

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA
fundada em 1917
SUPLEMENTO — 2001

COMISSÃO DE REDACÇÃO

Presidente - PROF. DOUTOR MARTIM DE ALBUQUERQUE
Vogais - PROF. DOUTOR JORGE MIRANDA
- PROF. DOUTOR CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL
- PROF. DOUTOR EDUARDO PAZ FERREIRA
- MESTRE LUÍS MÁXIMO DOS SANTOS
- MESTRE EDUARDO VERA-CRUZ PINTO (secretário)
- MESTRA ISABEL ALEXANDRE

PROPRIEDADE E SECRETARIADO

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Alameda da Universidade
1649-014 Lisboa — Portugal
Telefone 21 797 7053/54 — Telecópia 21 795 0303

EDIÇÃO, EXECUÇÃO GRÁFICA E DISTRIBUIÇÃO



COIMBRA EDITORA, LIMITADA

Rua do Arnado — Apartado 101 — 3001-951 Coimbra — Portugal
Telef. 239 85 2650 — Fax 239 85 2651

Publicação subsidiada pela Junta Nacional de Investigação Científica e Tecnológica

ISSN 0870-3116

Depósito Legal n.º 75 611/95

Junho de 2001

DIREITO ADMINISTRATIVO

RELATÓRIO DE UMA DISCIPLINA
APRESENTADO NO CONCURSO
PARA PROFESSOR ASSOCIADO NA FACULDADE
DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA



COTA C02-1878
N.º EX. 084056

OFERTA

LISBOA
2001

NOTA PRÉVIA

Elaborado em 1997, entregue em 1998 e objecto de apreciação em 1999, o presente relatório de Direito Administrativo, especificamente destinado ao concurso para professor associado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, é agora publicado, em 2.ª edição, sem quaisquer modificações substanciais.

Sem se desconhecer algumas das alterações legislativas entretanto ocorridas e a própria evolução doutrinal sobre certos pontos da matéria, optou-se pela publicação da versão original do texto entregue, a qual foi objecto de avaliação por um amplo júri de Professores Catedráticos e de um Parecer da autoria do Senhor Professor Doutor Jorge Miranda, entretanto publicado na Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. XL, 1999, n.ºs 1 e 2, pp. 717 segs., sob a epígrafe "Parecer sobre o relatório com o programa, os conteúdos e os métodos do ensino teórico e prático da cadeira de Direito Administrativo – I apresentado pelo Doutor Paulo Otero".

PLANO DO RELATÓRIO

Introdução

- § 1.º — Questões prévias
- § 2.º — Preliminares

Cap. I — Evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo

- § 3.º — Generalidades
- § 4.º — Primeiro período: o monopólio de Coimbra
- § 5.º — Segundo período — o dualismo Coimbra/Lisboa: a) Indiferenciação de escolas
- § 6.º — Idem: b) Escola de Lisboa
- § 7.º — Idem: c) Escola de Coimbra

Cap. II — Programa, conteúdos e métodos de ensino da cadeira de Direito Administrativo

- § 8.º — Razão de ordem
- § 9.º — Programa da cadeira
- § 10.º — Conteúdos da cadeira
- § 11.º — Métodos de ensino da cadeira

INTRODUÇÃO

§ 1.º — Questões prévias

- A) Primeira questão: da constitucionalidade da categoria de professor associado e da exigência do presente relatório
- B) Segunda questão: utilidade do relatório e constitucionalidade do regime de concurso

§ 2.º — Preliminares

- A) Justificação da disciplina escolhida
- B) Sequência

§ 1.º

QUESTÕES PRÉVIAS

A) Primeira questão: da constitucionalidade da categoria de professor associado e da exigência do presente relatório

1.1. O presente relatório destina-se ao concurso para o preenchimento de uma vaga para professor associado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, segundo preceitua o artigo 44.º, n.º 2, do Estatuto da Carreira Docente Universitária, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, posteriormente ratificado, com alterações, pela Lei n.º 19/80, de 16 de Julho.

A própria categoria de professor associado, substituindo a de professor extraordinário anteriormente existente ⁽¹⁾, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro ⁽²⁾, aí se prevendo que os candidatos admitidos no concurso para professor associado devem apresentar “um relatório que inclua o programa, os conteúdos e os métodos de ensino teórico e prático das matérias da disciplina, ou de uma das disciplinas, do grupo a que respeita o concurso” ⁽³⁾.

Até aqui, em bom rigor, pode dizer-se que nada justifica uma questão prévia dedicada à problemática da constitucionalidade da categoria de professor associado e da exigência do presente relatório no âmbito de um concurso universitário para essa mesma categoria: nada existe no texto actual da Constituição — ou em qualquer das suas anteriores versões — que obste à validade material do conteúdo ou do objecto dos preceitos em causa do Estatuto da Carreira Docente Universitária.

Mais: a própria circunstância de um tal diploma legal ter sido elaborado por um “Governo de transição” ⁽⁴⁾ ou “Governo intercalar” ⁽⁵⁾, isto é, especialmente nomeado para preparar eleições parlamentares ⁽⁶⁾, estando dissolvida a Assembleia da República, não se mostra susceptível de colocar em causa a validade orgânica do decreto-lei que aprovou o Estatuto da Carreira Docente Universitária. Afinal, a matéria inseria-se na área de competência legislativa concorrencial entre a Assembleia da República e o Governo,

⁽¹⁾ Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 132/70, de 30 de Março, as categorias de professores universitários eram as seguintes: catedrático, extraordinário e auxiliar.

⁽²⁾ Cfr. artigo 2.º, alínea b).

⁽³⁾ Cfr. artigo 44.º, n.º 2.

⁽⁴⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Governos de Gestão*, Lisboa, 1985, p. 15.

⁽⁵⁾ Cfr. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 1993, p. 744.

⁽⁶⁾ Na realidade, o Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, foi emanado pelo V Governo Constitucional, presidido pela Eng.ª Maria de Lurdes Pintassilgo, autoqualificado como sendo um “Governo de cem dias”.

não se encontrando este tipo de governos dotados de um mandato limitado no tempo — ou de uma missão politicamente limitada — feridos de uma *capitis deminutio*, tal como sucede com os governos de gestão ⁽⁷⁾, segundo o actual artigo 186.º, n.º 5, aditado pela revisão constitucional de 1982.

O problema da validade jurídico-constitucional do Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, coloca-se, por isso mesmo, em termos formais.

Com efeito, observando o texto do mencionado diploma legal publicado no *Diário da República* ⁽⁸⁾, verifica-se que a promulgação pelo Presidente da República do decreto-lei em causa não foi objecto de referenda ministerial, tal como se exigia no artigo 141.º, n.º 1, do primitivo texto da Constituição de 1976 ⁽⁹⁾. Ora, segundo preceituava o n.º 3 do artigo 141.º — tal como sucede hoje com o actual 140.º, n.º 2 —, “a falta de referenda determina a inexistência jurídica do acto”.

Por outras palavras, não tendo sido referendada pelo Governo a promulgação presidencial do Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, a inexistência jurídica do acto do Presidente da República acarreta a inexistência jurídica consequente do próprio Estatuto da Carreira Docente Universitária.

Neste sentido, e baseados numa primeira análise, sempre se poderiam extrair as duas seguintes conclusões preliminares:

- a) A categoria de professor associado criada pelo Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, é inconstitucional, padecendo de inexistência jurídica;
- b) O presente concurso para professor associado funda-se numa norma inconstitucional, sendo juridicamente inexistente a sua exigência legal.

1.2. As conclusões preliminares acabadas de expor correspondem aos efeitos jurídicos normais da falta de referenda ministerial ⁽¹⁰⁾.

Como já tivemos oportunidade de escrever ⁽¹¹⁾, a ausência de referenda, retirando ao acto que dela carece a possibilidade de produzir quaisquer efeitos de que ele seria susceptível, nega a um tal acto o seu nascimento para o mundo do Direito quando o mesmo já estava concebido. Além disso, sancionando a Constituição com a inexistência jurídica o desvalor jurídico da falta de referenda ministerial, significa isto que pode aquela ser objecto de declaração por qualquer órgão sem competência específica para o efeito, não devendo as autoridades proceder à execução do respectivo acto, nem os cidadãos se encontram vinculados a acatá-lo, não havendo a possibilidade de sanção retroactiva ⁽¹²⁾.

Por tudo isto, em síntese, o Estatuto da Carreira Docente Universitária, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, parece estar irremediavelmente condenado.

⁽⁷⁾ Neste mesmo sentido, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Governos de Gestão*, p. 15.

⁽⁸⁾ Cfr. *Diário da República*, I Série, n.º 262, de 13 de Novembro de 1979, em especial, p. 2917.

⁽⁹⁾ Igual exigência encontra-se hoje formulada pelo artigo 140.º, n.º 1, da Constituição.

⁽¹⁰⁾ Sobre os efeitos da falta de referenda ministerial, cfr., por todos, DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda Ministerial na Constituição de 1976*, Lex, Lisboa, 1997, p. 75 seg.

⁽¹¹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda...*, p. 76.

⁽¹²⁾ Cfr. JORGE MIRANDA, *Referenda*, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, VII, Lisboa, 1996, p. 72; DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda...*, p. 81.

Sucede, porém, que durante os primeiros anos de vigência da Constituição de 1976, seguindo-se uma prática herdada da Constituição de 1933 ⁽¹³⁾, entendia-se de dispensar a referenda ministerial da promulgação dos decretos-leis e decretos regulamentares, considerando-se que a assinatura dos membros do Governo anterior à intervenção presidencial se convolava em referenda ⁽¹⁴⁾.

Que dizer de tal posição?

Revelando um mau entendimento do texto constitucional a aceitação de uma tal convalidação da assinatura em referenda ⁽¹⁵⁾, tratando-se de uma verdadeira prática contrária à Constituição ⁽¹⁶⁾, a verdade é que estamos aqui perante um comportamento *contra constitutionem*, insusceptível de ser reconduzido a qualquer costume ⁽¹⁷⁾: não existem à luz da Constituição de 1976, ao contrário do sucedido durante o modelo governativo subjacente à Constituição de 1933, quaisquer razões jurídicas ou políticas que permitam, em nome da simplicidade ou economia, justificar a validade constitucional da convalidação da assinatura ministerial em referenda da promulgação de diplomas governamentais.

Como também já antes se escreveu ⁽¹⁸⁾, os diplomas governamentais que entre 1976 e 1983 foram publicados sem referenda ministerial da promulgação do Presidente da República, uma vez que a assinatura ministerial não pode ser objecto de convalidação em referenda, são actos juridicamente inexistentes. Deste modo, todas as alterações que tais diplomas pretendiam introduzir na Ordem Jurídica nunca produziram, nem jamais produzirão, quaisquer efeitos jurídicos, tudo se passando como se tais actos nunca tivessem sido praticados.

Será, afinal, que se confirmam as duas anteriores conclusões preliminares sobre o Estatuto da Carreira Docente Universitária (v. *supra*, n.º 1.1.)? Será, repita-se, que a categoria de professor associado e a exigência do presente concurso, tendo ambas como fundamento um diploma legal ferido de inconstitucionalidade formal por falta de referenda ministerial, padecem de inexistência jurídica?

1.3. Segundos os argumentos jurídicos até agora utilizados, tudo parece orientado no sentido de obter uma resposta afirmativa às questões colocadas, isto é, a inconstitucionalidade do acto criador da categoria de professor associado e da exigência do presente concurso.

E, na realidade, isso assim sucederia se não tivesse ocorrido um facto posterior à publicação do Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, que sobre ele produziu efeitos: a aprovação da Lei n.º 19/80, de 16 de Julho, que, inserida num processo de ratificação parlamentar do diploma governamental, lhe introduziu alterações e deter-

⁽¹³⁾ Sobre uma tal prática durante a vigência da Constituição de 1933, cfr. JORGE MIRANDA, *Decreto*, Coimbra, 1974, p. 37; DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda...*, p. 29 seg.

⁽¹⁴⁾ Para uma análise mais detalhada da situação, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda...*, p. 81 seg.

⁽¹⁵⁾ Neste sentido, cfr. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional*, 6.ª ed., Coimbra, 1993, p. 753.

⁽¹⁶⁾ Neste sentido, cfr. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 609.

⁽¹⁷⁾ Neste sentido, desenvolvendo a argumentação justificava da posição adoptada, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda...*, p. 83 seg.

⁽¹⁸⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL/PAULO OTERO, *A Referenda...*, p. 87 e 88.

minou no seu artigo 7.º uma nova publicação do Estatuto da Carreira Docente Universitária.

Não obstante se saber que a inexistência jurídica é, por definição, insanável (v. *supra*, n.º 1.2.), sendo insusceptível, por isso mesmo, à Lei n.º 19/80, de 16 de Julho, de ser configurada como mecanismo saneador da inconstitucionalidade do Decreto-Lei n.º 448/79 — tal como não é possível atribuir idêntica função à apreciação parlamentar de decretos-leis hoje prevista no artigo 169.º da Constituição —, a verdade é que se pode extrair um sentido útil da Lei n.º 19/80, segundo uma regra de aproveitamento dos actos jurídicos.

Com efeito, segundo entendemos, a Lei n.º 19/80, de 16 de Julho, determinando uma nova publicação do Estatuto da Carreira Docente Universitária, se é certo que não procedeu a uma sanção da inexistência jurídica do Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, operou, no entanto, uma recepção material do seu conteúdo normativo, produzindo, simultaneamente, uma novação do seu fundamento de validade ⁽¹⁹⁾, agora segundo a redacção do texto decorrente das alterações entretanto introduzidas pela Assembleia da República ao abrigo do então artigo 172.º (hoje, 169.º) da Constituição.

A Lei n.º 19/80, de 16 de Julho, efectuando a mencionada recepção do conteúdo do Estatuto da Carreira Docente Universitária veio conferir às suas normas um novo título de fundamentação e uma força jurídica que anteriormente não possuíam, podendo dizer-se que elas deixaram de ser as mesmas: as normas do Decreto-Lei n.º 448/79 padeciam de inexistência jurídica, enquanto que as normas recebidas pela Lei n.º 19/80, tendo ganho um novo fundamento jurídico de validade, gozam de existência jurídica.

Negar uma tal solução, isto é, excluir a admissibilidade de novação de tais normas do Estatuto da Carreira Docente Universitária pela Lei n.º 19/80, de 16 de Julho, será contribuir para uma situação fortemente lesiva da segurança jurídica, preferindo uma interpretação conducente ao vazio legislativo, isto em clara preterição do princípio geral do aproveitamento dos actos jurídicos. Em bom rigor, só assim não será, acrescente-se, se se reconhecer que durante os cerca de dezoito anos de prática reiterada com a convicção de obrigatoriedade de aplicação do Decreto-Lei n.º 448/79 se formou um costume fundamentador da aplicabilidade das suas disposições escritas ⁽²⁰⁾.

Qualquer que seja a solução adoptada, opte-se pela tese da novação ou da formação de um costume aplicativo do Decreto-Lei n.º 448/79, o certo é se deve concluir pela não inconstitucionalidade do fundamento legal da categoria de professor associado e da exigência do presente concurso.

⁽¹⁹⁾ Estabelecendo uma relação directa entre o reenvio (= recepção) material e a novação ao nível de dois ordenamentos jurídicos, cfr. COSTANTINO MORTATI, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, I, 10.ª ed., Padova, 1991, p. 323. Para uma "importação" de tais relações no contexto de normas de um mesmo ordenamento, cfr., por todos, JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, II, 3.ª ed., Coimbra, 1991, p. 32 e 33.

⁽²⁰⁾ A última solução exposta não será, todavia, isenta de dificuldades ao nível das relações com os princípios da imprescritibilidade da invocação da inconstitucionalidade e da natureza retroactiva da sua declaração, apesar de constituir um sério fundamento justificativo da limitação temporal dos seus efeitos ao abrigo do artigo 282.º, n.º 4, da Constituição.

B) Segunda questão: utilidade do relatório e constitucionalidade do regime de concurso

1.4. Procurando o presente concurso para professor associado avaliar principalmente a aptidão pedagógica do candidato e o nível da capacidade de transmissão ordenada de conhecimentos sobre uma disciplina ⁽²¹⁾, verifica-se, todavia, que o regime legal deste concurso revela duas particularidades que cumpre destacar:

- a) Em primeiro lugar, a propósito das provas de agregação, observa-se que a lei exige, igualmente, entre outros elementos, a entrega pelo candidato de "(...) relatório que inclua o programa, os conteúdos e os métodos do ensino teórico e prático das matérias da disciplina ou de uma das do grupo de disciplinas referidas (...)" ⁽²²⁾;
- b) Em segundo lugar, regista-se que a apreciação do mérito científico e pedagógico do *curriculum vitae* do candidato no concurso para professor associado, incluindo o juízo sobre o respectivo relatório, é feita "à porta fechada" ⁽²³⁾, isto é, sem que o candidato tenha a possibilidade de prestar esclarecimentos ou defender-se das críticas formuladas.

1.5. Além de se revelar no contexto de uma carreira ligada ao ensino superior "algo tardia a preocupação com aspectos pedagógico-docentes" ⁽²⁴⁾, o certo é que os dois mencionados aspectos do regime legal traçado em torno do concurso para professor associado têm suscitado dois tipos de críticas ⁽²⁵⁾:

- (i) Por um lado, diz-se que o relatório no âmbito do concurso para professor associado duplica uma das provas que depois irá ser exigida no concurso para professor agregado, revelando, deste modo, uma certa inutilidade do mesmo;
- (iii) Por outro lado, a inexistência de uma discussão oral e pública do relatório contraria a tradição universitária portuguesa, tanto mais que deparamos com um concurso "oscilante entre um concurso documental (...) e um concurso de mérito", acabando "por não satisfazer nenhum dos dois modelos" ⁽²⁶⁾.

⁽²¹⁾ Neste sentido, cfr. CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL, *Direito da Família e das Sucessões — Relatório*, in *Suplemento da Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, 1995, p. 12.

⁽²²⁾ Neste sentido, cfr. Decreto-Lei n.º 301/72, de 14 de Agosto, artigo 9.º, n.º 1, alínea a), aplicável pelo artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 263/80, de 7 de Agosto.

⁽²³⁾ Cfr. Decreto-Lei n.º 448/79, de 13 de Novembro, artigos 47.º a 52.º

⁽²⁴⁾ Cfr. CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL, *Direito da Família...*, p. 12.

⁽²⁵⁾ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Teoria Geral do Direito Civil — Relatório*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, 1988, p. 204 seg. Em sentido idêntico, isto é, fazendo suas as críticas formuladas por este Autor, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo II (Contencioso Administrativo) — Relatório sobre programa, conteúdos e métodos de ensino*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, 1994, n.º 1, p. 59; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Aspectos Metodológicos e Didáticos do Direito Processual Civil*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, 1994, n.º 2, p. 339; CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL, *Direito da Família...*, p. 12.

⁽²⁶⁾ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Teoria Geral...*, p. 204.

1.6. Sem embargo da pertinência das observações críticas formuladas (v. *supra*, n.º 1.5.), entendemos, no entanto, que o problema subjacente ao concurso para professor associado pode ser perspectivado em termos diferentes.

Em primeiro lugar, a crítica da duplicação de relatórios de disciplinas nos concursos para professor associado e professor agregado não deve ser dirigida, em bom rigor, contra o primeiro concurso mas sim contra o segundo. Significa isto, por outras palavras, que a duplicação de relatórios sobre o programa, os conteúdos e os métodos de ensino teórico e prático das matérias de uma disciplina não está no concurso para professor associado, antes se encontra em ser exigido exactamente o mesmo tipo de relatório no concurso para professor agregado. É contra este último concurso, por conseguinte, e não contra o primeiro, que se devem dirigir as críticas de uma certa inutilidade de duplicação de esforços ⁽²⁷⁾.

Em segundo lugar, especificamente no que respeita à ausência legal da possibilidade de o candidato prestar esclarecimentos ou defender-se das críticas formuladas, o problema não se mostra apenas equacionável em termos de derrogação da tradição universitária portuguesa, independentemente de saber se, integrando tal tradição um eventual cerne material da autonomia universitária constitucionalmente garantida desde 1982, não haveria aqui um excesso de intervenção do poder legislativo sobre uma matéria integrante do núcleo de um "património histórico" do direito fundamental à autonomia universitária ⁽²⁸⁾, senão mesmo um retrocesso nas garantias fundamentais intra-administrativas dos docentes universitários ⁽²⁹⁾.

Com efeito, segundo pensamos, o problema da inexistência de uma discussão oral e pública do relatório, permitindo ao candidato a professor associado a defesa das críticas e a prestação de esclarecimentos, deve colocar-se ao nível da própria garantia constitucional de participação dos interessados na formação das deliberações administrativas que lhes digam respeito, tal como decorre do artigo 267.º, n.º 5, da Constituição. Trata-se de um direito de participação que resulta do valor da dignidade da pessoa humana e do princípio do Estado de Direito: "sem a consubstanciação do *audiatur et altera pars*, o interessado no procedimento converter-se-ia em objecto, em vez de sujeito do procedimento" ⁽³⁰⁾.

⁽²⁷⁾ Expressando o entendimento da desnecessidade de ser apresentado um relatório sobre uma disciplina no concurso para professor agregado, cfr. Acta do Conselho Científico da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, de 4 de Junho de 1997, ponto n.º 7.

⁽²⁸⁾ Sobre possíveis limites ao legislador ordinário decorrentes da garantia constitucional da autonomia universitária, cfr. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional*, 6.ª ed., Coimbra, 1993, p. 803; PAULO OTERO, *Institutos Públicos*, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, V, Lisboa, 1993, p. 268 e 269; IDEM, *O Poder de Substituição em Direito Administrativo — enquadramento dogmático-constitucional*, II, Lex, Lisboa, 1995, p. 548 e 549.

⁽²⁹⁾ É que, cumpre referir, segundo o preceituado no antigo concurso para professor extraordinário, não obstante se prever também a apresentação de uma lição de síntese, a verdade é que o relatório sobre o programa, os conteúdos e os métodos de ensino teórico e prático das matérias de uma disciplina era objecto de apreciação e discussão em provas públicas. Neste sentido, cfr. Decreto n.º 301/72, de 14 de Agosto, artigo 15.º, alínea a), aplicável por força do artigo 23.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 132/70, de 30 de Março.

⁽³⁰⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *O direito à informação e os direitos de participação dos particulares no procedimento e, em especial, na formação da decisão administrativa*, in *"Estudos sobre o Código do Procedimento Administrativo"*, Legislação — Cadernos de Ciência de Legislação, n.º 9/10, INA, p. 155.

Existe aqui, por conseguinte, uma inequívoca situação de inconstitucionalidade do procedimento administrativo previsto no Estatuto da Carreira Docente Universitária quanto ao aspecto em causa do concurso para professor associado. Trata-se, no entanto, de uma situação de inconstitucionalidade susceptível de ser imediatamente ultrapassada através da aplicação integrativa ou supletiva do Código do Procedimento Administrativo, ou seja, das suas disposições sobre audiência dos interessados.

Em boa verdade, note-se, a circunstância de o Código do Procedimento Administrativo funcionar como direito supletivo dos procedimentos administrativos especiais — sempre que isto não signifique uma diminuição das garantias dos particulares ⁽³¹⁾ — determina, segundo um princípio de unidade do sistema jurídico fundamentador de uma interpretação integrativa conforme com a Constituição, que a ausência de específica previsão legal reconhecendo o direito de participação dos interessados na formação das decisões ou deliberações administrativas que lhes digam respeito deva sempre ser integrado pelo recurso imediato à lei geral reguladora do procedimento administrativo ⁽³²⁾. Em tais casos, sublinhe-se, a cláusula geral de supletividade das disposições do Código do Procedimento Administrativo constitui o melhor instrumento habilitador de uma interpretação conforme à Constituição de múltiplas disposições legais que, segundo uma primeira e simples interpretação, se mostram violadoras por omissão do imperativo consagrado no artigo 267.º, n.º 4, da Constituição ⁽³³⁾.

Ora, esta é precisamente a situação do procedimento administrativo subjacente à apreciação do presente relatório apresentado no concurso para professor associado, segundo os termos definidos pelo Estatuto da Carreira Docente Universitária, hoje supletivamente integrado pelas regras do Código do Procedimento Administrativo em matéria de participação dos interessados.

⁽³¹⁾ Cfr. Código do Procedimento Administrativo, artigo 2.º, n.º 7.

⁽³²⁾ No sentido de que a interpretação conforme com a Constituição é susceptível de compreender tais situações de preenchimento de uma lacuna que, à primeira vista, conflituam com a Constituição, cfr. KARL ENGLISH, *Introdução ao Pensamento Jurídico*, 6.ª ed., Lisboa, 1988, p. 160.

⁽³³⁾ Confirma-se, deste modo, que "uma disposição só é inconstitucional e, portanto, inválida, quando não pode ser interpretada «em conformidade com a Constituição»", cfr. KARL LARENZ, *Metodologia da Ciência do Direito*, 2.ª ed., Lisboa, 1989, p. 410.

§ 2.º

PRELIMINARES

A) Justificação da disciplina escolhida

2.1. Esclarecidas e resolvidas as duas questões prévias, verifica-se que o presente relatório tem por objecto o programa, os conteúdos e os métodos de ensino teórico e prático das matérias da disciplina de *Direito Administrativo*, enquanto cadeira anual do 2.º ano do curso geral da licenciatura em Direito ⁽³⁴⁾, visando directa e imediatamente o preenchimento de uma vaga de Professor Associado do 3.º Grupo (Ciências Jurídico-Políticas) da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa ⁽³⁵⁾.

Numa primeira análise, sempre se poderá pensar que a escolha da cadeira de Direito Administrativo como objecto do presente relatório mostra alguma estranheza, isto em termos objectivos e subjectivos:

- a) Em termos objectivos, uma vez que o *Direito Administrativo* tem sido a disciplina de ciências jurídico-políticas sobre a qual mais relatórios deste tipo têm sido elaborados até hoje pelos concorrentes ⁽³⁶⁾;
- b) Em termos subjectivos, atendendo ao facto de que o autor deste relatório nunca regeu na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa a cadeira de Direito Administrativo, antes tem assumido responsabilidades docentes nos últimos anos na cadeira de Ciência Política e Direito Constitucional.

No entanto, as razões expostas não se mostram, em bom rigor, susceptíveis de revelar qualquer verdadeira surpresa ou estranheza na escolha do *Direito Administrativo* como disciplina sobre a qual vai incidir o presente relatório. Fundamentamos esta afirmação — e, consequentemente, a justificação da escolha da cadeira em causa — em razões de dois tipos: (i) razões de natureza objectiva e (ii) razões de natureza subjectiva.

Vejamos cada uma delas.

⁽³⁴⁾ O plano de estudos do curso geral de licenciatura em Direito na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa consta do Anexo I à Portaria n.º 911/83, de 3 de Outubro.

⁽³⁵⁾ Sobre a inclusão do Direito Administrativo no grupo de Ciências Jurídico-Políticas, cfr. Anexo à Portaria n.º 355/85, de 11 de Junho.

⁽³⁶⁾ Aqui se enquadram os três seguintes relatórios publicados, DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório sobre o Programa, os Conteúdos e os Métodos do Ensino de uma Disciplina de Direito Administrativo*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, 1985, p. 256 seg.; SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 57 seg.; FERNANDO ALVES CORREIA, *Direito Administrativo — 5.º Ano (Direito do Urbanismo). Relatório Sobre o Programa, os Conteúdos e os Métodos de Ensino*, in FERNANDO ALVES CORREIA, *Estudos de Direito do Urbanismo*, Coimbra, 1997, p. 9 seg.

2.2. (i) Razões de natureza objectiva

Começando pelas razões de índole objectiva, cumpre começar por sublinhar que a circunstância de sobre a cadeira de Direito Administrativo já se terem elaborado diversos relatórios tendo por objecto o programa, os conteúdos e os métodos de ensino desta disciplina não nos impressiona, isto por dois motivos:

- a) Em primeiro lugar, se exceptuarmos o relatório do Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral — destinado, esclareça-se, ao concurso para professor agregado e não para professor associado —, os relatórios apresentados pelos Professores Doutores Sérvulo Correia e Fernando Alves Correia não têm por referência a cadeira anual de Direito Administrativo, leccionada no 2.º ano da Faculdade — tal como constitui o objecto do presente relatório (v. *supra* n.º 2.1.) —, antes incidem sobre uma cadeira semestral de Direito Administrativo, leccionada no 5.º ano do curso de licenciatura, não tendo já como destinatários todos os alunos do curso geral da licenciatura, permitindo, bem ao contrário do que sucede com a cadeira anual do 2.º ano, a escolha de um conteúdo de programa variável, isto dentro do grande universo de temas integrantes do Direito Administrativo geral (não leccionados por falta de tempo ou pouco desenvolvidos na cadeira anual do 2.º ano) ou mesmo do Direito Administrativo especial;
- b) Em segundo lugar, o próprio relatório elaborado pelo Professor Diogo Freitas do Amaral, se é certo que cobre na totalidade o programa da disciplina anual de Direito Administrativo, leccionada no 2.º ano do curso geral de licenciatura — tal como sucede com o presente relatório —, a verdade é que se passaram cerca de treze anos desde a sua feitura, anos estes geradores de uma efectiva “aceleração histórica” que produziu também reflexos na configuração da Administração Pública e no entendimento do Direito Administrativo, além de que hoje, ao invés da data em que foi escrito o relatório, a disciplina já não se encontra situada no 3.º ano do curso de licenciatura em Direito ⁽³⁷⁾. Tudo isto, sem esquecer a circunstância de o próprio autor do presente relatório ter a experiência pessoal da aplicação deste programa como aluno, permite (e justifica) efectuar uma nova reflexão sobre o programa e o conteúdo da disciplina de Direito Administrativo.

Aliás, recordando as palavras do Professor Marcello Caetano, “todos os problemas, por mais discutidos, qualquer que seja o ramo de Direito a que pertençam, ganham em ser revistos, de vez em quando, sem preocupações de escola e sem preconceitos de nenhuma outra ordem” ⁽³⁸⁾.

⁽³⁷⁾ Sobre a referência ao Direito Administrativo como disciplina integrante do elenco de cadeiras do 3.º ano do curso geral da licenciatura em Direito, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 264.

⁽³⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Subsídios para o Estudo da Teoria da Concessão de Serviços Públicos*, in *Estudos de Direito Administrativo*, Lisboa, 1974, p. 91.

Sucede até, no entanto, que durante os últimos anos, independentemente do contributo decorrente das próprias revisões da “Constituição administrativa” em sentido formal ⁽³⁹⁾, se assistiu a um progressivo desenvolvimento doutrinário, legislativo e jurisprudencial do Direito Administrativo ⁽⁴⁰⁾. Sem grande exagero, pode mesmo afirmar-se que durante este período se tem vindo a consolidar um modelo de Administração Pública próprio de um Estado de Direito democrático, sendo aqui de salientar as diversas reformas legislativas implementadas e o contributo científico de vários estudos universitários.

Neste contexto, sem prejuízo de outros aspectos reveladores de uma substancial alteração dos quadros tradicionais de entendimento do Direito Administrativo (v. *infra*), a aprovação em 1991 do Código do Procedimento Administrativo — isto enquanto se continua a aguardar por um “Código do Contencioso Administrativo” — traduz a principal inovação legislativa, aumentando consideravelmente a certeza do Direito em áreas respeitantes à organização e ao funcionamento dos serviços administrativos, além de pro-

⁽³⁹⁾ Para o conceito de “Constituição administrativa”, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 124.

⁽⁴⁰⁾ Circunscrevendo a ilustração exemplificativa da afirmação ao contributo doutrinário na área do Direito Administrativo e da Ciência da Administração, e isto sem prejuízo das dezenas de relatórios e dissertações de mestrado apresentados nas Faculdades de Direito das Universidades de Lisboa e de Coimbra, da Universidade Católica e em algumas Universidades Privadas, foram as seguintes as dissertações de doutoramento até agora objecto de provas públicas durante os últimos onze anos:

a) Na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa:

- (i) SÉRVULO CORREIA, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Coimbra, 1987;
- (ii) JOÃO CAUPERS, *A Administração Periférica do Estado — estudo de ciência da administração*, Lisboa, 1994;
- (iii) PAULO OTERO, *O Poder de Substituição em Direito Administrativo — enquadramento dogmático-constitucional*, 2 vols., Lex, Lisboa, 1995;
- (iv) MARIA JOÃO ESTORNINHO, *A Fuga para o Direito Privado — contributo para o estudo da actividade de direito privado da Administração Pública*, Coimbra, 1996.

b) Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra:

- (i) FERNANDO ALVES CORREIA, *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, 1989;
- (ii) JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *O Dever de Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Coimbra, 1991;
- (iii) NUNO DE SOUSA, *A Função Pública Portuguesa. O Conceito e as Tarefas*, dact. Coimbra, 1991;
- (iv) VITAL MOREIRA, *Auto-Regulação Profissional e Administração Autónoma (A organização institucional do vinho do Porto)*, 2 vols., Coimbra, 1996, até hoje objecto de publicação em duas monografias separadas (: *Administração Autónoma e Associações Públicas*, Coimbra, 1997, e *Auto-Regulação Profissional e Administração Pública*, Coimbra, 1997).

c) Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica:

- (i) MARIA DA GLÓRIA FERREIRA PINTO DIAS GARCIA, *Da Justiça Administrativa em Portugal. Sua Origem e Evolução*, Lisboa, 1994;
- (ii) VASCO PEREIRA DA SILVA, *Em Busca do Acto Administrativo Perdido*, Coimbra, 1996.

curar racionalizar a actividade da Administração e reforçar as garantias dos administrados ⁽⁴¹⁾. Há aqui, por conseguinte, "ingredientes" suficientes para se poder começar a falar de um novo Direito Administrativo.

Importa começar a desenvolver, por tudo isto, um gradual esforço de reelaboração conceitual, revendo alguns dos quadros tradicionais de entendimento do sentido do Direito Administrativo herdados algumas vezes de forma acrítica do Estado Liberal e do Estado Corporativo, desfazendo mitos e afastando preconceitos, procedendo, em consequência, a uma necessária reordenação das matérias do próprio programa e conteúdos da disciplina, sem esquecer a incidência do seu actual lugar de integração no plano de curso da licenciatura em Direito.

Eis o propósito objectivo que anima a presente reflexão em torno da disciplina de Direito Administrativo

2.3. (ii) Razões de natureza subjectiva

Além de motivações objectivas que justificam a escolha da disciplina de Direito Administrativo como objecto do presente relatório, três razões de índole subjectiva contribuíram para reforçar a opção efectuada:

- a) Em primeiro lugar, o Direito Administrativo constitui a área científica em que temos realizado todas as provas académicas, desde o concurso para assistente estagiário ⁽⁴²⁾, incluído as dissertações de mestrado ⁽⁴³⁾ e de doutoramento ⁽⁴⁴⁾, mostrando-se agora apropriada a tarefa de expor o nosso entendimento sobre qual deverá ser o programa, o conteúdo e os métodos de ensino da disciplina aos alunos do 2.º ano do curso geral de licenciatura em Direito, tendo em consideração a nossa própria experiência e toda a evolução que o Direito Administrativo tem sofrido nos últimos anos (v. *supra*, n.º 2.2.);
- b) Em segundo lugar, foi no ensino do Direito Administrativo que o autor do presente relatório iniciou a sua colaboração docente na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, exercendo funções como monitor, ainda quando era aluno do 4.º ano (1984/1985) e do 5.º ano (1985/1986) do curso de licenciatura ⁽⁴⁵⁾;
- c) Em terceiro lugar, a circunstância de nunca termos exercido funções de regência na disciplina de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, não constituindo qualquer obstáculo à feitura do presente

⁽⁴¹⁾ Sobre o significado da aprovação do Código do Procedimento Administrativo, cfr. PAULO OTERO, *As Garantias Impugnatórias dos Particulares no Código do Procedimento Administrativo*, in *Scientia Iuridica*, n.º 235/237, 1992, p. 49 seg.

⁽⁴²⁾ Cfr. *A Competência Delegada no Direito Administrativo Português*, AAFDL, Lisboa, 1987.

⁽⁴³⁾ Cfr. *Hierarquia Administrativa e Substituição Hierárquica*, 2 vols., dact., Lisboa, 1989. A primeira parte da dissertação viria a ser publicada autonomamente, cfr. *Conceito e Fundamento da Hierarquia Administrativa*, Coimbra Editora, Coimbra, 1992.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. *O Poder de Substituição em Direito Administrativo — enquadramento dogmático-constitucional*, 2 vols., Lex, Lisboa, 1995.

⁽⁴⁵⁾ A regência da cadeira pertencia à Sr.ª Dr.ª Helena de Araújo Lopes, sendo coordenador o Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral.

relatório, permite até que ele não seja tido como um trabalho virado para o passado, antes traduza um verdadeiro projecto inovador proposto à comunidade científica para o ensino da cadeira de Direito Administrativo, beneficiando da nossa experiência colhida pela regência da disciplina nos cursos da licenciatura em Direito da Universidade Internacional (1989/1990 a 1992/1993) e da Universidade Lusíada (1996/1997 e 1997/1998).

B) Sequência

2.4. Apresentadas as razões justificativas da escolha da disciplina de Direito Administrativo como objecto do presente relatório, importa agora traçar o respectivo plano de abordagem das matérias.

Em termos sistemáticos, sem embargo da presente introdução, o relatório divide-se em dois grandes capítulos, distribuídos da seguinte maneira:

- a) Num primeiro capítulo, procurando corresponder ao apelo de enriquecer a exigência legal do presente relatório ⁽⁴⁶⁾, analisaremos a evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo nas Faculdades de Direito portuguesas, sem prejuízo do relevo especial que deve ser dado ao ensino da cadeira na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;
- b) Num segundo capítulo, trataremos de abordar o que especificamente exige a lei como objecto central do presente relatório, expondo o nosso entendimento sobre o programa, os conteúdos e os métodos de ensino da cadeira de Direito Administrativo.

⁽⁴⁶⁾ Neste sentido, cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Teoria Geral...*, p. 206-207.

CAPÍTULO I
EVOLUÇÃO DO ENSINO
DA CADEIRA DE DIREITO ADMINISTRATIVO

§ 3.º — Generalidades

§ 4.º — Primeiro período: o monopólio de Coimbra

- A) Pré-história do Direito Administrativo
- B) Justino de Freitas
- C) Barjona de Freitas
- D) Emídio da Garcia
- E) Dias Ferreira
- F) Frederico Laranjo
- G) Guimarães Pedrosa/Machado Vilela/Guimarães Pedrosa
- H) Rocha Saraiva

§ 5.º — Segundo período — dualismo Coimbra/Lisboa: a) Indiferenciação de escolas

- A) Preliminares
- B) Ludgero Neves (Lisboa)
- C) Rocha Saraiva (Lisboa)
- D) Magalhães Collaço (Coimbra e Lisboa)
- E) Fezas Vital (Coimbra e Lisboa)
- F) Martinho Nobre de Melo (Lisboa)

§ 6.º — Idem: b) Escola de Lisboa

A) Marcello Caetano

- 1) Preliminares
- 2) Evolução da estrutura do programa
- 3) Conteúdo das principais inovações
- 4) Conclusão

B) Marques Guedes

C) Freitas do Amaral: a) 1.º período,

- 1) Preliminares
- 2) Primeiro período de ensino

D) Idem: b) interregno

- 1) Generalidades
- 2) Esteves de Oliveira
- 3) Sérvulo Correia

E) Idem: c) 2.º período

- 1) Introdução
- 2) Programa da cadeira
- 3) Conteúdo do ensino

F) Idem: d) renovação

- 1) Generalidades
- 2) Marcelo Rebelo de Sousa
- 3) Fausto de Quadros
- 4) João Caupers

G) Expansão da Escola de Lisboa

§ 7.º — Idem: c) Escola de Coimbra

- A) Carlos Moreira
- B) Afonso Queiró

- 1) Preliminares
- 2) Primeira fase
- 3) Segunda fase

- C) Rogério Soares
- D) Renovação e expansão

- 1) Preliminares
- 2) Vieira de Andrade
- 3) Expansão

§ 3.º

GENERALIDADES

3.1. Como a própria epígrafe indica, o presente capítulo tem como objecto traçar a evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo nas universidades portuguesas, especialmente nas Faculdades de Direito das Universidades de Coimbra e de Lisboa ⁽⁴⁷⁾.

Encontra-se excluída, por conseguinte, qualquer referência ao ensino do Direito Administrativo ao nível da instrução secundária, tal como impunha a Lei de 14 de Junho de 1880 no 4.º ano do curso geral dos liceus, sem prejuízo de existirem compêndios publicados sobre a matéria ⁽⁴⁸⁾. Por outro lado, centrando a análise nas universidades públicas, as referências ao ensino da cadeira de Direito Administrativo em universidades não públicas será meramente incidental, uma vez que, em bom rigor, de duas uma: ou tal ensino é directamente assegurado por docentes também ligados às universidades públicas ou, em alternativa, os docentes de tais universidades têm por base programas, conteúdos e manuais idênticos aos que são adoptados pelas universidades públicas. As excepções serão, a seu tempo, devidamente referenciadas.

Na análise da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo procurar-se-á fazer o levantamento das fontes documentais existentes que permitam reconstituir o programa seguido e o conteúdo do respectivo ensino ministrado, tentando averiguar as matérias objecto de leccionação, o seu encadeamento lógico-sistemático e, sempre que isso for possível, recortar os principais traços inovadores de cada momento do ensino. Para o efeito, tomaremos em consideração os sumários (impressos ou manuscritos) existentes em cada ano lectivo de leccionação da cadeira e, por outro lado, as eventuais lições, manuais ou compêndios publicados ou que, de qualquer modo, reproduzam o

⁽⁴⁷⁾ Para uma síntese da evolução histórica do Direito Administrativo entre nós, cfr., em especial, MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, I, 10.ª ed., Reimp., Coimbra, 1980, p. 168 seg.; FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft in Europa: Stand und Probleme der Forschung — Portugal*, in ERK VOLKMAR HEYEN (org.), *Ius Commune: Sonderh., Texte u. Monographien*, 18, Frankfurt am Main, 1982, p. 161 seg., em especial, p. 169 seg.; DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, I, 2.ª ed., Coimbra, 1994, p. 181 seg.; SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 78 seg.

⁽⁴⁸⁾ Neste sentido, cfr. CÂNDIDO DE FIGUEIREDO, *Rudimentos de Direito Administrativo Portuguez*, 2.ª ed., Lisboa, Livraria Ferreira, 1885; ANTÓNIO RIBEIRO DA COSTA E ALMEIDA, *Elementos de Direito Público e Administrativo Portuguez*, Porto, Livraria Portuense, 1885.

Temos ainda a notícia, apesar de não se ter tido acesso ao livro, de que existem uns *Princípios de Direito Administrativo* da autoria de Ismael Gracias, publicados em Nova Goa, em 1893, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Références françaises et allemandes dans la formation du droit administratif portugais*, in *Jahrbuch für Europäische Verwaltungsgeschichte*, n.º 2, Baden-Baden, 1990, p. 237, nota n.º 7.

ensino do respectivo professor, incluindo os casos em que a recolha das prelecções seja efectuada por alunos.

Note-se, todavia, que a circunstância da redacção deste relatório se ter iniciado antes de Outubro de 1997, aliada ao facto de que o prazo para a sua entrega ocorrerá, muito previsivelmente, em finais de 1997 ou logo no início de 1998, impossibilita que se tome em consideração na exposição do quadro evolutivo do ensino do Direito Administrativo os sumários respeitantes aos programas da cadeira efectivamente leccionados durante o ano lectivo de 1997/1998, razão pela qual a análise toma como último referencial o ano lectivo de 1996/1997.

3.2. Ao nível da exposição sistemática da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo, optou-se por estabelecer uma dicotomia em dois grandes períodos:

- a) O primeiro período corresponde ao monopólio da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no ensino do Direito em Portugal e, por consequência, do próprio Direito Administrativo, podendo aqui recortarem-se duas principais fases de evolução:
 - (i) Em primeiro lugar, temos o período que vai da Reforma Pombalina da universidade até à criação da cadeira de Direito Administrativo, procurando aqui averiguar o lugar que ocupava o ensino das matérias referentes à Administração Pública no contexto da Faculdade de Leis e depois, após a sua extinção e da Faculdade de Cânones, na recém criada Faculdade de Direito, incluindo todas as vicissitudes que precederam a instituição da cadeira de Direito Administrativo;
 - (ii) Em segundo lugar, abordaremos os primeiros tempos da criação, formação e desenvolvimento da cadeira de Direito Administrativo, isto até à criação da Faculdade de Estudos Sociais e de Direito na Universidade de Lisboa;
- b) O segundo período da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo começa, precisamente, com a criação de uma Faculdade de Direito em Lisboa e, deste modo, com um outro núcleo de ensino da cadeira, assistindo-se, por isso mesmo, a uma fase de dualismo Coimbra/Lisboa. Um tal dualismo, esclareça-se, não se mostra minimamente posto em causa pela criação nos últimos anos de outros cursos de Direito em Universidades Públicas (Universidade do Minho, Universidade do Porto e Universidade Nova de Lisboa), de diversas Universidades Privadas ⁽⁴⁹⁾ e na própria Universidade Católica: se é certo que se multiplicaram os locais de difusão do ensino da ciência jurídica, a verdade é que Coimbra e Lisboa — ou, pelo menos, os professores directamente liga-

⁽⁴⁹⁾ Para um elenco das diversas Universidades privadas e respectivos "pólos" que ministram cursos de Direito, cfr. anexo I, à Portaria do Ministério da Educação n.º 579-B/97, de 31 de Julho, in *Diário da República*, I série-B, n.º 175/97, suplemento, de 31 de Julho de 1997.

dos a estas duas Faculdades de Direito das respectivas universidades públicas — continuam a marcar os rumos da evolução do ensino da ciência do Direito Administrativo. Ora, no âmbito deste segundo (e ainda presente) período de ensino do Direito Administrativo em Coimbra e em Lisboa podemos recortar três momentos:

- (i) O primeiro momento pode considerar-se revelador de uma indiferenciação de escolas, tanto mais que quase todos os professores que asseguraram a regência da cadeira em Lisboa já o haviam feito em Coimbra, tendo sido desta última universidade transferidos para a Universidade de Lisboa;
- (ii) O segundo momento, tomando como ponto de análise o ensino da cadeira na Universidade de Lisboa, pode dizer-se que começa com o ensino de Marcello Caetano, assistindo-se à formação da Escola de Lisboa, analisando-se, em momento posterior, a projecção ou expansão da mesma;
- (iii) O terceiro momento de análise da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo volta-se para a Universidade de Coimbra, assistindo-se à génese e ao desenvolvimento da designada Escola de Coimbra da ciência do Direito Administrativo, guardando-se para o momento final uma breve panorâmica sobre a respectiva expansão científica.

3.3. Cumpre referir, por último, que a exposição da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo nas Faculdades de Direito das Universidades de Coimbra e de Lisboa será feita tomando como ponto de referência central a figura dos diversos professores catedráticos que têm assumido a posição de "lentes proprietários da cadeira", como igualmente se designavam.

Neste contexto, a análise sobre cada nome versará dois principais tópicos de reflexão em torno do ensino ministrado na cadeira de Direito Administrativo:

- Programa da cadeira;
- Conteúdo do ensino, incluindo as principais inovações.

Observemos cada um destes aspectos aqui sumariados.

§ 4.º

PRIMEIRO PERÍODO: O MONOPÓLIO DE COIMBRA

A) Pré-história do Direito Administrativo

4.1. Se é certo que antes da Reforma Pombalina da universidade, protagonizada com a aprovação pela Carta de Lei de 28 de Agosto de 1772 dos "Estatutos Novos" ⁽⁵⁰⁾, quase se desconhecia o direito pátrio ⁽⁵¹⁾ — isto não obstante, note-se, o desenvolvimento extra-universitário da produção jurídica ⁽⁵²⁾ —, a verdade é que a inclusão de novas matérias pela Reforma levou à criação de uma (única) cadeira de Direito Pátrio — comum aos cursos das Faculdades de Leis e de Cânones ⁽⁵³⁾ —, sem prejuízo de uma própria reorientação das cadeiras do Digesto, adoptando-se um "uso moderno" das leis romanas, segundo as exigências resultantes da Lei da Boa Razão, valorizando-se, deste modo, a relevância das soluções nacionais sobre cada uma das matérias, isto de tal forma que tais cadeiras se deviam considerar "como cadeiras de direito pátrio" ⁽⁵⁴⁾.

No âmbito da nova cadeira de Direito Pátrio deveria incluir-se, além de noções preliminares, do direito pátrio "particular" e da prática, o *direito pátrio público (interno)* ⁽⁵⁵⁾, sendo precisamente neste último sector que se integraria, paralelamente a outras matérias, aquilo que hoje se pode considerar uma primeira manifestação da pré-história da cadeira de Direito Administrativo.

Concretizando a imposição resultante dos Estatutos da Universidade que existissem

⁽⁵⁰⁾ Para uma caracterização do ensino do Direito no período anterior à Reforma Pombalina, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *História do Direito Português*, Coimbra, 1989, p. 327 seg.

Para uma análise do quadro de disciplinas das Faculdades de Leis e de Cânones resultante dos Estatutos Pombalinos, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Debate Jurídico e Solução Pombalina*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — Estudos em Homenagem aos Profs. Doutores M. Paulo Merêa e G. Braga da Cruz*, II, Coimbra, 1982, p. 24 seg.

⁽⁵¹⁾ Neste sentido, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *História...*, p. 363.

⁽⁵²⁾ Cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *História...*, p. 323 seg. e 363, nota n.º 2.

Ainda para uma breve síntese da evolução da Administração anterior à Revolução liberal e das obras doutrinárias, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Referências...*, p. 237 seg.

⁽⁵³⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Lance de Olhos sobre o Ensino do Direito desde 1772 até 1804*, Coimbra, 1958, p. 11-12.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA, *Prelecções sobre a História do Direito Pátrio*, Coimbra, 1866, p. 17. No mesmo sentido, cfr. PAULO MERÊA, *O Ensino do Direito*, in JOSÉ PINTO LOUREIRO (org.), *Jurisconsultos Portugueses do Século XIX*, I, Lisboa, 1947, p. 159-160, nota n.º 3; IDEM, *Lance...*, p. 15-16.

Ainda sobre o assunto, adoptando uma postura crítica à Reforma Pombalina, cfr. M. A. COELHO DA ROCHA, *Ensaio sobre a História do Governo e da Legislação de Portugal*, 6.ª ed., Coimbra, 1887, p. 220.

⁽⁵⁵⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Lance...*, p. 17.

compêndios “breves, claros e bem ordenados” ⁽⁵⁶⁾, podem apontar-se três nomes e outros tantos exemplos de “manuais” de Direito Pátrio que incluem o tratamento jurídico de matérias respeitantes à actividade da Administração Pública. Seguindo a ordem cronológica, tais manuais são os seguintes:

- RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA, *Prelecções de Direito Patrio*, 2 vols., manus., Coimbra, 1785-1786;
- PASCOAL JOSÉ DE MELO FREIRE, *Institutiones Juris Civilis Lusitani cum publici tum privati*, I, Lisboa, 1789 ⁽⁵⁷⁾;
- FRANCISCO COELHO DE SOUZA E SAMPAIO, *Prelecções de Direito Patrio Publico, e Particular*, Coimbra, 1793.

Tendo sido RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA encarregue da regência da cadeira de Direito Pátrio, as suas *Prelecções* conhecem, no entanto, várias versões manuscritas, sendo de destacar as duas seguintes: há na Biblioteca da Faculdade de Direito de Lisboa uma primeira edição datada do ano lectivo de 1785-1786 ⁽⁵⁸⁾ e, por outro lado, existe na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra uma edição datada de 1796 ⁽⁵⁹⁾, a qual serviu de base a uma edição impressa de 1858 ⁽⁶⁰⁾.

As *Prelecções* compreendem três divisões: numa primeira o autor expõe as noções preliminares do Direito Pátrio, numa segunda divisão trata do Direito Público interno de Portugal e, por último, numa terceira divisão, explica as Ordenações do Reino.

Como se pode ver na obra manuscrita existente na Biblioteca da Faculdade de Direito de Coimbra, na divisão dedicada ao Direito Público interno ou económico “há duas coisas a averiguar: 1.ª em poder de quem está o sumo império; 2.ª de que maneira exercita o soberano os direitos majestáticos no governo e direcção do Estado que administra. Segundo esta divisão, serão duas as partes do presente Tratado: 1.ª Forma e constituição do império português; 2.ª Sistema da sua administração e organização das partes de que ele se compõe” ⁽⁶¹⁾.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. Estatutos, liv. II, tit. 3.º, cap. 1, § 20.º Neste sentido, a Faculdade de Leis incumbiu, em 1786, RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA da redacção de todos os compêndios em relação a todas as cadeiras de Leis. Sobre o assunto, cfr. PAULO MERÊA, *Lance...*, p. 18 seg.; IDEM, *O Ensino...*, p. 164-165; MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *História...*, p. 365 e 366.

⁽⁵⁷⁾ As *Institutiones* de PASCOAL JOSÉ DE MELO FREIRE foram objecto de tradução pelo Dr. Miguel Pinto de Meneses, publicada no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 161 e seg., sob a epígrafe de *Instituições de Direito Civil Português Tanto Público como Particular*.

⁽⁵⁸⁾ São as seguintes as respectivas referências de catálogo: A-900, ob. n.º 18460, Hist.-3.

⁽⁵⁹⁾ São as seguintes as referências de catálogo: C-16-7 (reservado), ob. n.º 12790.

⁽⁶⁰⁾ A edição impressa — sob a epígrafe de *Prelecções de Direito Público Interno de Portugal*, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1858 — cobre apenas uma parte da versão manuscrita existente na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Há notícia, igualmente, de existir uma publicação da parte preliminar do Direito Pátrio no volume 3.º do *Jornal de Jurisprudência* de Coimbra, e a parte de Direito Público ter sido também publicada nos volumes 6.º e 8.º do *Instituto*, de 1858 e 1860, cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político e Direito Constitucional Português*, Coimbra, 1905, p. 74.

⁽⁶¹⁾ *Prelecções de Direito Público de Portugal. Organizado pelo seu A. Ricardo Raimundo Nogueira. Explicado no anno de 1796*, p. 3.

Ora, é a mencionada segunda parte que tem especial interesse para a pré-história do Direito Administrativo, apesar de ser apenas a primeira que foi impressa em meados do século XIX. É aí que RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA, em cerca de onze capítulos ⁽⁶²⁾, procede à análise das diversas categorias de magistrados — incluindo os que estão encarregues de diversas formas de intervenção social e económica do Estado de Polícia —, faz referência ao património da coroa e ao pagamento de tributos e impostos.

Especificamente quanto à explicação das Ordenações, correspondendo à terceira divisão do programa, segundo se pode verificar no exemplar de 1785/1786 existente na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, o texto tem uma natureza marcadamente descritiva, assumindo particular relevo para o objecto da nossa indagação, porém, as páginas referentes ao livro primeiro das *Ordenações*, abordando os poderes do Rei sobre os diferentes officios públicos ⁽⁶³⁾. Cumpre referir, no entanto, que outras versões manuscritas das *Prelecções* de RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA existentes na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa procedem a diferentes desenvolvimentos explicativos das *Ordenações* ⁽⁶⁴⁾.

O primeiro volume das *Institutiones* de PASCOAL JOSÉ DE MELO FREIRE, por seu lado, dedicando todo o seu primeiro livro ao Direito Público, contempla matérias integráveis no âmbito do que se poderia chamar hoje o Direito Constitucional e o Direito Administrativo. Especificamente no âmbito deste último, merecem especial relevo, além das referências ao estatuto jurídico e funcional de diversos magistrados que exer-

⁽⁶²⁾ Mais precisamente do Capítulo 16.º ao Capítulo 26.º

⁽⁶³⁾ Sobre o tratamento da matéria nas *Ordenações Filipinas* e as referências às posições de RICARDO RAIMUNDO NOGUEIRA, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 213 seg.

⁽⁶⁴⁾ Observemos alguns exemplos das versões das *Prelecções de Direito Patrio* existentes na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa:

- a) Segundo a Parte Terceira de um exemplar sem data e sem índice (Cota: A-XV, Prasc. 4; ob. n.º 18.457), procede-se à explicação do livro primeiro das Ordenações, num total de 218 páginas manuscritas, sendo de presumir — atendendo à sequência da exposição explicativa dos diversos livros das Ordenações — que estas terão sido as primeiras *Prelecções*;
- b) Existe, por outro lado, uma edição referente ao ano de 1789/1790 (Cota: A-XV, Prasc. 4; ob. n.º 18.458), dizendo-se na página 1 que a explicação é feita pelo Sr. Jozé Cardozo Castello. Trata-se, uma vez mais, de uma explicação exegética de alguns títulos do livro segundo das Ordenações, num total de 281 páginas manuscritas;
- c) Há ainda uma edição do ano de 1792/1793 (Cota: A-XV, Prasc. 4; ob. n.º 18.456), a qual explica vários títulos do livro primeiro e do livro segundo das Ordenações, num total de 494 páginas;
- d) Existe, por outro lado, uma edição do ano de 1793/1794 (Cota: A-XV, Prasc. 4; ob. n.º 18.457), em dois tomos, que entra já na explicação do livro terceiro das Ordenações, tendo um total de 383 páginas manuscritas;
- e) Encontra-se também uma edição do ano de 1794/1795 (Cota: A-XV, Prasc. 4; ob. n.º 18.459), em dois tomos manuscritos, assim distribuídos:

- O tomo primeiro, num total de 424 páginas, procede à explicação de certos títulos do livro primeiro das Ordenações, antecedido, no entanto, de 92 páginas dedicadas à “História das Compilações”. Saliente-se, por outro lado, a utilização da jurisprudência na interpretação das disposições legais;
- O tomo segundo, por seu lado, procede à explicação de alguns títulos do livro primeiro e do livro segundo das Ordenações, num total de 453 páginas manuscritas.

ciam aquilo que podemos dizer serem funções simultaneamente judiciais e administrativas⁽⁶⁵⁾, os títulos dedicados à distinção entre o erário e o fisco⁽⁶⁶⁾ e, muito em especial, ao direito de polícia⁽⁶⁷⁾ que, tal como sucedia pela Europa⁽⁶⁸⁾, compreendia todo o conjunto de leis respeitantes à intervenção do “Estado Polícia” sobre a economia e a sociedade, incluindo o tratamento de matérias como o urbanismo, a saúde e a educação. Trata-se, sublinhe-se, de um discurso técnico e erudito, sempre bem documentado, fundamentando-se em referências provenientes da legislação (vigente ou antiga) e em citações doutrinárias nacionais e estrangeiras⁽⁶⁹⁾. A relevância deste compêndio foi tal que, em 1805, foi adoptado como compêndio de aula⁽⁷⁰⁾, marcando o ensino do Direito durante toda a primeira metade do século XIX, sendo de sublinhar que só no final do ano de 1873/74 se resolveu eliminar o seu primeiro volume — precisamente aquele que é dedicado ao *Jus Publicum* — da lista de livros obrigatórios da cadeira de Direito Político⁽⁷¹⁾.

O último aspecto referido não impediu, no entanto, que também as *Prelecções* de FRANCISCO COELHO DE SOUZA E SAMPAIO, utilizando o “método sintético compendioso demonstrativo”⁽⁷²⁾, assumissem relevo no âmbito da pré-história do Direito Administrativo. Alicerçadas em abundantes referências históricas e legislativas — mais do que, em boa verdade, em referências doutrinárias, a parte segunda das *Prelecções*, além de contemplar matérias de natureza constitucional⁽⁷³⁾, comporta também o tratamento das seguintes matérias com repercussão directa na actividade da Administração: (i) o “direito inspectivo”, traduzindo este a “autoridade, e obrigação de vigiar, e considerar atentamente sobre todas as pessoas, cousas, e negócios compreendidos nos recintos do Estado”⁽⁷⁴⁾; (ii) o “direito da polícia”, integrando este a autoridade pela qual os príncipes estabelecem e promovem “a cultura das disciplinas, o aumento da população, a saúde dos povos, o comércio, a agricultura, as manufacturas”⁽⁷⁵⁾; (iii) o “direito executivo”, compreendendo este, além de poderes típicos do exercício de uma função de natureza jurisdicional⁽⁷⁶⁾, o designado “direito coactivo”, isto é, algo de semelhante ao designado privilégio de execução prévia, enquanto “direito a uma efectiva execução”,

⁽⁶⁵⁾ Cfr. liv. I, tít. 2.º

⁽⁶⁶⁾ Cfr. liv. I, tít. 4.º

⁽⁶⁷⁾ Cfr. liv. I, tít. 10.º

⁽⁶⁸⁾ Sobre o tratamento do “Direito da Polícia”, enquanto parte central do Direito Administrativo, nos Estados europeus no início do século XIX, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Referências...*, p. 240 seg.

⁽⁶⁹⁾ Considerando “Melo Freire um autor perfeitamente identificado com a melhor bibliografia do seu tempo, bom conhecedor dos intérpretes alemães do *usus modernus pandectarum*”, cfr. NUNO J. ESPINOSA GOMES DA SILVA, *História do Direito Português*, 2.ª ed., Lisboa, 1991, p. 369.

⁽⁷⁰⁾ Neste sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Lance...*, p. 20; IDEM, *O Ensino...*, p. 162.

⁽⁷¹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço de uma História da Faculdade de Direito*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. XXIX (1953), p. 108.

⁽⁷²⁾ Cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Elementos para uma Aproximação do Estudo do Usus Modernus Pandectarum em Portugal*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — Estudos em Homenagem aos Profs. Doutores M. Paulo Merêa e G. Braga da Cruz*, II, Coimbra, 1982, p. 821.

⁽⁷³⁾ Cfr. Parte II, tít. 2.º, p. 24 seg.

⁽⁷⁴⁾ Cfr. Parte II, tít. 5.º, p. 79 seg.

⁽⁷⁵⁾ Cfr. Parte II, tít. 6.º, p. 138 seg.

⁽⁷⁶⁾ Cfr. Parte II, tít. 7.º, p. 158 seg.

acompanhado pelo “direito das armas”, ou seja, a faculdade de “repelir, e resistir à força, e violência; cometer a mesma força, e usar das mesmas armas, quando for necessário para interna, ou externa segurança da Sociedade”⁽⁷⁷⁾; (iv) o “direito de impor tributos, e lançar colectas”⁽⁷⁸⁾; (v) e as relações “dos officios dos vassallos para com o Sumo Imperante”⁽⁷⁹⁾ (80).

4.2. Um segundo momento da reforma da universidade, visando colocar em pé de igualdade o ensino do direito português com o direito romano e o direito canónico⁽⁸¹⁾, teve a sua expressão no Alvará de 16 de Janeiro de 1805, sendo criadas mais duas cadeiras de Direito Pátrio⁽⁸²⁾, uma no 3.º ano e outra no 4.º ano, ambas comuns aos cursos da Faculdade de Leis e da Faculdade de Cânones⁽⁸³⁾, tal como sucedia já com a cadeira de Direito Pátrio analítico leccionada no 5.º ano, desde a reforma de 1772 (v. *supra*, n.º 4.1.).

No entanto, como sintetiza Guimarães Pedrosa, a circunstância da reforma de 1772 e a de 1805 não terem criado uma cadeira de Direito Administrativo ou de Administração Pública não era de estranhar, “pois que só no primeiro quartel do século XIX começa a elaboração científica do Direito Administrativo, impulsionada pelo princípio da divisão dos poderes, desde que este, por efeito da revolução de 1789, desceu do campo abstracto da teoria às leis fundamentais dos Estados”⁽⁸⁴⁾.

A adopção do compêndio de MELO FREIRE nesse mesmo ano de 1805⁽⁸⁵⁾, não obstante as vicissitudes pelas quais o ensino universitário passou entre 1807 e 1834⁽⁸⁶⁾, não impediu que após a Revolução Liberal de 1820 o Reitor tenha tomado a iniciativa, depois aprovada pela Portaria de 25 de Janeiro de 1822, de emanar uma orientação aos professores no sentido de que estes deviam ter presente nas suas prelecções o novo sistema constitucional “aplicando à doutrina dos compêndios a legislação actual e novíssima das Cortes gerais e extraordinárias da Nação Portuguesa e princípios de Direito Público que mais se conformassem com o actual governo”⁽⁸⁷⁾.

Durante este mesmo período, isto é, após a Revolução de 1820 e antes da criação da Faculdade de Direito, merece especial referência para o objecto do presente Relató-

⁽⁷⁷⁾ Cfr. Parte II, tít. 7.º, p. 199.

⁽⁷⁸⁾ Cfr. Parte II, tít. 8.º, p. 200 e 201.

⁽⁷⁹⁾ Cfr. Parte II, tít. 9.º, p. 201 e 202.

⁽⁸⁰⁾ Em 1805, FRANCISCO COELHO DE SOUSA SAMPAIO publica umas *Observações à Prelecção de Direito Pátrio Público e Particular*, visando aditar e acrescentar certos pontos da anterior obra, além de reforçar a justificação de que toda a autoridade dos direitos majestáticos vem de Deus. Sobre o assunto, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Elementos...*, p. 821.

⁽⁸¹⁾ Neste sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Como Nasceu a Faculdade de Direito*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — Homenagem ao Doutor José Alberto dos Reis*, I, supl. XV, Coimbra, 1961, p. 151.

⁽⁸²⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Como Nasceu...*, p. 151; IDEM, *O Ensino...*, p. 161-162.

⁽⁸³⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *O Ensino...*, p. 154-155.

⁽⁸⁴⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso de Sciencia da Administração e Direito Administrativo*, I, Coimbra, 1904, p. 5; IDEM, *Curso de Ciência da Administração e Direito Administrativo*, I, Coimbra, 1908, p. 5.

⁽⁸⁵⁾ Cfr. Aviso Régio de 7 de Maio de 1805.

⁽⁸⁶⁾ Para um resumo de tais ocorrências políticas, cfr. PAULO MERÊA, *O Ensino...*, p. 149-150.

⁽⁸⁷⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *O Ensino...*, p. 162.

rio a obra de MANUEL BORGES CARNEIRO, *Direito Civil de Portugal*, sendo o seu primeiro volume de 1826 e o último, publicado já a título póstumo, em 1840.

Para a nossa digressão sobre a pré-história do Direito Administrativo, enquanto parte integrante das cadeiras de Direito Pátrio, não obstante o entendimento expresso de que o Direito Civil exclui do seu âmbito o Direito Público⁽⁸⁸⁾, BORGES CARNEIRO acaba por contemplar no seu livro noções preliminares sobre a invalidade de certos diplomas ou decisões régias e o respectivo embargo⁽⁸⁹⁾, expondo aquilo que se pode considerar as primeiras linhas rudimentares de um "contencioso administrativo" do Estado pré-liberal, além de dedicar um título inteiro às câmaras, dissertando sobre a respectiva composição, "atributos ou obrigações" (90). Neste último aspecto, pode afirmar-se que estamos perante o primeiro manual que confere um retrato sistemático, sintético e científico da organização administrativa local anterior ao liberalismo, largamente superior, atendendo à multiplicidade de fontes a compilar e a harmonizar, a algumas lições de Direito Administrativo publicadas durante o século XIX e também elas quase exclusivamente voltadas para a Administração local.

A obra de BORGES CARNEIRO, não obstante o seu específico relevo ao nível do Direito Civil⁽⁹¹⁾, e sem prejuízo de estar já reconhecido o seu contributo para a definição de certas ideias nucleares de um "contencioso administrativo" anterior à Revolução Liberal⁽⁹²⁾, está ainda por descobrir a sua projecção global ao nível do Direito Administrativo. Trata-se, no entanto, sem qualquer margem para dúvidas, do compêndio que constitui o melhor repositório de informação sobre a Administração local e as garantias das pessoas contra certas decisões do poder público em finais do século XVIII e inícios do século XIX.

4.3. O intuito de valorizar o ensino do direito português, depois da fase da igualdade com o ensino do direito romano e canónico (v. *supra*, n.º 4.2.), rapidamente assumiu a configuração de subalternizar o ensino do direito canónico e, em consequência, começa a falar-se na fusão da Faculdades de Leis e da Faculdade de Cânones, dando origem a uma nova faculdade: a Faculdade de Direito⁽⁹³⁾.

Em bom rigor, remonta a 1833, isto é, ainda durante o período em que a Universidade estava encerrada em consequência da guerra civil, a ideia de criação de uma Faculdade de Direito. A Comissão então nomeada, encarregue de proceder à reforma geral da Instrução Pública, expressou mesmo a ideia de que a nova Faculdade de Direito

(88) Cfr. MANUEL BORGES CARNEIRO, *Direito Civil de Portugal*, I, Lisboa, 1826, prefácio, p. I.

(89) Cfr. MANUEL BORGES CARNEIRO, *Direito Civil*..., I, p. 14 seg.

(90) Cfr. MANUEL BORGES CARNEIRO, *Direito Civil*..., III (1828), p. 297 seg.

(91) Para uma apreciação genérica sobre a respectiva obra, cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Teoria Geral*..., p. 280 e 281.

(92) No sentido de utilizar as referências de Manuel Borges Carneiro, cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Lisboa, 1937, p. 22 e 575 seg.; PAULO OTERO, *Ensaio sobre o Caso Julgado Inconstitucional*, Lisboa, 1993, p. 14 seg.; IDEM, *Revolução Liberal e Codificação Administrativa: a separação de poderes e as garantias dos administrados*, in *Estudos em Memória do Professor Doutor João de Castro Mendes*, Lisboa, s.d., p. 624 seg.; MARIA DA GLÓRIA FERREIRA PINTO DIAS GARCIA, *Da Justiça Administrativa em Portugal — sua origem e evolução*, Lisboa, 1994, p. 202.

(93) Cfr. PAULO MERÊA, *Como Nasceu*..., p. 152.

deveria ser dividida em duas classes: a de Direito Civil e a de Direito Administrativo⁽⁹⁴⁾. Há aqui, por isso mesmo, uma primeira referência ao Direito Administrativo como ramo autónomo do saber, apesar do insucesso imediato da proposta.

Dois anos mais tarde, a 8 de Outubro de 1835, o Ministro do Reino Rodrigo da Fonseca, em discurso da sessão inaugural do Conselho Superior da Instrução Pública, anuncia a intenção do Governo em reduzir a uma só as Faculdades de Leis e de Cânones, criando novas cadeiras e, entre estas, a cadeira de Direito Administrativo⁽⁹⁵⁾.

No meio de diversas vicissitudes⁽⁹⁶⁾, a Faculdade de Direito viria a ser criada por Decreto de 5 de Dezembro de 1836.

No entanto, ao Direito Administrativo não lhe era conferido o estatuto de cadeira autónoma, antes se encontrava integrado na 6.ª cadeira do 3.º ano do curso, chamada "Direito público português pela Constituição, direito administrativo pátrio, princípios de política e direito dos tratados de Portugal com os outros povos" (97). Uma tal solução de incluir a matéria do Direito Administrativo no âmbito de uma cadeira mais vasta, verdadeira "miscelânea" sobre todas as matérias de Direito do Estado, representou o acolhimento pelo Governo de uma solução antes adiada pelo próprio "Parecer da Congregação Geral das Faculdades de Cânones e de Leis sobre a organização de uma só Faculdade de Jurisprudência", datado de 23 de Novembro de 1835 (98).

Durante o ano lectivo de 1836/37, a regência da mencionada 6.ª cadeira ficou a cargo de Basílio Alberto de Sousa Pinto (99), havendo a notícia de que no ensino das noções elementares de Direito Administrativo foi seguido o livro de Bonnin (100) (101). Tratava-se de um ensino que ligava as novas teorias com as tradições, fruto de um espírito "conservador-liberal" (102), revelador da estreita ligação entre o "presente ao passado e o futuro ao presente" (103).

(94) Cfr. PAULO MERÊA, *Como Nasceu*..., p. 152, nota n.º 1.

(95) Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço de uma História da Faculdade de Direito — 1.º Período: 1836-1865*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. XXVIII (1952), p. 101; IDEM, *Como Nasceu*..., p. 153.

(96) Cfr. PAULO MERÊA, *Como Nasceu*..., p. 153 seg.

(97) Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço*... (1952), p. 103; IDEM, *Como Nasceu*..., p. 155.

(98) O texto deste Parecer encontra publicado na sua totalidade por PAULO MERÊA, *Esboço*... (1952), p. 169 seg.

(99) Cfr. PAULO MERÊA, *Como Nasceu*..., p. 159.

(100) Neste sentido, cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político*..., p. 87. Esta afirmação tem por base, segundo nos informa este Autor, umas preleções manuscritas de Basílio Alberto de Sousa Pinto, *Preleções de Direito Público Constitucional Português*, Coimbra, 1837 (cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político*..., p. 99). Sobre tais preleções manuscritas existe, aliás, uma recente informação, cfr. MARTIM DE ALBUQUERQUE, *Da Igualdade — Introdução à Jurisprudência*, Coimbra, 1993, p. 347 seg. Por outro lado, segundo nos informa PAULO MERÊA, *Esboço*... (1952), p. 137, conhecem-se, pelo menos, além das lições de 1837, uma outras de 1839.

(101) A primeira edição do livro de BONNIN, *Principes d'Administration*, data de 1808, tendo aparecido uma segunda edição em 1809 e uma terceira em 1812. Entretanto, a obra foi traduzida para alemão e italiano, cfr. BONNIN, *Abrégé des Principes d'Administration*, Paris, 1829, p. v, nota n.º 1, da advertência do editor.

(102) Neste sentido, sobre a obra de Basílio Alberto de Sousa Pinto, cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político*..., p. 87.

(103) Trata-se de uma citação de Basílio Alberto de Sousa Pinto, segundo as já mencionadas *Preleções* de 1837, feita por JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político*..., p. 87-88.

4.4. Em 29 de Julho de 1843, procurando remediar o grave inconveniente de se ter anteriormente anexado a cadeira de Direito Criminal ao direito civil português, uniu-se o Direito Público Português com o Direito Público Universal e, por outro lado, criou-se uma nova cadeira no 5.º ano: o *Direito Criminal e Direito Administrativo* ⁽¹⁰⁴⁾.

Uma tal solução, como já foi dito, tratou-se de um “remédio imperfeitíssimo, apenas explicável pela necessidade de não agravar demasiado o orçamento do Estado” ⁽¹⁰⁵⁾. A verdade, porém, é que tendo tido a Faculdade de Direito a possibilidade de solicitar ao Governo a criação de novas cadeiras, a proposta aprovada pela Congregação, em 5 de Maio de 1843, não solicitou a criação da cadeira autónoma de Direito Administrativo, nem usou uma tal faculdade na sequência da reforma governativa efectuada pelo Decreto ditatorial de 20 de Setembro de 1844 ⁽¹⁰⁶⁾.

Curiosamente, no entanto, é do curso do ano lectivo de 1844/1845, encontrando-se ainda unidas as cadeiras de Direito Criminal e Direito Administrativo, que viria a surgir, segundo as preleções de BASÍLIO ALBERTO DE SOUSA PINTO, a publicação das primeiras “lições” de Direito Administrativo: os *Apontamentos de Direito Administrativo, com referencia ao Código Admin. Portuguez de 18 de Março de 1842*, editados pela Imprensa da Universidade, com a data de 1849 ⁽¹⁰⁷⁾.

Os mencionados *Apontamentos*, obedecendo à matéria que foi efectivamente leccionada no ano lectivo a que respeitam, encontram-se sistematizados da seguinte maneira:

- a) Num título preliminar, o Autor trata dos princípios gerais, da História da Administração (em geral e “entre nós”) e do sistema de administração adoptado pelo Código actual;
- b) O título primeiro aborda a organização administrativa, dividida nos aspectos da divisão do território (capítulo 1.º) e do pessoal da Administração (capítulo 2.º), tratando neste último das matérias dos magistrados e corpos administrativos e, numa segunda secção, dos tribunais administrativos;
- c) O título segundo, por fim, refere-se à formação e atribuições dos corpos administrativos, limitando-se o capítulo 1.º (e único) à temática das câmaras municipais.

Não obstante o título segundo ocupar cerca de dois terços dos *Apontamentos* e aí se revelar uma inequívoca “feição meramente descritiva e exegética”, sem qualquer preocupação metodológica ⁽¹⁰⁸⁾, a verdade é que em tais lições há “já uma certa consciência da existência autónoma da Administração como método de organização de um

⁽¹⁰⁴⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 106.

⁽¹⁰⁵⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 109.

⁽¹⁰⁶⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 6; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 6; PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 107 e 171 seg.

⁽¹⁰⁷⁾ Tais *Apontamentos* foram coligidos pelos alunos Lopo José Dias de Carvalho e Francisco d'Albuquerque Couto, alunos do curso de 1844/1845.

⁽¹⁰⁸⁾ Neste sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *O Problema do Método no Direito Administrativo Português*, in *Estudos de Direito Administrativo*, Lisboa, 1974, p. 119; IDEM, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 169; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 247.

poder separado”, apesar de não se entrar “ainda na conceptualização dos caracteres jurídicos dessa organização enquanto que tal e muito menos, se possível, na dos princípios e formas próprias do seu modo de agir” ⁽¹⁰⁹⁾.

O certo, porém, é que sob a influência expressa de Bonnin e Guizot ⁽¹¹⁰⁾, BASÍLIO ALBERTO DE SOUSA PINTO entende que a Administração “é a instituição que, debaixo da inspecção e direcção do Governo, reúne os interesses particulares e os harmoniza com os públicos”, expressando a imagem de “à semelhança da seiva das árvores, que corre do tronco para as extremidades, e vice versa; ou do sangue humano, que do coração gira para os membros, e destes para ele volta” ⁽¹¹¹⁾. Neste contexto, ainda na secção 1.ª do título preliminar, a propósito dos princípios gerais, merece especial destaque, tal como Sérvulo Correia já oportunamente sublinhou ⁽¹¹²⁾, a distinção traçada entre a “Justiça ou Poder Judicial” e a Administração, baseada nos critérios da imparcialidade/parcialidade, passividade/iniciativa e da projecção temporal da respectiva actividade ⁽¹¹³⁾.

Em resumo, sem prejuízo da natureza descritiva de toda a parte sobre a organização administrativa local resultante do Código Administrativo de 1842 e de uma certa superficialidade das referências à história da Administração, há nos *Apontamentos*, especialmente nos princípios gerais do título preliminar e na secção respeitante aos tribunais administrativos, “um esforço de conceptualização onde perpassam algumas linhas da nascente sedimentação de uma Ciência do Direito Administrativo” ⁽¹¹⁴⁾.

4.5. A solução encontrada em 1843 de agrupar na mesma cadeira o Direito Criminal e o Direito Administrativo continuava, no entanto, a mostrar-se absurda e, por isso mesmo, alvo de diversas críticas.

Em 1849, uma comissão encarregue de estudar as reformas a introduzir na legislação de 1844 propunha a criação de uma cadeira autónoma de Direito Administrativo ⁽¹¹⁵⁾, tendo a própria Faculdade de Direito, um ano depois, e secundada pelo voto do Claustro Pleno universitário, insistido na desanexação do Direito Administrativo da cadeira de Direito Criminal, apresentando ao Governo, em 16 de Junho de 1851, uma representação nesse mesmo sentido ⁽¹¹⁶⁾.

Em 15 de Março de 1852, o Conselho da Faculdade aprovava uma nova representação sobre a cadeira de Direito Administrativo ⁽¹¹⁷⁾, solicitando ao Governo que fosse criada “uma cadeira para o ensino privativo do Direito Administrativo e, do seu respectivo processo”, atendendo a que este ramo “compreende na sua esfera os mais gra-

⁽¹⁰⁹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 79.

⁽¹¹⁰⁾ Sobre as influências doutrinárias de tais *Apontamentos*, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 247.

⁽¹¹¹⁾ *Apontamentos...*, p. 1.

⁽¹¹²⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 79-80.

⁽¹¹³⁾ *Apontamentos...*, p. 3 e 4.

⁽¹¹⁴⁾ Neste sentido, apesar de se referir apenas à secção respeitante aos tribunais administrativos, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 80.

⁽¹¹⁵⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 109.

⁽¹¹⁶⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 111.

⁽¹¹⁷⁾ O texto integral de tal representação pode ver-se em PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 175 seg.

ves interesses da sociedade”, desde a “religião, a instrução, a segurança, a higiene, a propriedade, a agricultura e o comércio”, daí que ele seja “superior em categoria ao Direito Civil ou Particular, mais difícil, e talvez mais vasto, e de mais frequente aplicação, achando-se contudo quase inculto entre nós, pela falta de uma cadeira aonde se ensine e desenvolva este ramo da ciência”.

O interesse de uma tal representação ao Governo encontra-se ainda na circunstância de existir aí uma primeira noção do Direito Administrativo: ele regula a acção e a competência do poder executivo central e de todos os poderes locais da mesma natureza e fixa as atribuições dos seus respectivos conselhos. Pertencem a este ramo, afinal, “todos os interesses mais respeitáveis da sociedade”, os quais “têm direito à protecção do Governo”.

Mostra-se curioso, por outro lado, o facto da representação em causa, pedindo a criação da cadeira de Direito Administrativo, ter sido aprovada com o voto desfavorável de Basílio Alberto de Sousa Pinto que, segundo o respectivo voto de vencido, diz ser desnecessária a solicitação da criação da cadeira, uma vez que bastava ao Conselho da Faculdade — usando dos seus poderes legais — decidir que o Direito Canónico ficasse reduzido a uma só cadeira, libertando a outra para o ensino do Direito Administrativo e, deste modo, “evitava-se ocupar o tempo e a atenção do Governo e das Cortes com este negócio; e, sobretudo, poupava-se ao Tesouro a despesa de 1.300\$000 anuais, que tanto importa a criação de uma nova cadeira” ⁽¹¹⁸⁾.

Em 16 de Maio de 1853, desenvolvendo esta última ideia de Basílio Alberto de Sousa Pinto, Adrião Forjaz apresenta a proposta de suprimir uma das cadeiras de Direito Eclesiástico para, deste modo, dar lugar à autonomização da cadeira de Direito Administrativo, isto se até a Outubro não fosse criada pelo Governo a cadeira de Direito Administrativo ⁽¹¹⁹⁾.

Todavia, em 13 de Agosto de 1853, finalmente, era criada por Carta de Lei a cadeira de *Direito Administrativo português e princípios de Administração* ⁽¹²⁰⁾ ⁽¹²¹⁾.

Termina, deste modo, a pré-história do Direito Administrativo. Começa aqui a história do Direito Administrativo.

B) Justino António de Freitas

4.6. A criação da cadeira de Direito Administrativo, colocada no 3.º ano do curso, determinou que fosse encarregue da sua regência durante o ano lectivo de 1853/1854,

⁽¹¹⁸⁾ O voto de vencido de Basílio Alberto de Sousa Pinto pode ver-se em PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 177. Para mais desenvolvimentos sobre o assunto, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 111 e 112.

⁽¹¹⁹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 112.

⁽¹²⁰⁾ A criação da cadeira de Direito Administrativo foi acompanhada da criação de um “curso administrativo”, destinado a servir de habilitação para certos lugares da Administração, tendo tal curso sido regulamentado pelo Decreto de 6 de Junho de 1854. No entanto, esse curso acabou por entrar em decadência, terminando por ser abandonado, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 112 e 113.

⁽¹²¹⁾ Relacionando a criação da nova cadeira com a estabilização do regime democrático constitucional decorrente da Regeneração, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 268; FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte...*, p. 163; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 244.

enquanto seu lente proprietário, JUSTINO ANTÓNIO DE FREITAS, tendo, igualmente, sido designado Bernardo de Serpa Pimentel como lente substituto ⁽¹²²⁾.

O primeiro programa da cadeira de *Direito Administrativo Português e Princípios de Administração*, subscrito por Bernardo de Serpa Pimentel, por se encontrar ausente nas Cortes o proprietário da cadeira, encontra-se dividido em três partes ⁽¹²³⁾:

- a) Na primeira parte visa-se enquadrar o Direito Administrativo no âmbito das diversas ciências jurídicas, demarcando o campo deste ramo e traçando as suas principais linhas divisórias. Recorta-se, por outro lado, o lugar da Administração Pública no contexto das diversas instituições sociais, tratando-se, seguidamente, os diferentes poderes do Estado à luz da Carta Constitucional e as relações entre o Estado e a Igreja. Depois, “(...) lançaremos a vista para o interior, para afirmarmos os princípios de Administração que constituem a base desta ciência (...)”, procedendo à análise da organização administrativa, especialmente dos ministérios e secretarias de Estado, do Conselho de Ministros e seu presidente, do Conselho de Estado e do Rei;
- b) A segunda parte do programa ocupa-se, por sua vez, “dos mais importantes assuntos administrativos”, estando estruturada em cinco secções:
 - A primeira secção ocupa-se dos bens públicos;
 - A segunda secção tem por objecto os bens do domínio do Estado, seus rendimentos e as repartições públicas que lhe dizem respeito;
 - A terceira secção “compreenderá as atribuições da Administração em relação ao domínio colectivo, ao domínio particular, e às instituições tendentes a desenvolver os interesses materiais do país, especialmente quanto à agricultura, comércio e indústria; bem como a legislação e doutrina relativas à propriedade literária, propriedade industrial, aos pesos e mediadas e à moeda”;
 - A quarta secção trata da educação e beneficência pública;
 - A quinta (e última) secção respeita à polícia em geral;
- c) A terceira parte do programa ocupa-se de “alguns pontos da Administração geral que não carecem de longo desenvolvimento e, além disso, de toda a Administração local e ainda da Administração contenciosa”, tomando por guia o Código Administrativo de 18 de Março de 1842.

4.7. Durante os dois primeiros anos de leccionação da cadeira de Direito Administrativo foram adoptados compêndios franceses ⁽¹²⁴⁾, tendo depois sido decidido dei-

⁽¹²²⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 151.

⁽¹²³⁾ O texto do programa da cadeira de Direito Administrativo para o ano lectivo de 1853/1854 encontra-se publicado no seguinte periódico: *O Instituto, jornal científico e litterario*, 3.º vol., Coimbra, 1855, p. 283 seg.

⁽¹²⁴⁾ Os compêndios seguidos foram, em 1854, o *Manuel de Droit Administratif* de Emile Vauvilliers e, em 1855, o *Précis de Droit Administratif* de P. Pradier-Fodéré. Sobre o assunto, cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 8, nota n.º 1; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 9, nota n.º 2; PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 151; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 248.

xa ao professor da cadeira que ensinasse pelo Código Administrativo ou como melhor entendesse ⁽¹²⁵⁾.

Em 1857, porém, JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS publicou as suas *Instituições de Direito Administrativo Portuguez*, objecto de segunda edição, revista e aumentada, em 1861. Esse foi, desde 1857, por consequência, o compêndio adoptado na cadeira ⁽¹²⁶⁾, só deixando de figurar entre os livros adoptados no ano lectivo de 1871-1872 ⁽¹²⁷⁾.

As citadas *Instituições*, assumindo uma feição essencialmente descritiva da organização administrativa ⁽¹²⁸⁾, apesar de algumas (muito escasas) referências à doutrina de língua francesa ⁽¹²⁹⁾, são pela sua sistemática bastante incompletas em relação ao programa da cadeira publicado no ano lectivo de 1853/1854, nunca se tendo concretizado o objectivo de ser publicada uma segunda parte da obra versando a Administração geral ⁽¹³⁰⁾.

Com efeito, observando o índice da obra, verifica-se que, salvo o capítulo primeiro dedicado à Administração em geral, todos os restantes capítulos têm por objecto a organização dos serviços públicos, descrevendo as funções de vários órgãos da Administração central e local, “desde o Chefe de Estado até à última circunscrição territorial” ⁽¹³¹⁾. Trata-se, por isso mesmo, de uma obra quase exegetica, em parte fruto da infância dos estudos de Administração Pública e, por outro lado, da aplicação ao Direito Administrativo de um método seguido no estudo do Direito Romano e do Direito Civil ⁽¹³²⁾.

Em termos doutrinários, sem embargo da mencionada pobreza dogmática da obra, três aspectos merecem relevo no âmbito do capítulo subordinado à epígrafe “Da Administração em geral”:

- (i) Em primeiro lugar, expressa-se um entendimento ampliativo da função administrativa, recortando-se conceitualmente a Administração em termos residuais quanto às demais funções do Estado, ela “é a acção vital do governo, é o braço da sociedade, é numa palavra o governo do país, menos a confecção das leis e a acção da justiça entre os particulares” ⁽¹³³⁾;
- (ii) Em segundo lugar, a noção de Direito Administrativo compreende no seu âmbito a acção e a competência de diversas estruturas decisórias administrativas — incluindo os tribunais administrativos —, “nas suas relações com os

⁽¹²⁵⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 151.

⁽¹²⁶⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 8; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 9.

⁽¹²⁷⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 153.

⁽¹²⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *O Problema...*, p. 123; IDEM, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 169; MÁRIO REIS MARQUES, *Referências...*, p. 247-248.

⁽¹²⁹⁾ São citados os seguintes autores de língua francesa: Bonnin, Macarel, Vivien e Bivort. Cfr. JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, *Instituições...*, 2.ª ed., p. 2, 4, 6, 15, 27, 205 seg.

Apontando ainda a influência de Laferrière nas *Instituições* de Justino António de Freitas, cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 169.

⁽¹³⁰⁾ Este objectivo vinha ele expresso na introdução, cfr. JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, *Instituições...*, 2.ª ed., p. xiv-xv.

⁽¹³¹⁾ Cfr. JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, *Instituições...*, 2.ª ed., p. xiv-xv.

⁽¹³²⁾ Neste sentido, cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade de Direito e o seu Ensino*, Coimbra, 1907, p. 35-36.

⁽¹³³⁾ Cfr. JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, *Instituições...*, 2.ª ed., p. 3.

direitos, com os interesses dos administrados, e com o interesse geral do Estado” ⁽¹³⁴⁾;

- (iii) Em terceiro lugar, existe uma curiosa identificação dos fins da actividade administrativa, constituindo “deveres da administração”, a “segurança, bem-estar material, desenvolvimento moral e intelectual e beneficência pública” ⁽¹³⁵⁾, existindo aqui um elenco que ultrapassa em muito a visão típica da Administração liberal, sendo legítimo falar num modelo embrionário de Administração constitutiva, mais próprio de um Estado social do que de um Estado liberal ⁽¹³⁶⁾.

Ainda no âmbito do ensino de JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, entre as duas edições das *Instituições*, foi publicado, em 1859, pelo aluno Augusto Guilherme de Sousa, um *Ensaio sobre as Instituições de Direito Administrativo Portuguez do Excelentíssimo Senhor Justino Antonio de Freitas*.

Um tal *Ensaio*, tomando como base as próprias prelecções orais de Justino de Freitas e o seu compêndio ⁽¹³⁷⁾, mostra-se, todavia, mais completo e profundo do que as próprias *Instituições*, recorrendo a diversas citações de autores franceses ⁽¹³⁸⁾, desenvolvendo vários aspectos do pensamento do seu Autor.

Neste sentido, aliás, cumpre referir, não deixa de revelar uma certa curiosidade a circunstância pela qual tais desenvolvimentos do *Ensaio* feitos à primeira edição das *Instituições* não foram posteriormente integrados na respectiva segunda edição. Essa é, porém, uma dúvida que nunca poderá ser esclarecida.

Por último, ainda durante o ano de 1859, o Conselho da Faculdade de Direito decidiu que na segunda cadeira de Direito Canónico se ensinasse Direito Eclesiástico Português e *Administração Geral*, aparecendo esta mesma cadeira no 5.º ano e passando a cadeira de Direito Administrativo Português e Princípios de Administração a ter apenas a designação de *Direito Administrativo* ⁽¹³⁹⁾ ⁽¹⁴⁰⁾.

C) Barjona de Freitas

4.8. O sucessor de Justino António de Freitas na propriedade da cadeira de Direito Administrativo viria a ser AUGUSTO CÉSAR BARJONA DE FREITAS que, desde o ano lectivo de 1861/1862, o substituiu na respectiva regência ⁽¹⁴¹⁾.

⁽¹³⁴⁾ Cfr. JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, *Instituições...*, 2.ª ed., p. 4.

⁽¹³⁵⁾ Cfr. JUSTINO ANTÔNIO DE FREITAS, *Instituições...*, 2.ª ed., p. 7.

⁽¹³⁶⁾ Um tal fenómeno tem expressão, aliás, em termos constitucionais, manifestando todas as Constituições portuguesas liberais uma tendência no sentido de consagração embrionária de um papel activo de intervenção social do Estado. Para mais desenvolvimentos, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, II, p. 518.

⁽¹³⁷⁾ Cfr. AUGUSTO GUILHERME DE SOUSA, *Ensaio...*, p. x.

⁽¹³⁸⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 152.

⁽¹³⁹⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 8-9; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 9.

⁽¹⁴⁰⁾ Logo em 28 de Julho de 1862, o Conselho da Faculdade decidiu que a cadeira de Direito Eclesiástico Português e Administração Geral passasse do 5.º ano para o 4.º do curso, fazendo, por isso mesmo, continuidade com as cadeiras de Direito Eclesiástico e Direito Administrativo que se estudavam no 3.º ano. Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1908), p. 9-10.

⁽¹⁴¹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1952), p. 152.

Em 16 de Novembro de 1863, numa longa declaração de voto anexa ao Parecer da Comissão encarregue de apreciar uma proposta de reforma do ensino superior apresentada por Adriaõ Forjaz ⁽¹⁴²⁾, João Baptista da Silva Ferrão de Carvalho Martens vem retomar uma ideia que remonta a 1833 (v. *supra*, n.º 4.3.): a criação de duas secções ou dois cursos na Faculdade de Direito — o curso de leis e o curso de administração ⁽¹⁴³⁾. Neste âmbito, merece referência a proposta de plano do curso administrativo contar com as cadeiras de história da administração, instituições de Direito Administrativo português e comparado, além de processo administrativo. Não obstante o insucesso da proposta, a verdade é que a mesma representa um marco na percepção das diversas cadeiras passíveis de serem autonomizadas no âmbito do Direito Administrativo geral.

Na sequência da Portaria de 21 de Janeiro de 1864, o Conselho da Faculdade viria a propor um plano de distribuição das disciplinas pelas diversas cadeiras, deliberando que a partir do ano lectivo de 1865/1866 se daria execução a tal plano, isto mesmo sem esperar pela resolução governamental definitiva ⁽¹⁴⁴⁾. É nesse preciso contexto que, tendo em consideração a resposta à consulta feita ao Conselho da Faculdade de Direito pela Portaria de 21 de Janeiro de 1864 ⁽¹⁴⁵⁾, o Direito Administrativo passa a constituir o objecto da 7.ª cadeira, designada *Princípios gerais e legislação portuguesa sobre Administração Pública, sua organização e contencioso administrativo* ⁽¹⁴⁶⁾. E será com essa designação, acrescente-se, que a cadeira de Direito Administrativo irá entrar no século XX ⁽¹⁴⁷⁾.

Refira-se ainda, por outro lado, que a mencionada resposta da Faculdade à consulta do Governo integra uma extensa declaração de voto de José Dias Ferreira, datada de 11 de Junho de 1865, a qual, entre múltiplos outros aspectos, sublinha a dificuldade em serem expostas convenientemente numa única cadeira os princípios gerais sobre Administração pública, os mecanismos e a organização dos serviços públicos e o contencioso da Administração ⁽¹⁴⁸⁾.

Em Parecer de 4 de Dezembro de 1866, tendo por base a Portaria de 6 de Junho de 1866, a Comissão nomeada pela congregação de 16 de Julho de 1866 pronuncia-se em sentido contrário à divisão da Faculdade de Direito em duas secções, uma de ciências jurídicas e outra de ciências administrativas, económicas e financeiras, propondo-se, todavia, “dividir por dois anos o estudo da ciência da administração e do direito administrativo” ⁽¹⁴⁹⁾.

⁽¹⁴²⁾ O texto do referido Parecer e o da declaração de voto podem encontrar-se em PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 129 seg.

⁽¹⁴³⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 140.

⁽¹⁴⁴⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 25-26.

⁽¹⁴⁵⁾ Para uma consulta do texto de tal parecer, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 158 seg.

⁽¹⁴⁶⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 9; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 10. Para um elenco da distribuição do conjunto de cadeiras do curso de Direito por anos, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 35-36.

⁽¹⁴⁷⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 9; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 10; PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 26.

⁽¹⁴⁸⁾ Para o texto completo de tal declaração de voto, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 162 seg., em especial, p. 168.

⁽¹⁴⁹⁾ Para o texto completo de um tal Parecer de 16 de Julho de 1866, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 174 seg., em especial, p. 175.

Por seu lado, em Parecer da Faculdade de Direito votado pelo Conselho em 4 de Fevereiro de 1867, também tendo por base a Portaria de 6 de Julho de 1866, reitereando a inconveniência da divisão da Faculdade de Direito em duas secções, afirma-se que “o Direito é um só, variando apenas nas suas aplicações”, isto de tal modo que não há uma radical separação entre as ciências jurídicas e as ciências administrativas, buscando-se no exemplo comparado a fundamentação da improcedência de tal proposta, propondo-se, porém, que seja criada uma nova cadeira de “administração externa, ou das funções diplomáticas e consulares, e do direito dos tratados de Portugal com as outras potências” ⁽¹⁵⁰⁾. Nada viria, todavia, a ser decidido pelo Governo ⁽¹⁵¹⁾.

4.9. De BARJONA DE FREITAS, lente proprietário da cadeira de Direito Administrativo, não se conhecem lições ⁽¹⁵²⁾, sendo impossível, por isso mesmo, reconstituir o seu pensamento ou o próprio programa da cadeira. Sabe-se apenas que, ausente da Universidade por exercer funções ministeriais até 1869, teve como substituto ordinário durante o ano lectivo de 1865/1866 JOÃO JOSÉ MENDONÇA CORTEZ ⁽¹⁵³⁾, exercendo MANUEL EMÍDIO GARCIA, todavia, a maior parte do tempo, as funções de lente substituto ⁽¹⁵⁴⁾.

Há a notícia de que BARJONA DE FREITAS regressou ainda ao ensino do Direito Administrativo em 1869, tendo regido também a cadeira no ano lectivo de 1869/1870, apesar de, como diz Paulo Merêa, o ter feito de forma irregular ⁽¹⁵⁵⁾.

D) Emídio Garcia

4.10. O certo é que, tendo sido MANUEL EMÍDIO GARCIA promovido a catedrático em 1870, desde essa data até 1881 sempre regeu a disciplina de Direito Administrativo ⁽¹⁵⁶⁾. Não foi possível, no entanto, encontrar quaisquer lições do seu ensino, apesar de se saber que existem umas do ano lectivo de 1874/1875 ⁽¹⁵⁷⁾. Por isso mesmo, também se mostra impossível reconstituir o objecto ou os termos do seu ensino.

De qualquer modo, segundo informa José Frederico Laranjo, EMÍDIO GARCIA, adoptando e vulgarizando as obras de Bluntschli, encontrava na determinação das atribuições do Estado e dos corpos locais o principal problema da disciplina de Direito Administrativo, assumindo uma postura descentralizadora, “levando-a ao máximo a que a podia levar sem quebrar a unidade do Estado” ⁽¹⁵⁸⁾. Era no ensino da cadeira, em con-

⁽¹⁵⁰⁾ Para o texto integral do Parecer de 4 de Fevereiro de 1867, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1953), p. 177 seg. Ainda sobre este Parecer, cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 10; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 10-11.

⁽¹⁵¹⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1908), p. 11.

⁽¹⁵²⁾ No mesmo sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 152.

⁽¹⁵³⁾ Cfr. Anuário da Universidade, ano de 1865.

⁽¹⁵⁴⁾ Neste sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 152.

⁽¹⁵⁵⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 152.

⁽¹⁵⁶⁾ Neste sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 152. Afirmando, todavia, que Emídio Garcia regeu a cadeira de Direito Administrativo de 1864 até 1880, cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político...*, p. 93.

⁽¹⁵⁷⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 152 e 153.

⁽¹⁵⁸⁾ Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios de Direito Político...*, p. 93-94.

sequência, um defensor das teses federativo-descentralizadoras ⁽¹⁵⁹⁾. Além disso, pode afirmar-se que se lhe deve a introdução da praxe de comissões de alunos apresentarem "relatórios" sobre pontos concretos do Direito Administrativo ⁽¹⁶⁰⁾.

Ora, é precisamente um desses "relatórios", datado de 1880 e subordinado à epígrafe *Estudo sociológico para a sétima cadeira da Faculdade de Direito na Universidade por uma comissão eleita pelo curso do terceiro anno da mesma Faculdade no dia 9 de Janeiro de 1880* ⁽¹⁶¹⁾, que, tendo sido apadrinhado e prefaciado por EMÍDIO GARCIA, revela a orientação que presidiu ao ensino da cadeira de Direito Administrativo por este professor.

Com efeito, segundo resulta do prefácio deste *Estudo* ⁽¹⁶²⁾, EMÍDIO GARCIA afirma que "na qualidade de professor de ciência da administração e direito administrativo, temos, vai em doze anos, aproveitado uma grande parte do tempo lectivo na exposição das doutrinas sociológicas segundos os princípios da filosofia positivista de A. Comte", sublinhando o acolhimento desta nova filosofia e "a espontaneidade do esforço e liberdade de opinião dos discípulos, dominados pelos irresistíveis atractivos da nova filosofia" ⁽¹⁶³⁾. Mais: resulta ainda do mencionado prefácio a ideia de que constituía um dever de consciência e uma sua obrigação como professor "iniciar as novas gerações, que frequentam a Faculdade de Direito da Universidade, no método e aplicações da nova filosofia, e prepará-los com os princípios gerais da sua doutrina" ⁽¹⁶⁴⁾.

Um tal método seguido no ensino do Direito Administrativo não foi, todavia, isento de críticas, acusando Trindade Coelho que EMÍDIO GARCIA abusava do ensino da filosofia em detrimento do direito, isto de tal modo que "nas suas aulas se ensinava tudo menos o que devia ser ensinado" ⁽¹⁶⁵⁾.

De qualquer modo, conclua-se, EMÍDIO GARCIA representa o introdutor da sociologia positivista no ensino da cadeira de Direito Administrativo, expressando o entendimento de que uma renovação dos estudos de Direito Administrativo se devia fazer através do impulso resultante dos estudos sociológicos ⁽¹⁶⁶⁾. Note-se, porém, que uma tal postura positivista de EMÍDIO GARCIA, surgida entre 1866 e 1871, se deveu, segundo a opinião de Cabral de Moncada, ao estudo que durante esse período aquele professor

⁽¹⁵⁹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 153.

⁽¹⁶⁰⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 153-154; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 249, nota n.º 56.

⁽¹⁶¹⁾ Foram relatores deste estudo os seguintes estudantes: António Henriques da Silva, António Pinto de Mesquita Carvalho Magalhães, Francisco Maria Gomes do Rego Feio, Luis Cipriano Coelho de Magalhães e João Marcelino Arroyo. O mencionado estudo foi publicado pela Imprensa Académica, em Coimbra.

⁽¹⁶²⁾ Este *Estudo* representa, sublinhe-se, a primeira publicação sociológica universitária, cfr. MANUEL BRAGA DA CRUZ, *Para a História da Sociologia Académica em Portugal*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — Estudos em Homenagem aos Profs. Doutores M. Paulo Merêa e G. Braga da Cruz*, II, Coimbra, 1982, p. 80.

⁽¹⁶³⁾ Cfr. EMÍDIO GARCIA, prefácio ao *Estudo...*, cit., p. xi.

⁽¹⁶⁴⁾ Cfr. EMÍDIO GARCIA, prefácio ao *Estudo...*, cit., p. x.

⁽¹⁶⁵⁾ Expressando este entendimento crítico sobre o ensino de Emídio Garcia, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 153, nota n.º 5; MANUEL BRAGA DA CRUZ, *Para a História...*, p. 83.

⁽¹⁶⁶⁾ Cfr. MANUEL BRAGA DA CRUZ, *Para a História...*, p. 81.

Ainda sobre a metodologia científica de Emídio Garcia, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 249.

fez da 3.ª edição do livro de Bonnin, *Principes d'Administration Publique*, datado de 1812, tendo este autor francês sido um dos precursores do positivismo ⁽¹⁶⁷⁾.

E) Dias Ferreira

4.11. Em 1881, a Emídio Garcia sucedeu na propriedade da cátedra de Direito Administrativo JOSÉ DIAS FERREIRA, sendo de sublinhar que até 1887, data em que deixou de ter a cátedra desta cadeira, nunca chegou a reger a disciplina ⁽¹⁶⁸⁾. Durante a sua ausência, ficou a regência quase sempre atribuída a JOSÉ FREDERICO LARANJO, enquanto lente substituto, salvo no ano lectivo de 1884/1885 em que a regência esteve a cargo de ANTÓNIO CÂNDIDO ⁽¹⁶⁹⁾.

Não existindo quaisquer lições escritas resultantes do ensino de ANTÓNIO CÂNDIDO na cadeira de Direito Administrativo ⁽¹⁷⁰⁾, tanto mais que faltou quase todo o ano lectivo ⁽¹⁷¹⁾, mostra-se impossível reconstituir o seu pensamento ou o programa seguido. No ensino de JOSÉ FREDERICO LARANJO deve concentrar-se, em consequência, a nossa atenção.

Cumprir referir, porém, que ainda durante o período em que DIAS FERREIRA exercia (formalmente) funções como catedrático de Direito Administrativo se desencadearam duas tentativas de reorganização do curso de Direito que, não obstante o seu insucesso imediato, importa tomar em consideração nos seus aspectos atinentes à cadeira de Direito Administrativo ⁽¹⁷²⁾:

- a) Uma primeira tentativa, tendo por base uma Portaria de 20 de Dezembro de 1880, renovando o objecto da anterior Portaria de 6 de Julho de 1866 (v. *supra*, n.º 4.8.), e o officio do Ministério do Reino de 3 de Maio de 1882, a Faculdade de Direito nomeou uma comissão cujo parecer apresentado em congregação, em 17 de Novembro de 1883, propõe um plano de curso com quinze cadeiras, sendo a 4.ª cadeira inscrita *Ciência da Administração e Direito Administrativo* e a 7.ª cadeira *Princípios Gerais de Administração Colonial*;
- b) Uma segunda tentativa de reorganização dos estudos em Direito, partindo da Portaria de 5 de Junho de 1886, deu origem a novo parecer de uma comissão nomeada pela Faculdade de Direito para o efeito, apresentado em congregação a 16 de Outubro de 1866, propondo-se, segundo o plano desta comissão, a existência

⁽¹⁶⁷⁾ Cfr. L. CABRAL DE MONCADA, *Subsídios para uma História da Filosofia do Direito em Portugal*, 2.ª ed., Coimbra, 1938, p. 114, nota: "Em igual sentido, cfr. MANUEL BRAGA DA CRUZ, *Para a História...*, p. 81, nota n.º 10.

⁽¹⁶⁸⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 154.

⁽¹⁶⁹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 154.

Refira-se, no entanto, que existe também a notícia da regência de Direito Administrativo ter sido atribuída a António Cândido no ano lectivo de 1883/1884 e não no ano seguinte como refere Paulo Merêa. Cfr. ANTÓNIO CABRAL, *A Águia do Marão (O grande orador António Cândido)*, Lisboa, 1943, p. 63 seg.; A. BARBOSA DE MELO, *António Cândido — Universitário e juspublicista*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró*, I, Coimbra, 1984, p. 503.

⁽¹⁷⁰⁾ Neste sentido, cfr. A. BARBOSA DE MELO, *António Cândido...*, p. 503.

⁽¹⁷¹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 154, nota n.º 3.

⁽¹⁷²⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 10-11; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 11-12.

de uma 7.^a cadeira intitulada *Ciência da Administração. Direito Administrativo Português e Respectivo processo. Especialidades do Direito Colonial*.

O insucesso de tais tentativas de reforma determinou, naturalmente, que se mantivesse em vigor o plano de estudos de 1864 (v. *supra*, n.º 4.8.), continuando-se a designar a presente cadeira como *Princípios gerais e legislação portuguesa sobre Administração Pública, sua organização e contencioso administrativo*.

F) Frederico Laranjo

4.12. A passagem de JOSÉ FREDERICO LARANJO pela cadeira de Direito Administrativo, primeiro como substituto de José Dias Ferreira e, depois de 1887, como catedrático da cadeira, funções estas que exerceu até 1889/1890⁽¹⁷³⁾, merece especial destaque, seja pela obra publicada ou pelo método seguido. Com ele operou-se, pode mesmo dizer-se, a primeira importante “revolução” no ensino da ciência do Direito Administrativo em Portugal.

De FREDERICO LARANJO chegaram até nós duas importantes publicações resultantes do seu ensino da disciplina de Direito Administrativo:

- (i) Uma primeira, ainda durante o período em que exercia funções como lente substituto, publicada sob a forma de “sebenta” litografada: *Lições de Direito Administrativo para o curso de 1882 a 1883*, Coimbra, Lyth. Academica;
- (ii) Uma segunda, resultante já do seu ensino como lente catedrático proprietário da cadeira, em parte baseada nas anteriores *Lições*, apesar de muito incompleta, publicada sob forma impressa: *Princípios e Instituições de Direito Administrativo*, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1888⁽¹⁷⁴⁾.

De ambos os “manuais” resulta inequívoca a utilização da doutrina estrangeira mais significativa do tempo, designadamente os nomes de Bonnin, Colmeiro, Bluntschli, Laferrière, Pradier-Fodéré, Tocqueville, Ducroq e Vivien⁽¹⁷⁵⁾. Neste sentido, pode dizer-se que as *Lições* e os *Princípios* representam a primeira ruptura com o velho método exegético, traduzindo a introdução entre nós de um enquadramento teórico dos principais problemas do Direito Administrativo.

FREDERICO LARANJO representa só por isso, e não obstante o esquecimento a que tem estado votado o seu nome, o principal vulto do Direito Administrativo português do século XIX.

⁽¹⁷³⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 154.

⁽¹⁷⁴⁾ Segundo informa PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 155, nota n.º 1, existe ainda uma “sebenta” das lições do ano de 1888/1889, a qual se encontra na Biblioteca Municipal da Figueira da Foz, exemplar esse que pertenceu a Guimarães Pedrosa. Não tivemos, porém, acesso à sua consulta, tanto mais que, segundo informa PAULO MERÊA (*in loc. cit.*), durante esse ano lectivo a cadeira foi aberta por Dias da Silva na ausência de Frederico Laranjo, tendo aquele continuado a regê-la a título substitutivo após o Natal.

⁽¹⁷⁵⁾ Não parece inteiramente justa, por isso mesmo, a afirmação de PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 155, segundo a qual Frederico Laranjo se havia “mantido estranho à renovação científica operada na Alemanha e na Itália”.

Antes dele, pode bem afirmar-se, que o puro método exegético havia afastado os estudantes do Direito Administrativo, levando até a considerar-se “tal disciplina como a matéria mais indigesta e insuportável dos programas”⁽¹⁷⁶⁾. Mesmo em termos científicos, existia um entendimento depreciativo da investigação em torno das matérias de Direito Administrativo, parecendo que “o estudo da organização do Estado e das manifestações da sua actividade era mortalmente enfadonho”, sendo as matérias de direito civil as que eram “dignas dos cérebros de elite”⁽¹⁷⁷⁾.

Ora, é precisamente contra este estado de coisas no ensino do Direito Administrativo que FREDERICO LARANJO procura reagir⁽¹⁷⁸⁾, não obstante revelar, reconheça-se, ainda certas manifestações exegéticas no seu ensino, especialmente em torno da organização administrativa do poder executivo⁽¹⁷⁹⁾ e da análise efectuada ao Código Administrativo⁽¹⁸⁰⁾.

4.13. Tomando como ponto preferencial de análise as *Lições* de 1882/1883 — uma vez que são bem mais completas do que os *Princípios* de 1888, além de que são menos conhecidas —, procuraremos mostrar a valia da obra de FREDERICO LARANJO no âmbito do ensino da cadeira em referência e do progresso da própria ciência do Direito Administrativo, sem prejuízo de se reconhecer, desde já, que o estudo do pensamento deste Autor não pode ser cabalmente feito nos limites do presente relatório, antes justificaria um estudo autónomo.

Começando pelo programa da cadeira de Direito Administrativo, verificamos que este se encontrava dividido em cinco partes⁽¹⁸¹⁾:

- Princípios gerais de administração;
- Administração central;
- Administração local;
- Matéria administrativa;
- Estudo dos estabelecimentos públicos e de utilidade pública dependentes do Ministério do Reino.

Procedendo a uma brevíssima referência ao conteúdo das mencionadas *Lições de Direito Administrativo*, importa colocar em destaque os seguintes aspectos inovadores da obra:

- a) Ao poder executivo são conferidas três funções distintas⁽¹⁸²⁾: (i) uma parcela da função política, traduzida na “d direcção política” dos interesses gerais do

⁽¹⁷⁶⁾ Neste sentido, cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade...*, p. 36.

⁽¹⁷⁷⁾ Neste preciso sentido, cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade...*, p. 36.

⁽¹⁷⁸⁾ Considerando, porém, os seus esforços como “tímidos e hesitantes”, cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade...*, p. 36.

⁽¹⁷⁹⁾ Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições...*, p. 157 seg.

⁽¹⁸⁰⁾ Na realidade, observando as *Lições de Direito Administrativo*, verifica-se que desde a aula de 26 de Janeiro até à última aula do ano lectivo (a 11 de Maio) se procede à análise sequencial das disposições do Código Administrativo de 1878, apesar de, reconheça-se, se adicionarem referências de direito comparado e de enquadramento histórico dos diversos preceitos.

⁽¹⁸¹⁾ Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Princípios...*, p. 20. Nas *Lições*, pelo contrário, o programa da cadeira só compreende quatro partes, não existindo qualquer referência à 5.^a parte.

⁽¹⁸²⁾ Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições...*, p. 6 e 7.

país; (ii) uma função de aplicação das leis, a qual “nem sempre é uma simples execução, porque muitas vezes a lei só marca o quadro dentro do qual a administração se move livremente”; (iii) uma função de iniciativa própria, velando pela manutenção do Direito e do interesses social, “mesmo quando a lei é omissa” (183);

- b) A propósito da noção de Direito Administrativo, após a exposição e crítica da posição de “alguns escritores clássicos”, o Autor releva uma curiosa perspectiva que se poderia dizer precursora da ideia de relação jurídica administrativa e, simultaneamente, uma vertente garantística dos particulares: “o Direito Administrativo é pois o ramo de Direito Público que particulariza os direitos e os deveres recíprocos dos cidadãos e do Estado e das agregações jurídicas locais nas matérias de interesse público e que organiza e relaciona, umas com outras, as instituições por meio das quais esses direitos e deveres se realizam em toda a extensão do Estado” (184);
- c) É aqui traçada, também pela primeira vez, a história da origem e desenvolvimento da cadeira de Direito Administrativo e do curso administrativo criado em 1853, sendo de realçar pela sua importância a ideia de FRANCISCO LARANJO de que “na França a Constituição tem variado uma multidão de vezes, permanecendo quase sem mudança as leis administrativas” (185), afirmação esta cuja ideia central viria alguns anos mais tarde a ficar célebre pelas palavras de Otto Mayer: “o Direito Constitucional muda, o Direito Administrativo permanece” (186);
- d) Afirma-se, entre outros traços caracterizadores da Administração, o seu carácter constante, expressando-se esta ideia de continuidade da actividade administrativa por confronto com a actividade desenvolvida pelos restantes poderes do Estado — tal como hoje é usual fazer-se (187) —, uma vez que a Administração não funciona só durante alguns meses do ano, tal como sucede com o poder legislativo, “nem tem férias como o poder judicial”, derivando da sua continuidade a prontidão e a natureza enérgica da respectiva actividade (188);
- e) Afirmado expressamente a distinção entre centralização política e centralização administrativa (189) e, por outro lado, procedendo a uma rigorosa diferenciação científica entre os conceitos de descentralização e de desconcentra-

(183) Para os corolários deste entendimento na configuração do papel do Rei e do poder executivo na Carta Constitucional de 1826, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição*..., I, p. 332-333.

(184) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 4 e 5 da 2.ª lição, realizada a 23 de Outubro de 1882.

(185) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 6 seg. da 3.ª lição, realizada a 26 de Outubro de 1882; IDEM, *Princípios*..., p. 16.

(186) Sobre esta última afirmação e bibliografia a ela respeitante, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição*..., I, p. 124.

(187) Neste sentido, cfr. MÁRIO D'ANTINO, *Continuità dell'Azione Amministrativa, Delegazione, Stato di Necessità*, in *Foro Amministrativo*, I, 1978, p. 2447; PAULO OTERO, *O Poder de Substituição*..., II, p. 648.

(188) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 6 seg. da 4.ª lição, realizada a 28 de Outubro de 1882, e p. 118.

(189) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 46 seg.

ção (190), o Autor — antecipando-se um século ao que hoje é usual dizer-se — expressa o entendimento de que “para haver descentralização é preciso que haja o exercício livre das atribuições dos corpos locais por eles mesmos, sem ingerência do governo, além da inspecção, para submeter os seus actos ao poder judicial, quando eles contrariarem as leis” (191);

- f) Além do relevo dado ao território em termos de organização administrativa, enquanto espaço de agrupamento de uma população caracterizada “pela identidade de interesses e pela frequência de relações” (192) — tal como ainda hoje se diz quanto ao território das autarquias locais (193) —, pela primeira vez entre nós se encontra abordada a problemática da organização administrativa das cidades capitais, utilizando-se os ensinamentos de diversas ordens jurídicas (194);
- g) Acolhendo a dicotomia entre administração activa, administração consultiva e administração contenciosa, procede-se a uma interessante discussão em torno da questão de saber se “quando se levantam contestações de direitos entre os particulares e a administração, essas contestações devem ser levadas perante a administração ou perante tribunais judiciais comuns ou especiais?” (195), começando por enquadrar o problema à luz do princípio da separação de poderes e referenciando as principais “escolas” existentes sobre a matéria, JOSÉ FREDERICO LARANJO — certamente sob a influência de Lobo d'Avila (196) — menciona os sistemas de contencioso administrativo existentes em França, Inglaterra, Estados Unidos da América, Itália, Espanha, Bélgica, Holanda, acabando por proceder a uma análise pormenorizada do sistema e das instituições de contencioso administrativo vigentes em Portugal (197).

4.14. Sem prejuízo de muitos outros aspectos cuja análise não cabe no âmbito deste relatório, a verdade é que os elementos já apontados permitem extrair duas inequívocas conclusões sobre JOSÉ FREDERICO LARANJO:

- 1.ª) — A passagem deste Professor pela regência da cadeira de Direito Administrativo provocou uma profunda revolução no ensino da disciplina, podendo mesmo afirmar-se que ele foi o verdadeiro fundador da ciência do Direito Administrativo em Portugal (198);

(190) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 50-51.

(191) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 52.

(192) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 81.

(193) Cfr., por todos, MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 309 seg.; DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 2.ª ed., p. 419 seg.

(194) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 90 seg.

(195) Cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 118 seg.

(196) Cfr. JOAQUIM THOMAZ LOBO D'AVILA, *Estudos de Administração*, Lisboa, 1874, p. 251 seg. Sobre esta mesma obra de Lobo d'Avila, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Références*..., p. 248.

(197) Para a análise das instituições do contencioso administrativo, sua composição, poderes e tramitação processual, cfr. JOSÉ FREDERICO LARANJO, *Lições*..., p. 206 seg.

(198) Em sentido contrário, apesar de não fazer qualquer referência às citadas *Lições* de 1882/1883, afirmando que Frederico Laranjo “não chegou a efectuar a tarefa renovadora que se ia tomando urgente e de que, ele, aliás, pelas suas qualidades era capaz”, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço*... (1954), p. 155.

- 2.^a) — As *Lições de Direito Administrativo*, datadas do ano lectivo de 1882/1883, representam, comparativamente com os *Princípios e Instituições de Direito Administrativo* de 1888, uma obra mais completa e cientificamente mais avançada, podendo dizer-se que representa o primeiro verdadeiro “manual” de Direito Administrativo digno do nome.

G) Guimarães Pedrosa/Machado Vilela/Guimarães Pedrosa

4.15. No ano lectivo de 1890/1891, a José Frederico Laranjo sucedeu ANTÓNIO LOPES GUIMARÃES PEDROSA na propriedade da cátedra da 7.^a cadeira, intitulada *Princípios gerais e legislação portuguesa sobre Administração Pública, sua organização e contencioso administrativo*.

Considerado por alguns o empreendedor da tarefa de renovação do ensino do Direito Administrativo⁽¹⁹⁹⁾, GUIMARÃES PEDROSA expressa na primeira fase do seu ensino, tal como o próprio haveria de declarar, uma clara influência de Frederico Laranjo: “(...) aproveitei em parte desses anos os dois primeiros fascículos dos *Princípios e Instituições* publicados pelo Sr. Dr. Laranjo, preenchendo o restante tempo de cada ano lectivo com matéria de livros estrangeiros e algum labor próprio”⁽²⁰⁰⁾.

Desta fase, isto é, antes da publicação da obra *Curso de Sicencia da Administração e Direito Administrativo* cuja primeira edição do volume 1.^o data de 1904, conhecem-se várias “sebentas” do ensino de GUIMARÃES PEDROSA na cadeira de Direito Administrativo. Paulo Merêa, por um lado, toma em consideração na sua análise sobre o contributo do mencionado professor as “sebentas” litografadas que foram publicadas nos anos lectivos de 1892/1893 e 1901/1902⁽²⁰¹⁾. Por outro lado, nas nossas investigações junto das Bibliotecas das Faculdades de Direito da Universidade de Coimbra e da Universidade de Lisboa tivemos ocasião de tomar conhecimento da existência de outras duas “sebentas” litografadas, ambas resultantes da presente fase do ensino de GUIMARÃES PEDROSA:

- *Direito Administrativo*, lições coligidas por José Moura e A. Portocarrero, durante o ano lectivo de 1894/1895⁽²⁰²⁾;
- *Lições de Direito Administrativo*, lições coligidas por Ferreira Gomes e Daniel Rodrigues, durante o ano lectivo de 1896/1897⁽²⁰³⁾.

⁽¹⁹⁹⁾ Neste sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 155. Em sentido próximo, cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte...*, p. 164-165; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p.250.

⁽²⁰⁰⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I, (1904), p.16; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 17.

⁽²⁰¹⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 156 seg.

⁽²⁰²⁾ O exemplar em causa existe na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, tendo a seguinte identificação de catálogo: cota C/X/7; ob. n.º 6008; vol. 12076.

⁽²⁰³⁾ O exemplar em causa existe na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, tendo a seguinte identificação de catálogo: cota F-9-5; n.º 9563.

Corrige-se, deste modo, o erro que antes havíamos cometido em atribuir estas *Lições* a Marnoco e Sousa, tendo por base uma referência manuscrita existente no mencionado exemplar consultado (cfr. PAULO OTERO, *Conceito e Fundamento da Hierarquia Administrativa*, Coimbra, 1992, p. 434).

Em bom rigor, cumpre mencionar, igualmente PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 158, nota n.º 2, dá notícia destas lições, tendo tomado conhecimento da sua existência já depois de escritas as páginas referentes ao ensino de Guimarães Pedrosa.

Atendendo ao estudo já efectuado das restantes “sebentas” por Paulo Merêa, afirmando-se aí que “cotejando as lições de 1892-93 com as de 1901-02, verifica-se que o ensino de Pedrosa sofreu nesse intervalo importantes transformações”⁽²⁰⁴⁾, centremos a nossa atenção preferencial nas duas últimas mencionadas, procurando recortar o perfil da evolução ocorrida.

As lições de *Direito Administrativo* datadas de 1894/1895, relevando a introdução do contributo da doutrina administrativista italiana entre nós — principalmente os nomes de Meucci e Orlando — começam por uma introdução na qual são abordados diversos assuntos sem grande ligação ou lógica entre si: primeiro, são tratados diversos aspectos do contencioso administrativo, segue-se a relevância do território em termos administrativos, ocupa-se depois dos diversos tipos de Administração, passa em seguida para as fontes de Direito Administrativo e conclui a introdução com a “divisão orgânica do Direito Administrativo”⁽²⁰⁵⁾.

No final da introdução, precisamente no último ponto assinalado, PEDROSA, depois de proceder a uma análise e crítica das formas de sistematização das matérias de Direito Administrativo⁽²⁰⁶⁾, e não obstante dizer que em termos sistemáticos não seguirá o plano de nenhum Autor em particular, a verdade é que acaba por confessar preferir o de Orlando ao de Meucci, “por estar mais em harmonia com a índole dos nossos trabalhos, (...) todavia não o seguiremos completamente, mas com algumas modificações”⁽²⁰⁷⁾.

O ensino da cadeira de Direito Administrativo encontra-se dividido, em consequência, em três grandes partes⁽²⁰⁸⁾:

- a) Numa primeira parte, designada “organização administrativa” ou “sujeitos da administração”, propõe-se tratar a Administração central e a Administração local, incluindo o estudo dos funcionários administrativos;
- b) Na segunda parte, respeitante à “autoridade da administração”, trata-se do objecto da administração ou da matéria administrativa, abordando os diversos serviços da Administração, os quais são passíveis de serem agrupados tendo em vista a prossecução de quatro grandes ordens de interesses gerais: (i) interesses de ordem física ou relativos à população; (ii) interesses de ordem económica e material; (iii) interesses de ordem intelectual e moral; (iv) segurança interna e externa;
- c) A terceira e última parte trata da defesa jurisdicional contra os actos da Administração e da reparação de direitos ofendidos pela acção administrativa, incluindo o estudo da responsabilidade da Administração, os órgãos do contencioso administrativo, o seu funcionamento e o respectivo processo.

Numa breve análise sobre o conteúdo do *Direito Administrativo*, além de não ter sido possível compreender como matéria dada durante o ano lectivo mais de metade do

⁽²⁰⁴⁾ Cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 157.

⁽²⁰⁵⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 1 a 28, correspondendo às três primeiras lições da disciplina.

⁽²⁰⁶⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 21 seg.

⁽²⁰⁷⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 25.

⁽²⁰⁸⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 25 seg.

ambicioso programa de cadeira ⁽²⁰⁹⁾, observa-se já a penetração das doutrinas e métodos de inspiração sociológica, afirmando-se o carácter eminentemente social dos fenómenos jurídicos, como por exemplo, a propósito da relação entre as novas necessidades colectivas resultantes da vida social e as novas funções a que a Administração é chamada a prosseguir através de órgãos especiais ⁽²¹⁰⁾.

Por outro lado, apesar de longas descrições de várias estruturas organizativas da Administração ⁽²¹¹⁾ — tão longa que se adverte expressamente que “não é preciso estudar com todas as minuciosidades os serviços que correm pelas diversas repartições ministeriais” ⁽²¹²⁾ —, observa-se já nestas lições de GUIMARÃES PEDROSA um esforço notável de conceptualização dogmática, resultante da influência doutrinária francesa e italiana ⁽²¹³⁾. Dois breves exemplos ilustrativos:

- (i) Logo na introdução, a propósito do contencioso administrativo, fala-se na figura do acto administrativo, distinguindo e caracterizando conceitualmente no seu âmbito “três classes” de actos administrativos: os regulamentares, os contratuais e os especiais ou administrativos propriamente ditos ⁽²¹⁴⁾. Esta é, salvo melhor entendimento, a primeira vez que uma tal matéria referente às formas de exercício da actividade administrativa é abordada no ensino do Direito Administrativo (v. *infra*, n.º 5.2.);
- (ii) Por outro lado, igualmente em termos inovadores, surge o tratamento da matéria referente aos “agentes delegados da administração central e empregados auxiliares”, ou seja, aquilo que hoje se pode designar como sendo o “Direito da função pública” ⁽²¹⁵⁾, aí se desenvolvendo os aspectos referentes à constituição e condições de exercício das funções públicas, tal como as garantias, a responsabilidade e as penas, incluindo uma secção à parte sobre as garantias contra os actos administrativos ⁽²¹⁶⁾.

4.16. Em 1901, na sequência da Portaria de 3 de Janeiro de 1899 e do ofício de 23 de Fevereiro de 1901 da Direcção-Geral da Instrução Pública, veio a surgir uma nova reforma do curso de Direito, passando o novo plano de estudos a expressar a orientação positivista e sociológica do ensino que já se fazia sentir desde o último vin-ténio de oitocentos ⁽²¹⁷⁾.

⁽²⁰⁹⁾ O mesmo já havia ocorrido, aliás, com as anteriores “sebentas” publicadas sobre a matéria, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 158.

⁽²¹⁰⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 26.

⁽²¹¹⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 73 seg.

⁽²¹²⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 99.

⁽²¹³⁾ Sobre a projecção da influência francesa e italiana em Guimarães Pedrosa, cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 170-171.

⁽²¹⁴⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 4 seg.

⁽²¹⁵⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 327 seg.

⁽²¹⁶⁾ Especificamente quando a este último aspecto, cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 435 seg.

⁽²¹⁷⁾ Neste sentido e, em geral, sobre a reforma de 1901, cfr., por todos, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino do Direito em Portugal no Século XX (notas sobre as reformas de 1901 e 1911)*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. XXXIX, 1963, p. 30 seg., em especial, p. 35.

No que respeita ao ensino do Direito Administrativo, pode afirmar-se que a reforma de 1901 consagrou a proposta já avançada em 1883 — a qual não havia sido então acolhida (v. *supra*, n.º 4.11.) —, podendo ser sintetizada em dois pontos ⁽²¹⁸⁾: por um lado, a cadeira de “*Princípios gerais e legislação portuguesa sobre Administração Pública, sua organização e contencioso administrativo*”, oriunda da reforma de 1864 (v. *supra*, n.º 4.8.), passou agora a designar-se *Ciência da Administração e Direito Administrativo*, constituindo a 9.ª cadeira do curso; por outro lado, foi criada uma nova cadeira, intitulada de *Administração Colonial* ⁽²¹⁹⁾, passando a ser a 13.ª cadeira do curso. Simultaneamente, procedeu-se a profunda remodelação do “Curso Administrativo”, igualmente integrado na Faculdade de Direito, servindo a sua frequência de habilitação ou motivo de preferência para o exercício de certos cargos administrativos ⁽²²⁰⁾.

De forma algo inexplicável, a reforma de 1901 originou que GUIMARÃES PEDROSA, desde 1890/1891 lente catedrático proprietário da cadeira de Direito Administrativo, passasse para proprietário da cadeira de Direito Internacional — isto é, a 19.ª cadeira da nova reforma —, assumindo ÁLVARO DA COSTA MACHADO VILELA as funções de catedrático proprietário da 9.ª cadeira, ou seja, de *Ciência da Administração e Direito Administrativo*. E o mais curioso é o seguinte: GUIMARÃES PEDROSA permutou a regência de *Ciência da Administração e Direito Administrativo* com MACHADO VILELA, determinando que este sempre permanecesse em Direito Internacional e aquele nunca deixasse de reger a matéria de Direito Administrativo. Só no ano lectivo de 1906/1907, afinal, se desfez o equívoco: GUIMARÃES PEDROSA passa a catedrático de *Ciência da Administração e Direito Administrativo* e MACHADO VILELA a catedrático de Direito Internacional ⁽²²¹⁾.

É durante este período, note-se, que GUIMARÃES PEDROSA publica a primeira edição do seu *Curso de Sicencia da Administração e Direito Administrativo*, sendo o primeiro volume datado de 1904 e o segundo de 1906.

No prefácio à obra, o Autor, referindo-se à importância culminante da Administração na vida dos Estados, sublinha a “crescente intervenção dos poderes públicos nas variadíssimas relações sociais” e os seus efeitos em termos de “multiplicidade assombrosa dos serviços públicos”, concluindo que “o campo de acção administrativa é como que interminável de variedade, de extensão e compreensão” ⁽²²²⁾.

O *Curso de Sicencia da Administração e Direito Administrativo*, acolhendo a orientação e o sistema anteriormente ensaiados pelo próprio Autor no seu ensino ⁽²²³⁾, com-

⁽²¹⁸⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 12 seg.; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 12 seg.

Para uma visão geral das cadeiras do plano de curso resultante da reforma de 1901, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 40 e 41.

⁽²¹⁹⁾ Especificamente sobre o ensino na cadeira de Administração colonial, cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade...*, p. 39 seg.

⁽²²⁰⁾ Sobre a reforma do “Curso Administrativo”, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 42 seg.

⁽²²¹⁾ Neste sentido, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 50, nota n.º 43.

⁽²²²⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 12 seg.; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 12 seg.

⁽²²³⁾ Neste sentido, cfr. PAULO MERÊA, *Esboço...* (1954), p. 159.

porta em termos sistemáticos, todavia, além de um apêndice sobre a matéria do contencioso administrativo, a seguinte estrutura:

- a) Na introdução, subordinada à epígrafe de “prenoções e determinação da ciência”, são tratadas as seguintes matérias:
 - (i) O primeiro título, respeitante às “prenoções”, aborda as relações entre a sociedade e o Estado (cap. 1.º) e a personalidade do Estado, sua soberania e funções do poder político (cap. 2.º);
 - (ii) O segundo título, referente à determinação da ciência, analisa a Administração e o Direito Administrativo (cap. 1.º), as fontes e a codificação do Direito Administrativo (cap. 2.º) e, por último, o método e plano (cap. 3.º);
- b) A parte primeira do *Curso*, dedicada às “bases gerais da vida administrativa do Estado”, compreende as seguintes matérias:
 - (i) O título primeiro refere-se aos sujeitos das relações administrativas, integrando os capítulos referentes às pessoas na Administração (cap. 1.º) e à divisão administrativa do território (cap. 2.º);
 - (ii) O título segundo, especificamente dedicado ao estudo dos funcionários públicos, aborda a teoria das relações entre os funcionários públicos e as pessoas sociais administrativas (cap. 1.º), as condições de admissão nos cargos e empregos públicos (cap. 2.º), os deveres, responsabilidades e direitos dos funcionários (cap. 3.º) e a cessação do serviço do funcionário e seu suprimento (cap. 4.º);
 - (iii) O título terceiro, por seu lado, respeita aos sistemas de administração, discutindo a temática entre a centralização e a descentralização;
- c) A segunda parte do *Curso*, tendo por objecto a “organização administrativa”, encontra-se dividida em dois livros:
 - (i) O primeiro livro, dedicado aos órgãos centrais, compreende dois títulos:
 - O título primeiro, referente aos órgãos de execução, autoridades centrais ou governo, trata do Chefe de Estado (cap. 1.º) e dos ministros e ministérios (cap. 2.º);
 - O título segundo, subordinado à epígrafe de “órgãos de consulta”, começa por traçar um quadro doutrinário (cap. 1.º), a que se segue o tratamento dos agentes comuns aos diversos ministérios (cap. 2.º);
 - (ii) O segundo livro, por seu lado, versando a matéria sobre os órgãos locais, comporta dois títulos:
 - O título primeiro trata dos órgãos referentes aos interesses gerais, abordando os magistrados administrativos (cap. 1.º) e os empregados auxiliares (cap. 2.º);

— O título segundo, tendo como assunto os “órgãos autárquicos circunscricionais e empregados seus auxiliares”, analisa os corpos administrativos (cap. 1.º) e os empregados auxiliares (cap. 2.º).

A segunda edição do *Curso de Ciência da Administração e Direito Administrativo*, cujo primeiro volume foi publicado em 1908 e o segundo em 1909, não difere em muito da sistematização adoptada na anterior edição. Trata-se de uma sistematização, como já foi referido por Autores da época, “incontestavelmente superior às que têm sido apresentadas pelos melhores escritores estrangeiros” (224).

A obra de GUIMARÃES PEDROSA, procedendo a uma renovação do ensino do Direito Administrativo — sem prejuízo de certas ambiguidades, senão mesmo contradições internas (225) — e introduzindo o ensino da Ciência da Administração (226), representa, em consequência, a sintonia da Faculdade de Direito com os modelos mais avançados do que se ia fazendo e ensinando sobre a matéria em universidades estrangeiras (227). Como já foi comparado, GUIMARÃES PEDROSA representa o nosso Laferrière (228), sendo de sublinhar o seu contributo em torno da aplicação do princípio da personalidade jurídica ao nível das colectividades da Administração (229) e o desenvolvimento dado à teoria das relações administrativas, abordando a origem, modificações e extinção das relações de direito administrativo (230).

O ensino de GUIMARÃES PEDROSA, por seu lado, revela a adopção do método positivista sociológico, aparecendo o Direito Administrativo como aspecto da garantia de certos fenómenos sociais provenientes da acção do Estado (231). Como o próprio declarava, “nos factos da ordem normativa revelam-se os princípios fundamentais da Ciência da Administração e as normas constitutivas do Direito Administrativo; e os factos da ordem administrativa são fenómenos sociais. O método a aplicar à determinação das leis que regem aqueles factos não deve portanto divergir, quanto à sua base, do método próprio do estudo dos fenómenos sociais em geral. E sendo a lei uma relação necessária entre dois ou mais fenómenos, está naturalmente indicado o método positivo — a observação —, como o que deve ser adoptado nas indagações da Ciência da Administração e do Direito Administrativo” (232).

(224) Cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade...*, p. 37-38.

(225) Apontando um exemplo ilustrativo destas afirmações, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Coimbra, 1987, p. 183, nota n.º 322; PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 330 seg.

(226) Sobre o papel de Guimarães Pedrosa e o ensino da Ciência da Administração, cfr. JOÃO CAUPERS, *A Administração Periférica do Estado — estudo de ciência da administração*, Lisboa, 1994, p. 30.

(227) Neste sentido, cfr. MARNOCO E SOUZA/ALBERTO DOS REIS, *A Faculdade...*, p. 37 e 38.

(228) Neste sentido, cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, I, Polycop., Coimbra, 1959, p. 119. Em sentido contrário, contestando esta afirmação, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 88.

(229) Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 257 seg.; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 201 seg.

(230) Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 260 seg.; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 219 seg.

(231) Neste sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *O Problema...*, p. 135; IDEM, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 171.

(232) Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I (1904), p. 219; IDEM, *Curso...*, I (1908), p. 165.

4.17. A reforma do curso de Direito de 1911 ⁽²³³⁾, incorporando o labor desenvolvido pela Faculdade de Direito, viria, por sua vez, a determinar nova alteração na designação da cadeira cuja evolução do ensino estamos a traçar: a *Ciência da Administração e Direito Administrativo* da reforma de 1901 passou a designar-se, pura e simplesmente, *Direito Administrativo* ⁽²³⁴⁾. Estava definitivamente fixado o nome da cadeira, mantendo-se essa mesma designação até ao presente.

Em termos de método de ensino, como se dizia no artigo 51.º da “Constituição Universitária”, aprovada pelo Decreto de 19 de Abril de 1911, a actividade docente dos professores exercer-se-ia expondo a ciência feita, mostrando o que vale a ciência e ensinando como se faz a ciência ⁽²³⁵⁾. Ainda neste contexto, foi distribuída a incumbência de preparação dos programas das diversas cadeiras, tendo GUIMARÃES PEDROSA sido encarregue de redigir o programa da cadeira de Direito Administrativo ⁽²³⁶⁾.

Concretizando uma tal incumbência, o programa das matérias referentes ao ano lectivo de 1911/1912, sem prejuízo de mostrar nos seus primeiros capítulos grandes semelhanças com a estrutura do plano do *Curso de Ciência da Administração e Direito Administrativo*, a verdade é que comporta várias inovações:

- a) A introdução, subordinada à epígrafe “Prenóções e determinação da ciência”, não oferece quaisquer novidades relativamente ao esquema do *Curso*;
- b) A parte I, dedicada ao estudo das “bases gerais da vida administrativa do Estado”, além de um título 1.º referente à teoria das relações administrativas e de um título 2.º sobre os agentes da acção administrativa — tudo isto à semelhança do plano do *Curso* — comporta um título 3.º sobre os sistemas de administração e coordenação geral da acção administrativa em que se analisa a descentralização, a tutela e a fiscalização — procedendo-se, deste modo, a um desenvolvimento das matérias do *Curso* ⁽²³⁷⁾ —, sendo ainda visível o seguinte grupo de novas matérias incluídas no plano da disciplina:
 - (i) Existe um título 4.º que tem por objecto a faculdade regulamentária da Administração;
 - (ii) Um título 5.º dedicado ao estudo do acto administrativo, sendo esta a primeira vez, note-se, em que o estudo desta forma jurídica de exercício

⁽²³³⁾ Sobre a reforma de 1911 do curso de Direito e os seus antecedentes, cfr., por todos, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 50 seg., em especial, p. 63 seg.

⁽²³⁴⁾ A cadeira de Direito Administrativo passou a integrar o 3.º grupo de cadeiras do curso de Direito, referente às Ciências Políticas, cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 65.

⁽²³⁵⁾ Cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 67.

⁽²³⁶⁾ Cfr. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *O Ensino...*, p. 72 seg.

⁽²³⁷⁾ O desenvolvimento por Guimarães Pedrosa das matérias respeitantes à tutela foi publicado sob a forma de apontamentos coligidos das respectivas aulas pelo então aluno João Maria Tello de Magalhães Collaço. Cfr. *Direito Administrativo. Exposição das lições sobre tutela, proferidas pelo Ex.º Sr. Dr. Guimarães Pedrosa e coligidas por João Maria de Magalhães Collaço*, edição da F. França e Arménio Amado, Coimbra, 1912, 96 páginas.

da actividade administrativa surge autonomizada, salientando-se a especificação do programa na abordagem dos seguintes pontos:

- A divisão entre actos de administração de potência pública e de pesquisa privada, subdividindo-se os primeiros em actos materiais e em actos jurídicos ou “administrativos propriamente ditos”;
 - Análise dos elementos, classificação e formas dos actos administrativos, além da temática sobre a sua validade;
- (iii) O título 6.º, por último, ocupa-se da responsabilidade da Administração, sendo de salientar que antes da abordagem da responsabilidade no exercício da função administrativa se trata da responsabilidade em geral do Estado no exercício das restantes funções;
- c) A parte II do programa da disciplina ⁽²³⁸⁾ trata da “protecção e garantias contra a administração”, tendo como objecto a matéria do contencioso administrativo.

O presente programa, comportando as significativas inovações apontadas, encontra-se subscrito, porém, por GUIMARÃES PEDROSA e ROCHA SARAIVA.

Por saber fica se tais inovações são ainda expressão da vontade do primeiro ou, pelo contrário, representam já o contributo deste último (v. *infra*, n.º 4.18.). Pode adiantar-se, no entanto, que a circunstância das principais inovações corresponderem à parte final das matérias professadas ao curso é passível de indiciar, por isso mesmo, pertencerem à autoria de Rocha Saraiva ⁽²³⁹⁾.

H) Rocha Saraiva

4.18. A Guimarães Pedrosa sucedeu na regência da cadeira de Direito Administrativo ALBERTO DA CUNHA ROCHA SARAIVA, sendo certo que já no decurso do ano lectivo de 1911/1912 o programa da cadeira aparece subscrito por este último em co-autoria com o primeiro (v. *supra*, n.º 4.17.) ⁽²⁴⁰⁾.

Não se conhece desta fase do ensino de ROCHA SARAIVA quaisquer apontamentos impressos ou litografados do próprio professor, sendo apenas possível reconstituir o conteúdo do seu ensino pelos programas publicados durante os anos lectivos de 1912/1913 a 1914/1915 e referentes às matérias integrantes da cadeira de Direito Administrativo. Importa notar, todavia, que existe uma publicação impressa de 56 pági-

⁽²³⁸⁾ No texto publicado do programa foi erradamente identificada como sendo a terceira parte.

⁽²³⁹⁾ Reforçando este mesmo entendimento, vejamos os elementos indicados na nota de rodapé que se segue e respeitantes ao momento de início de funções de Rocha Saraiva na regência da cadeira de Direito Administrativo, sendo certo que já poderia estar a assegurar de facto as aulas antes da data de 9 de Maio.

⁽²⁴⁰⁾ Na realidade, Rocha Saraiva, desde 23 de Março de 1912 aprovado no concurso para assistente e nomeado como tal por Decreto de 13 de Abril, teve de substituir Guimarães Pedrosa na regência da cadeira de Direito Administrativo, uma vez que, segundo um ofício de 9 de Maio de 1912, aquele “declarava afastar-se do serviço desde esse dia, por motivo de saúde”, cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista de Legislação e de Jurisprudência — Esboço da sua História*, I, Coimbra, 1975, p. 520, nota n.º 1195.

nas, intitulada *Resumo de Direito Administrativo*, feita por Domingos Simões Trincão, datada de 1916, editada pela Livraria Neves, Coimbra, cujo índice corresponde na íntegra ao conteúdo do programa de Direito Administrativo elaborado por ROCHA SARAIVA para o ano lectivo de 1914/1915. É certo que o autor de tal *Resumo* não diz que o mesmo foi feito tendo por base as lições de qualquer professor, pode presumir-se, todavia, que tal sucedeu e que esse professor seria Rocha Saraiva, tanto mais que o regente da cadeira em 1915/1916 era João Maria Tello de Magalhães Collaço e o programa era substancialmente diferente do que está subjacente ao conteúdo sistemático do *Resumo* (v. *infra*, n.º 5.6.).

Circunscrevendo a análise imediata aos programas publicados por ROCHA SARAIVA sobre as matérias incluídas na cadeira de Direito Administrativo, é possível verificar, tal como já resultava do programa do ano lectivo de 1911/1912, as seguintes particularidades:

- a) Em primeiro lugar, pode afirmar-se que uma parte significativa desta fase do ensino de ROCHA SARAIVA se encontra fortemente influenciada pelo modelo oriundo do ensino de Guimarães Pedrosa, sendo isto mesmo visível a diversos níveis:
 - (i) Desde logo, pela estrutura e conteúdo das matérias integrantes da introdução à cadeira que reflectem na sua globalidade a sistematização do *Curso* de Pedrosa, salvo quanto ao programa do último ano em que regeu a disciplina em Coimbra (1914/1915), revelando este uma depuração dos aspectos mais marcadamente sociológicos respeitantes às relações entre a sociedade e o Estado;
 - (ii) Por outro lado, os três primeiros capítulos da parte I — também ela subordinada à epígrafe “bases gerais da vida administrativa do Estado” — continuam a abordar a teoria das relações administrativas, os agentes da acção administrativa e os sistemas de administração e coordenação geral da vida administrativa do Estado;
 - (iii) Por último, o programa do ano lectivo de 1913/1914, acolhendo a sistemática de Pedrosa, consagra uma parte II sobre os serviços administrativos, tratando dos órgãos centrais e dos órgãos locais;
- b) Em segundo lugar, há uma clara continuação com algumas das grandes inovações oriundas do programa da cadeira durante o ano lectivo de 1911/1912, daí que seja possível afirmar deverem-se tais importantes aditamentos de novas matérias mais ao contributo de Rocha Saraiva do que ao de Guimarães Pedrosa (241). Neste contexto se inclui o ensino das seguintes matérias:
 - (i) Regulamentos;
 - (ii) Actos da Administração;

(241) A comprovar este mesmo entendimento, observe-se que tais matérias inovadoras do programa de 1911/1912 foram leccionadas na parte final do curso, isto é, precisamente, quando Rocha Saraiva substituiu Guimarães Pedrosa na respectiva regência (v. *supra*, n.º 7.17.).

- (iii) Responsabilidade das pessoas administrativas;
- (iv) Garantias contra a Administração;

- c) Em terceiro lugar, o programa do ano lectivo de 1912/1913 introduz ainda o estudo, pela primeira vez, dos bens ou coisas das pessoas administrativas, aí se tratando dos bens integrantes do domínio público e do domínio privado das entidades públicas, além de proceder a um acentuado desenvolvimento da matéria sobre as garantias contra a Administração, incluindo as garantias de ordem legislativa (242) e as garantias graciosas (243), tudo isto sem prejuízo da atenção dispensada à matéria sobre o contencioso administrativo.

O programa traçado, infelizmente sem expressão em lições editadas, expressa, no entanto, a grande renovação do ensino do Direito Administrativo português: ROCHA SARAIVA é, por isso mesmo, o fundador do novo Direito Administrativo, abordando no seu ensino todos os grandes temas que constituem ainda hoje o núcleo central do moderno ensino da cadeira. O facto de outros se terem adiantado na redacção de lições não pode diminuir o relevo do contributo de ROCHA SARAIVA para o ensino da cadeira de Direito Administrativo, tal como é documentado pela publicação das matérias professadas nos anos lectivos em que regeu a disciplina em Coimbra.

Depois dos temas seleccionados por ROCHA SARAIVA para constituírem objecto de leccionação na cadeira de Direito Administrativo durante os anos lectivos de 1911/1912 a 1914/1915, pode afirmar-se que, obviamente, o ensino do Direito Administrativo nunca poderia ser igual ao que era antes. Se tal sucedesse, decididamente que se assistiria a um retrocesso histórico no ensino da disciplina

4.19. Em conclusão, graças ao ensino de ROCHA SARAIVA, quando em 1913 foi criada a Faculdade de Estudos Sociais e de Direito em Lisboa, terminando o período de monopólio de Coimbra no ensino do Direito, os grandes temas do ensino da cadeira de Direito Administrativo estavam já fixados:

- Relações administrativas;
- Função Pública;
- Sistemas de administração e coordenação da acção administrativa;
- Teoria dos regulamentos;
- Actos da Administração;
- Bens da Administração;
- Responsabilidade da Administração;
- Estrutura da organização administrativa;
- Garantias dos administrados contra a Administração.

(242) Neste âmbito se incluía, o direito de petição, cfr. DOMINGOS SIMÃO TRINCÃO, *Resumo de Direito Administrativo*, Coimbra, 1916, p. 51.

(243) Aqui se enquadra a reclamação graciosa e o recurso hierárquico, cfr. DOMINGOS SIMÃO TRINCÃO, *Resumo...*, p. 52 seg.

Faltava ainda, no entanto, ao ensino da cadeira de Direito Administrativo um certo rigor de sistematização ou, pelos menos, uma certa problematização em torno da ordenação lógica das matérias a leccionar. Mais importante ainda: sem prejuízo do assinalável avanço protagonizado pela obra de Guimarães Pedrosa, faltava a publicação de um manual ajustado aos novos termos de ensino da cadeira de Direito Administrativo.

É precisamente, aliás, essa ausência de publicação de lições por parte de ROCHA SARAIVA durante esta fase da sua regência da cadeira que deixou até hoje na penumbra o seu assinalável contributo para o ensino do Direito Administrativo ⁽²⁴⁴⁾. Não se pode esquecer já neste período, no entanto, a reconhecida relevância científica da sua dissertação sobre a *Construção Jurídica do Estado*, datada de 1912 ⁽²⁴⁵⁾, enquanto expressão do "conceptualismo ou dogmatismo normativista" aplicado ao Direito Público ⁽²⁴⁶⁾.

⁽²⁴⁴⁾ Como recorda MARCELLO CAETANO (in *O Problema...*, p. 147), Rocha Saraiva era "avesso sempre a escrever".

⁽²⁴⁵⁾ Para uma breve síntese da relevância científica da dissertação de Rocha Saraiva subordinada à epígrafe *Construção Jurídica do Estado*, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 250-251. Ainda para um apontamento em torno da contribuição jurídico-metodológica de Rocha Saraiva no âmbito do Direito Público, cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte...*, p. 165.

⁽²⁴⁶⁾ Neste sentido, cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, I, Polycop., Coimbra, 1976, p. 252-253.

§ 5.º

SEGUNDO PERÍODO — DUALISMO COIMBRA/LISBOA:

a) Indiferenciação de escolas

A) Preliminares

5.1. Com o Decreto de 22 de Março de 1911 é criada a Universidade de Lisboa, prevendo o artigo 4.º da "Constituição Universitária", de 19 de Abril de 1911, a existência aí de uma "Faculdade de Ciência Económicas e Políticas". No entanto, seria apenas a Lei Orçamental do Ministério do Interior de 30 de Junho de 1913 que autorizaria o Governo a organizar a nova Faculdade, a qual passou a designar-se "Faculdade de Estudos Sociais e de Direito" ⁽²⁴⁷⁾.

Termina aqui, por conseguinte, o período do monopólio de Coimbra no ensino do Direito.

Novo período se abre na história do Direito em Portugal: o pluralismo de universidades públicas, segundo um modelo dualista entre Coimbra e Lisboa.

5.2. Determinando o artigo 7.º, § 1.º, do diploma de 30 de Junho de 1913 que a entrada em funcionamento da nova Faculdade se efectuasse no ano lectivo de 1913/1914, estabelecia-se que funcionariam os três primeiros anos do curso. Ora, no elenco de disciplinas fixado pelo Decreto n.º 118, de 4 de Setembro de 1913, previa-se que funcionasse no segundo ano do curso a cadeira de Direito Administrativo. Por isso mesmo, logo no primeiro ano de funcionamento da nova Faculdade foi ministrado o ensino da cadeira de Direito Administrativo.

Significa isto, por outras palavras, que no ano lectivo de 1913/1914 passou a existir a leccionação de duas cadeiras de Direito Administrativo, uma na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, sendo regente ROCHA SARAIVA (v. *supra*, n.º 4.18.), outra na Faculdade de Estudos Sociais e Direito da Universidade de Lisboa, tendo como regente LUDGERO NEVES.

B) Ludgero Neves (Lisboa)

5.3. Encarregue JOSÉ LUDGERO SOARES DAS NEVES da primeira regência de Direito Administrativo na nova Faculdade de Direito ⁽²⁴⁸⁾, o sumário das lições

⁽²⁴⁷⁾ Para a história da fundação da Universidade de Lisboa, em especial da criação da sua Faculdade de Direito, cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos para a História da Faculdade de Direito de Lisboa*, sep. da *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XIII, Lisboa, 1961, p. 7 seg.; PEDRO SOARES MARTÍNEZ, *A Faculdade de Direito de Lisboa — Do restabelecimento, em 1913, à consolidação, em 1928*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XXXVIII, n.º 1, 1997, p. 267 seg.

⁽²⁴⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 25.

publicado apresenta um programa de cadeira totalmente influenciado pelo modelo de Guimarães Pedrosa e Rocha Saraiva, apesar de não assumir a extensão de matérias leccionadas por estes últimos.

Com efeito, o sumário das matérias professadas no ano lectivo de 1913/1914 inclui uma introdução subordinada à epígrafe “prenoções e determinação da sciência” e cujo conteúdo corresponde integralmente ao adoptado por Pedrosa no seu *Curso* (v. *supra*, n.º 4.16.), tratando a Parte I das “bases gerais da vida administrativa do Estado”, dividindo-se o seu estudo na teoria das relações administrativas (cap. 1.º) e nos agentes da acção administrativa (cap. 2.º) ⁽²⁴⁹⁾. Há aqui, como se pode ver, a estruturação de um plano de matérias sem qualquer autonomia ou originalidade relativamente ao que era ensinado em Coimbra.

Na realidade, seria apenas nos sumários publicados das matérias professadas no ano lectivo de 1915/1916 que, sem prejuízo da forte influência de Guimarães Pedrosa na respectiva sistematização, o ensino de LUDGERO DAS NEVES — apelando ao contributo doutrinal das concepções de Ihering, Duguit, Berthélemy, Hauriou, Jellinek, Planiol, Laband, Laferrière, Jèze, Mayer, entre outros Autores —, qualificado pelo próprio como abrangendo a Ciência da Administração e o Direito Administrativo, se mostra mais completo, dividindo-se em “prenoções” ⁽²⁵⁰⁾ e três partes dedicadas ao estudo das “bases gerais da vida administrativa do Estado” (Parte I) ⁽²⁵¹⁾, “serviços administrativos” (Parte II) ⁽²⁵²⁾ e “protecção e garantias contra a administração” (Parte III). Todavia, durante o ano lectivo em causa, apenas viria a ser leccionada nas aulas teóricas a Parte I e o primeiro capítulo da Parte II, consistindo as aulas práticas na resolução de hipóteses sobre diversas matérias ⁽²⁵³⁾.

⁽²⁴⁹⁾ Nas aulas práticas, como se pode ver dos sumários publicados, procedia-se à análise das disposições do “Código Administrativo de 1913”.

⁽²⁵⁰⁾ Na introdução, designada de “premonições”, são analisados os seguintes temas em diferentes parágrafos: sociabilidade, fenómeno jurídico, personalidade colectiva, o Estado e a sua construção jurídica, diferenciação de funções, a actividade do Estado, Administração, Direito Administrativo, espécies de Administração, auxiliares da administração, fontes, caracteres e métodos.

⁽²⁵¹⁾ A parte I, continuando a subordinar-se à epígrafe “bases gerais da vida administrativa do Estado”, subdivide-se em dois capítulos:

- a) O primeiro capítulo, referente à teoria das relações administrativas do Estado, comporta os seguintes parágrafos: sujeitos, a divisão orgânica, “natureza, espécies, nascimento, modificação e extinção”, actos administrativos, responsabilidade;
- b) O segundo capítulo, por seu lado, dedicado ao estudo da teoria da organização administrativa, tem um primeiro parágrafo sobre preliminares referentes aos agentes e funcionários públicos, seguindo-se o tratamento da natureza da relação entre o funcionário e as pessoas administrativas, sua formação, conteúdo da relação (compreendendo os deveres inerentes à investidura do cargo, deveres dos funcionários públicos inerentes ao exercício dos seus respectivos cargos e os direitos, garantias, imunidades, prerrogativas e honras dos funcionários públicos) e, por último, a modificação da relação.

⁽²⁵²⁾ Na Parte II, segundo o texto dos sumários publicados referentes à matéria efectivamente leccionada, observa-se que o seu capítulo 1.º trata dos serviços de organização, compreendendo um parágrafo sobre os órgãos centrais e outro sobre os órgãos locais.

⁽²⁵³⁾ Foram as seguintes as matérias objecto de hipóteses resolvidas em aulas práticas: condições para admissão às funções públicas, encarte, responsabilidade disciplinar, aposentação, incompatibilidades administrativas por relações de parentesco, suprimimento das vagas e impedimentos dos vogais dos corpos administra-

Não obstante a dificuldade em determinar o exacto conteúdo do ensino subjacente ao programa definido, é possível, no entanto, a sua reconstituição através das lições de LUDGERO NEVES ao curso do ano lectivo de 1916/1917, coligidas e publicadas por Arthur de Campos Figueira, subordinadas à epígrafe *Direito Administrativo*, editadas pela Tipografia de Francisco Luís Gonçalves, Lisboa, 1916.

As lições de *Direito Administrativo*, seguindo uma sistematização mais próxima do programa de 1913/1914, apesar de aí se acolher a divisão do curso em três partes ⁽²⁵⁴⁾, tal como se proclamava no programa de 1915/1916, acabam por ser incompletas, ficando o texto escrito na Parte II.

Em termos metodológicos, LUDGERO NEVES, fiel à tradição herdada de Guimarães Pedrosa (v. *supra*, n.º 4.16.), afirma que “todos os factos que se passam no campo da Ciência da Administração são fenómenos sociais e portanto o método que se deve aplicar para o seu estudo será aquele mesmo que é usado para o estudo dos fenómenos sociais” ⁽²⁵⁵⁾, preferindo no âmbito do Direito Administrativo, no entanto, o método dedutivo ao indutivo, rejeitando a corrente realista francesa, “porque os factos jurídicos não têm existência real, são abstracções do nosso cérebro” ⁽²⁵⁶⁾.

Atendendo ao conteúdo das citadas *Lições*, tem sido apontado que o grande contributo inovador de LUDGERO NEVES se centra na análise por si efectuada sobre “o nascimento, a modificação e a extinção das relações de direito administrativo, o acto administrativo e a responsabilidade das pessoas colectivas” ⁽²⁵⁷⁾, isto de tal forma que, diz-se, com ele “despontava assim finalmente em Portugal a construção de uma parte geral do Direito Administrativo centrada na figura do acto administrativo” ⁽²⁵⁸⁾.

Observando os elementos disponíveis, será possível concordar com este entendimento sobre o contributo inovador de LUDGERO NEVES para o Direito Administrativo?

Salvo melhor opinião, sem prejuízo de se reconhecer o desenvolvimento dado pelo citado Professor a certas matérias e da utilização (directa ou indirecta) de referências doutrinárias alemãs, francesas, italianas e espanholas, entendemos que o seu contributo para o Direito Administrativo, a avaliar pelo texto das lições conhecidas, não foi tão inovador quanto se possa pensar, isto por duas ordens de razões:

- a) Em primeiro lugar, a forma pela qual LUDGERO trata nas suas lições a matéria referente às relações de Direito Administrativo — incluindo os aspectos sobre a sua natureza, espécies, nascimento, modificação e extinção — ⁽²⁵⁹⁾, segue, quase sempre passo por passo, a exposição anteriormente feita por Guimarães Pedrosa (v. *supra*, n.º 4.16.) ⁽²⁶⁰⁾;

tivos, reuniões e deliberações dos corpos administrativos, *referendum* e intervenção dos tribunais administrativos, responsabilidades dos vogais dos corpos administrativos, deveres dos presidentes dos corpos administrativos e empréstimos administrativos.

⁽²⁵⁴⁾ Cfr. LUDGERO NEVES, *Direito Administrativo* (lições coligidas por Arthur de Campos Figueira), Lisboa, 1916, p. 53.

⁽²⁵⁵⁾ Cfr. LUDGERO NEVES, *Direito Administrativo*, p. 51.

⁽²⁵⁶⁾ Cfr. LUDGERO NEVES, *Direito Administrativo*, p. 52.

⁽²⁵⁷⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 91.

⁽²⁵⁸⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 91.

⁽²⁵⁹⁾ Cfr. LUDGERO NEVES, *Direito Administrativo*, p. 65 seg.

⁽²⁶⁰⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I, 2.ª ed. (1908), p. 219 seg.

b) Em segundo lugar, especificamente quanto à matéria do acto administrativo, se é certo que LUDGERO tem o mérito de ser o primeiro Autor cujas lições escritas abordam (ainda que em poucas linhas) a temática da sanção da sua invalidez e da respectiva revogação ⁽²⁶¹⁾, importa, no entanto, esclarecer o seguinte:

- (i) Por um lado, o tratamento por escrito da matéria referente ao acto administrativo não teve a sua origem nas *Lições* de LUDGERO, uma vez que há notícia de que o mesmo já antes despontara na doutrina portuguesa, sendo isso visível através da simples leitura do *Resumo de Direito Administrativo* de Domingos Simões Trincão baseado nas prelecções de Rocha Saraiva no ano lectivo de 1914/1915 (v. *supra*, n.º 4.18.) ⁽²⁶²⁾ e das *Lições de Direito Administrativo* coligidas por F. Gomes Motta, e também datadas de 1916, referentes às prelecções de João Tello de Magalhães Collaço durante o ano lectivo de 1915/1916 (v. *infra*, n.º 5.7.) ⁽²⁶³⁾, além de que se deve a Guimarães Pedrosa, uma vez mais — e ainda no século XIX —, a primeira referência aos actos administrativos (v. *supra*, n.º 4.15.) ⁽²⁶⁴⁾;
- (ii) Por outro lado, recorde-se, desde o ano lectivo de 1911/1912 aos actos da administração era dedicado um título autónomo no programa da cadeira de Direito de Administrativo subscrito por Guimarães Pedrosa e Rocha Saraiva (v. *supra*, n.º 4.18.).

Seria, porém, na abordagem desenvolvida da temática da responsabilidade das pessoas administrativas que se revelaria o principal contributo de LUDGERO NEVES ⁽²⁶⁵⁾, isto sem prejuízo, sublinhe-se, de já antes Guimarães Pedrosa se ter referido à responsabilidade dos funcionários ⁽²⁶⁶⁾ e, por outro lado, Rocha Saraiva ter no programa da cadeira — desde o ano lectivo de 1911/1912 — um título específico sobre a responsabilidade da Administração, além de Magalhães Collaço ter ao problema dedicado algumas páginas nas lições de 1915/1916 ⁽²⁶⁷⁾.

Em síntese, pode afirmar-se que o ensino de LUDGERO NEVES na cadeira de Direito Administrativo revela a forte influência do *Curso* de Guimarães Pedrosa e, por outro lado, a abordagem de certos “pontos” deve-se ao facto de aqueles integrarem a estrutura do programa leccionado por Rocha Saraiva em Coimbra entre 1911 e 1915, sendo esse o caso, precisamente, das matérias referentes ao acto administrativo, à responsabilidade da Administração e à parte respeitante aos serviços administrativos. Não se pode dizer, contudo, que as *Lições* de LUDGERO publicadas e referentes ao ano lectivo

⁽²⁶¹⁾ Cfr. LUDGERO NEVES, *Direito Administrativo*, p. 79-80.

⁽²⁶²⁾ Cfr. DOMINGOS SIMÃO TRINCÃO, *Resumo...*, p. 30 seg.

⁽²⁶³⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições de Direito Administrativo*, coligidas por F. Gomes Motta, Coimbra, 1916, p. 63 seg.

⁽²⁶⁴⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Direito Administrativo*, p. 4 seg.

⁽²⁶⁵⁾ Cfr. LUDGERO NEVES, *Direito Administrativo*, p. 80 seg.

⁽²⁶⁶⁾ Cfr. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso...*, I, 2.ª ed. (1908), p. 288 seg.

⁽²⁶⁷⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições...* (1916), p. 89 seg.

de 1916/1917 tenham sofrido a influência do pensamento de Magalhães Collaço expresso nas suas *Lições* ao curso de 1915/1916.

Neste sentido, conclua-se, o mérito das *Lições* de LUDGERO NEVES tratarem certos temas não abordados até aí no *Curso* de Pedrosa deve-se mais ao contributo de Rocha Saraiva do que, em bom rigor, à inovação do primeiro através da sua integração no programa da cadeira (v. *supra*, n.ºs 4.18. e 4.19.).

C) Rocha Saraiva (Lisboa)

5.4. No ano lectivo de 1918/1919, segundo se pode observar pelo livro de sumários manuscritos existente na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, a Ludgero Neves sucedeu na regência da cadeira de Direito Administrativo ROCHA SARAIVA, transferido de Coimbra para Lisboa no ano de 1915 ⁽²⁶⁸⁾.

A circunstância pela qual durante o mencionado ano lectivo a regência da cadeira de Direito Administrativo ficaria confiada a ROCHA SARAIVA deve-se, muito provavelmente, à doença de Ludgero Neves, o qual viria a falecer a 3 de Março de 1919, sendo de salientar, em abono deste entendimento, o facto de a primeira lição de abertura do curso só ter ocorrido em Janeiro de 1919 ⁽²⁶⁹⁾.

O programa seguido por ROCHA SARAIVA no primeiro ano de leccionação do Direito Administrativo em Lisboa, segundo os sumários manuscritos, apesar de obedecer no fundamental à estrutura do programa antes seguido em Coimbra (v. *supra*, n.º 4.18.), a verdade é que foi substancialmente reduzido pelo tardio início das aulas, ficando-se apenas pela teoria geral das relações de Direito Administrativo.

Será durante o ano lectivo de 1920/1921, uma vez que não foi possível encontrar os sumários do ano lectivo anterior, que se pode ver em toda a sua extensão o programa da cadeira de Direito Administrativo regida por ROCHA SARAIVA em Lisboa, imediatamente após a sua sucessão a Ludgero Neves. Começando por uma introdução que em nada difere do seu programa de 1914/1915 (v. *supra*, n.º 4.18.) — ocupando, deste modo, seis aulas —, seguem-se quatro capítulos que, em trinta e duas aulas, obedecem a uma ordenação sistemática lógica, tratando sucessivamente as seguintes matérias:

- a) “Sujeitos das relações de Direito Administrativo e classificação destas relações” (Cap. 1.º), desenvolvendo em quatro aulas o estudo das pessoas administrativas, a natureza e o regime das relações de Direito Administrativo e o seu confronto com as relações de Direito Privado;
- b) “Agentes das pessoas administrativas” (Cap. 2.º), abordando ao longo de dezanove aulas o conceito e os caracteres do serviço público e, em geral, toda a temática da função pública;

⁽²⁶⁸⁾ Sobre o processo de transferência de Rocha Saraiva para Lisboa, cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 520-521, nota n.º 1195.

⁽²⁶⁹⁾ Recorde-se, por outro lado, que ROCHA SARAIVA acumulava esta regência com a substituição do Prof. Martinho Nobre de Melo em todas as regências que este tinha antes de lhe ser concedida licença para se ausentar do país. Neste sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *Apointamentos...*, p. 48.

- c) "Actos das pessoas administrativas" (Cap. 3.º), analisando durante cinco aulas os diversos actos de poder público, centrando o estudo, no entanto, nos actos da administração, af distinguindo os actos materiais e os actos jurídicos, prestando especial atenção aos actos administrativos. Quanto a estes últimos, o seu estudo obedece à seguinte sequência: conceito, espécies e elementos dos actos administrativos, seguindo-se a análise da forma, validade e revogação de tais actos;
- d) "Contencioso administrativo" (Cap. 4.º), dedicando apenas as quatro últimas aulas à matéria, o Autor aborda a definição do contencioso administrativo, as suas principais dominantes na legislação portuguesa, a competência dos tribunais administrativos, a distinção entre recurso e reclamação e, por fim, certos aspectos referentes à legitimidade e à tramitação processuais.

O presente programa, independentemente do juízo que se possa formular sobre a sequência das matérias ou mesmo sobre a distribuição do número de aulas pelos diferentes temas, tem o inegável mérito de apresentar uma certa lógica interna, além de conferir ao estudo dos "actos das pessoas administrativas", isto é, afinal, ao acto administrativo, um capítulo autónomo no contexto da sistemática das diferentes matérias. Também por isso, e uma vez mais (v. *supra*, n.º 4.18. e 4.19.), ROCHA SARAIVA deixou o seu nome associado ao progresso do ensino da ciência do Direito Administrativo.

No ano lectivo seguinte, em 1921/1922, ROCHA SARAIVA apenas assegurou a regência da cadeira de Direito Administrativo até à 9.ª lição, assumindo então funções como Ministro da Instrução Pública, sendo substituído por João Maria Tello de Magalhães Collaço (v. *infra*, n.º 5.8.). É ainda possível observar dos sumários escritos a orientação do seu ensino no sentido de rejeitar a escola realista de Duguit e Jèze sobre o conceito de serviço público, optando antes pela escola clássica, defensora da concepção personalista no estudo do Direito Administrativo tendo por base o conceito de pessoa administrativa.

5.5. No início dos anos trinta, ROCHA SARAIVA viria de novo a assumir as funções de regente da cadeira de Direito Administrativo na Faculdade de Direito de Lisboa ⁽²⁷⁰⁾, resultando do exercício da sua docência a publicação, pelo então aluno Jacinto Rodrigues Bastos, dos *Princípios de Direito Administrativo Portugêses*, segundo as preleções do Ex.^{mo} Prof. Doutor Rocha Saraiva ao curso do 2.º ano jurídico 1932/1933, editadas pelo Atelier Gráfico, Lda., em Lisboa, com a data de 1932.

Fundando-se na utilização dos manuais de Barthelemy, Jèze, Hauriou, Bonnard, Orlando, Santi Romano e Otto Mayer, além de recorrer a referências jurisprudenciais, os *Princípios* de ROCHA SARAIVA revelam duas importantes alterações quanto às matérias integradas no programa ensaiado pelo próprio nos anos vinte: (i) por um lado,

⁽²⁷⁰⁾ ROCHA SARAIVA assumiu a regência de Direito Administrativo em substituição de Martinho Nobre de Melo, entretanto nomeado Embaixador de Portugal no Brasil, cfr. MARCELLO CAETANO, *Apostamentos...*, p. 113 e 114.

suprime-se uma parte autónoma da matéria dedicada ao estudo da relação de Direito Administrativo ⁽²⁷¹⁾; (ii) por outro lado, procede-se ao desenvolvimento da temática referente à forma de exploração dos serviços públicos, tratando-se, a propósito da concessão dos serviços públicos, aspectos sobre este tipo de contrato administrativo ⁽²⁷²⁾.

Os *Princípios*, expressando uma orientação já subjacente ao anterior ensino de ROCHA SARAIVA, revelam um largo desenvolvimento da matéria respeitante aos agentes dos serviços públicos, sendo de sublinhar, no entanto, os seguintes principais aspectos do seu conteúdo:

- a) Em primeiro lugar, sendo as lições em causa proferidas em pleno período da Ditadura Militar, não deixa de ser significativa a postura claramente liberal e democrática da orientação subjacente ao ensino ministrado:
- (i) Por um lado, é atribuído relevo ao princípio da separação de poderes e ao princípio da autonomia dos corpos administrativos locais, segundo o texto da Constituição de 1911 ⁽²⁷³⁾, facto este tanto mais importante quanto, desde 28 de Maio de 1926, estes aspectos da Constituição se encontravam derogados;
 - (ii) Por outro lado, é adoptada uma postura contrária à concentração hierárquica de poderes, defendendo-se antes o respeito pelo princípio da legalidade, seja em termos de negar um poder geral de substituição do superior ao subalterno ⁽²⁷⁴⁾, seja pela prevalência do princípio da legalidade sobre o princípio hierárquico em matéria de cumprimento de ordens ilegais ⁽²⁷⁵⁾;
 - (iii) De igual modo, a figura da garantia administrativa é considerada um princípio que se presta a abusos ⁽²⁷⁶⁾, não deixando de mencionar que o Decreto 17.488, de 14 de Outubro de 1929, afastando a doutrina liberal, voltou a consagrar a garantia administrativa ⁽²⁷⁷⁾;
 - (iv) Por último, apesar de ser o mais importante, defende-se que as ideias políticas apenas podem servir como critério de selecção de funcionários que exerçam cargos de confiança política, enquanto que "para os outros, como o Estado o que deve querer são funcionários competentes, não deve excluir alguém pelo facto desse alguém perfilhar esta ou aquela ideologia política" ⁽²⁷⁸⁾;

⁽²⁷¹⁾ Isto sem embargo, note-se, da referência incidental, por exemplo, ao facto de os agentes do serviço público poderem constituir relações de direito público e relações de direito privado, cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios de Direito Administrativo Portugêses*, lições coligidas por Jacinto Rodrigues Bastos, Lisboa, 1932, p. 182-183.

⁽²⁷²⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 51 seg., em especial, p. 54-55.

⁽²⁷³⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 21 seg.

⁽²⁷⁴⁾ Neste sentido, desenvolvendo esta mesma ideia, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 355-356.

⁽²⁷⁵⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 120.

⁽²⁷⁶⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 157.

⁽²⁷⁷⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 158.

⁽²⁷⁸⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 94-95.

- b) Em segundo lugar, procede-se a um estudo desenvolvido da responsabilidade das entidades públicas por danos causados pelos seus agentes, abordando-se as principais concepções doutrinárias, as orientações da jurisprudência e a legislação pertinente sobre a matéria ⁽²⁷⁹⁾;
- c) Em terceiro lugar, formula-se, segundo pensamos pela primeira vez, a nítida distinção entre a actividade de gestão privada e a actividade de gestão pública desenvolvida pelos agentes dos serviços públicos ⁽²⁸⁰⁾, afastando a primeira do âmbito do Direito Administrativo ⁽²⁸¹⁾;
- d) Em quarto lugar, critica-se a distinção entre actos administrativos discricionários e não discricionários, defendendo-se a ideia de que "sempre há qualquer cousa de discricionário nos poderes dos agentes", uma vez que "nos actos administrativos há uma esfera de poder até certo ponto ligado pela lei e outra esfera de poder onde não há ligação pela lei" ⁽²⁸²⁾;
- e) Em quinto lugar, além do desenvolvimento dado a certos aspectos do contrato de concessão de serviços públicos ⁽²⁸³⁾, é apresentada uma curiosa noção de contrato administrativo: "é o contrato efectuado pela administração que contém cláusulas especiais, cláusulas que sujeitam as pessoas que contratam a um regime que não é o de direito comum" ⁽²⁸⁴⁾;
- f) Em sexto lugar, por último, é possível observar na parte respeitante ao contencioso administrativo ⁽²⁸⁵⁾ que aí "esboça-se já em breves linhas a teoria das necessárias definitividade e executoriedade" do acto contenciosamente recorível ⁽²⁸⁶⁾ ⁽²⁸⁷⁾.

Uma vez mais, sem embargo do esquecimento a que tem estado remetido, o nome de ROCHA SARAIVA merece ser reabilitado como um dos principais vultos da ciência do Direito Administrativo português do início do século XX. Afinal, no seu ensino, tendo-se sempre mantido fiel à escola jurídica alemã ⁽²⁸⁸⁾, está concentrado o embrião do desenvolvimento dogmático do ensino e da investigação em torno das matérias de Direito Administrativo: durante os últimos sessenta ou setenta anos, pode pensar-se mais e diferente em temas já vislumbrados por ROCHA SARAIVA, porém, só muito difícil-

⁽²⁷⁹⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 130 seg.

⁽²⁸⁰⁾ Já antes, note-se, o assunto não tinha passado despercebido a Magalhães Collaço, apesar de lhe dar uma resolução diferente, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições de Direito Administrativo*, coligidas por F. Gomes Motta, correspondentes ao ano lectivo de 1915/1916, Coimbra, 1916, p. 74 seg.

⁽²⁸¹⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 182-183.

⁽²⁸²⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 188.

⁽²⁸³⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 53 seg.

⁽²⁸⁴⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 205.

⁽²⁸⁵⁾ Cfr. ROCHA SARAIVA, *Princípios...*, p. 206.

⁽²⁸⁶⁾ Neste sentido, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 97.

⁽²⁸⁷⁾ Não se pode dizer, no entanto, que tenha sido ROCHA SARAIVA o primeiro autor a referir a necessidade de definitividade e executoriedade dos actos administrativos recoríveis contenciosamente, uma vez que, segundo decorre do decreto com força de lei, de 27 de Fevereiro de 1930, já Fezas Vital se havia referido a estes requisitos, cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo Português* (lições coligidas por Afonso Leite de Sampaio, Alberto Lopes Madeira e Eduardo Martins Manso), Coimbra, 1930, p. 120 e 245.

⁽²⁸⁸⁾ Neste sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *O Problema...*, p. 146.

mente se poderá dizer que no âmbito do objecto nuclear da cadeira de Direito Administrativo nos cursos de Direito das Universidades de Lisboa e de Coimbra se terá pensado sobre outros temas. ROCHA SARAIVA revelou, deste modo, novos mundos ao mundo do Direito Administrativo.

D) Magalhães Collaço (Coimbra e Lisboa)

5.6. Sucessor de Rocha Saraiva na regência de Direito Administrativo em Coimbra, JOÃO MARIA TELLO DE MAGALHÃES COLLAÇO exerceu aí tais funções desde o ano lectivo de 1915/1916 até ao ano de 1920/1921, data em que foi transferido para Lisboa ⁽²⁸⁹⁾.

Durante o período de Coimbra, os sumários das matérias professadas nos diversos anos lectivos revelam, numa análise imediata, uma crescente busca de rigor na sistematização das matérias ⁽²⁹¹⁾, podendo recortarem-se duas fases no ensino da cadeira: uma primeira, de 1915 até ao ano lectivo de 1919/1920, caracterizada por uma acentuada ligação inicial das matérias ao Direito Constitucional, transformando a primeira parte do curso no estudo da função legislativa e da norma de Direito; uma segunda fase, correspondendo ao ano lectivo de 1920/1921, revela já uma marcada orientação administrativista da introdução.

Observemos um pouco melhor as duas mencionadas fases.

Começando pela primeira fase, pode dizer-se que o ensino de MAGALHÃES COLLAÇO, fortemente influenciado pelo pensamento jurídico francês, introduz algumas inovações ao modelo de programa da cadeira de Direito Administrativo até aí seguido:

- a) Desde logo, há uma ruptura com o modelo baseado em Guimarães Pedrosa ⁽²⁹²⁾, desaparecendo a menção à teoria das relações administrativas, substituída pelo relevo dado à "teoria jurídica do acto administrativo" — verdadeira "espinha dorsal da parte geral do Direito Administrativo" ⁽²⁹³⁾ — em relação directa com a função administrativa, retomando e desenvolvendo, deste modo, um dos capítulos pela primeira vez autonomizado por Rocha Saraiva (v. *supra*, n.º 4.18.) ⁽²⁹⁴⁾;

⁽²⁸⁹⁾ A transferência de Magalhães Collaço para Lisboa só se efectuou em Março de 1922, assegurando até lá a regência da cadeira de Direito Administrativo, cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 521.

⁽²⁹⁰⁾ Para um estudo mais recente sobre a vida e obra de Magalhães Collaço, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra do Prof. João Tello de Magalhães Collaço (No primeiro centenário do seu nascimento)*, in *O Direito*, ano 126.º, 1994, I-II, p. 11 seg.

⁽²⁹¹⁾ Nas sugestivas palavras de GUILHERME BRAGA DA CRUZ (in *A Revista...*, I, p. 521), Magalhães Collaço "consolidava, ano após ano, os seus créditos de grande professor e consumado especialista" na cadeira de Direito Administrativo.

⁽²⁹²⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 21.

⁽²⁹³⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 21.

⁽²⁹⁴⁾ No próprio tratamento dado ao acto administrativo, pode afirmar-se que quase todos os grandes assuntos integráveis numa teoria geral da figura se encontram equacionados no programa da cadeira da autoria de Magalhães Collaço: desde os elementos do acto, passando pelos seus desvalores jurídicos, vícios, controlo jurisdicional e responsabilidade da Administração.

Sobre o papel da teoria do acto administrativo no ensino de Magalhães Collaço, apesar de omitir o relevo do contributo anterior de Rocha Saraiva, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 21.

- b) Por outro lado, procede-se ao estudo, segundo se julga saber pela primeira vez entre nós, da teoria geral do serviço público, diminuindo-se, paralelamente, o excessivo relevo anteriormente dado à teoria dos agentes dos serviços públicos.

Na segunda fase do ensino de MAGALHÃES COLLAÇO em Coimbra, as matérias professadas na introdução revelam preocupações em torno do conceito, da evolução histórica e das fontes do Direito Administrativo, sendo de salientar que praticamente todo o ano lectivo de 1920/1921 foi dedicado ao estudo da função pública, analisando, entre outros aspectos, a teoria geral do serviço público e a teoria dos agentes dos serviços públicos. Há aqui, neste sentido, um retorno ao papel central da matéria respeitante à função pública no contexto do objecto da cadeira de Direito Administrativo, desaparecendo o tratamento autónomo da matéria respeitante ao acto administrativo.

Não obstante as diversas vicissitudes que ocorreram no normal funcionamento da cadeira durante parte do período em causa, a sistematização da matéria revela quatro núcleos essenciais ⁽²⁹⁵⁾, apesar de nunca terem sido conjuntamente leccionados:

- Teoria geral do serviço público;
- Agentes do serviço público;
- Domínio da Administração ⁽²⁹⁶⁾;
- Contencioso administrativo ⁽²⁹⁷⁾.

5.7. Introdutor entre nós da escola realista francesa fundada por Duguit e Jèze ⁽²⁹⁸⁾, sem prejuízo de relevar um pensamento próprio ⁽²⁹⁹⁾, MAGALHÃES COLLAÇO deixou do seu ensino em Coimbra duas edições publicadas das respectivas prelecções:

- As *Lições de Direito Administrativo*, coligidas por F. Gomes Motta, correspondentes ao ano lectivo de 1915/1916, editadas pela Livraria Neves, Coimbra, 1916;
- As *Lições de Direito Administrativo*, coligidas por Carlos A.L. Moreira, referentes ao ano lectivo de 1917/1918, publicadas em 2.ª edição, "correcta e aumentada",

⁽²⁹⁵⁾ Neste sentido, além das referências nos sumários das matérias, cfr., em sentido expresso, MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., lições coligidas por Carlos A.L. Moreira, Porto, 1924, p. 114.

⁽²⁹⁶⁾ A presente matéria ou, pelo menos, parte dela foi leccionada no ano lectivo de 1917/1918.

⁽²⁹⁷⁾ A matéria do contencioso administrativo apenas mereceu atenção em torno do acto administrativo ou da função pública, sem que tenha constituído objecto de leccionação em capítulo autónomo.

Note-se, porém, que em matéria de contencioso administrativo foi publicada por este Professor uma colecção de leis e regulamentos anotados, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Contencioso Administrativo*, Coimbra, 1921. Ainda em matéria de contencioso administrativo merece especial destaque uma comunicação efectuada na Associação dos Advogados, em 13 de Fevereiro de 1924, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *A Abolição do Contencioso Administrativo e o Poder Judicial*, Lisboa, 1924.

Para uma apreciação global do contributo de Magalhães Collaço para o contencioso administrativo, cfr., por todos, SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 92 seg.

⁽²⁹⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 171-172; IDEM, *O Problema*..., p. 143 seg.; AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições*..., I (1976), p. 254 seg.; SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 92 seg.

⁽²⁹⁹⁾ Neste sentido, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 93.

sob a epígrafe *Direito Administrativo*, Imprensa do Norte, Porto, 1924, contendo ainda um apêndice de 27 páginas, intitulado *Noções Gerais sobre o Contencioso Administrativo*.

Quais as principais inovações que se podem extrair do conteúdo do ensino expresso nas prelecções de MAGALHÃES COLLAÇO que chegaram até nós?

- a) Como já tem sido salientado, trata-se do "primeiro professor português de Direito Administrativo a usar sistemática e deliberadamente o material fornecido pela jurisprudência administrativa nacional" ⁽³⁰⁰⁾, procurando acompanhar, conceptualizar e criticar as decisões dos tribunais administrativos no seu ensino ⁽³⁰¹⁾;
- b) Especificamente quanto ao Estado, começando por uma abordagem do ponto de vista sociológico ⁽³⁰²⁾, nega-lhe, todavia, personalidade jurídica ⁽³⁰³⁾, considerando que "qualquer teoria que pretenda afirmar a personalidade do Estado é inadmissível, porque o direito é uma norma de conduta e como tal só se pode aplicar a vontades conscientes, a vontades individuais" ⁽³⁰⁴⁾, antes se observando a distinção entre governantes e governados, impondo os primeiros a sua vontade aos segundos;
- c) Encontra-se no ensino deste professor a importante distinção entre o conceito formal e material de lei, reconhecendo que certas leis aprovadas pelo parlamento não têm carácter geral — v. g., conceder uma pensão —, sendo apenas formalmente actos legislativos ⁽³⁰⁵⁾, uma vez que em termos materiais se devem considerar verdadeiros actos administrativos ⁽³⁰⁶⁾, discutindo, igualmente, o problema da responsabilidade civil do Estado pelos danos que provoque no exercício da função legislativa ⁽³⁰⁷⁾;
- d) Relevante contributo encontra-se ao nível da teoria do acto administrativo, procedendo-se ao elenco dos seus elementos essenciais, fazendo menção aos conceitos de usurpação de poder, excesso de poder e desvio de poder, entendido este último como "maneira muito delicada de ir limitando o chamado poder discricionário da administração" ⁽³⁰⁸⁾ ⁽³⁰⁹⁾, segundo as principais concepções francesas que são, posteriormente, objecto de confronto com o elenco

⁽³⁰⁰⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 94.

⁽³⁰¹⁾ Neste sentido, entre outros exemplos, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 74 seg. e 103 seg.

⁽³⁰²⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 16 seg.

⁽³⁰³⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 14, nota n.º 1, e p. 18 seg.

⁽³⁰⁴⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 22.

⁽³⁰⁵⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 31.

⁽³⁰⁶⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 43.

⁽³⁰⁷⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 55 seg.

⁽³⁰⁸⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições*... (1916), p. 72.

⁽³⁰⁹⁾ Nas lições de 1917 e depois na sua 2.ª edição, o vício de desvio de poder é directamente relacionado com o espírito da lei, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 68. Este mesmo entendimento viria depois a ser acolhido por Fezas Vital, cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo*... (1930), p. 221.

de vícios consagrados na legislação nacional ⁽³¹⁰⁾ e a posição adoptada pela nossa jurisprudência ⁽³¹¹⁾;

- e) Quanto à teoria do acto administrativo, por outro lado, é também dada particular atenção à temática da sua apreciação jurisdicional ⁽³¹²⁾, incluindo o desenvolvimento conferido ao tema dos actos da Administração excluídos de apreciação pelos Tribunais ⁽³¹³⁾ ⁽³¹⁴⁾;
- f) Ainda quanto ao acto administrativo, a propósito das suas principais classificações, apesar de se rejeitar a dicotomia francesa entre "actos de poder público" e "actos de gestão" — entendidos estes últimos como aqueles que o Estado pode praticar "como um particular poderia fazer em vista dos seus interesses próprios" ⁽³¹⁵⁾ —, adianta-se, todavia, uma importantíssima regra hoje aplicável à gestão privada de entidades públicas: "quando um corpo administrativo manifesta a sua vontade para a prática de qualquer acto, procede sempre com um fim diferente daquele que teria em vista um indivíduo que praticasse o mesmo acto", acrescentando-se que o corpo administrativo prossegue sempre um fim próprio, isto é, "o funcionamento dos serviços públicos" ⁽³¹⁶⁾;
- g) Num outro contexto, encontra-se nas prelecções deste Professor a primeira manifestação da ideia limitativa da legitimidade para impugnação judicial dos contratos administrativos, afirmando-se que "no acto administrativo contratual o direito não pode reconhecer interesse para anular uma situação jurídica, a um indivíduo que não entrou na sua confecção" ⁽³¹⁷⁾;
- h) Sobre o serviço público, procede-se a um exaustivo estudo, desde as diferentes formas de exploração até à natureza das cláusulas de exploração de tais serviços pelos particulares, expressando ao nível do ensino da cadeira a primeira construção jurídica sobre certos aspectos de uma modalidade de contrato administrativo ⁽³¹⁸⁾;
- i) No estudo efectuado sobre os poderes legais dos funcionários é integrada a temática da competência ⁽³¹⁹⁾, incluindo a discussão em torno da figura da delegação de poderes ⁽³²⁰⁾, procedendo a um desenvolvido estudo sobre a obediência hierárquica, discutindo-se o âmbito do dever de obediência a ordens

⁽³¹⁰⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições...* (1916), p. 82 seg.

⁽³¹¹⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 71 seg.

⁽³¹²⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições...* (1916), p. 78 seg.

⁽³¹³⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 92 seg.

⁽³¹⁴⁾ Para uma apreciação geral do contributo de Magalhães Collaço ao nível do contencioso administrativo, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 93 seg.

⁽³¹⁵⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 75.

⁽³¹⁶⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 76.

⁽³¹⁷⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições...* (1916), p. 89.

⁽³¹⁸⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 117 seg.

⁽³¹⁹⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições...* (1916), p. 186 seg. Esse mesmo tema é amplamente desenvolvido na edição de 1917 e na sua posterior 2.ª edição, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 159 seg.

⁽³²⁰⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 167 seg.

ilegais, designadamente as que forem inconstitucionais, e o sentido do direito de respeitosa representação ⁽³²¹⁾ ⁽³²²⁾;

- j) Apresenta-se, por último, um tratamento da matéria referente ao domínio da Administração, traçando a dicotomia entre domínio público e domínio privado das entidades públicas e fixando os grandes princípios definidores do respectivo regime jurídico ⁽³²³⁾.

Em síntese, pode afirmar-se que MAGALHÃES COLLAÇO durante o período em que regeu Direito Administrativo em Coimbra, importando da doutrina francesa grande parte dos seus quadros jurídico-administrativos, teve o mérito, todavia, de proceder à sua adaptação e integração no contexto do desenvolvimento histórico da ciência do Direito Administrativo portuguesa.

Não se pode dizer que lhe tenha cabido a função de revelar novas áreas de investigação e ensino no Direito Administrativo — um tal papel deve atribuir-se, como já tivemos oportunidade de salientar (v. *supra*, n.ºs 4.18. e 4.19.), a Rocha Saraiva, apesar de encoberto até agora —, a MAGALHÃES COLLAÇO cabe, porém, o mérito de deixar nas suas prelecções o aprofundamento, a problematização e a conceptualização dos grandes temas do Direito Administrativo:

- A função administrativa no contexto das funções do Estado ⁽³²⁴⁾;
- O acto administrativo;
- O contencioso administrativo;
- O direito da função pública.

De todos os mencionados temas, cumpre sublinhar, no entanto, a importância que a teoria do acto administrativo assumiu e viria a assumir para as gerações futuras: se Rocha Saraiva teve o mérito de ter sido o primeiro professor a abordá-la de forma autónoma na sistemática do programa da cadeira de Direito Administrativo, a verdade é que foi MAGALHÃES COLLAÇO o primeiro a desenvolver uma teoria geral do acto administrativo, abrindo caminho a Marcello Caetano (v. *infra*, § 6.º, A)). COLLAÇO foi no princípio do século, por isso mesmo, um precursor dos tempos modernos ⁽³²⁵⁾.

Vejamos, seguidamente, o seu contributo na regência do Direito Administrativo em Lisboa.

⁽³²¹⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Lições...* (1916), p. 228 seg. Para um maior desenvolvimento da temática em torno da obediência hierárquica dos funcionários públicos, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 263 seg.

⁽³²²⁾ Ainda no contexto dos agentes do serviço público, mostram-se curiosas as páginas que o Autor dedica ao problema de saber se será prejudicial o ingresso da mulher no exercício de funções públicas, cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 211 seg.

⁽³²³⁾ Cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Direito Administrativo*, 2.ª ed., p. 377 seg.

⁽³²⁴⁾ Sobre o relevo do tratamento das funções do Estado na obra de Magalhães Collaço, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 21.

⁽³²⁵⁾ Considerando-o ser "o verdadeiro fundador da moderna Ciência do Direito Administrativo em Portugal", cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 21-22.

5.8. Transferido para Lisboa em 1922 ⁽³²⁶⁾, MAGALHÃES COLLAÇO começou por reger Direito Administrativo a meio do ano lectivo de 1921/1922, substituindo Rocha Saraiva, entretanto chamado a assumir funções ministeriais (v. *supra*, n.º 5.4.).

Segundo se pode observar dos sumários escritos no ano lectivo de 1921/1922, a partir da assunção da regência da cadeira, MAGALHÃES COLLAÇO imprimiu ao curso a sua própria orientação, abandonando o modelo de programa do seu antecessor. Assim, fiel ao pensamento jurídico francês dominante, começou por conferir à matéria dos serviços públicos um papel central no contexto do ensino teórico, deixando para as aulas práticas a matéria das fontes de Direito Administrativo português, prosseguindo depois, tanto nas aulas teóricas quanto nas práticas, com a matéria dos agentes dos serviços públicos.

No ano lectivo imediatamente subsequente, os sumários das aulas de Direito Administrativo leccionadas por MAGALHÃES COLLAÇO revelam, sem prejuízo do cunho próprio do Autor, uma surpreendente influência de sistematização das matérias oriunda do *Curso* de Guimarães Pedrosa (v. *supra*, n.º 4.16.). Assim, após "algumas noções fundamentais" de carácter introdutório ⁽³²⁷⁾, é tratada a organização administrativa — aqui se incluindo duas partes: uma referente à Administração central do Estado e outra respeitante à Administração local —, seguindo-se o estudo da teoria geral do serviço público, integrando esta a teoria dos agentes dos serviços públicos e desenvolvendo-se, a propósito do acto de nomeação, a teoria da inexistência dos actos administrativos, os seus vícios e o contencioso administrativo.

Durante os outros anos lectivos em que MAGALHÃES COLLAÇO regiu a cadeira de Direito Administrativo, exceptuando o último (1930/1931), os sumários manuscritos pelo próprio Professor revelam duas orientações básicas:

- a) Em primeiro lugar, há uma clara redução do peso das noções introdutórias no contexto da sistemática da matéria, observando-se, todavia, um aumento da relevância dada ao tema das "fontes do direito administrativo em geral e do português em particular";
- b) Em segundo lugar, em vez de uma primeira parte autónoma sobre matérias respeitantes à Administração central do Estado ou à Administração local, passa-se imediatamente para o estudo desenvolvido da teoria geral do serviço público, segundo uma orientação em muito semelhante à que antes havia seguido em Coimbra (v. *supra*, n.ºs 5.6. e 5.7.).

Durante o período em análise, verificou-se diversa agitação escolar, principalmente a que decorreu da extinção e revogação da extinção da Faculdade de Direito de Lisboa durante o ano lectivo de 1927/1928 ⁽³²⁸⁾ ⁽³²⁹⁾.

⁽³²⁶⁾ Sobre o processo de transferência de MAGALHÃES COLLAÇO para Lisboa, cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 57 seg.

⁽³²⁷⁾ Neste âmbito são abordados os seguintes temas: organização geral do Estado e regime administrativo, Direito Administrativo e serviço público, fontes do Direito Administrativo português, codificação do Direito Administrativo (incluindo a sua evolução histórica), método de estudo do Direito Administrativo e divisão sistemática do mesmo, tendo MAGALHÃES COLLAÇO no último ponto exposto a posição adoptada por Guimarães Pedrosa, seguida da sua própria.

⁽³²⁸⁾ A extinção foi determinada pelo Decreto-Lei n.º 15365, de 12 de Abril de 1928, tendo a mesma sido revogada pelo Decreto-Lei n.º 16044, de 13 de Outubro de 1928. Para o desenvolvimento dos diversos

Em termos de evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo, especial referência merecem os sumários manuscritos respeitantes ao ano lectivo de 1930/1931 que, além de representarem o último ano da regência (e de vida) de MAGALHÃES COLLAÇO ⁽³³⁰⁾, comportam nas suas (apenas) catorze aulas duas importantes inovações que importa mencionar ⁽³³¹⁾:

- (i) A primeira inovação respeita à desenvolvida abordagem feita à doutrina e à jurisprudência como fontes de Direito Administrativo, procedendo ao estudo das principais correntes portuguesas, francesas, italianas, espanholas, belgas, inglesas, alemãs e norte-americanas;
- (ii) A segunda inovação, a propósito da caracterização da actividade administrativa no meio da actividade geral do Estado, traduz-se na afirmação expressa no sumário da "existência de um poder administrativo autónomo".

Por último, refira-se que deste período do ensino de MAGALHÃES COLLAÇO em Lisboa da cadeira de Direito Administrativo não foi possível o acesso a qualquer obra que reproduzisse o respectivo ensino, apenas se sabe que existem umas *Lições de Direito Administrativo segundo as prelecções ao Ex.º Sr. Dr. Magalhães Collaço, ao curso do 2.º ano jurídico de 1923-24*, coligidas por A. Queiroz Martins, Simões Correia e Ferreira Júnior, publicadas pela Papelaria Escolar editora, Lisboa ⁽³³²⁾. No entanto, do respectivo ensino "sabe-se, pelo testemunho pessoal de alunos seus, que eram aulas brilhantes, vivas, suscitadoras de grande interesse da parte dos ouvintes, e que tanto nas aulas práticas como nos exames era muito rápido, muito vivo, com grande poder de argumentação e forte capacidade didáctica" ⁽³³³⁾.

E) Fezas Vital (Coimbra e Lisboa)

5.9. O ensino de DOMINGOS FEZAS VITAL na cadeira de Direito Administrativo pode dizer-se que começou no ano lectivo de 1919/1920, em Coimbra, quando

factos, cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 87 seg.; PEDRO SOARES MARTÍNEZ, *A Faculdade...*, p. 273.

Ainda sobre o assunto, integrando as representações que a Faculdade de Direito de Lisboa e o Senado Universitário entregaram ao Governo sobre a extinção da Faculdade de Direito e o requerimento dos professores apresentando a sua demissão, cfr. *Faculdade de Direito — Razões justificativas da sua manutenção*, Lisboa, tipografia da Empresa do Anuário Comercial, 1928.

⁽³²⁹⁾ Na cadeira de Direito Administrativo, a leitura dos sumários manuscritos pelo Professor regente permite observar que durante quase todo o mês de Maio os alunos tiveram falta geral, devida a uma possível greve geral. O facto não impediu, no entanto, que MAGALHÃES COLLAÇO sumariasse matéria.

⁽³³⁰⁾ Na realidade, o Professor MAGALHÃES COLLAÇO viria a falecer a 19 de Janeiro de 1931, contando apenas 38 anos de idade, cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 110; DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 11.

⁽³³¹⁾ A última aula de MAGALHÃES COLLAÇO foi dada a 12 de Janeiro de 1931, apesar de por erro estar escrito no livro do sumário da aula o ano de 1930.

⁽³³²⁾ A presente obra encontra-se referenciada na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (cota: C.X.7; ob. n.º 21800), no entanto, não foi encontrada.

⁽³³³⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 17.

substituiu durante alguns meses Magalhães Collaço, incumbido pela Universidade de uma missão de estudo no estrangeiro ⁽³³⁴⁾. Não se pode dizer, porém, que durante essa substituição transitória tenha resultado qualquer inovação no ensino da cadeira: apesar de subscrito pelos dois professores, a verdade é que o elenco de matérias professadas no ano lectivo de 1919/1920 é exactamente igual ao que já fora antes leccionado por Magalhães Collaço no ano lectivo de 1918/1919, comprovando, em consequência, a orientação sistemática deste último no elenco das matérias escolhidas (v. *supra*, n.º 5.6.).

Seria, porém, com a transferência de Magalhães Collaço para Lisboa que FEZAS VITAL assumiria a regência da cadeira de Direito Administrativo, desde o ano lectivo de 1922/1923 até ao ano de 1932/1933 ⁽³³⁵⁾, após o qual, em comissão de serviço, desde 1934, passou a leccionar na Faculdade de Direito de Lisboa ⁽³³⁶⁾.

Durante o período de Coimbra, o ensino de FEZAS VITAL tem expressão em duas obras de alunos que coligem e reúnem as suas prelecções de Direito Administrativo ao 2.º ano do curso ⁽³³⁷⁾:

- *Direito Administrativo Português. Segundo o plano das lições feitas na Universidade de Coimbra, pelo Sr. Dr. Domingos Fêzàs Vital, nos anos de 1923 e 1926*. Vol. 1.º, *Introdução (Princípios gerais) e Teoria geral do acto administrativo*, coligidas por António Batoque e António César Marques Abranches, Coimbra Editora, Lda., Coimbra, s.d.;
- *Direito Administrativo Português. De harmonia com as prelecções do Excelentíssimo Senhor Doutor Domingos Fêzàs Vital, ao curso do 2.º ano jurídico de 1929-1930*, coligidas por Afonso Leite de Sampaio, Alberto Lopes Madeira e Eduardo Martins Manso, editadas pela Livraria do Castelo, Coimbra, 1930.

O programa da cadeira, segundo se pode extrair das lições dos anos lectivos de 1923 a 1926 ⁽³³⁸⁾ e, principalmente, do ano lectivo de 1929/1930 ⁽³³⁹⁾, encontra-se dividido da seguinte maneira:

- a) Ao longo de uma extensa introdução — a qual, diga-se, abrange mais de metade das páginas do volume publicado das prelecções —, são abordados os seguintes temas: (i) o Direito Administrativo; (ii) o Estado de Direito e o regime de legalidade, como pressupostos do Direito Administrativo nos Estados civilizados modernos; (iii) fontes de Direito Administrativo; (iv) fontes do Direito Administrativo Português; (v) a codificação do Direito Administrativo; (vi) a codificação do Direito Administrativo Português; (vii) a organização administrativa

⁽³³⁴⁾ Cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 522, nota n.º 1196, e p. 617, nota n.º 1369.

⁽³³⁵⁾ Cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 617 seg.

⁽³³⁶⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 123.

⁽³³⁷⁾ Para um elenco das obras de FEZAS VITAL, cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 622 seg., nota n.º 1380.

⁽³³⁸⁾ Cfr. FEZAS VITAL *Direito Administrativo Português* (lições coligidas por António Batoque e António César Marques Abranches), I, Coimbra, s.d. (1926).

⁽³³⁹⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 188 e 189.

local portuguesa, incluindo o estudo do contencioso administrativo; (viii) e, por último, a indicação da sistematização geral adoptada;

- b) A parte primeira é dedicada ao estudo da teoria geral do acto administrativo, confrontada com a teoria geral do acto jurídico, aqui se analisando os seguintes temas: (i) noção, elementos e classificação dos actos administrativos; (ii) vícios dos actos administrativos; (iii) apreciação contenciosa dos actos administrativos; (iv) responsabilidade do Estado no exercício da função administrativa;
- c) A parte segunda, considerada a “base de todo o Direito Administrativo” ⁽³⁴⁰⁾, compreende dois grandes capítulos: (i) um primeiro sobre a teoria geral da função pública ⁽³⁴¹⁾ e (ii) um segundo sobre a teoria dos agentes do serviço público ⁽³⁴²⁾;
- d) A terceira parte do programa visaria o estudo da teoria do domínio público, matéria que não chegou a ser leccionada;
- e) A quarta parte, por último, trataria da teoria do contencioso administrativo, não tendo, também ela, sido objecto de desenvolvimento autónomo, salvas as referências feitas na introdução ⁽³⁴³⁾.

⁽³⁴⁰⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 189.

⁽³⁴¹⁾ O presente capítulo, tendo por objecto a teoria geral da função pública, encontra-se subdividido, por seu lado, do seguinte modo: (i) noção de serviço público; (ii) formas de revelação da vontade de adoptar o processo do serviço público; (iii) caracteres de serviço público; (iv) formas de exploração do serviço público; (v) natureza jurídica da concessão do serviço público; (vi) as concessões de serviços públicos e a teoria da imprevisão.

⁽³⁴²⁾ O capítulo 2.º, tratando da teoria dos agentes do serviço público, subdivide-se nos seguintes termos: (i) os governantes e os agentes; (ii) noção de funcionário; (iii) agentes funcionários e não funcionários; (iv) natureza jurídica da situação dos funcionários.

Adoptou-se nas prelecções, deste modo, sem prejuízo de ligeiras alterações de sistematização, a estrutura sistemática da dissertação de Fezas Vital apresentada no concurso para assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, cfr. FEZAS VITAL, *A Situação dos Funcionários (Sua natureza jurídica)*, Coimbra, 1915.

⁽³⁴³⁾ O tema do contencioso administrativo seria objecto de desenvolvimento por FEZAS VITAL no curso complementar de ciências jurídicas no ano de 1936, tendo as respectivas prelecções sido publicadas por José Lourenço Júnior sob a epígrafe de *Contencioso Administrativo Português*, Lisboa, 1936.

Observando a respectiva sistematização, verifica-se que a matéria do contencioso administrativo obedeceu à seguinte sequência:

- a) Na introdução foram abordados dois temas: o governo leal como pressuposto do Direito Administrativo nos países civilizados modernos e as garantias da legalidade da Administração Pública;
- b) A parte primeira, contendo um único capítulo, aborda a organização do contencioso administrativo nos diversos países;
- c) A parte segunda, especificamente sobre o contencioso administrativo português, compreende as seguintes matérias:
 - (i) O título 1.º, procedendo a uma resenha histórica das garantias jurisdicionais na legalidade administrativa desde 1832 até ao decreto 18.017, de 27 de Fevereiro de 1930, encontra-se dividido em três capítulos distribuídos da seguinte maneira:
 - Monarquia absoluta;
 - Monarquia liberal;
 - República;
 - (ii) O título 2.º, dedicado ao estudo das garantias jurisdicionais da legalidade administrativa no direito português vigente, comporta, por sua vez, três capítulos:
 - Separação da jurisdição administrativa da jurisdição ordinária e suas garantias;

5.10. FEZAS VITAL, tal como Magalhães Collaço, integrado na escola realista de Bordéus ⁽³⁴⁴⁾, revela no seu ensino, todavia, certos pontos de distanciamento com as posições de Duguit ⁽³⁴⁵⁾, enquanto que, por vezes, segue ainda um método exegético, como sucede na apreciação da organização administrativa e do contencioso administrativo resultante da Lei n.º 88, de 7 de Agosto de 1913, aspecto este, aliás, expressamente reconhecido no texto das prelecções ⁽³⁴⁶⁾.

Não se pode esquecer resultar das prelecções, por outro lado, a influência ainda presente de Guimarães Pedrosa — especialmente visível na parte introdutória ⁽³⁴⁷⁾ — cuja 2.ª edição do *Curso* continua a aparecer nas diversas listas temáticas de bibliografia da edição do *Direito Administrativo Português* de 1930 ⁽³⁴⁸⁾, além do contributo resultante dos escritos de Magalhães Collaço, das matérias por si leccionadas e da própria metodologia de recurso à utilização da jurisprudência.

Pode mesmo afirmar-se que o plano de matérias apresentado por FEZAS VITAL não difere em quase nada das matérias previstas por Magalhães Collaço como objecto da cadeira de Direito Administrativo. Neste preciso aspecto, cumpre referir, os grandes temas do ensino de FEZAS VITAL não apresentam qualquer originalidade, limitando-se a acolher os traços fundamentais do programa proposto anos antes por Magalhães Collaço.

Especificamente sobre as principais inovações do conteúdo do ensino de FEZAS VITAL na cadeira de Direito Administrativo, tendo em consideração que os aspectos referentes ao contencioso administrativo já foram objecto de anterior investigação ⁽³⁴⁹⁾, podemos referir serem seis as ideias nucleares que cumpre sublinhar:

- a) Em primeiro lugar, tomando como base confessada a doutrina alemã de Stahl, Mohl e Gneist, segundo a leitura feita de Carré de Malberg ⁽³⁵⁰⁾, a principal ino-

- Organização da jurisdição administrativa;
- Jurisdição administrativa;

- d) As prelecções encerram, segundo o texto publicado, com uma adenda incidindo especificamente sobre o acto jurídico.

Ainda no contexto do contencioso administrativo, merece especial destaque o estudo de direito comparado sobre as garantias jurisdicionais da legalidade na Administração Pública, publicado por FEZAS VITAL no *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, objecto de posterior publicação em separata, cfr. FEZAS VITAL, *Garantias Jurisdicionais da Legalidade na Administração Pública: França, Inglaterra e Estados Unidos, Bélgica, Alemanha, Itália, Suíça, Espanha e Brasil*, Coimbra, 1938.

⁽³⁴⁴⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 171-172; IDEM, *O Problema...*, p. 143 seg.; AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 254 seg.; SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 97 seg.; MÁRIO REIS MARQUES, *Referências...*, p. 252-253.

⁽³⁴⁵⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 4-5.

⁽³⁴⁶⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 189.

⁽³⁴⁷⁾ Na realidade, segundo se pode extrair da introdução constante da 1.ª edição do *Direito Administrativo Português*, várias são as vezes em que se procede a uma recepção das posições de Guimarães Pedrosa, cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 28, 39 e 48.

⁽³⁴⁸⁾ Chegando mesmo a dizer-se que sobre a temática das fontes de Direito Administrativo o *Curso* de Guimarães Pedrosa é completo, cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 20.

⁽³⁴⁹⁾ Para um juízo geral sobre contributo de FEZAS VITAL para o ensino do contencioso administrativo, cfr., por todos, SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 97 seg.

⁽³⁵⁰⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 18; IDEM, *idem* (1930), p. 16.

vação das prelecções de Direito Administrativo de FEZAS VITAL centra-se, segundo a nossa opinião, no acolhimento ao nível das matérias leccionadas da temática do Estado de Direito e do princípio da legalidade, enquanto “pressupostos lógicos e necessários do Direito Administrativo moderno” ⁽³⁵¹⁾. Inicialmente formulado nas prelecções proferidas durante os anos de 1923 a 1926, a temática do “Estado de Direito” e do “Governo legal”, como pressupostos do Direito Administrativo nos Estados modernos ⁽³⁵²⁾, foi objecto de posterior desenvolvimento na 2.ª edição do *Direito Administrativo Português*, datada de 1930. E este facto, note-se, é tanto mais importante se atendermos que estas últimas lições foram proferidas e redigidas em período de plena “Ditadura Militar”. Vejamos então as principais manifestações doutrinalmente inovadoras no contexto do ensino do Direito Administrativo português:

- (i) Formula-se, pela primeira vez entre nós, uma concepção positiva do princípio da legalidade: a autoridade administrativa só pode usar para com os administrados as “medidas previstas explicitamente pelas leis ou, pelo menos, autorizadas implicitamente por elas”, nada podendo impor que não resulte da lei, daí que, exemplifica-se, “o administrador que exige dum cidadão um facto ou uma abstenção deve começar por lhe mostrar o texto da lei de que emana o poder de se lhe dirigir nesses termos” ⁽³⁵³⁾, ou seja, “a autoridade de lhe dirigir essa ordem” ⁽³⁵⁴⁾;
- (ii) Distingue-se, por outro lado, entre o Estado de Direito e o Governo legal ou Estado Legal (ou de legalidade), entendendo que o primeiro “é estabelecido simples e unicamente no interesse e salvaguarda dos cidadãos, procurando assegurar o seu estatuto individual”, enquanto o Estado de legalidade se relaciona com a concepção política da separação de poderes, determinando a subordinação da autoridade administrativa ao órgão legislativo ⁽³⁵⁵⁾;
- (iii) Defende-se o entendimento de que a subordinação à legalidade não se restringe, em princípio, aos actos administrativos, abrangendo todas as medidas da Administração, incluindo as regulamentares e aquelas que, tendo uma natureza interna, não a relacionam com os particulares, tal como sucede com as que “respeitam somente ao funcionamento dos serviços administrativos e só fazem sentir os seus efeitos dentro do organismo administrativo” ⁽³⁵⁶⁾;
- (iv) Considerando que o desenvolvimento “natural” do Estado de Direito implica “que o legislador não pudesse também por leis de alcance particular derogar as regras gerais consagradas pela legislação existente” ⁽³⁵⁷⁾,

⁽³⁵¹⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 10 seg., em especial, p. 15.

⁽³⁵²⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 12 seg.

⁽³⁵³⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 14.

⁽³⁵⁴⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 11.

⁽³⁵⁵⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 13 seg.; IDEM, *idem* (1930), p. 13.

⁽³⁵⁶⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 13.

⁽³⁵⁷⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 14. Esta mesma ideia estava já presente, aliás, na edição de 1926, cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 18.

determinando, por isso mesmo, um sistema de limitação do poder legislativo, reconhece-se, todavia, que a Constituição de 1911 "não se elevou à perfeição de Estado de Direito" ⁽³⁵⁸⁾;

- b) Em segundo lugar, traçando a dicotomia entre deliberações legais e ilegais, considerando as primeiras sempre válidas, enquanto as segundas podem ser nulas (= nulidade absoluta ou inexistência) ou anuláveis, segundo o regime da impugnação e as entidades competentes para o seu conhecimento ⁽³⁵⁹⁾, ficam em termos definitivos recortados os aspectos essenciais do quadro de referência das principais formas de invalidade ou de desvalor jurídico dos actos ilegais da Administração ⁽³⁶⁰⁾, acolhendo-se, deste modo, pela primeira vez no ensino da cadeira documentado por lições, os ensinamentos antes expressos por Magalhães Collaço ⁽³⁶¹⁾;
- c) Em terceiro lugar, defende-se o entendimento de que a função administrativa não tem, tal como a função legislativa, uma natureza exclusivamente jurídica, compreendendo igualmente no seu âmbito actos materiais ⁽³⁶²⁾;
- d) Em quarto lugar, aborda-se, a propósito da manifestação da vontade na formação dos actos administrativos, a temática do valor jurídico do silêncio da Administração ⁽³⁶³⁾, defendendo-se a ideia de que "o silêncio só constitui manifestação de vontade, em Direito Administrativo, quando a lei lho reconhece expressamente, isto é, quando preceitua a presunção *juris et de jure* da existência ou não existência dum determinado acto administrativo, quando em certa conjuntura, uma autoridade se cale" ⁽³⁶⁴⁾;
- e) Em quinto lugar, procedendo a uma curiosa exposição dos vícios do acto administrativo, procura-se indagar os motivos que podem conduzir as autoridades administrativas à prática de actos ilegais, adoptando-se o entendimento de que aqueles podem resultar de dolo — isto é, de uma violação intencional ou consciente da lei, querendo a autoridade a prática da ilegalidade — ou de erro, seja este um erro de facto ou um erro de direito — podendo ainda o erro de direito revestir duas formas: falsa interpretação da lei ou falsa aplicação da lei ⁽³⁶⁵⁾;
- f) Em sexto lugar, a propósito dos actos administrativos insusceptíveis de apreciação jurisdicional, integra-se a temática dos actos discricionários, procedendo-se,

⁽³⁵⁸⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 15.

⁽³⁵⁹⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 99 seg. e 212.

⁽³⁶⁰⁾ A distinção entre, por um lado, a inexistência ou nulidade absoluta e, por outro, a anulabilidade ou nulidade relativa resulta já da 1.ª edição das lições, cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 145 seg.

⁽³⁶¹⁾ Na realidade, em bom rigor, apesar de não ser no âmbito de lições resultantes do ensino da cadeira, a verdade é que se deve a Magalhães Collaço a introdução entre nós da distinção entre actos nulos (ou inexistentes) e actos anuláveis (cfr. MAGALHÃES COLLAÇO, *Contencioso Administrativo (coleção de leis e regulamentos anotados)*, I, Coimbra, 1921, p. 80 seg. e 236 seg.). Neste preciso sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 515; DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Vida e Obra...*, p. 31-32.

⁽³⁶²⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 119-120; IDEM, *idem* (1930), p. 191.

⁽³⁶³⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 121 seg.; IDEM, *idem* (1930), p. 195 seg.

⁽³⁶⁴⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 195.

⁽³⁶⁵⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 162 seg.; IDEM, *idem* (1930), p. 232 seg.

pela primeira vez no ensino do Direito Administrativo, a uma análise detalhada do poder discricionário ⁽³⁶⁶⁾, expressando-se ainda a ideia de que a apreciação pelas autoridades administrativas de "conceitos imprecisos" da lei a aplicar ou de "conceitos cuja aplicação exija conhecimentos técnicos especiais" não se enquadra no âmbito do poder discricionário, uma vez que aí a lei não confere um poder de livre apreciação ⁽³⁶⁷⁾: em tais situações, "em teoria, só uma solução deverá dizer-se legal. Todas as outras serão ilegais, todas assentarão em erros de apreciação, resultantes da insuficiência dos juízos humanos", podendo os tribunais conhecer da regularidade de tais decisões, bem ao contrário do que sucede com os domínios reservados pela lei ao poder discricionário ⁽³⁶⁸⁾.

Há em todos estes aspectos do ensino de FEZAS VITAL, conclua-se, uma importante teorização inovadora em núcleos essenciais do Direito Administrativo que, além de representarem um assinalável progresso da Ciência do Direito Administrativo portuguesa dos anos vinte, ainda hoje correspondem às grandes concepções dominantes no ensino da cadeira, à linha nuclear da investigação científica e à própria prática jurisprudencial.

5.11. Desde 1934 colocado em comissão na Faculdade de Direito de Lisboa (v. *supra*, n.º 5.9.), FEZAS VITAL apenas viria aí a assumir a regência de Direito Administrativo durante o período em que Marcello Caetano exerceu as funções de Ministro das Colónias, isto é, do ano lectivo de 1944/1945 até Fevereiro de 1947, data em que este reassumiu a regência da cadeira por ter cessado o exercício das respectivas funções governativas ⁽³⁶⁹⁾.

Sobre o programa e os métodos seguidos por FEZAS VITAL no seu ensino da cadeira de Direito Administrativo em Lisboa pouco se sabe, salvo aquilo que se pode extrair do único livro de sumários manuscritos existente na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e referente ao ano lectivo de 1946/1947, precisamente aquele que até 5 de Fevereiro foi regido por FEZAS VITAL, sendo já a aula de 7 de Fevereiro (e todas as restantes até ao fim do ano lectivo) da responsabilidade de Marcello Caetano ⁽³⁷⁰⁾.

Não obstante os poucos elementos disponíveis, quais as conclusões que se podem extrair do ensino de FEZAS VITAL na cadeira de Direito Administrativo em Lisboa?

- a) Desde logo, o programa de 1946/1947 procede a uma radical alteração da sistematização das matérias leccionadas pelo mesmo Professor em Coimbra

⁽³⁶⁶⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...*, I (1926), p. 181 seg.; IDEM, *idem* (1930), p. 246 seg.

⁽³⁶⁷⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 253.

⁽³⁶⁸⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Direito Administrativo...* (1930), p. 254.

⁽³⁶⁹⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 151 e 160.

⁽³⁷⁰⁾ Há ainda na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa um livro de sumários referentes à cadeira de Direito Administrativo leccionada por FEZAS VITAL no curso complementar, sabendo-se, por isso mesmo, que durante o ano lectivo de 1945/1946 o programa da cadeira incidiu apenas sobre a teoria geral do acto administrativo.

(v. *supra*, n.º 5.9.), observando-se que o programa se encontra estruturado da seguinte maneira:

- (i) A introdução integra dois grandes grupos de matérias:
 - Começa por abordar a matéria referente às funções jurídicas do Estado, recortando a esse propósito a função administrativa das demais funções e tratando do sistema administrativo em Portugal no confronto daquela com a função jurisdicional;
 - Analisa depois o Direito Administrativo, procedendo ao seu recorte conceitual e ao estudo desenvolvido das respectivas fontes, concluindo com a temática da codificação administrativa;
 - (ii) A Parte I, respeitante aos agentes administrativos, subdivide-se em dois capítulos:
 - O primeiro capítulo, dedicado ao estudo do Estado como pessoa colectiva, trata do conceito e classificação das pessoas colectivas de direito privado e de direito público, utilizando os conceitos de atribuições, órgãos — em especial o problema do funcionamento dos órgãos colegiais — e competência;
 - O segundo capítulo, parcialmente já leccionado por Marcello Caetano, incide sobre o estudo dos agentes administrativos, aqui se incluindo o estudo dos poderes hierárquicos e os deveres dos funcionários, continuando com a temática normalmente incluída no estudo das matérias referentes à função pública;
 - (iii) A Parte II do programa da cadeira, totalmente leccionada por Marcello Caetano, tendo por objecto o contencioso administrativo, inclui toda a teoria geral do acto administrativo no âmbito do “contencioso de anulação”, seguindo-se um capítulo sobre o “contencioso de declaração” no qual é abordada a matéria dos contratos administrativos;
- b) O outro aspecto que importa sublinhar deste programa sumariado da cadeira de Direito Administrativo é o facto de durante o período de regência de FEZAS VITAL se mostrar já uma forte influência das concepções de Marcello Caetano, várias vezes sumariadas e acolhidas nas aulas, e ao nível da própria sistematização das matérias: se é certo que não é totalmente o plano de sequência de matérias do *Manual* de Marcello Caetano (v. *infra*, § 6.º), a verdade é que as matérias objecto de leccionação por FEZAS VITAL sofrem daquele uma inegável influência, pouco tendo que ver com o programa da cadeira regida por este professor durante o período de Coimbra;
- c) Por último, a circunstância da modificação do ensino de FEZAS VITAL estar apenas documentada em relação a parte do ano lectivo de 1946/1947, sabendo-se, por outro lado, que o programa seguido por Marcello Caetano a partir de Fevereiro de 1947 não obedecia à própria sistematização expressa no seu *Manual*

(v. *infra*, § 6.º), permite fundadamente conjecturar não ter sido o ensino seguido por FEZAS VITAL substancialmente diferente durante os anteriores anos lectivos de 1944/1945 e 1945/1946.

F) Martinho Nobre de Melo (Lisboa)

5.12. O mais desconhecido e, por isso mesmo, o mais enigmático dos professores deste período da Faculdade de Direito de Lisboa que regeu a cadeira de Direito Administrativo foi, sem dúvida, MARTINHO NOBRE DE MELO.

Influenciado pela escola realista francesa de Duguit e Jèze ⁽³⁷¹⁾, tendo sido nomeado professor antes de Magalhães Collaço ⁽³⁷²⁾, MARTINHO NOBRE DE MELO viria, no entanto, o exercício das suas funções docentes mais de uma vez interrompido por razões ligadas à assunção de cargos políticos ⁽³⁷³⁾.

Não obstante ser mais conhecido o seu contributo na regência da cadeira de Direito Constitucional ou Direito Político ⁽³⁷⁴⁾, sem prejuízo da sua carreira universitária estar ligada a temas de Direito Administrativo ⁽³⁷⁵⁾, o papel de MARTINHO NOBRE DE MELO ao nível do ensino da cadeira de Direito Administrativo não se limitou às brevíssimas referências que Marcello Caetano lhe faz, mencionando que apenas se havia circunscrito a substituir Magalhães Collaço na regência da cadeira aquando da morte deste último, em Janeiro de 1931 ⁽³⁷⁶⁾. É que, cumpre adiantar, segundo se pode extrair da simples consulta dos livros manuscritos de sumários de Direito Administrativo, NOBRE DE MELO já antes de 1931 havia regido a cadeira.

Com efeito, durante o ano lectivo de 1925/1926, observa-se que a caligrafia do livro de sumários da cadeira de Direito Administrativo não corresponde à de Magalhães Collaço, antes se podendo extrair da assinatura existente no final dos mesmos que a regência da cadeira esteve a cargo de MARTINHO NOBRE DE MELO.

Nos termos do mencionado livro de sumários, verifica-se, todavia, que o ensino da disciplina de Direito Administrativo no ano lectivo de 1925/1926 obedeceu a uma sequência de matérias que não primava pela lógica sistemática, nem pelo equilíbrio de distribuição das matérias pelo número de aulas leccionadas ⁽³⁷⁷⁾. Além disso, os sumá-

⁽³⁷¹⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *O Problema...*, p. 145; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 252.

⁽³⁷²⁾ Para um elenco dos factos que conduziram à nomeação de Martinho Nobre de Melo e Magalhães Collaço como professores, cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 526-527, nota n.º 1200.

⁽³⁷³⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Apointamentos...*, p. 45, 48 e 113.

⁽³⁷⁴⁾ Cfr. MARTINHO NOBRE DE MELO, *Lições de Direito Político*, preleções coligadas por Abel de Andrade (filho) e José Acácio Pinto Rodrigues, Lisboa, 1924; IDEM, *Direito Constitucional*, Lisboa, 1957.

⁽³⁷⁵⁾ Cfr. MARTINHO NOBRE DE MELO, *Teoria Geral da Responsabilidade do Estado: indemnizações pelos danos causados no exercício das funções públicas*, Lisboa, 1915; IDEM, *O Estatuto dos funcionários — Estatuto legal*, Lisboa, 1915.

⁽³⁷⁶⁾ Cfr. ABEL DE ANDRADE, *Relatório do Exercício de 1930-1931*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, ano II, 1934, p. 456; MARCELLO CAETANO, *Apointamentos...*, p. 111.

⁽³⁷⁷⁾ Olhando para a sistematização das matérias, segundo o livro de sumários, podem extrair-se as seguintes ideias:

a) As duas primeiras aulas tratam de noções introdutórias em torno das funções do Estado, seus actos e divisão de poderes, terminando com o recorte conceptual do Direito Administrativo;

rios não revelam qualquer inovação digna de referência autónoma ao nível das matérias leccionadas.

É certo, refira-se, que as já citadas *Lições de Direito Público* de MARTINHO NOBRE DE MELO, datadas de 1924, consagram ao nível da sua introdução e da parte primeira, dedicada às bases do Direito Público moderno, aspectos gerais abordados no programa de Direito Administrativo, sendo tanto mais significativos quanto a introdução abre precisamente com a noção de serviço público. Além disso, toda a terceira parte das mencionadas *Lições*, apesar de incompleta, versa especificamente sobre a teoria geral da função pública. No entanto, a verdade é que também aqui o texto não se mostra particularmente criativo, nem sendo dele passível extrair qualquer contributo inovador para a ciência ou o ensino do Direito Administrativo.

5.13. A mencionada desorientação sistemática de exposição das matérias no ano lectivo de 1925/1926 seria objecto, todavia, de uma certa atenuação nos sumários manuscritos da cadeira de Direito Administrativo referentes ao ano lectivo de 1929/1930, isto é, quando MARTINHO NOBRE DE MELO assumiu de novo a regência da disciplina, sem embargo do erro da afirmação de Marcello Caetano que atribui nesse ano a regência da cadeira a Magalhães Collaço⁽³⁷⁸⁾.

Observando a sequência das matérias leccionadas no ano lectivo de 1929/1930, registam-se os seguintes principais traços da sistemática básica:

- a) Na "introdução ao estudo do Direito Administrativo" inclui-se o estudo das funções do Estado e de certos aspectos gerais sobre o acto jurídico;
- b) Segue-se a matéria da "função administrativa e acto administrativo", integrando esta, além de noções preliminares, a teoria geral do acto administrativo;
- c) Posteriormente, temos uma parte dedicada aos "serviços públicos", compreendendo a noção de Direito Administrativo e toda a tradicional teoria dos serviços públicos, incluindo no âmbito das formas de gestão por concessão um esboço de diversos aspectos respeitantes aos contratos administrativos (v. g., regime das cláusulas contratuais, alteração do equilíbrio financeiro, aqui se discutindo a doutrina da imprevisão e da pressuposição do direito privado) e a temática dos agentes de serviço público;
- d) Há depois uma breve referência às "fontes de Direito Administrativo";

b) As sete aulas seguintes foram dedicadas ao estudo do serviço público; aqui se abordando a sua relação com a satisfação de necessidades colectivas, modalidades de serviços públicos, formas de organização e os respectivos agentes;

c) Entrou-se depois, isto é, durante cerca de três aulas, no estudo das fontes de Direito Administrativo;

d) Seguidamente, como se refere em termos expressos nos sumários, volta-se atrás, registando-se a "continuação do estudo da organização administrativa". Analisa-se, assim, em vinte aulas — ou seja, até ao final do ano lectivo —, aspectos relacionados com o acto de nomeação dos agentes públicos, incluindo o respectivo contencioso e toda a temática da validade/invalidade do acto administrativo de nomeação, a matéria referente aos poderes e deveres dos funcionários públicos e, por último, a respectiva responsabilidade civil, criminal e disciplinar.

⁽³⁷⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 104.

- e) Trata-se em momento posterior da matéria respeitante aos "recursos administrativos", incluindo a teoria das nulidades do acto jurídico — discutindo-se já aqui a admissibilidade jurídica da inexistência do acto administrativo —, uma desenvolvida abordagem da legitimidade processual activa e a competência dos tribunais;
- f) Por último, deparamos com o estudo da "função pública", limitando-se as referências existentes aos aspectos respeitantes ao preenchimento das funções públicas e aos deveres dos funcionários.

Não temos conhecimento, porém, da existência de quaisquer lições escritas resultantes da passagem de MARTINHO NOBRE DE MELO pela regência da cadeira de Direito Administrativo, sendo impossível, por isso mesmo, tentar reconstituir o conteúdo do seu ensino. Todas as referências se limitaram, em consequência, às matérias sumariadas, sem que exista a possibilidade de acrescentar algo sobre a sua própria orientação ao nível dos conteúdos das diferentes matérias de Direito Administrativo.

Refira-se, a concluir, que a nomeação de MARTINHO NOBRE DE MELO, em 13 de Abril de 1932, para o cargo de Embaixador de Portugal no Brasil, tendo sido substituído na regência da cadeira de Direito Administrativo por Rocha Saraiva (v. *supra*, n.º 5.5.)⁽³⁷⁹⁾, determinou o seu afastamento para sempre da leccionação desta cadeira.

⁽³⁷⁹⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Apontamentos...*, p. 113 e 114.

§ 6.º

IDEM:

b) Escola de Lisboa

A) Marcello Caetano

1) Preliminares

6.1. Após a breve passagem de Rocha Saraiva no ano lectivo de 1932/1933 pela regência da cadeira de Direito Administrativo (v. *supra*, n.º 5.5.), substituindo Martinho Nobre de Melo (v. *supra*, n.º 5.13.), MARCELLO JOSÉ DAS NEVES ALVES CAETANO seria, desde o ano lectivo de 1933/1934, e durante mais de cerca de trinta anos, encarregue da sua regência.

Aliás, pode bem adiantar-se que com a passagem de MARCELLO CAETANO pela regência da cadeira de Direito Administrativo nada mais ficaria como antes no ensino desta cadeira na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e, em geral, na ciência do Direito Administrativo portuguesa. Como o próprio desde muito cedo entendeu, durante o período histórico em que regeu a cadeira operou-se em termos mundiais uma revolução sobre a importância do ensino e do estudo do Direito Administrativo: em 1956, afirmava, aliás, com oportuno sentido de humor, que ao Direito Administrativo “já não é lícito ignorá-lo — senão os ignorantes...”⁽³⁸⁰⁾.

Tendo o contributo do ensino e da obra de MARCELLO CAETANO na área do Direito Administrativo sido objecto de uma ampla e recente análise científica⁽³⁸¹⁾, além de uma justa homenagem pública⁽³⁸²⁾, pode dizer-se que o nosso trabalho em torno deste ilustre Professor fundador da “Escola de Lisboa” de Direito Administrativo está em muito dificultado: o que se poderá mais dizer de MARCELLO CAETANO no ensino da cadeira de Direito Administrativo que não tenha até hoje sido dito?

Partindo do intento de não repetir o que já está dito e escrito por outros que nos antecederam, vamos procurar fazer uma simples e breve indagação em torno do contri-

⁽³⁸⁰⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, 4.ª ed., Coimbra, 1956, p. 7 do prefácio.

⁽³⁸¹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 103 seg.

⁽³⁸²⁾ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano — Professor da Faculdade de Direito de Lisboa*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XXVIII, 1987, p. 179 seg. De igual modo, sublinhando o contributo do Prof. Marcello Caetano para a Ciência do Direito Administrativo, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso...*, I, 2.ª ed., p. 182 seg.; FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte...*, p. 166 seg.

buto de MARCELLO CAETANO para o ensino do Direito Administrativo procedendo a uma análise centrada em três pontos muito concretos:

- Evolução da estrutura do programa do ensino da cadeira;
- Conteúdo das principais inovações do ensino da cadeira;
- Relevância conclusiva do contributo.

2) Evolução da estrutura do programa

6.2. Tomando como ponto de partida na análise do contributo de MARCELLO CAETANO a evolução da estrutura do programa da cadeira de Direito Administrativo por si leccionada, verificamos que o tema em causa foi objecto de recentes e exaustivas análises efectuadas por Diogo Freitas do Amaral⁽³⁸³⁾ e Sérvulo Correia⁽³⁸⁴⁾. Resta-nos, por isso mesmo, sublinhar a este propósito alguns outros aspectos até agora menos desenvolvidos.

Neste sentido, cumpre começar por referir que desde o ano lectivo em que MARCELLO CAETANO regeu pela primeira vez Direito Administrativo se observa uma forte preocupação de rigor de sistematização, sublinhando o mesmo que “para ordenar o plano de exposição da matéria há que adoptar um critério jurídico, de molde a permitir uma construção sintética”⁽³⁸⁵⁾. Uma tal preocupação de rigor levou mesmo a vários reajustamentos na sequência das matérias ao longo dos diversos anos⁽³⁸⁶⁾, incluindo a tentativa de — sob a influência do *Corso di Diritto Amministrativo* de Zanobini⁽³⁸⁷⁾ ou mesmo da ideia de relações administrativas de Guimarães Pedrosa (v. *supra* n.º 4.16.) e Ludgero Neves (v. *supra*, n.º 5.3.) — adoptar a técnica da relação jurídica na exposição da parte geral do Direito Administrativo⁽³⁸⁸⁾.

A obra de MARCELLO CAETANO revela, por isso mesmo, e numa síntese perfeita, “um espírito atento à evolução legislativa, jurisprudencial e doutrinária e uma preocupação permanente com a busca de maior rigor nos conceitos e consistência nos institutos”⁽³⁸⁹⁾. Se uma primeira lição se pode extrair da obra deste Ilustre Professor é a “da incessante reformulação, da insatisfação sistemática, da preocupação de ir aprofundando os caminhos já trilhados, sem nunca considerar definitivo um juízo ou perfeita uma definição”⁽³⁹⁰⁾. Ora, isto mesmo é visível em termos de sistematização do programa da cadeira.

Assim, por exemplo, segundo os sumários do primeiro ano da regência de MAR-

⁽³⁸³⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 293 seg.

⁽³⁸⁴⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, em especial, p. 108 seg.

⁽³⁸⁵⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar de Direito Administrativo*, I, Coimbra, 1943, p. 117.

⁽³⁸⁶⁾ Para uma síntese dos diversos planos de exposição das matérias, cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, I, 10.ª ed., p. 75 seg.

⁽³⁸⁷⁾ Neste sentido, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 294-295.

⁽³⁸⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar...*, I, p. 118 seg.

⁽³⁸⁹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 141.

⁽³⁹⁰⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *O Acto Administrativo no Ensino do Professor Marcello Caetano*, in *Administração Pública e Direito Administrativo em Portugal*, AAFDL, Lisboa, 1992, p. 18.

CELLO CAETANO da cadeira de Direito Administrativo, correspondente ao ano lectivo de 1933/1934, o plano de curso obedeceu à seguinte sistematização⁽³⁹¹⁾:

- Introdução⁽³⁹²⁾;
- Parte I — Organização administrativa⁽³⁹³⁾;
- Parte II — Actividade administrativa⁽³⁹⁴⁾;
- Parte III — Justiça administrativa⁽³⁹⁵⁾.

Todavia, já no que respeita ao ano lectivo de 1941/1942, entre outros exemplos, os sumários manuscritos da cadeira revelam uma sistematização totalmente diferente, importando para o Direito Administrativo o conceito de relação jurídica oriundo do Direito Civil, “enquanto conceito fundamental da nossa construção científica”⁽³⁹⁶⁾, daí resultando um programa cujas linhas estruturais são as seguintes:

- Introdução⁽³⁹⁷⁾;
- Parte I — Teoria geral da relação jurídico-administrativa⁽³⁹⁸⁾;
- Parte II — Sistema de relações jurídico-administrativas⁽³⁹⁹⁾.

⁽³⁹¹⁾ Tratou-se, como o próprio autor diria a propósito da 1.ª edição do *Manual*, de um critério baseado no objecto das normas administrativas, cfr. MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar...*, I, p. 117.

⁽³⁹²⁾ A introdução compreende a abordagem do regime administrativo (§ 1.º), o Direito Administrativo (§ 2.º), fontes do Direito Administrativo português (§ 3.º), codificação administrativa (§ 4.º) e método e sistema do Direito Administrativo (§ 5.º).

⁽³⁹³⁾ A Parte I, tendo por objecto a organização administrativa, compreende os seguintes capítulos: teoria geral do serviço público (cap. 1.º), teoria geral da organização administrativa (cap. 2.º), organização administrativa portuguesa (cap. 3.º), agentes administrativos (cap. 4.º).

⁽³⁹⁴⁾ A Parte II, incidindo sobre a actividade administrativa, assinala um título primeiro, respeitante aos meios da actividade administrativa — isto, note-se, sem que a outro título se faça referência no texto do programa desse mesmo ano — compreendendo este, todavia, um capítulo sobre o domínio (cap. 1.º) e um outro sobre a polícia (cap. 2.º).

No ano lectivo imediato, isto é, 1934/1935, visando suprir a ausência de referências no ano anterior às formas da actividade administrativa, é integrada na Parte II um título segundo com essa mesma epígrafe, compreendendo os dois seguintes capítulos: regulamentos (cap. 1.º) e acto administrativo (cap. 2.º). Neste sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *Formas da Actividade Administrativa*, lições coligidas por António de Castro Guimarães, Lisboa, 1935.

⁽³⁹⁵⁾ A Parte III, dedicada ao tema da justiça administrativa, compreende um capítulo único, intitulado “noções sumárias sobre contencioso administrativo”.

⁽³⁹⁶⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar...*, I, p. 118.

⁽³⁹⁷⁾ Trata-se de uma introdução sem sensíveis alterações relativamente ao conteúdo das matérias incluídas no programa de 1933/1934.

⁽³⁹⁸⁾ A Parte I sobre a “teoria geral da relação jurídico-administrativa” compreende as seguintes matérias: sujeito da relação, objecto, facto jurídico, garantia da relação jurídica. Para mais desenvolvimentos da sistemática desta primeira parte, cfr. MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar...*, I, p. 121 seg.

⁽³⁹⁹⁾ A Parte II, dedicada ao “sistema de relações jurídico-administrativas”, possui um título primeiro (e único) que aborda as relações de serviço, incluindo os aspectos sobre os serviços administrativos, concessão do serviço público, relações de emprego público e utilização dos serviços públicos. No entanto, segundo o plano inserido no *Tratado Elementar...* (p. 118), a parte respeitante ao “sistema de relações jurídico-administrativas” desdobra-se em cinco capítulos: os serviços, a aquisição de bens, os direitos reais administrativos, as finanças e a polícia. Existiria ainda, por fim, uma Parte III dedicada ao processo administrativo contencioso.

Finalmente, abandonada a exposição baseada na técnica da relação jurídica ⁽⁴⁰⁰⁾, a sistemática da última edição do *Manual de Direito Administrativo* ⁽⁴⁰¹⁾, sem prejuízo de certas variantes no ensino da disciplina ⁽⁴⁰²⁾, retoma e desenvolve algo do modelo inicial, reconduzindo-se ao seguinte esquema:

- Introdução ⁽⁴⁰³⁾;
- Parte I — Organização administrativa ⁽⁴⁰⁴⁾;
- Parte II — Actividade administrativa ⁽⁴⁰⁵⁾;
- Parte III — Garantias da legalidade e dos administrados ⁽⁴⁰⁶⁾.

Se, por um lado, além da coerência interna da ordenação dos diversos assuntos, a extensão da matéria leccionada não tem qualquer semelhança com aquilo que era preleccionado pelos anteriores regentes da cadeira de Direito Administrativo em Lisboa ou em Coimbra, a verdade é que, por outro lado, a preocupação em afinar o rigor de sis-

⁽⁴⁰⁰⁾ Para um desenvolvimento da posição de Marcello Caetano perante o conceito e a utilização da relação jurídica administrativa, cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *O Acto Administrativo...*, p. 8 seg.; VASCO PEREIRA DA SILVA, *Em Busca do Acto Administrativo Perdido*, Coimbra, 1996, p. 154 seg.

⁽⁴⁰¹⁾ Um tal modelo de exposição, refira-se, sem embargo de certas adaptações, viria igualmente a estar presente nos *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, editados por MARCELLO CAETANO no Rio de Janeiro, em 1977. Desta obra, aliás, viria a existir uma 2.ª edição, mera reimpressão da primeira, datada de 1989.

⁽⁴⁰²⁾ Para a exposição e crítica do plano seguido por Marcello Caetano nos seus últimos dez anos de ensino da cadeira de Direito Administrativo, isto é, entre 1958 e 1968, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 298 seg.

⁽⁴⁰³⁾ A introdução compreende sete parágrafos: A administração pública (§ 1.º), o sistema administrativo (§ 2.º), o Direito Administrativo (§ 3.º), metodologia do Direito Administrativo (§ 4.º), fontes do Direito Administrativo (§ 5.º), o Código Administrativo português e o problema da codificação administrativa (§ 6.º), súmula da história do Direito Administrativo em Portugal (§ 7.º).

⁽⁴⁰⁴⁾ A parte I, sobre organização administrativa, encontra-se dividida em dois capítulos:

- a) O primeiro capítulo, referente aos princípios gerais, trata das pessoas colectivas (§ 8.º) e dos serviços administrativos (§ 9.º);
- b) O segundo capítulo, por seu lado, aborda a estrutura da Administração Portuguesa, designadamente o Estado (§ 10.º), as províncias ultramarinas (§ 11.º), as autarquias locais (§ 12.º), os institutos públicos (§ 13.º), a Administração corporativa e as cooperativas de interesse público (§ 14.º) e as pessoas colectivas de direito privado e regime administrativo (§ 15.º).

⁽⁴⁰⁵⁾ A parte segunda, dedicada ao estudo da actividade administrativa, integra dois títulos:

- a) O título 1.º, subordinado à epígrafe "formas da actividade administrativa, alberga dois capítulos: um referente ao acto administrativo e outro ao contrato administrativo;
- b) O título 2.º, dedicado aos "meios da actividade administrativa", comporta dois capítulos: um primeiro sobre os agentes administrativos e um segundo sobre os bens;
- c) O título 3.º sobre os "modos da actividade administrativa" tem também dois capítulos: um sobre serviços públicos e um outro sobre a polícia.

⁽⁴⁰⁶⁾ A parte terceira, especificamente destinada ao tratamento das garantias da legalidade e dos administrados encerra dois capítulos: um primeiro sobre a teoria geral das garantias, seguindo-se um outro sobre o processo administrativo (gracioso e contencioso).

tematização das matérias não pode fazer esquecer as diversas influências de vários Professores que antecederam MARCELLO CAETANO na regência da cadeira.

Com efeito, muitas das marcas resultantes do ensino dos anteriores regentes da cadeira de Direito Administrativo permanecem bem visíveis nas matérias objecto de prelecção por parte de MARCELLO CAETANO, isto de tal modo que, especificamente sobre este aspecto, há que ter a coragem de dizer que o contributo deste Ilustre Professor pode ser menos original e inovador do que se possa pensar ou, pelo menos, ele assume um impacto menor do que tem sido habitual mencionar. Aliás, o próprio reconhecimento expressamente que "não se pretende reivindicar a absoluta originalidade das doutrinas, do método ou do sistema adoptados" ⁽⁴⁰⁷⁾. E, se bem se verificar, salvo pontuais excepções, as matérias integrantes do curso de Direito Administrativo de MARCELLO CAETANO estavam já definidas como "património comum" do ensino desta cadeira desde, pelo menos, a passagem de Rocha Saraiva pela sua regência na Universidade de Coimbra nos primeiros anos deste século (v. *supra*, n.º 4.19.).

No que respeita ao elenco das matérias integradas no ensino da cadeira de Direito Administrativo, pode bem afirmar-se que em múltiplos aspectos MARCELLO CAETANO é mais ponto de chegada do que ponto de partida. Vejamos a ilustração exemplificativa desta mesma afirmação:

- a) Desde logo, as matérias integrantes da *Introdução*, sem prejuízo de lhe terem sido aditados outros temas e uma nova roupagem, continuam a expressar um núcleo fixo que vem já de Guimarães Pedrosa (v. *supra*, n.º 4.16.) ⁽⁴⁰⁸⁾, tal como o estudo da função administrativa no contexto das funções do Estado revela a influência da sistematização de Magalhães Collaço (v. *supra*, n.º 5.7.) ou a questão do Estado de Direito ⁽⁴⁰⁹⁾ e o princípio da legalidade administrativa traduzem uma problemática trazida ao ensino da cadeira por Fezas Vital (v. *supra*, n.º 5.10.);
- b) Por outro lado, a ideia de após a *Introdução* se entrar numa *Parte I* dedicada ao estudo da organização administrativa, tal como sucedeu desde o ano lectivo de 1933/1934 — apesar de nem sempre assim ter acontecido ⁽⁴¹⁰⁾ —, revela uma orientação de ensino da cadeira que teve a sua primeira experiência em Magalhães Collaço (v. *supra*, n.º 5.8.), tal como se encontra tributário deste último o desenvolvimento dado à teoria do serviço público (v. *supra*, n.º 5.6.);
- c) Em terceiro lugar, toda a importância conferida à teoria do acto administrativo no contexto do programa da cadeira, transformado em núcleo jurídico central

⁽⁴⁰⁷⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Lisboa, 1937, p. 8.

⁽⁴⁰⁸⁾ Esse é o caso, a título de exemplo, das seguintes matérias: a Administração e o Direito Administrativo, as fontes, a codificação administrativa e, por último, o método e a sistematização ou plano das matérias.

⁽⁴⁰⁹⁾ Para um desenvolvimento do pensamento de MARCELLO CAETANO em torno da ideia de Estado de Direito ao nível do Direito Administrativo e da influência germânica sobre a mesma, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 145 seg.

⁽⁴¹⁰⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 293-294 e 297.

do Direito Administrativo ⁽⁴¹¹⁾, além de revelar a influência do pensamento jurídico germânico ⁽⁴¹²⁾, a verdade é que em termos de processo histórico de ensino da matéria na cadeira em causa nada mais traduz do que um corolário normal de toda uma evolução científica começada por Rocha Saraiva com os "actos de Administração" (v. *supra*, n.ºs 4.18. e 5.4.) e depois fortemente desenvolvida por Magalhães Collaço (v. *supra*, n.ºs 5.6. e 5.7.) e Fezas Vital (v. *supra*, n.ºs 5.9. e 5.10.) ⁽⁴¹³⁾;

- d) O próprio encerramento do programa da cadeira com a matéria referente ao contencioso administrativo mostra-se igualmente tributário do modelo tradicional de regência da disciplina, tendo sido esse o lugar que — não obstante os diversos nomes utilizados de epígrafe — havia sido destinado a essa mesma matéria nos programas da disciplina leccionados por Guimarães Pedrosa (v. *supra*, n.ºs 4.5. e 4.17.), Rocha Saraiva (v. *supra*, n.ºs 4.18. e 5.4.), Ludgero Neves (v. *supra*, n.º 5.3.), Magalhães Collaço (v. *supra*, n.º 5.6.), Fezas Vital (v. *supra*, n.º 5.9.) e Martinho Nobre de Melo (v. *supra*, n.º 5.13.).

6.3. Não obstante os sucessivos programas apresentados por MARCELLO CAETANO durante os seus mais de trinta anos de regência da cadeira de Direito Administrativo representarem um ponto de chegada de diversos contributos doutrinários anteriores (v. *supra*, n.º 6.2.), a verdade é que há em todos eles múltiplas inovações que fazem do seu ensino a fonte de uma verdadeira renovação do Direito Administrativo.

Em termos metodológicos, nos seus primeiros anos de ensino, MARCELLO CAETANO começa por sublinhar a necessidade de interligação entre o Direito e as realidades sociais e humanas que o mesmo visa disciplinar, criticando o abuso do processo dedutivo, adiantando que os problemas jurídico-administrativos devem ser analisados sob três perspectivas inseparáveis: a histórica, a política e a técnico-jurídica ⁽⁴¹⁴⁾.

Como haveria de confessar na edição brasileira da sua última grande obra de Direito Administrativo, os *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, "na minha formação pesaram muito os grandes administrativistas europeus que dominavam a cena nos anos 20 deste século, franceses como Duguit, Hauriou e Jèze, italianos como Santi-Romano e Zanobini, alemães como Laband e Otto Mayer...", e acrescenta, "estes é que forneceram os quadros mentais em que procurei sistematizar o Direito Administrativo Português à minha moda, reagindo contra o positivismo da escola francesa e procurando na técnica tradicional recolhida pelo Direito Privado os subsídios necessários para criar uma disciplina jurídica em que o homem de leis habituado a lidar com

⁽⁴¹¹⁾ Sobre a evolução do conceito de acto administrativo no pensamento de Marcello Caetano, cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *O Acto Administrativo...*, p. 6 seg.

⁽⁴¹²⁾ Neste sentido, desenvolvendo o tema, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 142 seg. e 150.

⁽⁴¹³⁾ Em sentido contrário, afirmando que "(...) coube indiscutivelmente ao Professor Marcello Caetano ser o primeiro teorizador global do acto administrativo (...)", cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *O Acto Administrativo...*, p. 18.

⁽⁴¹⁴⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, 1.ª ed., p. 75 e 76.

o Direito Civil, o Direito Comercial ou o Direito Penal se não sentisse estrangeiro" ⁽⁴¹⁵⁾ ⁽⁴¹⁶⁾.

Na realidade, porém, após uma primeira influência francesa, italiana e alemã na formação dos respectivos quadros mentais, MARCELLO CAETANO viria a entender a necessidade da construção do sistema do Direito Administrativo português partir de uma base marcadamente positivista, sem prejuízo da relevância da realidade jurídica vigente através do estudo da aplicação da lei feita pelos tribunais e pela própria Administração. Dizia, por isso mesmo, que, além de ter alargado os horizontes com o método comparativo e de haver lido muita coisa "que pode ter deixado um traço ou outro na minha memória ou em alguma página escrita", era, sobretudo, pela muita leitura que fizera das leis e da jurisprudência que havia completado a sua formação e desenvolvido o seu pensamento ⁽⁴¹⁷⁾.

Não obstante um positivismo temperado pela realidade decorrente da aplicação jurisdicional e administrativa da lei, a verdade é que MARCELLO CAETANO, simultaneamente, segundo uma postura algo eclética, apelava para o facto de o direito positivo ter em conta os preceitos de Direito Natural, tal como os princípios fundamentais da Ordem Jurídica em que o Direito Administrativo se insere ⁽⁴¹⁸⁾ ⁽⁴¹⁹⁾.

Especificamente sobre as inovações deste Professor no ensino da cadeira de Direito Administrativo, sem procurar ser exaustivo, eis um breve elenco de algumas das principais:

- a) Desde logo, durante o primeiro ano de regência da cadeira de Direito Administrativo, isto é, no ano lectivo de 1933/1934, são visíveis três importantes aspectos inovadores:
- (i) Na parte respeitante à introdução, o programa abre com a análise do regime administrativo, aí se procedendo, pela primeira vez entre nós, a uma síntese sobre os "caracteres do regime administrativo português", identificados com a separação entre a ordem administrativa e a ordem jurisdicional, a prerrogativa da iniciativa e o privilégio de execução prévia dos actos administrativos e, por último, a submissão da Administração à lei;
 - (ii) No âmbito dos meios da actividade administrativa, os sumários mostram que se tratou de forma desenvolvida a matéria do "Domínio" ⁽⁴²⁰⁾, desig-

⁽⁴¹⁵⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, 2.ª ed., Rio de Janeiro, 1989, p. 13.

⁽⁴¹⁶⁾ A verdade, porém, é que desde a 8.ª edição do *Manual*, datada de 1968, Marcello Caetano havia admitido a influência de Duguit e de todos os professores da "geração de 1911", isto é, Ludgero Neves, Fezas Vital e Magalhães Collaço. Sobre o assunto, cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *O Acto Administrativo...*, p. 15 e 16.

⁽⁴¹⁷⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Princípios...*, p. 13 e 14.

⁽⁴¹⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, 1.ª ed., p. 73-74; IDEM, *O Problema...*, p. 150 seg.

⁽⁴¹⁹⁾ Ainda sobre os aspectos metodológicos na obra e no ensino do Direito Administrativo por Marcello Caetano, cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 258 seg.; FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte...*, p. 166 seg.; MARCELO REBELO DE SOUSA, *O Acto Administrativo...*, p. 19; MÁRIO REIS MARQUES, *Referências...*, p. 253-254.

⁽⁴²⁰⁾ Recorde-se, no entanto, que já Rocha Saraiva no ano lectivo de 1912/1913 havia incluído no programa da cadeira, pela primeira vez, um capítulo referente aos "bens ou cousas das pessoas administrativas" (v. *supra*, n.º 7.18.).

nadamente as temáticas referentes ao domínio público, expropriação por utilidade pública, utilização do domínio público pelos particulares, obras públicas e domínio comum;

- (iii) Em capítulo autónomo sobre os meios da actividade administrativa, foi abordada, pela primeira vez, a matéria da "polícia", aqui se estudando a respectiva teoria geral e as diferentes manifestações da polícia administrativa;
- (iv) Por último, o primeiro ano de regência de MARCELLO CAETANO ficaria ainda marcado pela publicação de umas lições impressas, elaboradas por quatro alunos ⁽⁴²¹⁾, certamente sob a estreita orientação do Professor ⁽⁴²²⁾, subordinadas ao título de *Direito Administrativo* ⁽⁴²³⁾, representando o contributo escrito mais completo e bem sistematizado de prelecções da cadeira desde o *Curso* de Guimarães Pedrosa do início do século ⁽⁴²⁴⁾;
- b) O ano lectivo de 1934/1935 foi, por seu lado, e muito possivelmente, o mais importante para o ensino da cadeira de Direito Administrativo por MARCELLO CAETANO, tendo sido neste ano, segundo se pode observar dos apontamentos recolhidos pelo aluno António de Castro Guimarães sob a epígrafe *Formas da Actividade Administrativa* ⁽⁴²⁵⁾, que aquele Professor procedeu ao estudo sistemático dos regulamentos e do acto administrativo, enquanto formas de exercício da actividade administrativa, dando sistemática diferente a um conjunto de matérias normalmente avulsas ou deficientemente desenquadradas;
- c) No início do ano de 1937, seria publicada a primeira edição do *Manual de Direito Administrativo*, revelando a sua sistematização uma maturidade plena do ensino ministrado, gerando importantes efeitos no futuro ensino da cadeira:
 - (i) Em termos inovadores assinala-se, por um lado, o tratamento autónomo dos poderes financeiros ao nível dos meios da actividade administrativa e, por outro, do contrato administrativo no âmbito das formas de actividade administrativa, além de, por último, um acentuado desenvolvimento ordenado da matéria sobre o contencioso administrativo;
 - (ii) O sistema de exposição da matéria após a introdução é, segundo o resumo feito pelo próprio *Manual* ⁽⁴²⁶⁾, o seguinte:
 - "Parte I — Organização administrativa: — Teoria geral da organização administrativa; — Organização administrativa portuguesa; — Agentes administrativos;

⁽⁴²¹⁾ Tais alunos foram António Gomes, Lopes de Sousa, Nunes Correia e Sanches de Baena,

⁽⁴²²⁾ Para uma fundamentação desta última afirmação, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 106-107.

⁽⁴²³⁾ A edição é de Lisboa, mais concretamente do ano de 1934.

⁽⁴²⁴⁾ Para uma caracterização da relevância científica destas lições do primeiro ano de regência de Marcello Caetano na cadeira de Direito Administrativo, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 106 e 107.

⁽⁴²⁵⁾ Os referidos apontamentos, "lições feitas ao curso jurídico do 2.º ano de 1934-1935, pelo Ex.º Professor Senhor Doutor Marcelo Caetano", foram impressos em Lisboa, no ano de 1935.

⁽⁴²⁶⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., 1.ª ed., p. 77.

- Parte II — Actividade administrativa: — Meios da actividade administrativa (Finanças, Domínio e Polícia); — Formas da actividade administrativa (Regulamento, Acto administrativo, Contrato administrativo);
 - Parte III — Contencioso administrativo: — Teoria geral da jurisdição administrativa; Processo; Responsabilidade Administrativa"
- d) No início dos anos quarenta, mais concretamente no ano lectivo de 1941/1942, como já antes se disse (v. *supra*, n.º 6.2.), MARCELLO CAETANO viria a aplicar no ensino da cadeira uma inovadora sistematização de exposição sequencial das matérias baseada no critério da relação jurídica, transpondo-a, em 1943, para o *Traçado Elementar de Direito Administrativo* e, posteriormente, da 3.ª edição (1951) à 8.ª edição (1968), para o *Manual* ⁽⁴²⁷⁾;
- e) A última edição do *Manual*, por sua vez, revela o ponto máximo que atingiu o ensino da cadeira de Direito Administrativo por MARCELLO CAETANO, concentrando em mais de mil e quatrocentas páginas uma vasta matéria, correspondendo ao grau mais elevado de matérias leccionadas que até hoje o ensino desta disciplina comportou, sendo de salientar os seguintes aspectos:
- (i) Em primeiro lugar, o tratamento dado ao acto administrativo ultrapassa em muito as cem páginas, subdividindo-se em quatro parágrafos:
 - Facto jurídico;
 - Acto administrativo: conceito, elementos e espécies;
 - Validade e eficácia do acto administrativo. Vícios e sanções;
 - Extinção, alteração e suspensão do acto administrativo;
 - (ii) Em segundo lugar, igualmente a matéria do contrato administrativo é objecto de amplo desenvolvimento, tratando-se do seu conceito e formação e, por outro lado, da execução, modificação e extinção dos contratos administrativos;
 - (iii) Em terceiro lugar, a matéria respeitante aos meios da actividade administrativa (: agentes administrativos e bens) e aos modos da actividade administrativa (: serviços públicos e polícia), além de um considerável desenvolvimento correspondendo a cerca de um terço do *Manual*, continuam ainda hoje a oferecer uma particularidade digna de nota: nunca mais foram objecto de qualquer tratamento em lições universitárias.

Em conclusão, se o ensino de MARCELLO CAETANO não foi totalmente inovador nos temas que integrou no âmbito do programa da cadeira de Direito Administrativo, recebendo e acolhendo muito do que antes se havia construído ao longo da parte final

⁽⁴²⁷⁾ Para uma crítica a tal plano de exposição das matérias, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório*..., p. 294 seg.

do século XIX e dos primeiros trinta anos do século XX, em Coimbra e em Lisboa, a verdade é que lhe cabe o mérito de ter dado toda uma nova sistematização e problematização à ciência e à cadeira de Direito Administrativo que, deste modo, ganhou cientificidade e juridicidade.

De tal modo o contributo de MARCELLO CAETANO foi importante para o ensino do Direito Administrativo que se pode dizer que com ele surgiu um novo Direito Administrativo, sendo passível a história do ensino da cadeira de ser dividida em dois grandes períodos: antes de MARCELLO CAETANO e depois de MARCELLO CAETANO.

Vejamos, seguidamente, os termos em que o conteúdo das principais inovações no ensino de MARCELLO CAETANO se fez sentir na cadeira e na ciência do Direito Administrativo.

3) Conteúdo das principais inovações

6.4. Observando agora o conteúdo dos ensinamentos de MARCELLO CAETANO expressos no seu *Tratado Elementar de Direito Administrativo* e nas múltiplas edições do *Manual de Direito Administrativo*, cumpre começar por referir ser impossível o elenco de todas as principais inovações deles resultantes para a ciência do Direito Administrativo, tanto mais que já Sérvulo Correia, apesar de especificamente analisar o contencioso administrativo, efectuou um vasto estudo sobre todos os principais aspectos científicos da obra deste ilustre Professor ⁽⁴²⁸⁾.

Influenciada a obra de MARCELLO CAETANO sobretudo pelo pensamento jurídico germânico e francês ⁽⁴²⁹⁾, sem esquecer o contributo da doutrina italiana referenciada ao longo do *Manual* (v. *supra*, n.º 6.3.), isto tudo apesar de, como o próprio referia em jeito de balanço, "(...) em meio século de estudo já é muito difícil deslindar no meu pensamento o que me pertence e o que foi colhido em seara alheia" ⁽⁴³⁰⁾, a verdade é que uma tal obra representa no seu conjunto um papel central na "estruturação sistemática e na clarificação conceptual do Direito Administrativo português" ⁽⁴³¹⁾. O *Manual* de MARCELLO CAETANO consubstancia o primeiro "estudo completo da parte geral do Direito Administrativo" feito em Portugal ⁽⁴³²⁾ e, ainda hoje, passados mais de sessenta anos sobre a sua 1.ª edição, continua sendo usado nas universidades, nos tribunais e na Administração.

Sem procurar repetir o que já se escreveu, podemos sintetizar em três as principais inovações trazidas por MARCELLO CAETANO à ciência do Direito Administrativo:

- 1) Em primeiro lugar, deve-se a MARCELLO CAETANO uma especial preocupação no rigor dos conceitos jurídicos operativos em Direito Administrativo: seguindo uma metodologia próxima da jurisprudência dos conceitos ⁽⁴³³⁾, pode

⁽⁴²⁸⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 106 seg.

⁽⁴²⁹⁾ Neste sentido, desenvolvendo a temática, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 141 seg.

⁽⁴³⁰⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Princípios...*, p. 13.

⁽⁴³¹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 141.

⁽⁴³²⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso...*, I, 2.ª ed., p. 182-183.

⁽⁴³³⁾ Neste sentido, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 141.

bem dizer-se que no seu *Manual* repousa a raiz conceptual de toda a moderna ciência do Direito Administrativo. Nas sugestivas palavras de André Gonçalves Pereira, "Marcello Caetano insere-se plenamente nessa corrente que vai levar à formação de um novo Direito Administrativo. Mais estreitamente ligado à Teoria Geral do Direito, mais atento aos aspectos interdisciplinares, libertando-se do positivismo da escola francesa (...)" ⁽⁴³⁴⁾. Neste contexto, três observações adicionais:

- (a) Ao longo da obra de MARCELLO CAETANO pode observar-se a formação, o desenvolvimento e o apuramento de uma precisão técnico-jurídica de todos os principais conceitos e institutos da ciência do Direito Administrativo, aí se encontrando, a título de exemplo, as noções de Administração Pública, pessoa colectiva de direito público, competência/atribuições, devolução de poderes, acto administrativo, contrato administrativo, agente administrativo, obras públicas, polícia ou ainda de todas as noções elementares no âmbito das garantias dos administrados;
 - (b) A relevância do contributo de MARCELLO CAETANO para o recorte jurídico-conceptual das principais realidades e instituições administrativas — tanto mais importante quanto este aspecto era quase desconhecido pelos seus antecessores, além de se encontrar na sua obra aliado a um inestimável esforço de clareza e rigor de sistematização — tem o inultrapassável mérito de ter chegado quase intacto aos dias de hoje. Na realidade, por muito que se diga ou escreva, todos os aspectos ou conceitos nucleares da ciência do Direito Administrativo continuam no presente a ser entendidos na sequência ou por oposição aos de MARCELLO CAETANO: nele continua a residir, afinal, o padrão de referência e validade dos conceitos operativos deste ramo da ciência jurídica. Por isso mesmo, pode bem afirmar-se que em Direito Administrativo ainda hoje se poderá ir contra ou no sentido de MARCELLO CAETANO, não se pode, no entanto, ir sem MARCELLO CAETANO;
 - (c) Na realidade, todas as construções científicas surgidas em Portugal na área do Direito Administrativo nos últimos cinquenta anos, incluindo os manuais ou lições resultantes do ensino universitário, encontram na obra de MARCELLO CAETANO a referência nuclear em termos conceituais, podendo dizer-se, em consequência, que este Professor representa a atribuição da maioridade conceptual do Direito Administrativo, marcando de forma inequívoca o século XX ⁽⁴³⁵⁾;
- 2) Em segundo lugar, a obra científica de MARCELLO CAETANO é igualmente marcada por uma profunda elaboração dogmática que ultrapassa o "mero" rigor do aspecto conceptual anteriormente referido. Há em toda a obra uma cons-

⁽⁴³⁴⁾ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano...*, p. 182.

⁽⁴³⁵⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 103-104.

tante preocupação de inovar em termos jurídico-dogmáticos, apesar de se observar um "nacionalismo jurídico" ⁽⁴³⁶⁾, isto é, sempre no respeito pelo propósito de "fomentar a elaboração de uma teoria do Direito Administrativo que não fosse tributária do estrangeiro, embora não se divorciasse (pois não podia nem devia fazê-lo) das correntes doutrinárias dos países com que Portugal mantém afinidades de vida social e de processos de administração" ⁽⁴³⁷⁾. Exemplifiquemos algumas das principais áreas de elaboração dogmática tomando como centro de análise a última edição do *Manual de Direito Administrativo*:

- (a) Quanto às funções do Estado, reconhecendo que nem toda a actividade do Estado se reconduz à prática de actos jurídicos — e, neste sentido, afastando-se do pensamento normativista —, dividindo antes as funções do Estado em funções jurídicas e funções não jurídicas, incluindo nestas últimas a função técnica e a função política ⁽⁴³⁸⁾;
- (b) Estabelecendo os critérios de diferenciação entre as pessoas colectivas públicas e as pessoas colectivas privadas ⁽⁴³⁹⁾ e, por outro lado, definindo os princípios fundamentais sobre a sua criação, estrutura e extinção ⁽⁴⁴⁰⁾;
- (c) Definindo o modelo estrutural básico de organização da Administração Pública, dividindo as entidades, segundo o respectivo substrato, em pessoas colectivas públicas de tipo territorial, institucional e associativo ⁽⁴⁴¹⁾ e, além disso, sistematizando toda a estrutura da Administração portuguesa ⁽⁴⁴²⁾, incluindo uma teoria geral das "pessoas colectivas de direito privado e regime administrativo" ⁽⁴⁴³⁾;
- (d) Deslocando o tratamento da teoria da competência, antes tratada a propósito dos poderes e deveres dos funcionários ou agentes administrativos ⁽⁴⁴⁴⁾, para o terreno da organização administrativa, mais precisamente para o âmbito da estrutura orgânica das pessoas colectivas ⁽⁴⁴⁵⁾;
- (e) Traçando a tipologia e classificação dos actos administrativos e seu regime, em especial a teoria completa dos vícios e respectivas formas de desvalor jurídico ("sanções da ilegalidade") ⁽⁴⁴⁶⁾;

⁽⁴³⁶⁾ Neste sentido, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 107.

⁽⁴³⁷⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., 4.ª ed. (1956), p. 6 do prefácio.

⁽⁴³⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 7 seg.

⁽⁴³⁹⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 181 seg.

⁽⁴⁴⁰⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 195 seg.

⁽⁴⁴¹⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 185.

⁽⁴⁴²⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 255 seg.

⁽⁴⁴³⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 396 seg.

⁽⁴⁴⁴⁾ Note-se, cumpre esclarecer, que até ao *Tratado Elementar* (1943) e à 2.ª edição do *Manual* (1947) também MARCELLO CAETANO — tal como a doutrina que o antecederia — integrava a teoria da competência no âmbito do estatuto dos funcionários ou agentes públicos. Neste último sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *Direito Administrativo*, p. 264 seg.; IDEM, *Manual*..., 1.ª ed., p. 239 seg.

⁽⁴⁴⁵⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar*..., I, p. 157 seg.; IDEM, *Manual*..., 2.ª ed., p. 95 seg.; IDEM, *idem*, I, 10.ª ed., p. 222 seg.

⁽⁴⁴⁶⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 427 seg.

- (f) Teorizando os princípios fundamentais em torno do regime jurídico da formação, execução, modificação e extinção dos contratos administrativos ⁽⁴⁴⁷⁾;
- (g) Estabelecendo as linhas mestras do conceito e regime da extensão, formação, utilização e extinção do domínio público, além do domínio privado da Administração ⁽⁴⁴⁸⁾;
- (h) Recorrendo a teoria geral das garantias de legalidade e dos administrados, desde os conceitos até ao regime jurídico das garantias de natureza política, graciosa e contenciosa ⁽⁴⁴⁹⁾;

3) Em terceiro lugar, o contributo inovador de MARCELLO CAETANO centra-se também na enorme *influência* que o conteúdo do seu ensino da cadeira de Direito Administrativo deteve (e ainda detém) ao nível das opções legislativas, das orientações jurisprudenciais e na formação da doutrina e da investigação científica jusadministrativista:

- (a) Por um lado, assiste-se a uma curiosa interacção entre a doutrina do Professor da cadeira de Direito Administrativo e o próprio progresso legislativo ⁽⁴⁵⁰⁾, tal como sucedeu com a reforma do Código Administrativo ou do Supremo Tribunal Administrativo, levando a que, por vezes, "se torna praticamente impossível discriminar a medida em que foi MARCELLO CAETANO o motor das mudanças daquela outra em que soube apreender rapidamente o alcance de inovações aparentemente pontuais para as converter em matéria prima a tarefa doutrinária de organização e estabilização de conteúdos e estruturas latentes do nosso Direito Administrativo" ⁽⁴⁵¹⁾;
- (b) Por outro lado, se antes de MARCELLO CAETANO já Magalhães Collaço deu atenção à jurisprudência como fonte de Direito Administrativo, fazendo-a integrar nas respectivas prelecções, a verdade é que o esforço do primeiro permitiu também juntar a interacção decorrente de uma situação inversa ⁽⁴⁵²⁾: a influência dos ensinamentos universitários junto dos magistrados dos tribunais administrativos, situação essa que ainda hoje se verifica, bastando para o efeito a simples leitura das decisões dos tribunais administrativos e observar as abundantes citações do *Manual*;
- (c) Por último, a influência do ensino de MARCELLO CAETANO fez-se (e faz-se) ainda sentir ao nível da investigação científica em torno das matérias de Direito Público, chegando mesmo a afirmar-se que neste aspecto se centra o seu principal serviço à universidade: "criar e impulsionar os seus continuadores, criando uma escola que dura até hoje e que está em plena expansão" ⁽⁴⁵³⁾.

⁽⁴⁴⁷⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 569 seg.

⁽⁴⁴⁸⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., II, 9.ª ed., p. 879 seg.

⁽⁴⁴⁹⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., II, 9.ª ed., p. 1201 seg.

⁽⁴⁵⁰⁾ Neste sentido, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 140-141.

⁽⁴⁵¹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 141.

⁽⁴⁵²⁾ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano*..., p. 182.

⁽⁴⁵³⁾ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano*..., p. 183.

4) Conclusão

6.5. O último aspecto mencionado sobre o contributo de MARCELLO CAETANO para o progresso da ciência do Direito Administrativo permite extrair uma importante conclusão: a "Escola de Lisboa" de Direito Administrativo, indiscutivelmente fundada por MARCELLO CAETANO ⁽⁴⁵⁴⁾, encontra no *Manual de Direito Administrativo* o principal elemento aglutinador, estruturante e difusor ⁽⁴⁵⁵⁾.

E há já nesta Escola, urge sublinhar, duas gerações de jusadministrativistas: aqueles que foram alunos e colaboradores directos de MARCELLO CAETANO e os que, nunca o tendo como Professor, receberam através dos seus mais próximos continuadores a transmissão de um método e de um saber ou, principalmente, os quadros mentais (actualizados) do *Manual*. Também aqui, repita-se, podem contestar-se as posições de CAETANO, não se pode é, todavia, ignorá-las.

Verdadeira "bíblia do Direito Administrativo", o *Manual*, além de testemunhar o ensino e o pensamento do seu Autor, desempenhando um papel impar na história do Direito Administrativo (v. *supra*, n.º 6.4.), permite-nos verificar que a palavra de um Mestre pode criar discípulos, porém, só um manual pode formar uma escola e influenciar a jurisprudência. Muitos podem-lhe seguir o exemplo, todavia, a história do Direito reserva a MARCELLO CAETANO o mérito de ter sido o primeiro e, mais importante ainda, aquele que colocou ordem ao verdadeiro caos existente até aos anos trinta no Direito Administrativo e cuja causa estava na inexistência de qualquer compêndio sistemático e actualizado da matéria referente à parte geral deste ramo da Ciência Jurídica ⁽⁴⁵⁶⁾.

Sendo o maior mérito de MARCELLO CAETANO a criação de uma escola de Direito Público, em especial na área do Direito Administrativo ⁽⁴⁵⁷⁾, a verdade é que essa é também a herança mais importante que todos nós ainda hoje somos chamados a partilhar.

De forma directa ou indirecta, o *Manual* continua hoje a formar os quadros mentais do ensino e da aplicação do Direito Administrativo em Portugal. A circunstância de os dois volumes do *Manual* serem ainda o único texto publicado que compreende o

⁽⁴⁵⁴⁾ Sobre Marcello Caetano como criador da uma "escola de direito público", cfr. o prefácio ao livro *Estudos de Direito Público em Honra do Professor Marcello Caetano*, Lisboa, 1973, p. 7 e 8; DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso...*, I, 2.ª ed., p. 183.

⁽⁴⁵⁵⁾ A difusão externa do pensamento de Marcelo Caetano expresso no *Manual de Direito Administrativo* encontra a sua expressão em três manifestações:

- a) Ainda nos anos quarenta, na tradução do seu *Tratado Elemental de Direito Administrativo* para língua castelhana;
- b) A publicação no Brasil, em 1970, da 8.ª edição do *Manual de Direito Administrativo* e, já no final dos anos setenta, a própria elaboração pelo Autor de uma teoria geral do Direito Administrativo adaptada à realidade brasileira sob a epígrafe *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*;
- c) A recepção da sua obra, isto é, tanto do *Manual* como dos *Princípios*, ao nível da doutrina administrativista brasileira (cfr. CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de Direito Administrativo*, 8.ª ed., São Paulo, 1996, p.89, 367 e 394).

⁽⁴⁵⁶⁾ Neste mesmo sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, 1.ª ed., p. 7.

⁽⁴⁵⁷⁾ Neste sentido, cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano...*, p. 183.

quadro global das matérias do Direito Administrativo português determina que nas universidades, nos tribunais, nos gabinetes do legislador ou nas repartições da Administração ele continue a ser texto de referência obrigatória. Nunca até hoje na história do Direito português, salvo se exceptuarmos as *Instituições* de Mello Freire ou de Coelho da Rocha, houve uma obra proveniente de lições universitárias que tivesse uma longevidade tão grande e marcasse tantas gerações de juristas, dentro e fora da Universidade de Lisboa, como o *Manual* de MARCELLO CAETANO.

O *Manual de Direito Administrativo* representa, como bem sintetiza Sérvulo Correia, uma obra que nunca morrerá, apesar do decurso do tempo: "ela irá permanecer como uma manifestação cimeira da criação jurídica em Portugal. Repositório e síntese do pensamento juspublicista de uma época, nela se descobre a raiz de identidade que, entre nós, a doutrina administrativista há-de levar no seu bojo para, além de europeia, poder continuar a sentir-se principalmente portuguesa" ⁽⁴⁵⁸⁾.

B) Marques Guedes

6.6. ARMANDO MARQUES GUEDES foi o primeiro discípulo de Marcello Caetano a concluir o doutoramento em Direito Administrativo ⁽⁴⁵⁹⁾ e a substituí-lo na regência da cadeira, isto durante o período em que aquele exerceu as funções de Ministro da Presidência (1955-1958).

Do ensino de MARQUES GUEDES na cadeira de Direito Administrativo existem duas edições de lições polícopiadas, ambas publicadas pela Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa:

- *Direito Administrativo*, lições proferidas ao curso do 2.º ano jurídico de 1955/1956, datadas na folha de rosto de 1955 e na capa de 1956;
- *Direito Administrativo*, lições proferidas ao 2.º ano jurídico de 1957/1958, datadas de 1957.

Ambas as edições das lições de *Direito Administrativo* de MARQUES GUEDES permitem observar o extremo rigor colocado na sistematização das matérias, adoptando a técnica da relação jurídico-administrativa como critério de ordenação expositiva do programa da cadeira. Em termos comparativos, sem prejuízo da ausência de significativas alterações de texto — salvo pontuais desenvolvimentos explicitadores da sequência das matérias —, é visível, no entanto, um reforço destas mesmas preocupações sistemáticas da passagem da primeira para a segunda edição das lições de *Direito Administrativo*. O facto justifica, por isso mesmo, uma especial atenção ao texto das lições publicado em 1957.

Adoptando uma metodologia jurídica própria da dogmática civilista, sem prejuízo das necessárias adaptações às especificidades do Direito Administrativo ⁽⁴⁶⁰⁾, MAR-

⁽⁴⁵⁸⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 155.

⁽⁴⁵⁹⁾ Cfr. ARMANDO MANUEL DE A. MARQUES GUEDES, *A Concessão (Estudo de Direito, Ciência e Política Administrativa)*, I, Coimbra, 1954.

⁽⁴⁶⁰⁾ Neste sentido, por exemplo, cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo*, Polícop., AAFDL, Lisboa, 1957, p. 260-261.

QUES GUEDES confere ao sistema de exposição da matéria segundo a técnica da relação jurídica um desenvolvimento cuja coerência e rigor do sistema ultrapassa aquela que antes havia sido ensaiada por Marcello Caetano no seu *Tratado* ou na 3.ª edição do *Manual*.

Num outro sentido metodológico, MARQUES GUEDES confessa-se adepto do método dogmático, sem prejuízo do "alargamento do horizonte jurídico" proporcionado pela escola realista francesa ⁽⁴⁶¹⁾, definindo-se como adepto de um retorno às concepções jusnaturalistas e colaborando no esforço de superação do positivismo ⁽⁴⁶²⁾.

Em termos sistemáticos de sequência expositiva das matérias, segundo se pode extrair da 2.ª edição das lições publicadas (1957) ⁽⁴⁶³⁾, depois de uma introdução em que se aborda a Administração Pública e o Direito Administrativo, a parte primeira (e única) dedicada ao estudo da teoria geral da relação jurídico-administrativa divide-se da seguinte maneira:

- a) O primeiro capítulo, referente aos sujeitos da relação jurídico-administrativa, trata, em primeiro lugar, dos sujeitos da Administração Pública e, num segundo parágrafo, dos administrados;
- b) O segundo capítulo, tendo como tema o objecto da relação jurídico-administrativa, debruça-se sobre o estudo de cinco realidades:
 - (i) O poder jurídico, analisando os direitos subjectivos (públicos e privados) e os poderes funcionais;
 - (ii) O dever jurídico;
 - (iii) A capacidade jurídica, tanto das pessoas singulares quanto das pessoas colectivas, tratando neste último ponto da respectiva capacidade (de direito privado e de direito público) das pessoas colectivas e da teoria da competência;
 - (iv) A prestação, enquanto conteúdo dos poderes e deveres;
 - (v) A classificação objectiva das relações jurídico-administrativas;
- c) O terceiro capítulo incide sobre o facto jurídico, começando com a classificação dos mesmos e, posteriormente, passando para o estudo do regulamento administrativo e do acto administrativo, analisando a propósito de cada uma destas duas figuras as respectivas condições de legalidade, os vícios, as sanções e as condições de cessação de vigência ⁽⁴⁶⁴⁾.

⁽⁴⁶¹⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955) p. 46; IDEM, *idem* (1957), p. 45.

⁽⁴⁶²⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 308.

⁽⁴⁶³⁾ A primeira edição das lições expressa uma sistemática que viria a ser acolhida na edição de 1957, apesar de mostrar, comparativamente com a 2.ª edição, certos aspectos embrionários. Por isso mesmo, salvo indicação em contrário, tomamos como base de exposição a sequência de matérias resultante da última edição.

⁽⁴⁶⁴⁾ Neste específico aspecto, a edição de 1955 mostra-se mais completa, integrando as seguintes matérias:

- a) Quanto ao acto administrativo, trata-se ainda da matéria respeitante à suspensão da executoriedade do acto e dos seus elementos acessórios;
- b) Existe, por outro lado, um breve parágrafo respeitante ao contrato administrativo.

Nas lições publicadas não é possível encontrar, no entanto, o quarto capítulo dedicado ao estudo da garantia da relação jurídico-administrativa ⁽⁴⁶⁵⁾, nem qual seria o conteúdo das partes seguintes do programa da cadeira de Direito Administrativo.

De qualquer modo, cumpre sublinhar, o esquema apresentado por MARQUES GUEDES mostra-se aliciente, compreendendo o estudo de certos aspectos da relação jurídico-administrativa referentes aos administrados que têm em termos sistemáticos uma autonomia que falta ao modelo da relação jurídica apresentado por Marcello Caetano. Nesse sentido, enquanto Caetano remete para um simples último ponto do capítulo referente aos sujeitos o estudo dos "indivíduos como sujeitos da relação jurídico-administrativa" ⁽⁴⁶⁶⁾, o ensino de MARQUES GUEDES traduz uma inegável contribuição para a dignificação do estatuto do administrado no contexto do estudo do Direito Administrativo, dedicando-lhe, tal como à Administração Pública (apesar da enorme diferença de desenvolvimento), um parágrafo autónomo ⁽⁴⁶⁷⁾. Por outro lado, excluindo do programa o estudo dos bens, enquanto matéria integrante do objecto da relação jurídico-administrativa antecedente do facto e, por isso mesmo, do acto administrativo, a verdade é que o programa apresentado por MARQUES GUEDES consegue fugir a algumas das principais críticas dirigidas contra esta técnica de exposição das matérias ⁽⁴⁶⁸⁾.

6.7. Recortado o plano de exposição das matérias no ensino da cadeira de Direito Administrativo leccionada por MARQUES GUEDES, importa agora proceder ao estudo de algumas das principais inovações do conteúdo do seu ensino resultantes das lições de *Direito Administrativo* publicadas, tendo especialmente em consideração o confronto com o *Manual* de Marcello Caetano.

Neste contexto, podemos apresentar a seguinte síntese:

- a) Em primeiro lugar, como que retomando uma tradição sociológica anterior ao ensino de Caetano, MARQUES GUEDES começa o estudo do Direito Administrativo pela Administração Pública como facto social, aí abordando o facto administrativo — incluindo as matérias referentes à sociabilidade, ao pluralismo das formas de sociedade e às condições de manutenção da vida em sociedade — e as disciplinas que estudam o facto administrativo ⁽⁴⁶⁹⁾, só depois procedendo ao desenvolvimento da Administração Pública como realidade jurídica ⁽⁴⁷⁰⁾;

⁽⁴⁶⁵⁾ Este mesmo propósito havia antes sido assumido pelo Autor, cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 177.

⁽⁴⁶⁶⁾ Cfr., entre outros exemplos, MARCELLO CAETANO, *Tratado Elementar...*, I, p. 164 seg.; IDEM, *Manual...*, 4.ª ed., p. 164 seg.

⁽⁴⁶⁷⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 232 seg.; IDEM, *idem* (1957), p. 256 seg.

⁽⁴⁶⁸⁾ Há, por isso mesmo, alguma injustiça nas observações críticas dirigidas contra o critério da relação jurídica proposto por Marques Guedes, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 296-297.

⁽⁴⁶⁹⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 9 seg.; IDEM, *idem* (1957), p. 9 seg.

⁽⁴⁷⁰⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 37 seg.; IDEM, *idem* (1957), p. 36 seg.

- b) Em segundo lugar, a propósito do sujeito da relação jurídico-administrativa, além da abordagem da temática respeitante ao posicionamento da Administração Pública como sujeito passivo ⁽⁴⁷¹⁾, cumpre sublinhar a posição adoptada por MARQUES GUEDES sobre o conceito de órgão, identificado com a pessoa física ⁽⁴⁷²⁾, defendendo ainda existir uma relação de prestação de serviços entre as pessoas colectivas e os seus órgãos ⁽⁴⁷³⁾ e, por outro lado, adoptando um critério baseado na personalidade e na capacidade para a distinção entre pessoas colectivas públicas e privadas, concluindo que "a mesma pessoa colectiva pode simultaneamente ser pessoa colectiva de Direito público e de Direito privado" ⁽⁴⁷⁴⁾;
- c) Em terceiro lugar, ainda quanto ao sujeito da relação jurídica, particularmente no que respeita ao modelo de entidades colectivas incluídas no aparelho orgânico da Administração Pública, expressa-se um entendimento inovador que distingue duas grandes categorias ⁽⁴⁷⁵⁾: as pessoas colectivas de origem pública ⁽⁴⁷⁶⁾ e as pessoas colectivas de origem privada ⁽⁴⁷⁷⁾;
- d) Em quarto lugar, no que concerne ao objecto da relação jurídico-administrativa, mais especificamente no que respeita à capacidade de direito privado das pessoas colectivas públicas, merece destaque o exposto reconhecimento da titularidade de direitos pessoais e de direitos patrimoniais, além da faculdade de praticarem actos de comércio ⁽⁴⁷⁸⁾;
- e) Em quinto lugar, no que se refere ao facto jurídico, duas observações importa expressar sobre as lições de MARQUES GUEDES:

- (i) A edição de 1957 do *Direito Administrativo* traduz a primeira obra que analisa as condições de legalidade do regulamento ⁽⁴⁷⁹⁾ e, principalmente, a primeira que de forma expressa aplica a teoria dos vícios do acto administrativo ao regulamento ⁽⁴⁸⁰⁾, desenvolvendo também a temática do

⁽⁴⁷¹⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 169; IDEM, *idem* (1957), p. 183 e 184.

⁽⁴⁷²⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 175-176; IDEM, *idem* (1957), p. 191-192.

⁽⁴⁷³⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 200 e 201.

Na edição de 1955, no entanto, fala-se a este propósito apenas em relações de representação necessária, cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 184.

⁽⁴⁷⁴⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 196; IDEM, *idem* (1957), p. 215-216.

⁽⁴⁷⁵⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 197 seg.; IDEM, *idem* (1957), p. 220 seg.

⁽⁴⁷⁶⁾ Aqui se integrando, segundo MARQUES GUEDES, o Estado, as províncias ultramarinas, as autarquias locais, institutos públicos, corporações e organismos corporativos obrigatórios e a Igreja Católica.

⁽⁴⁷⁷⁾ Enquadram-se neste âmbito, segundo MARQUES GUEDES, as pessoas colectivas de utilidade pública administrativa, os organismos corporativos facultativos, as associações religiosas com fins beneficentes ou de assistência e as sociedades de interesse colectivo concessionárias.

⁽⁴⁷⁸⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1955), p. 254 e 256; IDEM, *idem* (1957), p. 284 e 285.

⁽⁴⁷⁹⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 350 seg.

⁽⁴⁸⁰⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 377 seg.

vício de inconstitucionalidade dos actos regulamentares ⁽⁴⁸¹⁾ e as respectivas sanções jurídicas ⁽⁴⁸²⁾ ⁽⁴⁸³⁾;

- (ii) Expressa-se o entendimento de que o desvio de poder é, em Direito Público, o equivalente ao abuso de poder e à fraude à lei, sem prejuízo de cobrir "no entanto, além das situações correspondentes, outras que não têm paralelo no âmbito do Direito privado" ⁽⁴⁸⁴⁾.

A obra de MARQUES GUEDES no âmbito do Direito Administrativo encontra-se, infelizmente, esquecida pelo pouco destaque que tem tido, principalmente motivado por nunca ter sido publicada em edição impressa e exterior à universidade, vivendo adormecida, por outro lado, pela sombra abafante do *Manual* de Marcello Caetano cujo ensino da cadeira de Direito Administrativo retomou em 1958.

A verdade, porém, é que as lições policopiadas de 1957 do discípulo são dotadas de um rigor e de uma sistematização que em nada são inferiores ao modelo da relação jurídica ensaiado por Marcello Caetano na exposição da matéria de Direito Administrativo, revelando até, por vezes, uma superioridade temática e de organização ordenativa das matérias.

Seria da mais elementar justiça, por isso mesmo, promover a urgente publicação de uma reimpressão das lições de Direito Administrativo de MARQUES GUEDES. E, por certo, quarenta anos após a sua publicação, tais lições serviriam ainda de porta para um repensar actual da ciência do Direito Administrativo à luz da técnica da relação jurídica.

Tratar-se-ia, além de tudo, de uma justa homenagem ao seu ilustre Autor, figura impar como Professor e Ser Humano de quem tive a honra e o privilégio de ter sido (e sempre ser) aluno e depois colaborador como assistente.

C) Freitas do Amaral: a) 1.º período

1) Preliminares

6.8. Não obstante ter sido André Gonçalves Pereira o segundo discípulo de Marcello Caetano a doutorar-se na área do Direito Administrativo ⁽⁴⁸⁵⁾, cabendo-lhe ainda o lugar de seu sucessor na "liderança do grupo de Ciências Políticas" ⁽⁴⁸⁶⁾ quando,

⁽⁴⁸¹⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 378 e 380 seg.

⁽⁴⁸²⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 392 seg.

⁽⁴⁸³⁾ A este propósito, cumpre referir que a edição de 1955 do *Direito Administrativo* de ARMANDO MARQUES GUEDES não tratava do regulamento, apesar de abordar o contrato administrativo, situação que seria invertida na edição de 1957.

⁽⁴⁸⁴⁾ Cfr. ARMANDO MARQUES GUEDES, *Direito Administrativo* (1957), p. 388.

⁽⁴⁸⁵⁾ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Erro e Ilegalidade no Acto Administrativo*, Lisboa, 1962. Para uma ilustração da forte influência deste Ilustre Autor e desta sua obra no Direito brasileiro, especialmente ao nível dos elementos do acto administrativo e da natureza do silêncio administrativo, cfr. CELSO ANTÔNIO BADEIRA DE MELLO, *Curso...*, p. 219 seg. e 236-237.

⁽⁴⁸⁶⁾ Neste sentido, cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano...*, p. 184.

em 1968, aquele assume as funções de Presidente do Conselho de Ministros, a verdade é que seria DIOGO FREITAS DO AMARAL, doutorado no ano anterior ⁽⁴⁸⁷⁾, quem viria a ocupar a regência da cadeira de Direito Administrativo.

Colaborador de Marcello Caetano na revisão e actualização do *Manual de Direito Administrativo*, desde a sua 8.ª edição, datada precisamente de 1968, DIOGO FREITAS DO AMARAL representa na evolução histórica do Direito Administrativo o depositário da herança científica de Marcello Caetano e, por isso mesmo, o continuador da Escola de Direito Administrativo de Lisboa por aquele fundada.

Não obstante a linha de continuidade, a verdade é que o ensino de FREITAS DO AMARAL opera uma renovação e actualização do Direito Administrativo: se Marcello Caetano representa um ponto de chegada de uma via de ensino da ciência do Direito Administrativo inaugurada por Rocha Saraiva, o certo é que FREITAS DO AMARAL é quem vai adaptar um modelo de Administração e de ensino do Direito Administrativo formado nos quadros de um Estado autoritário, antiparlamentar e antidemocrático, tal como era o Estado Corporativo vigente durante a Constituição de 1933, ao modelo de um Estado de Direito democrático resultante da Constituição de 1976.

Os reflexos de uma tal evolução político-constitucional na ciência do Direito Administrativo determinou, em consequência, dois grandes períodos no ensino da respectiva cadeira por FREITAS DO AMARAL:

- Um primeiro período, correspondente ao ensino da cadeira durante a vigência da Constituição de 1933, dominado ainda pela figura tutelar de Marcello Caetano, entretanto chamado a exercer funções governativas;
- Um segundo período, já durante a vigência da Constituição de 1976, iniciado com o regresso à regência da cadeira na Faculdade de Direito de Lisboa, durante o ano lectivo de 1983/1984.

Observemos, muito sumariamente, cada um destes dois períodos do ensino da cadeira de Direito Administrativo por DIOGO FREITAS DO AMARAL. Note-se, porém, que a análise do segundo período será precedida de um breve estudo sobre o interregno da regência deste Professor.

2) Primeiro período de ensino

6.9. O primeiro período do ensino de DIOGO FREITAS DO AMARAL na regência de Direito Administrativo, iniciado no ano lectivo de 1968/1969, encontra-se documentado em sumários manuscritos e policopiados cujos textos constituem a principal fonte das considerações que se seguem.

⁽⁴⁸⁷⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos*, Lisboa, 1967. (A presente dissertação foi agora objecto de uma 2.ª edição actualizada, publicada pela editora Almedina, em 1997).

Com efeito, observando os sumários manuscritos do primeiro ano de regência da disciplina, verifica-se que o curso segue uma sistematização que, além de frequentes remissões expressas, se pode considerar em muito semelhante ao plano resultante do *Manual* de Marcello Caetano ⁽⁴⁸⁸⁾.

No entanto, cumpre esclarecer, a citada semelhança de sistematização não significa que no texto dos próprios sumários se deixem de encontrar aspectos inovadores no ensino da cadeira, sendo de salientar os cinco seguintes:

- a) Desde logo, na introdução são sublinhadas as transformações recentes nos sistemas de administração em Inglaterra e em França, assistindo-se a uma aproximação entre os dois sistemas, aí surgindo, segundo se pensa pela primeira vez, a referência a uma "actuação mais frequente da Administração sob a égide ao Direito Privado" no sistema de tipo francês;
- b) A propósito dos serviços administrativos são analisados os serviços públicos, recortando os seus modos de gestão e o respectivo regime jurídico, tratando-se de modo particular neste contexto os serviços de polícia, aqui mencionando os princípios limitativos da actuação policial que, apesar de já anteriormente formulados por Marcello Caetano, ganham agora especial destaque nos sumários manuscritos:
 - (i) Princípio de que a polícia não deve intervir no âmbito da vida privada dos indivíduos;
 - (ii) Princípio de que a polícia deve actuar sobre o perturbador da ordem e não sobre quem legitimamente exerce o seu direito;
 - (iii) Princípio de que a polícia não deve impor restrições nem usar da coacção para além do estritamente necessário;
- c) No âmbito da organização administrativa abre-se um parágrafo especialmente dedicado às associações públicas, aí incluindo os organismos corporativos e as cooperativas de interesse público;

⁽⁴⁸⁸⁾ Na realidade, tomando em consideração os sumários do ano lectivo de 1968/1969, verifica-se que o curso de Direito Administrativo regido por DIOGO FREITAS DO AMARAL se encontra sistematizado da seguinte maneira:

- a) Abre com uma *Introdução*, comportando dois parágrafos: um dedicado ao Direito Administrativo e outro às fontes do Direito Administrativo;
- b) Segue-se uma *Parte I*, versando a *organização administrativa*, dividida em dois capítulos: princípios fundamentais (cap. 1.º) e organização administrativa portuguesa (cap. 2.º);
- c) A *Parte II*, dedicada às *formas da actividade administrativa e garantias dos administrados*, tem dois capítulos: formas da actividade administrativa (cap. 1.º) e garantias dos administrados (cap. 2.º), tratando-se neste último das matérias referentes às garantias em geral (: conceito e espécies, garantias graciosas, garantias contenciosas, incluindo a temática respeitante à responsabilidade civil da Administração) e ao processo (: conceito e espécies, processo gracioso e processo contencioso);
- d) Por último, a *Parte III*, tendo por epígrafe *os meios da actividade administrativa*, comporta dois capítulos subordinados aos seguintes títulos: agentes administrativos (cap. 1.º) e bens (cap. 2.º).

- d) A Parte II do curso relaciona directamente as formas da actividade administrativa e as garantias dos administrados, expressando um entendimento de indissolubilidade das duas realidades, verdadeira manifestação "pré-histórica" do princípio de harmonia entre a prossecução do interesse público e o respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares consagrado hoje no artigo 266.º, n.º 1, da Constituição de 1976;
- e) Defesa do entendimento do carácter não taxativo do artigo 815.º, § 2.º, do Código Administrativo quanto ao conceito de contrato administrativo, adoptando-se, por isso mesmo, um conceito amplo desta figura.

6.10. Ainda no contexto deste primeiro período de regência da disciplina de Direito Administrativo por parte de DIOGO FREITAS DO AMARAL importa referir que, a partir do ano lectivo de 1970/1971, se verificou uma importante alteração no ensino da cadeira: iniciou-se a experiência de leccionar, concluída a parte geral do Direito Administrativo, uma parte variável de matéria. Tratava-se, segundo as palavras do próprio Professor, de em cada ano lectivo dedicar uma tal parte ao estudo "de uma «instituição administrativa peculiar» ou de um «capítulo do Direito Administrativo especial»" (489).

Ora, a matéria precisamente escolhida para preencher tal parte variável seria, no primeiro ano de ensaio da experiência, "os aspectos jurídicos do ordenamento do território, urbanismo e habitação", podendo extrair-se, segundo o texto dactilografado dos sumários — hoje publicados sob forma impressa —, o seguinte plano de matéria (490):

- a) Na sequência de uma breve introdução abordando o desenvolvimento económico e as intervenções imobiliárias da Administração Pública, o capítulo primeiro refere-se ao ordenamento do território, dividindo-se em três pontos: (i) conceito, características e evolução; (ii) os órgãos da Administração que intervêm no ordenamento do território; (iii) a intervenção administrativa no ordenamento do território;
- b) O capítulo segundo, ocupando-se do urbanismo, possui uma estrutura interna semelhante ao capítulo anterior, apesar de agora ter como fim o estudo de uma temática diferente;
- c) Por último, o capítulo terceiro trata da habitação, analisando três pontos: (i) conceito, evolução e caracteres; (ii) polícia das edificações; (iii) fomento da construção privada e construção pública.

(489) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Aspectos Jurídicos do Ordenamento do Território, Urbanismo e Habitação*, dact., correspondente aos Sumários das lições proferidas na cadeira de Direito Administrativo do 2.º ano de licenciatura em Direito, na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 1970-71, p. 1. Este mesmo texto seria objecto de uma recente publicação impressa, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *O Direito do Ordenamento do Território, do Urbanismo e do Ambiente (Um esforço pioneiro da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa)*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XXXV, 1994, n.º 2, p. 243.

(490) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *O Direito do Ordenamento do Território...*, p. 243 seg.

Já no que diz respeito ao ano lectivo de 1972/1973, os sumários publicados sob forma policopiada pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa revelam em toda a sua extensão o programa geral da cadeira de Direito Administrativo (491):

- (1.º Semestre)
 - Introdução (492)
 - Parte I — Organização administrativa (493)
 - Parte II — Modos da actividade administrativa (494)
- (2.º Semestre)
 - Parte I — Meios da actividade administrativa (495)
 - Parte II — Formas da actividade administrativa (496)
 - Parte III — Garantias dos particulares (497)
 - Parte IV — (Variável)

Uma vez mais, apesar da clara influência das matérias incluídas e da própria sistematização do *Manual* de Marcello Caetano — o qual, recorde-se, era agora (isto é, desde a sua 8.ª edição) publicado em versão revista e actualizada por DIOGO FREITAS DO AMARAL (v. *supra*, n.º 6.8.) —, a verdade é que o ensino deste último Professor continuava a revelar inovações relativamente ao primeiro. Observemos apenas quatro de tais inovações:

- (i) Em primeiro lugar, prossequindo uma evolução iniciada já no ano lectivo de 1968/1969 (v. *supra*, n.º 6.9.) — objecto, aliás, de posterior acolhimento no actual texto da Constituição —, aponta-se como caracteres do Direito Administrativo a ideia de conciliação ou "harmonização permanente das exigências da acção administrativa na prossecução dos interesses gerais, com as exigências de garantia dos particulares na defesa dos seus interesses legítimos" (498);

(491) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Sumários de Direito Administrativo — I e II*, Policop., Lisboa, 1972-1973.

(492) Aqui se integravam dois parágrafos: um sobre o Direito Administrativo e outro sobre as fontes de Direito Administrativo.

(493) Compreendendo dois capítulos: um sobre os princípios fundamentais e outro sobre organização administrativa portuguesa.

(494) Integrando três capítulos: um sobre polícia, outro sobre serviços públicos e, por último, um sobre fomento.

(495) Segundo a posterior ordenação das matérias, esta Parte I viria a ser leccionada, na realidade, após a parte referente às garantias dos particulares, isto é, transformar-se-ia, afinal, na Parte III. De qualquer modo, eram dois os capítulos integrantes: um sobre agentes administrativos e outro sobre os bens.

(496) Compreendendo dois capítulos: um sobre o acto administrativo e outro sobre o contrato administrativo.

(497) Integrando dois capítulos: um sobre as garantias, em geral, e outro sobre o processo administrativo.

(498) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Sumários...*, I, p.13.

- (ii) Em segundo lugar, o tratamento da delegação de poderes deixa de ser feito a propósito da estrutura das pessoas colectivas, tal como Marcello Caetano o fazia no *Manual*, passando antes a estar integrado no âmbito da desconcentração administrativa ⁽⁴⁹⁹⁾, defendendo-se aqui expressamente quanto à sua natureza jurídica a tese da transferência do exercício da competência ⁽⁵⁰⁰⁾;
- (iii) Em terceiro lugar, existe uma reformulação do conceito de instituto público, identificado agora como sendo "uma pessoa colectiva de direito público, de tipo institucional, criada para assegurar o desempenho de funções determinadas, pertencentes a uma pessoa colectiva de direito público de fins múltiplos" ⁽⁵⁰¹⁾;
- (iv) Em quarto lugar, procede-se ao desenvolvimento de um novo capítulo dedicado ao fomento, enquanto modo de actividade administrativa traduzido no "auxílio prestado pela Administração Pública às actividades particulares, a fim de melhorar a satisfação de certas necessidades de interesse geral" ⁽⁵⁰²⁾.

D) Idem: b) interregno

1) Generalidades

6.11. Na sequência do Movimento do 25 de Abril de 1974 e das vicissitudes que entretanto ocorreram na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa ⁽⁵⁰³⁾, o ensino da cadeira de Direito Administrativo por DIOGO FREITAS DO AMARAL seria interrompido.

Deste modo, antes do início do seu segundo período na regência do Direito Administrativo, o qual apenas viria a ocorrer no ano lectivo de 1983/1984, houve um interregno passível de ser dividido em duas fases autónomas:

- a) Temos, em primeiro lugar, o período imediatamente posterior à Revolução, fase durante a qual todos os professores foram saneados ⁽⁵⁰⁴⁾, não existindo quaisquer sumários ou elementos que permitam reconstituir o programa ou os conteúdos do ensino da cadeira de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;
- b) Há, posteriormente, uma segunda fase que corresponde ao regresso dos antigos professores que haviam sido objecto de um saneamento revolucionário, regis-

⁽⁴⁹⁹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Sumários...*, I, p. 30.

⁽⁵⁰⁰⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Sumários...*, I, p. 32.

⁽⁵⁰¹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Sumários...*, I, p. 51.

⁽⁵⁰²⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Sumários...*, I, p. 73 seg.

⁽⁵⁰³⁾ Para uma síntese da situação ocorrida, cfr., por todos, *Relatório da Comissão de Reestruturação da Faculdade de Direito de Lisboa*, criada pelo Decreto-Lei n.º 843-B/76, de 9 de Dezembro, de Março de 1977, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XXXIII, 1992, p. 635 seg., em especial, p. 653 seg.

⁽⁵⁰⁴⁾ Sobre os motivos que levaram ao saneamento de todos os professores da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *O Antigo Regime e a Revolução*, ed. do Círculo de Leitores, Lisboa, 1995, p. 306 seg.

tando-se que DIOGO FREITAS DO AMARAL, apesar de não ter assumido a regência da cadeira de Direito Administrativo, era, todavia, o seu professor coordenador ⁽⁵⁰⁵⁾.

A ausência de registos anteriores a 1977 determina que a nossa atenção apenas se possa concentrar na segunda fase apontada, circunscrevendo ainda aqui, por sua vez, a indagação em torno do ensino da cadeira de Direito Administrativo aos regentes que publicaram lições ou escreveram sumários. Por isso mesmo, sem prejuízo de outros assistentes que regeram Direito Administrativo durante a fase em causa ⁽⁵⁰⁶⁾, a nossa análise vai centrar-se exclusivamente em dois nomes:

- Mário Esteves de Oliveira
- Sérvulo Correia.

Observemos mais de perto o programa seguido e o contributo para o ensino da ciência do Direito Administrativo proveniente de cada um deles.

2) Esteves de Oliveira

6.12. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA assumiu a regência da cadeira de Direito Administrativo no ano lectivo de 1976/1977, sabendo-se que nesse mesmo ano e no ano lectivo imediato se publicaram textos policopiados das respectivas lições ⁽⁵⁰⁷⁾. Viria mais tarde, no entanto, a publicar o primeiro (e único) volume impresso da matéria, intitulado-o de *Direito Administrativo*.

Tomando como ponto de referência a sequência e a sistematização das matérias constantes do livro impresso, pode adiantar-se que o programa da cadeira se estruturava da seguinte maneira:

- a) A *Introdução* compreende dois capítulos: um dedicado à Administração Pública e outro ao Direito Administrativo;
- b) A *Parte I*, respeitante à *teoria geral da organização administrativa*, engloba três capítulos: princípios fundamentais (cap. 1.º); pessoas colectivas públicas, sua capa-

⁽⁵⁰⁵⁾ Há mesmo a referência expressa a "um programa académico delineado, sob a orientação e a responsabilidade do Doutor Freitas do Amaral, por um grupo de docentes de Direito Administrativo da Universidade de Lisboa", cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, 2.ª reimpr., Coimbra, 1984, p. 5.

⁽⁵⁰⁶⁾ Tal foi o caso, por exemplo, de Rui Machete, Rui Pena e Helena Araújo Lopes.

No que respeita ao ensino da Dr.ª Helena Araújo Lopes no ano lectivo de 1983/1984 pode o autor do presente relatório dar vivo testemunho, uma vez que foi seu aluno: seguindo o programa do Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral, as aulas teóricas eram caracterizadas pelo vivo interesse da exposição e pela equação problematizante das principais matérias objecto da cadeira. Nos anos lectivos de 1984/1985 e 1985/1986, igualmente a turma B teve a Ilustre regente na cadeira de Direito Administrativo, tendo o autor deste relatório — então aluno do 4.º e do 5.º anos, respectivamente — colaborado como monitor da disciplina, pode adiantar-se que o programa seguido foi, uma vez mais, o do Professor Freitas do Amaral.

⁽⁵⁰⁷⁾ Trata-se de uma informação que o próprio autor fornece, cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 5.

cidade e atribuições (cap. 2.^o); os órgãos administrativos: sua estrutura, funcionamento e competência (cap. 3.^o);

- c) A *Parte II*, dedicada à *teoria geral da actividade administrativa*, enquadra, por seu lado, o estudo de quatro capítulos: princípios fundamentais (cap. 1.^o); as posições jurídicas subjectivas dos particulares perante a actividade administrativa (cap. 2.^o); o acto administrativo (cap. 3.^o); e, por fim, o contrato administrativo (cap. 4.^o);
- d) Na nota prévia ao livro é ainda possível saber que um segundo volume da obra seria dedicado às matérias da organização administrativa portuguesa, processo gracioso, responsabilidade e contencioso administrativos, disciplina dos bens e do pessoal ao serviço da Administração ⁽⁵⁰⁸⁾, sendo plausível daqui extrair que esta seria também a sequência provável das restantes partes do programa da cadeira.

Observemos, seguidamente, as principais inovações resultantes do conteúdo do ensino de MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA na cadeira de Direito Administrativo.

6.13. Influenciado, principalmente, pela doutrina administrativista espanhola e italiana, e ainda pela tradução francesa da obra em língua alemã de Forsthoff, isto tudo sem prejuízo dos ensinamentos provenientes de Marcello Caetano e Afonso Queiró, o *Direito Administrativo* de ESTEVES DE OLIVEIRA revela o tratamento pioneiro de certas temáticas deste ramo da ciência jurídica entre nós. Eis alguns exemplos:

- a) “A questão da lei individual e concreta (lei-medida)”, tal como o autor expressamente lhe chama, surge inserida no âmbito da caracterização das diversas funções do Estado, especialmente no recorte conceptual entre a função legislativa e a função administrativa ⁽⁵⁰⁹⁾;
- b) A propósito dos princípios fundamentais sobre a teoria geral da organização administrativa, além de uma expressa referência ao princípio da participação dos interessados ⁽⁵¹⁰⁾ — depois retomada a propósito da participação na formação ou execução do acto administrativo ⁽⁵¹¹⁾ —, diferencia-se — igualmente pela primeira vez —, tendo como fundamento a Constituição de 1976, a Administração autónoma e a Administração indirecta do Estado ⁽⁵¹²⁾;
- c) Proceda-se a uma considerável análise da teoria da competência dos órgãos da Administração ⁽⁵¹³⁾, a qual é posteriormente retomada a propósito dos requisitos de validade do acto administrativo ⁽⁵¹⁴⁾;
- d) Integra-se no âmbito dos “limites internos do poder discricionário” o respeito pelos princípios da justiça, da imparcialidade, da igualdade e da proporcionalidade

⁽⁵⁰⁸⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 5-6.

⁽⁵⁰⁹⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 20 seg.

⁽⁵¹⁰⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 178 seg.

⁽⁵¹¹⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 377 seg.

⁽⁵¹²⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 183 seg.

⁽⁵¹³⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 237 seg. e 265 seg.

⁽⁵¹⁴⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 427 seg.

lidade ⁽⁵¹⁵⁾, temática esta que é depois desenvolvida em sede de princípios fundamentais da teoria geral da actividade administrativa ⁽⁵¹⁶⁾;

- e) Ainda no contexto dos princípios fundamentais da teoria geral da actividade administrativa, merece especial destaque o amplo tratamento conferido ao princípio da legalidade ⁽⁵¹⁷⁾, defendendo-se, segundo o direito positivo português, um entendimento ampliativo do princípio da legalidade, extensivo, por isso mesmo, também à Administração prestadora ou constitutiva ⁽⁵¹⁸⁾;
- f) A propósito do acto administrativo, capítulo que compreende cerca de duzentas e cinquenta páginas, procede-se a uma abordagem das respectivas temáticas principais, sendo de salientar o tratamento dispensado aos pressupostos do acto — designadamente a indicação vinculada ou discricionária dos pressupostos e o problema das “noções vagas e os conceitos técnicos” ⁽⁵¹⁹⁾ — e ao dever de fundamentar, enquanto requisito de validade quanto à forma ⁽⁵²⁰⁾;
- g) Por último, especialmente auxiliado pelo contributo doutrinário francês, o capítulo referente ao contrato administrativo revela ainda, comparativamente com o respeitante ao acto, maiores inovações no ensino da matéria entre nós, sendo aqui de salientar as seguintes principais:

- (i) Desenvolvimento da ideia de contratos administrativos por natureza, procedendo-se ao elenco dos respectivos critérios determinantes ⁽⁵²¹⁾;
- (ii) Apresentação da matéria da gestão de negócios e do enriquecimento sem causa como “quase-contratos em direito administrativo” ⁽⁵²²⁾;
- (iii) Sistematização do regime do contrato administrativo em torno das seguintes quatro ideias: “o nascimento do c.a.” ⁽⁵²³⁾, “a celebração do contrato” ⁽⁵²⁴⁾, “os efeitos do contrato entre as partes” ⁽⁵²⁵⁾ e a “extinção ou cessação de efeitos do contrato administrativo” ⁽⁵²⁶⁾.

Em síntese, pode afirmar-se que o primeiro (e único) volume do *Direito Administrativo* de ESTEVES DE OLIVEIRA revela tratar-se de um livro dotado de uma considerável maturidade conceptual, aliando de forma admirável aspectos resultantes da vivência prática do Direito Administrativo com uma elaboração teórica adaptada aos quadros mentais da Constituição de 1976 e, por outro lado, mostrando uma sistematização

⁽⁵¹⁵⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 255 seg.

⁽⁵¹⁶⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 323 seg.

⁽⁵¹⁷⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 289 seg.

⁽⁵¹⁸⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 303 seg.

⁽⁵¹⁹⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 443 seg.

⁽⁵²⁰⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 467 seg.

⁽⁵²¹⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 641 seg.

⁽⁵²²⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 659 seg.

⁽⁵²³⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 665 seg.

⁽⁵²⁴⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 681 seg.

⁽⁵²⁵⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 689 seg.

⁽⁵²⁶⁾ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, I, p. 716 seg.

ordenada, apesar de simultaneamente "arejadora" de esquemas tradicionais de exposição e apresentação do ensino de tais matérias.

3) Sérvulo Correia

6.14. O ensino de JOSÉ MANUEL RIBEIRO SÉRVULO CORREIA na regência da cadeira de Direito Administrativo pode dividir-se em dois períodos distintos:

- a) Temos, em primeiro lugar, o período anterior ao doutoramento, durante os finais dos anos setenta e o início dos anos oitenta (até ao ano lectivo de 1982/1983), período durante o qual regeu a disciplina anual de Direito Administrativo, então leccionada no 4.º e, depois, no 3.º ano do curso de licenciatura em Direito;
- b) Há, por outro lado, um segundo período, posterior ao doutoramento, durante os finais dos anos oitenta (desde o ano lectivo de 1987/1988) e já os anos noventa (até ao ano lectivo 1995/1996, depois retomado no ano lectivo de 1997/1998), sendo este preenchido pela regência da cadeira de Direito Administrativo II no 5.º ano da licenciatura em Direito ⁽⁵²⁷⁾.

Naturalmente, por razões óbvias, atendendo ao facto do presente relatório ter como objecto a disciplina anual de Direito Administrativo leccionada a todos os alunos do curso de Direito, a nossa indagação em torno do ensino de SÉRVULO CORREIA na cadeira vai circunscrever-se ao primeiro período assinalado, excluindo-se, deste modo, qualquer referência ao ensino da disciplina de Direito Administrativo II.

Tomando como tema único de análise a passagem de SÉRVULO CORREIA pela regência da cadeira de Direito Administrativo I, pode começar por dizer-se que o seu ensino se encontra documentado nas seguintes fontes:

- Na Biblioteca na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa existe um livro manuscrito de sumários das lições referentes ao ano lectivo de 1982/1983, precisamente aquele que seria o seu último ano de regência da cadeira;
- Duas edições de lições policopiadas ⁽⁵²⁸⁾, subordinadas à epígrafe *Direito Administrativo*, editadas pela Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa:
 - A primeira edição, referente às "lições do Dr. J. M. Sérvulo Correia ao Curso do 4.º ano jurídico de 1977-78", encontra-se incompleta, compreendendo um total de 248 páginas;
 - A segunda edição, respeitando às "lições do Dr. J. M. Sérvulo Correia ao Curso do 3.º ano jurídico de 1979-80", encontra-se, igualmente, incompleta, apesar de comportar 368 páginas;

⁽⁵²⁷⁾ Foi exactamente a regência desta disciplina — período durante o qual, aliás, tivemos o privilégio e a honra de prestar a nossa modesta colaboração em dois anos lectivos como assistente — que motivou a feitura por este ilustre Professor do seu relatório no concurso para professor associado, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, em especial, p. 59.

⁽⁵²⁸⁾ Os exemplares consultados pertencem ao próprio Autor que, muito gentilmente, os disponibilizou para a presente investigação. Aqui se pretende deixar registado o nosso profundo agradecimento.

- Na sequência das mencionadas lições policopiadas, foi publicado, em 1982, pela editora Danúbio, um primeiro (e único) volume impresso de *Noções de Direito Administrativo*.

Analisemos cada um destes elementos.

6.15. Começando por dar conta dos aspectos sistemáticos e das matérias incluídas no programa da cadeira de Direito Administrativo regida por SÉRVULO CORREIA, pode observar-se, segundo o livro manuscrito de sumários referente ao ano lectivo de 1982/1983, que, logo na primeira aula, se encontra o seguinte elenco sequencial das matérias referentes ao programa da disciplina:

- *Introdução*: A Administração Pública (§ 1.º) e o Direito Administrativo (§ 2.º);
- *Parte I — Teoria Geral da Organização Administrativa*: princípios fundamentais (§ 1.º); sujeitos, órgãos e poderes (§ 2.º);
- *Parte II — Actividade Administrativa*: princípios fundamentais (§ 1.º); o acto administrativo (§ 2.º); o contrato administrativo (§ 3.º);
- *Parte III — Garantias dos Particulares*: princípios fundamentais (§ 1.º); garantias não contenciosas (§ 2.º); o recurso contencioso (§ 3.º); a responsabilidade da administração (§ 4.º);
- *Parte IV — A Organização Administrativa Portuguesa*: o Estado (§ 1.º); institutos públicos (§ 2.º); regiões autónomas (§ 3.º); o poder local (§ 4.º); o exercício privado de funções públicas (§ 5.º);
- *Parte V — Os Meios da Administração*: a função pública (§ 1.º); os bens (§ 2.º); as finanças públicas (remissão para a respectiva cadeira) (§ 3.º).

A simples leitura dos sumários das aulas permite verificar, todavia, que a matéria efectivamente leccionada ficou na Parte III, não se tendo sequer chegado a entrar na temática sobre a responsabilidade da Administração, além de que o desenvolvimento dado ao tratamento das garantias dos particulares foi claramente inferior ao que foi dedicado às anteriores partes leccionadas.

Num breve relance comparativo, pode afirmar-se que o programa apresentado por SÉRVULO CORREIA aborda no essencial as matérias integrantes do ensino tradicional da cadeira delineado por Marcello Caetano, sem embargo da autonomização e deslocação sistemática da parte sobre a estrutura da organização administrativa portuguesa para o final do programa. No principal, no entanto, o esquema apresentado concentra nos aspectos respeitantes à actividade administrativa, *maxime* na matéria sobre o acto administrativo, tal como Marcello Caetano, o núcleo do programa leccionado.

6.16. Já no que respeita ao conteúdo do ensino, pode afirmar-se que as duas edições das lições policopiadas de *Direito Administrativo* de SÉRVULO CORREIA revelam orientações diferentes, podendo mesmo afirmar-se que a primeira edição é, neste preciso aspecto, mais inovadora do que a segunda.

Com efeito, a primeira edição, começando por prestar uma justa homenagem ao Professor Marcello Caetano na construção teórica do Direito Administrativo em Portu-

gal ⁽⁵²⁹⁾, apresenta na introdução, além de uma imediata articulação da Constituição de 1976 com os tradicionais temas introdutórios do Direito Administrativo, dois aspectos originais em termos de ensino da cadeira: por um lado, procede-se ao estudo da Administração Pública na teoria dos sistemas ⁽⁵³⁰⁾ e, por outro, dentro da temática respeitante aos grandes sistemas administrativos, normalmente circunscrito ao britânico e ao francês, procede-se também ao estudo do sistema administrativo soviético ⁽⁵³¹⁾.

Será na parte primeira, no entanto, referente à Administração Pública, que se assinala um significativo contributo para o estudo de alguns princípios fundamentais da Administração Pública com base constitucional ⁽⁵³²⁾: o princípio do interesse público ⁽⁵³³⁾; o princípio da legalidade ⁽⁵³⁴⁾, incluindo a discussão em torno do respectivo conteúdo ⁽⁵³⁵⁾ e da sua projecção específica ao nível da polícia administrativa ⁽⁵³⁶⁾; o princípio da justiça e imparcialidade no exercício de funções ⁽⁵³⁷⁾; e o princípio da participação dos interessados na gestão efectiva da Administração Pública ⁽⁵³⁸⁾.

A segunda edição das lições de *Direito Administrativo*, respeitando ao ano lectivo de 1979/1980, por seu turno, suprimindo as anteriores inovações da introdução, obedece a uma estrutura mais clássica da matéria, recebendo a influência directa das lições polícopiadas de Freitas do Amaral na Universidade Católica e de Rogério Soares na Universidade de Coimbra. Uma vez que esta segunda edição encontra a sua expressão mais completa nas *Noções de Direito Administrativo*, publicadas em 1982, circunscreveremos a este último texto a nossa atenção subsequente.

As *Noções de Direito Administrativo* de SÉRVULO CORREIA representam, seguindo aquilo que já resultava das suas duas edições das lições polícopiadas de *Direito Administrativo*, o primeiro manual da disciplina publicado pela Escola de Lisboa cujo Autor, além do acesso às fontes doutrinárias italianas, francesas, espanholas e suíças, mostra um domínio directo da doutrina jusadministrativista de língua alemã, sendo de salientar o uso efectuado das obras gerais de Forsthooff ⁽⁵³⁹⁾, Franz Mayer ⁽⁵⁴⁰⁾, Hans-Uwe Erichen e W. Martens ⁽⁵⁴¹⁾ e, por último, de H. Wolff e Otto Bachof ⁽⁵⁴²⁾. Existe, por outro lado, uma profunda pesquisa e tratamento da jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo, filiando-se a obra, por isso mesmo, na tradição entre nós iniciada com o ensino de Magalhães Collaço.

⁽⁵²⁹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 3 seg.

⁽⁵³⁰⁾ Uma tal matéria, aliás, seria redigida pelo Dr. João Jorge Lourenço, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 37 seg.

⁽⁵³¹⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 80 seg.

⁽⁵³²⁾ Um tal contributo viria, porém, a ser publicado sob forma impressa nos Estudos sobre a Constituição, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Os Princípios Constitucionais da Administração Pública, in-Estudos Sobre a Constituição*, III, Lisboa, 1979, p. 661 seg.

⁽⁵³³⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 203 seg.

⁽⁵³⁴⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 209 seg.

⁽⁵³⁵⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 222 seg.

⁽⁵³⁶⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 231 seg.

⁽⁵³⁷⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 238 seg.

⁽⁵³⁸⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo* (1977-78), p. 245 seg.

⁽⁵³⁹⁾ *Lehrbuch des Verwaltungsrecht*, 10.ª ed., Munique, 1973.

⁽⁵⁴⁰⁾ *Allgemeines Verwaltungsrecht — Eine Einführung*, 2.ª ed., Munique, 1971.

⁽⁵⁴¹⁾ *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 4.ª ed., Berlin, 1979.

⁽⁵⁴²⁾ *Verwaltungsrecht*, I e II vols., Munique, 1976.

Sem prejuízo da orientação específica assumida no respectivo ensino da cadeira, e da clara influência dos Mestres de Coimbra, não se pode dizer que o sentido geral das *Noções* de SÉRVULO CORREIA deixe de ser, no essencial, o produto de um discípulo de Marcello Caetano, especialmente no que diz respeito ao cuidado colocado no recorte conceptual das figuras e na clareza da exposição lógica das matérias. Aliás, como o próprio refere, relativamente às suas *Noções*, e adoptando um nobre gesto de humildade científica perante o seu Mestre Marcello Caetano, “do que este livro possa ter de bom, muito se deve por certo aos seus ensinamentos” ⁽⁵⁴³⁾.

A verdade, porém, é que um estudo sobre a evolução do ensino de uma cadeira, tal como se configura a natureza deste capítulo do presente relatório, obriga a que centremos a nossa atenção nos aspectos inovadores resultantes da leccionação da cadeira de Direito Administrativo por SÉRVULO CORREIA.

Neste sentido, tendo como base exclusiva as *Noções de Direito Administrativo*, podemos sintetizar em oito os principais contributos inovadores desta obra no ensino da respectiva disciplina na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa:

- Em primeiro lugar, desde logo ao nível do conteúdo da função administrativa, SÉRVULO CORREIA afasta-se do entendimento de Marcello Caetano e da teoria pura do Direito, admitindo, por um lado, que a função administrativa não seja sempre executiva da lei e, por outro, nela incluindo a designada “função técnica”, afirmando, em consequência, o seguinte: “(...) não aceitamos nem que a função administrativa tenha um carácter sistematicamente executivo em relação à função legislativa, nem que a função administrativa seja toda ela aplicação do Direito” ⁽⁵⁴⁴⁾;
- Em segundo lugar, especificamente quanto à Constituição de 1976, afirma-se que, paralelamente a um poder regulamentar de “carácter confessadamente executivo” no artigo 202.º (actual artigo 199.º), alínea c) ⁽⁵⁴⁵⁾, existe uma área de actuação regulamentar do Governo não guiada directamente por critérios legislativos, tendente a promover o desenvolvimento económico e social e a satisfação das necessidades colectivas (artigo 202.º, alínea g), isto é, o actual artigo 199.º, alínea g) ⁽⁵⁴⁶⁾;
- Nestes termos, reconhece-se que no direito português, tal como certos sectores defendem ao nível do direito alemão, em áreas típicas da “Administração de prestação” — isto é, sem que “envolvam restrições à esfera das liberdades e da propriedade” — a Constituição de 1976 permite, segundo a “cláusula geral finalística da alínea g) do art. 202.º” (actual artigo 199.º), o desenvolvimento de uma actividade administrativa *praeter legem* ⁽⁵⁴⁷⁾;
- Em quarto lugar, sem embargo da “consciência de que se trata de um ponto controvertido”, aborda-se no contexto das normas relacionais de Direito Adminis-

⁽⁵⁴³⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções de Direito Administrativo*, I, Lisboa, 1982, p. 8.

⁽⁵⁴⁴⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 19-20.

⁽⁵⁴⁵⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 27.

⁽⁵⁴⁶⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 27-28 e 107 seg.

⁽⁵⁴⁷⁾ Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, em especial, p. 240 seg.

trativo a temática das relações interorgânicas, fazendo apelo às concepções de Giannini e Wolff/Bachof⁽⁵⁴⁸⁾;

- e) A propósito dos conceitos indeterminados, por outro lado, é introduzida, pela primeira vez entre nós, a ideia de certos autores alemães que distinguem três áreas nos mencionados conceitos⁽⁵⁴⁹⁾: (i) o núcleo do conceito, enquanto zona de certeza positiva integrante do conceito; (ii) uma zona de certeza negativa, isto é, excluída liminarmente do conceito; (iii) e "no meio situar-se-ia uma zona incerta ou «auréola do conceito», a qual constituiria uma «margem de livre apreciação para a Administração»;
- f) Em sexto lugar, no que respeita à formas de autonomia susceptíveis de gozarem as entidades públicas, SÉRVULO CORREIA elenca cinco modalidades⁽⁵⁵⁰⁾: autonomia política, autonomia de orientação, autonomia normativa, autonomia administrativa e autonomia financeira;
- g) Afastando-se dos ensinamentos oriundos de Marcello Caetano, seguindo antes a formulação italiana e a alemã, procede-se a uma profunda revisão do conceito de acto administrativo, entendido com sendo "a conduta unilateral da Administração, revestida da publicidade legalmente exigida, que, no exercício de um poder de autoridade, define inovatoriamente uma situação jurídico-administrativa concreta, quer entre a Administração e outra entidade, quer de uma coisa" (551);
- h) Em oitavo lugar, por último, no que se refere à autotutela executiva, adoptando o entendimento de Rogério Soares, SÉRVULO CORREIA é o primeiro jusadministrativista da Escola de Lisboa a negar que o princípio da execução coerciva do acto administrativo pela Administração valha como princípio geral no Direito português, apesar de reconhecer que o mesmo encontra "um largo campo de aplicação" (552).

As *Noções de Direito Administrativo* de SÉRVULO CORREIA, sem prejuízo de terem passado mais de quinze anos desde a data da sua publicação, representam ainda hoje um marco no arejamento do ensino da cadeira de Direito Administrativo, fazendo uma ponte harmoniosa entre a tradição herdada de Marcello Caetano e os novos rumos da ciência europeia do Direito Administrativo.

Há, por outro lado, uma vertente que importa sublinhar em tais *Noções*: elas representam um novo ponto de partida no diálogo entre as duas Escolas de Direito Público portuguesas, acolhendo alguns dos ensinamentos dos Ilustres Mestres de Coimbra, ao mesmo tempo que têm servido de "pista" para o desbravar de novas áreas de investigação, algumas das quais por nós próprios aproveitadas ao longo de diversos escritos.

O termo da leitura da obra deixa no leitor, no entanto, cumprir referir, a sensação de que estamos perante uma "capela imperfeita" do seu Autor, fruto da ausência

(548) Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 62 seg.

(549) Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 182.

(550) Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 190 seg.

(551) Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 288 seg.

(552) Cfr. SÉRVULO CORREIA, *Noções...*, I, p. 337 seg., em especial, p. 341.

de um outro volume dedicado à restante matéria da parte geral do Direito Administrativo.

E) Idem: c) 2.º período

1) Introdução

6.17. O segundo período de regência da disciplina de Direito Administrativo por DIOGO FREITAS DO AMARAL na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa teve o seu início no ano lectivo de 1983/1984, encontrando-se o programa e o conteúdo do ensino deste Professor documentado em duas principais fontes da sua autoria:

- (i) O Relatório sobre o programa, os conteúdos e os métodos do ensino de uma disciplina de Direito Administrativo, publicado na Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. XXVI, 1985, p. 257 seg., correspondendo ao relatório elaborado com vista à prestação de provas para obtenção do título de professor agregado;
- (ii) O Direito Administrativo, enquanto lições policopiadas resultantes do ensino da cadeira⁽⁵⁵³⁾, primeiro publicado em três volumes⁽⁵⁵⁴⁾ e depois em quatro⁽⁵⁵⁵⁾, cuja introdução e a parte primeira seriam depois publicadas de forma impressa com o título de Curso de Direito Administrativo⁽⁵⁵⁶⁾.

Atendendo às fontes apresentadas, pode bem dizer-se que nunca até hoje a evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo esteve tão bem documentada. É possível, com efeito, traçar o programa da cadeira, estabelecendo um confronto com aquele

(553) Note-se que a Introdução e a parte respeitante à Organização Administrativa teve a sua origem no ensino ministrado por DIOGO FREITAS DO AMARAL, desde 1977, na Universidade Católica Portuguesa. Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2 vols., Policop., Universidade Católica, Lisboa, 1978 e 1979.

(554) Na realidade, a primeira edição do *Direito Administrativo*, correspondendo às lições proferidas no ano lectivo de 1983/1984, seria publicada de forma policopiada apenas em três volumes: o 1.º vol. contendo 934 páginas; o 2.º vol. com 376 páginas; o 3.º e último vol. com 588 páginas.

(555) A primeira versão em quatro volumes seria logo publicada no ano lectivo de 1984/1985, contendo o 1.º vol. 899 páginas, o 2.º vol. 376 páginas, o 3.º vol. 523 páginas e o 4.º vol. 231 páginas.

Uma segunda versão, correspondendo às lições proferidas no ano lectivo de 1987/1988, salvo quando ao 3.º vol. que respeita ao ano lectivo de 1988/1989, viria a ser policopiada, isto não obstante já ter saído impresso o 1.º volume do *Curso*. Assim, o *Direito Administrativo* em versão policopiada ficaria constituído da seguinte maneira: o 2.º vol., datado de 1988, com 217 páginas; o 3.º vol., datado de 1989, com 533 páginas; o 4.º vol., de 1988, com 344 páginas.

Esclareça-se, por último, que, segundo tivemos oportunidade de apurar, se encontra em adiantado estado de preparação uma nova versão do texto, agora especificamente adaptado e actualizado ao Código do Procedimento Administrativo e à evolução doutrinária entretanto ocorrida.

(556) O primeiro volume do *Curso de Direito Administrativo* é editado pela Livraria Almedina, Coimbra, tendo já duas edições: a primeira edição, datada de 1986, tem 733 páginas, e foi objecto de sucessivas reimpressões; a segunda edição, por seu lado, data de 1994, contendo 742 páginas. A circunstância de se estar perante o primeiro volume do *Curso* determina a expectativa de toda a restante parte da obra policopiada vir a integrar a continuação do *Curso*.

que foi seguido na primeira fase do ensino de FREITAS DO AMARAL, além de recortar as principais linhas de evolução do conteúdo do respectivo pensamento expresso ao longo das lições policopiadas e impressas das aulas teóricas.

Eis, em resumo, a sequência imediata da nossa investigação.

2) Programa da cadeira

6.18. O programa da cadeira de Direito Administrativo apresentado por DIOGO FREITAS DO AMARAL, baseando-se na aplicação de um critério de progressão gradual das matérias, "do mais simples para o mais complexo" ⁽⁵⁵⁷⁾, encontra-se dividido da seguinte maneira:

- Introdução ⁽⁵⁵⁸⁾
- Parte I — A organização administrativa
 - Cap. 1.º — A organização administrativa portuguesa
 - Cap. 2.º — Teoria geral a organização administrativa
- Parte II — O poder administrativo e dos direitos dos particulares
 - Cap. 1.º — Conceitos fundamentais
 - Cap. 2.º — O exercício do poder administrativo ⁽⁵⁵⁹⁾
 - Cap. 3.º — As garantias dos particulares ⁽⁵⁶⁰⁾
- Parte III — O regime administrativo da liberdade individual e da propriedade privada
 - Cap. 1.º — Aspectos gerais ⁽⁵⁶¹⁾

⁽⁵⁵⁷⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 301.

⁽⁵⁵⁸⁾ Defendendo que a Introdução deve ser "muito breve (sem desenvolvimentos teóricos, que só mais tarde são adequados e oportunos)" (cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 293), aqui são integrados dois parágrafos: um dedicado ao Direito Administrativo e outro às fontes do Direito Administrativo (cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 301 e 325 seg.).

Note-se, porém, que na versão escrita constante do *Curso de Direito Administrativo*, a Introdução começava com um parágrafo dedicado ao estudo da Administração Pública, sendo os aspectos referentes às fontes do Direito Administrativo objecto de remissão para as disciplinas de Introdução ao Estudo do Direito e Direito Constitucional.

⁽⁵⁵⁹⁾ Neste âmbito se compreendendo o estudo do regulamento, do acto administrativo e do contrato administrativo.

⁽⁵⁶⁰⁾ Nos termos do *Relatório*, o presente capítulo compreende três parágrafos: as garantias em geral (§ 1.º), o processo gracioso (§ 2.º) e o processo contencioso (§ 3.º), cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 300 e 302. No entanto, segundo as lições policopiadas, o capítulo referente às garantias dos particulares compreende os seguintes cinco parágrafos: as garantias em geral (§ 1.º), o recurso contencioso de anulação (§ 2.º), a impugnação dos regulamentos (§ 3.º), as acções no contencioso administrativo (§ 4.º) e os meios processuais acessórios (§ 5.º), cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, IV, Polycop., Lisboa, 1988.

⁽⁵⁶¹⁾ Aqui se integrando o estudo da história e direito comparado (§ 1.º), dos princípios constitucionais aplicáveis (§ 2.º) e da garantia jurisdiccional da liberdade e da propriedade (§ 3.º). Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 302 e 358 seg.

- Cap. 2.º — A polícia administrativa ⁽⁵⁶²⁾
- Cap. 3.º — Os poderes da Administração sobre a propriedade privada ⁽⁵⁶³⁾.

Atendendo ao programa exposto, quais as conclusões que se podem extrair?

- a) Em primeiro lugar, importa ter presente que a redução do número de três aulas teóricas semanais para apenas duas aulas, sendo cada de cinquenta minutos, determinou que a matéria integrante da terceira e última parte do programa acabasse por nunca ter sido leccionada, daí que, sem embargo de pontuais alterações, o programa em causa nunca fosse objecto de completa implementação;
- b) Em segundo lugar, observa-se, por outro lado, que a aliciante (e original) ideia apresentada no ano lectivo de 1970/1971 de conferir à última parte da matéria um conteúdo variável (v. *supra*, n.º 6.10.), compreendendo o estudo "de uma «instituição administrativa peculiar» ou de um «capítulo do Direito Administrativo especial»" foi completamente abandonada, tendo sido substituída por uma matéria não variável;
- c) Em terceiro lugar, sem prejuízo da permanência ainda de uma clara influência da sistematização temática oriunda de Marcello Caetano, a verdade é que com o passar do tempo se assiste a um progressivo distanciamento, reforçando-se o aspecto da interligação entre o poder administrativo e os direitos dos particulares, agora até como expressão de uma exigência constitucionalmente acolhida;
- d) Em quarto lugar, por último, consequência directa da redução do tempo lectivo semanal da cadeira, todo um conjunto de matérias anteriormente leccionadas — ou, pelo menos, leccionáveis — desapareceram do âmbito da cadeira de Direito Administrativo do 2.º ano do curso — tal é o caso, por exemplo, da função pública, dos serviços públicos ou dos bens da Administração.

3) Conteúdo do ensino

6.19. Tomando agora como ponto de análise o conteúdo das lições publicadas por DIOGO FREITAS DO AMARAL na sequência da regência da cadeira de Direito Administrativo, a primeira observação que delas transparece é a sua grande clareza e o assinalável mérito da simplicidade da linguagem utilizada, isto tudo conjugado com o rigor de enquadramento dos problemas mais complexos.

Para quem por tais lições estudou — tal como é o caso do autor deste relatório que teve o privilégio de ter como manual básico de estudo da cadeira a primeira versão das lições, segundo as aulas do ano lectivo de 1983/1984 —, sem prejuízo de nem sempre se concordar com a arrumação das matérias ou as posições adoptadas sobre a solução

⁽⁵⁶²⁾ O presente capítulo compreende o estudo do conceito e espécies (§ 1.º), dos poderes da polícia em geral (§ 2.º) e dos poderes da polícia em relação à liberdade individual (§ 3.º). Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 302 e 360 seg.

⁽⁵⁶³⁾ Neste âmbito se integra o estudo do respectivo conceito e espécies (§ 1.º), da expropriação por utilidade pública (§ 2.º) e das nacionalizações e reforma agrária (§ 3.º). Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 302 e 361 seg.

de diversos assuntos, a verdade é que a sua simples leitura, sem quaisquer preocupações de memorização, deixa imediatamente gravados no leitor os quadros básicos da estrutura mental da ciência do Direito Administrativo: o encadeado das matérias, a ordenação e a forma de exposição dos assuntos captam e marcam permanentemente a atenção do leitor.

Por isso mesmo, olhando para as lições de DIOGO FREITAS DO AMARAL, pode com segurança afirmar-se que é possível escrever muito mais sobre Direito Administrativo, e até com mais desenvolvimento, todavia, só muito dificilmente se poderá escrever melhor e mais claro sobre cada um dos temas abordados nos três volumes do *Direito Administrativo* ou no primeiro (e até agora único) volume do *Curso de Direito Administrativo*. Em termos pedagógicos e didácticos, a presente obra representa, em síntese, o ponto mais elevado do ensino escrito da ciência do Direito Administrativo.

Continuando a observar o conteúdo das citadas lições, sem prejuízo de muitos outros aspectos insusceptíveis de serem tomados em consideração nas dimensões de um capítulo sobre a evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo, tal qual é o propósito subjacente ao presente relatório, podemos resumir a quatro as principais inovações trazidas pelo ensino de DIOGO FREITAS DO AMARAL:

- a) Em primeiro lugar, observa-se uma especial atenção dada aos aspectos integrantes do direito da organização administrativa⁽⁵⁶⁴⁾, sendo de salientar o desenvolvimento conferido às diversas estruturas da Administração portuguesa⁽⁵⁶⁵⁾ e, por outro lado, o constante apelo ao enquadramento constitucional dos problemas e modelos de organização administrativa e da respectiva teoria geral;
- b) Em segundo lugar, especificamente quanto aos princípios constitucionais sobre o poder administrativo, três aspectos importa salientar:
 - (i) A consagração geral de uma formulação positiva do princípio da legalidade⁽⁵⁶⁶⁾, tomando expressa posição no sentido de tal princípio compreender no seu âmbito todas as manifestações da actividade administrativa, incluindo a designada administração prestadora ou constitutiva⁽⁵⁶⁷⁾;
 - (ii) O desenvolvimento conferido à temática do poder discricionário da Administração⁽⁵⁶⁸⁾, distinguindo a este propósito dois tipos de figuras⁽⁵⁶⁹⁾: as figuras afins do poder discricionário (: a interpretação de conceitos vagos e indeterminados, a remissão da lei para normas extra-jurídicas) e os

⁽⁵⁶⁴⁾ Falando a este propósito em "tentativa de reabilitação do direito organizatório no ensino do direito administrativo", cfr. GOMES CANOTILHO, *Direito de Organização e Direito de Função Pública*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. LXVIII, 1992, p. 361.

⁽⁵⁶⁵⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, I, 1.ª ed., Coimbra, 1986, p. 197 seg.; IDEM, *idem*, I, 2.ª ed., Coimbra, 1994, p. 211 seg.

⁽⁵⁶⁶⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II, Policop., Lisboa, 1988, p. 42 seg.

⁽⁵⁶⁷⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II (1988), p. 63 seg.

⁽⁵⁶⁸⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II (1988), p. 105 seg.

⁽⁵⁶⁹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II (1988), p. 163 seg.

casos de "discricionariedade imprópria" (: a liberdade probatória, a discricionariedade técnica e a justiça administrativa);

- (iii) Abordagem da temática referente aos princípios da justiça e da imparcialidade, sublinhando-se o papel das garantias de imparcialidade da Administração Pública⁽⁵⁷⁰⁾;
- c) Em terceiro lugar, é precisamente em torno da matéria referente ao acto administrativo que se fazem sentir algumas das mais importantes evoluções do ensino de FREITAS DO AMARAL relativamente ao *Manual* de Marcello Caetano, a saber:
 - (i) Em termos conceituais, observa-se um aprofundamento reconstrutivo da noção de acto administrativo dada por Marcello Caetano⁽⁵⁷¹⁾ e a discussão em torno do problema dos actos colectivos, plurais e gerais⁽⁵⁷²⁾;
 - (ii) Elaboração dos conceitos de definitividade material, horizontal e vertical⁽⁵⁷³⁾, formulando o princípio da tripla definitividade como pressuposto da noção de acto definitivo⁽⁵⁷⁴⁾;
 - (iii) Entendimento do acto tácito de indeferimento como tendo a natureza de uma ficção legal de acto administrativo⁽⁵⁷⁵⁾;
 - (iv) Quanto à invalidade do acto administrativo, procede-se à distinção entre a ilegalidade e outras fontes de invalidade⁽⁵⁷⁶⁾, englobando nestas últimas a ilicitude e os vícios da vontade no acto administrativo⁽⁵⁷⁷⁾;
- d) Em quarto lugar, o volume dedicado às garantias dos particulares procede a uma diferenciação entre as garantias políticas, as graciosas e as contenciosas, sendo de salientar os seguintes aspectos:
 - (i) A introdução entre nós, isto na sequência de anterior estudo⁽⁵⁷⁸⁾, do conceito de recurso hierárquico impróprio⁽⁵⁷⁹⁾;
 - (ii) Actualização de toda a matéria do contencioso administrativo⁽⁵⁸⁰⁾, tomando como ponto de análise as instituições e o regime jurídico resultantes do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e da Lei do Processo dos Tribunais Administrativos.

⁽⁵⁷⁰⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II (1988), p. 200 seg.

⁽⁵⁷¹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III, Policop., Lisboa, 1989, p. 66 seg.

⁽⁵⁷²⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1989), p. 89 seg.

⁽⁵⁷³⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1989), p. 213 seg.

⁽⁵⁷⁴⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1989), p. 238 seg.

⁽⁵⁷⁵⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1989), p. 271 seg., em especial, p. 274.

⁽⁵⁷⁶⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1989), p. 285 seg.

⁽⁵⁷⁷⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1989), p. 314 seg.

⁽⁵⁷⁸⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*, I, Coimbra, 1981, p. 117 seg.

⁽⁵⁷⁹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, IV, Policop., Lisboa, 1988, p. 58 seg.

⁽⁵⁸⁰⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, IV (1988), p. 71 seg.

6.20. Num outro contexto, as duas edições do *Direito Administrativo* e do *Curso de Direito Administrativo* de DIOGO FREITAS DO AMARAL permitem recortar que estamos perante um pensamento em evolução, aberto a novas ideias e ao contraditório argumentativo. Aliás, como a humildade do próprio leva a dizer, referindo-se aos universitários, "sabemos que havemos de enganar-nos e que muitas dúvidas nos assaltarão. Mas a razão por que o nosso contributo é indispensável está em que, se revirmos as nossas teorias ou corrigirmos os nossos erros, estaremos a ganhar em autoridade científica e em prestígio académico (...)" (581).

É possível, por isso mesmo, observar do texto das lições de DIOGO FREITAS DO AMARAL alguns dos traços da evolução do seu pensamento sobre certos temas da ciência do Direito Administrativo.

Vejamos alguns exemplos:

a) Atendendo à estrutura da organização administrativa portuguesa, verificaram-se duas alterações significativas (582):

- (i) Por um lado, até à 2.ª edição do *Curso*, as empresas públicas encontravam-se conceitualmente integradas no âmbito dos institutos públicos (583), situação esta que se alterou, passando as empresas públicas, enquanto entidades de natureza empresarial e gestão privada, a estarem separadas dos institutos públicos, enquanto entidades de natureza burocrática e gestão pública (584);
- (ii) Por outro lado, igualmente até à 2.ª edição do *Curso*, as associações públicas encontravam-se inseridas na Administração indirecta do Estado (585), passando hoje, todavia, segundo uma nova reflexão cujo argumento central é extraído do artigo 202.º (actual 199.º), alínea d), da Constituição, a integrar a Administração autónoma (586);

b) No que se refere à teoria geral da organização administrativa, a posição defendida em três pontos concretos foi objecto de modificação:

- (i) Em primeiro lugar, a figura da delegação tácita, inicialmente entendida como forma de delegação de poderes (587), passou depois a ser enquadrada como figura afim da delegação de poderes (588);

(581) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Intervenção Final*, in *Legislação — Cadernos de Ciência de Legislação*, n.º 9/10, 1994, p. 208.

(582) Outras alterações também se verificaram neste capítulo, cfr., para o respectivo sumário, DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 2.ª ed., p. 6.

(583) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 1.ª ed., p. 314 seg., em especial, p. 319-320.

(584) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 2.ª ed., p. 341.

(585) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 1.ª ed., p. 314 e 366 seg.

(586) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 2.ª ed., p. 342 e, em especial, p. 413 seg.

(587) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II, Polícop., Lisboa, 1984, p. 85 e 86.

(588) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 1.ª ed., p. 667-668; IDEM, *idem*, I, 2.ª ed., p. 666-667.

Ainda sobre a evolução do pensamento deste ilustre Professor sobre o tema da delegação tácita, cfr. PAULO OTERO, *A Competência Delegada no Direito Administrativo Português*, AAFDL, Lisboa, 1987, p. 31 seg.

- (ii) Em segundo lugar, a própria concepção sobre a natureza jurídica da delegação de poderes constante da versão policopiada (589) e da 1.ª edição do *Curso* (590), tomando em consideração certas posições entretanto surgidas (591), foi objecto de algumas "precisões e aditamentos" na sua 2.ª edição (592);
- (iii) Em terceiro lugar, o conceito de hierarquia administrativa formulado até à 2.ª edição do *Curso* (593), uma vez mais atendendo ao contributo doutrinal entretanto surgido (594), seria reformulado (595);

c) Por último, enquanto se aguarda a publicação do segundo volume do *Curso*, sempre importa adiantar dois aspectos muito particulares da evolução do pensamento de DIOGO FREITAS DO AMARAL quanto às formas de exercício do poder administrativo:

- (i) Na 1.ª edição das lições policopiadas do *Direito Administrativo* reconhecia-se a possibilidade de existirem regulamentos delegados ou, para ser mais correcto, não se discutia a sua validade jurídico-constitucional (596), posição esta que se modificaria no sentido de desaparecer qualquer referência aos mencionados regulamentos delegados (597);
- (ii) Por outro lado, quanto à definição da titularidade da competência revogatória de acto ferido de incompetência relativa, a 1.ª edição do *Direito Administrativo* reconhecia que uma tal revogação tanto poderia ser efectuada pelo efectivo autor do acto como pelo órgão com competência dispositiva sobre a matéria (598), posição esta que se alteraria — seguindo, deste modo, a posição tradicional defendida por Marcello Caetano (599) — no sentido de reconhecer somente ao efectivo autor do acto uma tal competência revogatória (600).

(589) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II (1984), em especial, p. 103 seg.

(590) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 1.ª ed., em especial, p. 678 seg.

(591) Cfr. PAULO OTERO, *A Competência Delegada*..., p. 193 seg.

(592) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 2.ª ed., p. 680 seg. e, em especial, p. 688 seg.

Para uma apreciação das críticas à nossa posição formuladas na 2.ª edição do *Curso*, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição*..., II, p. 425-426, nota n.º 105.

(593) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, II (1984), p. 56 seg.; IDEM, *Curso*..., I, 1.ª ed., p. 635 seg.

(594) Cfr. PAULO OTERO, *Conceito e Fundamento da Hierarquia Administrativa*, Coimbra, 1992, p. 69 seg.

(595) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso*..., I, 2.ª ed., p. 634 seg.

(596) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1984), p. 20-21.

(597) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1985), p. 20 seg.; IDEM, *idem*, III (1989), p. 17 seg.

(598) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1984), p. 263.

(599) Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual*..., I, 10.ª ed., p. 547.

(600) Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo*, III (1985), p. 367-368; IDEM, *idem*, III (1989), p. 387-388.

6.21. A influência do ensino de DIOGO FREITAS DO AMARAL na cadeira de Direito Administrativo e da respectiva obra publicada decorrente das lições proferidas na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa ao longo deste segundo período da sua regência está ainda por fazer ou, em bom rigor, continua ainda a ser edificada. Não obstante estar em curso um tal processo, a verdade é que pode já hoje dizer-se que estamos diante de uma influência que assume uma tripla dimensão:

- a) Em primeiro lugar, estamos aqui perante um processo de modernização das mentalidades dos juristas e de formação de sucessivas gerações de futuros juristas em tudo análogo ao papel que Marcello Caetano representou com o seu ensino e com a publicação do *Manual de Direito Administrativo*. Também neste preciso sentido, cumpre referir, DIOGO FREITAS DO AMARAL e o seu *Direito Administrativo* (policopiado ou impresso sob a designação de *Curso*) representam a herança — actualizada e adaptada ao sistema administrativo de um Estado de Direito democrático, reconheça-se — do papel de Marcello Caetano no ensino e na ciência do Direito Administrativo;
- b) Em segundo lugar, a projecção da influência do ensino de DIOGO FREITAS DO AMARAL e da sua obra escrita em matérias de Direito Administrativo faz-se sentir ao nível da jurisprudência dos tribunais administrativos que encontra nas suas lições o fundamento doutrinário das respectivas decisões, além de se projectar numa ampla consagração legislativa, tal como sucedeu em matéria de execução das sentenças dos tribunais administrativos pela Administração ⁽⁶⁰¹⁾ ou com o Código do Procedimento Administrativo ⁽⁶⁰²⁾, aguardando-se o contributo ao nível da futura legislação sobre o contencioso administrativo;
- c) Em terceiro lugar, a influência de DIOGO FREITAS DO AMARAL faz-se sentir em termos intra-universitários, dinamizando os estudos da ciência do Direito Administrativo e da Ciência da Administração, impulsionando o surgimento de uma nova geração de jusadministrativistas e, deste modo — continuando um propósito definido por Marcello Caetano e acolhido por André Gonçalves Pereira ⁽⁶⁰³⁾ e, por outro lado, igualmente hoje partilhado por Jorge Miranda ao nível da ciência do Direito Constitucional —, renovando a Escola de Direito Público de Lisboa.

F) Idem: d) renovação

1) Generalidades

6.22. A criação na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa de um curso nocturno, por um lado, o desdobramento do curso diurno em duas turmas, por vezes, e

⁽⁶⁰¹⁾ A matéria referente à execução das sentenças dos tribunais administrativos e, muito em especial, as garantias dos particulares contra a inexecução ilícita foi o tema objecto da dissertação de doutoramento do Professor FREITAS DO AMARAL (*A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos*, Lisboa, 1967), tendo as suas principais soluções ficado consagradas no Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

⁽⁶⁰²⁾ O Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 6/96, de 31 de Janeiro, consagrou legalmente muitas das soluções doutrinárias defendidas no 3.º volume do *Direito Administrativo* de DIOGO FREITAS DO AMARAL.

⁽⁶⁰³⁾ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Marcello Caetano...*, p. 183-184.

as ausências de DIOGO FREITAS DO AMARAL do efectivo ensino da cadeira, por último, determinaram dois fenómenos unificados pelos seus efeitos:

- a) Em primeiro lugar, passaram a funcionar em simultâneo duas ou mais regências da cadeira de Direito Administrativo, normalmente ocupadas por titulares diferentes;
- b) Em segundo lugar, verificou-se a necessidade de assegurar a substituição de FREITAS DO AMARAL na regência da disciplina.

Em consequência de tudo, não obstante se tivesse como matriz o programa da cadeira traçado pelo Professor DIOGO FREITAS DO AMARAL, enquanto professor catedrático da cadeira e autor do “livro base” adoptado, o certo é que, segundo o princípio da liberdade científica, os diferentes regentes introduziam (e introduzem) certas alterações pontuais ao modelo em causa. Existe aqui, por isso mesmo, uma renovação do ensino.

Neste âmbito se enquadra o contributo dos seguintes professores: MARCELO REBELO DE SOUSA, FAUSTO DE QUADROS, JOÃO CAUPERS, MARIA DA GLÓRIA GARCIA, VASCO PEREIRA DA SILVA e MARIA JOÃO ESTORNINHO.

Atendendo à circunstância de apenas existirem dos três primeiros professores elementos publicados ou sumários escritos que nos permitem traçar o respectivo programa ou conteúdo do ensino ministrado da cadeira de Direito Administrativo, a eles, por consequência, limitaremos as considerações que se seguem.

2) Marcelo Rebelo de Sousa

6.23. Substituindo por diversas vezes Diogo Freitas do Amaral na regência da disciplina de Direito Administrativo, MARCELO REBELO DE SOUSA teve a seu cargo tal cadeira desde o ano lectivo de 1986/1987 até 1990/1991, salvo no ano lectivo de 1989/1990 ⁽⁶⁰⁴⁾.

O ensino de cadeira de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa na regência de MARCELO REBELO DE SOUSA seguia na sua sistematização, tal como o próprio expressamente afirma ⁽⁶⁰⁵⁾, o essencial do programa de Freitas do Amaral. O facto de não existirem sumários ou lições publicadas impede-nos, todavia, de apreciar eventuais especificidades do respectivo ensino da cadeira.

Importa sublinhar, porém, que a regência da mesma disciplina na Universidade Católica Portuguesa havia de originar, anos mais tarde, uma mudança parcial de sistematização do programa da cadeira ⁽⁶⁰⁶⁾, tendo MARCELO REBELO DE SOUSA publicado um primeiro volume de recolha das aulas ministradas, precisamente intitulado *Lições de Direito Administrativo*.

⁽⁶⁰⁴⁾ Para a fonte de tais indicações, cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições de Direito Administrativo*, I, Lisboa, 1994/1995, p. 5.

⁽⁶⁰⁵⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 5.

⁽⁶⁰⁶⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 5.

Ao assunto voltaremos mais adiante, a propósito da expansão do modelo de programa de Direito Administrativo da autoria de Diogo Freitas do Amaral para a Universidade Católica (v. *infra*, n.º 6.28.).

3) Fausto de Quadros

6.24. Chamado à regência da disciplina de Direito Administrativo no ano lectivo de 1986/1987 ⁽⁶⁰⁷⁾, FAUSTO DE QUADROS tem adoptado como base do programa da disciplina as lições de Freitas do Amaral, apesar de, como expressamente escreve, "(...) introduzi nele algumas alterações na sistematização da matéria, eliminei, por falta de tempo, alguns pontos constantes daquelas Lições, e criei alguns pontos novos (...)" ⁽⁶⁰⁸⁾.

Circunscrevendo a análise às principais inovações do programa apresentado e à forma de leccionação das matérias, cumpre destacar os dois seguintes aspectos:

- a) Em primeiro lugar, observa-se que nem toda a matéria integrante do programa da disciplina é para ser leccionada em aulas teóricas, remetendo-se, neste sentido, todo o parágrafo sobre a Administração local autárquica para as "aulas de subturma" ⁽⁶⁰⁹⁾;
- b) Em segundo lugar, especificamente ao nível dos princípios constitucionais sobre o poder administrativo, FAUSTO DE QUADROS autonomiza no contexto do programa da cadeira de Direito Administrativo, segundo se julga pela primeira vez entre nós, o tratamento da matéria referente aos seguintes princípios ⁽⁶¹⁰⁾:

- (i) O princípio da boa fé, incluindo como seus corolários os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima;
- (ii) Os princípios da proporcionalidade e da proibição do excesso;
- (iii) O princípio da "Administração aberta";
- (iv) O princípio da responsabilidade.

A ausência de desenvolvimentos ao sumário do programa publicado impede, lamentavelmente, no entanto, qualquer referência ao conteúdo do ensino ministrado.

4) João Caupers

6.25. Chamado à regência da cadeira de Direito Administrativo no ano lectivo de 1994/1995, o programa de JOÃO CAUPERS revela uma nova sistematização da matéria leccionada, isto segundo as duas edições dos sumários publicados das aulas sob o epígrafe *Direito Administrativo I — Guia de estudo*.

⁽⁶⁰⁷⁾ Cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Direito Administrativo I. 2.º ano — Turma da Noite. Programa da Disciplina 1990-1991*. Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 1990/91, p. 5.

⁽⁶⁰⁸⁾ Cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Direito Administrativo I...*, p. 5.

⁽⁶⁰⁹⁾ Cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Direito Administrativo I...*, p. 17.

⁽⁶¹⁰⁾ Cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Direito Administrativo I...*, p. 28.

Com efeito, tomando em consideração a última edição publicada ⁽⁶¹¹⁾, podemos salientar os seguintes aspectos inovadores em relação ao programa apresentado por Freitas do Amaral:

- a) Em primeiro lugar, a *Introdução*, além de integrar um capítulo sobre "a Administração Pública e o Direito Administrativo", retoma algo do modelo de Marcello Caetano, abordando aqui o poder administrativo através da relação entre o interesse público e a actividade administrativa, estudando-se logo na introdução os seguintes temas:
 - (i) Interesse público, legalidade e mérito. O dever de boa administração;
 - (ii) Vinculação e discricionariedade;
 - (iii) Participação dos interessados;
 - (iv) Autotutela executiva;
 - (v) Os princípios da proporcionalidade, igualdade, imparcialidade, justiça e responsabilidade;
- b) Em segundo lugar, não obstante a *Parte I* ser dedicada ao estudo da *teoria geral da organização administrativa*, assiste-se a uma desvalorização dos aspectos referentes à estrutura da organização administrativa portuguesa, remetido o seu estudo para um *anexo* ao programa, apesar de se retomar aqui a expressão "exercício privado de actividades públicas";
- c) Em terceiro lugar, toda a *Parte II* tem por objecto as *garantias dos particulares* ("garantias administrativas" e "garantias jurisdicionais"), antecipando-se o seu estudo, deste modo, e ao invés do modelo de Freitas do Amaral, ao tratamento da matéria referente às formas de exercício da actividade administrativa;
- d) Em quarto lugar, a *Parte III*, incidindo sobre o *processamento da actividade administrativa*, sem prejuízo de revelar uma clara influência do programa de Freitas do Amaral — especialmente visível no âmbito do acto administrativo —, traz, no entanto, dois aspectos inovadores:
 - (i) Desde logo, o enquadramento das formas de exercício da actividade administrativa no contexto do respectivo procedimento, falando-se, por isso mesmo, em procedimento respeitante ao acto administrativo, procedimento regulamentar e procedimento contratual;
 - (ii) Por outro lado, integra-se nesta parte um último capítulo especialmente respeitante à responsabilidade da Administração Pública.

6.26. Tomando agora em consideração o conteúdo do ensino de JOÃO CAUPERS, segundo se pode extrair do *Direito Administrativo I — Guia de estudo*, verifica-se que ele tem subjacente as lições publicadas por Diogo Freitas do Amaral, as quais, tal como expressamente se refere, não são dispensadas pelo *Guia* ⁽⁶¹²⁾.

⁽⁶¹¹⁾ Cfr. JOÃO CAUPERS, *Direito Administrativo I — Guia de Estudo*, 2.ª ed., Lisboa, 1996, p. 11 seg.

⁽⁶¹²⁾ Cfr. JOÃO CAUPERS, *Direito Administrativo I...*, p. 7.

Cumpra referir, no entanto, que o *Guia* de JOÃO CAUPERS revela em toda a sua extensão a capacidade de síntese e de clareza de exposição do seu Autor, tornando-se, por isso mesmo, um resumo indispensável para um contacto introdutório com a matéria de Direito Administrativo.

Acresce a tudo uma outra característica: o presente *Guia* de Direito Administrativo é hoje, salvo quanto aos aspectos decorrentes da revisão constitucional de 1997, a única obra geral referente ao ensino da cadeira de Direito Administrativo que está actualizada. Em tempos de grandes mudanças legislativas e de crescente produção doutrinária em matérias de Direito Administrativo, tal como têm representado os últimos anos, ela representa, por isso mesmo — se outros fundamentos não existissem —, um elemento de estudo ou, pelo menos, como o Autor lhe prefere chamar, um *Guia de estudo* insubstituível para quem se pretende iniciar ou actualizar em tal sector da Ciência Jurídica.

G) Expansão da Escola de Lisboa

6.27. O ensino de DIOGO FREITAS DO AMARAL na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e, por conseguinte, a própria Escola de Lisboa de Direito Administrativo têm tido uma projecção que ultrapassa o âmbito da respectiva Universidade. Para isso têm contribuído três ordens de factores:

- a) Em primeiro lugar, as lições de FREITAS DO AMARAL são o único manual completo sobre o núcleo central da disciplina à luz da Constituição de 1976, representando, por outro lado, a única obra do género publicada desde a última edição do *Manual* de Marcello Caetano;
- b) Em segundo lugar, assiste-se a uma ampla divulgação das lições de FREITAS DO AMARAL que, deste modo, tem procedido a uma verdadeira "exportação" do seu modelo de programa e de conteúdo do ensino da cadeira, tanto mais ampliada quanto se observa a influência que este Ilustre administrativista tem tido na produção legislativa dos principais diplomas das últimas reformas administrativas, muito em especial do Código do Procedimento Administrativo;
- c) Em terceiro lugar, a pluralidade de universidades públicas e privadas entre tanto criadas a ministrarem cursos de direito cuja regência da cadeira de Direito Administrativo tem estado confiada a pessoas ligadas à Escola de Lisboa de Direito Administrativo e, por isso mesmo, ao ensino de FREITAS DO AMARAL.

Na realidade, a criação nos últimos anos das Faculdades de Direito na Universidade do Minho e na Universidade do Porto, ambas instituições públicas cujos regentes da cadeira de Direito Administrativo foram quase todos assistentes e/ou antigos alunos de DIOGO FREITAS DO AMARAL, determinou aqui um prolongamento territorial dos seus ensinamentos e, em consequência, da própria Escola de Direito de Lisboa. Aliás, de tais aulas de Direito Administrativo apenas as que foram ministradas por JOÃO CAUPERS na Universidade do Minho, durante o ano lectivo de 1994/1995, têm o programa e os

respectivos conteúdos publicados ⁽⁶¹³⁾, remetendo-se a sua análise para o que anteriormente se disse sobre este Autor (v. *supra*, n.ºs 6. 25. e 6.26.).

Por outro lado, a expansão da Escola de Lisboa de Direito Administrativo é igualmente visível junto da Universidade Católica, das Universidades Privadas e até junto das Faculdades de Direito das Universidades dos países de expressão portuguesa.

Vejamos estes últimos aspectos com mais algum detalhe.

6.28. Começando pela Universidade Católica de Lisboa, tanto mais que foi aí que DIOGO FREITAS DO AMARAL iniciou, em bom rigor, o seu segundo período de ensino da cadeira de Direito Administrativo, pode afirmar-se que todos os regentes que lhe sucederam em Lisboa se mantiveram fieis no essencial ao programa por si delineado, analisando, logo após a introdução, a organização administrativa — primeiro, a estrutura da Administração portuguesa e, só depois, a respectiva teoria geral —, seguindo-se a actuação administrativa — primeiro, os princípios fundamentais e, em segundo lugar, as modalidades de actuação —, encerrando com as garantias dos particulares e o contencioso administrativo ⁽⁶¹⁴⁾.

Note-se, porém, que o modelo descrito do ensino da cadeira de Direito Administrativo na Universidade Católica de Lisboa haveria de sofrer alteração no ano lectivo de 1994/1995, altura em que MARCELO REBELO DE SOUSA se afastou parcialmente da sistematização seguida por DIOGO FREITAS DO AMARAL ⁽⁶¹⁵⁾, resultando desse ensino, como já antes se disse (v. *supra*, n.º 6.23.), um primeiro volume de apontamentos das lições ministradas.

Segundo se pode extrair da "explicação prévia", o programa apresentando por MARCELO REBELO DE SOUSA, além de uma introdução ao estudo do Direito Administrativo, aborda, em primeiro lugar, "os princípios definidores do regime administrativo português, neles incluindo os atinentes à organização administrativa", ficando para um segundo volume das *Lições* a matéria referente à actuação administrativa e às garantias dos administrados ⁽⁶¹⁶⁾.

Amplamente documentadas com bibliografia final geral e especial sobre cada assunto, as *Lições* de MARCELO REBELO DE SOUSA, dotadas de uma esclarecedora sistematização interna, revelam certas inovações no ensino da cadeira de Direito Administrativo que cumpre destacar:

- a) A interligação entre os tipos de Estado, as famílias de Direito Administrativo e a Administração Pública, inserindo aqui a abordagem dos sistemas de governo, sistemas de partidos, famílias de direito e sistemas administrativos ⁽⁶¹⁷⁾;

⁽⁶¹³⁾ Cfr. JOÃO CAUPERS, *Direito Administrativo I...*, p. 7 e 11 seg.

⁽⁶¹⁴⁾ Neste sentido, cfr., por exemplo, o programa da cadeira de Direito Administrativo durante o ano lectivo de 1990/1991, sob a regência de VASCO PEREIRA DA SILVA, e no ano lectivo de 1992/1993, sendo regente MARCELO REBELO DE SOUSA.

⁽⁶¹⁵⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 5.

⁽⁶¹⁶⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 6.

⁽⁶¹⁷⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 21 seg.

- b) Análise do regime administrativo português, apelando para a distinção entre sistema e regime administrativo ⁽⁶¹⁸⁾, à relevância da forma de Estado e do sistema de governo vigentes ⁽⁶¹⁹⁾;
- c) Tratamento autónomo dos princípios da boa fé e da protecção da confiança no âmbito de uma lição sobre a discricionariedade administrativa ⁽⁶²⁰⁾;
- d) Especial destaque merece o entendimento expresso pelo qual os serviços públicos personalizados, enquanto pessoas colectivas públicas, estão sujeitos a poder de direcção do Estado, isto é, a uma relação de tipo hierárquico ⁽⁶²¹⁾, sendo esta a primeira vez entre nós que se admite um vínculo hierárquico entre duas pessoas colectivas públicas ⁽⁶²²⁾;
- e) Ainda no contexto da organização administrativa, cumpre sublinhar o entendimento das universidades públicas como estruturas integrantes da Administração autónoma ⁽⁶²³⁾;
- f) Por último, deve referir-se o desenvolvimento conferido ao princípio da participação dos administrados na gestão da Administração Pública, enquanto princípio simultaneamente respeitante à organização da Administração e à actuação administrativa, compreendendo dois subprincípios: "o da colaboração da Administração Pública com os particulares e do da participação em sentido estrito" ⁽⁶²⁴⁾.

6.29. Os reflexos do programa e ensino da cadeira de Direito Administrativo por parte de DIOGO FREITAS DO AMARAL fazem-se sentir, igualmente, ao nível das próprias universidades privadas.

Sem prejuízo de ser dominante nas universidades privadas uma quase cópia do programa seguido por FREITAS DO AMARAL ao longo do seu *Curso de Direito Administrativo* e nos três volumes policopiados de *Direito Administrativo*, limitando-se alguns deles à mera transcrição dos respectivos índices, enquanto expressão da bibliografia básica utilizada, a verdade é que também aqui é possível surpreender certos contributos inovadores no ensino da cadeira de Direito Administrativo.

Deste modo, e sem prejuízo de outros casos, observemos os seguintes exemplos:

- a) Na Universidade Autónoma de Lisboa, "Luís de Camões", o programa de Direito Administrativo tem sido nos últimos anos o adoptado por JOÃO CAU-

⁽⁶¹⁸⁾ O regime administrativo constitui "o conjunto de princípios e de regras de Direito que presidem ao exercício da função administrativa do Estado-colectividade", traduzindo o sistema administrativo um modelo abstracto, passível de diferentes concretizações, daí que "a precipitação do sistema administrativo em certas coordenadas temporais e espaciais chama-se regime administrativo", cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 89.

⁽⁶¹⁹⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 89 seg.

⁽⁶²⁰⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 123 seg., em especial, p. 139 seg.

⁽⁶²¹⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 281.

⁽⁶²²⁾ Afirmado expressamente essa possibilidade, cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 281, 288 e 351 seg.

⁽⁶²³⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 373 seg.

⁽⁶²⁴⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Lições...*, I, p. 497 seg.

PERS ⁽⁶²⁵⁾ ou, segundo uma outra orientação, é na íntegra o modelo proveniente dos índices das lições de FREITAS DO AMARAL ⁽⁶²⁶⁾;

- b) Na Universidade Lusfada de Lisboa é também possível verificar a adopção de um programa correspondente aos índices das lições de FREITAS DO AMARAL ⁽⁶²⁷⁾, sem prejuízo do apreciável esforço de renovação e inovação apresentado pelo programa de Direito Administrativo elaborado por AFONSO D'O-LIVEIRA MARTINS, sendo possível resumir em quatro os principais aspectos inovadores deste programa da cadeira ⁽⁶²⁸⁾:

- (i) Em primeiro lugar, a nível sistemático, a Parte I, em vez de tratar da organização administrativa, refere-se aos "princípios fundamentais e estruturais da Administração Pública", enquanto a Parte II tem por objecto "os sujeitos de Direito Administrativo" e a Parte III é dedicada à "actividade administrativa";
- (ii) Em segundo lugar, quanto aos sujeitos da Administração Pública (Parte II), merece especial relevo, por um lado, a referência ao conceito de "entes privados com relevância pública" ⁽⁶²⁹⁾ e, por outro, o desenvolvimento dado à posição jurídica dos administrados, tratando neste último capítulo três pontos principais:

- Os direitos fundamentais dos administrados ⁽⁶³⁰⁾;
- As garantias dos administrados ⁽⁶³¹⁾;
- Os deveres fundamentais dos administrados ⁽⁶³²⁾;

- (iii) Em terceiro lugar, a matéria respeitante ao contencioso administrativo, em vez de ser abordada numa parte ou capítulo autónomo, é integrada a propósito de cada uma das formas de exercício da actividade administrativa. Assim, por exemplo, o recurso contencioso ou a acção para o reconhecimento de direitos ou interesses legalmente protegidos surgem no capítu-

⁽⁶²⁵⁾ Cfr. JOÃO CAUPERS, *Direito Administrativo I...*, p. 7 e 11 seg.

⁽⁶²⁶⁾ Neste sentido, cfr., entre outros exemplos, o programa de Direito Administrativo durante o ano lectivo de 1993/1994, tendo como regentes José Tavares e Carlos Coelho.

⁽⁶²⁷⁾ Cfr. Programa da cadeira de Direito Administrativo de Luís Cabral de Moncada.

⁽⁶²⁸⁾ Cfr. Programa de Direito Administrativo referente ao ano lectivo de 1995/1996.

⁽⁶²⁹⁾ No contexto dos entes privados com relevância pública inclui-se a referência às sociedades de interesse colectivo e às pessoas colectivas de utilidade pública.

⁽⁶³⁰⁾ Aqui incluindo, por sua vez, a análise dos seguintes direitos fundamentais: o direito a obter prestações dos serviços públicos, o direito de participação na gestão da Administração Pública, o direito de informação em geral, o direito de participação na formação das decisões e deliberações que lhes disserem respeito, o direito à notificação e ao conhecimento dos actos administrativos e, por último, o direito de acesso aos arquivos e registos administrativos.

⁽⁶³¹⁾ As garantias dos administrados, seguindo o modelo proveniente de DIOGO FREITAS DO AMARAL, subdividem-se em três: garantias gratuitas petitorias, garantias gratuitas impugnatorias e garantias contenciosas.

⁽⁶³²⁾ Segundo o programa em análise, são dois os deveres fundamentais dos administrados: o dever de respeito pelas decisões e deliberações administrativas e o dever de colaboração com a Administração.

tulo referente ao acto administrativo, tal como as acções sobre contratos administrativos ou responsabilidade contratual aparecem no capítulo sobre os "contratos públicos e administrativos";

- (iv) Em quarto lugar, pela primeira vez desde o modelo oriundo de Marcello Caetano, cumpre sublinhar a integração no contexto do programa da cadeira (e a efectiva leccionação) da matéria referente aos "bens como meios ao serviço da actividade administrativa" ⁽⁶³³⁾;
- c) Na Universidade Internacional, de igual modo, sem prejuízo de uma experiência pioneira em Lisboa (v. *infra*, n.º 7.15.), tem sido dominante a adopção de um programa de Direito Administrativo que reproduz nos seus grandes traços o ensino e a orientação sistemática da obra de FREITAS DO AMARAL;
- d) Também na Universidade Moderna, por seu lado, o programa seguido traduz a reprodução do modelo proveniente de FREITAS DO AMARAL ⁽⁶³⁴⁾.

6.30. A matriz do programa da cadeira de Direito Administrativo proveniente da Escola de Lisboa tem revelado ainda uma expansão que, além de se projectar nas diversas universidades nacionais (públicas, privadas e católica), ultrapassa as nossas próprias fronteiras territoriais.

Com efeito, desde logo, a Faculdade de Direito de Bissau adopta quase na íntegra o programa da cadeira de Direito Administrativo de FREITAS DO AMARAL, sem prejuízo de certas adaptações à realidade guineense, tal como sucede em matéria de organização administrativa e de modelo de garantias dos particulares. Uma tal situação decorre, em bom rigor, da circunstância de existir um protocolo de cooperação entre a Faculdade de Direito de Bissau e a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, fundamento pelo qual a regência da cadeira de Direito Administrativo tem estado a cargo de assistentes desta última Universidade.

Mais curiosa e, por isso mesmo, mais interessante é a experiência que ocorre com o programa e o ensino da cadeira de Direito Administrativo em Angola, mais precisamente na Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto.

Na realidade, começando por adoptar uma estrutura de programa de Direito Administrativo decalcada do programa de FREITAS DO AMARAL, sem prejuízo de referências específicas à organização administrativa angolana, verifica-se que, a partir da matéria respeitante aos meios e modos da actividade administrativa, se segue um modelo de programa oriundo do *Manual* de MARCELLO CAETANO ⁽⁶³⁵⁾, sem prejuízo de certas omissões, principalmente ao nível das garantias dos administrados.

⁽⁶³³⁾ Neste sentido, encontram-se elencados os seguintes pontos: bens do domínio público e do domínio privado, obras públicas, aquisição de bens (incluindo a aquisição contratual e a expropriação por utilidade pública), a actividade administrativa e a propriedade privada (incluindo a requisição, as servidões administrativas e as restrições de utilidade pública ao direito de propriedade).

⁽⁶³⁴⁾ Cfr. Programa apresentado pelo Juiz Pires Machado.

⁽⁶³⁵⁾ Assim, enquanto que o título II sobre os meios da actividade administrativa aborda a função pública e os bens administrativos, o título III (modos da actividade administrativa) faz referência aos serviços públicos e à polícia. Por seu lado, a Parte III, incidindo sobre as garantias de liberdade e dos administrados, trata das garantias e do processo administrativo.

Há em Angola, por conseguinte, uma verdadeira síntese entre os dois principais modelos de ensino do Direito Administrativo provenientes da Escola de Lisboa, assistindo-se, por outro lado, à curiosidade de af ainda se manter viva a presença da selecção e da sistematização das matérias oriundas do ensino de MARCELLO CAETANO, tanto mais que sobre a função pública, bens da Administração e polícia administrativa ainda não foi publicado qualquer outro manual entre nós.

§ 7.º

IDEM:

c) Escola de Coimbra

A) Carlos Moreira

7.1. Desde o ano lectivo de 1933/1934 sucessor de Fezas Vital na regência da cadeira de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra ⁽⁶³⁶⁾, JOSÉ CARLOS MARTINS MOREIRA tem o programa e os conteúdos do seu ensino da cadeira documentado através de duas principais fontes:

- Os livros de sumários manuscritos das lições proferidas e existentes na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra;
- O texto das próprias lições, publicadas sob a sua orientação pelos alunos Araújo Barros e Carlos Grilo, intituladas *Direito Administrativo*, edição da Casa do Castelo, Coimbra, 1939.

Analisemos cada um destes aspectos.

7.2. A consulta dos livros de sumários da regência de CARLOS MOREIRA da cadeira de Direito Administrativo revela que o programa da disciplina iniciava com uma "introdução ao estudo do Direito Administrativo", a qual representava, segundo o próprio, uma continuação do programa de Direito Constitucional ⁽⁶³⁷⁾.

Neste âmbito, em primeiro lugar, a mencionada introdução começava com "a técnica do Direito Público". Cumpre referir, no entanto, que a exposição da "técnica do direito público" não seria integrada nas respectivas lições publicadas de *Direito Administrativo* uma vez que, de acordo com a respectiva nota prévia, tal "técnica" não se tratava de matéria estritamente de Direito Administrativo ou de Direito Constitucional, antes "talvez estivesse melhor num curso, à parte" ⁽⁶³⁸⁾.

Em segundo lugar, a citada introdução ao estudo do Direito Administrativo desenvolvia a temática do acto jurídico, existindo a notícia da relevância da obra de Fezas Vital

⁽⁶³⁶⁾ Neste sentido, cfr. GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A Revista...*, I, p. 629.

⁽⁶³⁷⁾ Neste sentido, cfr. livro de sumários de Direito Administrativo do ano lectivo de 1943/1944. Sobre o entendimento das relações entre o Direito Constitucional e o Direito Administrativo, cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo* (lições coligadas por Araújo Barros e Carlos Grilo), Coimbra, 1939, p. 36 seg.

⁽⁶³⁸⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 7.

sobre a matéria ⁽⁶³⁹⁾ e do capítulo IX das próprias lições de CARLOS MOREIRA de *Direito Constitucional*, coligidas por Teixeira Forte, Fonseca Roseira e Almeida e Sousa ⁽⁶⁴⁰⁾.

Por último, sob a influência de Rocha Saraiva, a introdução ao estudo do Direito Administrativo ocupa-se ainda do estudo da "construção jurídica do Estado", abordando quatro concepções: (i) as teorias da personalidade jurídica do Estado; (ii) a teoria do Estado-objecto; (iii) a teoria do Estado-facto e (iv) a teoria normativa de Kelsen.

Concluída tal introdução, inicia-se o estudo propriamente dito do Direito Administrativo, compreendendo a seguinte sistemática:

- a) Na *Introdução* incluíam-se três parágrafos ⁽⁶⁴¹⁾: um sobre noções gerais, outro sobre as fontes de Direito Administrativo e, por fim, um sobre a codificação administrativa;
- b) A *Parte I* tinha como objecto a organização administrativa, incluindo um capítulo sobre noções gerais e diversos capítulos que procediam ao estudo da organização administrativa portuguesa, sendo de salientar a análise desenvolvida e descritiva da parte primeira do Código Administrativo ⁽⁶⁴²⁾;
- c) A *Parte II*, primeiro intitulada "teoria do acto administrativo" ⁽⁶⁴³⁾ e depois "actividade administrativa" — apesar de manter como objecto o estudo do acto administrativo — ⁽⁶⁴⁴⁾, procedia à análise do conceito, elementos e classificação dos actos administrativos (cap. 1.º), elenco dos vícios dos actos administrativos (cap. 2.º) e aos "actos do Governo e das autoridades administrativas insusceptíveis de apreciação contenciosa" ⁽⁶⁴⁵⁾;
- d) A *Parte III*, e última, ocupava-se do contencioso administrativo, abordando as matérias referentes aos órgãos jurisdicionais e ao recurso contencioso ⁽⁶⁴⁶⁾.

7.3. Observando agora o conteúdo das lições de *Direito Administrativo* publicadas na sequência do ensino de CARLOS MOREIRA, urge começar por sublinhar o acolhimento dispensado a Santi Romano e à escola realista francesa protagonizada pelos nomes de Duguit, Jèze e Malberg, seguindo neste último aspecto aos seus dois imediatos antecessores na regência da cadeira, ou seja, Magalhães Collaço e Fezas Vital ⁽⁶⁴⁷⁾. Denota-se, simultaneamente, a introdução do pensamento da Escola de Viena no ensino

⁽⁶³⁹⁾ Cfr. FEZAS VITAL, *Do Acto Jurídico*, Coimbra, 1914.

⁽⁶⁴⁰⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 7-8.

⁽⁶⁴¹⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 11 seg.

⁽⁶⁴²⁾ A título de exemplo, no ano lectivo de 1943/1944, o estudo descritivo e exegético da Parte I do Código Administrativo ocupou as aulas de 14 de Janeiro a 27 de Março.

⁽⁶⁴³⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 267 seg.

⁽⁶⁴⁴⁾ Cfr. Programa da cadeira respeitante ao ano lectivo de 1943/1944.

⁽⁶⁴⁵⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 269 seg.

⁽⁶⁴⁶⁾ Como CARLOS MOREIRA dizia, "o contencioso administrativo, embora actividade judicial, faz parte do direito administrativo, precisamente porque tem em vista assegurar a disciplina da actividade administrativa", cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 35.

⁽⁶⁴⁷⁾ Neste sentido, isto é, integrando José Carlos Moreira no âmbito da Escola de Bordeaux, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Referências...*, p. 252.

do Direito Administrativo em Coimbra, especialmente através das obras de Kelsen, *Teoria Geral do Estado*, traduzida para português em 1938, e *Teoria Pura do Direito*, traduzida em 1939 ⁽⁶⁴⁸⁾.

A publicação das lições de *Direito Administrativo* de CARLOS MOREIRA em 1939, isto é, dois anos após a primeira edição do *Manual de Direito Administrativo* de Marcello Caetano, revela, por outro lado, a significativa influência que esta última obra exerceu sobre a primeira, registando-se diversos pontos de diálogo científico com as posições do Professor de Lisboa, além da adopção plena de várias das suas soluções adiantadas. Neste contexto se inserem, por exemplo, as referências feitas em torno da distinção entre a administração executiva e a administração judiciária ⁽⁶⁴⁹⁾ ou entre as diferentes funções do Estado ⁽⁶⁵⁰⁾, o conceito de Direito Administrativo ⁽⁶⁵¹⁾, as relações entre o Direito Constitucional e o Direito Administrativo ⁽⁶⁵²⁾, as garantias do princípio da legalidade ⁽⁶⁵³⁾, a codificação administrativa ⁽⁶⁵⁴⁾, o código administrativo de 1936 ⁽⁶⁵⁵⁾, certos aspectos da teoria geral do acto administrativo ⁽⁶⁵⁶⁾ — incluindo a noção de acto definitivo e executório ⁽⁶⁵⁷⁾ — e o contencioso administrativo ⁽⁶⁵⁸⁾.

De algum modo, pode afirmar-se, em síntese, que o *Direito Administrativo* de CARLOS MOREIRA, sem prejuízo de manter a fidelidade a uma tradição oriunda do ensino de Magalhães Collaço e de Fezas Vital — especialmente visível ao nível da teoria do acto administrativo ⁽⁶⁵⁹⁾ —, representa a primeira grande manifestação científica da influência do pensamento de Marcello Caetano ao nível do ensino da ciência do Direito Administrativo.

Centrando a atenção, todavia, nos principais aspectos inovadores do ensino da cadeira trazidos por JOSÉ CARLOS MOREIRA, verificamos que estes se resumem a três:

- a) A propósito da função administrativa, acusando Marcello Caetano de "cair no mesmo vício que aponta ao critério de Duguit", CARLOS MOREIRA, seguindo a concepção de Santi Romano, entende que a acção do poder executivo se desdobra em duas funções distintas: a administrativa e a governamental ⁽⁶⁶⁰⁾;
- b) Retomando a discussão iniciada por Fezas Vital e acolhida por Marcello Caetano em torno do "Estado de Direito" e do "regime da legalidade", após uma análise do período da Constituição de 1911 em conformidade com o primeiro dos autores mencionados, CARLOS MOREIRA entende que durante a Consti-

⁽⁶⁴⁸⁾ Para a relevância de tais obras, cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 8.

⁽⁶⁴⁹⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 11 seg.

⁽⁶⁵⁰⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 17 seg.

⁽⁶⁵¹⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 32.

⁽⁶⁵²⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 37 seg., nota n.º 1.

⁽⁶⁵³⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 44 seg.

⁽⁶⁵⁴⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 79 seg.

⁽⁶⁵⁵⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 99 seg.

⁽⁶⁵⁶⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 269 seg.

⁽⁶⁵⁷⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 321.

⁽⁶⁵⁸⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 356 seg.

⁽⁶⁵⁹⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 269 seg.

⁽⁶⁶⁰⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 27 seg., em especial, p. 30.

tuição de 1933 não foi consignado o regime de legalidade, existindo uma "forte concepção do Estado de direito", daí que as decisões individuais se têm de conformar com prescrições anteriores, gerais e abstractas, existindo, além disso, "normas que protegem o indivíduo: contra o Estado-legislador, pela excepção da inconstitucionalidade das leis; contra o Estado-administrador, pela anulação dos actos administrativos ilegais, lesivos dos seus interesses" ⁽⁶⁶¹⁾;

- c) Especificamente ao nível da jurisdição própria do Supremo Tribunal Administrativo, afirma-se que as suas decisões são executórias por si, apesar de logo se acrescentar que "o Governo pode não executá-las, invocando impossibilidade grave", sem necessidade de a provar ou sequer de prova em contrário, criando-se uma presunção *juris et de jure* de impossibilidade ⁽⁶⁶²⁾. Porém, reconhece-se, imediatamente, que "esta prerrogativa governamental rouba certa autonomia ao Supremo Tribunal Administrativo: no entanto é de crer que o Governo usará dela com a circunspecção e tacto político que soe aplicar noutras emergências", procedendo-se a uma curiosa comparação entre este regime e o anterior que sujeitava as decisões do Supremo Tribunal Administrativo a homologação governamental ⁽⁶⁶³⁾.

Em conclusão, se o ensino de JOSÉ CARLOS MOREIRA não foi a génese de uma verdadeira Escola de Direito Administrativo na Universidade de Coimbra, a verdade é que ele representa a última manifestação de um acolhimento preferencial da escola realista francesa, sem prejuízo do relevo dado a Santi Romano, enquanto se assiste a uma quase total ausência de reflexos da Escola de Viena. Além disso, observa-se no ensino subjacente às lições de *Direito Administrativo* de CARLOS MOREIRA uma curiosa síntese ou, pelo menos, a junção da tradição oriunda do ensino de Magalhães Collaço e Fezas Vital, por um lado, e a influência do *Manual* de Marcello Caetano, por outro.

B) Afonso Queiró

1) Preliminares

7.4. Sucessor de José Carlos Moreira na regência de Direito Administrativo, desde o ano lectivo de 1956/1957, AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ foi, sem qualquer margem para dúvidas, o fundador da Escola de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

A regência de AFONSO QUEIRÓ da cadeira de Direito Administrativo, além de se encontrar documentada pelos respectivos livros manuscritos de sumários existentes na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, tem a sua principal fonte nas lições policopiadas publicadas pelo próprio autor, a saber:

- *Lições de Direito Administrativo*, segundo as prelecções do Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró ao Curso do 2.º Ano Jurídico de 1956-1957, Coimbra, 1956;

⁽⁶⁶¹⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 50.

⁽⁶⁶²⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 374.

⁽⁶⁶³⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Direito Administrativo*, p. 374-375, nota n.º 1.

- *Lições de Direito Administrativo*, 1.º vol., segundo as prelecções do Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró ao Curso do 2.º Ano Jurídico de 1956-1957, Coimbra, 1959 (a presente obra é, em bom rigor, uma simples reimpressão das lições de 1956, agora aditada da referência de se tratar do 1.º vol.);
- *Lições de Direito Administrativo*, 2.º vol., segundo as prelecções do Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró ao Curso do 2.º Ano Jurídico de 1957-1958, Coimbra, 1959 (incompleto);
- *Lições de Direito Administrativo*, 1.º vol., Coimbra, 1976.

A simples leitura destas lições e da sistematização da matéria subjacente permite recortar duas grandes fases no programa de ensino da cadeira de Direito Administrativo por AFONSO QUEIRÓ:

- (i) Uma primeira fase que, pode dizer-se, traduz a adopção do método da relação jurídica como estrutura e conteúdo central do ensino da cadeira;
- (ii) Uma segunda fase que, partindo das *Lições* de 1976, confere especial destaque à temática das fontes de Direito Administrativo como núcleo central da cadeira.

Vejamos cada uma destas duas fases.

2) Primeira fase

7.5. O modelo de programa da cadeira de Direito Administrativo seguido por AFONSO QUEIRÓ durante esta primeira fase do seu ensino segue no seu aspecto nuclear o critério da relação jurídica, sofrendo, por isso mesmo, a influência do ensino de Marcello Caetano e, muito em especial, do seu *Tratado Elementar de Direito Administrativo*.

Desde muito cedo, porém, são visíveis em AFONSO QUEIRÓ preocupações metodológicas ao nível da ciência do Direito Administrativo ⁽⁶⁶⁴⁾ e de sistematização da exposição das matérias ⁽⁶⁶⁵⁾, adiantando, segundo uma notável síntese, serem três os principais critérios seguidos de exposição das matérias de Direito Administrativo: "um critério comentarístico e exegético, um critério descritivo e, finalmente, um critério sistémico ou de tratção construtivo-sistémica" ⁽⁶⁶⁶⁾.

O critério da relação jurídica administrativa seguido, enquanto expressão do critério "construtivo-sistémico", decorre da circunstância de se entender que "uma teoria geral do direito administrativo vem a traduzir-se fundamentalmente numa teoria geral das relações entre a Administração e os cidadãos, enquanto reguladas pelo direito administrativo, numa exposição dos princípios gerais respeitantes às relações jurídicas em que intervêm a Administração por um lado e os particulares por outro" ⁽⁶⁶⁷⁾.

⁽⁶⁶⁴⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, Policop., Coimbra, 1956, p. 106 seg.; IDEM, *idem*, I, Policop., Coimbra, 1959, p. 106 seg.

⁽⁶⁶⁵⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 130 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 130 seg.

⁽⁶⁶⁶⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 130; IDEM, *idem*, I (1959), p. 130.

⁽⁶⁶⁷⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 131; IDEM, *idem*, I (1959), p. 131.

No entanto, cumpre sublinhar, AFONSO QUEIRÓ reconhecia que a adopção do critério da teoria geral da relação jurídica administrativa se mostrava imperfeito, "porque não permitirá versar uma boa parte dos problemas da ciência do direito administrativo: a organização administrativa, a função pública, os tipos ou formas de actuação administrativa e os meios de acção administrativa" (668). Por isso mesmo, propunha que, após a exposição dos diversos elementos da teoria da relação jurídica administrativa, se tratassem de tais matérias, pois só assim se "torna possível uma visão unitária do nosso direito administrativo positivo" (669).

Tomando em consideração o programa da cadeira resultante das *Lições* cujos dois volumes foram publicados entre 1956 e 1959, verificamos que o mesmo obedece à seguinte sistemática:

a) Existe, em primeiro lugar, uma vasta e desenvolvida introdução de cerca de cento e trinta e duas páginas, compreendendo três capítulos, a saber:

- (i) Conceito de Administração Pública (670);
- (ii) Conceito de Direito Administrativo (671);
- (iii) A ciência do Direito Administrativo (672);

b) Segue-se um título primeiro cujo objecto trata das normas de Direito Administrativo, desenvolvendo a sua análise em quatro capítulos:

- (i) Tipologia das normas de Direito Administrativo (673);
- (ii) Fontes de Direito Administrativo (674);
- (iii) Codificação do Direito Administrativo (675);
- (iv) Eficácia, interpretação e aplicação das normas de Direito Administrativo (676);

c) Depois, um título segundo ocupa-se das "figuras ou manifestações subjectivas do Direito Administrativo", incluindo três capítulos:

- (i) Qualidades jurídicas subjectivas (677);

(668) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 132; IDEM, *idem*, I (1959), p. 132.
 (669) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 132; IDEM, *idem*, I (1959), p. 132.
 (670) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 3 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 3 seg.
 (671) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 46 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 46 seg.
 (672) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 89 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 89 seg.
 (673) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 133 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 133 seg.
 (674) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 139 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 139 seg.
 (675) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 186 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 186 seg.
 (676) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 197 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 197 seg.
 (677) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 220 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 220 seg.

- (ii) O direito subjectivo e as figuras afins (678);
- (iii) Relações jurídicas (679);

d) Um título terceiro, por seu lado, trata dos "sujeitos das relações de direito administrativo", compreendendo dois capítulos:

- (i) As pessoas colectivas públicas (680);
- (ii) Os particulares (681);

e) O título quarto, por último, incide sobre "o objecto das relações de direito administrativo", compreendendo, segundo o texto das lições publicadas, um único capítulo sobre os bens (682).

Esta mesma técnica da relação jurídica estaria subjacente no ensino da cadeira de Direito Administrativo ao longo dos anos sessenta, mais precisamente até 1974, data na qual AFONSO QUEIRÓ seria impedido de continuar a leccionar (683), tendo sido apo-

(678) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 222 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 222 seg.

(679) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 238 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 238 seg.

(680) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 251 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 251 seg.

(681) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 331 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 331 seg.

(682) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, II, policop., Coimbra, 1959, p. 3 seg.

(683) A este propósito, segundo se pode extrair do livro de sumários manuscritos da disciplina de Direito Administrativo referentes ao ano lectivo de 1973/1974, pensamos ter algum interesse histórico relatar o sucedido nas aulas da cadeira em causa logo após o dia 25 de Abril de 1974:

- a) A aula do dia 26 de Abril foi ainda dada normalmente, tendo sido leccionada a matéria referente aos interesses no âmbito do capítulo respeitante ao "direito subjectivo público e as figuras afins" (note-se que na data da aula, por lapso, nesse dia o Prof. Queiró escreveu 73, em vez de 74, referente ao ano de 1974);
- b) Já aula seguinte, a 3 de Maio, a matéria sumariada refere-se ao capítulo respeitante às relações jurídicas, registando-se manuscrita no canto superior da página a seguinte observação assinada pelo Professor: "Falta geral dos alunos. Sumário fixado ao abrigo da lei e instruções em vigor";
- c) No dia 6 de Maio, por seu lado, a matéria sumariada inclui a conclusão da aula anterior e inicia-se o estudo dos sujeitos das relações jurídicas de direito administrativo. Verifica-se, porém, que o sumário tem a seguinte observação assinada pelo Professor Afonso Queiró: "Aula cuja realização foi perturbada. Sumário afixado ao abrigo da lei e instruções em vigor";
- d) No dia 8 de Maio, sendo sumariada a continuação da matéria da aula anterior, encontra-se escrita a seguinte observação do Prof. Queiró: "Aula cuja realização não foi possível por impedimento decorrente da intervenção de indivíduos estranhos à aula e, em grande parte, à Faculdade. Sumário afixado ao abrigo da lei e instruções em vigor";
- e) A 10 de Maio, data da última aula de Direito Administrativo do ano lectivo de 1973/1974, está sumariada a matéria referente aos bens, enquanto objecto das relações jurídicas administrativas, registando o livro de sumários, igualmente, a seguinte extensa observação manuscrita do Prof. Afonso Queiró: "Aula cuja realização não foi possível ante a séria e reiterada ameaça de vexame ao professor e de agressão física à sua pessoa. Teria este, em todo o caso, procurado dar a sua aula, por ser esse o seu direito e o seu dever de funcionário e de professor, se uma determinação do Sr. Director da Facul-

sentado compulsivamente ⁽⁶⁸⁴⁾. Viria, no entanto, a retomar o ensino da cadeira alguns anos depois (v. *infra*, n.º 7.7.).

7.6. Observemos agora o conteúdo do ensino ministrado por AFONSO QUEIRÓ na cadeira de Direito Administrativo, começando pelos aspectos metodológicos.

Entendido o Direito Administrativo como disciplina de interesses, uma vez que "as leis administrativas prevêm e regulam, antes de mais, os conflitos de interesses ou de pretensões relativas a bens, entre a Administração e os particulares-administrados" ⁽⁶⁸⁵⁾, AFONSO QUEIRÓ apresenta-se como o introdutor da jurisprudência dos interesses ao nível do Direito Administrativo ⁽⁶⁸⁶⁾.

Na realidade, segundo o próprio afirmava, o método da ciência do Direito Administrativo nada tem de especial em comparação com o método da ciência jurídica em geral: a interpretação das normas e o estabelecer das soluções correspondentes à vontade das normas "deve decorrer de acordo com os cânones da chamada «jurisprudência dos interesses», na base de que as normas de direito administrativo, como quaisquer outras normas jurídicas, prevêm e regulam, directa ou indirectamente, conflitos de interesses, entre a Administração e outros sujeitos jurídicos" ⁽⁶⁸⁷⁾.

Em consequência, criticando a ideia de Marcello Caetano segundo a qual o que interessa ao administrativista é, antes de tudo, recolher as soluções do direito tal como ele é "executado", AFONSO QUEIRÓ defende, bem pelo contrário, que "a interpretação é, antes de mais, uma investigação dos interesses, das causas de um certo comportamento

dade, fundada na verosimilhança da consumação de tal ameaça, lhe não tivesse sido comunicada, no sentido de omitir comparecer na sala. Esta determinação foi observada, não obstante se lhe afigurar, salvo o devido respeito e melhor opinião, ilegal. Sumário afixado nos termos legais e das instruções em vigor. O professor despede-se comovidamente dos seus alunos, aos quais se dedicou integralmente, durante o ano. Foi objecto de vexames e enxovalhos, mas não reconheceu nenhum destes alunos entre as pessoas que o desrespeitaram e agrediram nos últimos dias. Embora espere entrar de licença sabática dentro dos próximos dias, e ainda que venha a ser objecto de qualquer medida de "depuração", está ao dispor deles, onde quiserem contactar comigo, para tirar dúvidas sobre as matérias ou recorrer a explicações".

Estas palavras de AFONSO QUEIRÓ são eloquentes da sua personalidade como Homem e, simultaneamente, dos dramas que ele, e tantos outros, passaram no exercício das suas funções como cultores da ciência. Omitir este testemunho seria uma fraude em termos de expressão de um certo período da "evolução" do ensino da cadeira de Direito Administrativo. A sua divulgação pública, segundo se pensa pela primeira vez, representa, por outro lado, uma homenagem à coragem e à dedicação do seu Autor e, na sua pessoa, a todos os outros que, antes e depois de 1974, ganharam a dignidade e o respeito geral pela fidelidade e coerência na defesa pela palavra (escrita ou oral) dos seus ideais.

⁽⁶⁸⁴⁾ Cfr. *Nota Biográfica*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró*, I, Coimbra, 1984, p. x.

⁽⁶⁸⁵⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *O Poder Discrecionário na Administração*, Coimbra, 1944, p. 244.

⁽⁶⁸⁶⁾ Neste sentido, cfr. MARCELLO CAETANO, *O Problema...*, p. 147; MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 255. Ainda sobre os aspectos metodológicos da obra de Afonso Rodrigues Queiró, cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Geschichte...*, p. 168.

⁽⁶⁸⁷⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 121-122; IDEM, *idem*, I (1959), p. 121-122.

legislativo, e, assim, através deles, da representação do comando que eles determinam e requerem" ⁽⁶⁸⁸⁾.

Tomando agora como perspectiva de análise o conteúdo das *Lições de Direito Administrativo* publicadas durante esta primeira fase, podemos adiantar que o mesmo, em termos comparativos com o *Manual* de Marcello Caetano, se mostra mais rico em termos bibliográficos e consequentes citações, salientando-se o facto de AFONSO QUEIRÓ ter sido o primeiro autor a utilizar entre nós directamente fontes em língua alemã na redacção de *Lições* para a cadeira de Direito Administrativo. É que, cumpre referir, em termos de influência doutrinal externa, desde que no século XIX os autores alemães passaram a escrever na sua própria língua, abandonando o latim, eles deixaram de influenciar directamente o desenvolvimento do direito administrativo português ⁽⁶⁸⁹⁾, tal como o haviam feito, por exemplo, nas obras de Melo Freire, revelando apenas a sua influência através de traduções francesas e italianas.

Ainda ao nível do conteúdo das *Lições* publicadas por AFONSO QUEIRÓ nesta primeira fase, podem apresentar-se as seguintes principais inovações do ensino ministrado na cadeira de Direito Administrativo, isto sem prejuízo de múltiplos outros aspectos inovadores ⁽⁶⁹⁰⁾:

- a) Em primeiro lugar, procede a uma extensa e profunda discussão em torno das funções do Estado, sua caracterização e diferenciação material ⁽⁶⁹¹⁾, apresentando (e criticando) diversas concepções e defendendo duas posições nucleares:
 - (i) Por um lado, expressa-se o entendimento de que "a realização do Direito não é fim que o Estado se proponha realizar" ⁽⁶⁹²⁾: a finalidade humanista do Estado determina que ele "está ao serviço de fins humanos de ordem colectiva, ao serviço do bem comum" ⁽⁶⁹³⁾, daí que o Direito "está ao serviço desses mesmos homens, ao serviço da comunidade, quando legisla, quando administra e quando julga" ⁽⁶⁹⁴⁾;
 - (ii) Por outro lado, na sequência de Montesquieu, afirma-se que a função administrativa assume uma natureza residual: a função administrativa é "o que resta da função executiva, descontada a função jurisdicional e a função governamental" ⁽⁶⁹⁵⁾;

⁽⁶⁸⁸⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 122-123; IDEM, *idem*, I (1959), p. 122-123.

⁽⁶⁸⁹⁾ Neste sentido, cfr. MÁRIO REIS MARQUES, *Références...*, p. 245-246.

⁽⁶⁹⁰⁾ Neste sentido, cumpre referir, por exemplo, o entendimento expresso por AFONSO QUEIRÓ a propósito do próprio conceito de Direito Constitucional e das suas relações com os restantes ramos de Direito, falando até em "direito constitucional público" e em "direito constitucional privado", cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 72 seg., em especial, p. 75-76; IDEM, *idem*, I (1959), p. 72 seg., em especial, p. 75-76.

⁽⁶⁹¹⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 6 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 6 seg.

⁽⁶⁹²⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 31; IDEM, *idem*, I (1959), p. 31.

⁽⁶⁹³⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 32; IDEM, *idem*, I (1959), p. 32.

⁽⁶⁹⁴⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 32; IDEM, *idem*, I (1959), p. 32.

⁽⁶⁹⁵⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 36; IDEM, *idem*, I (1959), p. 36.

- b) Discute-se já em 1956, pela primeira vez entre nós, a temática do direito privado administrativo, concluindo pela sua exclusão do sentido técnico do Direito Administrativo, apesar de se reconhecer, tendo por base a doutrina italiana, que a utilização do direito privado pela Administração nunca é feita em termos puros, antes tem de ser conjugada com o Direito Administrativo: "a Administração, para utilizar os processos de direito privado, tem de, previamente, decidir dessa utilização — e esta decisão, por sua vez, é já um procedimento administrativo regulado, não pelo direito privado, mas pelo direito público, pelo direito administrativo" ⁽⁶⁹⁶⁾ ⁽⁶⁹⁷⁾;
- c) Assiste-se, por outro lado, ao desenvolvimento das relações entre o Direito Administrativo e o Direito Penal ⁽⁶⁹⁸⁾, abordando-se, também pela primeira vez, a temática do "ilícito criminal administrativo" e das "sanções penais administrativas", defendendo-se que o "direito penal administrativo" não é Direito Penal, antes se deve integrar no âmbito do Direito Administrativo, uma vez que "a aplicação de sanções, por parte da Administração, não é um processo de fazer justiça, é um processo de assegurar a realização de uma finalidade administrativa, realização perturbada ou prejudicada pela conduta de um particular ou de um agente administrativo" ⁽⁶⁹⁹⁾;
- d) A propósito do costume como fonte de Direito Administrativo, defende-se o entendimento que nega a sua relevância em tais termos, uma vez que o direito português se rege pelo "princípio da supremacia ou da preeminência da lei em relação às outras fontes jurídicas", enquanto expressão da "instituição do moderno Estado de direito democrático" ⁽⁷⁰⁰⁾ ⁽⁷⁰¹⁾;
- e) A propósito dos regulamentos como fontes de Direito Administrativo, procede-se à introdução entre nós dos conceitos de reserva de lei e de preferência de lei ⁽⁷⁰²⁾, isto sem prejuízo de já Marcello Caetano ter anteriormente expresso semelhantes ideias, apesar de não as formular deste modo em termos conceptuais ⁽⁷⁰³⁾, desenvolvendo em termos autónomos toda a temática dos limites do poder regulamentar ⁽⁷⁰⁴⁾;
- f) Ainda no âmbito dos regulamentos, introduz-se entre nós a ideia de existir um poder de auto-organização como fundamento da competência para a elaboração

⁽⁶⁹⁶⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 70; IDEM, *idem*, I (1959), p. 70.

⁽⁶⁹⁷⁾ Ainda sobre as relações entre o Direito Administrativo e o Direito Privado, cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 84 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 84 seg.

⁽⁶⁹⁸⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 78 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 78 seg.

⁽⁶⁹⁹⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 83; IDEM, *idem*, I (1959), p. 83.

⁽⁷⁰⁰⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 143; IDEM, *idem*, I (1959), p. 143.

⁽⁷⁰¹⁾ Há aqui, por outro lado, como tivemos ocasião de referir em anterior estudo (cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, II, p. 524-525), a utilização, pela primeira vez, de uma expressão, "Estado de Direito democrático", que viria, vinte anos depois, a ficar consagrada na Constituição de 1976, primeiro no seu preâmbulo e, depois da revisão constitucional de 1982, no seu artigo 2.º

⁽⁷⁰²⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 155; IDEM, *idem*, I (1959), p. 155.

⁽⁷⁰³⁾ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual...*, 1.ª ed., p. 441 seg. e 446; IDEM, *Tratado Elementar...*, I, p. 79 e 80 seg.

⁽⁷⁰⁴⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 157 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 157 seg.

- de normas regulamentares internas, reconhecendo-se tal faculdade aos órgãos hierarquicamente superiores e aos órgãos colegiais, dispensando-se, inclusive, a exigência de expressa disposição legal a reconhecer tal poder ⁽⁷⁰⁵⁾;
- g) No contexto da eficácia territorial das normas de Direito Administrativo, aborda-se o problema da relação jurídica administrativa se encontrar em contacto através de qualquer dos seus elementos com mais do que uma ordem jurídica, procurando determinar-se qual o elemento de conexão que será revelador da ordem jurídica reguladora da disciplina da matéria, falando-se, em consequência, na existência de um "direito internacional administrativo", verdadeira disciplina parente do direito internacional privado ⁽⁷⁰⁶⁾;
- h) Tendo por base a influência doutrinal italiana, estabelece-se a dicotomia entre direito subjectivo e interesse legítimo, enquanto posições jurídicas subjectivas resultantes das normas de Direito Administrativo ⁽⁷⁰⁷⁾;
- i) Na distinção entre pessoas colectivas públicas e pessoas colectivas privadas, adopta-se o critério segundo o qual "a nota distintiva essencial das pessoas colectivas públicas reside em que elas têm a obrigação, em face da comunidade representada pelo Estado, de prosseguir o seu fim ou os seus fins", daqui decorrendo que tais entidades públicas menores, além de estarem sujeitas a um poder de controlo por parte do Estado, estão adstritas ao dever de existir, encontrando-se proibidas de se dissolverem ⁽⁷⁰⁸⁾;
- j) Na caracterização da hierarquia administrativa, defende-se o entendimento de que o poder de direcção constitui a sua faculdade típica integrante, "porque sem ele não pode correctamente falar-se de hierarquia" ⁽⁷⁰⁹⁾, considerando, por outro lado, que o poder de substituição constitui uma faculdade excepcional do superior hierárquico ⁽⁷¹⁰⁾.

Os aspectos referidos, simples síntese abreviada do muito que representou o ensino de AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, fazem do seu contributo o verdadeiro fundador da Escola de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Com as *Lições* de AFONSO QUEIRÓ, o ensino do Direito Administrativo adquire uma maioridade científica que, desde o *Curso* de Guimarães Pedrosa — e sem prejuízo de outros valiosos contributos —, nunca havia conseguido na Universidade de Coimbra. Além disso, pela primeira vez, um tal ensino expressa um sentido metodológico alternativo à orientação de Lisboa protagonizada pelo ensino e pela obra escrita de Marcello Caetano.

⁽⁷⁰⁵⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 166; IDEM, *idem*, I (1959), p. 166.

⁽⁷⁰⁶⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 203 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 203 seg.

⁽⁷⁰⁷⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 226 seg.; IDEM, *idem*, I (1959), p. 226 seg.

⁽⁷⁰⁸⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 266-267; IDEM, *idem*, I (1959), p. 266-267.

⁽⁷⁰⁹⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 318-319; IDEM, *idem*, I (1959), p. 318-319.

⁽⁷¹⁰⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...* (1956), p. 322-323; IDEM, *idem*, I (1959), p. 322-323.

Neste preciso aspecto, refira-se, o mérito de AFONSO QUEIRÓ é tanto maior quanto, sem um verdadeiro manual impresso, apenas com lições policopiadas e incompletas, consegue apresentar todo um sistema alternativo e igualmente válido de reflexão sobre os problemas nucleares da Ciência do Direito Administrativo: se em Marcello Caetano está o inegável mérito de ter produzido um manual moderno, isto é, um primeiro repositório ordenado e sistematizado de exposição das matérias do Direito Administrativo do século XX, a verdade é que cabe a AFONSO QUEIRÓ o indelével mérito de ter levado mais longe a reflexão e o aprofundamento dogmático da ciência do Direito Administrativo.

Interessa, por conseguinte, até de forma mais redobrada, averiguar os traços caracterizadores da segunda fase do ensino de AFONSO QUEIRÓ.

Eis o que se procurará fazer de imediato.

3) Segunda fase

7.7. A segunda fase da regência de Direito Administrativo por AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, iniciada com a sua reintegração em 1978 ⁽⁷¹¹⁾, após a já mencionada aposentação compulsiva (v. *supra*, n.º 7.5.), caracteriza-se por uma hipervalorização do ensino da parte introdutória e das fontes de Direito Administrativo ou “teoria da ordem jurídica da administração”, tendo a sua expressão escrita no primeiro (e único) volume das *Lições de Direito Administrativo*, policopiado, editado em Coimbra, no ano de 1976.

Sem negar a preferência pelo método de exposição das matérias segundo o critério da relação jurídica administrativa, enquanto expressão de um critério construtivo-sistemático de raiz mayeriana ⁽⁷¹²⁾, continua a insistir-se na necessidade de completar tal critério de exposição com uma perspectiva institucional, “para sublinhar a importância do interesse colectivo ou geral numa *summa* do direito administrativo perfeitamente actualizada” ⁽⁷¹³⁾. No entanto, após a introdução e antes da análise dos diversos elementos integrantes da relação jurídica administrativa, versa-se a teoria da ordem jurídica da Administração, adoptando-se como critério de sistematização aquele segundo o qual cada capítulo se deve apoiar nos conhecimentos adquiridos antes e não antecipa conhecimentos objecto de posterior desenvolvimento ⁽⁷¹⁴⁾.

Sucedo, porém, que, segundo tivemos possibilidade de observar pelos livros de sumários manuscritos da cadeira existentes na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em todos os anos em que AFONSO QUEIRÓ regeu a cadeira durante esta segunda fase, isto é, desde 1978 até 1984 — data em que foi jubulado ⁽⁷¹⁵⁾ —, nunca a matéria leccionada foi além da teoria da ordem jurídica da Administração, daí que, numa expressão de síntese, se diga que esta fase corresponde ao ensino central da matéria sobre as fontes de Direito Administrativo. Trata-se, em qualquer caso, da matéria objecto do citado volume das *Lições* policopiadas, datadas do ano de 1976.

⁽⁷¹¹⁾ Cfr. *Nota Biográfica*, cit., p. x.

⁽⁷¹²⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 279 seg.

⁽⁷¹³⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 280.

⁽⁷¹⁴⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 281.

⁽⁷¹⁵⁾ Cfr. *Nota Biográfica*, cit., p. x.

7.8. As *Lições* de 1976, ao invés das de 1956/59, não contêm quaisquer citações bibliográficas, pois, como o próprio Autor refere na respectiva nota prévia, faz “questão de não citar nenhuma obra”, enquanto expressão do seu afastamento da universidade e forma de expressar o exercício da docência oral bruscamente interrompida em 1974 ⁽⁷¹⁶⁾.

Tomando em consideração o conteúdo das citadas *Lições*, sem prejuízo de múltiplos outros pontos impossíveis de serem agora referenciados e que bem poderiam vir a ser objecto de um estudo monográfico sobre o pensamento jusadministrativista de AFONSO QUEIRÓ, podemos apresentar a seguinte síntese das principais inovações trazidas ao ensino do Direito Administrativo, senão mesmo, em boa verdade, ao ensino de todo o Direito Público:

a) Dedicando quase oitenta páginas ao estudo da função administrativa, começa por traçar a sua evolução histórica, desde o Estado liberal até ao Estado social, procurando recortar a sua caracterização, sendo de salientar a expressão do seguinte entendimento:

- (i) O acto jurisdicional distingue-se do acto administrativo e, deste modo, a função judicial diferencia-se da função administrativa segundo um critério de ordem teleológico-objectiva, determinando que o primeiro tipo de actos ao serem praticados visam sempre, ao invés dos actos administrativos, resolver uma “questão de direito” tendente a obter a paz jurídica ⁽⁷¹⁷⁾;
- (ii) A própria definição inicial e tradicional da função administrativa é objecto de sucessivas “atenuações”:

- Em primeiro lugar, a afirmação de que a função administrativa é apenas desempenhada por órgãos e agentes públicos não pode fazer esquecer as diversas formas de colaboração dos particulares, expressando o designado “exercício privado da função administrativa” ⁽⁷¹⁸⁾;
- Em segundo lugar, a ideia de subordinação da Administração ao Direito, segundo uma natureza meramente executiva, não pode ignorar a atenuação decorrente de certos sectores da “actividade de organização”, existindo aqui uma competência regulamentar de auto-organização ou auto-regulação da Administração, tal como a actividade decorrente do exercício do poder de direcção ou a actividade que não produza efeitos jurídicos ⁽⁷¹⁹⁾;

- (iii) Sublinha-se que, não obstante a actuação administrativa estar subordinada à lei, a verdade é que, por vezes, a própria lei abdica de fixar ante-

⁽⁷¹⁶⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 3.

⁽⁷¹⁷⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 51.

⁽⁷¹⁸⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 54.

⁽⁷¹⁹⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 54 seg.

cidadamente todos os actos do agir administrativo, conferindo à Administração uma liberdade (não plena, claro está), “sob pena de a acção administrativa ser um instrumento socialmente inadequado ou mesmo prejudicial para a realização do interesse público” (720);

- (iv) A função política ou função governamental é entendida como “meio misteriosa, dificilmente discernível” (721), introduzindo entre nós a ideia italiana de “*indirizzo politico*” (722);
- b) Procede-se, em momento imediatamente subsequente, ao primeiro estudo sobre a distribuição orgânica das diferentes funções à luz da Constituição de 1976 (723), concluindo com o recorte da configuração da “administração em sentido subjectivo” (724), definindo a este propósito aquele que seria o primeiro enquadramento jurídico-constitucional e jurídico-administrativo das regiões autónomas (725);
- c) A propósito do conceito de Direito Administrativo, a observação da crescente utilização do direito privado como direito regulador da organização e da actividade da Administração Pública determinou a necessidade de sublinhar que “só são de Direito Administrativo as normas que regulam a organização administrativa em termos de Direito Público e a actividade administrativa da Administração, igualmente em termos de Direito Público” (726);
- d) Efectua-se um acentuado desenvolvimento dos aspectos metodológicos da ciência do Direito Administrativo, primeiro em termos de evolução histórica das principais concepções (727), depois expondo o Autor o seu ponto de vista (728), o qual, diga-se em bom rigor, evoluiu da defesa da jurisprudência dos interesses (v. *supra*, n.º 7.6.) para posições de índole jusnaturalista, especialmente visíveis ao nível das fontes de Direito Administrativo;
- e) No contexto das fontes não voluntárias de Direito Administrativo integram-se os princípios jurídicos fundamentais (729), enquanto “conjunto de máximas ou directivas jurídicas pré-estaduais, autónomas em relação às decisões do legislador constituinte e cuja validade e obrigatoriedade não depende do facto de serem acolhidas na constituição escrita de um Estado que se diga Estado de Direito” (730), dotados que são de uma validade pré-constitucional e supra-

(720) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 65.

(721) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 72.

(722) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 80 seg. e 164.

(723) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 88 seg.

(724) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 101 seg.

(725) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 106 seg.

(726) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 119.

Especificamente sobre as relações entre o Direito Administrativo e o Direito Privado, cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 184 seg.

(727) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 227 seg.

(728) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 263 seg.

(729) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 291 seg.

(730) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 291-292.

constitucional, a violação de tais princípios conduz a verdadeiras *leges corruptae* ou à inconstitucionalidade de normas constitucionais, procedendo-se ao elenco de diversas disposições da Constituição de 1976 que se entendiam feridas de inconstitucionalidade (731);

- f) Fiel ao entendimento de que o costume não é fonte de Direito Administrativo, alicerça agora esta posição na circunstância de a Constituição, não mencionando o costume como forma de disciplina directa da Administração, antes conferindo ao legislador o monopólio da produção normativa; vedar, por isso mesmo, a formação de Direito pela via consuetudinária (732);
- g) No contexto da satisfação das necessidades do moderno Estado social, refere-se a evolução no sentido de o parlamento invadir a esfera decisória própria da Administração, emanando “leis-medida” ou “leis-providência”, isto de tal forma que “o parlamento administra sob forma legislativa” (733);
- h) Num extenso e completo capítulo sobre os regulamentos (734), traduzindo o estudo mais desenvolvido que até hoje foi efectuado de tal matéria entre nós, podem ser indicadas as seguintes principais inovações:
- (i) A discussão em torno da distinção entre “actos administrativos gerais” e regulamentos (735);
 - (ii) A dicotomia entre regulamentos internos e regulamentos externos e, simultaneamente, a introdução da distinção oriunda da doutrina alemã entre “regulamentos jurídicos” e “regulamentos administrativos” (736);
 - (iii) A teorização em torno dos regulamentos independentes e, muito em especial, a sua expressão à luz da Constituição de 1976 (737);
 - (iv) A análise desenvolvida sobre os limites, fundamento e titulares do poder regulamentar (738), além das normas sobre as suas vicissitudes, incluindo o princípio da inderrogabilidade singular dos regulamentos (739) e as regras sobre a cessação de vigência (740) e controlo jurisdicional da sua legalidade ou constitucionalidade (741);
- i) Tratamento da matéria sobre a eficácia temporal das normas de Direito Administrativo (742), abordando-se a este propósito a relevância de diversos princí-

(731) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 299 seg.

(732) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 316 e 317.

(733) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 341 seg.

(734) O capítulo sobre os regulamentos nas *Lições* de 1976 do Prof. Queiró vai da página 409 à página 510.

(735) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 410 seg.

(736) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 416 seg.

(737) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 421 seg.

(738) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 435 seg.

(739) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 483 seg.

(740) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 487 seg.

(741) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 489 seg.

(742) Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 516 seg.

pios gerais, designadamente os princípios do Estado de Direito e, em especial, o princípio da protecção da confiança ⁽⁷⁴³⁾;

- j) Continuação e desenvolvimento da temática respeitante à eficácia espacial das normas de Direito Administrativo ⁽⁷⁴⁴⁾, traçando o âmbito do princípio da territorialidade e das suas principais excepções;
- k) A propósito da integração de lacunas das normas de Direito Administrativo ⁽⁷⁴⁵⁾, aborda-se a diferenciação entre as lacunas do ordenamento jurídico administrativo e o recurso pelo legislador a normas administrativas "em branco", por um lado, ou a normas de conteúdo técnico, por outro, ou ainda a normas que atribuem poderes discricionários à Administração, por último ⁽⁷⁴⁶⁾.

7.8. Que dizer, em jeito de conclusão, sobre as *Lições de Direito Administrativo* de 1976 de AFONSO QUEIRÓ?

Cumprir referir, em primeiro lugar, que as mencionadas *Lições* têm, desde logo, um inegável e inultrapassável mérito: elas são a primeira obra científica do género publicada durante a vigência da Constituição de 1976, aspecto esse que merece especial destaque atendendo ao facto de incidir sobre um dos ramos mais nobres do Direito Público e o seu conteúdo versar o próprio estudo da Constituição, enquanto fonte de Direito Administrativo ⁽⁷⁴⁷⁾. É que, se outros aspectos inovadores desta obra não existissem, este seria já suficiente para dela fazer uma marco de referência na ciência do Direito Administrativo.

E pode mesmo ir-se mais longe: nunca até então se havia conhecido no Direito Português um caso de publicação de uma obra tão profunda incidindo sobre um diploma legal no próprio ano de entrada em vigor do mesmo, tal como sucedeu como as *Lições* de AFONSO QUEIRÓ, datadas de 1976, precisamente o ano da aprovação e da entrada em vigor da Constituição da República Portuguesa.

Hoje, passados mais de vinte anos sobre a publicação das *Lições* em causa de AFONSO QUEIRÓ, a leitura do seu conteúdo continua a surpreender o leitor mais assíduo, revelando em cada página a sabedoria e a profundidade analítica do seu Autor.

Mais: sobre os temas versados nas cerca de seiscentas páginas do volume das *Lições*, pode até hoje ter-se escrito de maneira diferente, seguindo uma orientação radicalmente oposta, ou até de forma mais erudita, porém, só muito dificilmente se poderá escrever com maior profundidade. Num único volume de umas simples *Lições* polycopiadas, pode bem afirmar-se, nunca a ciência do Direito Administrativo atingiu um grau tão elevado de reflexão teórica e de complexidade científica.

Para quem, tal como o autor deste relatório, tomou pela primeira vez contacto com a matéria do Direito Administrativo através das *Lições* do Professor QUEIRÓ, além de recordar hoje, com saudade, as dificuldades de uma primeira leitura do texto, a verdade é que continua a nelas encontrar sempre uma fonte inesgotável de saber e de pis-

⁽⁷⁴³⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 524 seg.

⁽⁷⁴⁴⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 528 seg.

⁽⁷⁴⁵⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 579 seg.

⁽⁷⁴⁶⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 581 seg.

⁽⁷⁴⁷⁾ Cfr. AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ, *Lições...*, I (1976), p. 323 seg.

tas de reflexão. Aliás, refira-se, parte significativa do nosso próprio percurso de investigação científica acolhe e desenvolve premissas e posições cuja origem se encontra no pensamento de AFONSO RODRIGUES QUEIRÓ expresso nestas mesmas *Lições de Direito Administrativo* ⁽⁷⁴⁸⁾.

C) Rogério Soares

7.9. Herdeiro e portador da tradição do ensino de Direito Administrativo da Escola de Coimbra, ROGÉRIO EHRHARDT SOARES sucedeu a Afonso Queiró na cátedra da respectiva disciplina, em 1984 — não obstante, note-se, já antes ter regido a cadeira ⁽⁷⁴⁹⁾ —, podendo o programa e o conteúdo do seu ensino da cadeira serem reconstituídos através dos seguintes elementos:

- Sumários manuscritos das aulas leccionadas e cujos livros existem na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra;
- *Direito Administrativo*, lições ao curso complementar de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito de Coimbra no ano lectivo de 1977/78, polycopiadas (cuja publicação está incompleta), Coimbra, 1978 ⁽⁷⁵⁰⁾;
- *Direito Administrativo*, lições dactilografadas proferidas na Universidade Católica Portuguesa — Faculdade de Ciências Humanas do Curso de Direito do Porto, sem data, com 96 páginas ⁽⁷⁵¹⁾, posteriormente objecto de publicação em livro pela Associação Académica da Universidade Lusfada, Porto, 1992.

Atendendo aos elementos disponíveis, vejamos, seguidamente, o programa seguido por ROGÉRIO SOARES na leccionação da cadeira de Direito Administrativo e a reconstituição possível de alguns dos principais aspectos do respectivo conteúdo.

7.10. Tomando como imediato ponto de análise o programa da cadeira de Direito Administrativo seguido por ROGÉRIO SOARES, verifica-se que o mesmo obedece,

⁽⁷⁴⁸⁾ Dois exemplos ilustrativos desta mesma afirmação:

- a) O reconhecimento de um valor supraconstitucional à Declaração Universal dos Direitos do Homem, cfr. PAULO OTERO, *Declaração Universal dos Direitos do Homem e Constituição: a inconstitucionalidade de normas constitucionais?*, in *O Direito*, 1990, p. 693 seg.;
- b) O papel da competência do Governo para emanar regulamentos independentes à luz da Constituição de 1976, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, II, p. 613 seg.

⁽⁷⁴⁹⁾ Neste último sentido, cfr. o livro de sumários da 1.ª turma de Direito Administrativo do ano lectivo de 1977/1978.

⁽⁷⁵⁰⁾ Estas lições de 1978, apesar de inicialmente proferidas no âmbito de um curso complementar, resulta dos sumários manuscritos consultados da cadeira de Direito Administrativo que a sua estrutura e o respectivo conteúdo foram objecto de posterior adaptação aos alunos da primeira cadeira de Direito Administrativo do curso geral de licenciatura em Direito.

⁽⁷⁵¹⁾ Existe um exemplar de tais lições dactilografadas na Biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, com a seguinte referência: n.º 58576, F-6A-5.

atendendo aos livros de sumários consultados e ao texto das lições de *Direito Administrativo* de 1978 e de 1992, à seguinte sequência:

- a) Começando por uma extensa introdução, aqui são tratadas as seguintes matérias:
 - (i) A noção de Direito Administrativo;
 - (ii) A evolução do conceito de Administração Pública;
 - (iii) Estado de Direito (Estado de Direito material — evolução, teoria da separação de poderes, Estado de Direito formal);
 - (iv) Estado administrativo e Administração constitutiva;
 - (v) A Administração em face das outras funções;
 - (vi) A evolução da Ciência do Direito Administrativo;
 - (vii) O sistema administrativo britânico;
- b) O capítulo I, subordinado ao título “a Administração e o Direito”, subdivide-se da seguinte maneira:
 - (i) Legalidade administrativa: vinculação e discricionariedade ⁽⁷⁵²⁾;
 - (ii) Fontes de Direito Administrativo;
- c) É possível, por outro lado, recortar nos sumários manuscritos um capítulo II (apesar de não assinalado como tal) dedicado ao estudo dos “factos jurídicos no Direito Administrativo” ⁽⁷⁵³⁾;
- d) Aquilo que se pode considerar um capítulo III tem por objecto o estudo genérico da “actividade administrativa”, procedendo a um especial desenvolvimento da teoria do acto administrativo ⁽⁷⁵⁴⁾;

⁽⁷⁵²⁾ Neste âmbito são abordadas as seguintes temáticas:

- a) Primado da lei, reserva de lei, extensão da reserva de lei, utilização do Direito Privado pela Administração — o Direito Administrativo Privado, utilização do Direito Administrativo, determinação do conteúdo dos actos, os pressupostos;
- b) Discricionariedade, conceitos imprecisos, conceitos classificatórios e conceitos tipo, conceitos imprecisos — diferentes teses sobre o controlo judicial —, discricionariedade técnica.

⁽⁷⁵³⁾ Neste âmbito se salienta a abordagem das duas seguintes temáticas:

- a) Factos jurídicos;
- b) A actividade dos particulares no Direito Administrativo.

⁽⁷⁵⁴⁾ Segundo se pode observar das lições policopiadas *Direito Administrativo*, de 1978, é o seguinte o elenco de matérias integradas neste capítulo:

- a) Conceito de actividade administrativa. Figuras integradoras;
- b) Acto administrativo — evolução do conceito;
- c) Análise do conceito de acto administrativo;
- d) Actos instrumentais;
- e) Classificação dos actos administrativos;

e) Por fim, um último capítulo autónomo do programa é dedicado à temática da “estrutura e vícios do acto administrativo” ⁽⁷⁵⁵⁾.

7.11. O conteúdo das lições escritas de ROGÉRIO SOARES encontra-se, como já se teve oportunidade de referir (v. *supra*, n.º 7.9.), distribuído por dois principais textos ⁽⁷⁵⁶⁾, ambos, aliás, incompletos. Mostra-se, por isso mesmo, difícil uma reconstituição integral das principais inovações do ensino deste Ilustre Professor de Direito Administrativo da Universidade de Coimbra.

Numa primeira análise, pode, todavia, adiantar-se que a obra de ROGÉRIO SOARES surge como um prolongamento ou continuação das *Lições* de 1976 da autoria de Afonso Rodrigues Queiró, procurando prosseguir o tratamento de aspectos não abordados pelo primeiro (e único) volume destas lições. É assim, por exemplo, que ROGÉRIO SOARES, revelando ter quase sempre presente a preocupação de não versar assuntos objecto de desenvolvimento nas *Lições* de Queiró ⁽⁷⁵⁷⁾, centra preferencialmente a sua análise em dois temas: (i) as relações entre a Administração e o Direito e (ii) o estudo do acto administrativo.

Há aqui, em bom rigor, tal como em termos de utilização do material bibliográfico estrangeiro, uma relação de estreita complementaridade entre a obra escrita de ROGÉRIO SOARES e a de AFONSO QUEIRÓ, enquanto resultado proveniente da regência da cadeira de Direito Administrativo: se esta última aborda de forma desenvolvida os

- f) Classificação dos actos instrumentais;
- g) Procedimento administrativo;
- h) Eficácia do acto administrativo;
- i) Força jurídica do acto administrativo;
- j) O problema do caso julgado administrativo.

⁽⁷⁵⁵⁾ O presente capítulo compreende a seguinte sistematização das matérias referentes à estrutura e vícios do acto administrativo:

- a) Estrutura do acto administrativo;
- b) O sujeito, incluindo o estudo da delegação;
- c) O objecto;
- d) Estatuição;
- e) Fim;
- f) Procedimento;
- g) Conteúdo, incluindo o estudo das cláusulas acessórias e da relação com o fim;
- h) Forma;
- i) Legitimidade, legalidade e mérito;
- j) Invalidez, incluindo o estudo das relações entre os vícios e os diversos elementos da estrutura do acto, concluindo com uma referência ao sistema das “aberturas tradicionais”.

⁽⁷⁵⁶⁾ Dizemos serem apenas dois os textos das lições de *Direito Administrativo*, apesar de três referências autónomas (as lições policopiadas de 1978, as lições dactilografadas da Universidade Católica do Porto e as da Universidade Lusíada), uma vez que as lições publicadas pela Universidade Lusíada são uma simples reprodução das lições dactilografadas da Universidade Católica.

⁽⁷⁵⁷⁾ A excepção parece ser a resumida abordagem da temática das fontes de Direito Administrativo (cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 75 seg.; IDEM, *Direito Administrativo*, 1992, p. 83 seg.), objecto de amplo desenvolvimento nas *Lições de Direito Administrativo* de Afonso Queiró, datadas de 1976.

aspectos introdutórios do ensino da disciplina, a primeira versa o enquadramento da actividade administrativa em relação à juridicidade e as respectivas formas de expressão jurídica.

Uma tal complementaridade não exclui, todavia, além de um diferente plano de sistematização das matérias, tanto mais que ROGÉRIO SOARES não se mostrou adepto da técnica da relação jurídica na exposição das matérias, várias divergências de concepções entre os dois Ilustres Professores. Assim, além de um diferente entendimento sobre o âmbito do poder de substituição do superior hierárquico sobre a actividade dos subalternos, tendo o pensamento de ROGÉRIO SOARES se aproximado da concepção ampliada de Marcello Caetano e distanciado-se, em consequência, de Afonso Queiró ⁽⁷⁵⁸⁾, há um ponto muito concreto de divergência que importa destacar: a relevância atribuída ao costume como fonte de Direito Administrativo.

Com efeito, enquanto Afonso Queiró nega que o costume possa ser fonte de Direito Administrativo (v. *supra*, n.º 7.7.), ROGÉRIO SOARES denuncia o “preconceito” subjacente à concepção que vê o costume como fonte derivada, expressão de uma preocupação positivista-legalista, afirmando que “não faz sentido que se continue a recuar-se ao costume o valor de fonte originária”, compreendendo a ideia de subordinação da Administração ao Direito também subordinação às normas consuetudinárias, até porque, conclui, “submerso numa inflação legislativa o homem dos nossos dias poderá encontrar uma dimensão ética no costume” ⁽⁷⁵⁹⁾.

7.12. Centrando agora a nossa análise no conteúdo do ensino de ROGÉRIO SOARES resultante do texto escrito das suas lições de *Direito Administrativo*, podemos apresentar o seguinte elenco das principais inovações:

- a) Desde logo, na sequência da respectiva dissertação de doutoramento ⁽⁷⁶⁰⁾, procede-se à distinção entre “interesse público primário” e “interesses públicos secundários” ⁽⁷⁶¹⁾;
- b) A propósito do conceito de “Administração Pública em sentido organizatório”, introduz-se uma breve apresentação à estrutura orgânica da Administração portuguesa, salientando-se a referência ao exercício privado de funções públicas e ao caso de sujeitos constituídos de acordo com o Direito Privado que, além de prosseguirem interesses privados, têm também a seu cargo a prossecução de um interesse público ⁽⁷⁶²⁾;

⁽⁷⁵⁸⁾ Para uma análise desenvolvida deste aspecto em concreto, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 360 seg., em especial, p. 361-362.

⁽⁷⁵⁹⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 94-95; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 105-106.

⁽⁷⁶⁰⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Interesse Público, Legalidade e Mérito*, Coimbra, 1955, p. 101 seg.

⁽⁷⁶¹⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 3-4 e 52-53; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 9-10 e 59-60.

⁽⁷⁶²⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 4 seg., em especial, p. 6-7; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 10 seg.

- c) Procede-se a uma exaustiva exposição da evolução histórica do conceito de Administração ⁽⁷⁶³⁾, entendida hoje como função que se constrói em termos residuais ⁽⁷⁶⁴⁾, sendo de sublinhar, especialmente ao nível do Estado de Polícia e do Estado Liberal, a relação estabelecida com a perspectiva resultante do Direito Constitucional ⁽⁷⁶⁵⁾ e, já no século XX, o conceito de “Administração constitutiva ou conformadora” ⁽⁷⁶⁶⁾, defendendo-se a concepção que configura actualmente a “Administração como poder independente” ⁽⁷⁶⁷⁾, tendo a sua expressão no designado “Estado-Administrador” ⁽⁷⁶⁸⁾;
- d) A propósito dos poderes do Estado, coloca-se a questão de saber se ao lado das três tradicionais actividades fundamentais não se podem individualizar outras, designadamente o poder governamental, o poder organizatório, um poder externo ou diplomático ⁽⁷⁶⁹⁾, abordando-se os problemas decorrentes da distribuição constitucional e post-constitucional das tarefas pelos diferentes poderes e, por outro lado, da qualificação material e do regime aplicável a certo tipo de actividades confiadas a um poder quando, em bom rigor, o seu lugar devia ser outro ⁽⁷⁷⁰⁾;
- e) Introduzindo entre nós a expressão de origem alemã “fuga para o Direito Privado” ⁽⁷⁷¹⁾, sublinha-se a frequente utilização deste Direito pela Administração Pública na sua actividade, falando-se num “Direito Administrativo Privado”, enquanto se estabelece um princípio de que não sendo possível determinar se a Administração está a usar o Direito Público ou o Direito Privado se deve “aceitar a presunção de que os agentes públicos utilizam em princípio o direito administrativo” ⁽⁷⁷²⁾;
- f) Entendida a vinculação e a discricionariedade como “apenas dois conceitos limites da realização do princípio da legalidade” ⁽⁷⁷³⁾, a discricionariedade apa-

⁽⁷⁶³⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 11 seg.; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 17 seg.

⁽⁷⁶⁴⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 33; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 37-38.

⁽⁷⁶⁵⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 18 seg.; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 23 seg.

⁽⁷⁶⁶⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 29; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 33-34.

⁽⁷⁶⁷⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 30; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 35.

⁽⁷⁶⁸⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 45; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 51.

⁽⁷⁶⁹⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 37-38; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 43-44.

⁽⁷⁷⁰⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 38-39; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 44-45.

⁽⁷⁷¹⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 50; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 57.

⁽⁷⁷²⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 51; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 58.

⁽⁷⁷³⁾ Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 56; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 64.

rece "como uma delegação feita pelo legislador ao agente para encontrar a solução para o caso concreto" (774), procedendo-se a uma desenvolvida e original análise da temática dos "conceitos imprecisos" e da sua relação com a discricionariedade (775), autonomizando dois principais tipos de tais conceitos:

- (i) Em primeiro lugar, há a referência aos "conceitos classificatórios" (776), compreendendo estes os conceitos descritivo-empíricos, os conceitos imprecisos de natureza jurídica e ainda os conceitos que se referem a situações definíveis em consideração de circunstâncias de tempo e lugar;
 - (ii) Em segundo lugar, existem os "conceitos imprecisos tipo" ou "conceitos imprecisos em sentido estrito", salientando-se que é neste sector "que verdadeiramente se encontram as divergências e uma multidão de posições que é difícil reduzir a um esquema" (777);
- g) No contexto da temática referente à reserva de lei, tal como já antes a propósito da evolução da ciência do Direito Administrativo (778), desenvolve-se o conceito de "relações especiais de poder" (779);
- h) Criticando o esquecimento doutrinário da regulamentação jurídica da actuação dos particulares no âmbito do Direito Administrativo, procede-se à sua análise (780), dividida em três tópicos: (i) os meros factos jurídicos dos particulares; (ii) os actos jurídicos dos particulares; (iii) os factos ilícitos dos particulares;
- i) Estabelecendo uma distinção entre os actos administrativos e os actos instrumentais, defende-se que "o conceito de acto administrativo não resulta de qualquer imposição de lógica jurídica", antes "está ligado à realização de princípio da garantia jurisdicional do particular (...)" (781), considerando "sumamente infeliz a (...) insistência da nossa legislação em referir o objecto do recurso contencioso como sendo os actos definitivos" (782), uma vez que a distinção entre actos definitivos e actos não definitivos expressa um "entendimento erró-

(774) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 57; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 64.

(775) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 57 seg.; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 64 seg.

(776) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 62; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 70.

(777) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 62 seg.; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 70 seg.

(778) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 46; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 53.

(779) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo*, Univ. Católica do Porto, p. 79 seg.; IDEM, *Direito Administrativo* (1992), p. 87 seg. Ainda sobre as relações especiais de poder, agora ao nível do conceito de acto administrativo, cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 94 seg.

(780) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 21 seg.

(781) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 72.

(782) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 73.

neo" (783), isto porque os chamados actos não definitivos praticados por órgãos não subalternos são em tudo "(...) actos administrativos idênticos e identicamente capazes de prejudicar os particulares" (784);

- j) Procede-se a um desenvolvido estudo sobre o procedimento administrativo, enquanto "conjunto de actos funcionalmente ligados com vista a produzir um certo resultado, um efeito único" (785), distinguindo-se três fases autónomas: (i) a fase preparatória; (ii) a fase constitutiva; e (iii) a fase integrativa da eficácia;
- k) No âmbito da temática referente à força jurídica do acto administrativo, critica-se o conceito de executoriedade (786), expressando o entendimento de que o privilégio de execução prévia não constitui um princípio geral do Direito Administrativo português (787), daí que, conclui, "a executoriedade dos actos administrativos não vale como princípio geral, se bem que encontre um largo campo de aplicação" (788), não podendo a mesma ser hoje considerada como característica geral dos actos administrativos (789);
- l) Aborda-se, por outro lado, pela primeira vez entre nós, sob a influência directa da doutrina alemã, o problema do caso julgado administrativo, isto é, "o de saber se o acto administrativo pode produzir um efeito de imutabilidade e um efeito preclusivo idêntico ao das sentenças" (790), relacionando-o com as ideias de "capacidade de resistência" e de "efeito de vinculação material" do acto administrativo (791).

O carácter incompleto das lições escritas de ROGÉRIO SOARES impossibilita que, especificamente a propósito da teoria do acto administrativo tratada no texto de 1978, se tenha completado a análise da sua estrutura e da temática respeitante aos vícios do acto. Estamos aqui, em bom rigor, perante uma obra cujo grau de densidade no tratamento da matéria do acto administrativo, tal como nas relações entre a Administração e o Direito, abre novas perspectivas e um posicionamento conceptual radicalmente diferente das concepções sustentadas pela Escola de Lisboa, sob a influência directa da obra de Marcello Caetano.

Neste sentido, o contributo de ROGÉRIO SOARES está, tal como o de Afonso Queiró (v. *supra*, n.º 7.6.), na profundidade da reflexão alternativa sobre problemas nucleares da ciência do Direito Administrativo, revelando, também aqui, a preocupação de criar áreas distintas deste último Professor, trazendo uma estratégia de partilha e de preenchimento de espaços de matérias, podendo falar-se, por isso mesmo, num pensamento jusadministrativista homogéneo da Escola de Coimbra.

(783) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 74.

(784) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 75.

(785) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 141 seg.

(786) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 193 seg.

(787) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 205 seg.

(788) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 211.

(789) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 213.

(790) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 219 seg.

(791) Cfr. ROGÉRIO EHRHARDT SOARES, *Direito Administrativo* (1978), p. 225 seg.

Falta à Escola de Coimbra, no entanto, isto comparativamente com a Escola de Lisboa, a publicação de um manual que compreenda e sistematize a exposição de toda a matéria da cadeira de Direito Administrativo, verdadeira expressão do legado transmitido pela palavra de AFONSO QUEIRÓ e ROGÉRIO SOARES, lamentavelmente objecto de um simples registo escrito parcial.

O problema é tanto mais grave quanto na Universidade de Coimbra, desde a 2.ª edição do *Curso de Ciência da Administração e de Direito Administrativo* de Guimarães Pedrosa, datada de 1908/09, que não é publicada sob a autoria directa do professor da cadeira e, por outro lado, sob a forma impressa, uma obra que compreenda toda ou, pelo menos, o essencial da matéria da cadeira de Direito Administrativo.

É que, também aqui, recorde-se (v. *supra*, n.º 6.5.), a continuação de uma Escola não se faz apenas com os discípulos que ouviram a palavra dos Mestres: a verdadeira Escola produz-se pela palavra escrita, influenciando sucessivas gerações de alunos, dentro e fora da Universidade onde tais lições foram proferidas, tanto mais que hoje se vivem tempos de proliferação de cursos de Direito.

Curiosamente, no entanto, a força da palavra de AFONSO QUEIRÓ e de ROGÉRIO SOARES, apesar da natureza incompleta da respectivas obras escritas provenientes do ensino da cadeira de Direito Administrativo, além de terem permitido a fundação de uma Escola de Direito Administrativo em Coimbra, determinaram a renovação e a expansão dessa mesma Escola junto das novas gerações de jusadministrativistas.

Vejamos em que termos tal renovação e expansão se operou até ao presente.

D) Renovação e expansão

1) Preliminares

7.13. Desde 1996, data da jubilação de Rogério Soares, sem professor catedrático da matéria, a regência da cadeira de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra tem estado confiada, tal como já antes o havia estado, a três principais docentes: FERNANDO ALVES CORREIA⁽⁷⁹²⁾, JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE⁽⁷⁹³⁾ e PEDRO GONÇALVES⁽⁷⁹⁴⁾ ⁽⁷⁹⁵⁾. No ano lectivo de 1997/1998,

⁽⁷⁹²⁾ Nos termos dos livros de sumários, verifica-se que FERNANDO ALVES CORREIA teve a primeira regência de Direito Administrativo no ano lectivo de 1979/1980, mantendo-a nos anos lectivos de 1980/1981, 1981/1982 e 1985/1986.

⁽⁷⁹³⁾ Tendo assumido a regência da cadeira de Direito Administrativo, pela primeira vez, no ano lectivo de 1983/1984, desde então até hoje, salvo pontuais excepções no ano lectivo de 1985/1986 e no início dos anos noventa, JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE sempre tem assegurado a regência da cadeira.

⁽⁷⁹⁴⁾ PEDRO GONÇALVES assumiu a regência da cadeira de Direito Administrativo, pela primeira vez, no ano lectivo de 1991/1992, tendo permanecido com o encargo da regência da sua 2.ª turma até ao ano lectivo de 1996/1997.

⁽⁷⁹⁵⁾ Nos anos lectivos de 1977/1978 a 1981/1982 existem livros manuscritos de sumários da cadeira de Direito Administrativo que atribuem, numa das turmas em que o ensino da cadeira se desdobrou, a regência da mesma a CORDEIRO TAVARES, verificando-se que seguiu no essencial do programa de Afonso Queiró.

a esse número juntou-se VITAL MOREIRA, encarregue da regência de uma das turmas de Direito Administrativo.

Se exceptuarmos eventuais alterações no decurso do ano lectivo de 1997/1998 na turma cuja regência pertence a Vital Moreira — impossíveis, todavia, de tomar em consideração à data em que se redige o presente relatório —, a simples leitura dos livros de sumários manuscritos destes regentes da cadeira de Direito Administrativo, atendendo à ausência de lições escritas de qualquer deles da regência da cadeira, permite extrair as duas seguintes ilações:

- a) Em primeiro lugar, há em todos eles uma forte influência do ensino de Rogério Soares, revelando os livros de sumários que é adoptada e seguida fielmente a estrutura de programa seguida por aquele Professor, tal como as suas lições dactilografadas da Universidade Católica do Porto e as policopiadas de 1978 são adoptadas como livro base de estudo;
- b) Em segundo lugar, cumpre referir, os sumários manuscritos de VIEIRA DE ANDRADE, sem prejuízo de comungarem da estrutura básica de programa herdada do ensino de Rogério Soares, revelam, todavia, um claro esforço de renovação, isto em termos de sistematização, senão mesmo, segundo se pode apurar, de conteúdo.

Centremos a nossa atenção, por conseguinte, atendendo ao facto de estarmos a analisar a renovação da Escola da Coimbra de Direito Administrativo, no contributo até hoje prestado por VIEIRA DE ANDRADE no ensino da cadeira de Direito Administrativo.

2) Vieira de Andrade

7.14. Começando pelos aspectos sistemáticos inovadores do programa da cadeira de Direito Administrativo leccionada por JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, os sumários do ano lectivo de 1995/1996 revelam a seguinte sequência expositiva de matérias:

- Introdução⁽⁷⁹⁶⁾;
- Capítulo I — A evolução da Administração Pública⁽⁷⁹⁷⁾;

⁽⁷⁹⁶⁾ Na introdução são abordadas as seguintes matérias:

- 1) Conceito de administração;
- 2) Características da Administração Pública;
- 3) Administração Pública em sentido organizatório.

⁽⁷⁹⁷⁾ Compreende este capítulo as seguintes matérias:

- 1) A época medieval;
- 2) A época moderna;
- 3) A época liberal;
- 4) As transformações do século XX;
- 5) O Direito Administrativo actual;

- Capítulo II — A Administração e o Direito ⁽⁷⁹⁸⁾;
- Capítulo III — A organização administrativa ⁽⁷⁹⁹⁾;

- 6) A função administrativa no contexto das funções estaduais;
- 7) Sistemas de administração:

- 7.1. Sistema de administração executiva;
- 7.2. Sistema de administração judiciária.

⁽⁷⁹⁸⁾ No âmbito deste capítulo (erradamente identificado nos sumários como sendo o Capítulo III) se integram as seguintes matérias:

- 1) A utilização do direito privado pela Administração;
- 2) O princípio da legalidade administrativa
 - 2.1. Conceção liberal;
 - 2.2. O sentido actual;
- 3) A discricionariedade administrativa
 - 3.1. O problema do âmbito
 - 1) O problema na doutrina;
 - 2) A posição tradicional da doutrina e jurisprudência portuguesas;
 - 3) Posição adoptada;
 - 3.2. O problema da natureza da discricionariedade.

⁽⁷⁹⁹⁾ Compreende este capítulo as seguintes matérias:

- 1) As estruturas organizatórias administrativas
 - 1.1. Aspectos estruturais
 - a) Pessoas colectivas públicas;
 - b) Órgão, titulares e membros;
 - 1.2. Aspectos funcionais
 - a) Atribuições;
 - b) Competência;
 - c) Legitimação;
- 2) As relações interorgânicas
 - 2.1. A hierarquia;
 - 2.2. A superintendência;
 - 2.3. A tutela;
 - 2.4. A delegação de poderes;
 - 2.5. A concessão;
 - 2.6. A independência orgânica;
- 3) O modelo constitucional de Administração Pública.

- Capítulo IV — A actividade administrativa regulamentar ⁽⁸⁰⁰⁾;
- Capítulo V — O acto administrativo ⁽⁸⁰¹⁾;
- Capítulo VI — O contrato administrativo ⁽⁸⁰²⁾.

⁽⁸⁰⁰⁾ São as seguintes as matérias incluídas neste capítulo:

- 1) Noção de regulamento;
- 2) Fundamento do poder regulamentar;
- 3) Regulamentos externos e internos;
- 4) A classificação dos regulamentos segundo a sua relação com a lei;
- 5) A admissibilidade constitucional de regulamentos;
- 6) O procedimento e as formas regulamentares;
- 7) Conflitos entre regulamentos.

⁽⁸⁰¹⁾ Neste âmbito se pode encontrar a sistematização das seguintes matérias:

- 1) Facto jurídico e acto jurídico;
- 2) Facto jurídico e actos jurídicos de particulares no Direito Administrativo;
- 3) O conceito de acto administrativo
 - 3.1. A actividade administrativa;
 - 3.2. O recorte do conceito de "acto administrativo" — evolução;
 - 3.3. A concepção tradicional da doutrina e jurisprudência portuguesas;
 - 3.4. Crítica da doutrina tradicional;
 - 3.5. O conceito adoptado;
 - 3.6. As funções do acto administrativo;
 - 3.7. O conceito de acto adoptado pelo Código do Procedimento Administrativo;
 - 3.8. Análise do conceito de acto administrativo;
 - 3.9. Os actos instrumentais;
 - 3.10. Classificação dos actos administrativos;
 - 3.11. Classificação dos actos instrumentais;
- 4) O procedimento administrativo;
- 5) Eficácia do acto administrativo:
 - 5.1. Validade e eficácia;
 - 5.2. Início e contagem da eficácia;
 - 5.3. O princípio da não retroactividade;
 - 5.4. Cessação de eficácia;
- 6) Força jurídica do acto administrativo
 - 6.1. A executoriedade tradicional;
 - 6.2. Executoriedade, executoriedade e eficácia;
 - 6.3. O princípio geral da não-executoriedade;
 - 6.4. Os princípios de execução;
 - 6.5. As modalidades de execução;
- 7) A força jurídica do acto administrativo
 - 7.1. Caso decidido formal;
 - 7.2. Caso decidido material;
- 8) Estrutura e vícios do acto
 - 8.1. O modelo teleológico;
 - 8.2. O sujeito;
 - 8.3. O objecto;

O presente esquema de distribuição das matérias do programa da cadeira de Direito Administrativo permite extrair diversas conclusões sobre as influências na estrutura do ensino de VIEIRA DE ANDRADE, a saber:

- a) Em primeiro lugar, continua a ser visível a influência marcante do programa e do ensino de Rogério Soares, especialmente ao nível das relações entre a Administração e a legalidade e, por outro lado, na abordagem da teoria do acto administrativo, assistindo-se neste último ponto a uma forte presença das lições policopiadas de 1978;
- b) Em segundo lugar, assiste-se a uma recuperação do estudo autónomo dos regulamentos, seguindo uma tradição herdada de Afonso Queiró (v. *supra*, n.º 7.8.), apesar de um tal estudo estar agora integrado no âmbito da actividade administrativa — tal como faz Freitas do Amaral (v. *supra*, n.º 6.18.) — e não no contexto das fontes de Direito Administrativo;
- c) Em terceiro lugar, por último, não pode deixar de se observar uma certa influência do ensino e da obra de Freitas do Amaral, seja ao nível do capítulo referente à organização administrativa ou através das referências ao Código do Procedimento Administrativo que, tal como já antes se disse (v. *supra*, n.º 6.21.), acabou por consagrar muitas das posições deste Professor de Lisboa.

O presente programa de ensino da cadeira de Direito Administrativo apresentado por VIEIRA DE ANDRADE expressa, em síntese, duas importantes vertentes: por um lado, traduz uma evolução no ensino da própria cadeira, sem prejuízo de manter vivos alguns

8.4. A estatuição:

- 8.4.1. O fim;
- 8.4.2. O procedimento;
- 8.4.3. O conteúdo;
- 8.4.4. A forma;

9) A invalidade do acto

- 9.1. Tipos de invalidade;
- 9.2. Critérios de invalidade;
- 9.3. Regimes de invalidade em função dos vícios;

10) A declaração de nulidade e a anulação (administrativas) de actos administrativos

- 10.1 A declaração de nulidade;
- 10.2 A anulação.

(802) Neste capítulo se enquadram as seguintes matérias:

- 1) O problema da admissibilidade da figura;
- 2) A noção de contrato administrativo;
- 3) Classificação e tipos de contratos administrativos;
- 4) O procedimento na formação do contrato;
- 5) A execução do contrato;
- 6) A validade do contrato.

dos traços principais legados pela tradição da Escola de Coimbra; por outro lado, comporta uma renovação desse mesmo ensino, acolhendo alguns dos contributos provenientes da Escola da Lisboa.

Neste último sentido, pode mesmo afirmar-se que a publicação do Código do Procedimento Administrativo trouxe uma aproximação entre as duas Escolas de Direito Administrativo. Afinal, consagrando tal diploma legal as teses de Freitas do Amaral, há aqui uma influência indirecta por via legislativa das posições da Escola de Lisboa, impondo, em consequência, uma reformulação dos conteúdos do ensino da cadeira de Direito Administrativo. É que hoje, em bom rigor, seria totalmente impensável o ensino de uma cadeira elementar de Direito Administrativo a alunos do 2.º ano do Curso de Direito sem se fazer qualquer referência ao Código do Procedimento Administrativo e, deste modo, ao pensamento de Freitas do Amaral nele vertido. Um programa totalmente voltado, por exemplo, para o estudo das fontes de Direito Administrativo ou para quaisquer aspectos marcadamente teóricos, tal como sucedeu com a segunda fase do ensino de Afonso Queiró, mostra-se, sem prejuízo de toda a sua valia científica e intelectual, pouco adaptado às exigências do tempo presente. Há aqui, por isso mesmo, uma clara influência da Escola de Lisboa no ensino da cadeira de Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

A estrutura do programa de Direito Administrativo apresentado por VIEIRA DE ANDRADE revela, em conclusão, que estamos diante de um modelo de ensino que, sem embargo da profundidade de uma vertente teórica de enquadramento das principais questões da ciência do Direito Administrativo (v. g., legalidade/discricionariedade, conceito de acto administrativo), tem uma outra componente de ordem prática, perfeitamente adaptada às exigências actuais da formação de futuros advogados ou magistrados ⁽⁸⁰³⁾.

3) Expansão

7.15. A expansão da Escola de Coimbra de Direito Administrativo fora da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, além de uma expressão visível através das lições dactilografadas de *Direito Administrativo* de Rogério Soares provenientes do seu próprio ensino na Universidade Católica do Porto, tem também uma manifestação escrita nas lições publicadas por GUILHERME FREDERICO DIAS PEREIRA DA FONSECA na Universidade Internacional.

Com efeito, as lições de GUILHERME DA FONSECA, subordinadas à epígrafe *Direito Administrativo (Sumários Desenvolvidos)*, segundo as aulas dadas na Universidade Internacional de Lisboa, ao 3.º ano post-laboral, no ano lectivo de 1991/1992, publicadas em 1993 pela Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, são até hoje a primeira e a única obra resultante do ensino da cadeira de Direito Administrativo em Universidades Privadas.

A inclusão de tal ensino no âmbito da expansão da Escola de Coimbra decorre, em primeiro lugar, de seguir como plano de abordagem da matéria a teoria geral da relação

⁽⁸⁰³⁾ Para uma discussão em torno a função social da universidade, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 276 seg.

jurídico-administrativa directamente proveniente do ensino de Afonso Queiró — tanto mais que Marcello Caetano já a havia abandonado na sistematização do seu *Manual* desde a respectiva 8.ª edição (1968) —, isto sem prejuízo de GUILHERME DA FONSECA, segundo refere na nota introdutória, encontrar no actual artigo 212.º, n.º 3 (antigo artigo 214.º, n.º 3), da Constituição o fundamento da escolha metodológica de um modelo baseado na relação jurídico-administrativa⁽⁸⁰⁴⁾. No entanto, como o próprio refere, um tal “desafio” lançado pela metodologia seguida não esconde que “no mais, o que o leitor vai encontrar é um simples repositório sumariado das matérias versadas por diferentes Autores, com proeminência do Prof. FREITAS DO AMARAL”⁽⁸⁰⁵⁾.

Há aqui, por isso mesmo, uma síntese entre uma estrutura de programa herdada do ensino da primeira fase de Afonso Queiró e, por outro lado, um conteúdo de ensino basicamente proveniente das lições escritas de Freitas do Amaral.

Exactamente por isso, esclareça-se, a nossa atenção vai centrar-se apenas na estrutura do programa da cadeira de Direito Administrativo adoptado por GUILHERME DA FONSECA⁽⁸⁰⁶⁾:

- a) O plano de curso começa por uma primeira parte de carácter introdutório, versando o Direito Administrativo como ramo de Direito, as noções gerais e as fontes de Direito Administrativo;
- b) Uma segunda parte, totalmente dedicada ao estudo da teoria geral da relação jurídico-administrativa, comporta a seguinte sistematização de matérias:

- Capítulo I — Introdução⁽⁸⁰⁷⁾;
- Capítulo II — Teoria geral dos sujeitos da relação⁽⁸⁰⁸⁾;
- Capítulo III — Teoria geral do objecto da relação⁽⁸⁰⁹⁾;

⁽⁸⁰⁴⁾ Cfr. GUILHERME FREDERICO DIAS PEREIRA DA FONSECA, *Direito Administrativo (Sumários Desenvolvidos)*, Lisboa, AAFDL, 1993, p. 7.

⁽⁸⁰⁵⁾ Cfr. GUILHERME FREDERICO DIAS PEREIRA DA FONSECA, *Direito Administrativo...*, p. 7.

⁽⁸⁰⁶⁾ Cfr. GUILHERME FREDERICO DIAS PEREIRA DA FONSECA, *Direito Administrativo...*, p. 3 seg.

⁽⁸⁰⁷⁾ No âmbito desta introdução à teoria geral da relação jurídico-administrativa são versados os seguintes assuntos:

- 1) Noções gerais;
- 2) Conceito e estrutura da relação jurídica em geral;
- 3) Particularidades da relação jurídico-administrativa e sua distinção;
- 4) Alcance prático.

⁽⁸⁰⁸⁾ Aqui se enquadram as seguintes matérias:

- 1) As pessoas colectivas (a organização administrativa);
- 2) A capacidade de gozo e a capacidade de exercício (os órgãos das pessoas colectivas);
- 3) As pessoas singulares (os administrados).

⁽⁸⁰⁹⁾ Compreende este capítulo as seguintes matérias:

- 1) Noções gerais e alcance temático;
- 2) As coisas: conceitos e classificações;
- 3) O domínio público e o domínio privado.

- Capítulo IV — Teoria geral do facto jurídico (especialmente do acto administrativo)⁽⁸¹⁰⁾;
- Capítulo V — Teoria geral da garantia da relação⁽⁸¹¹⁾.

No que respeita ao conteúdo da obra em causa de GUILHERME DA FONSECA, como já antes se referiu pelas palavras do próprio autor, os sumários desenvolvidos das lições limitam-se a “um simples repositório sumariado de matérias versadas por diferentes Autores”, dispensando-nos, por isso mesmo, de proceder ao elenco de alguns dos principais aspectos inovadores do respectivo conteúdo.

7.16. Em aberto fica, no entanto, uma sequela da Escola de Coimbra em Lisboa, mais propriamente do pensamento de Afonso Queiró, na estruturação do programa da cadeira de Direito Administrativo segundo o método da teoria da relação jurídica administrativa.

Com efeito, tendo recentemente VASCO PEREIRA DA SILVA procedido a um resuscitar das vantagens da adopção da relação jurídica como conceito central do Direito Administrativo⁽⁸¹²⁾, pode adiantar-se que uma tal técnica de exposição das matérias foi também consagrada pelo mesmo no programa da cadeira de Direito Administrativo. No momento em que se escreve, estando-lhe distribuída a regência de uma turma da mencionada cadeira na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, e segundo informação recolhida junto do próprio, irá ser este o modelo de exposição acolhido como programa da cadeira.

Deste modo, seguido um método de exposição das matérias baseado na teoria da relação jurídica administrativa, a verdade é que, de forma consciente ou não, VASCO PEREIRA DA SILVA adopta hoje uma estrutura de programa do ensino da cadeira de Direito Administrativo cujo último defensor entre nós foi Afonso Queiró (v. *supra*, n.º 7.7.).

A confirmação desta última afirmação já não pertence, porém, à perspectiva histórica da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo, antes se integra ao seu ensino futuro.

⁽⁸¹⁰⁾ Aqui se integram as seguintes matérias:

- 1) O facto jurídico: conceito e classificações (o acto jurídico);
- 2) O acto administrativo: conceito, estrutura e tipologia;
- 3) O acto administrativo e o procedimento administrativo: estática e dinâmica (o nascimento, a vida e a morte do acto administrativo);
- 4) O negócio jurídico: conceito e classificações (o contrato administrativo: generalidades).

⁽⁸¹¹⁾ Neste âmbito do programa se inserem as seguintes matérias:

- 1) Noções gerais e alcance temático;
- 2) A defesa dos administrados: generalidades.

⁽⁸¹²⁾ Cfr. VASCO PEREIRA DA SILVA, *Em Busca do Acto...*, p. 175 seg., em especial p. 186 seg.

CAPÍTULO II
PROGRAMA, CONTEÚDOS
E MÉTODOS DE ENSINO DA CADEIRA
DE DIREITO ADMINISTRATIVO

§ 8.º — Razão de ordem

§ 9.º — Programa da cadeira

A) Principais concepções

- 1) Doutrina portuguesa
- 2) Doutrina alemã
- 3) Doutrina espanhola
- 4) Doutrina francesa
- 5) Doutrina italiana
- 6) Doutrina suíça
- 7) Doutrina britânica

B) Posição adoptada

- 1) Pressupostos de enquadramento
- 2) Estrutura do programa
- 3) Calendarização
- 4) Bibliografia geral

§ 10.º — Conteúdos da cadeira

- A) Introdução: o Direito Administrativo
- B) Parte I: a Administração Pública
- C) Parte II: a Administração e o Direito
- D) Parte III: o procedimento da actividade administrativa
- E) Parte IV: parte de conteúdo variável

§ 11.º — Métodos de ensino da cadeira

A) Considerações metodológicas gerais

- 1) Um ensino para quê?
- 2) Um ensino para quem?
- 3) Um ensino por quem?

B) Metodologia das aulas

- 1) Aulas teóricas
- 2) Aulas práticas

C) Metodologia de avaliação

- 1) Avaliação contínua
- 2) Avaliação escrita
- 3) Avaliação oral

§ 8.º

RAZÃO DE ORDEM

8.1. Concluído o estudo da evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo nas Universidades portuguesas, especialmente nas Faculdades de Direito das Universidades de Lisboa e Coimbra, apuradas que estão as constantes de uma tal evolução e o “adquirido” das matérias integrantes do núcleo firme de um programa da cadeira, cumpre proceder, finalmente, à exposição do nosso próprio entendimento sobre qual deve ser o programa, os conteúdos e o método de ensino da cadeira de Direito Administrativo, dando cumprimento, deste modo, ao objecto central da exigência legal subjacente ao presente relatório.

Incide o presente capítulo, como facilmente se pode verificar pela sua epígrafe, sobre três realidades distintas:

- O programa da cadeira;
- Os conteúdos da cadeira;
- Os métodos de ensino da cadeira.

Ora, tais realidades constituem, precisamente, o quadro básico de estruturação do presente capítulo.

8.2. Começando este capítulo por apresentar o *programa da cadeira*, enquanto indicação e justificação das grandes linhas de matérias a leccionar e da sua sequência lógica de exposição ⁽⁸¹³⁾, obedece o mesmo à seguinte orientação:

- a) Em primeiro lugar, procurando não cair numa análise excessivamente descritiva, trataremos de expor e apreciar as principais concepções doutrinárias (portuguesas e estrangeiras) sobre a estrutura do programa da cadeira de Direito Administrativo, dando sempre preferência aos autores mais recentes sobre os mais antigos e àqueles cujos elementos disponíveis permitam de forma mais completa reconstituir o respectivo pensamento;
- b) Em segundo lugar, habilitados com o estudo anterior, expressaremos a nossa posição sobre aquela que consideramos ser a estrutura preferível de programa a adoptar no ensino da cadeira de Direito Administrativo, tendo antes apresentado, esclareça-se, alguns pressupostos de enquadramento das soluções a adoptar,

⁽⁸¹³⁾ Sobre o entendimento do “programa da cadeira”, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 281.

além de se indicar uma calendarização possível da leccionação das diferentes matérias e a bibliografia genérica, incluindo a básica, da cadeira.

8.3. No contexto sistemático do presente capítulo, à apresentação do programa da cadeira segue-se a indicação dos *conteúdos da cadeira*, ou seja, das orientações básicas de desenvolvimento do programa através do respectivo desdobramento em temas e subdivisões integrantes de um possível sumário sintético das matérias ⁽⁸¹⁴⁾.

A sistemática desta parte respeitante aos conteúdos da cadeira obedece na íntegra ao plano adoptado como programa da cadeira. Em consequência, cada grande divisão do programa adoptado será objecto de um desenvolvimento sequencial e, tanto quanto possível, ordenado e lógico das diferentes matérias a abordar em cada tema, reservando-se a faculdade de indicar a nossa posição sobre os mesmos. Este último aspecto mostra-se, por isso mesmo, susceptível de engrossar o volume do presente relatório. Todavia, segundo entendemos, reside precisamente aqui parte do cerne do presente relatório.

8.4. A última parte deste capítulo e, simultaneamente, do presente relatório, será dedicada a uma análise dos *métodos de ensino da cadeira* de Direito Administrativo, procurando reflectir sobre a experiência do modelo normalmente adoptado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e, caso isso se justifique, o adiantar de soluções alternativas que procurem uma melhor satisfação das exigências pedagógicas no ensino da disciplina em aulas teóricas e práticas e na própria avaliação dos alunos.

⁽⁸¹⁴⁾ Sobre o entendimento dos "conteúdos do ensino", cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 311.

§ 9.º

PROGRAMA DA CADEIRA

A) Principais concepções

1) Doutrina portuguesa

9.1. No capítulo anterior tivemos oportunidade de apresentar os diversos programas seguidos nas Universidades portuguesas na regência da cadeira de Direito Administrativo, importa agora proceder a uma apreciação dos mesmos.

Naturalmente, urge esclarecer, de entre os múltiplos programas ensaiados nos cerca de cento e cinquenta anos que vão da criação da cadeira em termos autónomos até hoje, não podemos apreciar todos eles. Vamos, por isso mesmo, restringir a nossa apreciação aos programas que sendo mais recentes expressam, simultaneamente, uma visão global e sistematizada da matéria por parte de professores no exercício de funções docentes.

Deste modo, nos termos do critério exposto, não apreciaremos o programa de Marcello Caetano subjacente à última edição do *Manual*, tal como não abordaremos os programas apresentados por Afonso Queiró ou Rogério Soares.

Procederemos, bem pelo contrário, à apreciação das versões mais recentes dos programas de Direito Administrativo apresentados pelos três seguintes Professores de Direito Administrativo em exercício de funções:

- DIOGO FREITAS DO AMARAL
- SÉRVULO CORREIA
- JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE

9.2. Começando pelo programa da cadeira apresentado por DIOGO FREITAS DO AMARAL no seu relatório com vista à prestação de provas para obtenção do título de agregado (v. *supra*, n.º 6.18.), a estrutura apresentada é aquela que mais influência tem produzido no ensino da cadeira de Direito Administrativo nos últimos anos. Trata-se, aliás, como já tivemos oportunidade de sublinhar ⁽⁸¹⁵⁾, da grande matriz do ensino da disciplina na esmagadora maioria das universidades nacionais públicas e não públicas (Católicas e privadas), além de ter já uma projecção directa nos países de expressão portuguesa.

Sem prejuízo do louvável encadeamento lógico das diversas matérias subjacentes ao programa, agrupando a exposição de tudo aquilo que consideramos ser o núcleo fun-

⁽⁸¹⁵⁾ Cfr. *supra*, n.ºs 6.21., 6.27., 6.29. e 6.30.

damental das matérias que devem constar de um programa da disciplina de Direito Administrativo para alunos do 2.º ano do curso de licenciatura em Direito, a verdade é que o mesmo nos suscita, porém, as cinco seguintes observações críticas:

- a) Em primeiro lugar, ao nível da própria introdução, sem cair na extensão de um modelo subjacente às *Lições* de 1976 de Afonso Queiró, entendemos que falta uma articulação directa entre as fontes de Direito Administrativo e os elementos integrantes do “bloco da legalidade”, demonstrando-se, por isso mesmo, que a temática das fontes em Direito Administrativo oferece especificidades próprias que não podem ser dadas como adquiridas ou remetidas para a cadeira de Introdução ao Estudo do Direito ou para Direito Constitucional ⁽⁸¹⁶⁾;
- b) Em segundo lugar, sem prejuízo do nosso especial interesse científico por tal sector da matéria, a verdade é que pensamos que o programa dá na sua *Parte I* um relevo excessivo à organização administrativa — v. g., estrutura interna dos ministérios, empresas públicas, certos aspectos das autarquias locais —, impondo-se, por conseguinte, proceder a um redimensionamento do seu papel no contexto global do programa, tal como na própria precedência do capítulo sobre a teoria geral da organização administrativa em relação ao capítulo sobre a organização administrativa portuguesa ⁽⁸¹⁷⁾, isto por uma razão muito simples: os alunos que frequentam a cadeira no 2.º ano do curso não têm ainda presente quando se fala da organização administrativa portuguesa o conceito de pessoa colectiva e, por maioria de razão, de pessoas colectivas de direito público, uma vez que ao mesmo tempo têm Teoria Geral do Direito Civil e a matéria sobre a personalidade colectiva é cronologicamente leccionada depois da matéria sobre a organização administrativa;
- c) Em terceiro lugar, especificamente quanto à *Parte II*, atendendo à recente publicação do Código do Procedimento Administrativo, importa conferir ao nível do exercício do poder administrativo um maior relevo aos aspectos procedimentais da actividade administrativa, procurando detectar pontos comuns no regime do procedimento regulamentar, contratual e do acto administrativo, designadamente ao nível dos vários elementos dos actos e dos respectivos vícios, além de que os direitos dos particulares devem antes ser objecto de um enquadramento preferencial ao nível do controlo da subordinação da Administração à juridicidade;
- d) Em quarto lugar, a circunstância de a cadeira de Direito Administrativo se situar hoje no 2.º ano do curso de licenciatura, ao invés do 3.º ano à data em que DIOGO FREITAS DO AMARAL escreveu o programa da cadeira, determina que os alunos não tenham ainda tido as cadeiras nucleares de Direito das Obrigações ou de Direito Processual Civil, daí que, por exemplo, um aprofun-

⁽⁸¹⁶⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso...*, I, 2.ª ed., p. 207.

⁽⁸¹⁷⁾ Em sentido contrário, justificando a opção tomada no sentido de prelecionar primeiro a organização administrativa portuguesa e depois a teoria geral da organização administrativa, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 290.

damento das matérias referentes à responsabilidade civil da Administração ou aos aspectos estritamente processuais do contencioso administrativo se mostre particularmente difícil, pois de duas uma: ou se dão conceitos básicos preliminares que os alunos ainda não têm, reduzindo ao mínimo o tempo disponível para as especificidades que tais realidades assumem ao nível do Direito Administrativo ou, pelo contrário, entra-se no que aqui há de específico e, não tendo os alunos as bases conceptuais necessárias, grande parte do esforço de leccionação de tais matérias pode ser em vão e com prejuízo para outras matérias que são sacrificadas;

- e) Em quinto lugar, a apresentação de uma *Parte III* especificamente dedicada ao regime administrativo da liberdade individual e da propriedade privada, tendo presente a extensão das duas anteriores partes que a antecedem, mostra-se pouco realista em termos de efectiva execução num curso que conta apenas com duas horas de aulas teóricas por semana. Além disso, mesmo que fosse possível a sua leccionação, preferível teria sido a solução ensaiada pelo mesmo Ilustre Professor no ano lectivo de 1970/1971, incluindo uma parte variável da matéria, isto de modo em cada ano lectivo dedicar uma tal parte ao estudo “de uma «instituição administrativa peculiar» ou de um «capítulo do Direito Administrativo especial»” (v. *supra*, n.º 6.10.).

Estas são, conclua-se, algumas das razões que nos levam a não acolher na totalidade a estrutura de programa da cadeira de Direito Administrativo do Professor DIOGO FREITAS DO AMARAL.

9.3. O programa da cadeira de Direito Administrativo de SÉRVULO CORREIA, elaborado no início do anos oitenta (v. *supra*, n.º 6.15.), tendo a clara vantagem de fazer anteceder a organização administrativa portuguesa de um estudo prévio sobre a teoria geral da organização administrativa, mostra o inconveniente de colocar aquela após as garantias dos particulares ⁽⁸¹⁸⁾, daí que, por exemplo, sendo a competência do tribunal administrativo no recurso contencioso determinada pela categoria da autoridade que tiver praticado o acto recorrido ⁽⁸¹⁹⁾, o seu conhecimento pressupõe noções sobre a organização administrativa portuguesa.

Por outro lado, ao nível da actividade administrativa, não se inclui aqui o tratamento autónomo do regulamento administrativo, tendo antes transferido parte da problemática aí subjacente para a parte introdutória do programa da disciplina.

Sem prejuízo da crítica anteriormente dirigida contra o tratamento desenvolvido da responsabilidade civil da Administração (v. *supra*, n.º 9.2.), mostra-se, todavia, positiva a inclusão sistemática do seu tratamento no âmbito das garantias dos particulares ⁽⁸²⁰⁾.

⁽⁸¹⁸⁾ Igual solução, aliás, seria seguida depois por João Caupers no seu programa da cadeira, segundo resulta do respectivo *Guia* (v. *supra*, n.º 6.25.).

⁽⁸¹⁹⁾ Cfr. Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril, artigo 7.º

⁽⁸²⁰⁾ Neste âmbito também DIOGO FREITAS DO AMARAL inicialmente incluía a responsabilidade civil (cfr. *Relatório...*, p. 352 e 353). No entanto, segundo o texto das lições policopiadas, a responsabilidade

Por último, atendendo ao tempo disponível de aulas, revela-se algo irrealista a existência de uma *Parte V* sobre "os meios de Administração", isto é, sobre as matérias referentes à função pública e aos bens. Também aqui, em bom rigor, preferível teria sido criar uma parte com conteúdo variável (v. *supra*, n.º 9.2.), sublinhando sempre que a sua leccionação nunca deveria prejudicar as matérias nucleares do programa da cadeira, inexistindo, por isso mesmo, qualquer garantia efectiva da respectiva leccionação.

9.4. O programa da cadeira de Direito Administrativo apresentado por VIEIRA DE ANDRADE (v. *supra*, n.º 7.14.), por seu turno, sendo o único dos apreciados que se mostra actualizado às novas exigências decorrentes do Código do Procedimento Administrativo, é passível das seguintes observações:

- a) Em primeiro lugar, sem existir qualquer necessidade de cair num excesso de desenvolvimento das garantias contenciosas dos administrados, tanto mais que algumas delas não são facilmente compreensíveis por alunos do 2.º ano (v. *supra*, n.º 9.2.), a verdade é que o programa em causa não tem qualquer referência mínima aos aspectos contenciosos ou às designadas garantias graciosas. É certo, sempre se poderá dizer, que existe no 3.º ano do plano de curso da licenciatura em Direito na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra uma cadeira de "Direito Administrativo e Direito Fiscal", habitualmente ocupada com a matéria do contencioso administrativo⁽⁸²¹⁾. O facto, porém, não se mostra suficiente para explicar a ausência de referências às garantias dos particulares ou, pelo menos, aos mecanismos de garantia de subordinação da Administração ao Direito;
- b) Em segundo lugar, o facto anterior é tanto mais grave quanto na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, ao invés da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, além de não existir no 3.º ano uma segunda cadeira de Direito Administrativo, a outra cadeira de Direito Administrativo existente em Lisboa (o designado Direito Administrativo II) é uma disciplina opcional do 5.º ano e, por isso mesmo, apenas os alunos da menção de ciências jurídico-políticas a têm obrigatoriamente, não se podendo correr o risco da grande maioria dos alunos nunca ter tido qualquer contacto com as garantias contenciosas dos administrados;
- c) Em terceiro lugar, não obstante a distinção defendida entre a anulação administrativa e a revogação⁽⁸²²⁾, o programa confere um reduzido papel ao regime da revogação dos actos administrativos, aspecto este particularmente desenvolvido no Código do Procedimento Administrativo, o mesmo sendo aplicável,

civil passa a estar integrada no capítulo referente ao exercício do poder administrativo (cfr. *Direito Administrativo*, III, p. 471 seg.) e não no capítulo sobre as garantias dos particulares.

⁽⁸²¹⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Direito Administrativo e Fiscal*, lições dactilografadas, Coimbra, diversas edições. Sobre estes apontamentos referentes à justiça administrativa, cfr. SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo*..., p. 168-169.

⁽⁸²²⁾ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *A «Revisão» dos Actos Administrativos no Direito Português*, in *Legislação — Cadernos de Ciência da Legislação*, n.º 9/10, 1994, p. 185 seg.

segundo se pode extrair dos sumários manuscritos das aulas, à temática referente aos vícios do acto administrativo.

2) Doutrina alemã

9.5. Tal como em relação à doutrina portuguesa, mostra-se impossível uma análise exaustiva dos programas seguidos pela doutrina alemã no ensino da cadeira de Direito Administrativo, tanto mais que temos de nos circunscrever ao esquema que resulta dos diversos manuais.

Também aqui, por outro lado, à semelhança do que sucedeu com os Autores portugueses, limitaremos a análise aos autores mais recentes, isto é, àqueles que ainda se encontram no exercício de funções docentes⁽⁸²³⁾. Apreciaremos, desde modo, a sequência de matérias subjacentes aos manuais de Direito Administrativo publicados pelos três seguintes professores:

- HEIKO FABER, professor na Universidade de Hanover;
- HANS-UWE ERICHEN/WOLFGANG MARTENS, professores da Universidade de Münster;
- HARTMUT MAURER, professor da Universidade de Konstanz.

9.6. O *Verwaltungsrecht* de HEIKO FABER, cuja primeira edição é de 1987, publicado em Tübingen, encontra-se dividido em doze partes, sendo de salientar, independentemente de considerações preliminares sobre o estudo da disciplina e outros aspectos intercalares, o seguinte principal esquema de distribuição de matérias:

- Organização e democracia na Administração Pública;
- A legalidade da Administração;
- A relação entre o Direito Administrativo e o Direito Privado;
- O direito da Administração agressiva;
- O direito da Administração prestadora;
- O direito das infra-estruturas administrativas;
- O sistema jurídico-público de responsabilidade.

Adaptando o modelo descrito à linguagem do Direito Administrativo português, pode afirmar-se que o programa apresentado por HEIKO FABER trata, sucessivamente, da organização administrativa, da vinculação da Administração ao Direito e da actividade administrativa, concluindo com a responsabilidade civil.

Não merecendo este modelo de sequência de matérias grandes críticas, antes se deve destacar como positiva a inclusão no âmbito do capítulo referente às infra-estruturas

⁽⁸²³⁾ Excluídos ficam, por conseguinte, nomes célebres da ciência do Direito Administrativo alemão, tais como Otto Mayer (in *Derecho Administrativo Alemán*, 4 vols., 2.ª ed., tradução castelhana, Buenos Aires, 1982), Ernst Forsthoff (in *Traité de Droit Administratif Allemand*, tradução em língua francesa, Bruxelles, 1969), Hans J. Wolff e Otto Bachof (in *Verwaltungsrecht*, 3 vols., I, 9.ª ed., München, 1974; II, 4.ª ed., München, 1976; III, 4.ª ed., München, 1978).

administrativas do estudo da Administração interna ⁽⁸²⁴⁾, a verdade, todavia, é que, sem se repetirem anteriores críticas, não podemos concordar com três aspectos do programa apresentado:

- a) Em primeiro lugar, não nos parece que a dicotomia entre a Administração prestadora e a Administração agressiva justifique uma autonomização em termos de regime jurídico da respectiva actividade administrativa, dividindo, por exemplo, o regime do acto administrativo em dois capítulos ou os mecanismos de controlo da Administração ⁽⁸²⁵⁾;
- b) Em segundo lugar, igualmente não se justifica uma autonomização do tratamento das relações entre o Direito Administrativo e o Direito Privado, antes as mesmas se podem integrar no âmbito da legalidade vinculativa da Administração, significando isto, afinal, o reconhecimento da possibilidade de a Administração se encontrar vinculada na sua actuação pelo Direito Público ou pelo Direito Privado;
- c) Em terceiro lugar, não pode deixar de sublinhar-se que a inclusão no capítulo referente à organização administrativa — mais especificamente após a abordagem do “Direito da Organização” — da temática sobre as fontes de Direito Administrativo se mostra algo anómala ⁽⁸²⁶⁾, apesar de se entender e aplaudir a respectiva articulação directa com o princípio democrático.

9.7. O livro *Allgemeines Verwaltungsrecht*, organizado e coordenado por HANS-UWE ERICHSEN e WOLFGANG MARTENS ⁽⁸²⁷⁾, constitui uma recolha sistematizada de estudos sobre diversos capítulos do Direito Administrativo, elaborados por alguns dos mais prestigiados jusadministrativistas alemães, compondo no seu conjunto um verdadeiro manual, podendo mesmo considerar-se a actual obra geral mais completa de Direito Administrativo em língua alemã.

A estrutura da obra obedece à seguinte sequência de matérias:

- Administração e Direito Administrativo no Estado de Direito democrático e social ⁽⁸²⁸⁾;
- As fontes de Direito Administrativo ⁽⁸²⁹⁾;
- A actividade administrativa ⁽⁸³⁰⁾;
- O procedimento administrativo ⁽⁸³¹⁾;
- Estruturas de utilização e aproveitamento dos bens públicos ⁽⁸³²⁾;

⁽⁸²⁴⁾ Cfr. HEIKO FABER, *Verwaltungsrecht*, Tübingen, 1987, p. 333 seg.

⁽⁸²⁵⁾ Cfr. HEIKO FABER, *Verwaltungsrecht*, p. 158 seg. e 232 seg.

⁽⁸²⁶⁾ Cfr. HEIKO FABER, *Verwaltungsrecht*, p. 63 seg.

⁽⁸²⁷⁾ Esclareça-se que se tomou em consideração a 9.ª edição, datada de 1992, e editada por Walter de Gruyter, Berlin, New York.

⁽⁸²⁸⁾ Da autoria de INGO VON MÜNCH e DIRK EHLERS.

⁽⁸²⁹⁾ Da autoria de FRITZ OSSENBUHL.

⁽⁸³⁰⁾ Da autoria de HANS-UWE ERICHSEN.

⁽⁸³¹⁾ Da autoria de PETER BADURA.

⁽⁸³²⁾ Da autoria de JÜRGEN SALZWEDEL.

- O direito jurídico-público da responsabilidade civil ⁽⁸³³⁾;
- A organização administrativa ⁽⁸³⁴⁾.

Quais as observações que se podem formular a semelhante plano de exposição das matérias de Direito Administrativo?

- a) Desde logo, sem prejuízo do aplauso que merece o relacionamento do Direito Administrativo com o Estado de Direito ⁽⁸³⁵⁾ e o tratamento dado às fontes de Direito Administrativo ⁽⁸³⁶⁾, consideramos, no entanto, que a matéria sobre a organização administrativa não pode ser tratada em último lugar, isto é, posteriormente ao aproveitamento dos bens públicos ou à responsabilidade civil, principalmente quando a mesma compreende conceitos básicos da teoria geral da organização administrativa ⁽⁸³⁷⁾;
- b) Por outro lado, sem prejuízo da utilidade do estudo dos bens públicos, a verdade é que existem matérias que reputamos de maior interesse para a formação de alunos de um curso geral de Direito Administrativo, tal como é o caso das garantias (graciosas ou contenciosas) dos administrados que não gozam aqui de um tratamento autónomo, além de que se devem reproduzir aqui as considerações anteriores sobre o desenvolvimento da temática respeitante à responsabilidade da Administração (v. *supra*, n.º 9.2.).

9.8. A obra de um último professor de Direito Administrativo alemão merece a nossa especial atenção: o manual de HARTMUT MAURER, professor da Universidade de Konstanz, intitulado *Allgemeines Verwaltungsrecht* ⁽⁸³⁸⁾.

Dividido em sete partes, o pequeno manual, objecto de larga difusão e até de tradução em língua francesa ⁽⁸³⁹⁾, estrutura da seguinte maneira a exposição das matérias de Direito Administrativo:

- Administração e Direito Administrativo;
- Noções fundamentais de Direito Administrativo;
- A acção da Administração: o acto administrativo;
- A acção da Administração: as outras formas;
- Procedimento administrativo e execução administrativa;
- Organização administrativa;
- Responsabilidade administrativa.

⁽⁸³³⁾ Da autoria de WOLFGANG RÜFNER.

⁽⁸³⁴⁾ Da autoria de WALTER RUDOLF.

⁽⁸³⁵⁾ Cfr. INGO VON MÜNCH/DIRK EHLERS, *Verwaltung und Verwaltungsrecht im demokratischen und sozialen Rechtsstaat*, p. 1 seg.

⁽⁸³⁶⁾ Cfr. FRITZ OSSENBUHL, *Die Quellen des Verwaltungsrecht*, p. 101 seg.

⁽⁸³⁷⁾ Ora, é precisamente isto que sucede com o estudo de WALTER RUDOLF, *Verwaltungsorganisation*, p. 681 seg.

⁽⁸³⁸⁾ Utilizou-se a 9.ª edição, München, 1994.

⁽⁸³⁹⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Droit Administratif Allemand* (tradução de Michel Fromont), Paris, 1994.

Sem significativas alterações relativamente aos outros modelos de programa que se podem extrair dos manuais de Direito Administrativo alemães já analisados, cumpre sublinhar que na parte respeitante às "noções fundamentais de Direito Administrativo" se integra o estudo do princípio da legalidade da Administração ⁽⁸⁴⁰⁾, o poder discricionário e as noções jurídicas indeterminadas ⁽⁸⁴¹⁾ e, por último, o direito público subjectivo e a relação de Direito Administrativo ⁽⁸⁴²⁾.

Tal como já anteriormente se disse em relação ao manual de HANS-UWE ERICHEN e WOLFGANG MARTENS (v. *supra*, n.º 9.7.), mostra-se negativa a deslocação da matéria referente à organização administrativa quase para o final do curso, principalmente quando aí são ministradas noções básicas do Direito Administrativo, tal como é o caso de "órgão" ou de "competência" ⁽⁸⁴³⁾.

Assiste-se, por outro lado, a uma clara desvalorização das restantes formas de exercício da acção administrativa, isto ante a centralidade atribuída ao estudo do acto administrativo ⁽⁸⁴⁴⁾ relativamente ao regulamento ⁽⁸⁴⁵⁾ e ao contrato administrativo ⁽⁸⁴⁶⁾. Simultaneamente, verifica-se aqui, à semelhança de outros programas já analisados, uma desvalorização do estudo das garantias dos administrados em termos de matérias leccionadas, salvo quanto à responsabilidade civil da Administração cujas reservas antes formuladas se devem ter aqui presentes (v. *supra*, n.º 9.2.).

3) Doutrina espanhola

9.9. A Faculdade de Direito da Universidade Complutense de Madrid tem em edição própria um conjunto de programas de Direito Administrativo de diversos dos seus professores que, além de integrarem o programa de uma segunda cadeira de Direito Administrativo respeitante à parte especial, contempla o programa da primeira cadeira de índole geral cuja análise estamos aqui a efectuar.

Vejamos três de tais programas da Universidade Complutense:

(i) Para SEBASTIAN MARTIN-RETORTILLO BAQUER o programa da cadeira de Direito Administrativo apresenta a seguinte estrutura ⁽⁸⁴⁷⁾:

- Introdução ⁽⁸⁴⁸⁾;
- Doutrina do Ordenamento jurídico;

⁽⁸⁴⁰⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 9.ª ed., München, 1994, p. 96 seg.

⁽⁸⁴¹⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines...*, p. 111 seg.

⁽⁸⁴²⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines...*, p. 141 seg.

⁽⁸⁴³⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines...*, p. 474 seg. e 484 seg.

⁽⁸⁴⁴⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines...*, p. 166 seg.

⁽⁸⁴⁵⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines...*, p. 317 seg.

⁽⁸⁴⁶⁾ Cfr. HARTMUT MAURER, *Allgemeines...*, p. 325 seg.

⁽⁸⁴⁷⁾ Cfr. SEBASTIAN MARTIN-RETORTILLO BAQUER, *Programa de Derecho Administrativo I y II*, Madrid, 1989, p. 5 seg.

⁽⁸⁴⁸⁾ Aqui se inclui os conceitos de Direito Administrativo e de Administração Pública e a sua evolução histórica.

- A Administração Pública ⁽⁸⁴⁹⁾;
- A posição jurídica do administrado e sua protecção;
- A incidência da Administração no património do administrado.

(ii) O programa da cadeira de Direito Administrativo apresentado por TOMAS R. FERNANDEZ RODRIGUEZ ⁽⁸⁵⁰⁾, seguindo na íntegra a estrutura do plano *Curso de Derecho Administrativo* de que é co-autor com EDUARDO GARCÍA DE ENTERÍA ⁽⁸⁵¹⁾, assume a seguinte configuração:

- Introdução ⁽⁸⁵²⁾;
- O ordenamento jurídico-administrativo;
- A posição jurídica da Administração;
- A actuação administrativa;
- A posição jurídica do administrado;
- O sacrifício e a lesão do património do administrado;
- As garantias formais da posição jurídica do administrado: procedimento e recursos administrados;
- A tutela jurisdicional da posição jurídica do administrado.

(iii) ISIDRO E. DE ARCENEGUI, por último, configura da seguinte maneira o programa da parte geral da cadeira de Direito Administrativo ⁽⁸⁵³⁾:

- A Administração Pública e o Direito Administrativo;
- As fontes de Direito Administrativo;
- Estatuto jurídico e organização da Administração Pública;
- A actividade jurídica da Administração Pública;
- O estatuto jurídico do administrado e as suas garantias.

⁽⁸⁴⁹⁾ Incluindo-se aqui o estudos das seguintes matérias:

- a) Organização administrativa;
- b) Princípio da legalidade;
- c) O *status* da Administração;
- d) A actuação administrativa: a doutrina dos actos administrativos;
- e) O procedimento administrativo;
- f) A actividade contratual.

⁽⁸⁵⁰⁾ Cfr. TOMAS R. FERNANDEZ RODRIGUEZ, *Programa de Derecho Administrativo (general y especial)*, Madrid, 1991, p. 3 seg.

⁽⁸⁵¹⁾ Cfr. TOMAS R. FERNANDEZ RODRIGUEZ, *Programa...*, p. 21.

⁽⁸⁵²⁾ A introdução compreende as duas seguintes matérias:

- a) A Administração Pública como pessoa jurídica;
- b) A Administração Pública e o Direito Administrativo.

⁽⁸⁵³⁾ Cfr. ISIDRO E. DE ARCENEGUI, *Programa de Derecho Administrativo I y II*, Madrid, 1992, p. 7 seg.

Que pensar destes três programas apresentados?

- a) Em primeiro lugar, se exceptuarmos algumas referências à intervenção da Administração sobre o património dos administrados (v. g., a expropriação e a requisição) e o desenvolvimento conferido às fontes de Direito Administrativo, cumpre sublinhar a proximidade temática entre estes programas da Universidade Complutense de Madrid e os programas mais recentes de Direito Administrativo das universidades portuguesas, isto é, afinal, com o programa de Diogo Freitas do Amaral;
- b) Em segundo lugar, urge adiantar que em todos estes programas da Universidade Complutense se confere aquilo que consideramos ser um acentuar excessivo da vertente garantística do Direito Administrativo, identificando-o mais com o Direito dos administrados do que, em bom rigor, com o Direito típico da Administração Pública, compreendendo-se, por isso mesmo, que, salvo quanto ao último dos programas apresentados, os aspectos respeitantes à organização administrativa em geral ou à estrutura da Administração espanhola sejam remetidos para o âmbito da segunda cadeira de Direito Administrativo⁽⁸⁵⁴⁾. Mais: as próprias referências ao contencioso administrativo aparecem ligadas à tutela da posição jurídica do administrados, conferindo-lhe, deste modo, uma natureza subjectivista que inculca — erradamente, esclareça-se — a ideia de nunca estar subjacente na "justiça administrativa" a defesa da legalidade, isto é, a garantia última da vinculação da Administração ao Direito.

A última observação formulada, esclareça-se, nunca pode ser entendida com o sentido de que o Direito Administrativo não deva compreender uma vertente garantística dos administrados. Num Estado de Direito democrático uma tal vertente é inerente, daí que, em última análise, transformar o Direito Administrativo no direito das garantias dos administrados contra a actuação administrativa seja, em boa verdade, uma visão que assenta no pressuposto de que importa garantir no Direito Administrativo aquilo que não é garantido pela Constituição. Sucede, porém, que um tal raciocínio, perfeitamente explicável em termos históricos pela geração dos anos cinquenta que em Espanha efectuou a reforma administrativa de 1958, está hoje completamente ultrapassado. Se essa era a solução encontrada pela doutrina espanhola sob o regime franquista, ante a ausência de garantias constitucionais dos cidadãos, transformando as garantias dos administrados em sucedâneo de qualquer elenco constitucional de direitos fundamentais, o certo é que perante um modelo de Estado democrático, tal como hoje existe, essa é uma perspectiva claramente desactualizada⁽⁸⁵⁵⁾: o Direito Administrativo não se pode substituir

⁽⁸⁵⁴⁾ Cfr. SEBASTIAN MARTIN-RETORTILLO BAQUER, *Programa...*, p. 17 seg.; TOMAS R. FERNANDEZ RODRIGUEZ, *Programa...*, p. 13 seg.

⁽⁸⁵⁵⁾ Para uma viva discussão na doutrina espanhola em torno das relações entre o Direito Constitucional e o Direito Administrativo durante o período franquista, falando em "virtual desaparecimento do Direito Constitucional" (cfr. EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*, 3.ª ed., Reimp., Madrid, 1991, p. 22 seg.) ou no desenvolvimento de um "Direito Constitucional como Direito Administrativo" (cfr. LUCAS PABLO VERDÚ, *Curso de Derecho Constitucional*, IV, Madrid, 1984, p. 83 seg.).

ao Direito Constitucional, transformando-se no conjunto de normas e princípios que tutelam e garantem as posições jurídicas dos particulares em relação à Administração⁽⁸⁵⁶⁾.

O Direito Administrativo é, adiantemos a noção do seu núcleo essencial, o direito implementador da prossecução do interesse público pelas estruturas da Administração Pública dotadas de poderes de autoridade, satisfazendo de forma contínua as necessidades colectivas de segurança e de bem-estar da comunidade. O respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares, tal como o respeito pela legalidade ou por quaisquer outros princípios gerais, representam limites que essa actuação na prossecução do interesse público deve respeitar.

Há aqui, cumpre sublinhar, uma filosofia diferente na forma de encarar o Direito Administrativo e, consequentemente, no modo de configurar o programa da cadeira.

9.10. Além dos autores citados, incluindo García de Enterría, sempre importa averiguar o modelo de programa seguido por dois outros professores espanhóis que exercem funções docentes e cujos manuais têm hoje larga repercussão, compreendendo a totalidade da matéria. São eles:

- RAMON PARADA, professor da Universidade a Distancia;
- LUCIANO PAREJO ALFONSO⁽⁸⁵⁷⁾, professor da Universidade Carlos III de Madrid.

Observemos o conteúdo esquemático dos manuais de cada um deles.

9.11. Começando pelo manual de RAMON PARADA, e circunscrevendo a análise ao primeiro dos três volumes do seu *Derecho Administrativo* — precisamente aquele que trata da parte geral do Direito Administrativo⁽⁸⁵⁸⁾ —, verificamos que o mesmo apresenta a seguinte estrutura:

- Conceito e fontes do Direito Administrativo;
- Os actos e o procedimento administrativo;
- Os contratos administrativos;
- As formas da actividade administrativa⁽⁸⁵⁹⁾;

⁽⁸⁵⁶⁾ Não existe por esta via, desde logo, qualquer perigo de "dissolução" ou "erosão" da teoria da Constituição por efeito de uma teoria autónoma do poder administrativo, tal como aponta GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, 1998, p. 1206-1207.

⁽⁸⁵⁷⁾ Esclareça-se, desde já, que Luciano Parejo Alfonso aparece como coordenador de um Manual em que figuram dois outros nomes: A. Jiménez-Blanco e L. Ortega Álvarez.

⁽⁸⁵⁸⁾ Com efeito, enquanto o segundo volume do *Derecho Administrativo* trata da organização administrativa e do emprego público, o terceiro volume ocupa-se, por seu lado, dos bens públicos e do Direito Urbanístico.

⁽⁸⁵⁹⁾ Neste âmbito se inclui o estudo das seguintes matérias (cfr. RAMON PARADA, *Derecho Administrativo*, I, 4.ª ed., Madrid, 1992, p. 369 seg.):

- a) A actividade de polícia ou limitação;
- b) A actividade administrativa de fomento;

- A garantia patrimonial do administrado ⁽⁸⁶⁰⁾;
- O sistema de garantia do Direito Administrativo ⁽⁸⁶¹⁾.

Existe aqui, adiante-se, um certo distanciamento em relação aos anteriores programas da doutrina espanhola objecto de apreciação, seja pelo menor relevo dado à tutela da posição jurídica do administrado ou ainda pelo aditamento de novos temas cuja pertinência global ou, pelo menos, a prioridade sequencial de exposição se tem como duvidosa.

Com efeito, além de se darem aqui como reproduzidas algumas observações anteriormente expendidas sobre a utilidade de certas referências programáticas à organização administrativa, duas principais críticas se podem dirigir a este programa da cadeira de Direito Administrativo:

- a) A principal crítica centra-se na relevância atribuída por RAMON PARADA ao estudo das formas da actividade administrativa e da própria garantia patrimonial do administrado, isto em detrimento de se relegar para o final do curso o sistema geral de garantia do Direito Administrativo. Em bom rigor, parece que se dá preferência ao estudo de um tipo de garantia em especial — isto é, a garantia patrimonial — em detrimento do estudo do sistema geral das garantias graciosas e contenciosas;
- b) Acresce, por outro lado, que o estudo dos diversos princípios gerais da actividade administrativa, incluindo o princípio da legalidade, se encontra integrado no primeiro capítulo das “formas da actividade administrativa”, especificamente a propósito da actividade de polícia ou de limitação ⁽⁸⁶²⁾, isto quando tais princípios dizem respeito a toda a actividade da Administração, além de que não se mostra lógico que o seu tratamento seja feito em momento posterior ao estudo da teoria geral das invalidades dos actos administrativos.

9.12. Quanto ao *Manual de Derecho Administrativo* coordenado por LUCIANO PAREJO ALFONSO e participado por A. JIMÉNEZ-BLANCO e L. ORTEGA ÁLVAREZ.

- c) A actividade de prestação ou serviço público;
- d) A actividade sancionadora;
- e) A actividade administrativa arbitral.

⁽⁸⁶⁰⁾ Aqui se integra o estudo das duas seguintes matérias (cfr. RAMON PARADA, *Derecho Administrativo*, I, p. 534 seg.):

- a) A expropriação;
- b) A responsabilidade da Administração.

⁽⁸⁶¹⁾ Neste âmbito se inserem os dois seguintes capítulos (cfr. RAMON PARADA, *Derecho Administrativo*, I, p. 633 seg.):

- a) Recursos administrativos e reclamações prévias;
- b) A jurisdição contenciosa-administrativa.

⁽⁸⁶²⁾ Cfr. RAMON PARADA, *Derecho Administrativo*, I, p. 369 seg.

REZ, uma vez mais limitando a presente análise ao volume primeiro da obra que respeita à parte geral ⁽⁸⁶³⁾, podemos recortar o seguinte esquema de exposição da matéria:

- Introdução: surgimento, desenvolvimento, consolidação e situação do Direito Administrativo;
- As bases constitucionais do Direito Administrativo;
- As fontes do Direito Administrativo;
- Teoria da organização e da gestão administrativa;
- Os sujeitos da relação jurídico-administrativa;
- A actividade da Administração Pública: suas características, classificações e formas;
- A actividade unilateral e formalizada da Administração: o procedimento administrativo;
- O interesse geral ou público. Os poderes gerais ou formais para a sua realização ⁽⁸⁶⁴⁾;
- Os actos administrativos ordinários e consensuais;
- Os contratos da Administração Pública;
- O controlo da Administração Pública e da sua actividade: os controlos não judiciais;
- O controlo da Administração Pública e da sua actividade: o controlo judicial ordinário e o constitucional.

Estamos aqui, reconheça-se, diante de um plano ambicioso e bem estruturado, liberto dos “complexos” garantísticos exorbitantes do Direito Administrativo que ainda marcam por razões históricas alguma doutrina espanhola (v. *supra*, n.º 9.9.), obedecendo a uma sequência lógica de exposição das matérias, salvo em dois pontos que merecem a nossa discordância:

- a) Por um lado, adopta um critério duplo na sistematização das matérias, uma vez que em sede de estrutura organizativa da Administração espanhola apela para

⁽⁸⁶³⁾ O segundo volume do *Manual*, dedicado à parte especial, compreende as seguintes matérias:

- a) Função pública;
- b) Bens da Administração;
- c) Gestão orçamental;
- d) Segurança dos cidadãos e ordem pública;
- e) Ordenação económica;
- f) Meio ambiente;
- g) Ordenação do território e urbanismo;
- h) Obras, infra-estruturas, transportes e comunicações;
- i) Telecomunicações.

⁽⁸⁶⁴⁾ Aqui se incluem as seguintes matérias (cfr. LUCIANO PAREJO ALFONSO/A. JIMÉNEZ-BLANCO/L. ORTEGA ÁLVAREZ, *Manual de Derecho Administrativo*, I, 4.ª ed., Barcelona, 1996, p. 467 seg.):

- a) O interesse geral ou público;
- b) As sanções administrativas;
- c) A expropriação;
- d) Responsabilidade patrimonial da Administração.

o conceito de "relação jurídico-administrativa", falando nos seus sujeitos, critério este, todavia, que nunca mais é retomado ao longo da exposição das matérias;

- b) Por outro lado, mostra-se pouco feliz em termos pedagógicos que se trate primeiro a expropriação do que, por exemplo, a teoria do acto administrativo ou do contrato administrativo.

4) Doutrina francesa

9.13. Pátria do Direito Administrativo, múltiplos poderiam ser os autores franceses de manuais de Direito Administrativo cujas obras seriam aptas a servir de referencial para a exposição das matérias integrantes de um programa da cadeira de Direito Administrativo, isto sem falar já nos programas da cadeira fixados por decisão governamental⁽⁸⁶⁵⁾. A própria história do Direito Administrativo francês seria pródiga na revelação de nomes que, atendendo à sua multiplicidade, obrigariam a uma selecção.

No entanto, firmes no critério de escolher apenas alguns dos nomes mais actuais de Professores no exercício de funções docentes cuja obra publicada nos permita proceder a uma apreciação do programa da cadeira de Direito Administrativo — e excluindo de entre eles Jean Rivero cujo plano de matérias do respectivo programa já foi objecto de análise⁽⁸⁶⁶⁾ —, centraremos a nossa atenção em três nomes:

- RENÉ CHAPUS, professor da Universidade Panthéon-Assas (Paris II);
- JACQUES MOREAU, professor da Universidade de Paris II;
- GILLES LEBRETON, professor da Universidade do Havre.

9.14. O *Droit Administratif Général* de RENÉ CHAPUS, publicado em dois volumes, tendo já sido objecto de diversas edições⁽⁸⁶⁷⁾, pode considerar-se hoje a obra genérica de Direito Administrativo mais completa no Direito francês.

O primeiro volume do *Droit Administratif Général* de RENÉ CHAPUS obedece ao seguinte plano de exposição das matérias:

- Introdução;
- As fontes de Direito Administrativo;
- A organização administrativa;
- A actividade administrativa⁽⁸⁶⁸⁾;

⁽⁸⁶⁵⁾ Cfr. JEAN RIVERO, *Direito Administrativo*, Coimbra, 1981, p. 5.

⁽⁸⁶⁶⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 291-292.

⁽⁸⁶⁷⁾ Tomou-se em consideração a 5.ª edição da obra, editada em Paris, pela Montchrestien, sendo o 1.º vol. de 1990 e o 2.º de 1991.

⁽⁸⁶⁸⁾ Aqui se inclui o estudo das seguintes matérias (cfr. RENÉ CHAPUS, *Droit Administratif Général*, I, 5.ª, Paris, 1990, p. 329 seg.):

- a) Os actos;
- b) Os serviços públicos;

- A justiça administrativa;
- O regime dos actos administrativos;
- A responsabilidade da Administração.

O segundo volume da obra, por seu lado, integra a seguinte sequência de matérias:

- A função pública;
- O domínio das pessoas públicas;
- As obras públicas;
- A expropriação por utilidade pública.

Incluindo na introdução o estudo da definição do Direito Administrativo e das suas características⁽⁸⁶⁹⁾, o programa apresentado por RENÉ CHAPUS no seu *Droit Administratif Général* revela, desde logo, uma importante distinção entre as matérias integradas no primeiro volume e as do segundo, conferindo, por conseguinte, uma natureza prioritária às primeiras, enquanto matérias essenciais do núcleo principal do ensino da cadeira e, simultaneamente, atribuindo às do segundo volume o estatuto de matérias complementares. Um tal modelo de sistematização e hierarquização das matérias, não muito longe do plano entre nós adoptado por Marcello Caetano (v. *supra*, n.ºs 6.2. e 6.3.) ou Sérvulo Correia (v. *supra*, n.º 6.14.), merece a nossa concordância, sem prejuízo da sua difícil exequibilidade no âmbito de uma cadeira anual apenas com duas aulas teóricas por semana (v. *supra*, n.º 9.3.)

O primeiro volume da obra de CHAPUS comporta, no entanto, dois aspectos que merecem em particular a nossa crítica:

- a) Em primeiro lugar, não se mostra cientificamente correcto dividir o tratamento dos actos administrativos — incluindo o do contrato — entre a actividade administrativa e o regime de tais actos, aparecendo pelo meio uma parte sobre a justiça administrativa, tanto mais que o estudo do princípio da legalidade aparece depois da matéria referente ao contencioso administrativo;
- b) Em segundo lugar, a abordagem da temática referente à polícia administrativa⁽⁸⁷⁰⁾, antes do regime dos actos administrativos ou mesmo do contencioso administrativo, não se mostra procedente⁽⁸⁷¹⁾, pois, como se acabou de dizer, toda a teoria em torno do princípio da legalidade só é ministrada a propósito do regime dos actos administrativos⁽⁸⁷²⁾.

- c) O poder regulamentar;
- d) A polícia administrativa.

⁽⁸⁶⁹⁾ Cfr. RENÉ CHAPUS, *Droit Administratif...*, I, p. 1 seg.

⁽⁸⁷⁰⁾ Cfr. RENÉ CHAPUS, *Droit Administratif...*, I, p. 476 seg.

⁽⁸⁷¹⁾ Formulando idêntica crítica ao plano oficial francês de ensino da disciplina, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 291.

⁽⁸⁷²⁾ Cfr. RENÉ CHAPUS, *Droit Administratif...*, I, p. 692 seg.

9.15. O *Droit Administratif* de JACQUES MOREAU ⁽⁸⁷³⁾, por seu lado, procede àquilo que podemos considerar uma “revolução” na forma de estruturar o ensino do Direito Administrativo, apresentando um esquema que parte da dicotomia entre duas grandes partes:

(i) A Parte I, dedicada ao estudo das “teorias de base do Direito Administrativo”, estrutura-se do seguinte modo:

- As pessoas administrativas;
- O poder jurídico da Administração;
- O acto administrativo unilateral;
- O contrato administrativo;
- As actividades da Administração: serviços públicos e polícia administrativa;
- Responsabilidade administrativa.

(ii) A Parte II, tendo como objecto de estudo “o domínio e as fontes de Direito Administrativo”, integra a seguinte sistemática:

- O domínio de aplicação do Direito Administrativo;
- As fontes de Direito Administrativo.

O presente plano de apresentação das matérias da cadeira de Direito Administrativo tem uma inegável originalidade: transferir para o final do curso o tratamento das fontes e do domínio de aplicação do Direito Administrativo, matéria esta que em qualquer outro programa está sempre integrada no respectivo início. O próprio autor reconhece que se está aqui perante um “paradoxo aparente”, explicável por entender que a matéria referente à hierarquia das fontes de direito, além de ser uma questão geral do Direito Público e não específica do Direito Administrativo, é daquelas que revela um elevado nível de complexidade cujo tratamento se mostra mais conveniente no final do que na introdução, pois, como diz, “*dans le pays de Descartes, les hors-d'oeuvre doivent être plus légers que le dessert*” ⁽⁸⁷⁴⁾.

Não obstante o reconhecimento da originalidade do modelo, isto não significa que o mesmo mereça a nossa concordância ou se mostre em termos científicos ou pedagógicos aceitável. Segundo entendemos, a matéria das fontes de Direito Administrativo deve ser leccionada a propósito da vinculação da Administração à legalidade, isto porque tais fontes constituem, nem mais nem menos, do que modos de revelação da juridicidade a que a Administração se encontra (ou deve estar) vinculada. Nada disso, porém, sucede no programa em análise.

Por outro lado, o programa de JACQUES MOREAU, além de se mostrar lacunar nas referências aos princípios gerais limitativos da actuação administrativa, revela uma preferência pelo estudo da polícia administrativa em detrimento, por exemplo, de quais-

⁽⁸⁷³⁾ Tomou-se em consideração a 1.ª edição, publicada pela PUF, Paris, 1989.

⁽⁸⁷⁴⁾ Cfr. JACQUES MOREAU, *Droit Administratif*, Paris, 1989, p. 32.

quer referências mínimas às garantias dos particulares, orientação esta que, sem se cair no extremo oposto defendido por certa doutrina espanhola (v. *supra*, n.º 9.9.), temos por censurável.

9.16. O *Droit Administratif Générale* de GILLES LEBRETON, publicado em 1.ª edição, em dois volumes, no ano de 1996, constitui o mais recente manual genérico de Direito Administrativo em língua francesa.

O primeiro volume da obra, versando sobre a acção administrativa, encontra-se internamente sistematizado da seguinte maneira:

(i) Introdução ⁽⁸⁷⁵⁾;

(ii) Parte 1.ª — A condição da acção administrativa: a submissão ao princípio da legalidade:

- As fontes da legalidade;
- Os limites do princípio da legalidade.

(iii) Parte 2.ª — As missões da acção administrativa:

- Os serviços públicos;
- A polícia administrativa.

(iv) Parte 3.ª — Os processos da acção administrativa:

- O acto administrativo unilateral;
- O contrato administrativo.

Já no que respeita ao segundo volume, tendo como objecto o controlo da acção administrativa, ele está sistematizado da seguinte maneira:

(i) Parte 1.ª — As jurisdições administrativas:

- A partilha do controlo da Administração entre as duas ordens de jurisdições;
- A repartição de competências no interior da ordem jurisdicional administrativa.

(ii) Parte 2.ª — A responsabilidade da Administração:

- A extensão da responsabilidade da Administração;
- Os fundamentos da responsabilidade da Administração.

⁽⁸⁷⁵⁾ A introdução contém três temas (cfr. GILLES LEBRETON, *Droit Administratif Générale*, I, Paris, 1996, p. 7 seg.):

- a) Definição do Direito Administrativo;
- b) Desenvolvimento histórico do Direito Administrativo;
- c) Fundamentos ideológicos do Direito Administrativo.

(iii) Parte 3.^a — Os recursos contenciosos:

- O recurso por excesso de poder;
- O processo administrativo contencioso.

Um primeiro aspecto positivo cumpre assinalar no presente esquema de apresentação das matérias de Direito Administrativo: a interligação efectuada entre as fontes de Direito Administrativo e a submissão da Administração ao princípio da legalidade. Trata-se, como já antes se disse (v. *supra*, n.º 9.15.), do local apropriado para a integração expositiva da matéria referente às fontes, enquanto processos de revelação das vinculações que a Administração deve respeitar no seu agir.

Já se mostra criticável, todavia, a prioridade dada à matéria referente à polícia administrativa sobre o acto ou o contrato administrativo (v. *supra*, n.º 9.15.), senão mesmo sobre toda a temática do controlo da acção administrativa que, em bom rigor, é também ela controlo da vinculação da Administração à legalidade. Valem neste último ponto, no entanto, as considerações anteriores sobre a inconveniência para os alunos do 2.º ano da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, atendendo ao plano de estudos em vigor, de um excessivo desenvolvimento da matéria sobre o contencioso administrativo (v. *supra*, n.º 9.2.), tal como resulta do segundo volume da obra de GILLES LEBRETON.

5) Doutrina italiana

9.17. Tal como a doutrina francesa, a doutrina italiana tem tido uma larga difusão em Portugal, sendo impossível proceder à apreciação da totalidade dos seus autores que publicaram manuais susceptíveis deles extrair um plano de programa. Uma vez mais, seguindo o critério anteriormente definido, limitaremos a nossa apreciação a algumas das obras genéricas de Direito Administrativo mais recentes.

Neste sentido, analisaremos as obras dos seguintes autores:

- GUIDO LANDI/GUISEPPE POTENZA;
- PIETRO VIRGA;
- VINCENZO CERULLI IRELLI.

9.18. O *Manuale di Diritto Amministrativo* de GUIDO LANDI e GUISEPPE POTENZA, contando já com diversas edições ⁽⁸⁷⁶⁾, encontra-se estruturado em três partes, divididas da seguinte maneira:

(i) Parte 1.^a — Doutrina geral:

- Introdução ⁽⁸⁷⁷⁾;
- As normas do Direito Administrativo;

⁽⁸⁷⁶⁾ Tomou-se em consideração a 9.ª edição, publicada em Milão, pela editora Giuffrè, em 1990.

⁽⁸⁷⁷⁾ No âmbito desta introdução são analisados os seguintes assuntos (cfr. GUIDO LANDI/GUISEPPE POTENZA, *Manuale di Diritto Amministrativo*, 9.ª ed., Milano, 1990, p. 3 seg.):

- a) O Estado: conceito e elementos;
- b) Os poderes do Estado;

- Os sujeitos do Direito Administrativo ⁽⁸⁷⁸⁾;
- Os objectos do Direito Administrativo ⁽⁸⁷⁹⁾;
- As situações jurídicas subjectivas e as relações de Direito Administrativo;
- Os factos jurídicos de Direito Administrativo;
- Os actos administrativos;
- A invalidade dos actos administrativos;
- A responsabilidade no Direito Administrativo.

(ii) Parte 2.^a — Recorte da legislação administrativa italiana:

- A organização administrativa italiana;
- A relação de emprego público;
- A expropriação por utilidade pública;
- A gestão económico-financeira do Estado.

(iii) Parte 3.^a — A justiça administrativa:

- Noções gerais, quadro histórico e direito comparado;
- A tutela dos direitos diante da jurisdição ordinária;
- Os recursos administrativos;
- A jurisdição administrativa;
- A jurisdição especial;
- Os conflitos de atribuições.

O presente plano de uma cadeira de Direito Administrativo é, antes de mais, ambicioso, compreendendo um elenco tão vasto de matérias que se mostra impossível de ser ministrado com um mínimo de desenvolvimento no tempo disponível de aulas de uma única cadeira. Neste sentido, a parte respeitante à justiça administrativa é particularmente elucidativa. Um tal aspecto não pode ser entendido, no entanto, como uma crítica à estrutura do programa, antes traduz uma impossibilidade de concretização integral do plano de matérias que o mesmo encerra.

- c) O poder executivo;
- d) Actividade de governo e actividade de administração;
- e) Os fins da actividade administrativa;
- f) A Administração Pública em sentido objectivo;
- g) A Administração Pública em sentido subjectivo;
- h) Objecto, limites e método da ciência do Direito Administrativo;
- i) Posição do Direito Administrativo no sistema geral do Direito;
- j) A ciência da administração.

⁽⁸⁷⁸⁾ Aqui se integra o estudo dos sujeitos activos, procedendo-se ao elenco da matéria sobre as entidades públicas, seus órgãos e competência, e, por outro lado, dos sujeitos passivos, cfr. GUIDO LANDI/GUISEPPE POTENZA, *Manuale...*, p. 69 seg.

⁽⁸⁷⁹⁾ Inclui-se neste capítulo o estudo do domínio do Estado e dos outros entes territoriais, além do património do Estado e de tais entes e o regime da propriedade privada, cfr. GUIDO LANDI/GUISEPPE POTENZA, *Manuale...*, p. 115 seg.

Merecem a nossa crítica, todavia, um conjunto de elementos do presente plano que podemos agrupar da seguinte maneira:

- a) Em primeiro lugar, este programa, tal como outros que já tivemos oportunidade de apreciar, conjuga mais do que um critério de exposição das matérias. É que, em bom rigor, ora utiliza o critério da relação jurídica para tratar os sujeitos ou o objecto, ora, por outro lado, abandona tal critério, expondo a matéria sem qualquer preocupação de seguir os restantes elementos da teoria da relação jurídica;
- b) Em segundo lugar, a adopção (parcial) da técnica da relação jurídica leva a que, por exemplo, se estude primeiro os bens da Administração ou o regime da propriedade privada do que o acto administrativo ou as garantias dos administrados, metodologia esta que se mostra inconveniente em termos pedagógicos, tal como traduz o antepor de matérias secundárias a outras que se têm como essenciais ⁽⁸⁸⁰⁾;
- c) Em terceiro lugar, além de se verificar uma desvalorização no plano do curso dos aspectos respeitantes à actividade contratual da Administração, mostra-se muito duvidosa a bondade de primeiro se abordarem as matérias referentes à função pública ou à expropriação por utilidade pública relativamente à temática da justiça administrativa.

9.19. O *Diritto Amministrativo* de PIETRO VIRGA, publicado em quatro volumes, editado pela Giuffrè, aborda as seguintes matérias: os princípios (1.º vol.), os actos e recursos (2.º vol.), a Administração local (3.º vol.) e a actividade e as prestações (4.º vol.).

Por razões ligadas ao tempo disponível para a leccionação da matéria de uma cadeira anual de Direito Administrativo, limitaremos a nossa apreciação ao plano de exposição de matérias resultante dos dois primeiros volumes da obra de VIRGA.

Começando pelo primeiro volume ⁽⁸⁸¹⁾, verifica-se que o tratamento da matéria referente aos princípios de Direito Administrativo obedece à seguintes sequência:

- A Administração Pública;
- Organização;
- Organização administrativa do Estado;
- Relação de emprego público;
- Bens públicos;
- Responsabilidade extracontratual da Administração;
- Contratos;
- Expropriação;
- Urbanismo e construção;
- Construção pública.

⁽⁸⁸⁰⁾ Neste último sentido, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 297.

⁽⁸⁸¹⁾ Seguiu-se a 3.ª edição, datada de 1993.

O segundo volume do *Diritto Amministrativo* de VIRGA ⁽⁸⁸²⁾, versando os actos e os recursos, está estruturado da seguinte maneira:

- Acto administrativo;
- Justiça administrativa;
- Tutela pela via administrativa;
- Tutela diante da autoridade judiciária ordinária;
- Tutela diante da jurisdição administrativa;
- Processo administrativo;
- As jurisdições administrativas especiais.

Independentemente do excessivo desenvolvimento conferido aos aspectos referentes ao contencioso administrativo, a verdade é que o plano da obra de VIRGA comunga de alguns dos defeitos anteriormente apontados a outros manuais quanto ao critério de prioridade da exposição das diferentes matérias, colocando em primeiro plano matérias secundárias e relegando para uma posição modesta matérias que reputamos essenciais e que, por outro lado, funcionam como pressupostos de outros temas antes abordados no plano de exposição.

Neste sentido, tomando como exemplo o tratamento sistemático dispensado ao acto administrativo, verifica-se que o mesmo foi remetido para um momento posterior à abordagem da função pública, dos bens da Administração, do urbanismo, da expropriação e, como se ainda não fosse suficiente, até bastante depois do contrato. Pode mesmo afirmar-se que só muito dificilmente se encontrará um manual de Direito Administrativo que revele uma sistematização tão desaconselhável quanto à colocação do estudo da matéria respeitante ao acto administrativo.

Uma nota positiva, todavia, merece o esquema de VIRGA pela circunstância de dedicar ao estudo da Administração Pública uma parte autónoma, precisamente a primeira parte do plano da obra.

9.20. O *Corso de Diritto Amministrativo* de VINCENZO CERULLI IRELLI, editado por completo em 1997, pode considerar-se o mais recente manual sobre a parte geral do Direito Administrativo italiano.

Excluindo do seu âmbito o estudo da justiça administrativa — remetido para a disciplina de Direito Processual Administrativo — e da teoria das fontes de Direito — integrado em Direito Constitucional — ⁽⁸⁸³⁾, o programa de Direito Administrativo subjacente ao *Corso* de CERULLI IRELLI obedece à seguinte sistematização:

- Noções introdutórias;
- Organização e ofícios;
- Administração e entes públicos. Regime geral;
- Organização do governo da comunidade nacional;

⁽⁸⁸²⁾ Tomou-se em consideração a 2.ª edição, datada de 1992.

⁽⁸⁸³⁾ Cfr. VINCENZO CERULLI IRELLI, *Corso de Diritto Amministrativo*, Torino, 1997, p. X-XI.

- Organização do governo da comunidade territorial;
- Os poderes administrativos e a discricionariedade;
- O procedimento administrativo;
- Definição do procedimento. Identificação da decisão. Tipologia;
- Eficácia das decisões e invalidade administrativa;
- Actividade administrativa de direito comum.

Quais as observações que suscita a sistematização de matérias exposta?

- a) Em primeiro lugar, o modelo de programa apresentado circunscreve-se a dois grandes grupos de matérias: a organização administrativa e o procedimento administrativo. Independentemente das razões invocadas pelo Autor, tomando como base a estrutura do curso de licenciatura existente na Faculdade de Direito de Lisboa, a verdade é que não se pode conceber um programa de Direito Administrativo sem fazer referência aos mecanismos de tutela graciosa e contenciosa das posições jurídicas dos administrados;
- b) Em segundo lugar, o problema da actividade administrativa de direito comum, sem qualquer margem para dúvidas uma questão com toda a pertinência abordada no presente programa, tem a grande desvantagem de ser relegada para o final do curso, isto quando a aplicação do direito comum pela Administração deve ser hoje uma questão a discutir logo a propósito do conceito de Direito Administrativo ou da identificação do Direito regulador da Administração Pública;
- c) Em terceiro lugar, não pode deixar de merecer reparo a ausência de referências ao regulamento, enquanto fonte de Direito Administrativo e, simultaneamente, forma jurídica de exercício da actividade administrativa, tal como a escassez de tratamento da matéria referente aos princípios gerais da actividade da Administração Pública;
- d) Em quarto lugar, por último, a circunstância de cerca de 50% do espaço do *Curso* ser ocupado com questões (directa ou indirectamente) respeitantes à organização administrativa mostra-se desequilibrada em relação à abordagem feita (ou que deveria ter sido feita) de outros assuntos da parte geral do Direito Administrativo.

6) Doutrina suíça

9.21. Beneficiando da influência legislativa e doutrinal alemã, francesa e, em menor grau, italiana, a actual doutrina jusadministrativista suíça encontra hoje expressão na obra de três consagrados professores de outras tantas universidades helvéticas, a saber:

- ANDRÉ GRISEL, professor da Universidade de Neuchâtel;
- BLAISE KNAPP, professor da Universidade de Genève;
- PIERRE MOR, professor da Universidade de Lausanne.

Vejamos a estrutura do conteúdo dos manuais de Direito Administrativo publicados por cada um deles.

9.22. O *Traité de Droit Administratif* de ANDRÉ GRISEL, publicado em dois volumes, em 1984 — após uma primeira edição sob a epígrafe de *Droit Administratif Suisse*, publicada em 1970 —, contém um extenso e pormenorizado índice com cerca de quarenta e cinco páginas de detalhe das matérias, podendo dele observar-se que a obra obedece à seguinte estrutura interna de arrumação de matérias:

- Noções gerais ⁽⁸⁸⁴⁾;
- A Administração e o princípio da separação de poderes ⁽⁸⁸⁵⁾;
- A organização administrativa;
- Os limites constitucionais da actividade administrativa ⁽⁸⁸⁶⁾;
- Os actos administrativos e os contratos de Direito Administrativo;
- Os funcionários;
- O domínio público;
- Os direitos e as obrigações dos administrados;
- As restrições à propriedade;
- A responsabilidade do Estado e dos seus agentes;
- A jurisdição administrativa.

Como principal aspecto positivo deste programa sublinhar-se-ia a autonomia dada ao estudo da Administração em confronto com o princípio da separação de poderes e, por outro lado, seguindo a tradição alemã, o relevo conferido aos princípios limitativos da actividade administrativa.

Menos feliz surge, diga-se em abono da verdade, a inserção dos direitos e das obrigações dos administrados entre as matérias referentes ao domínio público e às restrições à propriedade, sem que se entenda a lógica de uma tal sequência. Refira-se, por outro lado, que a justiça administrativa, seguindo a tradição francesa e italiana, é relegada para último lugar, depois de se tratarem temas como o domínio público ou a função pública com prioridade, inclusive, sobre os direitos dos administrados.

⁽⁸⁸⁴⁾ Aqui se integram os seguintes capítulos sobre as noções gerais de Direito Administrativo:

- 1) O objecto;
- 2) As fontes;
- 3) A natureza;
- 4) A interpretação;
- 5) A aplicação.

⁽⁸⁸⁵⁾ Compreendem-se aqui os seguintes capítulos:

- 1) O princípio da separação de poderes na Suíça;
- 2) A "alta vigilância" da Assembleia Federal sobre a Administração Federal;
- 3) Actividade administrativa e actividade judicial.

⁽⁸⁸⁶⁾ Neste âmbito se inserem os seguintes capítulos:

- 1) A legalidade;
- 2) O interesse público;
- 3) A proporcionalidade;
- 4) Os direitos resultantes do artigo 4.º da Constituição.

Há aqui no *Traité* de GRISEL, em consequência, uma certa desorientação na estruturação da sequência de diversas matérias, podendo bem ter-se optado no sentido de solucionar o problema, tal como faz a doutrina espanhola, pela dicotomia entre uma parte geral e uma parte especial no estudo do Direito Administrativo. Em vez disso, a obra em análise mistura diversas realidades de diferentes graus de importância.

9.23. O manual de Direito Administrativo de BLAISE KNAPP constitui actualmente a única obra suíça do género e sobre a matéria em causa que tem duas versões: uma em língua francesa, designada *Précis de Droit Administratif*, tendo já tido diversas edições⁽⁸⁸⁷⁾; uma outra em língua alemã, traduzida da 4.ª edição francesa, em dois volumes, publicada em 1992 e 1993, sob a epígrafe *Grundlagen des Verwaltungsrechts*.

Em termos internos, a estrutura das duas obras, exactamente iguais, obedece à seguinte sequência de matérias:

- Do Direito Administrativo e das actividades administrativas;
- Do campo de aplicação e das fontes do Direito Administrativo;
- Dos meios de acção do Estado e da relação administrativa⁽⁸⁸⁸⁾;
- Da execução, da execução forçada e das sanções administrativas e penais;
- Da protecção dos administrados⁽⁸⁸⁹⁾;
- Das estruturas e dos meios em bens e em pessoal da Administração⁽⁸⁹⁰⁾.

Reveladora de uma assinalável originalidade na forma de sistematização das diferentes matérias, a obra de BLAISE KNAPP está, apesar da equívoca referência à "relação administrativa", bem organizada, guardando precisamente para o último lugar algumas das

⁽⁸⁸⁷⁾ Consultou-se a 4.ª edição, datada de 1991.

⁽⁸⁸⁸⁾ Neste contexto se integram os seguintes títulos:

- 1) Os meios de acção do Estado (actividades de planificação, actos jurídicos, actos materiais e outros instrumentos);
- 2) Das modalidades da relação administrativa unilateral (a relação administrativa, a decisão);
- 3) Alguns tipos usuais de relações administrativas unilaterais (a autorização, a concessão, o plano de afectação, a relação financeira);
- 4) Da relação bilateral de Direito Administrativo, aqui se procedendo ao estudo do "contrato de Direito Administrativo".

⁽⁸⁸⁹⁾ São os seguintes os títulos da presente parte:

- 1.º) Do contencioso administrativo;
- 2.º) Da indemnização por actos lícitos do Estado;
- 3.º) Da indemnização por actos ilícitos do Estado.

⁽⁸⁹⁰⁾ Neste âmbito se integram as seguintes matérias:

- 1) Das estruturas administrativas, correspondendo ao estudo da organização administrativa suíça;
- 2) Do financiamento das actividades do Estado, procedendo-se à análise dos aspectos financeiros da actividade administrativa;
- 3) Dos bens do Estado;
- 4) Dos agentes públicos.

matérias que reputamos menos essenciais e relativamente às quais temos sérias dúvidas sobre a possibilidade temporal da sua inclusão no programa ou da sua efectiva leccionação.

Uma única excepção cumpre notar: o facto de se deixar para a última parte do programa o estudo das estruturas da Administração — isto é, a organização administrativa —, mostra-se algo desaconselhável atendendo ao sistema português do contencioso administrativo, como já antes tivemos oportunidade de explicar (v. *supra*, n.º 9.3.).

9.24. O *Droit Administratif* de PIERRE MOOR, publicado em três volumes, em Berna, entre 1988 e 1992, constitui, em nossa opinião, pela sistematização adoptada e pela profundidade da exposição que compreende todas as principais matérias e recorre às mais criteriosas bibliografia e jurisprudência temáticas, a obra genérica de Direito Administrativo que reputamos melhor conseguida de todas as que conhecemos.

Os três volumes encontram-se sistematizados da seguinte maneira:

- (i) O primeiro volume, dedicado aos *fundamentos gerais* do Direito Administrativo, obedece à seguinte estrutura interna:

- A Administração e o Direito Administrativo;
- A ordem jurídica;
- A separação de poderes;
- O princípio da legalidade;
- Os princípios gerais da actividade administrativa;
- Desigualdade de tratamento e arbítrio.

- (ii) O segundo volume, tendo por objecto os *actos administrativos e o seu controlo*, tem a seguinte sequência de matérias:

- A relação de Direito Administrativo;
- As decisões administrativas;
- Os contratos celebrados pela Administração;
- Planificação e coordenação;
- O controlo da actividade administrativa;
- A responsabilidade patrimonial.

- (iii) O terceiro e último volume, versando sobre a *organização das actividades administrativas e os bens do Estado*, subdivide-se do seguinte modo:

- A administração central;
- A descentralização das tarefas públicas;
- Sector público e sector privado;
- As autarquias locais;
- A função pública;
- O domínio público e os bens do Estado;
- Empresas e estabelecimentos públicos;
- A expropriação.

O esquema traçado, dotado ainda de uma preciosa sistematização interna, sem embargo da sua inoportável extensão no período de um ano lectivo de leccionação da cadeira de Direito Administrativo, coloca nos devidos termos as principais matérias, salvo os aspectos respeitantes à organização administrativa que deveriam anteceder o estudo do contencioso administrativo e que aqui são remetidos para um momento posterior ao do controlo da actividade administrativa (v. *supra*, n.º 9.3.).

Pelo seu aspecto marcadamente positivo, seguindo-se uma vez mais a tradição alemã, deve sublinhar-se o estudo desenvolvido dos princípios gerais que pautam a actividade administrativa, sem prejuízo de uma certa desnecessidade de conferir um estatuto autónomo ao tratamento da proibição de desigualdade ou de arbítrio no contexto dos restantes princípios gerais.

Igual aplauso merece a integração do conceito e do regime da relação de Direito Administrativo em termos tais que, diferentemente de outros manuais, não se mostram aqui minimamente perturbadores do equilíbrio geral da sistematização da obra, nem de qualquer duplicidade de critérios ⁽⁸⁹¹⁾.

7) Doutrina britânica

9.25. Remetida a breve referência à doutrina britânica para o final da exposição sobre as principais concepções respeitantes ao programa da cadeira de Direito Administrativo, enquanto expressão de uma lógica diferente dos direitos continentais na abordagem dos problemas jurídicos, centraremos a nossa atenção em dois manuais dos seguintes autores:

- WILLIAM R. WADE/CHRISTOPHER FORSYTH, professores da Universidade de Cambridge;
- DAVID FOULKES, professor da Universidade de Wales.

9.26. O *Administrative Law* de WILLIAM R. WADE, hoje em colaboração com CHRISTOPHER FORSYTH, contando já diversas edições ⁽⁸⁹²⁾, constitui, muito provavelmente, o principal manual de Direito Administrativo britânico publicado no século XX, tendo já sido objecto de tradução em língua italiana, castelhana e chinesa ⁽⁸⁹³⁾.

⁽⁸⁹¹⁾ Na realidade, a matéria referente à relação de Direito Administrativo, abrindo o segundo volume dedicado ao estudo dos actos administrativos e do seu controlo, encontra-se sistematizada da seguinte maneira (cfr. PIERRE MOOR, *Droit Administratif*, II, Berne, 1991, p. 1 seg.):

- 1) Introdução (uma parte geral do direito das obrigações administrativas?; direitos e obrigações; os limites da aproximação jurídica);
- 2) O regime geral;
- 3) A extinção;
- 4) Execução forçada e sanções administrativas;
- 5) Três fontes particulares de obrigações (: responsabilidade de Direito Público dos particulares; gestão de negócios; enriquecimento sem causa).

⁽⁸⁹²⁾ Tomou-se em consideração a 7.ª edição, Oxford, 1994.

⁽⁸⁹³⁾ Cfr. WILLIAM R. WADE/CHRISTOPHER FORSYTH, *Administrative Law*, p. iv.

A estrutura interna da obra de WADE/FORSYTH obedece ao seguinte plano de sistematização de matérias:

- Introdução ⁽⁸⁹⁴⁾;
- Autoridades e poderes (organização administrativa);
- Poderes e jurisdição (Controlo judicial dos poderes);
- Poderes discricionários;
- Justiça natural ⁽⁸⁹⁵⁾;
- Recursos e responsabilidade;
- Legislação administrativa.

Não obstante as diferenças de filosofia e de regime entre o sistema administrativo britânico e os sistemas continentais, importa sublinhar as semelhanças temáticas nos respectivos programas da cadeira de Direito Administrativo: a organização administrativa, a natureza e os limites dos poderes das autoridades administrativas e as garantias dos administrados.

Todavia, a sujeição predominante da Administração Pública ao Direito comum determina uma amputação de certas temáticas existentes nos programas da cadeira de Direito Administrativo na Europa continental, designadamente toda a teoria em torno do acto administrativo ou do regime administrativo da propriedade privada, tal como envolve uma diferente configuração de outras temáticas, especialmente ao nível das garantias dos administrados através dos "remedies" juntos dos tribunais.

A forte tradição democrático-parlamentar do sistema britânico determinaria, por sua vez, a inclusão de referências ao controlo parlamentar da actividade da Administração Pública no âmbito do programa da cadeira de Direito Administrativo, falando-se em "Sovereignty of Parliament" ⁽⁸⁹⁶⁾ e em "Parliamentary Supervision" ⁽⁸⁹⁷⁾. Uma tal solução mostra-se de aplaudir, enquanto expressão de uma forma de controlo político sobre a vinculação da Administração à juridicidade.

9.27. O *Administrative Law* de DAVID FOULKES, igualmente já com diversas edições ⁽⁸⁹⁸⁾, se exceptuarmos um capítulo introdutório sobre o Direito Administrativo — conteúdo e contexto —, obedece à seguinte estrutura básica:

- Autoridades administrativas;
- Legislação e Administração;
- Processos e sanções administrativas;

⁽⁸⁹⁴⁾ Neste âmbito abordam-se as seguintes matérias:

- 1) Caracterização das funções governativa, legislativa e judicial;
- 2) Princípios constitucionais.

⁽⁸⁹⁵⁾ Aqui se compreende o estudo das regras sobre imparcialidade e o direito de audição dos interessados, cfr. WILLIAM R. WADE/CHRISTOPHER FORSYTH, *Administrative Law*, p. 471 seg.

⁽⁸⁹⁶⁾ Cfr. WILLIAM R. WADE/CHRISTOPHER FORSYTH, *Administrative Law*, p. 29 seg.

⁽⁸⁹⁷⁾ Cfr. WILLIAM R. WADE/CHRISTOPHER FORSYTH, *Administrative Law*, p. 897 seg.

⁽⁸⁹⁸⁾ Tomou-se como referência a 8.ª edição, London, 1995.

- Tribunais;
- Deveres no Direito Administrativo;
- Os poderes e o seu exercício;
- O abuso de poder;
- O procedimento e o direito;
- O dever de fundamentação;
- Os recursos judiciais;
- Os contratos das autoridades públicas;
- A responsabilidade civil das autoridades públicas;
- "Ombudsmen" e outras entidades de defesa dos administrados.

Confirmando as anteriores considerações formuladas a propósito da obra de Wade (v. *supra*, n.º 9.26.), o manual de FOULKES tem a particularidade de conferir autonomia ao tratamento dos contratos celebrados pelas autoridades administrativas, sublinhando, por outro lado, a importância de uma vertente garantística das instituições administrativas, apelando para um conjunto de garantias de tipo "procedimental", incluindo a referência ao "duty to give reasons" ⁽⁸⁹⁹⁾, sem prejuízo de reafirmar o estatuto do Parlamento e das suas comissões como instâncias de controlo político da Administração ⁽⁹⁰⁰⁾.

B) Posição adoptada

1) Pressupostos de enquadramento

9.28. Traçado um breve quadro das principais concepções sobre a forma de estruturar um programa da cadeira de Direito Administrativo e, por outro lado, tendo presente o "adquirido" da evolução histórica do ensino da cadeira nas universidades portuguesas, é chegado o momento de apresentar e justificar a nossa própria ideia sobre qual deve ser o programa da cadeira de Direito Administrativo do 2.º ano da licenciatura em Direito.

Antes, porém, importa apresentar os quatro seguintes pressupostos de enquadramento:

a) Em primeiro lugar, cumpre sublinhar que a cadeira de Direito Administrativo é hoje uma disciplina integrada no 2.º ano da licenciatura em Direito, daí que os alunos destinatários de um tal programa apenas têm como base de preparação jurídica as disciplinas do 1.º ano, Introdução ao Estudo do Direito e uma primeira parte do Direito Constitucional, sendo certo que tais alunos vão frequentar em simultâneo a Teoria Geral do Direito Civil e só no 3.º ano irão ter o Direito das Obrigações, o Direito Processual Civil e os Direitos Reais. Resultam daqui, tal como já antes se advertiu (v. *supra*, n.º 9.2.), algumas consequências importantes:

- (i) Existe à partida, desde logo, uma deficiente preparação de base jurídica dos alunos, a começar pelas noções de personalidade colectiva ou de acto

⁽⁸⁹⁹⁾ Cfr. DAVID FOULKES, *Administrative Law*, p. 324 seg.

⁽⁹⁰⁰⁾ Neste sentido, cfr. DAVID FOULKES, *Administrative Law*, p. 92 seg., 528 seg. e 561 seg.

jurídico que, sendo essenciais em todo o Direito Administrativo, não se mostram adquiridas necessariamente no final do 1.º ano, tanto mais que a Teoria Geral do Direito Civil só é leccionada no 2.º ano;

- (ii) Por outro lado, matérias como a responsabilidade civil da Administração, os aspectos processuais do contencioso administrativo, os bens da Administração ou os poderes da Administração sobre a propriedade privada pressupõem noções elementares de outras disciplinas que à data os alunos não têm, nem podem ter, salvo se forem repetentes "militantes";
- (iii) Importa, por conseguinte, proporcionar no programa de Direito Administrativo uma estrutura que, partindo dos conhecimentos já adquiridos no 1.º ano, procure encontrar uma sequência de matérias que não envolva conhecimentos de base que só em momentos posteriores da licenciatura os alunos se encontram habilitados a compreender;
- (iv) Há, em última análise, que ponderar muito seriamente se se justifica por razões pedagógicas que a cadeira de Direito Administrativo esteja integrada no 2.º ano ou se, pelo contrário, não seria aconselhável a sua deslocação para o 3.º ano, tal como sucedeu na sequência da reforma de 1977 ⁽⁹⁰¹⁾;
- (v) Enquanto uma tal alteração do posicionamento da cadeira de Direito Administrativo no plano do curso não ocorrer, haverá, reconheça-se, que adaptar o programa à realidade existente;

b) Em segundo lugar, a cadeira de Direito Administrativo, apesar de ser anual, apenas tem duas aulas teóricas por semana — ao invés de anteriormente em que tal número era de três tempos semanais —, tendo cada uma delas a duração de cinquenta minutos. Ora, também daqui decorrem efeitos directos sobre a organização e o conteúdo das matérias do programa da cadeira:

- (i) Por um lado, torna-se hoje completamente impossível leccionar com um mínimo de seriedade um programa com a dimensão do que está subjacente, por exemplo, aos dois volumes do *Manual* de Marcello Caetano, tanto mais que o grau cultural médios dos alunos é claramente inferior ou, pelo menos, é hoje substancialmente menor a sua apetência por um tipo de cultura ainda dominante no âmbito da ciência jurídica;
- (ii) Sendo impossível leccionar toda a matéria susceptível de estar compreendida num curso anual da primeira cadeira (e para muitos única) de Direito Administrativo, há que fazer uma primeira opção entre as matérias que se consideram essenciais e aquelas que o não são, sacrificando as últimas em benefício das primeiras;
- (iii) Como essenciais devem considerar-se as matérias que permitam formar um futuro jurista na área do Direito Administrativo ⁽⁹⁰²⁾, permitindo-lhe

⁽⁹⁰¹⁾ Sublinhando as vantagens da solução desta reforma, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 285.

⁽⁹⁰²⁾ Sobre os objectivos da formação de um jurista na parte geral do Direito Administrativo, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 286-287.

um contacto com as principais coordenadas científicas da cadeira, isto é, a sua problemática específica e a respectiva técnica jurídica própria, proporcionando os meios doutrinários, legislativos e jurisprudenciais que o habilitem a resolver ou, pelo menos, a enquadrar as diversas situações factuais concretas;

- (iv) No âmbito das matérias essenciais, por sua vez, tendo em atenção o grau de desenvolvimento a conferir-lhes no âmbito do programa, há ainda a distinguir aquelas que são facilmente assimiláveis pelo nível de formação jurídica dos alunos do 2.º ano e as que, sendo também essenciais, os alunos ainda não têm os conhecimentos de base úteis para o respectivo aprofundamento, devendo dar-se preferência às primeiras sobre as segundas;
- (v) Assentes os pressupostos enunciados, podem considerar-se essenciais e, por isso mesmo, a incluir num programa da cadeira de Direito Administrativo as quatro seguintes matérias ⁽⁹⁰³⁾:
 - A determinação do âmbito de relevância operativa do Direito Administrativo;
 - A caracterização material, orgânica e formal da Administração Pública;
 - As relações entre a Administração e o Direito ou a juridicidade, incluindo os mecanismos de controlo da respectiva subordinação — aqui se inserindo, por outras palavras, as principais garantias dos administrados e de defesa da legalidade;
 - O procedimento da actividade administrativa, compreendendo as diferentes formas jurídicas de exercício da actividade administrativa;
- (vi) A definição das matérias consideradas essenciais não exclui, note-se, a possibilidade de inclusão no programa da cadeira de uma parte dedicada ao estudo de matérias consideradas não essenciais ou, melhor, menos essenciais, eventualmente até, seguindo a sugestão de Diogo Freitas do Amaral (v. *supra*, n.º 6.10.), com um conteúdo variável de ano para ano;
- c) Em terceiro lugar, a sequência das matérias do programa, segundo se pode recoher de todos os ensinamentos das doutrinas portuguesa e estrangeira analisadas (v. *supra*, § 9.º, A)), mostra-se tão (ou mais) importante do que as próprias matérias seleccionadas ⁽⁹⁰⁴⁾, devendo aquela obedecer a um plano lógico, partindo do aproveitamento de conhecimentos já adquiridos e seguindo um método de progressiva aquisição de novos, evitando repetições ou omissões ⁽⁹⁰⁵⁾. De uma

⁽⁹⁰³⁾ Para um possível elenco de matérias consideradas essenciais a incluir no programa da cadeira de Direito Administrativo, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 287-288.

⁽⁹⁰⁴⁾ Como refere DIOGO FREITAS DO AMARAL, "a sequência das matérias ao longo do programa de qualquer disciplina universitária tem muito mais importância do que por vezes se julga — e todo o professor que se preze tem de procurar racionalmente o melhor plano para abordar os assuntos do seu curso", in *Relatório...*, p. 289.

⁽⁹⁰⁵⁾ Cfr. JEAN RIVERO, *Direito Administrativo*, p. 5.

tal postura resultam inevitáveis consequências em termos de organização de um programa da cadeira de Direito Administrativo, a saber:

- (i) Existe, desde logo, uma ordem de precedência na abordagem das matérias integrantes de um curso de Direito Administrativo: os aspectos de incidência histórica ou de direito comparado, além da sua inclusão não assumir natureza imperativa num plano desta índole, sem prejuízo da sua relevância pontual em termos concretos de enquadramento das realidades (v. g., a evolução dos fins confiados à Administração desde o Estado liberal à actual fase do Estado social ou a evolução do controlo judicial da actividade administrativa), nunca podem ter preferência em termos de desenvolvimento sobre a exposição da configuração actual da figura ou instituto jurídico em causa;
- (ii) Há, por outro lado, uma inevitável ordem interna de exposição das matérias traduzida nas seguintes ideias:
 - 1.ª — Deve partir-se dos princípios ordenadores de certa matéria para os seus aspectos mais concretos, traduzidos na aplicação, concretização ou implementação dos mesmos, transmitindo ao aluno, desde logo, as grandes linhas de enquadramento da matéria em causa, sem embargo de depois se descer ao pormenor aplicativo, aos limites e aos desvios de aplicação de tais princípios ⁽⁹⁰⁶⁾.
 - Exemplificando: deve primeiro proceder-se à exposição dos princípios gerais sobre a actividade administrativa ou o procedimento administrativo e só depois entrar, respectivamente, no estudo pormenorizado das diversas formas ou meios de exercício de tal actividade ou da marcha do procedimento;
 - 2.ª — Sempre que se verifique um aspecto comum em diversas realidades, deve procurar-se uma forma de sistematização que reduza ao mínimo as repetições, evidenciando-se, sempre que possível, uma teoria geral de tais fenómenos, evitando-se, deste modo, igualmente, as omissões passíveis de induzir em erro.
 - Observemos um exemplo ilustrativo: os "vícios do acto administrativo" e as respectivas formas de invalidade ou desvalores jurídicos são quase sempre tratados a propósito do acto administrativo ou, em alternativa, repetidos quando se trata do regulamento ⁽⁹⁰⁷⁾, sabe-se,

⁽⁹⁰⁶⁾ Em sentido diferente, defendendo que se deve partir do concreto para o abstracto, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 289 e 290.

⁽⁹⁰⁷⁾ Neste último sentido se integra, por exemplo, o plano de ARMANDO MARQUES GUEDES (v. *supra*, n.ºs 6.6. e 6.7.).

porém, que os mesmos se podem verificar em qualquer modo de exercício jurídico da actividade administrativa, daí que se deva procurar elaborar uma teoria da "patologia" ou da invalidade das formas jurídicas de actuação da Administração, sem prejuízo de tudo o que há de específico no regulamento, no acto e no contrato administrativo;

- 3.ª) — Deve começar-se pelo recorte conceptual das realidades em causa, incluindo o seu confronto com outras figuras afins, avançando depois para a sua tipologia ou classificação, tal como se deve primeiro traçar o regime jurídico da figura em análise e só posteriormente, tendo em conta este, avançar para a determinação da sua natureza.
 - Exemplos: as figuras da delegação de poderes ou do acto administrativo;
- (iii) Especificamente sobre as matérias em concreto integrantes do programa da cadeira de Direito Administrativo, deve procurar-se assegurar a seguinte ordem de precedências:
- O estudo sobre a determinação do âmbito de relevância operativa do Direito Administrativo e a caracterização material, orgânica e formal da Administração Pública deve ter precedência sobre todas as restantes matérias;
 - Depois, a vinculação da Administração à juridicidade, incluindo a temática das fontes de Direito, enquanto expressão dessa mesma juridicidade, deve ter precedência sobre os mecanismos de controlo de uma tal vinculação, exprimindo a garantia última dessa mesma vinculação;
 - Só então poderemos debruçarmo-nos sobre o procedimento da actividade administrativa, começando pelos princípios gerais e descendo depois às diversas particularidades do regime dos diferentes modos de exercício jurídico da actividade administrativa;
- d) — Em quarto lugar, por último, o programa da cadeira deve captar e transmitir a evolução das principais problemáticas da actual ciência do Direito Administrativo, alertando e despertando o interesse dos alunos para uma visão das questões que são hoje colocadas à Administração Pública portuguesa, consciencializando-os da enorme projecção política, económica, social e cultural do moderno Direito Administrativo ⁽⁹⁰⁸⁾, enquanto expressão de um delicado equilíbrio entre o grau de intervenção do Estado e o nível dos limites de garantia da autonomia

⁽⁹⁰⁸⁾ Neste último sentido, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 287.

da sociedade civil e dos direitos e liberdades dos administrados. Vejamos alguns exemplos das novas questões colocadas ao moderno Direito Administrativo e que devem ser reflectidas no programa da cadeira:

- (i) Desde logo, deve seguir-se uma postura de enquadramento dos fenómenos administrativos num contexto metodológico de "diálogo" com o Direito Constitucional ⁽⁹⁰⁹⁾, salientando-se os seguintes principais aspectos:
- A ideia geral de "Constituição administrativa", enquanto conjunto de normas e princípios formais e materiais resultantes da Constituição política referentes à organização e funcionamento da Administração Pública e às suas relações com os administrados;
 - As vinculações directamente resultantes da Constituição para a Administração Pública, designadamente a implementação dos direitos fundamentais e os corolários decorrentes do princípio do Estado de Direito democrático ⁽⁹¹⁰⁾;
 - A expressão concretizadora do princípio da tutela efectiva dos administrados na garantia das suas posições jurídicas subjectivas;
 - O controlo político da Administração Pública, consagrando ao nível do programa da cadeira de Direito Administrativo uma vertente tradicional do modelo britânico de ensino da disciplina (v. *supra*, n.ºs 9.26. e 9.27.);
- (ii) Por outro lado, importa transmitir ao nível do programa da cadeira a cada vez maior projecção administrativa do Direito Comunitário, sem embargo desta última cadeira só ser ministrada no 3.º ano da licenciatura, salientando-se a indispensabilidade de serem abordados no âmbito do Direito Administrativo os três seguintes principais aspectos:
- O problema da relevância interna das fontes de Direito Comunitário, enquanto fonte limitativa da liberdade conformadora do legislador ordinário e da actividade administrativa, especialmente de índole contratual;
 - A ordem jurídica comunitária como padrão de validade da actuação administrativa, as instituições comunitárias como instrumentos de garantia da vinculação da Administração Pública ao Direito Comunitário e o papel do juiz nacional como órgão aplicador do Direito Comunitário;
 - A particular relevância do princípio comunitário da igualdade e do regime da concorrência, especialmente da proibição de auxílios do

⁽⁹⁰⁹⁾ Para mais desenvolvimentos de uma tal postura metodológica, cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 122 seg.

⁽⁹¹⁰⁾ Para um desenvolvimento de três de tais corolários aplicados à Administração Pública (: pluralismo, juridicidade e bem-estar), cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, II, em especial, p. 526 seg.

Estado, ao nível da configuração das formas de actuação empresarial do Estado ⁽⁹¹¹⁾;

- (iii) Desde os anos oitenta, a privatização do sector público empresarial, a tentativa de “desregulação” administrativa da economia ou a designada “despublicização” conduziram a um aumento crescente da utilização do Direito Privado por parte das estruturas decisórias da Administração, tanto em termos de formas de organização quanto de formas de actuação, colocando, por isso mesmo, novos desafios científicos no estudo da cadeira de Direito Administrativo:

- O primeiro desses desafios situa-se logo ao nível do conceito ou âmbito de operatividade do Direito Administrativo ou, segundo diferente perspectiva, na determinação do Direito regulador da Administração Pública;
- A própria caracterização do Direito Privado regulador da organização e da actuação da Administração Pública não é exactamente idêntica à configuração do Direito Privado aplicado pelos sujeitos privados nas suas relações, isto de tal modo que o designado “Direito Administrativo Privado” envolve especificidades que, sem o identificarem com o puro Direito Privado, também não o reconduzem ao puro Direito Administrativo, daí se colocarem importantes (e novas) questões delimitativas do seu tratamento jurídico num programa de Direito Administrativo;
- Uma tal “fuga para o Direito Privado” da Administração Pública não pode, por outro lado, deixar de ser equacionada à luz da Constituição, procurando-se determinar se não existirá uma “reserva constitucional de Direito Administrativo”, enquanto núcleo essencial de exercício da função administrativa insusceptível de uma privatização orgânica, procedimental ou material ⁽⁹¹²⁾;

- (iv) A recente publicação de um Código do Procedimento Administrativo, aumentando a certeza do direito em áreas respeitantes à organização e ao funcionamento dos serviços administrativos, garantindo de modo mais eficaz o princípio da legalidade, e conduzindo igualmente a um reforço das garantias dos particulares, determina, por tudo isto, uma nova perspectiva de enquadrar o tratamento da actividade administrativa:

- O estudo do regulamento, do acto administrativo e dos contratos da Administração Pública deve hoje ser inserido no âmbito do respectivo procedimento definido pela lei;

⁽⁹¹¹⁾ Para um desenvolvimento das limitações comunitárias ao nível da configuração da actuação empresarial do Estado, cfr. PAULO OTERO, *Vinculação e Liberdade de Conformação Jurídica do Sector Empresarial do Estado*, Coimbra, 1998, em especial p. 135 seg.

⁽⁹¹²⁾ Sobre a problemática em torno da existência de uma reserva constitucional de Direito Administrativo no Direito português, cfr. PAULO OTERO, *Vinculação...*, p. 281 seg.

- No entanto, encontrando-se a disciplina jurídica dos diferentes procedimentos regulada numa única lei, devem procurar-se encontrar pontos comuns de regime entre as diversas figuras, definindo-se, se possível, uma teoria geral dos aspectos procedimentais comuns;

- (v) Por último, o moderno Direito Administrativo tende, igualmente, a revalorizar um novo desenvolvimento das relações intra-administrativas, sejam elas de natureza intra-subjectiva (= interorgânicas) ou intersubjectiva, aspectos estes que, entre múltiplos outros, devem hoje encontrar reflexos no âmbito do programa da cadeira.

2) Estrutura do programa

9.29. Os pressupostos enunciados de enquadramento da elaboração de um programa da cadeira de Direito Administrativo para ser leccionado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa permitem-nos apresentar a seguinte estrutura de programa da disciplina:

- a) *Introdução: o Direito Administrativo* — Neste contexto, dois aspectos importantes abordar:

- (i) Por um lado, determinar se hoje se deve identificar o Direito Administrativo com o Direito da Administração Pública ou se, pelo contrário, estamos perante realidades nem sempre coincidentes, tendo a segunda um âmbito mais vasto do que a primeira;
- (ii) Por outro lado, haverá que proceder à caracterização da ciência do Direito Administrativo;

- b) *Parte primeira: a Administração Pública* — Realidade subjacente ao Direito Administrativo, o estudo da Administração Pública deve desenvolver-se em três vertentes distintas:

- (i) Em primeiro lugar, dever-se-á abordar o sentido objectivo-material de Administração Pública, enquanto expressão do exercício da função administrativa, caracterizando-a e recortando-a no contexto das restantes funções do Estado;
- (ii) Em segundo lugar, cumprirá proceder ao estudo da dimensão orgânico-subjectiva da Administração Pública, debruçando-nos sobre a organização administrativa, havendo aqui, porém, a distinguir duas vertentes autónomas:

- Numa primeira, apreciaremos os problemas organizativos da Administração Pública em geral;
- Numa segunda, tomaremos em consideração particular a Administração Pública portuguesa;

- (iii) Em terceiro lugar, analisaremos a Administração Pública em sentido formal, procedendo ao estudo das principais manifestações caracterizadoras do poder administrativo;

c) *Parte segunda: a Administração e o Direito* — Terminado o capítulo anterior com a caracterização do poder administrativo, enquanto expressão da autoridade soberana do Estado, é tempo de proceder ao estudo das relações da Administração Pública com o Direito, sublinhando em termos de continuidade de exposição a especial vinculação desse mesmo poder administrativo à juridicidade, sendo aqui de autonomizar, no entanto, três perspectivas complementares de abordagem:

- (i) Em primeiro lugar, importa proceder ao estudo das formas de relacionamento possível entre a juridicidade e a autonomia de decisão administrativa;
- (ii) Em segundo lugar, há que referir as fontes dessa mesma juridicidade administrativa, isto é, afinal, o problema das fontes de Direito Administrativo, diferenciando-se entre a juridicidade que constitui heterovinculação para a Administração e aquela que traduz uma simples autovinculação;
- (iii) Em terceiro lugar, por último, deve centrar-se a atenção nos mecanismos de controlo da vinculação da Administração à juridicidade. É que, em boa verdade, de muito pouco serviria afirmar a vinculação da Administração à juridicidade se, afinal, não existissem mecanismos de fiscalização e repressão da sua violação, havendo aqui a diferenciar três tipos de mecanismos de controlo: o controlo administrativo, o controlo jurisdicional e o controlo político;

d) *Parte terceira: o procedimento da actividade administrativa* — Habilitados com o anterior estudo está-se agora em condições de entrar na abordagem do cerne da actividade administrativa, debruçando-nos sobre o seu procedimento e as diferentes formas de expressão jurídica, autonomizando, porém, dois títulos distintos:

- (i) Num primeiro título, dedicado ao estudo dos aspectos procedimentais gerais ou comuns às diversas figuras, analisar-se-ão em capítulos autónomos as seguintes matérias: noções introdutórias prévias sobre as formas de exercício da actividade administrativa, os princípios fundamentais sobre o procedimento administrativo e a actividade administrativa em si e, por fim, o regime comum às diferentes formas de exercício jurídico da actividade administrativa, distinguindo aqui entre a estrutura e os vícios de tais formas e, por outro lado, os respectivos desvalores jurídicos;
- (ii) Um segundo título, por sua vez, terá por objecto os aspectos especiais do procedimento dos regulamentos, dos actos administrativos e dos contratos, cada um deles tratado em capítulos distintos;

e) *Parte quarta: parte variável* — Sempre que seja possível no final do ano lectivo, e segundo um conteúdo a escolher no início de cada ano, deixa-se aberta a possibilidade de serem ministradas algumas aulas sobre uma matéria em especial que, sem ser das integrantes do grupo das matérias essenciais (v. *supra*,

n.º 9.28.), desperte nos alunos interesse sobre novas (ou pouco exploradas) áreas do Direito Administrativo geral ou do Direito Administrativo especial. Existe aqui, por isso mesmo, aquilo que se pode chamar um “programa de conteúdo temático aberto”.

9.30. Expostas as linhas básicas das matérias integrantes do programa da cadeira de Direito Administrativo, vejamos, em síntese esquemática, a estrutura do programa por nós adoptado:

Introdução — O Direito Administrativo

Cap. 1.º — Direito Administrativo ou Direito da Administração Pública?

Cap. 2.º — A Ciência do Direito Administrativo

Parte I — A Administração Pública

Cap. 1.º — Administração Pública e função administrativa: a Administração Pública em sentido material

Cap. 2.º — Administração Pública e organização administrativa: a Administração Pública em sentido orgânico

Secção 1.ª — Administração Pública em geral

Secção 2.ª — Administração Pública portuguesa

Cap. 3.º — Administração Pública e poder administrativo: a Administração Pública em sentido formal

Parte II — A Administração e o Direito

Cap. 1.º — Juridicidade e autonomia de decisão administrativa

Cap. 2.º — Fontes da juridicidade administrativa

Secção 1.ª — Juridicidade e heterovinculação da Administração

Secção 2.ª — Juridicidade e autovinculação da Administração

Cap. 3.º — Controlo da vinculação da Administração

Secção 1.ª — Controlo administrativo

Secção 2.ª — Controlo jurisdicional

Secção 3.ª — Controlo político

Parte III — O Procedimento da Actividade Administrativa

Título 1.º — Parte Geral

Cap. 1.º — Noções introdutórias

Cap. 2.º — Princípios fundamentais

Secção 1.ª — Princípios procedimentais da actividade administrativa

Secção 2.ª — Princípios materiais da actividade administrativa

Cap. 3.º — Regime comum

Secção 1.ª — Estrutura e vícios das formas jurídicas de actividade administrativa

Secção 2.ª — Desvalores jurídicos das formas jurídicas de actividade administrativa

Título 2.º — Parte Especial

Cap. 1.º — Procedimento dos regulamentos

Cap. 2.º — Procedimento do acto administrativo

Cap. 3.º — Procedimento contratual

Parte IV — Parte de conteúdo variável

3) Calendarização

9.31. A calendarização do programa traçado da cadeira de Direito Administrativo deve obedecer às seguintes cinco principais ideias:

- a) Em primeiro lugar, ao contrário de alguns relatórios de disciplinas que fazem uma distribuição do número de aulas por cada matéria integrada no programa ⁽⁹¹³⁾, entendemos que uma tal distribuição só pode ser feita no início de cada ano lectivo, uma vez que podem sempre surgir circunstâncias, mais ou menos imprevistas, que atrasem o começo das aulas ou antecipem o seu termo. Em consequência, em vez de uma calendarização baseada no número de aulas, preferimos adoptar como critério dois momentos: o termo do primeiro semestre e, logicamente, o termo do segundo e último semestre;
- b) Em segundo lugar, importa tomar consciência que para a calendarização da execução de um programa de uma disciplina é muito importante a existência ou não de um manual base. E mesmo existindo esse manual, há ainda a distinguir os casos em que o mesmo pertence ao regente da cadeira ou, pelo menos, este acolhe a quase totalidade das posições assumidas pelo seu autor. Na realidade, sempre que tal sucede, a verdade é que se pode aligeirar em muito a exposição das aulas teóricas, remetendo o aprofundamento de algumas matérias para o manual e libertando, por conseguinte, aulas para a exposição de outras matérias. Naturalmente, caso suceda hipótese inversa, há que dedicar mais tempo às matérias relativamente às quais não existe manual ou o regente tem posições diferentes das do autor do manual adoptado como base de estudo;
- c) Em terceiro lugar, se a calendarização da execução de um programa depende da existência ou não de um manual e da posição que o regente adopte em relação ao mesmo, a verdade é que a distribuição do tempo dedicado a cada maté-

⁽⁹¹³⁾ Neste sentido, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 303 seg.; SÉRVULO CORREIA, *Direito Administrativo...*, p. 192 seg.

- ria, além de dever revelar sempre uma determinada postura do próprio regente — isto sem embargo do papel confiado ao professor coordenador da disciplina —, pode também variar em função dos destinatários: para alunos do 2.º ano, tal como hoje sucede com os principais destinatários do programa da cadeira de Direito Administrativo, o tempo dedicado a certas matérias pode ser em certos casos superior e em outros inferior ao que estava previsto para as mesmas matérias leccionadas a alunos do 3.º ano, tanto mais que aqueles não têm certas noções elementares que estes já devem possuir (v. *supra*, n.º 9.2.);
- d) Em quarto lugar, atendendo aos pressupostos expostos, podem-se estabelecer as seguintes linhas básicas de calendarização da execução do programa:

- (i) No contexto global do programa, existem dois grupos de matérias que assumem relevo especial:
 - a Parte II, referente à Administração e o Direito;
 - a Parte III, isto é, o procedimento da actividade administrativa;

- (ii) A cada uma das referidas partes deve corresponder, sempre na medida do possível, um semestre. Significa isto que o modelo ideal de calendarização é aquele em que no final do primeiro semestre se terminaria o estudo da “Administração e o Direito” — ou, pelo menos, o estudo do controlo jurisdicional da vinculação administrativa — e durante o segundo semestre se trata com a atenção devida o procedimento da actividade administrativa e, sempre que isso seja possível nas últimas aulas, a parte de conteúdo variável (Parte IV);

- (iii) É importante, cumpre sublinhar, que o primeiro semestre termine tendo os alunos a seguinte ideia básica: num Estado de Direito democrático a Administração Pública exerce uma determinada actividade pautada pelo Direito e, sempre que se desvia desse padrão de conformidade, a ordem jurídica tem mecanismos aptos a sancionar o seu desrespeito, passando pela temática da execução pela própria Administração das sentenças dos tribunais administrativos a garantia última da subordinação da Administração ao Direito e, também por isso, a existência ou não de um verdadeiro Estado de Direito material;

- (iv) Para que um tal objectivo seja alcançado no final do primeiro semestre, tanto mais importante quanto a experiência ensina que o segundo semestre é sempre mais curto do que o primeiro e o período mais “tranquilo” em termos académicos é o que vai do início do ano lectivo até às férias de Natal, cumpre estabelecer os seguintes propósitos de calendarização:

- A introdução nunca pode ocupar mais do que duas semanas, devendo estar terminada no final do mês de Outubro;
- A Parte I, estudando a Administração Pública, não deve ultrapassar as quatro semanas, correspondendo ao mês de Novembro;

- Ainda antes das férias do Natal, importa leccionar os dois primeiros capítulos da Parte II sobre a Administração e o Direito, isto em termos que fique concluída a matéria referente às fontes de Direito Administrativo;
 - No período que vai do início das aulas em Janeiro até ao termo do primeiro semestre, isto é, durante as três/quatro semanas de aulas deve ser ministrada a matéria sobre o controlo administrativo e o controlo jurisdicional da vinculação da Administração à juridicidade, especialmente até à temática da execução das sentenças dos tribunais administrativos;
- (v) No *segundo semestre*, compreendendo toda a matéria referente aos modos jurídicos de exercício do poder administrativo, a calendarização do programa, atendendo à importância prática da matéria referente ao acto administrativo e ao contrato administrativo, deve ser feita com mais alguma margem de liberdade, visando atingir três objectivos precisos:

- Terminar a matéria da Parte II que, eventualmente, tenha ficado do primeiro semestre, ou seja, concluir o controlo jurisdicional e o controlo político da vinculação da Administração;
 - Leccionar toda a matéria da Parte III, dando especial destaque aos aspectos procedimentais comuns às diversas figuras e depois ao que há de específico no regime do acto administrativo e do contrato;
 - Deixar uma ou duas semanas no final do ano lectivo, isto sempre que possível, ou seja, sem prejuízo da leccionação explanada da Parte III, para serem ministradas as ideias básicas sobre o tema escolhido no âmbito da parte variável da matéria (Parte IV).
- e) Em quinto lugar, a calendarização traçada nunca deve prejudicar a existência de, pelo menos, duas aulas plenárias de esclarecimento de dúvidas: uma no final do primeiro semestre e outra no final do segundo. Tais aulas podem, no entanto, se razões de tempo o justificarem, assumir uma natureza extraordinária, isto é, situarem-se fora do horário normal da cadeira, sendo certo que nunca poderão traduzir o estatuto de aulas suplementares de nova matéria. Há aqui que afirmar um princípio inequívoco: salvo circunstâncias de todo imprevisíveis (v. g., encerramento demorado da Faculdade, ausência justificada de um regente que não foi substituído, greves que impossibilitem o funcionamento da Faculdade), as aulas extraordinárias ou suplementares nunca podem ser utilizadas para ser ministrada matéria nova, nem sequer a parte variável do programa, apenas sendo admissíveis tais aulas para os alunos esclarecerem dúvidas.

4) Bibliografia geral

9.32. Antes de se proceder ao desenvolvimento do conteúdo do programa da cadeira adoptado, importa indicar aquela que consideramos ser a bibliografia mais significativa e actualizada, nacional e estrangeira, de índole geral sobre o Direito Administrativo.

Fora da presente lista bibliográfica fica, além das obras gerais sobre as ciências auxiliares do Direito Administrativo — incluindo a Ciência da Administração — ⁽⁹¹⁴⁾, todo um conjunto de obras “clássicas”, sem prejuízo de todos aqueles alunos que tiverem um especial interesse encontrarem com facilidade a sua referência nas obras mais actualizadas.

A circunstância de não existir um manual que compreenda a totalidade do programa por nós adoptado, determina que se tome como livro base o primeiro (e único) volume do *Curso de Direito Administrativo* e os três volumes policopiados do *Direito Administrativo* de Diogo Freitas do Amaral. Importa, todavia, sem prejuízo das anteriores referências bibliográficas a propósito das principais concepções sobre o programa da disciplina (v. *supra*, § 9.º, A)), proceder à indicações de algumas obras da doutrina nacional e estrangeira que entendemos terem uma natureza complementar do manual de base adoptado. Dentro das diversas obras estrangeiras indicadas, faremos menção das que consideramos mais importantes de consulta em cada país, assinalando-as com um pequeno sinal (*).

Observemos, por conseguinte, a bibliografia geral seleccionada, agrupada segundo um critério de nacionalidades.

9.33. a) Bibliografia portuguesa

- AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, I, 2.ª ed., Coimbra, 1994;
 —, *Direito Administrativo*, II, III, IV vols., policop., Lisboa, 1988 a 1989.
 CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, I, 10.ª ed., reimp., Coimbra, 1980; II, 9.ª ed., reimp., Coimbra, 1980;
 —, *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, 2.ª ed., Rio de Janeiro, 1989.
 CAUPERS, João, *Direito Administrativo I — Guia de estudo*, 2.ª ed., Lisboa, 1996.
 CORREIA, J. M. Sêrvulo, *Noções de Direito Administrativo*, I, Lisboa, 1982.
 FONSECA, Guilherme da, *Direito Administrativo (Sumários desenvolvidos)*, AAFDL, Lisboa, 1993.
 GUEDES, Armando Marques, *Direito Administrativo*, Policop., AAFDL, Lisboa, 1955-56;
 —, *Direito Administrativo*, Policop., AAFDL, Lisboa, 1957-58.
 OLIVEIRA, Mário Esteves de, *Direito Administrativo*, I, 2.ª Reimp., Coimbra, 1984.
 QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *Lições de Direito Administrativo*, I, policop., Coimbra, 1956;
 —, *Lições de Direito Administrativo*, 2 vols., policop., Coimbra, 1957 e 1959;
 —, *Lições de Direito Administrativo*, I, policop., Coimbra, 1976.
 SOARES, Rogério E., *Direito Administrativo*, policopiado, Coimbra, 1978;
 —, *Direito Administrativo*, lições dactilografadas proferidas na Universidade Católica Portuguesa — Faculdade de Ciências Humanas do Curso de Direito do Porto, sem data, posteriormente objecto de publicação em livro pela Associação Académica da Universidade Lusfada, Porto, 1992.
 SOUSA, Marcelo Rebelo de, *Lições de Direito Administrativo*, I, Lisboa, 1994/95.

9.34. b) Bibliografia estrangeira

(i) Bibliografia alemã

- ACHTERBERG, Norbert, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 2.ª ed., Heidelberg, 1986;
 —, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Heidelberg, 1988.
 ERICHEN, Hans-Uwe; MARTENS, Wolfgang (org.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 9.ª ed., Berlin, 1992. (*)
 FABER, Heiko, *Verwaltungsrecht*, Tübingen, 1987.

⁽⁹¹⁴⁾ Para um elenco de tal bibliografia, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 367-368; IDEM, *Curso...*, I, p. 23 seg.

- FORSTHOFF, Ernst, *Traité de Droit Administratif Allemand*, Bruxelles, 1969. (*)
- MAURER, Hartmut, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 9.ª ed., München, 1994;
- , *Droit Administratif Allemand*, Paris, 1995.
- MAYER, Franz; KOPP, Ferdinand, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 5.ª ed., München, 1985.
- SCHWEICKHARDT, Rudolf (org.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 4.ª ed., Stuttgart, 1985.
- WALLERATH, Maximilian, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 2.ª ed., Siegburg, 1983.
- WOLFF, Hans J.; BACHOF, Otto; STÖBER, R., *Verwaltungsrecht*, I, 10.ª ed., München, 1994; II, 5.ª ed., München, 1987; III, 4.ª ed., München, 1978.
- WOLFF, Wilfried, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Baden-Baden, 1986.

(ii) *Bibliografía austríaca*

- ADAMOVICH, Ludwig K.; FUNK, Bernd-Christian, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 3.ª ed., Wien, 1987. (*)
- ANTONIOLLI, Walter; KOJA, Friedrich, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 2.ª ed., Wien, 1986.
- MERKL, Adolfo, *Teoría General del Derecho Administrativo*, México, 1980.

(iii) *Bibliografía belga*

- BUTTGENBACH, A., *Manuel de Droit Administratif*, 3.ª ed., Bruxelles, 1966.
- DEMBOUR, Jacques, *Droit Administratif*, 3.ª ed., Liège, 1978.
- FLAMME, M. A., *Droit Administratif*, 2 vols., 2.ª ed., policop., Bruxelles, 1978 e 1979.

(iv) *Bibliografía brasileira*

- FIGUEIREDO, Lúcia Valle, *Curso de Direito Administrativo*, 2.ª ed., São Paulo, 1995.
- JÚNIOR, J. CRETILLA, *Lições de Direito Administrativo*, São Paulo, 1970.
- LIMA, Ruy Cirne, *Princípios de Direito Administrativo Brasileiro*, 6.ª ed., São Paulo, 1987.
- MEIRELLES, Hely Lopes, *Curso de Direito Administrativo Brasileiro*, 21.ª ed., São Paulo, 1996.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*, 8.ª ed., São Paulo, 1996.

(v) *Bibliografía británica*

- ALDER, John, *Constitutional and Administrative Law*, London, 1989.
- CRAIG, P. P., *Administrative Law*, 2.ª ed., London, 1989.
- FENWICH, Helen, *Constitutional and Administrative Law*, London, 1993.
- FOULKES, David, *Administrative Law*, 8.ª ed., London, 1995.
- GARNER, J. F., *Administrative Law*, 5.ª ed., London, 1979.
- JONES, B. L., *Garner's Administrative Law*, 7.ª ed., London, 1989.
- HAWKE, N., *An Introduction to Administrative Law*, 6.ª ed., Oxford, 1989.
- SMITH, *Constitutional and Administrative Law*, 5.ª ed., reimp., Suffolk, 1986.
- WADE, H. W. R.; FORSYTH, C. F., *Administrative Law*, 7.ª ed., London, 1994. (*)

(vi) *Bibliografía espanhola*

- ALFONSO, Luciano Parejo; JIMÉNEZ-BLANCO, A.; ALVAREZ, L. Ortega, *Manual de Derecho Administrativo*, 2 vols., 4.ª ed., Barcelona, 1996. (*)
- ANABITARTE, Alfredo Gallego; FERNÁNDEZ, Ana de Marcos, *Derecho Administrativo I — Materiales*, 4.ª ed., Madrid, 1992.
- CUESTA, R. Entrena, *Curso de Derecho Administrativo*, 2 vols., 9.ª ed., Madrid, 1986.
- ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, I, 4.ª ed., Madrid, 1984; II, 4.ª ed., Madrid, 1993. (*)
- FALLA, Fernando Garrido, *Tratado de Derecho Administrativo*, I, 11.ª ed., Madrid, 1989; II, 10.ª ed., Madrid, 1992.
- NAVARRO, Francisco Gonzalez, *Derecho Administrativo Español*, 2 vols., 2.ª ed., 1993 e 1994.
- OLIVER, José María Boquera, *Derecho Administrativo*, I, 6.ª ed., Madrid, 1986.
- OLIVER, José María Rodríguez, *Resúmenes de Derecho Administrativo*, 2.ª ed., Madrid, 1991.

- PARADA, Ramon, *Derecho Administrativo*, I, 4.ª ed., Madrid, 1992; II, 6.ª ed., Madrid, 1992; III, 4.ª ed., Madrid, 1992.
- PASTOR, Juan Alfonso Santamaria, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, I, Reimp., Madrid, 1991. (*)

(vii) *Bibliografía francesa*

- BRAIBANT, Guy, *Le Droit Administratif Français*, Paris, 1984.
- CHAPUS, René, *Droit Administratif Générale*, 2 vols., 5.ª ed., Paris, 1990. (*)
- DEBBASCH, Charles, *Institutions et Droit Administratif*, 3 vols., 3.ª ed., Paris, 1985-86.
- FORGES, Jean-Michel de, *Les Institutions Administratives Françaises*, Paris, 1985;
- , *Droit Administratif*, Paris, 1991.
- LAUBADÈRE, André de; VENEZIA, Jean-Claude; GAUDEMET, Yves, *Traité de Droit Administratif*, 3 vols., 11.ª ed., Paris, 1986-1990. (*)
- MORAND-DEVILLER, Jacqueline, *Cours de Droit Administratif*, 2.ª ed., Paris, 1991.
- MOREAU, Jacques, *Droit Administratif*, Paris, 1989.
- PARINI, Philippe, *Institutions et Droit Administratif*, Paris, 1984.
- PEISER, Gustave, *Droit Administratif*, 18.ª ed., Paris, 1996.
- RIVERO, Jean, *Direito Administrativo*, Coimbra, 1981.
- RIVERO, Jean; WALINE, Jean, *Droit Administratif*, 14.ª ed., Paris, 1992.
- VEDEL, Georges; DELVOLVÉ, Pierre, *Droit Administratif*, 9.ª ed., Paris, 1984.

(viii) *Bibliografía italiana*

- BASSI, Franco, *Lezioni di Diritto Amministrativo*, 4.ª ed., Milano, 1995.
- CAPACCIOLI, Enzo, *Manuale di Diritto Amministrativo*, I, 2.ª ed., Padova, 1983.
- CHIOVENDA, Giuseppe, *Lezioni di Diritto Amministrativo*, Reimp., Milano, 1991.
- GALATERIA, Luigi; STIPI, Massimo, *Manuale di Diritto Amministrativo*, I, 2.ª ed., Reimp., Torino, 1995.
- GALLI, Rocco, *Corso di Diritto Amministrativo*, Padova, 1991.
- GIANNINI, Massimo Severo, *Diritto Amministrativo*, 2 vols., 3.ª ed., Milano, 1993.
- IRELLI, Vincenzo Cerulli, *Corso di Diritto Amministrativo*, 2.ª ed., Torino, 1997. (*)
- LANDI, Guido; POTENZA, Giuseppe, *Manuale di Diritto Amministrativo*, 9.ª ed., Milano, 1990. (*)
- LUCIFREDI, Roberto, *Diritto Amministrativo*, I, Genova, 1980.
- MAZZAROLLI, L.; PERICU, G.; ROMANO, A.; MONACO, F. A. Roversi; SCOCA, F. G., *Diritto Amministrativo*, 2 vols., Bologna, 1993.
- QUARANTA, Alfonso, *Lineamenti di Diritto Amministrativo*, 3.ª ed., Novara, 1982.
- SANDULLI, Aldo M., *Manuale di Diritto Amministrativo*, 2 vols., 15.ª ed., reimp., Napoli, 1991. (*)
- SANTANIELLO, Giuseppe (org.), *Tratato di Diritto Amministrativo*, Padova, em vários volumes, em curso de publicação.
- VIRGA, Pietro, *Diritto Amministrativo*, I, 3.ª ed., Milano, 1993; II, 2.ª ed., Milano, 1992; III, 2.ª ed., Milano, 1994; IV, 2.ª ed., Milano, 1996.

(ix) *Bibliografía norte-americana*

- AMAN, A. C.; MAYTON, N. T., *Administrative Law*, St. Paul, Minnesota, 1993.
- DUSSAULT, René; BERGEAT, Louis, *Traité de Droit Administratif*, I, 2.ª ed., Laval (Canadá), 1984.
- PIERCE Jr., R. J.; SHAPIRO, S. A.; VERKUIL, P. R., *Administrative Law and Process*, 2.ª ed., New Iorque, 1992.

(x) *Bibliografía suíça*

- FLEINER-GERSTER, Thomas, *Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts*, 2.ª ed., Zúriche, 1980.
- GRISEL, André, *Traité de Droit Administratif*, 2 vols., Neuchâtel, 1984.
- HÄFELIN, U.; MÜLLER, G., *Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrecht*, 2.ª ed., Zúriche, 1993.
- KNAPP, Blaise, *Grundlagen des Verwaltungsrecht*, 2 vols., Basel, 1992 e 1993.
- , *Précis de Droit Administratif*, 4.ª ed., Bâle, 1991.
- MOOR, Pierre, *Droit Administratif*, 3 vols, Berne, 1988, 1991 e 1992. (*)

(xi) *Outra bibliografia*

- ACHOUR, Yadh Ben, *Droit Administratif*, Tunis, 1982.
 FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, 26.ª ed., México, 1987.
 GORDILLO, Agustín A., *Teoría General del Derecho Administrativo*, Madrid, 1984.
 HENRIQUEZ, Rene Mueses, *Derecho Administrativo Dominicano*, Santo Domingo (República Dominicana), 1988.
 MORGAN, David Gwynn; HOGAN, Gerard, *Administrative Law in Ireland*, 2.ª ed., London, 1991.
 PERDOMO, Jaime Vidal, *Derecho Administrativo*, 8.ª ed., Bogotá (Colômbia), 1985.

§ 10.º

CONTEÚDOS DA CADEIRA

A) Introdução: o Direito Administrativo

INTRODUÇÃO

*O Direito Administrativo**Capítulo I*

Direito Administrativo ou Direito da Administração Pública?

§ 1.º — Ideias preliminares de base

1.1. *Primeira ideia*: o entendimento clássico do Direito Administrativo

- 1.1.1. A origem: o Direito Administrativo como produto da Revolução Francesa
- 1.1.2. A noção: o Direito Administrativo visa pelas suas normas e princípios regular a organização e o funcionamento da Administração Pública e das relações desta com os administrados

1.2. *Segunda ideia*: a existência de um direito regulador da Administração Pública é, todavia, anterior à Revolução Francesa.

1.2.1. Tópicos de um Direito da Administração Pública pré-constitucional

- a) Da justiça à concepção jurisdicionalista do poder: o alargamento de funções, a concentração e a indiferenciação orgânica;
- b) O Poder Real: plenitude, superioridade, limitações e auto-vinculações;
- c) Os ofícios públicos: "concepção descendente do poder", áreas (materiais e territoriais) de jurisdição, "Administração honorária" e patrimonialização dos ofícios;
- d) Proibição de intromissão em jurisdição alheia: princípio e exceções, o excesso e a usurpação de jurisdição, o embrião da ideia de "legalidade da competência";
- e) Princípio da imodificabilidade dos direitos adquiridos: manifestações, exceções e efeitos, enquanto privilégios limitativos do poder real e da igualdade perante a lei;

- f) O controlo dos actos do poder público: meios impugnatórios e a “segurança real”.
- 1.2.2. O Direito Comum como direito regulador da Administração pré-liberal
- A ausência de um Direito privativo regulador da actividade da Administração Pública;
 - Excepção: o direito regulador da organização administrativa — leis, costumes, regimentos, actos individuais e assentos;
 - Os meios de controlo de Direito Comum.
- 1.3. *Terceira ideia*: tal como no período anterior à Revolução Francesa existia Administração Pública sem Direito Administrativo, também depois é possível verificar a existência de um sistema administrativo sem predominância do Direito Administrativo.
- 1.3.1. Sistema administrativo de tipo britânico ou de “Administração judiciária”
- A Administração Pública e o *common law*;
 - A Administração Pública e os *courts of law*;
 - A Administração Pública e o *due process of law*;
 - Remedies* e o poder dos tribunais;
 - O controlo do parlamento.
- 1.3.2. Confronto entre o sistema administrativo de tipo britânico e o sistema administrativo de tipo francês ou de “Administração executiva”
- O Direito aplicável;
 - Os poderes da Administração;
 - O controlo da Administração.
- 1.3.3. Evolução e influências
- A “britanização” do sistema francês;
 - A “continentalização” do sistema britânico.
- 1.4. *Quarta ideia*: a história e o direito comparado mostram que o Direito Administrativo não é o único Direito passível de regular a Administração Pública. Decorrem daqui, no entanto, duas questões:
- 1.4.1. Primeira questão: porque motivo surgiu com a Revolução Francesa o Direito Administrativo?
- Resposta tradicional: a separação de poderes e o reforço das garantias dos administrados contra a Administração — a tese

do Direito Administrativo como “fruto de um milagre” de autolimitação dos governantes (Prosper Weil);

b) Posição adoptada: remissão para o § 2.º

1.4.2. Segunda questão: será que o Direito Administrativo é hoje o único direito regulador da Administração Pública?

- A utilização pela Administração Pública do Direito Privado (civil e comercial), do Direito Penal e do Direito processual penal;
- O problema da “fuga para o Direito Privado” da Administração Pública — remissão para o § 3.º

§ 2.º — O equívoco histórico da origem do Direito Administrativo

2.1. Formação do Direito Administrativo em França

2.1.1. Concepção rígida do princípio da separação de poderes

- Uma Administração subtraída aos tribunais;
- “Julgar a Administração ainda é administrar”: uma jurisdição administrativa no interior da Administração.

2.1.2. Contradição da origem do Direito Administrativo com o princípio da separação de poderes

- O papel do Conselho de Estado a “segregar” o Direito Administrativo;
- A criação pela jurisprudência de normas e princípios sem a intervenção do poder legislativo.

2.1.3. A ilusão garantística da origem do Direito Administrativo

- Um Direito derogatório do Direito Comum ou a fuga da Administração Pública ao Direito Privado;
- Um Direito de prerrogativas especiais da Administração.

2.1.4. Razões políticas da origem do Direito Administrativo

- Prevalência da “ideia de Direito” protagonizada pelo executivo revolucionário;
- Imunidade do executivo a controlos externos;
- Conclusão: a instrumentalização do princípio da separação de poderes.

2.1.4. A recuperação das instituições do *Ancien Régime* (Alexis de Tocqueville)

- a) O modelo de organização administrativa;
- b) O contencioso administrativo;
- c) Conclusão: continuidade da Revolução Francesa com o modelo pré-liberal de Administração e sua "exportação" para a Europa Continental como conquista revolucionária do liberalismo.

2.2. Formação do Direito Administrativo em Portugal

2.2.1. A Constituição de 1822 como primeira "Constituição administrativa" portuguesa

2.2.2. Os Decretos de Mouzinho da Silveira

- a) Entendimento tradicional;
- b) O mito de uma originalidade;
- c) O retrocesso das garantias.

2.2.3. O sistema administrativo sob a égide da Carta Constitucional

- a) O princípio monárquico e o poder legislativo: a legalidade autovinculativa e a subordinação da legitimidade democrática;
- b) O princípio monárquico e o poder executivo: presunção de competência residual a favor do rei e o sistema do administrador-juiz;
- c) O princípio monárquico e o poder judicial: a ausência de controlo da constitucionalidade e a exclusão do controlo judicial dos actos dos ministros;
- d) Conclusão: um executivo que decide, aplica a decisão e julga da aplicação — a herança do Estado pré-liberal.

§ 3.º — O desenvolvimento contraditório do Direito Administrativo

3.1. Reforço da legitimidade democrática/valorização das estruturas técnico-burocráticas

3.1.1. Legitimação político-democrática da Administração Pública

- a) Da legitimidade monárquica à legitimidade democrática;
- b) Âmbito da legitimidade democrática: ordenamento, titulares dos órgãos e das decisões administrativas;
- c) Politização e partidarização administrativas.

3.1.2. Burocracia e tecnicização

- a) A Administração especializada;
- b) Défice democrático de decisão.

3.2. Ampliação da vinculação da Administração à legalidade/debilitação do valor e do conteúdo da lei

3.2.1. Do arbítrio à predeterminação legal da acção administrativa

- a) O papel do parlamento e da lei no Estado liberal;
- b) Reserva de lei e preferência de lei.

3.2.2. Quebra do mito do carácter "sagrado" da lei

- a) Crise do positivismo legalista;
- b) A transição do Estado-legislador para o Estado-administrador.

3.2.3. Debilitação do conteúdo preciso e determinado das normas

- a) "Textura aberta do Direito" (Hart);
- b) A Administração e a "função constitutiva da realização do Direito" (Castanheira Neves).

3.3. Progressiva jurisdicionalização do contencioso administrativo/reserva da Administração

3.3.1. Do sistema do administrador-juiz à reserva constitucional de jurisdição própria dos tribunais administrativos

3.3.2. A ideia de "reserva de Administração" relativamente ao poder judicial

- a) O perigo de hipervalorização do papel do juiz: "a perversão do Estado de Direito em Estado judicial" (Neumann) ou o "governo de juizes";
- b) O risco de um retorno invertido à indiferenciação entre julgar e administrar?

3.4. Aumento da vertente garantística do Direito Administrativo/crescente "fuga" da Administração Pública para o Direito Privado

- 3.4.1. O paradoxo do reforço das garantias de legalidade no Direito Administrativo e a crescente utilização pela Administração Pública do Direito Privado ou a "fuga" para o Direito Privado como meio de a Administração Pública fugir a um grau mais elevado de respeito pelas garantias de legalidade?

- 3.4.2. A "fuga" para o Direito Privado na organização e na actuação administrativas
- 3.4.3. Os limites do artigo 2.º, n.º 5, do Código do Procedimento Administrativo: o Direito Privado Administrativo
- 3.4.4. A reserva constitucional de Direito Administrativo

a) Conceito: matérias do âmbito da função administrativa relativamente às quais a Constituição exclui a aplicação do Direito Privado, impondo que a respectiva disciplina jurídica seja feita pelo Direito Administrativo;

b) Fundamento:

- (i) Reserva de competência contenciosa a favor dos tribunais administrativos;
- (ii) A configuração constitucional das garantias contenciosas dos administrados contra a actuação da Administração;
- (iii) Os valores e interesses constitucionalmente tutelados pelo Direito Privado;

c) Configuração:

- (i) Actividades administrativas objecto de reserva absoluta de Direito Administrativo: o exercício de poderes de autoridade;
- (ii) Actividades administrativas que podem ser objecto de disciplina jurídica através do Direito Administrativo ou do Direito Privado: todas as que não envolvem exercício de poderes de autoridade;
- (iii) Exceptua-se do número anterior, todavia, as actividades empresariais de natureza comercial ou industrial que são prosseguidas por entidades integrantes do sector empresarial público em mercado concorrencial que, segundo resulta da Constituição e do Direito Comunitário, são objecto de uma reserva de Direito Privado.

3.4.5. Conclusão: A existência de uma reserva de Direito Administrativo garantida pela Constituição não exclui que a Administração Pública possa escolher a aplicação de um Direito Privado *sui generis* em zonas de actividade que não envolvam o exercício de poderes de autoridade, salvo tratando-se de actividade empresarial económica desenvolvida em mercado concorrencial, caso em que se impõe a utilização do Direito Privado.

3.5. Entidades públicas em fuga ao Direito Administrativo / Entidades privadas em fuga para o Direito Administrativo.

Capítulo II

A Ciência do Direito Administrativo

§ 4.º — O conceito de Direito Administrativo

4.1. Noção de Direito Administrativo

4.1.1. Principais concepções

4.1.2. Crise dos critérios tradicionais

- a) Crise da dicotomia Direito Público/Direito Privado;
- b) A insuficiência do critério do Direito Institucional: o Direito Administrativo é Direito regulador da Administração Pública, mas nem todo o Direito regulador da Administração Pública é Direito Administrativo;
- c) A crise da distinção entre actividade de gestão pública/actividade de gestão privada: da dicotomia à tricotomia — a gestão privada publicizada ou administrativizada.

4.1.3. Posição adoptada

- a) O Direito Administrativo como o Direito regulador da actividade de gestão pública e da actividade de gestão privada publicizada da Administração Pública;
- b) O conceito amplo de Direito Administrativo compreende duas realidades:

(i) Um Direito Administrativo puro, correspondendo ao exercício da gestão pública, podendo ainda aqui diferenciarem-se duas hipóteses:

- 1.ª) — A actividade pública que envolve o exercício de poderes de autoridade, traduzindo o núcleo típico do Direito Administrativo, até como expressão de uma reserva de Direito Administrativo garantida pela Constituição (v. *supra*, n.º 3.4.4.);
- 2.ª) — A actividade pública que não envolve o exercício de poderes de autoridade e que não assumindo, por outro lado, natureza económica de tipo empresarial, pode ser exercida em termos de gestão pública (v. *supra*, n.º 3.4.4.);

(ii) Um Direito Administrativo privatizado ou, segundo outra perspectiva, um Direito privado administrativizado, correspondendo à actividade de gestão privada desenvolvida pela Administração Pública que, obedecendo aos princípios do artigo 2.º, n.º 5, do Código do Procedi-

mento Administrativo, não envolve, todavia, o exercício de poderes de autoridade (v. *supra*, n.º 3.4.4.);

- c) Em sentido amplo, o Direito Administrativo traduz o conjunto de normas e princípios pelos quais as estruturas decisórias da Administração Pública implementam a prossecução do interesse público no exercício de uma actividade de gestão pública ou de gestão privada publicizada, satisfazendo de forma contínua as necessidades colectivas de segurança e de bem-estar da comunidade;
- d) Em termos restritos, pode dizer-se que no seu núcleo essencial ou típico o Direito Administrativo é o direito implementador da prossecução do interesse público pelas estruturas da Administração Pública dotadas de poderes de autoridade, satisfazendo de forma contínua as necessidades colectivas de segurança e de bem-estar da comunidade.

4.2. Traços caracterizadores do Direito Administrativo

- 4.2.1. Constante harmonia entre interesse público e respeito pelas posições jurídicas subjectivas dos administrados
- 4.2.2. Tripla natureza das normas administrativas
 - a) Normas organizatórias;
 - b) Normas funcionais;
 - c) Normas relacionais.
- 4.2.3. A inflação normativa e codificação parcial
- 4.2.4. Complexos de relacionamento dogmático perante o Direito Civil

§ 5.º — O Direito Administrativo como ramo de Direito

5.1. Fronteiras do Direito Administrativo

- 5.1.1. Direito Administrativo e Direito Constitucional
- 5.1.2. Direito Administrativo e Direito Comunitário
- 5.1.3. Direito Administrativo e Direito Sancionatório
 - a) Direito Administrativo e Direito Penal;
 - b) Direito Administrativo e Direito Contra-ordenacional.
- 5.1.4. Direito Administrativo e Direito Processual
 - a) Direito Administrativo e Direito Processual Civil;
 - b) Direito Administrativo e Direito Processual Penal.
- 5.1.5. Direito Administrativo e Direito Privado

5.2. Ramos do Direito Administrativo

- 5.2.1. Direito Administrativo geral e Direito Administrativo especial
- 5.2.2. Direito Administrativo externo e Direito Administrativo interno

5.3. Método no Direito Administrativo

- 5.3.1. Principais orientações metodológicas
- 5.3.2. Posição adoptada
 - a) Superação de uma postura positivista: a fundamentação axiológica do Direito na dignidade da pessoa humana, enquanto valor fundamental indisponível pelo Estado;
 - b) Pensamento sistemático: adequação valorativa e unidade da ordem jurídica;
 - c) Sistema de coordenação entre o Direito Administrativo e a Constituição: a Administração Pública como protagonista na realização do Direito e na implementação da Constituição;
 - d) Diálogo intra-sistemático e interdisciplinar.

5.4. Ciências auxiliares do Direito Administrativo

- 5.4.1. A Ciência da Administração
- 5.4.2. Outras ciências

5.5. Evolução da Ciência do Direito Administrativo

- 5.5.1. Ciência do Direito Administrativo em Portugal
- 5.5.2. Ciência do Direito Administrativo estrangeira

§ 6.º — Encruzilhada dilemática do Direito Administrativo

6.1. As transformações do Estado e a reformulação do Direito Administrativo

- 6.1.1. Integração supranacional e desenvolvimento de um Direito Administrativo Comunitário
 - a) Mundialização da economia e integração político-económica na União Europeia;
 - b) As vinculações comunitárias para o Estado;
 - c) O reconhecimento pelo Direito Comunitário de posições jurídicas subjectivas aos "administrados da União Europeia".
- 6.1.2. Valorização das entidades infra-estaduais e desenvolvimento de um Direito Administrativo infra-estadual
 - a) Garantias institucionais e direitos fundamentais das entidades públicas menores;
 - b) O risco de um neofeudalismo.

6.2. O modelo constitucional de Estado de bem-estar

- 6.2.1. Característica do modelo: a cláusula constitucional de bem-estar
 6.2.2. Crise do Estado social e convergência política neoliberal e socialista: "menos Estado, melhor Estado"

- a) "Desintervenção", "destatização", "privatização" e "desregulação";
 b) Os limites financeiros da "Administração prestadora".

6.2.3. Proibição de retrocesso social de bem-estar?

- a) O problema constitucional das normas constitucionais sobre direitos sociais não exequíveis por si mesmas já em execução e a relevância operativa do princípio da necessidade do retrocesso;
 b) Os custos sociais e políticos do retrocesso social.

6.3. Crise do conceito de "interesse público" ou "interesse geral"

- 6.3.1. Interpenetração entre Estado e sociedade: "já não há sociedade sem Estado, nem o Estado pode ser entendido sem a sociedade" (Jesch)

- a) A fluidez da fronteira entre interesse público e interesse privado;
 b) Da ideologia liberal da neutralidade do Estado ao intervencionismo maximalista ou dirigismo totalitário do Estado;
 c) Os "movimentos migratórios" cíclicos de categorias de necessidades colectivas (Soares Martínez);
 d) "Publicização" de funções privadas e "privatização" de funções públicas.

6.3.2. Descentralização: diversidade e pluralidade de interesses públicos

- a) Pluralismo e democraticidade da Administração Pública;
 b) Subsidiariedade organizativa e funcional do Estado?
 c) Risco de corporativização ou feudalização da Administração Pública? — o princípio da unidade da Administração.

- 6.3.3. A cláusula constitucional implícita no princípio do Estado unitário da prevalência do "interesse geral" e o princípio expresso da conciliação entre o respeito pelas posições jurídicas subjectivas dos administrados e a necessidade de prossecução do "interesse público"

6.4. A reformulação da relação jurídica de Direito Administrativo

6.4.1. O alargamento dos sujeitos da relação

- a) A tradicional relação jurídica Administração/administrados;
 b) O desenvolvimento das relações intra-administrativas;
 c) A complexificação da relação entre a Administração Pública e uma pluralidade de titulares de interesses difusos.

6.4.2. A reestruturação das posições jurídicas

- a) Da Administração dos poderes de autoridade à Administração vinculada a deveres — o aumento dos deveres procedimentais;
 b) Do Administrado sujeito passivo ao administrado titular de direitos subjectivos — o reforço dos direitos substantivos e procedimentais.

6.4.3. A modificação dos meios jurídicos de actuação

- a) Da Administração autoritária à Administração consensual;
 b) Dos actos unilaterais aos actos bilaterais.

B) Parte I: a Administração Pública

PARTE I

A Administração Pública

Capítulo I

Administração Pública e função administrativa:
 a Administração Pública em sentido material

§ 7.º — Conceito material de Administração Pública

7.1. O conceito de Administração Pública em sentido material

- 7.1.1. Noção
 7.1.2. As necessidades colectivas a cargo da Administração Pública
 a) Segurança;
 b) Bem-estar.

- 7.1.3. Idem: a Administração e a implementação do modelo Constitucional de Estado

7.2. Evolução das tarefas a cargo da Administração Pública

- 7.2.1. Estado pré-liberal;
- 7.2.2. Estado liberal;
- 7.2.3. Estado anti-liberal;
- 7.2.4. Estado post-liberal.

§ 8.º — A função administrativa no contexto das funções do Estado

8.1. Quadro geral das funções do Estado

- 8.1.1. Principais concepções
- 8.1.2. Posição adoptada

- a) Nem toda a actividade do Estado se consubstancia na prática de actos jurídicos: ao lado de actividades jurídicas existem também actividades de natureza técnica e política;
- b) O exercício de actividades jurídicas não é, todavia, isento de componentes de natureza técnica e política;
- c) O desenvolvimento das funções não jurídicas tem sempre por base actos jurídicos produzidos no exercício da função legislativa, administrativa ou judicial, tal como vai originar actos com efeitos ou reflexos nas funções jurídicas;
- d) O modelo adoptado parte da dicotomia entre funções jurídicas e funções não jurídicas:
 - (i) Dentro das funções jurídicas, há a distinguir a função constituinte e as funções constituídas, dentro destas integrando as funções legislativa, administrativa e a judicial;
 - (ii) Nas funções não jurídicas, por seu lado, deve distinguir-se a função política e a função técnica.

8.2. Relações entre a função administrativa e a função legislativa

8.2.1. Configuração tradicional

- a) A função legislativa como expressão jurídica das grandes opções políticas;
- b) A função administrativa como função executiva da lei;
- c) Origem histórica: subordinação da legitimidade monárquica do executivo à legitimidade democrática do parlamento.

8.2.2. Crítica à concepção tradicional

- a) A "administrativização" da função legislativa;
- b) A Administração Pública como destinatária de imposições constitucionais.

8.2.3. Será sempre a função administrativa uma função executiva da lei?

- a) Os exemplos históricos:
 - (i) O constitucionalismo monárquico alemão;
 - (ii) A Carta Constitucional portuguesa de 1826 (v. *supra*, n.º 2.2.3.).
- b) O caso francês da V República.

8.2.4. Idem: o problema à luz do actual Direito português

- a) Tese tradicional: a função administrativa é sempre uma função executiva da lei (Freitas do Amaral e Esteves de Oliveira);
- b) Crítica à tese tradicional:
 - (i) Uma Administração directamente vinculada à Constituição:
 - Os preceitos constitucionais dotados de aplicabilidade directa para a Administração Pública;
 - Uma Administração destinatária de incumbências constitucionais (v. *supra*, n.º 7.1.3.): o Governo guardião do Estado de bem-estar e do Estado de juridicidade;
 - A expressa subordinação dos órgãos e agentes administrativos à *Constituição* e à lei (CRP, artigo 266.º, n.º 2);
 - (ii) Um Governo titular de um poder administrativo directamente fundado na Constituição: a cláusula geral do artigo 199.º, alínea g):
 - O exercício de uma actividade regulamentar independente e *praeter legem* em matérias situadas fora da reserva de lei e até hoje sem qualquer intervenção legislativa (Afonso Queiró e Sérvulo Correia);
 - O exercício de uma actividade individual e concreta excepcional (Afonso Queiró), justificada pela urgente satisfação de necessidades colectivas.

8.2.5. A promiscuidade constitucional entre a função legislativa e a função administrativa

- a) Reserva de lei e reserva de Administração: entendimento tradicional;
- b) A dupla face do Governo e o conteúdo possível do decreto-lei;

c) Da reserva de matérias à reserva de grau densificador:

- (i) A ideia da competência legislativa genérica: reformulação limitativa;
- (ii) A reequação da reserva da Administração face ao poder legislativo;
- (iii) As limitações constitucionais ao poder legislativo.

8.3. Relações entre a função administrativa e a função jurisdicional

8.3.1. Memória histórica (v. *supra*, n.ºs 2.2.1. e 3.3.)

8.3.2. Critérios de distinção

8.3.3. Pontos firmes da Constituição

- a) A reserva da função jurisdicional aos tribunais;
- b) Zonas de certeza positiva e de certeza negativa na delimitação constitucional directa entre as duas funções;
- c) A margem de liberdade conferida pela Constituição ao legislador na delimitação entre as duas funções.

8.3.4. Pontos de conflito

- a) Os poderes dos tribunais em relação à Administração: a ideia de reserva de Administração;
- b) A intervenção decisória da Administração em áreas do poder judicial: a ideia de reserva de juiz ou reserva de jurisdição;
- c) Critérios de resolução de conflitos:
 - (i) Os princípios constitucionais da separação de poderes (CRP, artigo 111.º, n.º 1) e da prevalência e obrigatoriedade das decisões judiciais (CRP, artigo 205.º, n.º 2);
 - (ii) A nulidade das decisões administrativas que usurpem o poder judicial;
 - (iii) A prevalência da última palavra: a palavra dos tribunais.

8.4. Relações entre a função administrativa e as funções não jurídicas

8.4.1. Função administrativa e função política

8.4.2. Função administrativa e função técnica

Capítulo II

Administração Pública e organização administrativa:
a Administração Pública em sentido orgânico

Secção 1.ª — Administração Pública em geral

§ 9.º — Conceito orgânico de Administração Pública

9.1. Noção de Administração Pública em sentido orgânico

9.2. Pessoas colectivas públicas

9.2.1. Conceito

- a) Principais concepções;
- b) Posição adoptada: as pessoas colectivas públicas como aquelas em cujo âmbito da respectiva actividade prosseguem fins primariamente de natureza pública com base num título jurídico do poder público.

9.2.2. Espécies

- a) Pessoas colectivas de base territorial;
- b) Pessoas colectivas de base institucional: os institutos públicos;
- c) Pessoas colectivas de base associativa: as associações públicas.

9.2.3. Princípios de regime jurídico comum

9.2.4. O problema da personalidade jurídica "desconsiderada": a personalidade pública *ad extra*

9.3. Pessoas colectivas privadas criadas por pessoas colectivas públicas

9.3.1. Conceito

9.3.2. Manifestações

- a) Associações privadas de entidades públicas:
 - (i) As sociedades e o sector empresarial público sob forma privada;
 - (ii) As associações não lucrativas;
- b) Fundações privadas de entidades públicas;
- c) As pessoas colectivas privadas "em cascata".

9.3.3. O problema da integração orgânica na Administração Pública

9.4. Exercício privado de funções administrativas

9.4.1. Conceito

9.4.2. Manifestações

- a) Funções públicas transferidas por concessão a entidades privadas;
- b) Funções públicas que constituem *objecto normal ou exclusivo* de uma profissão ou actividade desenvolvida por entidades privadas;

- c) Funções públicas *acessorariamente confiadas* a entidades privadas;
- d) Funções públicas *ocasionalmente atribuídas* a entidades privadas.

9.4.3. O problema da integração orgânica na Administração Pública

- a) Posições tradicionais: integracionistas e não integracionistas;
- b) Posição adoptada: o artigo 267.º, n.º 6, da Constituição como base de uma postura integracionista.

§ 10.º — Órgãos, titulares e serviços administrativos

10.1. Órgãos da Administração

10.1.1. Conceito

10.1.2. Figuras afins

- a) Agente;
- b) Titular;
- c) Cargo;
- d) Competência.

10.1.3. Espécies de órgãos

10.1.4. Princípios do regime jurídico

10.1.5. Idem: os órgãos colegiais

10.1.6. Relações interorgânicas

- a) Relações intra-subjectivas e intersubjectivas;
- b) Relações de subordinação, coordenação e independência;
- c) Relações de complementariedade, colaboração e coadjuvação;
- d) Relações substitutivas.

10.2 Titulares dos órgãos

10.2.1. Tipologia das categorias de titulares

a) Titulares normais:

- (i) Pessoas físicas profissionais;
- (ii) Pessoas físicas não profissionais.

b) Idem: em situações especiais

- (i) Acumulação;
- (ii) *Prorogatio*.

c) Titulares anómalos:

- (i) Funcionários de facto;
- (ii) Usurpadores de funções públicas.

10.2.2. Formas de designação dos titulares

- a) Principais formas;
- b) Princípios constitucionais de acesso à função pública: CRP, artigo 47.º, n.º 2.

10.2.3. Designação e legitimidade dos titulares

10.2.4. O regime jurídico: A) o conceito de situações funcionais

10.2.5. Idem: B) princípios constitucionais

- a) Vinculação teleológica à prossecução do interesse público;
- b) Imparcialidade;
- c) Proibição de acumulação de empregos ou cargos públicos;
- d) Existência de incompatibilidades;
- e) Responsabilidade:

- (i) Responsabilidade civil;
- (ii) Responsabilidade disciplinar;
- (iii) Responsabilidade criminal.

10.3. Serviços públicos administrativos

10.3.1. Conceito

10.3.2. Espécies

10.3.3. Critérios de gestão

a) Gestão pública:

- (i) Gestão pública directa e indirecta;
- (ii) Gestão pública sob a égide do Direito Público e gestão pública sob a égide do Direito privado;
- (iii) Os modelos de organização.

b) Gestão privada:

- (i) O problema da privatização dos serviços públicos administrativos:

- Da privatização formal à privatização material;
- Da privatização parcial à privatização total;
- Limites constitucionais à privatização.

- (ii) Modalidades: gestão privada indirecta (concessão e delegação de gestão de serviços públicos) e gestão privada directa.

10.3.4. Regime jurídico

- a) Poder de organização administrativa:
 - (i) Organização externa dos serviços públicos: reserva de lei ou reserva de administração?
 - (ii) Organização interna dos serviços públicos: o poder de auto-organização.
- b) A continuidade dos serviços públicos;
- c) Igualdade e onerosidade da utilização dos serviços públicos;
- d) Relações especiais de poder.

§ 11.º — Representação e gestão de negócios na Administração Pública

11.1. Representação de entidades públicas

- 11.1.1. Conceito: possibilidade conferida pela ordem jurídica de uma pessoa colectiva pública utilizar o instituto geral da representação para que, segundo as regras do direito comum, uma outra pessoa (representante) expresse uma vontade cujos efeitos se produzam na esfera jurídica da primeira pessoa (representada)
- 11.1.2. Representação e imputação orgânica
- 11.1.3. Manifestações
 - a) Competência de titulares de certos órgãos nas relações intersubjectivas;
 - b) Empréstimo legal de órgãos;
 - c) Representação por terceiros alheios à organização administrativa.

11.2. Gestão de negócios entre entidades públicas

11.2.1. Tipologia da gestão de negócios em Direito Administrativo

- a) Gestão de negócios da Administração Pública por parte de particulares;
- b) Gestão de negócios de particulares por parte das entidades públicas;
- c) Gestão de negócios entre entidades públicas.

- 11.2.2. A gestão de negócios entre entidades públicas no âmbito da actividade de gestão pública

- a) A relevância do princípio da legalidade da competência;
- b) A alternativa: incompetência absoluta ou substituição intersubjectiva.

- 11.2.3. A gestão de negócios entre entidades públicas no âmbito da actividade de gestão privada: a sujeição ao artigo 464.º do Código Civil

Secção 2.ª — Administração Pública portuguesa

Subsecção A — Princípios constitucionais da organização administrativa

✓ § 12.º — Princípio da descentralização

- 12.1. Conceito de descentralização
- 12.2. Modalidades de descentralização

- 12.2.1. Descentralização político-administrativa
- 12.2.2. Descentralização administrativa

- a) Descentralização indirecta ou devolução de poderes;
- b) Descentralização autónoma:
 - (i) Descentralização autárquica;
 - (ii) Autonomia universitária;
 - (iii) Descentralização associativa.

12.3. Descentralização e subsidiariedade do Estado

- 12.3.1. A revisão constitucional de 1997 e a alteração do artigo 6.º, n.º 1
- 12.3.2. A amplitude do princípio da subsidiariedade

12.4. Descentralização e interdependência de interesses

- 12.4.1. Concepção tradicional: as fronteiras rígidas de interesses
- 12.4.2. Concepção moderna: os graus ou níveis diferenciados de interesses titulados pelos entes públicos menores e pelo Estado
 - a) Fundamento da concepção;
 - b) A ideia de partilha de níveis e áreas de reserva de decisão;

- c) A prevalência do interesse do Estado;
- d) Limitação da densificação normativa estadual;
- e) Supletividade do Direito do Estado.

12.5. Os limites constitucionais à descentralização

- 12.5.1. O estatuto constitucional do Governo
- 12.5.2. A intervenção legislativa e política da Assembleia da República
- 12.5.3. Tendências centralizadoras do Estado de Direito democrático

- a) Unidade definidora e implementação das políticas de um Estado de bem-estar;
- b) Função de planeamento;
- c) Titularidade e acesso aos recursos financeiros;
- d) Preferência pela democracia representativa;
- e) Sistema partidário centralizado;
- f) Subordinação do Direito infra-estadual ao Direito do Estado;
- g) Integração europeia.

✓ § 13.º — Princípio da desconcentração

- 13.1. Conceito de desconcentração
- 13.2. Modalidades de desconcentração

13.2.1. Desconcentração absoluta/desconcentração relativa

- a) Recorte conceitual;
- b) Modalidades.

13.2.2. Desconcentração originária ou legal/desconcentração derivada ou voluntária

- a) Recorte conceitual;
- b) Modalidades.

13.3. Estatuto constitucional da desconcentração

13.3.1. Competência constitucional e desconcentração

- a) Princípios da imodificabilidade e da intransmissibilidade da competência constitucional;
- b) Posição privilegiada do Governo: a desconcentração só começa quando acaba a competência conferida pela Constituição ao Governo;

- c) A inversão do sentido histórico-liberal do princípio da imodificabilidade das competências constitucionais: pensado como proibição de concentração de poderes no executivo, o princípio da imodificabilidade da competência está hoje convertido em proibição de desconcentração de poderes governamentais.

13.3.2. Possibilidade constitucional de concentração intragovernamental de poderes

- a) Concentração de poderes no Conselho de Ministros ou no Primeiro-Ministro;
- b) Concentração de poderes nos Ministros.

13.3.2. Preferência constitucional pela desconcentração relativa (v. *infra*, § 14.º)

§ 14.º — Princípio da unidade da Administração

14.1. Unidade da Administração

- 14.1.1. Soberania e unidade do poder do Estado
- 14.1.2. Fundamento da unidade da Administração
- 14.1.3. Poderes de intervenção intra-administrativa

- a) Unidade intra-subjectiva e unidade intersubjectiva;
- b) O papel constitucional do Governo.

14.2. Hierarquia administrativa

14.2.1. Conceito

- a) Principais concepções;
- b) Noção adoptada: a hierarquia administrativa traduz o modelo de organização vertical da Administração Pública mediante o qual se estabelece um vínculo jurídico entre uma pluralidade de órgãos da mesma pessoa colectiva, conferindo-se a um deles competência para dispor da vontade decisória de todos os restantes órgãos, os quais se encontram adstritos a um dever legal de obediência.

14.2.2. Poderes do superior

- a) Poder de direcção:
 - (i) Conceito e manifestações;
 - (ii) Funções;
 - (iii) Natureza.

b) Poderes de controlo:

- (i) Poder de inspecção;
- (ii) Poder de supervisão:

- Supervisão revogatória/supervisão substitutiva;
- Supervisão *ex officio*/supervisão por iniciativa do interessado;

- (iii) Poder disciplinar.

c) Poderes dispositivos da competência:

- (i) Poder de resolução de conflitos de competência;
- (ii) Poder de delegação;
- (iii) Poder de substituição primária.

14.2.3. Deveres dos subalternos

- a) Tipologia dos deveres;
- b) O dever de obediência em especial:

- (i) Comandos hierárquicos legais;
- (ii) Comandos hierárquicos ilegais.

14.2.4. Hierarquia como processo de decisão

- a) Prevalência da vontade do superior;
- b) Irrelevância da vontade do subalterno?
- c) Corolários:

- (i) Disponibilidade da vontade decisória do subalterno;
- (ii) A hierarquia como processo de substituição mediata ou volitiva do superior hierárquico ao subalterno;
- (iii) Desconcentração formal em sistema de concentração de vontade decisória.

14.2.5. Delimitação da hierarquia

a) Delimitação orgânica:

- (i) Órgãos constitucionais;
- (ii) Órgãos administrativos colegiais;
- (iii) Órgãos administrativos singulares.

b) Delimitação material:

- (i) Competência delegada;
- (ii) Actividade contratual;
- (iii) Actividade técnica e material.

14.2.6. Hierarquia e legitimidade política

14.2.7. Hierarquia e Constituição

14.2.8. Natureza da hierarquia administrativa

14.3. Tutela administrativa

14.3.1. Conceito

14.3.2. Espécies

14.3.3. Regime jurídico comum

- a) Imperatividade constitucional de existência;
- b) Tipicidade legal:

- (i) Princípio geral;
- (ii) Excepção: a tutela revogatória decorrente de recurso tutelar dos interessados baseado na aplicabilidade directa do direito fundamental de petição dos administrados (CRP, artigo 52.º, n.º 1);
- (iii) Excepção à excepção: a actividade das autarquias locais (CRP, artigo 242.º, n.º 1).

- c) O dever de audiência prévia da entidade tutelada na adopção de medidas tutelares negativas;
- d) Recorribilidade contenciosa dos actos de tutela:

- (i) O direito fundamental das entidades públicas ao recurso contencioso;
- (ii) Diferentes níveis de garantia da autonomia da entidade tutelada.

14.3.4. Natureza da tutela administrativa

14.4. Superintendência administrativa

14.4.1. Conceito

14.4.2. Figuras afins

14.4.3. Regime jurídico

14.4.4. Natureza

14.5. Coordenação administrativa

14.5.1. Conceito

14.5.2. Figuras afins

- a) Superintendência;
- b) Cooperação.

14.5.3. Regime jurídico

§ 15.º — Princípio da participação dos interessados

15.1. Participação dos administrados e democracia participativa

15.1.1. Imperativo constitucional

15.1.2. Manifestações

a) Participação e organização dos serviços:

- (i) Estruturas orgânicas de participação dos administrados;
- (ii) Estruturas representativas dos funcionários públicos: os sindicatos em especial;
- (iii) Participação de capitais privados em empresas mistas;
- (iv) Participação de entidades privadas na gestão privada dos serviços públicos (v. *supra*, n.º 10.2.3.).

b) Participação e processo de decisão administrativa:

- (i) Direito fundamental dos interessados à participação nas decisões administrativas individuais: direito análogo aos direitos, liberdades e garantias?
- (ii) Participação e decisão administrativa contratual;
- (iii) Participação e decisão administrativa regulamentar.

15.1.3. Evolução do modelo de Administração Pública

15.2. Participação individual

15.2.1. A participação individual no Código do Procedimento Administrativo

15.2.2. Idem: o direito de audiência prévia

15.3. Participação colectiva

15.3.1. A Administração consultiva

15.3.2. A Administração concertada

- a) Significado;
- b) O neocorporativismo.

§ 16.º — Princípio da aproximação dos serviços às populações

16.1. Conceito

16.2. Os destinatários do princípio da aproximação

16.2.1. Aproximação e descentralização

16.2.2. Aproximação e desconcentração

16.3. Limitações ao princípio da aproximação

16.3.1. Aproximação e eficácia de um Estado de bem-estar

16.3.2. Aproximação e legitimação democrática

16.3.3. Aproximação, imparcialidade e unidade administrativas

16.3.4. Aproximação, especialização e tecnicidade administrativas

Subsecção B — Estrutura da Administração

§ 17.º — Administração directa do Estado

17.1. Caracterização

17.2. Administração directa central do Estado

17.2.1. Conceito

17.2.2. Administração central dirigida

- a) Conceito;
- b) Papel do Governo.

17.2.3. Administração central independente

- a) Conceito;
- b) Tipicidade constitucional?

- (i) A solução anterior à revisão constitucional de 1997;
- (ii) O artigo 267.º, n.º 3, da Constituição.

c) Manifestações.

17.3. Administração directa periférica do Estado

17.3.1. Conceito

17.3.2. Administração periférica interna

- a) Conceito;
- b) Em especial: o estatuto do governador civil.

17.3.3. Administração periférica externa

§ 18.º — Administração indirecta do Estado

18.1. Administração indirecta pública do Estado

18.1.1. Caracterização

18.1.2. Regime comum

- a) Princípio da legalidade da constituição;
- b) Princípio da personalidade;
- c) Princípio da intervenção orientadora e de controlo;
- d) Princípio da dualidade de modos de gestão da respectiva actividade (v. *supra*, n.º 3.4.).

18.1.3. Composição

a) Serviços personalizados:

- (i) Serviços personalizados burocráticos;
- (ii) Serviços personalizados prestadores;

b) Fundações públicas;

c) Entidades públicas empresariais:

- (i) Caracterização;
- (ii) Das nacionalizações às privatizações.
- (iii) O conceito resultante do Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de Dezembro.

18.2. Administração indirecta privada do Estado

18.2.1. Origem conceitual

- a) A privatização formal das empresas públicas, transformadas em empresas de capitais integral ou maioritariamente do Estado sob a forma de sociedades anónimas comerciais, permite a prossecução de fins de interesse público em tudo idênticos aos que antes eram prosseguidos pelas empresas públicas dotadas de personalidade jurídica de direito público;
- b) As empresas de capitais integralmente públicos e as empresas mistas de capitais maioritariamente públicos aparecerem como entes instrumentalizáveis à concretização dos fins do Estado, tal como eram antes as empresas públicas de personalidade pública;
- c) Este mesmo entendimento se mostra compatível com o conceito comunitário de empresa pública que, segundo a Directiva n.º 80/723/CEE da Comissão, de 25 de Junho

de 1980, expressa a ideia de controlo público ou de influência dominante dos poderes públicos;

- d) As referidas entidades privadas integrantes do sector empresarial do Estado constituem, em consequência, uma Administração indirecta privada ao Estado, verdadeiramente situada em termos paralelos, senão mesmo substitutivos, à anterior Administração indirecta pública empresarial.

18.2.2. Composição

a) Entidades privadas de tipo empresarial:

- (i) Sociedades de capitais integralmente públicos;
- (ii) Sociedades mistas de capitais maioritariamente públicos.

b) Entidades privadas de tipo não empresarial.

18.2.3. Natureza

- a) Devolução privada de poderes;
- b) Administração Pública sob forma privada.

18.2.4. Postura constitucional: liberdade ou vinculação na escolha das formas jurídica de organização?

- a) Os princípios constitucionais da eficiência do sector público, da reprivatização e de um modelo de economia mista fundamentam uma preferência implícita da Constituição por formas jurídico-privadas de organização da intervenção empresarial do Estado;
- b) Fora do sector empresarial, há uma imperatividade constitucional da forma jurídico-pública de organização das entidades que prosseguem normal ou permanentemente prerrogativas de autoridade ou que actuam sob a égide do Direito Administrativo em áreas típicas ou nucleares da actividade administrativa;
- c) A opção por formas jurídico-privadas não pode ser determinada, nem conduzir, a uma diminuição do nível de garantia ou de protecção das posições jurídico-subjectivas dos particulares, tal como não pode ser utilizada como instrumento de fraude ou de violação aos princípios comunitários;
- d) A liberdade de escolha da forma de organização do sector público nunca se pode transformar num processo mediante o qual a Administração ganhe de facto um poder de escolher o direito disciplinador da sua actuação;

- e) Se não for possível a utilização pelo Estado de quaisquer meios de direcção ou de fiscalização tendentes a assegurar os fins públicos da actividade desenvolvida pelos entes menores criados, não será admissível em termos constitucionais a liberdade de opção por formas jurídico-privadas de intervenção;
- f) O legislador ordinário, segundo decorre do princípio democrático, poderá, dentro do quadro constitucional de liberdade, criar ainda toda uma série de limitações à escolha da forma de organização das entidades integrantes da Administração indirecta (pública ou privada) do Estado.

§ 19.º — Administração autónoma do Estado

19.1. Caracterização

19.2. Autarquias locais

19.2.1. Elementos

- a) Personalidade jurídica;
- b) Território;
- c) Agregado populacional;
- d) Interesses próprios;
- e) Órgãos representativos.

19.2.2. Categorias

- a) Município;
- b) Freguesia;
- c) Regiões administrativas.

19.2.3. Configuração do sector público autárquico

- a) Subsector autárquico directo;
- b) Subsector autárquico indirecto:

- (i) Sob forma pública;
- (ii) Sob forma privada.

19.2.4. Delimitação de atribuições

- a) Técnica legislativa;
- b) Concepção dos níveis diferenciados de interesses (v. *supra*, n.º 12.3.).

19.2.5. Intervenção do Estado

- a) Tutela administrativa;
- b) "Regime de tutela":
 - (i) O regime anterior à Lei n.º 27/96, de 1 de Agosto;
 - (ii) Inconstitucionalidade da solução do artigo 11.º, n.º 1, da Lei n.º 27/96, de 1 de Agosto, quanto à atribuição aos tribunais da faculdade de dissolução dos órgãos autárquicos?
- c) Poder de intervenção substitutiva:
 - (i) Intervenção normativa a título supletivo;
 - (ii) Intervenção substitutiva integrativa, fundada em inércia dolosa e reiterada dos órgãos autárquicos na satisfação de necessidades colectivas e na promoção do desenvolvimento económico-social;
 - (iii) Intervenção substitutiva extraordinária em situações de estado de necessidade.

19.3. Universidades públicas

19.3.1. Conceito

19.3.2. Configuração constitucional

19.3.3. Autonomia estatutária

- a) Noção;
- b) Reserva estatutária;
- c) Natureza dos estatutos universitários.

19.3.4. Autonomia científica

19.3.5. Autonomia pedagógica

19.3.6. Configuração da estrutura administrativa das universidades públicas

- a) Administração universitária directa;
- b) Administração universitária indirecta:

- (i) Sob forma pública;
- (ii) Sob forma privada.

19.3.7. Poderes de intervenção do Estado

19.3.8. O problema dos institutos públicos politécnicos

19.4. Associações Públicas

- 19.4.1. Conceito
- 19.4.2. Estatuto constitucional
- 19.4.3. Espécies
- 19.4.4. Configuração da estrutura administrativa das associações públicas (v. *supra*, n.º 19.3.6.).
- 19.4.5. Poderes de intervenção do Estado

§ 20.º — Administração independente

- 20.1. Caracterização
- 20.2. Regiões Autónomas
 - 20.2.1. Configuração
 - 20.2.2. Estrutura da Administração Pública regional

20.3. Território de Macau (até 1999)

- 20.3.1. Configuração
- 20.3.2. Estrutura da Administração Pública do território
- 20.3.3. Transferência da Administração

20.4. Timor-Leste

- 20.4.1. Estatuto jurídico-constitucional e jurídico-internacional
- 20.4.2. Modelo da Lei n.º 7/75, de 17 de Julho.

§ 21.º — Administração Pública por entidades privadas

- 21.1. Admissibilidade do conceito
- 21.2. Manifestações

- 21.2.1. A Administração Pública sob forma privada (v. *supra*, n.º 18.2.)
- 21.2.2. O exercício privado de funções administrativas (v. *supra*, n.º 9.4.)

21.3. Poderes de intervenção dos entes públicos sobre as entidades privadas

21.3.1. Tensão conflitual de princípios

- a) Prossecução do interesse público/autonomia das entidades privadas;
- b) Intervenção pública/igualdade jurídica e concorrencial das entidades privadas.

- 21.3.2. A habilitação do artigo 267.º, n.º 6, da Constituição
- 21.3.3. Principais manifestações

21.4. O problema da multiplicação das entidades privadas

Capítulo III

Administração Pública e poder administrativo:
a Administração Pública em sentido formal

§ 22.º — A Administração Pública como poder

22.1. Função administrativa e autoridade: o poder

- 22.1.1. Poder executivo e poder administrativo
- 22.1.2. Princípio da separação de poderes: formulações
- 22.1.3. Separação e interdependência de poderes

22.2. Manifestações do poder administrativo

- 22.2.1. Poder regulamentar
- 22.2.2. Poder de decisão unilateral ou autotutela declarativa
- 22.2.3. Privilégio de execução prévia ou autotutela executiva (v. *infra*, § 23.º)
- 22.2.4. Poderes exorbitantes sobre os contratos administrativos

22.3. O Poder administrativo como poder autónomo

- 22.3.1. Poder administrativo como poder constitucional
- 22.3.2. Exclusão de intervenção substitutiva dos outros poderes
- 22.3.3. Existência de uma esfera própria de decisão: a reserva de Administração

- a) Reserva da Administração e poder legislativo;
- b) Reserva de Administração em relação ao poder judicial.

22.3.4. Legitimação própria do poder administrativo

§ 23.º — Autotutela executiva da Administração

23.1. Princípio da autotutela administrativa

- 23.1.1. Autotutela administrativa: expressão do poder administrativo
- 23.1.2. Autotutela administrativa e autotutela privada

- 23.1.3. Autotutela administrativa e irrenunciabilidade da competência
 23.1.4. Fundamento constitucional da autotutela administrativa?

23.2. Regime legal da autotutela executiva

23.2.1. Princípio geral do Direito Administrativo português?

- a) Tese tradicional;
- b) Posição adoptada:
 - (i) Nem todos os actos são susceptíveis de autotutela executiva;
 - (ii) A autotutela declarativa não envolve necessariamente a existência de uma autotutela executiva: uma coisa é a possibilidade de a Administração definir unilateral e autoritariamente o direito aplicável a um caso concreto, independentemente de prévia decisão judicial, outra coisa, bem diferente, é adicionar a tudo isto a susceptibilidade de a própria Administração, através dos seus meios de força, executar coercivamente a sua definição do direito aplicável, isto caso o destinatário se recuse a cumprir o preceituado na decisão administrativa.

23.2.2. Pressupostos da autotutela executiva

- a) Existência de uma decisão administrativa que de forma imediata crie ou estabeleça deveres para o seu destinatário, obrigando-o à realização de uma prestação de *dare, facere* ou *non facere*;
- b) Resistência activa ou passiva do destinatário da decisão administrativa ao seu cumprimento voluntário.

23.2.3. Tipologia dos meios de autotutela executiva

- a) Coacção física;
- b) Execução material compulsória;
- c) Execução subrogatória;
- d) Sanções contratuais;
- e) Sanções não contratuais:
 - (i) Sanções pecuniárias;
 - (ii) Sanções não pecuniárias.

23.2.4. Condições de execução

- a) Existência de um título legitimador;
- b) Tipicidade legal da forma e dos termos da execução;
- c) Notificação do interessado.

23.3.5. Formas de execução

- a) Execução para pagamento de quantia certa;
- b) Execução para entrega de coisa certa;
- c) Execução para prestação de facto:
 - (i) Prestação de facto fungível;
 - (ii) Prestação de facto infungível.

C) Parte II: a Administração e o Direito

PARTE II

A Administração e o Direito

Capítulo I

Juridicidade e autonomia de decisão administrativa

§ 24.º — Juridicidade e vinculação

24.1. Autonomia e vinculação: princípios gerais

24.1.1. Autonomia das entidades privadas

- a) É permitido tudo aquilo que não é proibido;
- b) Princípio da autonomia: corolário da liberdade inerente à dignidade da pessoa humana;
- c) A excepcionalidade dos limites à liberdade.

24.1.2. O princípio geral do Direito Público

- a) Só é lícito aquilo que é permitido;
- b) Princípio da vinculação das autoridades públicas à legalidade.

24.2. Legalidade e vinculação das entidades públicas

24.2.1. Formulação do princípio da legalidade no Estado liberal

- a) O conteúdo do princípio da legalidade (v. *supra*, n.º 3.2.1.):
 - (i) Primado da lei;
 - (ii) Preferência da lei;
 - (iii) Reserva de lei.

b) Valor político da lei:

- (i) Lei e igualdade;
- (ii) Lei e vontade geral;
- (iii) Lei e legitimidade democrática.

c) A legalidade limite da acção administrativa: a formulação negativa do princípio da legalidade:

- (i) A Administração não pode praticar actos que violem direitos ou interesses alheios, salvo se a lei o permitir;
- (ii) Dentro desse âmbito, todavia, a Administração goza de liberdade de actuação.

24.2.2. O princípio da legalidade no Estado social

a) Evolução do sentido e do valor da lei;

b) Concepções sobre o princípio da legalidade administrativa:

(i) A legalidade como fundamento da acção administrativa: a formulação positiva do princípio da legalidade:

- A Administração só pode agir com base numa norma habilitante e dentro dos seus limites;
- Se não existir norma permissiva, a Administração encontra-se proibida de agir;

(ii) Uma concepção dualista, por sua vez, distingue quanto ao âmbito do princípio da legalidade:

- Na Administração agressiva, a legalidade funcionária como fundamento da actuação administrativa (formulação positiva);
- Na Administração constitutiva, a legalidade exerceria uma mera função de limite de actuação administrativa (formulação negativa);

(iii) Crítica a ambas as concepções.

24.2.3. O princípio da juridicidade na ordem jurídica portuguesa: posição adoptada

a) A subordinação de toda a actividade pública aos valores e aos princípios de um Estado de Direito material baseado na

dignidade da pessoa humana determina que também aqui se encontre o fundamento último e o limite primeiro da actuação administrativa;

b) A "legalidade democrática", traduzindo uma forma de legitimação político-democrática e meio de racionalização da actuação administrativa, envolve uma Administração subordinada à lei e à Constituição;

c) A subordinação directa dos órgãos administrativos à Constituição, permitindo uma actuação sem interposição ou mediação da lei, permite extrair a ideia de osmose entre a Constituição e a lei na fundamentação do agir da Administração: a conjugação entre o princípio da constitucionalidade e o princípio da legalidade permite falar em princípio da juridicidade;

d) No entanto, em zonas de reserva vertical de lei não basta a previsão constitucional para habilitar o agir administrativo, exigindo a própria Lei Fundamental uma específica permissão legislativa para a actividade administrativa. Uma tal mediação legislativa obedece, porém, a um princípio de tipicidade constitucional;

e) São áreas de reserva de lei na Constituição de 1976:

- (i) Todas as formas ablativas, restritivas ou lesivas de posições jurídicas subjectivas privadas;
- (ii) Certas áreas expressamente indicadas de Administração prestadora ou constitutiva, especialmente sensíveis ao princípio da igualdade;
- (iii) Independentemente da natureza agressiva ou constitutiva da Administração, integra ainda a reserva de lei habilitante do agir administrativo todas as restantes matérias em relação às quais a Constituição remete expressamente para um acto legislativo a definição do interesse público primário cuja concretização caberá depois à Administração;

f) Excluídas as três zonas de reserva de lei expressamente consagradas na Constituição, deve extrair-se da Lei Fundamental a susceptibilidade de o princípio da constitucionalidade servir de imediata norma habilitadora do agir administrativo;

g) No âmbito da actividade administrativa directamente fundada na Constituição, a Administração poderá praticar actos *praeter legem*, verificando-se três requisitos cumulativos:

- (i) Definição constitucional da competência subjectiva e objectiva do órgão administrativo;

- (ii) Consagração constitucional dos critérios teleológicos de actuação em concreto da Administração, salientando-se a especial vinculação aos princípios da igualdade, imparcialidade, justiça, proporcionalidade e boa fé;
- (iii) Incidir sobre matérias que, estando excluídas da reserva de lei, não tenham sido até ao momento objecto de uma concreta predeterminação legal, caso em que a preferência de lei transformaria a actividade administrativa *praeter legem* (= legal = válida) em *contra legem* (= ilegal = inválida);

h) Sendo o Governo o único órgão que preenche os requisitos que habilita o exercício de uma actividade administrativa *praeter legem* directamente fundada na Constituição (v. *supra*, n.º 8.2.4.), deve entender-se que fora uma tal situação, isto é, em relação a todos os restantes órgãos da Administração vigora uma formulação positiva do princípio da legalidade.

24.3. A aplicação do direito privado pelas entidades públicas

24.3.1. Autonomia privada das entidades públicas?

- a) A ideia de "fuga" para o Direito Privado (v. *supra*, n.º 3.4.2.);
- b) O Direito Privado administrativizado (v. *supra*, n.ºs 3.4.3. e 3.4.4.).

24.3.2. Condicionantes do recurso à aplicação do Direito Privado pelas entidades públicas

- a) Reserva constitucional de Direito Administrativo (v. *supra*, n.º 3.4.4.);
- b) Teoria dos dois escalões.

24.3.3. O problema da aplicação do Direito Privado pela Administração Pública sob forma privada: remissão (v. *supra*, n.ºs 3.4.4. e 3.4.5.)

§ 25.º — Juridicidade e autonomia pública

25.1. Caracterização genérica da autonomia pública

25.1.1. A utopia de uma Administração totalmente vinculada

25.1.2. Conceito

- a) A autonomia pública como margem constitutiva de decisão permitida por lei aos órgãos da Administração;

- b) Autonomia pública/autonomia privada: liberdade e legalidade.

25.1.3. Autonomia pública e reserva de Administração

- a) Autonomia pública e espaço constitucional (e legal) de realização do Direito pelo Poder Administrativo;
- b) Autonomia pública e exclusão de intervenção substitutiva do poder judicial.

25.1.4. Modalidades de autonomia pública

- a) Discricionariedade administrativa: remissão (v. *infra*, n.º 25.2.);
- b) Aplicação de conceitos indeterminados: remissão (v. *infra*, n.º 25.3.);
- c) Derrogações administrativas: remissão (v. *infra*, n.º 25.4.).

25.2. Discricionariedade administrativa

25.2.1. Conceito

25.2.2. Figuras afins

- a) Arbítrio;
- b) Discricionariedade técnica.

25.2.3. Modalidades

- a) Discricionariedade optativa;
- b) Discricionariedade criativa.

25.2.4. Âmbito da discricionariedade

25.2.5. Limites à discricionariedade

- a) Limites externos à Administração:

- (i) Constituição;
- (ii) Lei (interna e internacional);

- b) Limites internos à Administração:

- (i) Autovinculação do decisor:

- Autovinculação normativa: os regulamentos;
- Autovinculação individual: o precedente.

(ii) Heterovinculação do decisor:

- Regulamentos externos;
- Comandos hierárquicos;
- Directivas de superintendência.

25.2.6. O problema da validade da autovinculação normativa para o exercício de um poder discricionário

25.3. Aplicação de conceitos indeterminados

25.3.1. Caracterização

25.3.2. Modalidades

a) Conceitos indeterminados que envolvem um *juízo jurídico-discricionário* por parte da Administração, verdadeira operação intelectual de natureza subjectivo-valorativa, insusceptível de controlo judicial no seu núcleo. Há aqui, porém, a diferenciar duas situações:

(i) Por um lado, a valoração pode incidir sobre uma realidade *presente ou passada*, transformando-se a utilização de um elevado grau de indeterminabilidade de tal conceito numa forma de atribuição de um verdadeiro poder discricionário na fixação dos respectivos pressupostos de facto, conteúdo ou efeitos das decisões (v. g., "interesse público", "interesse nacional", "interesse para a economia nacional");

(ii) Por outro lado, a valoração ou avaliação pode ter como base uma estimativa de evolução *futura* de uma determinada realidade ou a pressuposição de uma concreta situação *futura*, envolvendo a apreciação do conceito indeterminado um juízo de prognose baseado na experiência e nas convicções do decisor administrativo (v. g., "viabilidade económica do projecto");

b) Conceitos indeterminados que exigem essencialmente um *juízo jurídico-interpretativo* por parte da Administração, sempre passível de controlo judicial, uma vez que estamos perante uma actividade vinculada (v. g., "situação de perigo grave", "casos excepcionais e por razões imperativas");

c) Conceitos indeterminados que apelam para um *juízo técnico-científico* por parte da Administração, ocorrendo aqui

uma vinculação a critérios de natureza extrajurídica objecto de recepção pelo Direito (v. g., "situação económico-financeira da empresa").

25.4. Derrogações administrativas

25.4.1. Caracterização

- a) Diversas normas consagram uma estatuição normal para a previsão de uma determinada situação concreta, admitindo, paralelamente, que a Administração possa determinar uma solução diferente da resultante da estatuição-regra;
- b) Há aqui, em bom rigor, uma previsão legal sujeita a duas estatuições alternativas: uma que resulta imediata e directa da própria lei, outra que decorre de uma habilitação para a Administração fixar diferente solução. É nesta última hipótese que deparamos com uma habilitação legal para uma derrogação administrativa da solução-regra ou solução-normal resultante da lei.

25.4.2. Pressupostos

- a) Salvo casos excepcionais de estado de necessidade, a derrogação administrativa tem de resultar de expressa disposição normativa com valor igual ou superior à que prevê a solução-regra para a situação em causa;
- b) Sempre que a derrogação administrativa se traduza numa excepção de natureza individual, a Administração está especialmente vinculada pelo princípio da igualdade;
- c) A derrogação administrativa determina sempre uma obrigação de fundamentação das razões de direito e de facto que levam a Administração a afastar a solução-regra resultante da norma legal e, por isso mesmo, preferencial na óptica do legislador.

25.4.3. Natureza da figura

- a) A derrogação administrativa como exercício de um espaço de liberdade decisória conferido pela lei à Administração perante normas cujas estatuições assumem uma natureza dispositiva ou supletiva para a Administração;
- b) O problema da validade constitucional da figura, se consagrada em actos legislativos, segundo o artigo 112.º, n.º 6, da Constituição.

§ 26.º — Juridicidade e boa administração

26.1. Legalidade e mérito

- 26.1.1. Delimitação conceitual
- 26.1.2. Relevância da distinção
- 26.1.3. Espécies duvidosas

- a) Justiça;
- b) Balanço custos/vantagens na proporcionalidade;
- c) Erro manifesto na "discrecionalidade técnica".

26.2. Dever de boa administração

- 26.2.1. Conceito
- 26.2.2. Fundamento constitucional e legal do dever de boa administração

- a) Estado de bem-estar e princípio da eficiência (CRP, artigo 9.º, alínea d));
- b) Limitação da descentralização e da desconcentração pela necessidade de eficácia da acção administrativa (CRP, artigo 267.º, n.º 2);
- c) A ideia da melhor prossecução do interesse público: o poder regulamentar do Governo para uma "boa execução das leis" (CRP, artigo 199.º, alínea c));
- d) Subordinação da Administração aos princípios da justiça, igualdade e imparcialidade (CRP, artigo 266.º, n.º 2) e a existência aqui de uma regra implícita de eficiência;
- e) Racionalização do procedimento administrativo (CRP, artigo 267.º, n.º 5) e a consagração da boa administração no Código do Procedimento Administrativo (CPA, artigo 10.º);
- f) Poder de auto-organização administrativa e princípio da elasticidade organizativa para uma melhor prossecução do interesse público (CRP, artigo 198.º, n.º 2).

- 26.2.3. Dever de boa administração: dever jurídico imperfeito?
- 26.2.4. Os poderes de intervenção intra-administrativa como instrumentos de eficiência da Administração
- 26.2.5. O estatuto do Governo como guardião da eficiência da actividade administrativa.

Capítulo II

Fontes da juridicidade administrativa

Secção 1.ª — Juridicidade e heterovinculação da Administração

§ 27.º — Fontes não voluntárias de Direito Administrativo

27.1. Princípios jurídicos fundamentais

- 27.1.1. Configuração
- 27.1.2. Vinculatividade

27.2. Princípios gerais de Direito Administrativo

- 27.2.1. Conceito
- 27.2.2. Princípios gerais de valor constitucional
- 27.2.3. Princípios gerais de valor legal

27.3. Costume

27.3.1. O problema do costume como fonte de Direito Administrativo

- a) Posições negativas;
- b) Posições positivas;
- c) Posição adoptada:
 - (i) O costume como fonte natural de Direito Administrativo;
 - (ii) A especial relevância do costume *contra legem*.

27.3.2. Modalidades de costume

- a) Costume interno:
 - (i) Costume de valor constitucional;
 - (ii) Costume de valor infraconstitucional.
- b) Costume internacional:
 - (i) Costume geral;
 - (ii) Costume local ou regional.

27.4. Os princípios gerais de Direito Internacional Público

§ 28.º — Fontes voluntárias de Direito Administrativo

28.1. Constituição

28.1.1. Função jurídica

- a) Constituição como limite;
- b) Constituição como programa;
- c) Constituição como acto normativo.

28.1.2. Função político-legitimadora

28.1.3. A Constituição administrativa

- a) Conceito;
- b) Princípio do Estado de Direito democrático: generalidades;
- c) Idem: o princípio pluralista;
- d) Idem: o princípio da juridicidade;
- e) Idem: o princípio do bem-estar.

28.2. Direito Comunitário

28.2.1. Ordenamento jurídico comunitário

- a) Direito Comunitário constitucional;
- b) Direito Comunitário ordinário.

28.2.2. Primado do Direito Comunitário

- a) Formulação jurisprudencial;
- b) Primado e a ordem jurídica portuguesa:
 - (i) Prevalência da Constituição;
 - (ii) Primado infraconstitucional do Direito Comunitário.

28.2.3. Aplicabilidade directa do Direito Comunitário

28.2.4. Efeito directo do Direito Comunitário

28.2.5. Harmonização do direito interno com o Direito Comunitário

28.3. Direito Internacional Público Convencional

28.3.1. Vinculação de Portugal

28.3.2. Valor hierárquico-normativo

- a) Direito Internacional Público e Constituição: prevalência da Constituição;

- b) Direito Internacional Público e lei: paridade hierárquico-normativa.

28.4. Actos legislativos

28.4.1. Tipologia

28.4.2. Relações interlegislativas

- a) Princípio geral da paridade hierárquico-normativa entre a lei e o decreto-lei:

- (i) Fundamento;
- (ii) Corolários.

- b) Leis ordinárias reforçadas:

- (i) Noção
- (ii) Espécies

- c) Leis da República/decretos legislativos regionais.

28.5. Jurisprudência

28.5.1. Tradição histórica da influência jurisprudencial

28.5.2. Manifestações

28.6. Doutrina

Secção 2.ª — Juridicidade e autovinculação da Administração

§ 29.º — Autovinculação unilateral

29.1. Regulamento

29.1.1. Conceito

29.1.2. Distinção entre regulamento e lei

29.1.3. Tipologia dos regulamentos

29.1.4. Fundamento do poder regulamentar

- a) Fundamento histórico;
- b) Fundamento lógico;
- c) Fundamento jurídico.

29.1.5. Limites do poder regulamentar

29.1.6. Princípio da inderrogabilidade singular

29.2. Precedente

29.2.1. Conceito

29.2.2. Derrogabilidade do precedente?

a) O problema da admissibilidade:

- (i) Factores de proibição da derrogabilidade do precedente: a autovinculação e a igualdade;
- (ii) Factores de permissão da derrogabilidade do precedente: o dever de boa administração e a alteração de circunstâncias;
- (iii) Posição adoptada: a admissibilidade condicionada de derrogação do precedente.

b) Os termos da admissibilidade: o artigo 124.º, n.º 1, alínea d), do Código do Procedimento Administrativo.

29.2.3. Vinculatividade do precedente inválido

29.3. Directivas

29.3.1. Conceito

29.3.2. Vinculação intra-administrativa bifrontal

- a) Autovinculação da entidade emitente;
- b) Heterovinculação da entidade destinatária.

29.3.3. Limites ao exercício do poder de orientar

29.4. Promessa unilateral

§ 30.º — Autovinculação bilateral

30.1. Conceito de autovinculação bilateral

30.2. Acordos de concertação social

30.3. Acordos endoprocedimentais

30.3.1. Caracterização

- a) Acordo preliminar entre a Administração e os particulares visando fixar ou modificar os termos do conteúdo de um acto unilateral — a ideia de acto administrativo consensual (v. *infra*, n.º 40.1.2. e § 69.º);
- b) Forma contratual prévia de exercício procedimental do poder discricionário unilateral da Administração, chamando os interessados a colaborar na definição ou redefinição do

conteúdo de decisões unilaterais, fazendo-as preceder de um acto bilateral.

30.3.2. Admissibilidade: remissão (v. *infra*, § 69.º)

30.4. Acordos substitutivos do procedimento administrativo

30.4.1. Caracterização

- a) Forma contratual pela qual a Administração abdica de exercer o seu poder unilateral de decisão, substituindo-o por um instrumento contratual;
- b) Não se trata, tal como sucede com os acordos endoprocedimentais, de uma forma de acordo preliminar quanto ao exercício do conteúdo de um poder unilateral da Administração, antes comporta uma substituição na totalidade de um procedimento unilateral por outro de estrutura bilateral.

30.4.2. Admissibilidade

30.5. Convenções jurídicas intra-administrativas

30.6. Outras vinculações bilaterais

30.6.1. Acordos de transação em processo do contencioso administrativo

30.6.2. Contratos promessa

30.6.3. Convenções de arbitragem

30.6.4. Acordos pré-contratuais: a obrigação de negociar

a) Cartas de intenções

b) Acordos parcelares

Capítulo III

Controlo da vinculação da Administração

Secção 1.ª — Controlo administrativo

§ 31.º — O controlo administrativo do fundamento da acção administrativa

31.1. O problema jurídico: vinculação à juridicidade e controlo da própria vinculação?

31.2. O controlo administrativo da constitucionalidade das normas

31.2.1. Principais concepções

31.2.2. Posição adoptada

- a) Princípio geral: a Administração não pode recusar a aplicação de normas com fundamento na sua inconstitucionalidade;

b) Excepção: a Administração poderá, no entanto, recusar a aplicação de normas inconstitucionais em três situações:

- (i) Sempre que se tratem de "leis injustas", enquanto negação de um Estado de Direito material baseado na dignidade da pessoa humana, isto mesmo que tais "leis" se encontrem fundadas em preceitos formalmente constitucionais, uma vez que os mesmos serão normas constitucionais inconstitucionais;
- (ii) Se a inconstitucionalidade decorrer da violação ostensiva da essência de preceitos constitucionais dotados de aplicabilidade directa, tal como sucede com as normas sobre direitos, liberdades e garantias do Título II da Parte I da Constituição e ainda aqueles direitos fundamentais que tenham natureza análoga;
- (iii) Sempre que a Constituição sancione expressamente a inconstitucionalidade com determinado desvalor jurídico, tal como sucede com a inexistência jurídica decorrente da falta de promulgação ou da falta de referenda e ainda os casos de ineficácia decorrente da falta de publicação;

c) Os casos de desaplicação ou rejeição das normas com fundamento na sua inconstitucionalidade não envolve qualquer declaração administrativa de inconstitucionalidade, pressupondo, todavia, uma implícita competência administrativa de controlo da constitucionalidade de todas as normas.

31.3. O controlo administrativo da legalidade das normas

31.3.1. Controlo administrativo da legalidade das leis

- a) Colocação do problema;
- b) Posição adoptada:

- (i) Princípio geral: a Administração não pode recusar a aplicação de uma lei com fundamento na sua ilegalidade;
- (ii) Excepção: a Administração das regiões autónomas deve recusar a aplicação do decreto legislativo regional que consagre uma solução contrária aos princípios fundamentais de uma lei geral da República, salvo se o acto legislativo regional resultou de uma autorização legislativa para o efeito.

31.3.2. Controlo administrativo da legalidade dos regulamentos

a) Pressupostos:

- (i) Regulamento que funcione como fundamento da actividade de um órgão;
- (ii) Regulamento elaborado por um outro órgão que não aquele que exerce o controlo.

b) Posição adoptada:

- (i) Um órgão que tenha uma posição intra-administrativa de supremacia directa relativamente ao autor do regulamento pode sempre exercer um controlo sobre a legalidade do regulamento, desaplicando-o se o considerar ilegal. Há, todavia, duas hipóteses a distinguir:

- Se se trata de uma supremacia hierárquica, pode o respectivo órgão de controlo proceder à própria revogação do regulamento;
- Se, pelo contrário, a posição de supremacia não é hierárquica, o órgão de controlo não pode, em princípio, revogar o regulamento, sem prejuízo de lhe dever sempre ser reconhecida a faculdade de declarar a respectiva nulidade, inexistência ou caducidade;

- (ii) Um órgão que não tenha uma posição intra-administrativa de supremacia relativamente ao autor do regulamento nunca pode, sob pena de inversão da relação de supremacia, proceder à sua desaplicação com fundamento em ilegalidade, salvo se esta se traduzir numa flagrante nulidade ou inexistência.

§ 32.º — O controlo administrativo do conteúdo da acção administrativa

32.1. O problema em geral

32.1.1. Controlo do conteúdo/controlo do fundamento da acção administrativa

32.1.2. Objecto do controlo

- a) Controlo de legalidade;
- b) Controlo de mérito.

32.1.3. Resultados do controlo

a) Cessação de efeitos:

- (i) Revogação;
- (ii) Suspensão.

b) Modificação:

- (i) Sanação da ilegalidade;
- (ii) Substituição do conteúdo.

c) Declaração de caducidade ou de nulidade;

d) Confirmação.

32.2. Fundamento constitucional do controlo administrativo da actividade da Administração

32.2.1. A Administração como guardiã da legalidade da sua actividade

- a) A subordinação à lei prevista no artigo 266.º, n.º 2, como fonte habilitadora de um autocontrolo oficioso da legalidade da actuação de cada órgão, podendo também fundamentar, segundo as regras decorrentes da organização administrativa, mecanismos internos de heterocontrolo do agir de outros órgãos da Administração;
- b) A elevação do direito de petição a direito fundamental directamente vinculativo para as autoridades públicas, além de gerar um dever de resposta por parte da Administração, sujeita os seus órgãos a um dever geral de examinar ou reexaminar a legalidade da sua conduta na sequência de pedido formulado pelo administrado;
- c) O direito fundamental de recurso contencioso contra actos administrativos ilegais permite extrair, segundo um princípio implícito de economia processual, que a Administração deverá sempre controlar a legalidade da sua actuação, sob pena de a mesma ser objecto de impugnação judicial;
- d) A existência na Constituição de órgãos com a específica competência de controlar ou guardar a defesa da legalidade de outros órgãos administrativos (v. *infra*, n.º 32.2.2.).

32.2.2. Os órgãos constitucionais incumbidos pela Constituição de controlar a legalidade da actividade administrativa

- a) Governo da República;
- b) Governos regionais;
- c) Órgãos independentes.

32.3. Iniciativa interna de controlo do conteúdo da acção administrativa

32.3.1. Autocontrolo

a) Caracterização:

- (i) Conceito: o autocontrolo traduz a fiscalização pelo próprio autor da actividade administrativa por si desenvolvida;
- (ii) Princípio geral do autocontrolo da legalidade?

b) Modalidades:

- (i) Autocontrolo da legalidade e princípio da juridicidade;
- (ii) Autocontrolo do mérito e princípio da melhor prossecução do interesse público.

32.3.2. Heterocontrolo

a) Caracterização:

- (i) Conceito: o heterocontrolo traduz a fiscalização da actividade administrativa desenvolvida por um órgão diferente do seu autor;
- (ii) O heterocontrolo como forma de autotutela intra-administrativa.

b) Modalidades:

- (i) Heterocontrolo hierárquico;
- (ii) Heterocontrolo tutelar;
- (iii) Heterocontrolo quase hierárquico;
- (iv) Heterocontrolo especializado:

- Inspeção-Geral de Finanças;
- Direcção-Geral da Contabilidade Pública;
- Inspeção-Geral da Administração do Território.

32.4. Iniciativa externa de controlo do conteúdo da acção administrativa

32.4.1. Iniciativa externa e garantias dos administrados

32.4.2. Reclamação

- a) Conceito;
- b) Regime legal.

32.4.3. Recursos administrativos: generalidades

- a) Conceito;
- b) Objecto.

32.4.4. Idem: A) Recurso hierárquico

- a) Conceito;
- b) Âmbito:

- (i) Posição tradicional: os actos dos órgãos subalternos com competência exclusiva não são susceptíveis de recurso hierárquico;
- (ii) Posição adoptada: onde há hierarquia administrativa existe sempre a possibilidade de interposição de recurso hierárquico.

c) Regime legal.

32.4.5. Idem: B) Recurso tutelar

- a) Conceito;
- b) Âmbito:

- (i) Posição tradicional: o recurso tutelar depende de expressa disposição legal;
- (ii) Posição adoptada (v. *supra*, n.º 14.3.3.):

- A aplicabilidade directa do direito fundamental de petição dos administrados (CRP, artigo 52.º, n.º 1), retira ao recurso tutelar a natureza excepcional;
- Salvo quanto aos actos das autarquias locais, sempre que exista tutela administrativa pode formular-se a seguinte regra geral: onde existe tutela administrativa existirá sempre a possibilidade de interposição de recurso tutelar.

32.4.6. Idem: C) Recurso hierárquico impróprio

- a) Conceito;
- b) Regime legal;
- c) Autonomia do recurso dos actos do delegado.

32.4.7. Queixa ao Provedor de Justiça

- a) Objecto;
- b) Regime legal.

Secção 2.ª — Controlo jurisdicional

Subsecção A — Controlo da Administração pelos tribunais administrativos

§ 33.º — Enquadramento da “justiça administrativa”

33.1. Perspectiva constitucional da justiça administrativa

33.1.1. Estado de Direito, legalidade e justiça administrativa

- a) Se o Estado de Direito envolve limitação do poder, traduzida ao nível da Administração pela sua subordinação ao princípio da legalidade, a verdade é que a garantia dessa mesma subordinação reside na justiça administrativa: de que serviria a Administração estar subordinada à legalidade se, violada essa mesma legalidade pela Administração, não existissem meios de controlo e de reintegração da legalidade violada?
- b) A justiça administrativa surge, por isso mesmo, como corolário de um Estado de Direito cuja Administração, por definição, está subordinada à legalidade;
- c) A defesa e a repressão da violação da “legalidade democrática”:
 - (i) Tribunais;
 - (ii) Ministério Público.

33.1.2. O direito de acesso aos tribunais: A) o direito de recurso contencioso

- a) Caracterização;
- b) Origem e evolução constitucional;
- c) A revisão constitucional de 1997: do recurso contencioso à impugnação de actos administrativos (CRP, artigo 268.º, n.º 4).

33.1.3. Idem: B) o direito de acção popular

33.1.4. Idem: C) o princípio da tutela jurisdicional efectiva

- a) Significado;
- b) Limites:

- (i) O princípio da decisão prévia;
- (ii) O princípio da separação de poderes:

- Regra geral: controlo de mera legalidade e de tipo anulatório;

- Excepções: o contencioso de plena jurisdição e os casos em que a sentença tem o valor de acto administrativo.

(iii) A “discrecionariedade imprópria”:

- Posição dominante: figuras excluídas de controlo jurisdicional não identificáveis, todavia, com a discrecionariedade administrativa (Freitas do Amaral):
- “liberdade probatória” — decisão administrativa baseada em provas cuja avaliação e interpretação foi efectuada pela própria Administração, segundo a respectiva convicção íntima;
- “discrecionariedade técnica” — decisão administrativa baseada em estudos prévios de natureza técnica e segundo critérios decorrentes de regras técnicas;
- “justiça burocrática” — decisões administrativas baseadas em critérios de justiça material.
- Idem: razões da exclusão de controlo jurisdicional: a responsabilidade da opção pertencer a uma estrutura decisória tecnicamente mais competente para avaliar as alternativas decisórias; a legitimidade democrática ou técnica do decisor; a irrepetibilidade das decisões;
- Posição minoritária: a “discrecionariedade imprópria” como *monstrum irregulare* (Vieira de Andrade): o perigo para a protecção da legalidade e dos direitos dos administrados;
- Posição adoptada: estamos aqui perante um verdadeiro limite à tutela jurisdicional efectiva ou diante de uma autolimitação dos próprios tribunais a controlarem tais decisões administrativas? — o artigo 14.º da Lei do Processo nos Tribunais Administrativos;
- Idem: excluídos os casos de juízos técnico-científicos dotados de irrepetibilidade, enquanto vertente da “justiça administrativa”, o desuso da utilização do artigo 14.º da LPTA — formação de um costume *contra legem*?

33.1.5. Natureza dos tribunais administrativos

a) Os tribunais administrativos como verdadeira categoria de tribunais:

- (i) O debate doutrinário anterior a 1976;
- (ii) Corolários.

b) A existência obrigatória de tribunais administrativos:

- (i) Evolução constitucional;
- (ii) Os tribunais arbitrais.

c) Valor das decisões dos tribunais administrativos.

33.1.6. Jurisdição dos tribunais administrativos

- a) A revisão constitucional de 1989 e o (actual) artigo 212.º, n.º 3;
- b) Contencioso por natureza/contencioso por atribuição: uma dicotomia histórica?
- c) Corolários.

33.2. Perspectiva legal da justiça administrativa

33.2.1. Multiplicidade de fontes

- a) Pluralidade de fontes directas do contencioso administrativo;
- b) Aplicação do Código do Processo Civil.

33.2.2. Dualidade de regimes jurídicos: o artigo 24.º da LPTA

33.2.3. Meios processuais: A) generalidades

- a) Distinção entre recurso e acção;
- b) Função do contencioso administrativo:
 - (i) Função objectivista;
 - (ii) Função subjectivista;
 - (iii) Função mista.

33.2.4. Idem: B) Espécies

- a) Recurso contencioso de anulação (v. *infra*, § 34.º);
- b) Impugnação de regulamentos (v. *infra*, § 34.º);
- c) Contencioso das acções (v. *infra*, § 34.º);
- d) Meios processuais acessórios (v. *infra*, § 34.º).

33.3. Perspectiva comunitária da justiça administrativa

33.3.1. A dupla projecção do Direito Comunitário

- a) O acesso a instâncias judiciais comunitárias;
- b) A vinculação dos Estados-membros à criação de meios processuais (v. *infra*, n.º 80.1.).

33.3.2. As instâncias judiciais comunitárias

- a) Tribunal de justiça;
- b) Tribunal de Primeira Instância.

33.3.3. Principais meios processuais

- a) Contencioso de fiscalização da legalidade:
 - (i) Recurso de anulação;
 - (ii) Recurso de omissão.
- b) Contencioso de plena jurisdição:
 - (i) Acção de responsabilidade extracontratual;
 - (ii) Acção por incumprimento.
- c) Contencioso a título prejudicial.

33.3.4. O juiz nacional como órgão aplicador do Direito Comunitário

§ 34.º — “Justiça administrativa” e garantias dos particulares

34.1. Recurso contencioso de anulação

34.1.1. Elementos do recurso contencioso

- a) Sujeitos:
 - (i) Recorrentes:
 - Interessado;
 - Actor popular (acção popular);
 - Ministério Público (acção pública);
 - O presidente dos órgãos colegiais (acção pública).
 - (ii) Recorridos:
 - Autor do acto recorrido;
 - Contra-interessado(s).
- b) Objecto;
- c) Causa de pedir;
- d) Pedido.

34.1.2. Pressupostos processuais

- a) Conceito e relevância;
- b) Elenco: A) competência do tribunal
 - (i) Elenco dos tribunais administrativos;
 - (ii) Princípio gerais sobre a repartição da competência;
 - (iii) Efeitos da incompetência do tribunal.
- c) Idem: B) recorribilidade do acto
 - (i) Actos excluídos de recurso contencioso;
 - (ii) O problema da definitividade vertical do acto recorribel.
- d) Idem: C) legitimidade das partes
 - (i) Legitimidade dos recorrentes;
 - (ii) Legitimidade dos recorridos;
 - (iii) Legitimidade dos assistentes.
- e) Idem: D) tempestividade do recurso

34.1.3. A articulação entre o tradicional recurso contencioso de anulação e o recurso contencioso previsto no Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio.

34.1.4. Efeito de caso julgado das sentenças dos tribunais administrativos

34.1.5. A execução das sentenças dos tribunais administrativos

- a) Dimensão constitucional do tema:
 - (i) Estado de Direito e execução das sentenças dos tribunais administrativos:
 - Se a subordinação da Administração ao princípio da legalidade tem a sua garantia na existência de um contencioso administrativo (v. *supra*, n.º 33.1.1.), isto de tal forma que se a Administração não pudesse ser fiscalizada pelos tribunais a sua subordinação à juridicidade dependeria da sua própria boa vontade, a verdade é que se não existirem mecanismos que garantam a execução das sentenças dos tribunais administrativos junto da Administração, então de muito pouco servirá a existência de um direito de recurso contencioso ou será quase nula a efectividade do princípio da legalidade administrativa;

- Pela temática da execução das sentenças dos tribunais administrativos junto da Administração passa a aferição do Estado de Direito: de que servirá a Administração estar sujeita ao controlo judicial se, contra as sentenças dos tribunais administrativos, a Administração pudesse sempre fazer prevalecer a sua vontade?

(ii) Prevalência das decisões judiciais e separação de poderes:

- A execução das sentenças dos tribunais administrativos é para a Administração um imperativo directamente fundado na Constituição;
- O princípio da separação de poderes atribui à Administração um poder exclusivo para executar as sentenças dos tribunais administrativos contrárias à validade dos seus actos, conferindo-lhe, igualmente, a disponibilidade dos meios de coacção;
- O princípio da separação de poderes impede que os outros poderes, designadamente o judicial, invadam a esfera própria de decisão administrativa, substituindo-se à Administração.

b) Execução das sentenças: aspectos gerais:

(i) Execução das sentenças: dever de executar e/ou direito à execução?

- Executando as sentenças, a Administração limita-se a cumprir um dever directamente resultante da Constituição, servindo de instrumento concretizador do Estado de Direito;
- O particular que obteve provimento no recurso é titular de um direito subjectivo à execução da sentença, consubstanciando este um verdadeiro direito fundamental atípico de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias do Título II da Parte I da Constituição.

(ii) Conteúdo do dever de execução:

- Reintegração da ordem jurídica;
- Reconstituição da situação actual hipotética: a situação que actualmente existiria se o acto anulado ou declarado nulo não tivesse sido praticado;
- As operações de execução.

(iii) Titularidade do dever de execução:

- O órgão normalmente competente;
- Substituição integrativa da legalidade do superior hierárquico ou do órgão tutelar.

c) Inexecução lícita das sentenças:

(i) Taxatividade das causas legítimas de inexecução?

- O elenco do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho;
- A questão do caso julgado inconstitucional por violação dos preceitos constitucionais sobre direitos, liberdades e garantias.

(ii) Disponibilidade das causas de inexecução?

- Se o particular concorda com a causa de inexecução invocada pela Administração, ele não poderá depois pedir ao tribunal que declare tal causa como não sendo legítima para inexecutar a sentença;
- O papel do Ministério Público.

d) Inexecução ilícita das sentenças:

(i) Comportamento inexecutório da Administração: noção e efeitos;

(ii) Garantias dos particulares:

- Garantias anteriores à declaração judicial de inexistência de causa legítima de inexecução;
- Garantias posteriores à declaração judicial de inexistência de causa legítima de inexecução.

(iii) Insuficiência das garantias do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho?

- Será legítimo que a Administração tenha a faculdade de "comprar" pelo preço da indemnização o incumprimento do seu dever constitucional de executar as sentenças dos tribunais administrativos, lesando, deste modo, o direito fundamental dos administrados à execução das sentenças?

- Os limites decorrentes do princípio da separação de poderes.

34.2. Impugnação de regulamentos

34.2.1. Memória histórica

- Antes da revisão constitucional de 1997;
- Após a revisão constitucional de 1997: o artigo 268.º, n.º 5.

34.2.2. Controlo da legalidade e controlo da constitucionalidade

34.2.3. Regime do contencioso administrativo

- Meios do contencioso dos regulamentos:
 - Recurso contencioso de anulação;
 - Processo de declaração da ilegalidade.
- Distinção entre regulamentos de operatividade imediata e regulamentos de operatividade mediata.

34.2.4. Efeitos da declaração de ilegalidade

34.3. Contencioso das acções

- Acções sobre contratos administrativos: remissão (v. *infra*, § 80.º)
- Acções sobre responsabilidade civil extra-contratual da Administração: remissão (v. *infra*, § 50.º)
- Acções para o reconhecimento de direitos ou interesses legalmente protegidos

34.4. Meios processuais acessórios

34.4.1. Suspensão da eficácia dos actos

- Conceito e função;
- Regime legal;
- Suspensão da eficácia de regulamentos?

34.4.2. Intimação para a consulta de documentos ou passagem de certidões

34.4.3. Intimação para um comportamento

34.4.4. A determinação judicial da prática de actos administrativos legalmente devidos

34.4.5. As medidas cautelares

Subsecção B — Controlo da Administração por outros tribunais

§ 35.º — Controlo da Administração pelos tribunais judiciais comuns

35.1. Controlo pelos tribunais cíveis

35.1.1. Os critérios de determinação da competência material

- O critério constitucional de delimitação: o artigo 212.º, n.º 3;
- O artigo 4.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais:
 - Contencioso dos bens da Administração: qualificação de bens como pertencentes ao domínio público e actos de delimitação destes com bens de outra natureza;
 - Questões de direito privado: remissão (v. *infra*, n.º 35.1.2.).
- A impugnação das coimas e das sanções acessórias do regime das contra-ordenações.

35.1.2. O controlo da gestão privada da Administração

35.1.3. O problema das questões prejudiciais

35.1.4. A providência do *habeas corpus*

35.2. Controlo pelos tribunais criminais

35.2.1. Crimes cometidos no exercício de funções públicas

35.2.2. Responsabilidade dos titulares de cargos públicos

§ 36.º — Controlo da Administração pelo Tribunal de Contas (*)

36.1. Estatuto jurídico do Tribunal de Contas

36.1.1. Caracterização

36.1.2. Natureza

- Tese de órgão de controlo da Administração (Freitas do Amaral);
- Tese da natureza jurisdicional: o Tribunal de Contas como verdadeiro tribunal (Sousa Franco);

(*) O desenvolvimento desta matéria é remetido para a cadeira de Finanças Públicas, fazendo-se apenas uma muito breve referência ao papel do Tribunal de Contas no controlo da Administração Pública.

c) Posição adoptada:

- (i) O Tribunal de Contas não é um órgão da Administração (CRP, artigo 209.º, n.º 1, alínea c));
- (ii) O Tribunal de Contas como verdadeiro tribunal titular de uma jurisdição própria — a jurisdição financeira (CRP, artigo 214.º, n.º 1).

36.2. Jurisdição financeira do Tribunal de Contas

- 36.2.1. Configuração da competência material
- 36.2.2. A natureza da intervenção

36.3. O problema do controlo pelo Tribunal de Contas da actividade da Administração Pública sob forma privada

- 36.3.1. O regime anterior à Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto
- 36.3.2. A solução da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto

36.4. Remissão do desenvolvimento deste parágrafo para a cadeira de Finanças Públicas.

§ 37.º — Controlo da Administração pelo Tribunal Constitucional (*)

37.1. Controlo do fundamento da acção administrativa

- 37.1.1. Fiscalização preventiva da constitucionalidade
- 37.1.2. Fiscalização sucessiva abstracta da constitucionalidade e da legalidade
- 37.1.3. Fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade e da legalidade.

37.2. Controlo do conteúdo da acção administrativa

37.2.1. Fiscalização dos regulamentos

- a) Fiscalização preventiva da constitucionalidade dos decretos regulamentar das leis gerais da República;

b) Fiscalização sucessiva abstracta:

- (i) Fiscalização da inconstitucionalidade de quaisquer regulamentos;
- (ii) Fiscalização da ilegalidade dos regulamentos das regiões autónomas com fundamento na violação do

(*) O desenvolvimento desta matéria é remetido para a cadeira de Direito Constitucional, fazendo-se apenas uma muito breve referência ao papel do Tribunal Constitucional no controlo da Administração Pública.

estatuto da região autónoma ou de lei geral da República;

- (iii) Fiscalização da ilegalidade dos regulamentos do Governo da República com fundamento em violação dos direitos de uma região autónoma consagrados no seu estatuto.

c) Fiscalização sucessiva concreta:

- (i) Recurso das decisões dos outros tribunais que recusem a aplicação ou, em alternativa, apliquem um regulamento, respectivamente, com fundamento na sua inconstitucionalidade ou em cujo processo a mesma tenha sido suscitada;
- (ii) Recurso das decisões dos outros tribunais que recusem a aplicação de regulamento das regiões autónomas com fundamento na sua ilegalidade por violação do estatuto da região autónoma ou de lei geral da República;
- (iii) Recurso das decisões dos outros tribunais que recusem a aplicação de regulamento do Governo da República com fundamento em violação dos direitos de uma região autónoma consagrados no seu estatuto;
- (iv) Recurso das decisões dos outros tribunais que apliquem regulamento cuja ilegalidade haja sido suscitada durante o processo com um de dois fundamentos:

- Violação por parte de regulamento de uma região autónoma do respectivo estatuto regional ou de lei geral da República;
- Violação por parte de regulamento do Governo da República dos direitos de uma região autónoma consagrados no seu estatuto.

- (v) Recurso das decisões dos outros tribunais que apliquem regulamento já anteriormente julgado inconstitucional ou ilegal pelo Tribunal Constitucional.

37.2.2. Fiscalização dos actos administrativos sob forma de decreto-lei

Secção 3.ª — Controlo político

§ 38.º — Responsabilidade política da Administração

38.1. O problema da vinculação política da Administração

- 38.1.1. Vinculação política e legitimidade da Administração
- 38.1.2. A vinculatividade do programa de governo

- 38.1.3. Partidarização e vinculação política da função pública
- 38.1.4. Responsabilidade política

38.2. Responsabilidade política concentrada

- 38.2.1. Poderes de intervenção intra-administrativa e responsabilidade política governamental
- 38.2.2. A competência fiscalizadora da Assembleia da República sobre a Administração Pública

a) Vigiar pelo cumprimento da juridicidade:

- (i) Sentido objectivo;
- (ii) Sentido subjectivo.

b) Apreciar os actos do Governo e da Administração:

- (i) O Governo e a Administração Pública sob forma pública;
- (ii) O Governo e a Administração Pública sob forma privada.

c) O problema da fiscalização política dos actos administrativos praticados sob a forma de decretos-leis: o artigo 169.º da Constituição.

38.2.3. Mecanismos de controlo parlamentar

a) Mecanismos de controlo *a priori*:

- (i) A apreciação do programa de Governo;
- (ii) A moção de rejeição do programa do Governo;
- (iii) Aprovação anual do Orçamento.

b) Mecanismos de controlo *a posteriori*:

- (i) Perguntas ao Governo;
- (ii) Interpelações ao Governo;
- (iii) Requerimentos;
- (iv) Comissões de inquérito;
- (v) Apreciação das contas do Estado e das demais entidades públicas;
- (vi) Apreciação dos relatórios de execução dos planos.

c) Efectivação da responsabilidade: a moção de censura.

38.2.4. Idem: da aplicabilidade de tais mecanismos à restante Administração

- a) Responsabilidade parlamentar do governo regional;
- b) Responsabilidade política dos órgãos executivos autárquicos;
- c) Outras manifestações da responsabilidade política dos órgãos executivos da Administração.

38.2.5. Responsabilidade política do Governo perante o Presidente da República?

- a) Deveres de relacionamento constitucional do Governo;
- b) Os poderes de intervenção do Presidente da República;
- c) A situação especial dos governos de gestão.

38.3. Responsabilidade política difusa

38.3.1. Administração Pública e opinião pública

38.3.2. Administração Pública e comunicação social

- a) A comunicação social como mecanismo de controlo da Administração;
- b) O controlo da Administração sobre a comunicação social.

§ 39.º — Garantias políticas dos administrados

39.1. Direito de sufrágio

- 39.1.1. Legitimidade democrática da Administração: participação e renovação
- 39.1.2. O valor plebiscitário das eleições
- 39.1.3. A exclusão do referendo nacional e regional sobre questões de natureza administrativa
- 39.1.4. A admissibilidade do referendo local

39.2. Direito de petição

- 39.2.1. Direito de petição individual
- 39.2.2. Direito de petição colectiva

39.3. Direito de resistência

- 39.3.1. Configuração
- 39.3.2. Direito de resistência e autotutela executiva

2º semestre

D) Parte III: o procedimento da actividade administrativa

PARTE III

*O Procedimento da Actividade Administrativa***Título 1.º — Parte Geral***Capítulo I*

Noções introdutórias

§ 40.º — Formas de exercício da actividade administrativa

40.1. Formas jurídicas

40.1.1. Regulamento: remissão (v. *supra*, n.º 29.1.)

40.1.2. Acto administrativo

a) Conceito de acto administrativo: A) principais concepções:

(i) A concepção de Freitas do Amaral: o acto administrativo como o “acto jurídico unilateral praticado por um órgão da Administração no exercício do poder administrativo e que visa a produção de efeitos jurídicos sobre uma situação individual num caso concreto”;

(ii) A concepção de Rogério Soares:

- O acto administrativo como a “estatuição autoritária, relativa a um caso individual, manifestada por um agente da Administração no uso de poderes de Direito Administrativo, pela qual se produzem efeitos jurídicos externos, positivos ou negativos”;
- A distinção entre actos administrativos e actos instrumentais.

(iii) A concepção do artigo 120.º do Código do Procedimento Administrativo: o acto administrativo como sendo a decisão dos órgãos da Administração que ao abrigo de normas de direito público visa produzir efeitos numa situação individual e concreta.

b) Idem: B) posição adoptada:

(i) A consagração legal da concepção ampliada do conceito de acto administrativo: os actos material e hori-

zontalmente não definitivos como verdadeiros actos administrativos;

(ii) Crítica ao conceito do artigo 120.º do CPA:

- O problema da unilateralidade dos actos celebrados na sequência de autovinculação bilateral (v. *supra*, § 30.º);
- Os actos “em matéria administrativa” dos órgãos que não integram a Administração;
- Os actos políticos dos órgãos da Administração que visam a produção de efeitos numa situação individual e concreta.

(iii) Acolhimento da concepção de Freitas do Amaral.

c) Idem: C) os actos colectivos, os actos plurais e os actos gerais:

- (i) Conceitos;
- (ii) Distinção entre acto administrativo e regulamento.

d) Espécies: A) dicotomia base:

- (i) Actos administrativos normais;
- (ii) Actos administrativos consensuais: actos que resultam de uma anterior forma de autovinculação bilateral da Administração traduzida num acordo ou convenção com o(s) destinatário(s) do acto (: acordo endoprocedimental) visando a definição dos termos deste (v. *supra*, n.º 30.3.).

e) Idem: B) tipologia:

(i) Actos constitutivos: actos que introduzem inovações na ordem jurídica, criando, modificando ou extinguindo relações jurídicas:

- Actos primários;
- Actos secundários.

(ii) Actos declarativos: actos que não visam produzir efeitos jurídicos inovadores na ordem jurídica, limitando-se a formular juízos vinculados de conhecimento, ciência ou de valor sobre factos ou situações jurídicas.

f) Idem: C) classificações.

40.1.3. Contratos da Administração Pública

- a) A actividade contratual da Administração Pública;
- b) Contratos administrativos:
 - (i) Critérios de qualificação dos contratos como administrativos: principais concepções:
 - Critério da sujeição;
 - Critério do objecto do contrato;
 - Critério da prossecução de fins de imediata utilidade pública;
 - Critério estatutário.
 - (ii) Idem: posição adoptada;
 - (iii) Classificação dos contratos administrativos: a) primeiro critério:
 - Contratos de colaboração;
 - Contratos de atribuição.
 - (iv) Idem: b) segundo critério:
 - Contratos administrativos com objecto passível de acto administrativo;
 - Contratos administrativos com objecto passível de contrato de direito privado.
- c) Contratos de Direito Privado da Administração:
 - (i) Objecto susceptível de contrato de Direito Administrativo;
 - (ii) Objecto insusceptível de contrato de Direito Administrativo.

40.2. Formas não jurídicas: as operações materiais

40.2.1. Intervencionismo da Administração do Estado social

- a) Vinculações jurídicas para a Administração e decisões jurídicas da Administração;
- b) Concretização efectiva das vinculações e das decisões: as operações materiais da Administração.

40.2.2. Conceito: conjunto heterogéneo de formas de acção administrativa que não têm por objecto a produção de efeitos jurídicos, visando preparar, executar, modificar ou declarar uma realidade de facto.

40.2.3. Tipologia das operações materiais

- a) Operações materiais preparatórias de uma decisão ou da eventualidade de uma decisão (v. g., uma inspecção local, um estudo técnico preliminar);
- b) Operações materiais cujo fim é a execução de uma obrigação (legal, administrativa ou judicial), havendo aqui a distinguir duas hipóteses:
 - (i) Os casos em que deparamos com a execução de uma obrigação directa da própria Administração:
 - Seja ela uma obrigação de natureza externa a favor de terceiros (v. g., pagamento de uma bolsa ou de uma pensão, prestação de informações, o ensino);
 - Ou uma simples obrigação de natureza interna (v. g., constituição de um dossier, trabalho de laboratório, manutenção de máquinas);
 - (ii) Os casos que têm por base a execução forçada pela Administração de uma obrigação inexecutada pelo administrado (v. *supra*, n.º 23.3.3.).
- c) Operações materiais cuja única finalidade é a modificação de um estado de facto através de um meio de trabalho que é, também ele, um puro facto (v. g., construção de estradas, de edifícios, combate a incêndios).

40.2.4. Regime: o artigo 2.º, n.º 5, do Código do Procedimento Administrativo

40.2.5. Controlo da validade das operações materiais

- a) O problema da validade das operações materiais:
 - (i) Operações materiais tituladas;
 - (ii) Operações materiais não tituladas ou equiparadas: a "via de facto".
- b) O controlo administrativo e jurisdicional da acção e da omissão das operações materiais.

40.3. Delimitação da análise subsequente: exclusão do estudo das operações materiais

§ 41.º — Procedimento administrativo

41.1. Conceito e natureza

- 41.1.1. Noção
- 41.1.2. Distinção entre procedimento e processo
- 41.1.3. Natureza

41.2. A codificação do procedimento: o Código do Procedimento Administrativo

- 41.2.1. Objectivos do procedimento administrativo
- 41.2.2. Origem do CPA

41.3. Âmbito de aplicação do Código do Procedimento Administrativo

41.3.1. Âmbito orgânico

- a) Órgãos da Administração Pública;
- b) Órgãos do Estado não integrados na Administração Pública que praticam actos materialmente administrativos;
- c) Órgãos concessionários.

41.3.2. Âmbito material

- a) Actividade administrativa de gestão pública:
 - (i) Princípio geral: as disposições do CPA sobre a organização e a actividade administrativa são sempre aplicáveis à actividade de gestão pública (interna e externa);
 - (ii) Quanto às restantes disposições do CPA, existem duas regras:
 - Em relação aos procedimentos especiais, o CPA só será aplicado a título supletivo, desde que isso não envolva diminuição das garantias dos particulares;
 - No que respeita à actividade de gestão pública que não estabeleça relações com os particulares, o Código não estabelece a obrigação de aplicação.
- b) Actividade administrativa de gestão privada (v. *supra*, n.º 3.4.3.);
- c) Actividade administrativa meramente técnica (v. *supra*, n.º 40.2.4.).

41.4. Tipologia dos principais procedimentos administrativos

- 41.4.1. Procedimentos gerais/procedimentos especiais
- 41.4.2. Procedimentos formalizados/procedimentos não formalizados
- 41.4.3. Procedimentos independentes/procedimentos conexos (: complexos e interdependentes)

- 41.4.4. Procedimentos intra-administrativos/procedimentos interadministrativos/procedimentos extra-administrativos
- 41.4.5. Procedimentos declarativos (: de 1.º grau e de 2.º grau)/procedimentos executivos
- 41.4.6. Procedimentos ordinários/procedimentos abreviados/procedimentos de urgência

Capítulo II

Princípios fundamentais

Secção 1.ª — Princípios procedimentais da actividade administrativa

§ 42.º — Princípios-regra do procedimento administrativo

42.1. Princípio do inquisitório

42.1.1. Formulação

- a) Princípio geral: artigo 56.º do CPA;
- b) Inquisitório e instrução: artigos 86.º e seguintes do CPA.

42.1.2. Fundamento

42.2. Princípio da colaboração

42.2.1. Colaboração da Administração com os particulares: artigo 7.º do CPA

a) Colaboração e participação:

- (i) O direito à participação (CRP, artigo 267.º, n.º 5);
- (ii) Apoio e estímulo às iniciativas dos particulares;
- (iii) Acolhimento de sugestões e informações.

b) Colaboração e informação:

- (i) O direito à informação dos interessados: CRP, artigo 268.º, n.º 1; CPA, artigos 61.º e 64.º;
- (ii) Informação e responsabilidade administrativa: artigo 7.º, n.º 2, do CPA.

42.2.2. Colaboração dos particulares com a Administração

a) Dever geral de colaboração: artigo 60.º do CPA:

- (i) Dever de legalidade;
- (ii) Dever de veracidade:

- Vertente negativa: dever de não articular factos contrários à verdade;

- Vertente positiva: dever de colaborar no esclarecimento dos factos e na descoberta da verdade;

(iii) Dever de eficiência.

b) Colaboração e participação (v. *supra*, n.º 42.2.1.).

42.3. Princípio da participação dos interessados

42.3.1. Participação procedimental dos interessados no CPA

a) Participação como posição jurídica dos interessados:

- (i) Participação como direito ao contraditório: a audiência prévia — artigos 100.º a 102.º do CPA;
- (ii) Participação como colaboração: iniciativas particulares, sugestões e informações — artigo 7.º, n.º 1, alínea b), CPA;
- (iii) Participação como ónus do interessado: a instrução — artigos 86.º e seguintes do CPA.

b) Participação como sujeição da Administração:

- (i) Princípio geral: artigo 8.º CPA;
- (ii) Dever de audiência prévia: artigos 100.º e seguintes do CPA;
- (iii) Participação e colaboração (v. *supra*, n.º 42.2.1.).

42.3.2. Participação popular procedimental na Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto

42.4. Princípio da desburocratização

42.4.1. Desburocratização e celeridade

- a) Princípio geral: CRP, artigo 267.º, n.º 1, e CPA, artigo 10.º;
- b) Dever de celeridade: CPA, artigo 57.º

42.4.2. Desburocratização e economia processual: CPA, artigo 10.º

42.4.3. Desburocratização e eficiência: CPA, artigo 10.º

42.5. Princípio da decisão

42.5.1. Princípio geral: CPA, artigo 9.º, n.º 1.

42.5.2. Fundamento

42.5.3. Excepção: CPA, artigo 9.º, n.º 2.

42.5.4. Formas de decisão

- a) Decisão expressa: artigo 107.º do CPA;
- b) Decisão tácita: artigos 108.º e 109.º do CPA.

42.6. Princípio do caso decidido (ou julgado) administrativo

42.6.1. Conceito

42.6.2. O regime das questões prejudiciais e a ideia de força de caso decidido administrativo

- a) O artigo 31.º, n.º 3, do CPA;
- b) Critério de solução:
 - (i) Força vinculativa intraprocedimental;
 - (ii) Força vinculativa extraprocedimental.

42.7. Princípio da administração aberta

42.7.1. Formulação geral: artigo 65.º do CPA

42.7.2. O acesso aos documentos administrativos

- a) CRP, artigo 268.º, n.º 2;
- b) Código do Procedimento Administrativo, artigo 62.º;
- c) Lei n.º 65/93, de 26 de Agosto.

42.7.1. Limites

- a) Interesse;
- b) Segredo de Estado:
 - (i) Independência nacional;
 - (ii) Unidade e integridade do Estado;
 - (iii) Segurança interna e externa do Estado.

c) Segredo de justiça;

d) Segredo privado (CPA, artigo 62.º, n.º 1, *in fine*);

e) Intimidade das pessoas e dados pessoais:

- (i) CPA, artigos 62.º, n.º 2, e 65.º, n.º 1;
- (ii) Protecção dos dados pessoais face à informática: a Lei n.º 10/91, de 29 de Abril.

42.8. Princípio da gratuidade

42.8.1. Formulação geral: artigo 11.º do CPA

42.8.2. Limites

§ 43.º — Princípio-excepção do procedimento administrativo: o estado de necessidade

43.1. Formulação: artigo 3.º, n.º 2, do CPA

43.2. Estado de necessidade procedimental/Estado de necessidade substantivo

43.3. Estado necessidade procedimental: preterição das regras do procedimento estabelecidas no CPA

43.3.1. Condição

a) Necessidade de que os resultados não possam ser alcançados pelo cumprimento das regras procedimentais:

- (i) Circunstâncias extraordinárias;
- (ii) Urgência.

b) Caracterização do poder: juízo de prognose.

43.3.2. Limites: será que *todas* as regras do procedimento podem ser preteridas?

a) Hierarquia de regras procedimentais?

b) Um critério de solução: o artigo 2.º, n.º 5, do CPA:

- São inderrogáveis as disposições que consagram princípios gerais da actividade administrativa e as que concretizam preceitos constitucionais;
- Excepção: os casos expressamente previstos na lei.

43.3.3. O controlo jurisdicional

43.4. Estado de necessidade substantivo: remissão (v. *infra*, n.º 44.4.1.)

Secção 2.ª — Princípios materiais da actividade administrativa

§ 44.º — Princípio da legalidade

44.1. Formulação (v. *supra*, n.º 24.2.)

44.2. Função do princípio da legalidade

44.2.1. Função garantística: tutela de posições jurídicas subjectivas dos administrados

44.2.2. Função legitimadora: a legalidade como instrumento de *indirizzo* político da Administração.

44.2.3. Função racionalizadora: definição dos interesses e dos critérios de decisão administrativa.

44.3. Áreas de vinculação da actividade administrativa à juridicidade

44.3.1. Actividade administrativa externa

- a) Competência decisória;
- b) Fim da actuação;
- c) Procedimento e forma das decisões;
- d) Pressupostos ou condições objectivas de acção;
- e) Conteúdos das decisões.

44.3.2. Actividade administrativa interna

- a) Concepção histórica: impermeabilidade do princípio da legalidade;
- b) Posição adoptada:

- (i) Subordinação de toda actividade administrativa ao princípio da constitucionalidade;
- (ii) Habilitação constitucional para uma legalidade administrativa interna *sui generis* ou *contra legem*: o artigo 112.º, n.º 6, *a contrario*;
- (iii) Expressão principal da legalidade interna *contra legem*: o dever legal de obediência a comandos hierárquicos ilegais.

c) Será possível o controlo judicial da legalidade interna?

44.4. Efeitos do princípio da legalidade

44.4.1. Efeito negativo

- a) Invalidez da actividade administrativa externa;
- b) O problema à luz da actividade administrativa interna.

44.4.2. Efeito positivo: presunção de legalidade

- a) Caracterização;
- b) Modalidades:
 - (i) Presunção relativa de legalidade;
 - (ii) Presunção absoluta de legalidade.

c) Limites.

44.5. O problema das excepções ao princípio da legalidade

44.5.1. Estado de necessidade administrativa

- a) Configuração: remissão (v. *supra*, § 43.º);

b) Âmbito do estado de necessidade substantivo:

- (i) Caracterização;
- (ii) Limites.

c) Excepção à legalidade ou legalidade excepcional?

- 44.5.2. Teoria dos actos políticos
- 44.5.3. Discrecionariedade administrativa
- 44.5.4. Legalidade interna da Administração

§ 45.º — Princípio da prossecução do interesse público

45.1. Dicotomia interesse público primário/interesse público secundário

- 45.1.1. Conceção tradicional
- 45.1.2. Posição adoptada

- a) Não sendo toda a actividade administrativa executiva da lei, podendo o Governo desenvolver uma actividade directamente fundada na Constituição (v. *supra*, n.º 8.2.4.), a Administração pode, por isso mesmo, definir interesses públicos primários;
- b) No entanto, a definição dos interesses públicos primários pela Administração está subordinada ao respeito pelos princípios da reserva de lei e preferência de lei.

45.2. Níveis de definição do interesse público

45.2.1. Interesse público/interesse privado

- a) Um critério de delimitação: são públicos os interesses que se relacionam com a conservação e desenvolvimento da sociedade política e a satisfação das suas necessidades colectivas;
- b) Prossecução do interesse público: monopólio da Administração Pública?
 - (i) Colocação do problema: a admissibilidade jurídico-constitucional de tarefas de interesse público serem confiadas a entidades privadas;
 - (ii) Exercício privado de funções públicas (v. *supra*, n.ºs 9.4. e 21.2.2.).
- c) A prossecução de interesses privados pela Administração?
 - (i) As relações constitucionais entre o poder público e a sociedade civil: da intervenção totalitária à intervenção pluralista;

(ii) O interesse público como o fundamento, o limite e o critério de actuação administrativa;

(iii) A relevância pública de certos interesses privados objecto de uma actividade normalmente desenvolvida por entidades privadas e a fundamentação de uma intervenção administrativa substitutiva:

- Intervenção na gestão de empresas privadas;
- A gestão de negócios pela Administração em situações de exercício privado de funções públicas.

45.2.2. Relevância intra-administrativa do interesse público

- a) Critério de repartição legal de atribuições entre entidades públicas;
- b) Interdependência de interesses públicos: harmonia e conflito de interesses;
- c) Prevalência do interesse geral protagonizado pelo Estado (v. *supra*, n.º 12.3.).

45.2.3. Interesse público e motivação da actuação administrativa concreta

- a) Projectção do interesse público no exercício em concreto da competência;
- b) Exigência de conformidade entre a motivação principal da actuação e o interesse público visado pela lei ao conferir tais poderes de acção.

45.3. Interesse público e o problema da vinculação da Administração Pública sob forma privada

45.4. O princípio da melhor prossecução do interesse público ou da eficiência administrativa (v. *supra*, n.º 26.2.)

§ 46.º — Princípio do respeito pelos direitos e interesses legítimos dos particulares

46.1. A Administração de um "Estado de direitos fundamentais"

- 46.1.1. A dimensão não totalitária do modelo de Administração: a prossecução do interesse público no respeito pelas posições jurídicas subjectivas dos administrados
- 46.1.2. A dignificação constitucional e legal das posições jurídicas subjectivas

46.2. Direitos subjectivos e interesses legítimos

- 46.2.1. Configuração conceitual
- 46.2.2. Relevância da distinção

46.3. Interesses difusos

§ 47.º — Princípio da proporcionalidade

47.1. Configuração geral

47.2. Princípio da adequação

47.2.1. Caracterização

47.2.2. Consagração legal: artigo 5.º, n.º 2, do CPA

47.3. Princípio da necessidade ou da proibição do excesso

47.3.1. Caracterização

47.3.2. Consagração

a) CRP: artigos 18.º, n.º 2, e 272.º, n.º 2;

b) CPA: artigo 5.º, n.º 2.

47.4. Princípio da razoabilidade ou proporcionalidade *stricto sensu*

47.4.1. Principais concepções

a) Concepção francesa do “balanço custos/vantagens”;

b) Concepção alemã da “ponderação de bens no caso concreto”;

c) Concepção norte-americana do “contrapeso de valores constitucionais”.

47.4.2. Doutrina portuguesa

§ 48.º — Princípio da justiça *lato sensu*

48.1. Princípio da igualdade

48.1.1. Evolução histórica

48.1.2. Fontes do princípio da igualdade

a) Fontes constitucionais:

(i) Declaração Universal dos Direitos do Homem: artigos 1.º, 2.º e 7.º;

(ii) Constituição instrumental:

- Igualdade formal: artigos 13.º e 266.º, n.º 2;
- Igualdade real: artigos 9.º, alínea d), e 81.º, alínea b).

b) Direito Comunitário:

(i) Igualdade entre os cidadãos dos Estados-membros;

(ii) Igualdade entre as empresas dos Estados-membros:

- Igualdade entre empresas públicas e não públicas;
- Igualdade entre empresas privadas.

c) Código do Procedimento Administrativo: artigo 5.º, n.º 1.

48.1.3. Igualdade de tratamento

48.1.4. Proibição do arbítrio

48.2. Princípio da imparcialidade

48.2.1. Caracterização

48.2.2. Impedimento

48.2.3. Escusa

48.2.4. Suspeição

48.3. Princípio da justiça *stricto sensu*

48.3.1. Conceito

48.3.2. Evolução da justiça da actividade administrativa

48.3.3. Decisão injusta: inválida por vício de ilegalidade ou vício de mérito?

§ 49.º — Princípio da boa fé

49.1. Caracterização

49.1.1. Estado de Direito material, protecção da confiança e boa fé da Administração: o artigo 266.º, n.º 2, da CRP

49.1.2. O artigo 6.º-A do CPA

a) Bilateralidade do princípio:

(i) Boa fé da Administração e boa fé dos administrados: traço diferenciador de todos os outros princípios;

(ii) Manifestações legais.

b) Cláusula aberta.

49.2. Manifestações da boa fé da Administração

49.2.1. Boa fé e respeito das promessas da Administração

a) Fundamento;

b) Requisitos.

49.2.2. Boa fé e proibição do abuso de direito

a) Ideias nucleares:

- (i) A proibição do exercício inadmissível de posições jurídicas em sentido manifestamente contrário ao Direito;
- (ii) A proibição de utilização de uma instituição jurídica com uma finalidade contrária aos fins que determinaram a sua criação.

b) Principais manifestações:

- (i) Proibição de exercício pela Administração de uma posição jurídica fundada em dolo: a *exceptio doli*;
- (ii) Proibição de um comportamento contrário ou diverso de anterior comportamento assumido pela mesma autoridade administrativa sobre o mesmo assunto e que tenha suscitado a confiança no mesmo administrado: a proscricção do *venire contra factum proprium*;
- (iii) Proibição da prática consciente pela Administração de um facto ilícito ou indevido e de depois o vir alegar contra o administrado.

49.2.3. Boa fé e *culpa in contrahendo*: a proibição de violação pela Administração dos deveres gerais de informação, de protecção e de lealdade na formação dos contratos

49.2.4. Boa fé e proibição da fraude à lei

49.2.5. Boa fé, confiança e segurança: a proibição da retroactividade dos actos jurídicos desfavoráveis

49.2.6. Boa fé como critério interpretativo e integrativo de lacunas dos actos jurídicos

49.3. Boa fé dos particulares em relação à Administração

49.4. Boa fé nas relações intra-administrativas

§ 50.º — Princípio da responsabilidade civil da Administração Pública

50.1. Conceito, origem e fundamento do instituto

50.2. Tipologia das formas de responsabilidade civil

50.2.1. Quanto à actividade desenvolvida geradora do prejuízo

- a) Responsabilidade civil por actividade de gestão privada;
- b) Responsabilidade civil por actividade de gestão pública.

50.2.2. Quanto ao facto gerador do prejuízo

- a) Responsabilidade civil contratual;
- b) Responsabilidade extra-contratual.

50.3. Análise da responsabilidade civil extra-contratual por acto de gestão pública

50.3.1. Responsabilidade civil extra-contratual por facto ilícito

50.3.2. Responsabilidade civil extra-contratual por facto lícito

50.3.3. Responsabilidade civil extra-contratual pelo risco

50.4. Contencioso da responsabilidade civil da Administração Pública: síntese

Capítulo III

Regime comum

Secção 1.ª — Estrutura e vícios das formas jurídicas de actividade administrativa

§ 51.º — Competência

51.1. Competência e separação de poderes: a função administrativa

51.1.1. Caracterização

51.1.2. Violação da separação de poderes: a usurpação de poder ou inconstitucionalidade

51.2. Competência e fins das pessoas colectivas públicas: as atribuições

51.2.1. Caracterização

51.2.2. Conflitos de atribuições

51.2.3. Violação das atribuições das pessoas colectivas: a incompetência absoluta

51.2.4. Reconstrução da violação das atribuições: excepções

a) Interdependência de interesses e prevalência do Direito do Estado (v. *supra*, n.º 45.2.2.);

b) A supletividade do Direito do Estado.

51.3. Competência como conjunto de faculdades intra-subjectivas dos órgãos: a competência *stricto sensu*.

51.3.1. Caracterização

a) Noção de competência;

b) Princípio da legalidade da competência:

(i) Origem histórica (v. *supra*, n.º 1.2.1.);

(ii) Concepção clássica;

- (iii) Crise da concepção clássica (v. *infra*, n.ºs 51.5. a 51.7.).

51.3.2. Espécies de competência

- a) Competência explícita/competência implícita;
- b) Competência dispositiva/competência revogatória;
- c) Competência firme/competência precária (delegada e concedida);
- d) Competência individual ou singular/comum (conjunta e alternativa);
- e) Competência independente/competência hierarquizada;
- f) Competência de exercício normal/competência de exercício "adormecido" ou subsidiário.

51.3.3. Critérios de delimitação

- a) Competência em razão da matéria;
- b) Competência em razão da hierarquia:
 - (i) Conceito;
 - (ii) Espécies de competência hierárquica externa:
 - Competência comum;
 - Competência individual ou singular:
 - Será que a competência do superior compreende a do subalterno como princípio geral?
 - Será que os subalternos podem ser titulares de uma competência exclusiva?
 - Espécies de competência individual dos subalternos.
 - (iii) Competência hierárquica interna: princípio da identidade material de competência.
- c) Competência em razão do território;
- d) Competência em razão do tempo.

51.3.4. Regime do Código do Procedimento Administrativo

- a) Princípios gerais;
- b) Questões prejudiciais;
- c) Conflitos de competência.

51.3.5. Violação das regras de competência intra-subjectiva: o vício de incompetência relativa

51.4. Idem: competência delegada

51.4.1. Conceito

- a) Noção;
- b) Figuras afins:
 - (i) Transferência legal de competência;
 - (ii) Delegação de assinatura;
 - (iii) Coadjuvação;
 - (iv) Substituição.

51.4.2. Espécies de competência delegada

- a) Delegação expressa: delegação de poderes
 - (i) Delegação intra-subjectiva:
 - Delegação hierárquica;
 - Delegação não hierárquica.
 - (ii) Delegação intersubjectiva.
- b) Delegação tácita;
- c) Subdelegação.

51.4.3. Requisitos

- a) Lei de habilitação:
 - (i) Efeitos face ao delegante:
 - Poder de delegar:
 - Caracterização;
 - Os poderes indelegáveis.
 - Outros poderes.
 - (ii) Efeitos face ao delegado:
 - Competência;
 - Outros efeitos.

- (iii) A falta de lei de habilitação.

b) O acto de delegação de poderes:

(i) Caracterização;

(ii) Requisitos:

- Requisitos de validade;
- Requisitos de eficácia: a publicidade.

(iii) Natureza jurídica:

- Principais concepções;
- Posição adoptada: a ideia de alargamento ou comunicação do exercício de poderes ao delegado que já antes possuía a sua nua titularidade;
- A falta de delegação.

(iv) Extinção:

- Revogação;
- Caducidade.

51.4.4. Natureza da competência delegada

a) Os três momentos da competência:

- (i) Antes da delegação;
- (ii) Durante a delegação;
- (iii) Após a extinção da delegação.

b) Conclusão.

51.4.5. Regime

a) Relações entre o delegante o delegado;

b) Idem: a relação de delegação:

- (i) Poderes do delegante;
- (ii) Os actos do delegado.

51.5. Idem: princípio da flexibilidade das regras de competência?

51.5.1. Colocação do problema

a) Concepção tradicional:

- (i) Rigidez inflexível do princípio da legalidade da competência: o império absoluto da lei determina um

modelo em que o exercício da competência seja sempre feito por um único órgão identificado pela lei como exclusivamente competente para a decisão;

- (ii) A delegação de poderes e a substituição como verdadeiras excepções à legalidade da competência.

b) Posição adoptada:

- (i) A existência numa ordem jurídica de cláusulas gerais de delegação e de substituição permite a formulação de um princípio de flexibilidade das regras de competência;
- (ii) O princípio da flexibilidade das regras de competência comporta dois corolários:

- O princípio da mobilidade das regras de distribuição do exercício da competência;
- O princípio da excepionalidade da definição legal de um único órgão como exclusivamente competente sobre certa matéria.

51.5.2. Princípio da mobilidade das regras de distribuição do exercício da competência

a) Delegação de poderes:

- (i) Caracterização: remissão (v. *supra* n.º 51.4.);
- (ii) Delegação e mobilidade das regras de exercício da competência.

b) Substituição:

- (i) Conceito: permissão conferida pela ordem jurídica de um órgão da Administração (substituto) agir em vez de outro órgão administrativo (substituído), praticando actos sobre matérias cuja competência primária ou normal pertence a este último;
- (ii) Tipologia do poder de substituição:

• Substituição vicarial:

- Caracterização;
- Espécies:

- Suplência;
- Interinidade.

- Substituição dispositiva:
 - Caracterização;
 - Espécies:
 - Substituição dispositiva interna;
 - Substituição dispositiva externa.
- Substituição revogatória:
 - Caracterização;
 - Espécies:
 - Substituição revogatória hierárquica
 - Substituição revogatória não hierárquica.
- Substituição integrativa:
 - Caracterização;
 - Espécies:
 - Substituição integrativa da omissão de actos devidos cuja obrigatoriedade de emanção resulta directa e imediatamente da lei;
 - Substituição integrativa da omissão de actos devidos cuja obrigatoriedade de emanção apenas resulta mediata da lei.
- Substituição sancionatória:
 - Caracterização;
 - Espécies:
 - Substituição decorrente da dissolução do órgão autárquico executivo;
 - Substituição decorrente da dissolução dos órgãos das regiões autónomas.
- Substituição extraordinária:
 - Caracterização;
 - Espécies:
 - Substituição em estado de excepção constitucional;
 - Substituição em estado de necessidade administrativa.
- Substituição prejudicial.

51.5.3. Princípio da excepcionalidade da definição legal de um único órgão como exclusivamente competente sobre certa matéria

a) Cláusulas gerais de delegação de poderes:

- (i) Código do Procedimento Administrativo: artigo 35.º, n.ºs 2 e 3, e artigo 36.º, n.ºs 1 e 2;
- (ii) Lei Orgânica do Governo (Decreto-Lei n.º 474-A/99, de 8 de Novembro): artigo 3.º, n.ºs 2, 3 e 4; artigo 4.º e artigo 5.º

b) Cláusulas gerais de substituição:

- (i) O estado de excepção constitucional (CRP, artigo 19.º);
- (ii) O estado de necessidade administrativa (CPA, artigo 3.º, n.º 2);
- (iii) O artigo 199.º, alínea g), da Constituição.

c) Cláusula geral declarativa da nulidade

- (i) Código do Procedimento Administrativo, artigo 134.º, n.º 2;
- (ii) Limites.

d) Identidade de competência revogatória;

e) Identidade de material de competência interna.

51.5.4. Conclusão

51.6. Idem: excepções à proibição de presunção da competência

51.6.1. Poder hierárquico de direcção

51.6.2. Poder de auto-organização administrativa

51.6.3. Poderes implícitos

51.7. Conclusão: debilitação e reformulação do princípio da legalidade da competência administrativa

§ 52.º — Vontade

52.1. Formação da vontade nos órgãos colegiais

52.1.1. Constituição regular do órgão

52.1.2. Funcionamento regular do órgão

52.1.3. Situações patológicas

52.2. O papel da vontade psicológica do titular do órgão

52.2.1. Requisitos da vontade

a) Perfeição na formação da vontade:

- (i) Vontade livre;
- (ii) Vontade esclarecida.

b) Perfeição na exteriorização da vontade: convergência entre a vontade real e a vontade declarada.

52.2.2. Vontade psicológica e áreas vinculadas da actividade administrativa

- a) Princípio geral: irrelevância da vontade psicológica;
- b) O problema da vontade psicológica do subalterno no cumprimento de comandos hierárquicos:

- (i) A regra da disponibilidade da vontade do subalterno (v. *supra*, n.º 14.2.4.);
- (ii) A irrelevância do carácter livre e da divergência entre a vontade real e a vontade declarada do subalterno no exacto cumprimento do comando hierárquico.

52.2.3. Vontade psicológica e áreas de autonomia pública no exercício da actividade administrativa

- a) Princípio geral: a exigência de uma vontade formada em termos livres e esclarecidos e de correspondência entre a vontade real e a vontade declarada;
- b) Efeito: a relevância dos vícios na formação e na declaração da vontade sobre a validade das formas jurídicas de actividade administrativa.

52.3. Quadro geral dos vícios da vontade

52.3.1. Vícios na formação da vontade

- a) Coacção moral;
- b) Erro simples:
 - (i) Erro de facto;
 - (ii) Erro de direito.
- c) Erro por dolo.

52.3.2. Vícios na exteriorização da vontade

- a) Divergências intencionais entre a vontade real e a vontade declarada;
- b) Divergências não intencionais entre a vontade real e a vontade declarada.

52.4. Os vícios da vontade como fonte de invalidade

52.4.1. Tese tradicional: os vícios da vontade como forma de ilegalidade (Marcello Caetano)

52.4.2. Tese mista: os vícios da vontade só têm relevância autónoma no âmbito dos actos discricionários (Freitas do Amaral)

52.4.3. Posição adoptada

- a) Princípio geral: os vícios da vontade como categoria jurídica autónoma de invalidade no âmbito das áreas de autonomia pública no exercício da actividade administrativa;
- b) Excepção: são irrelevantes como fonte de invalidade os vícios da vontade próprios do órgão subalterno na sequência do exacto cumprimento de um comando hierárquico no âmbito de áreas directamente vinculadas pela lei ou de margem de autonomia pública.

§ 53.º — Causa

53.1. Principais concepções

53.1.1. Concepções atributivas de relevância ao conceito de causa

53.1.2. Concepções negadoras de relevância ao conceito de causa

53.1.3. Posição adoptada

- a) A causa como elemento estrutural das formas jurídicas de exercício da actividade administrativa;
- b) A causa como relação entre os pressupostos do acto e o seu objecto.

53.2. Pressupostos de direito (ou base legal)

53.2.1. Conceito: normas que fundamentam ou habilitam juridicamente a emanção de uma decisão administrativa

53.2.2. Requisitos de validade

a) Existência da base legal:

- (i) A norma habilitante da decisão tem de já estar em vigor ou ainda ter vigência;

(ii) O problema da ilegalidade ou inconstitucionalidade da base legal:

- O controlo administrativo do fundamento da actuação (v. *supra*, § 31.º);
- Fiscalização judicial da validade do fundamento da actuação administrativa:

- Fiscalização a título principal;
- Fiscalização a título incidental.

- A tutela das posições jurídicas adquiridas de índole favorável e da segurança jurídica.

(iii) A ausência de base legal ou o erro de direito sobre a sua existência como fonte de invalidade: o vício de violação de lei.

b) Exactidão da base legal:

- (i) A Administração deve fundamentar a sua decisão na exacta norma que a habilita a praticar o regulamento, o acto ou o contrato administrativo em questão;
- (ii) Exacta, segundo critérios de correcção e adequação, deve também ser a interpretação da norma cuja aplicação constitui base legal;
- (iii) A inexactidão da norma de base legal ou da respectiva interpretação efectuada, enquanto erros de direito, como fontes de invalidade: o vício de violação de lei.

53.3. Pressupostos de facto

53.3.1. Conceito: factos ou realidades fácticas existentes e tomadas como fundamento directo da emanção de uma decisão administrativa

53.3.2. Requisitos dos pressupostos de facto

a) Requisitos de validade dos pressupostos de facto:

- (i) Os factos devem existir;
- (ii) Os factos devem ser exactos;
- (iii) Os factos devem ser comprovados:

- Dever da Administração: CPA, artigos 56.º e 87.º;
- Colaboração e participação dos administrados (v. *supra*, n.ºs 42.2. e 42.3.1.): CPA, artigos 60.º, n.º 2, e 88.º a 91.º;
- A exigência de racionalidade na prova.

(iv) Os factos devem ser juridicamente qualificados de forma a saber se preenchem ou não a previsão legal.

- b) Os factos inexistentes, materialmente inexactos ou falsos, não comprovados devidamente ou que tenham sido erradamente qualificados e que serviram de pressuposto fundamentador de uma decisão administrativa geram a sua invalidade por vício de violação de lei.

53.3.3. A escolha dos pressupostos de facto como exercício de uma margem de autonomia pública

- a) A escolha pela Administração das circunstâncias geradoras da sua acção;
- b) A necessidade de existência e exactidão dos pressupostos de factos escolhidos e o objecto do acto;
- c) A inexistência ou a inexactidão dos pressupostos escolhidos e o acto como fonte de invalidade por falta de causa do acto.

53.4. A falta de causa como vício autónomo

§ 54.º — Objecto

54.1. Caracterização

54.1.1. Objecto imediato: o conteúdo

54.1.2. Objecto mediato: o objecto *stricto sensu*

54.2. Factores de constituição do objecto imediato ou conteúdo

54.2.1. Vinculações legais (v. *supra*, § 24.º)

54.2.2. Margem de autonomia pública (v. *supra*, § 25.º)

54.2.3. Idem: os elementos acessórios

- a) Condição;
- b) Termo;
- c) Modo;
- d) Cláusula penal.

54.3. Requisitos de validade do objecto

54.3.1. Possibilidade

a) Caracterização:

(i) Possibilidade física:

- Quanto a coisas;
- Quanto a prestações.

(ii) Possibilidade jurídica.

b) Critérios classificativos:

- (i) Impossibilidade originária/impossibilidade superveniente;
- (ii) Impossibilidade total/impossibilidade parcial.

c) A impossibilidade de objecto como facto gerador de violação de lei.

54.3.2. Determinabilidade

a) Determinabilidade e inteligibilidade:

- (i) Não obscuridade: clareza;
- (ii) Não contradição: coerência.

b) A ininteligibilidade como factor gerador de violação de lei.

54.3.3. Legalidade

a) Conformidade do objecto à juridicidade:

(i) Constitucionalidade/legalidade:

- Conformidade às normas;
- Conformidade aos princípios;
- Conformidade com as vinculações bilaterais.

(ii) A desconformidade como vício de violação de lei.

b) A licitude como realidade distinta da legalidade?

(i) Principais manifestações:

- Conformidade à ordem pública;
- Conformidade aos bons costumes.

(ii) Posição de Freitas do Amaral: a ilicitude nem sempre se reconduz à ilegalidade;

(iii) Posição adoptada: a ilicitude como forma de ilegalidade, isto é, de objecto "contrário à lei" *lato sensu*.

54.4. Produção de efeitos

54.4.1. Requisitos de eficácia

- a) Publicidade: publicação ou notificação;
- b) Aprovação por outra autoridade;
- c) Verificação de condição suspensiva ou do termo inicial.

54.4.2. Dimensão temporal da eficácia

- a) Princípio geral: eficácia para futuro;
- b) Excepção: a eficácia retroactiva;
- c) Idem: a eficácia diferida.

54.4.3. Classificação quanto aos efeitos

- a) Actos de execução instantânea/actos de execução continuada;
- b) Actos internos/actos externos.

54.5. Interpretação e integração

54.5.1. Interpretação

- a) Objectivos;
- b) Processos:
 - (i) Interpretação administrativa;
 - (ii) Interpretação judicial;
 - (iii) Interpretação doutrinal.

54.5.2. Integração

54.6. Modificações do conteúdo

54.6.1. Modificações *ope voluntatis*

54.6.2. Modificações *ope judicis*

54.6.3. Modificações *ope legis*

54.6.4. Alteração de circunstâncias: o *error in futurum*

54.7. Cessação de efeitos

54.7.1. Cessação *ope voluntatis*

54.7.2. Cessação *ope judicis*

54.7.3. Cessação *ope legis*

§ 55.º — Fim

55.1. Caracterização

55.1.1. Conceito de vinculação teleológica

- a) A Administração no exercício da sua actividade não pode procurar atingir resultados ou finalidades distintas das pros-

seguidas pelo legislador ou por este atribuídas à prossecução por parte da própria Administração;

- b) No exercício da sua actividade, a Administração não pode prosseguir encobertamente outros fins, públicos ou privados, distintos dos que justificam o acto ou o procedimento administrativo concreto.

55.1.2. Relevância

- a) Fim e áreas de vinculação legal;
b) Fim e margens de autonomia pública.

55.2. Fim real e fim legal das decisões administrativas

55.2.1. A determinação do fim real ou prosseguido: os motivos da decisão

55.2.2. Motivação e as razões de facto e de direito da decisão

55.2.3. Motivos da decisão e fim legal: relação de conformidade

55.2.4. A desconformidade entre o fim prosseguido e o fim legal

- a) O desvio de poder na finalidade do acto;
b) O desvio de poder na finalidade do procedimento.

55.3. Teoria do desvio de poder

55.3.1. Conceito

55.3.2. Modalidades

- a) Desvio de poder por motivo de interesse público;
b) Desvio de poder por motivo de interesse privado.

55.3.3. Desvio de poder e desvalor jurídico

§ 56.º — Forma

56.1. Formalidades

56.1.1. Conceito e objectivo

- a) Noção;
b) Objectivo:
- (i) Assegurar um melhor cumprimento possível dos fins da Administração;
 - (ii) Garantir o respeito pelas posições jurídicas subjectivas da Administração.

56.1.2. Espécies de formalidades

- a) Formalidades anteriores à decisão;
b) Formalidades contemporâneas da decisão;
c) Formalidades posteriores à decisão.

56.1.3. Princípio gerais do regime

- a) A essencialidade das formalidades depende da sua consagração legal:
- (i) Princípio geral: as formalidades prescritas pela lei são essenciais;
 - (ii) Excepções: nem todas as formalidades prescritas na lei são essenciais.
- b) A preterição das formalidades pode ser suprável ou insuprável.

56.1.4. O dever de fundamentação

- a) Caracterização;
b) Âmbito de operatividade;
c) Natureza.

56.1.5. A preterição das formalidades como facto gerador de vício de forma

56.2. Forma

56.2.1. Conceito

56.2.2. Princípios gerais do regime

- a) Princípio da forma escrita:
- (i) Regra geral;
 - (ii) Excepções.
- b) Princípio da forma expressa;
- c) Princípio da integração de menções obrigatórias no texto:
- (i) Menções obrigatórias nos regulamentos;
 - (ii) Menções obrigatórias nos actos administrativos;
 - (iii) Menções obrigatórias nos contratos administrativos.

56.2.3. A carência de forma legal como facto gerador de vício de forma

- a) Carência absoluta de forma legal;
- b) Carência relativa de forma legal.

Secção 2.^a — Desvalores jurídicos das invalidades das formas jurídicas de actividade administrativa

§ 57.º — Anulabilidade

57.1. A anulabilidade como desvalor-regra

57.1.1. Princípio geral

- a) Fundamento normativo: CPA, artigo 135.º;
- b) Será o artigo 135.º aplicável às outras formas jurídicas de actividade administrativa?

57.1.2. Confronto com o desvalor-regra do direito privado

57.2. Regime da anulabilidade

57.2.1. Anulabilidade e presunção de legalidade (v. *supra*, n.º 44.4.2.)

57.2.2. Anulabilidade e eficácia

- a) Autotutela executiva;
- b) Suspensão da eficácia.

57.2.3. Regime contencioso da anulabilidade

- a) Prazo de recurso;
- b) Especialidade do foro;
- c) Poderes de cognição do juiz;
- d) Natureza da sentença.

57.3. Sanação da anulabilidade

57.3.1. Sanação por vontade administrativa

- a) Princípio da reposição da legalidade;
- b) Manifestações: remissão (v. *infra*, § 68.º).

57.3.2. Sanação pelo decurso do tempo

- a) Princípio geral;
- b) Fundamento:
 - (i) Prevalência da segurança e protecção da confiança;
 - (ii) Uma legalidade que comporta uma legalidade invertida?

c) Natureza:

- (i) Principais concepções;
- (ii) Posição adoptada: a sanção como mera preclusão da possibilidade de controlo judicial da actividade administrativa.

§ 58.º — Nulidade

58.1. Caracterização da nulidade

58.1.1. Regime substantivo

- a) Não produção de quaisquer efeitos;
- b) Insanabilidade;
- c) Competência geral de controlo:
 - (i) Natureza do poder (v. *supra*, § 32.º);
 - (ii) O acto de declaração da nulidade.

- d) Ausência de dever de obediência;
- e) Direito de resistência.

58.1.2. Regime contencioso

- a) Ausência de prazo de recurso;
- b) Ausência de especialidade do foro na impugnação a título incidental;
- c) Poderes de cognição do juiz;
- d) Natureza da sentença.

58.2. Âmbito de operatividade

58.2.1. Princípio tradicional: tipicidade legal das situações de nulidade

58.2.2. O sistema da cláusula geral do Código do Procedimento Administrativo

- a) O carácter exemplificativo do artigo 133.º, n.º 2;
- b) O sentido operativo do artigo 133.º, n.º 1;
- c) Aplicabilidade do artigo 133.º às outras formas jurídicas de actuação administrativa?

58.2.3. Será admissível um regulamento criar novas situações de nulidade?

58.3. O decurso do tempo e a nulidade

58.3.1. Princípio geral: remissão (v. *supra*, n.º 58.1.1.)

58.3.2. Excepção: a prescrição aquisitiva ou usucapião de efeitos jurídicos a situações de facto.

§ 59.º — Inexistência

59.1. O problema da existência da inexistência

59.1.1. Principais posições doutrinárias

59.1.2. Posição adoptada: o reconhecimento da relevância da inexistência como desvalor jurídico

- a) A inexistência das decisões a que falte um mínimo de identificabilidade como decisões da Administração;
- b) A inexistência das decisões que comportem gravíssimas violações materiais da juridicidade;
- c) A inexistência das decisões administrativas aplicativas de leis feridas de inexistência jurídica.

59.1.3. A solução no Código do Procedimento Administrativo

59.2. Regime jurídico

59.2.1. Princípio geral: a aplicabilidade do regime jurídico da nulidade

59.2.2. Excepção: a inaplicabilidade da possibilidade de prescrição aquisitiva ou usucapião de efeitos jurídicos decorrentes de situações de facto.

Título 2.º — Parte Especial

Capítulo I

Procedimento dos regulamentos

§ 60.º — Titularidade da competência regulamentar

60.1. Estruturas decisórias titulares de uma competência regulamentar directamente conferida pela Constituição

60.1.1. Governo

- a) Competência regulamentar de execução ou complementaridade das leis;
- b) Competência regulamentar independente.

60.1.2. Regiões autónomas

- a) Modalidades da competência regulamentar regional;
- b) Competência regulamentar da assembleia legislativa regional;
- c) Competência regulamentar do governo regional.

60.1.3. Autarquias locais

- a) Competência regulamentar constitucional e legal;
- b) Competência regulamentar dos órgãos do município:
 - (i) Competência regulamentar da assembleia municipal;
 - (ii) Competência regulamentar da câmara municipal.
- c) Competência regulamentar dos órgãos da freguesia:
 - (i) Competência regulamentar da assembleia de freguesia;
 - (ii) Competência regulamentar da junta de freguesia.
- d) O problema da competência regulamentar dos órgãos das futuras (e eventuais) regiões administrativas.

60.1.4. Universidades públicas

60.1.5. Associações públicas

60.2. Estruturas decisórias titulares de uma competência regulamentar conferida da lei

60.2.1. Questão prévia: será admissível a transferência legal ou a delegação de poder regulamentar conferido pela Constituição a outras estruturas decisórias da Administração?

- a) Colocação do problema;
- b) Posição adoptada: o princípio da imodificabilidade da competência constitucional impede que a lei desconcentre de forma originária ou derivada os poderes regulamentares conferidos pela Constituição (v. *supra*, n.º 13.3.).

60.2.2. Natureza do poder regulamentar

60.2.3. Elenco das estruturas decisórias

- a) Órgãos da Administração indirecta;
- b) Órgãos da Administração periférica.

60.3. Estruturas decisórias titulares de uma competência regulamentar conferida por princípio geral de direito de base consuetudinária

60.3.1. O poder regulamentar interno de todos os órgãos que detenham uma posição de supremacia hierárquica sobre os respectivos subalternos: as instruções e as circulares

60.3.2. O poder regulamentar de auto-organização de todos os órgãos colegiais: os estatutos

§ 61.º — Formalidades e forma dos regulamentos

61.1. Especificidades procedimentais

61.1.1. Iniciativa procedimental dos interessados

61.1.2. Participação dos interessados

- a) Audiência dos interessados;
- b) Apreciação pública.

61.1.3. Publicação

61.2. Forma dos regulamentos

61.2.1. Forma dos regulamentos do Governo

- a) Decreto regulamentar;
- b) Decreto simples;
- c) Resolução do Conselho de Ministros;
- d) Portaria;
- e) Despacho normativo;
- f) Despacho simples.

61.2.2. Forma dos regulamentos das regiões autónomas

a) Forma dos regulamentos da assembleia legislativa regional:

(i) Decreto legislativo regional:

- Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores (EPA), artigo 34.º, n.º 1; Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira (EPM), artigo 41.º, n.º 1;
- O problema da constitucionalidade da solução estatutária.

(ii) A resolução como forma dos regulamentos da assembleia legislativa regional que executem um decreto legislativo regional (cfr. EPA, artigo 34.º, n.º 2).

b) Forma dos regulamentos do governo regional:

- (i) Decreto regulamentar regional (cfr. EPA, artigo 61.º, n.º 1; EPM, artigo 70.º, n.º 1);
- (ii) Portarias (cfr. EPM, artigo 69.º, alínea d)).

61.2.3. Outras formas de regulamentos

- a) Posturas municipais;
- b) Estatutos universitários;
- c) Regimentos dos órgãos colegiais;
- d) Circulares.

§ 62.º — Cessação de vigência dos regulamentos

62.1. Revogação

62.1.1. Princípio geral: livre revogabilidade

62.1.2. Excepções

- a) Revogação proibida: a revogação que torne (total ou parcialmente) inexecutável uma lei em vigor;
- b) Revogação obrigatória: revogação de regulamento ilegal.

62.1.3. Competência revogatória

- a) O autor do acto;
- b) Um terceiro órgão que exerça poderes revogatórios sobre o autor do regulamento.

62.2. Caducidade

62.2.1. Verificação do termo final ou da condição resolutiva a que estava sujeita a vigência do regulamento

62.2.2. Desaparecimento da situação material subjacente ou esgotamento do objecto

62.3. Intervenção do legislador

62.3.1. Revogação simples da lei que fundamenta o regulamento

- a) Cessação de vigência do regulamento;
- b) Qualificação jurídica da cessação de vigência:

(i) Principais concepções:

- Revogação implícita ou tácita;
- Caducidade;

- Ilegalidade superveniente;
- Inaplicabilidade.

(ii) Posição adoptada: o regulamento caduca por desaparecimento do seu suporte legal.

62.3.2. Revogação substitutiva da lei que fundamenta o regulamento

- Princípio geral: o regulamento de execução cessa a sua vigência por incompatibilidade superveniente;
- Excepção: se não se verificar tal incompatibilidade ou na medida em que mesma não ocorra, o princípio de economia de meios determina que o regulamento de execução da anterior lei se mantenha em vigor até que um novo seja elaborado, salvo determinação em contrário do legislador que seja igualmente titular de competência regulamentar dispositiva sobre a matéria.

62.3.3. Revogação exclusiva e directa do regulamento pelo legislador

- Se a revogação for efectuada por lei da Assembleia da República, a lei de revogação estará ferida de inconstitucionalidade orgânica e material por violação do princípio da separação de poderes;
- Se a revogação for efectuada por decreto-lei do Governo, ele só será válido no âmbito das matérias relativamente às quais o próprio Governo goze de competência regulamentar dispositiva.

62.4. Intervenção judicial

- 62.4.1. Anulação contenciosa pelos tribunais administrativos: remissão (v. *supra*, n.º 34.2.)
- 62.4.2. Declaração de ilegalidade pelos tribunais administrativos: remissão (v. *supra*, n.º 34.2.)
- 62.4.3. Declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade pelo Tribunal Constitucional: remissão (v. *supra*, n.º 37.2.)

Capítulo II

Procedimento do acto administrativo

Secção 1.ª — Principais espécies de actos administrativos

Subsecção A — Actos constitutivos

Divisão I — Actos primários

§ 63.º — Actos impositivos

63.1. Conceito e tipologia

- 63.1.1. Noção: actos cujo conteúdo determina imperativamente uma conduta ou a sujeição a certos efeitos jurídicos
- 63.1.2. Tipologia dos actos impositivos

- Actos ablativos;
- Actos obrigacionais;
- Actos sancionatórios.

63.2. Actos ablativos

- 63.2.1. Conceito: actos mediante os quais se impõe o sacrifício de um direito a alguém em benefício da colectividade
- 63.2.2. Tipos de actos ablativos

- Actos ablativos que incidem sobre direitos reais: ablações reais;
- Actos ablativos que incidem sobre direitos não reais: ablações não reais.

63.2.3. Ablações reais

- Actos ablativos que extinguem o direito real:
 - Expropriação;
 - Confisco;
 - Destruição de bens por utilidade pública;
 - Transferência coactiva por efeito de direito de preferência legal a favor da Administração.
- Actos ablativos que modificam o conteúdo do direito real:
 - Requisição;
 - Ocupação temporária;
 - Imposição de servidões.

63.2.4. Ablações não reais

63.3. Actos obrigacionais

63.3.1. Conceito: actos mediante os quais a Administração impõe a alguém uma conduta traduzida no cumprimento de uma obrigação em benefício da colectividade

63.3.2. Actos que impõem obrigações de *facere*

a) Ordens:

(i) Ordens internas: destinatários são os órgãos subalternos;

(ii) Ordens externas: destinatários são os administrados:

- Sujeitos a uma relação geral de poder;
- Sujeitos a uma relação especial de poder.

b) Directivas.

63.3.3. Actos que impõem obrigações de *non facere* ou proibições

63.3.4. Actos que impõem obrigações de *dare*

a) Actos que impõem prestação de quantia pecuniária: o exemplo do acto tributário;

b) Actos que impõem prestação de coisa não pecuniária.

63.4. Actos sancionatórios

63.4.1. Conceito

63.4.2. Sanções pecuniárias

- a) Coima;
- b) Multa.

63.4.3. Sanções não pecuniárias.

§ 64.º — Actos permissivos

64.1. Conceito e tipologia

64.1.1. Noção: actos que permitem ao respectivo destinatário adoptar uma conduta ou omitir um comportamento que, em princípio, lhe estaria vedado

64.1.2. Tipologia dos actos permissivos

- a) Autorização;
- b) Licença;
- c) Concessão;

- d) Admissão;
- e) Delegação: remissão (v. *supra*, n.º 51.4.3.);
- f) Dispensa;
- g) Renúncia.

64.2. Autorização

64.2.1. Conceito

64.2.2. Autorização intra-administrativa

64.2.3. Autorização extra-administrativa

- a) Autorização ordinária;
- b) Autorização derogatória ou excepcional.

64.3. Licença

64.3.1. Conceito

64.3.2. Regime

64.4. Concessão

64.4.1. Conceito: acto pelo qual a Administração confere a um sujeito novas posições jurídicas activas

64.4.2. Concessão translativa

- a) Noção: acto pelo qual a Administração transfere para o respectivo destinatário o exercício de um direito subjectivo ou de um poder que ela própria possuía, mantendo, todavia, a titularidade do mesmo;
- b) Principais modalidades:

- (i) Concessão sobre bens dominiais;
- (ii) Concessão de serviços públicos;
- (iii) Concessão de poderes públicos.

64.4.3. Concessão constitutiva

- a) Noção: acto pelo qual a Administração confere ao respectivo destinatário um direito subjectivo ou um poder que não encontra correspondência em anterior posição jurídica da Administração;
- b) Principais modalidades:

- (i) Concessão de um *status*;
- (ii) Concessão de direitos subjectivos;

- (iii) Concessão para o exercício de uma actividade profissional sujeita a *numerus clausus*.

64.5. Admissão

64.5.1. Conceito

64.5.2. Regime

64.6. Dispensa

64.6.1. Conceito

64.6.2. Espécies

- a) Isenção;
- b) Escusa.

64.7. Renúncia

64.7.1. Conceito

64.7.2. Regime

- a) Limites à renúncia: situações jurídicas indisponíveis;
- b) Eficácia e revogabilidade da renúncia.

§ 65.º — Actos propulsores

65.1. Conceito e tipologia

- 65.1.1. Noção: actos que visam promover, incitar e estimular a acção de outros órgãos da Administração ou a actividade dos particulares

65.1.2. Tipologia dos actos propulsores

- a) Pedido;
- b) Proposta;
- c) Directiva;
- d) Recomendação;
- e) Advertência.

65.2. Pedido

- 65.2.1. Conceito: acto pelo qual uma autoridade solicita a outra ou ao particular determinado comportamento

65.2.2. Pedidos intra-administrativos

- a) Pedido que serve de condição para o exercício dos poderes da autoridade destinatária, a qual os não pode exercer apenas por iniciativa própria ou exclusiva;

- b) Pedido que visa obter uma decisão da autoridade destinatária relativa a uma situação respeitante à autoridade que formulou o pedido.

65.2.3. Pedidos extra-administrativos

65.3. Proposta

- 65.3.1. Conceito: acto pelo qual se solicita um comportamento decisório de um outro órgão e, simultaneamente, exprime um juízo sobre o conteúdo possível a dar à decisão

65.3.2. Princípios gerais de regime

- a) As propostas não são, por via de regra, vinculativas;
- b) Sempre que as propostas sejam vinculativas, o órgão decisor não está obrigado a emanar o acto, devendo, porém, fundamentar as razões da recusa e solicitar novo parecer.

65.4. Directiva

- 65.4.1. Conceito: acto mediante o qual uma autoridade de superintendência instiga um órgão do ente superintendido a realizar determinado comportamento tendo em vista alcançar os fins propostos

65.4.2. Regime

65.5. Recomendação

- 65.5.1. Conceito: acto pelo qual um órgão apela a que outro órgão adopte no âmbito da sua competência determinada providência ou certo sentido decisório, sem criar para este último, todavia, qualquer obrigação de o fazer

65.5.2. Regime

65.6. Advertência

65.6.1. Conceito

- a) Núcleo central: acto pelo qual a Administração convida um particular ou outro órgão administrativo a adoptar uma certa conduta ou a abster-se de um determinado comportamento tendo em vista a implementação de uma obrigação resultante da lei ou de acto administrativo;
- b) Núcleo acessório: a advertência pode vir acompanhada da fixação de um prazo para o cumprimento da obrigação e da

indicação sobre as consequências decorrentes da sua inexecução.

65.6.2. Regime

Divisão II — Actos secundários

§ 66.º — Actos integrativos

66.1. Conceito e tipologia

66.1.1. Noção: actos que, tendo por objecto outros actos, visam completar estes últimos, atribuindo-lhes algo de novo

66.1.2. Tipologia dos actos integrativos

- a) Aprovação;
- b) Homologação;
- c) Confirmação;
- d) Ratificação-confirmativa.

66.2. Aprovação

66.2.1. Conceito

66.2.2. Aprovação intra-administrativa

66.2.3. Aprovação extra-administrativa

66.3. Homologação

66.3.1. Conceito

66.3.2. Regime

66.4. Confirmação

66.4.1. Conceito

66.4.2. Regime

66.5. Ratificação-confirmativa

66.5.1. Conceito

66.5.2. Regime

§ 67.º — Acto desintegrativo: a revogação

67.1. Conceito de revogação

67.1.1. Noção

67.1.2. Figuras afins

67.2. Espécies de revogação

67.2.1. Quanto à iniciativa

a) Revogação oficiosa:

- (i) Pelo autor do acto: retractação;
- (ii) Por outro órgão.

b) Revogação a requerimento do interessado.

67.2.2. Quanto ao fundamento

a) Revogação por ilegalidade:

- (i) Conceito;
- (ii) Fim da revogação;
- (iii) Existirá um dever de revogar?

- Principais concepções;
- Posição adoptada:

- O princípio da legalidade exige que perante um acto ilegal a Administração não possa adoptar uma postura de “cruzar os braços”: violada a legalidade, o princípio da legalidade impõe a reintegração ou reposição da legalidade violada;
- O órgão da Administração perante um acto ilegal pode, todavia, optar por proceder à sua revogação ou à sanção da respectiva ilegalidade.

b) Revogação por inconveniência ou inoportunidade:

- (i) Conceito;
- (ii) Fim da revogação.

67.2.3. Quanto ao conteúdo

- a) Revogação simples;
- b) Revogação substitutiva.

67.2.4. Quanto aos efeitos

- a) Revogação ab-rogatória ou *ex nunc*;
- b) Revogação anulatória ou *ex tunc*.

67.3. Competência revogatória

67.3.1. Autor do acto

- a) O autor do acto tem competência revogatória ao abrigo da titularidade da respectiva competência dispositiva, inclusive sempre que o acto foi praticado por um órgão incompetente: a incompetência de um terceiro órgão não pode fazer precluir o poder revogatório do órgão competente, sob pena de se atribuir relevância positiva a uma ilegalidade;
- b) O órgão incompetente, por seu lado, é, no entanto, competente para revogar o acto ferido de incompetência relativa por si praticado, segundo decorre do princípio do autocontrolo de legalidade.

67.3.2. O superior hierárquico

- a) O poder de supervisão hierárquica e o princípio da responsabilidade pela totalidade da função conferem sempre ao órgão hierarquicamente superior a faculdade de revogar os actos ilegais, inconvenientes ou inoportunos de todos os subalternos:
 - (i) O exercício de uma tal faculdade pode resultar de avocação do próprio superior hierárquico ou da interposição de recurso hierárquico por parte do interessado;
 - (ii) O artigo 142.º, n.º 1, do CPA, excluindo a possibilidade de revogação pelo superior hierárquico dos actos dos subalternos praticados ao abrigo de competência exclusiva, é inconstitucional e contraditório com o artigo 174.º, n.º 1, do mesmo diploma.
- b) No entanto, apenas se deve reconhecer ao superior hierárquico a faculdade de proceder a uma revogação substitutiva ~~nos casos em que há uma competência comum com o subalterno~~ ou este não tem competência para a prática de actos verticalmente definitivos (cfr. CPA, artigo 174.º, n.º 2);
- c) Mesmo nos casos em que o superior hierárquico não pode proceder a uma revogação substitutiva dos actos verticalmente definitivos dos subalternos, o certo é que nunca lhe está vedada a faculdade de emanar uma ordem especificando "palavra por palavra" o conteúdo do novo acto a praticar pelo subalterno.

67.3.3. O órgão delegante ou subdelegante

- a) A competência revogatória do delegante sobre os actos do delegado e do delegado sobre os actos do subdelegado fundamenta-se, desde logo, na especial relação de supremacia decorrente do vínculo de delegação de poderes;
- b) Por outro lado, há ainda um fundamento lógico para a solução consagrada no artigo 142.º, n.º 2, do CPA: se o delegante pode a todo o momento revogar o acto de delegação, por identidade de razão, senão mesmo pelo argumento de que "quem pode o mais pode o menos", igualmente goza da faculdade de revogar os actos praticados pelo delegado ao abrigo da delegação de poderes.

67.3.4. O órgão tutelar

- a) A solução consagrada no artigo 142.º, n.º 3, do CPA reflecte a orientação tradicional: o órgão tutelar só pode revogar os actos da entidade tutelada nos casos e nos termos fixados pela lei;
- b) Solução defendida:
 - (i) Sendo o direito de petição dotado de aplicabilidade directa, aos administrados é sempre garantido o recurso tutelar dos actos do ente tutelado, salvo quanto aos actos autárquicos (v. *supra*, n.º 14.3.3.). Por isso mesmo, ao órgão tutelar está sempre aberta a possibilidade de revogar o acto da entidade menor objecto de recurso tutelar;
 - (ii) Não sendo interposto recurso tutelar, a entidade tutelada só pode revogar por iniciativa própria os actos do ente tutelado nos casos expressamente previstos na lei.

67.4. Regime da revogabilidade dos actos: cinco ideias fundamentais

67.4.1. Primeira ideia: existem actos de revogação impossível (CPA, artigo 139.º)

67.4.2. Segunda ideia: os actos válidos são livremente revogáveis com fundamento em razões de mérito (CPA, artigo 140.º, n.º 1)

- a) Princípio geral;
- b) Excepções:

- (i) Os actos constitutivos de direitos ou de interesses legalmente protegidos: remissão (v. *infra*, n.º 67.4.5.);
- (ii) Os actos de existência obrigatória;

- (iii) Os actos que criam obrigações legais ou direitos irrenunciáveis para a Administração.

67.4.3. Terceira ideia: a invalidade dos actos administrativos só fundamenta a sua revogação durante certo prazo (CPA, artigo 141.º)

67.4.4. Quarta ideia: consolidada a invalidade do acto pelo decurso do tempo, o mesmo encontra-se sujeito às regras de revogação dos actos válidos constante do artigo 140.º do CPA (v. *supra*, n.º 67.4.2.)

67.4.5. Quinta ideia: os actos constitutivos de direitos e de interesses legalmente protegidos têm um regime especial de revogação

- a) Conceito de actos constitutivos de direitos e de interesses legalmente protegidos;
- b) Idem: os actos precários e os actos verificativos;
- c) O regime revogatório:

- (i) Actos constitutivos de direitos e de interesses legalmente protegidos *válidos*:

- Princípio geral: proibição de revogação;
- Excepções: CPA, artigo 140.º, n.º 2.

- (ii) Actos constitutivos de direitos e de interesses legalmente protegidos *inválidos*:

- Nunca podem ser revogados com fundamento em razões de mérito;
- Só podem ser revogados com fundamento em ilegalidade num determinado prazo (v. *supra*, n.º 67.4.3.);
- Após o decurso do prazo de revogabilidade com fundamento na respectiva ilegalidade, a revogação encontra-se proibida, salvo nos casos previstos no artigo 140.º, n.º 2, do CPA.

67.5. Forma e formalidades da revogação

67.5.1. Forma do acto de revogação

- a) Princípio do paralelismo das formas (CPA, artigo 143.º, n.º 1);
- b) Princípio da forma devida:

- (i) Formulação: CPA, artigo 143.º, n.º 1;
- (ii) Excepções: a forma efectiva (CPA, artigo 143.º, n.º 2):

- Se a lei não estabelece forma para o acto revogado;
- Se o acto revogado padece de "excesso de forma".

67.5.2. Formalidades do acto de revogação

- a) Princípio geral: o paralelismo das formalidades da revogação relativamente ao acto revogado (CPA, artigo 144.º);
- b) Excepções: expressamente contempladas na lei (CPA, artigo 144.º).

67.6. Efeitos da revogação: A) quadro geral

67.6.1. Revogação com fundamento em razões de mérito

- a) Princípio geral: a revogação apenas produz efeitos para o futuro — revogação *ex nunc* (CPA, artigo 145.º, n.º 1);
- b) Excepções: CPA, artigo 145.º, n.º 3.

67.6.2. Revogação com fundamento em ilegalidade

- a) Solução legal: a revogação tem efeitos retroactivos — revogação *ex tunc* (CPA, artigo 145.º, n.º 2);
- b) Questão: poderá a Administração ressaltar certos efeitos, diminuindo (ou mesmo afastando) a retroactividade da revogação?

- (i) Se o acto revogado era desfavorável ao destinatário, a Administração nunca poderá ressaltar efeitos;
- (ii) Se o acto revogado era favorável ao destinatário, a revogação pode, por razões de segurança ou equidade, restringir os efeitos da sua retroactividade, salvo se a própria ilegalidade do acto revogado se situava no seu carácter favorável ao destinatário (v. g., violando os princípios da igualdade ou da imparcialidade).

67.7. Idem: B) o efeito repristinatório da revogação

67.7.1. Colocação do problema

67.7.2. Regime legal: CPA, artigo 146.º

67.7.3. Conclusão: a natureza jurídica da revogação

§ 68.º — Actos modificativos

68.1. Conceito e tipologia

68.1.1. Noção: actos mediante os quais a Administração altera um acto anterior

68.1.2. Tipologia

- a) Actos modificativos sem carácter saneador — actos cujas alterações efectuadas num outro acto não têm por fim sanar qualquer ilegalidade deste último:
 - (i) Alteração *stricto sensu*;
 - (ii) Suspensão;
 - (iii) Rectificação.
- b) Actos modificativos de carácter saneador — actos cujas alterações introduzidas num outro acto visam sanar a sua ilegalidade:
 - (i) Ratificação-sanação;
 - (ii) Reforma;
 - (iii) Conversão.

68.2. Alteração *stricto sensu*

- 68.2.1. Conceito
- 68.2.2. Regime: CPA, artigo 147.º

68.3. Suspensão

68.3.1. Conceito

- a) Noção;
- b) Figuras afins:
 - (i) Suspensão jurisdicional;
 - (ii) Revogação;
 - (iii) Acto sujeito a condição suspensiva.

68.3.2. Regime: CPA, artigo 147.º

68.4. Rectificação

- 68.4.1. Conceito
- 68.4.2. Regime: CPA, artigo 148.º

68.5. Ratificação-sanação

- 68.5.1. Conceito
- 68.5.2. Regime: CPA, artigo 137.º

68.6. Reforma

- 68.6.1. Conceito
- 68.6.2. Regime: CPA, artigo 137.º

68.7. Conversão

- 68.7.1. Conceito
- 68.7.2. Regime: CPA, artigo 137.º

Divisão III — Actos consensuais

§ 69.º — Actos consensuais

- 69.1. Conceito: remissão (v. *supra*, n.º 40.1.2.)
- 69.2. Fundamento habilitador

- 69.2.1. Participação, autovinculação e contratualização da decisão administrativa
- 69.2.2. O Código do Procedimento Administrativo

- (i) O direito geral de audiência prévia dos interessados (CPA, artigo 100.º), enquanto possível fonte dos acordos endoprocimentais substitutivos do projecto de conteúdo de decisão unilateral da Administração apresentado em sede de audiência prévia, servindo, deste modo, de primeiro passo para um acto final consensual;
- (ii) A ideia de “participação co-constitutiva” dos particulares (Sérvulo Correia) resultante dos artigos 179.º e 181.º do CPA, conferindo ao objecto do contrato administrativo uma amplitude quase semelhante à do acto administrativo e mandando aplicar ao primeiro as regras procedimentais do segundo, permite concluir o seguinte: se a Administração pode decidir em termos finais por via contratual, por maioria de razão poderá continuar a decidir unilateralmente, fundada, todavia, num prévio acordo endoprocimental.

69.2.3. O Código do Procedimento Administrativo como cláusula geral habilitadora dos actos administrativos consensuais:

- a) Princípio geral: a liberdade de escolha entre a forma de acto unilateral normal ou clássico e a forma de acto consensual:
 - (i) O reconhecimento de um poder discricionário de opção;

- (ii) Haverá uma preferência pelo acto consensual decorrente do princípio constitucional da participação?
- (iii) Existirá o perigo de o acto consensual diluir responsabilidades da Administração ou violar a igualdade e a imparcialidade?

b) Limites à liberdade de escolha:

- (i) A Administração não pode recorrer aos actos consensuais quando actua sob a égide do Direito Privado;
- (ii) A Administração não pode utilizar os actos consensuais em relação a matérias insusceptíveis de transação.

c) O problema da vinculatividade ao precedente e ao princípio da igualdade em matéria de actos consensuais.

69.3. O pressuposto do acto consensual: o acordo endoprocedimental

69.3.1. O acordo endoprocedimental como forma de autovinculação bilateral da Administração: remissão (v. *supra*, n.º 30.3.)

69.3.2. Limites à celebração dos acordos

- a) O acordo está excluído sempre que a lei não permite impor unilateralmente as obrigações dele decorrentes (v. g., relações de coordenação);
- b) O acordo não pode comportar a assunção de obrigações por parte da Administração face às quais carece de competência para cumprir por si ou só por si;
- c) A Administração não pode exigir contraprestações através do acordo que não poderia fixar unilateralmente a título de cláusula modal;
- d) O acordo não pode conter estipulações ou efeitos que lesem direitos ou imponham obrigações a terceiros;
- e) O acordo não pode envolver a assunção de obrigações cujo cumprimento envolva para qualquer das partes um comportamento contrário ao Direito.

69.3.3. Procedimento do acordo

a) Conversações preliminares:

- (i) Fase negocial tendente a celebrar o acordo e, por isso, sem carácter vinculativo;

- (ii) Susceptível, no entanto, de originar obrigações específicas decorrentes do princípio da boa fé e cuja violação pode desencadear responsabilidade por *culpa in contrahendo*;

- (iii) Possibilidade de se irem formando subfases com acordos parciais ou provisórios.

- b) Audiência de terceiros eventualmente prejudicados;
- c) Formalização por escrito dos termos do acordo.

69.3.4. Regime do acordo

- a) Princípio geral: aplicação do regime da actividade contratual da Administração Pública;
- b) Pontos controvertidos:

- (i) Serão admissíveis cláusulas de “adaptação” às circunstâncias, criando, por exemplo, formas automáticas de modificação do acto administrativo consensual?
- (ii) Será que durante a fase de execução a Administração goza em tais acordos dos poderes que o artigo 180.º do CPA lhe reconhece?
- (iii) Podem tais acordos ser objecto de controlo judicial?

69.3.5. Vicissitudes do acordo e a sua projecção sobre o acto administrativo consensual

- a) A invalidade do acordo;
- b) A cessação de vigência do acordo.

69.4. O regime do acto administrativo consensual

69.4.1. Princípio geral: não deixando a Administração de prosseguir em tais actos o interesse público, nem ostentando o estatuto de “parte interessada”, deve aplicar-se-lhe o regime da actividade unilateral da Administração

69.4.2. Especialidades:

- a) A interpretação e modificação do acto deve processar-se com especial respeito pelo princípio do contraditório;
- b) A revogação do acto pode constituir a Administração na obrigação de indemnizar o administrado em termos de danos emergentes e de lucros cessantes.

Divisão IV — Actos tácitos

§ 70.º — Actos tácitos

70.1. O silêncio da Administração

70.1.1. A origem histórica do problema: o valor do silêncio

70.1.2. Conceito

70.1.3. Figuras afins

70.2. Pressupostos de formação do acto tácito

70.2.1. Pretensão dirigida a órgão administrativo

- a) Princípio geral;
- b) Casos de pretensão ilegal;
- c) Legitimidade do requerente.

70.2.2. Que o órgão seja competente sobre a matéria

- a) Casos de competência comum:
 - (i) Competência alternativa;
 - (ii) Competência conjunta.

b) Casos de órgão incompetente.

70.2.3. Que o órgão tenha o dever legal de decidir

- a) Dever de decidir quanto ao fundo da questão;
- b) O problema dos actos de conteúdo discricionário.

70.2.4. Que decorra um lapso de tempo sem qualquer decisão expressa

- a) O prazo legal de decisão;
- b) O início da contagem do prazo.

70.2.5. Que a lei atribua ao silêncio um determinado significado

- a) Significado regra: indeferimento;
- b) Significado excepção: deferimento.

70.3. Regime do acto tácito de indeferimento

70.3.1. Acto válido ou inválido?

- a) Acto tácito negativo: incumprimento de um dever legal de decisão expressa?

- b) Acto tácito negativo: indeferimento de uma pretensão?
- c) Os vícios do acto tácito.

70.3.2. Revogação

- a) Revogação expressa;
- b) Revogação implícita.

70.3.3. Impugnação contenciosa

- a) Prazo;
- b) Especificidades.

70.4. Regime do acto tácito de deferimento

70.4.1. Princípio geral: aplicação das regras dos actos constitutivos de direitos

70.4.2. Excepção: os deferimentos tácitos precários

70.5. Natureza do acto tácito

70.5.1. Principais concepções

- a) O acto tácito como verdadeiro acto administrativo, enquanto conduta voluntária da Administração (Marcello Caetano);
- b) O acto tácito como mero pressuposto de recurso contencioso (André Gonçalves Pereira);
- c) Ficção legal de acto administrativo (Freitas do Amaral).

70.5.2. Posição adoptada: o acto tácito como acto administrativo criado por lei

- a) Trata-se de um acto que tem origem na lei, resultando do simples preenchimento de elementos da previsão normativa;
- b) Verificados certos pressupostos, a lei imputa os efeitos de uma presunção legal de indeferimento ou deferimento à Administração, independentemente da vontade desta última.

Subsecção B — Actos declarativos

§ 71.º — Actos de verificação

71.1. A relevância da certeza no Direito

71.2. A actividade de verificação da Administração

71.2.1. Caracterização da actividade

71.2.2. Noção de actos de verificação: actos que envolvem uma prévia apreensão de factos, constituindo uma declaração de conhecimento ou de ciência relativa aos factos observados

71.3. Actos de comprovação

71.3.1. Conceito: actos mediante os quais a Administração no seu interior verifica a conformidade de certos factos

71.3.2. Tipologia

a) Registo:

- (i) Conceito: inserção em documentos especificamente elaborados e conservados para o efeito de notícias relativas a factos comprovados pela autoridade ou resultantes de declarações ou documentos fornecidos pelos interessados;
- (ii) Modalidades.

b) Inscrição:

- (i) Conceito: traduz a inserção de um sujeito ou de uma coisa num elenco respectivo, daí decorrendo, por efeito directo, um determinado estatuto jurídico;
- (ii) Modalidades.

c) Actas;

d) Reconhecimentos notariais.

71.4. Actos de certificação

71.4.1. Conceito

- a) Noção: actos mediante os quais a Administração produz uma actividade para o exterior, declarando o sentido da comprovação efectuada;
- b) A distinção entre a certificação (acto) e o certificado (documento que contém a certificação).

71.4.2. Âmbito da certificação

- a) Âmbito temporal da certificação;
- b) Âmbito espacial da certificação.

71.4.3. Espécies

a) Certidões:

- (i) Conceito: são atestados dotados de uma autoridade *erga omnes* que envolvem uma declaração de conhe-

cimento ou de ciência relativa a factos face aos quais o declarante tem directo e imediato conhecimento;

- (ii) Modalidades: v. g., certidões de registo civil, certidões de habilitações académicas.

b) Declarações:

- (i) Conceito: são actos pelos quais a Administração demonstra ter conhecimento de simples factos ou reconhece situações que, no entanto, não têm a força jurídica das certidões;
- (ii) Espécies: v. g., declarações de caducidade, declarações de nulidade ou inexistência, declarações de presença.

c) Autenticação:

- (i) Conceito: acto pelo qual a Administração atesta que um outro acto provém do seu autor ou que é conforme com o original;
- (ii) Espécies.

d) Visto:

- (i) Conceito: acto que envolve o exercício de um simples controlo de legalidade sobre um ou vários actos administrativos ou contratos administrativos;
- (ii) Espécies.

71.5. Actos de aclaração

71.5.1. Conceito

71.5.2. Espécies

71.6. Actos de verificação constitutiva

71.6.1. Conceito

- a) Noção: actos devidos que traduzem uma declaração enunciativa exigida *ad substantiam* para a produção de um efeito jurídico e que têm por finalidade a comprovação de condições de facto taxativamente fixadas na lei para a modificação de situações jurídicas existentes;
- b) Figuras afins.

71.6.2. O carácter controvertido da sua admissibilidade como acto declarativo

71.6.3. Espécies

- a) Verificações constitutivas sobre a qualidade de uma coisa: *v. g.*, declaração de certo edifício como monumento nacional, a declaração de certa zona como parque natural;
- b) Verificações constitutivas sobre direitos: *v. g.*, adjudicação num leilão pela melhor proposta;
- c) Verificações constitutivas sobre obrigações concretas: *v. g.*, liquidação de impostos.

§ 72.º — Actos de valoração

72.1. Conceito: actos que, envolvendo uma prévia apreensão de factos susceptíveis de uma avaliação ou de um juízo valorativo, traduzem a enunciação de um juízo estimativo de natureza técnica ou de conveniência administrativa sobre o objecto da valoração

72.2. Espécies

72.2.1. Juízos qualificativos

- a) Conceito: actos mediante os quais a Administração procede a uma estimativa avaliativa, segundo critérios técnicos de justiça material, de pessoas, coisas ou factos;
- b) Espécies: *v. g.*, juízo sobre a idoneidade do candidato, os "atestados" de boa conduta moral, notação dos funcionários públicos, classificações em exames escolares.

72.2.2. Pareceres

- a) Conceito: são actos que contêm uma opinião expressa por peritos especialistas em determinados ramos do conhecimento técnico-científico ou proveniente de órgãos colegiais consultivos;
- b) Modalidades:

- (i) Pareceres facultativos;
- (ii) Pareceres obrigatórios:

- Pareceres vinculativos;
- Pareceres não vinculativos.

c) Regime:

- (i) O princípio geral: os pareceres referidos na lei são obrigatórios mas não vinculativos (CPA, artigo 98.º, n.º 2);

- (ii) Dever de fundamentação das opiniões expressas (CPA, artigo 99.º, n.º 1);
- (iii) Dever de clareza (CPA, artigo 99.º, n.º 1);
- (iv) Prazo de emissão (CPA, artigo 99.º, n.º 2).

72.2.3. Informações

- a) Conceito;
- b) Modalidades:
 - (i) Informações ao público;
 - (ii) Informações internas.

72.2.4. Relatórios: actos pelos quais se expõe o resultado de uma apreciação sobre determinada situação concreta relacionada com uma actividade desenvolvida pelo seu autor.

§ 73.º — Actos de transmissão

73.1. Conceito: actos mediante os quais a Administração comunica a outro órgão ou aos administrados o conhecimento de determinado acto, facto ou situação

73.2. Espécies

73.2.1. Publicação

- a) Conceito: acto pelo qual se permite o conhecimento geral por parte de toda a colectividade de um acto, facto ou situação;
- b) Regime.

73.2.2. Notificação

- a) Conceito: acto pelo se transmite individualmente ao destinatário específico de um acto o conteúdo do mesmo ou se lhe faz saber um facto ou uma situação do seu interesse próprio;
- b) Regime.

73.2.3. Intimação

- a) Conceito: acto mediante o qual a Administração convoca formalmente um particular, um titular de órgão ou o próprio órgão para o cumprimento ou a observância de uma obrigação;
- b) Regime.

73.2.4. Comunicação

- a) Conceito: acto pelo qual se noticiam factos ou situações entre dois ou mais órgãos da Administração;
- b) Regime.

Secção 2.^a — Marcha do procedimento

§ 74.º — Procedimento declarativo típico

74.1. Início do procedimento

74.1.1. Iniciativa oficiosa

- a) Caracterização: CPA, artigo 54.º;
- b) Dever de comunicação aos interessados: CPA, artigo 55.º

74.1.2. Iniciativa por requerimento dos interessados

a) Requerimento inicial:

- (i) Requisitos do requerimento: CPA, artigo 74.º;
- (ii) Preterição dos requisitos formais:

- Preterição e indeferimento liminar: CPA, artigo 76.º, n.º 3;
- Preterição e convite a suprir as deficiências: CPA, artigo 76.º, n.º 1;
- Preterição e simplificação burocrática: o dever de procurar suprir oficiosamente as deficiências (CPA, artigo 76.º, n.º 2).

b) Procedimento do requerimento:

- (i) Apresentação: CPA, artigos 77.º a 79.º;
- (ii) Registo da apresentação: CPA, artigo 80.º;
- (iii) Recibo de entrega: CPA, artigo 81.º

c) Pressupostos procedimentais:

(i) Elenco:

- Competência do órgão da Administração;
- Legitimidade dos requerentes;

- Tempestividade do pedido;
- Validade do direito que se pretende exercer.

- (ii) Falta dos pressupostos procedimentais e indeferimento liminar: CPA, artigo 83.º

74.1.3. Medidas provisórias

- a) Admissibilidade: CPA, artigo 84.º;
- b) Cessação: CPA, artigos 84.º e 85.º

74.2. Instrução

74.2.1. Objectivo da instrução

- a) Conjunto de actos e diligências destinados ao apuramento de todos os elementos de facto, de técnica ou de ciência indispensáveis a uma correcta decisão;
- b) Instrução e princípio do inquisitório: remissão (v. *supra*, n.º 42.1.).

74.2.2. Direcção da instrução: CPA, artigo 86.º

74.2.3. Diligências instrutórias típicas da Administração

- a) Averiguações gerais: CPA, artigo 87.º, n.º 1;
- b) Solicitação de informações:
 - (i) Solicitação intra-administrativa das informações: CPA, artigo 92.º;
 - (ii) Solicitação de informações aos administrados: CPA, artigos 89.º, 90.º e 91.º;
 - (iii) Regime:
 - Forma da prestação de informações: CPA, artigo 90.º;
 - Falta da prestação de informações: CPA, artigo 91.º

c) Solicitação da apresentação de documentos ou coisas:

- (i) Destinatários: CPA, artigos 89.º e 92.º;
- (ii) Regime: CPA, artigos 90 e 91.º

- d) Determinação de inspecções: CPA, artigo 89.º;
- e) Solicitação da colaboração dos administrados: CPA, artigo 89.º;

f) Peritagens: CPA, artigos 94.º a 97.º;

g) Pareceres:

(i) Caracterização: remissão (v. *supra*, n.º 72.2.2.);

(ii) Regime: CPA, artigo 99.º

74.2.4. Diligências instrutórias típicas dos particulares

a) Junção de alegações, documentos e pareceres;

b) Requerer diligências;

c) Prova dos factos alegados.

74.2.5. Produção antecipada de prova: CPA, artigo 93.º

74.3. Preparação da decisão final

74.3.1. A audiência prévia dos interessados

a) Princípio geral da audiência prévia dos interessados: CPA, artigo 100.º;

b) Excepções:

(i) Casos de inexistência legítima de audiência prévia: CPA, artigo 103.º, n.º 1;

(ii) Casos de dispensa de audiência prévia: CPA, artigo 103.º, n.º 2.

c) Formas de audiência:

(i) Audiência escrita: CPA, artigo 101.º;

(ii) Audiência oral: CPA, artigo 102.º

d) Audiência e dever de fundamentação;

e) Preterição da audiência prévia dos interessados:

(i) Tese do vício de forma;

(ii) Tese da violação de um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias (Sérvulo Correia);

(iii) Posição adoptada: a tese da violação de um direito fundamental.

74.3.2. Diligências complementares: CPA, artigo 104.º

74.3.3. Relatório do instrutor: CPA, artigo 105.º

74.4. Extinção do procedimento

74.4.1. Decisão expressa

a) Dever de decisão: remissão (v. *supra*, n.º 42.5.);

b) Princípio da forma escrita: CPA, artigo 122.º;

c) Menções obrigatórias da decisão: CPA, artigo 123.º;

d) A fundamentação da decisão: CPA, artigos 124.º e 125.º

e) Modalidades de decisão expressa:

(i) Acto administrativo normal ou tradicional;

(ii) Acto administrativo consensual: remissão (v. *supra*, § 69.º).

74.4.2. Decisão tácita: remissão (v. *supra*, § 70.º)

74.4.3. Acordo substitutivo do procedimento: remissão (v. *supra*, n.º 30.4.)

74.4.4. Desistência e renúncia: CPA, artigo 110.º

74.4.5. Deserção: CPA, artigo 111.º

74.4.6. Impossibilidade ou inutilidade superveniente: CPA, artigo 112.º

74.4.7. Falta de pagamento de taxas ou despesas: CPA, artigo 113.º

§ 75.º — Procedimento dos recursos gratuitos

75.1. O procedimento do recurso hierárquico como procedimento-tipo

75.2. Requerimento inicial

75.2.1. Conteúdo

a) Identificação do recorrente;

b) Indicação do acto objecto de recurso;

c) Fundamentos do recurso;

d) Pedido.

75.2.2. Destinatário

a) Destinatário do recurso hierárquico;

b) Destinatário do recurso tutelar;

c) Destinatário no recurso hierárquico impróprio.

75.2.3. Apresentação

75.2.4. Efeitos da interposição

a) Dever legal de decisão;

b) O problema do efeito suspensivo.

75.3. Pressupostos procedimentais do recurso

75.3.1. Elenco

- a) Competência do órgão da Administração;
- b) Recorribilidade do acto;
- c) Legitimidade dos recorrentes;
- d) Tempestividade do recurso.

75.3.2. Falta dos pressupostos procedimentais e rejeição liminar do recurso: CPA, artigo 173.º

75.3.3. Existirá uma cláusula aberta de fundamentação da rejeição dos recursos? — a alínea e) do artigo 173.º do CPA.

75.3.4. Momento da rejeição

- a) Rejeição imediata;
- b) Rejeição deferida para a decisão final: remissão (v. *infra*, n.º 75.6.1.).

75.4. Notificação dos contra-interessados: CPA, artigo 171.º

75.5. Intervenção do órgão autor do acto recorrido: CPA, artigo 172.º

75.6. Decisão

76.6.1. Decisão de rejeição

76.6.2. Decisão de improcedência do recurso

- a) O efeito confirmativo do acto recorrido;
- b) O problema da *reformatio in pejus*.

76.6.3. Decisão de procedência do recurso

- a) O efeito revogatório (total ou parcial) do acto recorrido;
- b) A amplitude dos poderes decisórios da autoridade.

75.7. A impugnabilidade graciosa da decisão de recurso

75.7.1. Princípios gerais

- a) Da decisão de recurso não cabe reclamação: CPA, artigo 161.º, n.º 2;
- b) Da decisão de recurso não cabe novo recurso gracioso.

75.7.2. Excepções

- a) É possível reclamar da decisão de recurso no caso de omissão de pronúncia: CPA, artigo 161.º, n.º 2, *in fine*;

- b) É possível recorrer graciosamente da decisão de recurso se das decisões do órgão que decidiu o recurso a lei reconhecer a faculdade de interpor novo recurso para um outro órgão.

Capítulo III

Procedimento contratual

Secção 1.ª — Procedimento dos contratos administrativos

§ 76.º — Formação do contrato administrativo

76.1. A decisão de contratar

76.1.1. Evolução histórica

- a) A solução do artigo 815.º, § 2.º, do Código Administrativo de 1936/1940:

- (i) Interpretação como cláusula de tipicidade dos contratos administrativos;
- (ii) A interpretação dualista: efeitos substantivos/efeitos contenciosos.

- b) A solução do artigo 9.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais;

- c) A solução do artigo 179.º do Código do Procedimento Administrativo:

- (i) Princípio geral: paridade entre a forma contratual e a forma unilateral de prossecução das atribuições;
- (ii) Excepção: limites à utilização do contrato administrativo:

- Limites resultantes da lei;
- Limites resultantes da "natureza das relações a estabelecer".

76.1.2. Os fundamentos da decisão de contratar

- a) Contratação e a admissibilidade legal de "renúncia" da Administração a prerrogativas unilaterais típicas:

- (i) Renúncia à autotutela declarativa em matéria de interpretação e pronúncia sobre a validade dos contratos administrativos (CPA, artigo 186.º, n.º 1);

- (ii) Renúncia à presunção de legalidade das decisões contratuais;
- (iii) Renúncia à autotutela executiva (CPA, artigo 187.º);
- (iv) Disponibilidade das regras de competência judicial (CPA, artigo 188.º).

b) Contratação, dever de boa administração, defesa da concorrência e princípio da imparcialidade:

- (i) O princípio geral da obrigatoriedade do concurso público: CPA, artigo 183.º;
- (ii) Preferência legal da utilização do contrato administrativo sobre o acto administrativo?

76.1.3. O conteúdo da decisão de contratar

- a) Definição do objecto do futuro contrato;
- b) Os termos do conteúdo e das condições do contrato;
- c) As regras de apresentação e escolha dos candidatos a co-contratantes e das respectivas propostas;
- d) As condições de validade e eficácia da própria decisão de contratar.

76.1.4. Revogação da decisão de contratar e modificação unilateral do conteúdo da decisão

76.1.5. O controlo da decisão de contratar

76.2. A escolha do co-contratante: A) formas legais de escolha

76.2.1. Concurso público

- a) Conceito;
- b) Regime: remissão (v. *infra*, n.º 76.3.).

76.2.2. Concurso limitado por prévia qualificação

- a) Conceito;
- b) Regime.

76.2.3. Concurso limitado sem apresentação de candidaturas

- a) Conceito;
- b) Regime.

76.2.4. Negociação, com ou sem publicação prévia de anúncio

a) Negociação com publicação de anúncio:

- (i) Conceito;
- (ii) Regime.

b) Negociação sem publicação de anúncio:

- (i) Conceito;
- (ii) Regime.

76.2.5. Ajuste directo

- a) Conceito;
- b) Regime.

76.3. Idem: B) o concurso público

76.3.1. Funções do concurso público

76.3.2. Princípio geral do Direito português?

76.3.3. Abertura do concurso

- a) O anúncio público;
- b) Programa de concurso;
- c) Caderno de encargos;
- d) Natureza da abertura do concurso:

- (i) A abertura do concurso como proposta contratual preliminar sobre as regras do concurso;
- (ii) A abertura do concurso como convite a contratar no que se refere ao contrato administrativo que é seu objecto.

76.3.4. Entrega das propostas e demais documentos

76.3.5. Acto público do concurso

- a) Primeira parte do acto público: admissão dos concorrentes;
- b) Segunda parte do acto público: admissão das propostas;
- c) Reclamação, recurso hierárquico e efeito de caso julgado ou caso decidido administrativo.

76.3.6. Análise das propostas

- a) Comissão de análise e relatório;
- b) Audiência prévia dos concorrentes;
- c) Relatório final.

76.3.7. Adjudicação

- a) Caracterização;
- b) Critérios;

- c) A não adjudicação;
- d) A adjudicação provisória e a adjudicação condicionada.

76.4. Celebração do contrato administrativo

- 76.4.1. Forma e formalidades do contrato
- 76.4.2. A não celebração do contrato

§ 77.º — Execução do contrato administrativo

77.1. Princípio da estabilidade contratual

- 77.1.1. Formulação do princípio geral
- 77.1.2. Estabilidade e alteração das circunstâncias

- a) Conceito de alteração de circunstâncias: modificação dos pressupostos ou das condições de facto existentes à data da celebração do contrato ou que se presumiam vir a existir em momento posterior;
- b) Tipologia das alterações de circunstâncias:
 - (i) Alterações das circunstâncias motivada por eventos imprevistos a ambas as partes: a teoria da imprevisão;
 - (ii) Alteração das circunstâncias provocada por factos decorrentes da vontade de uma das partes: incumprimento ilícito de deveres contratuais.

77.1.3. Estabilidade e modificação unilateral do conteúdo das prestações

- a) Estabilidade e prossecução do interesse público: o poder unilateral da Administração de modificação do conteúdo das prestações;
- b) O poder de modificação unilateral:
 - (i) Objecto da modificação;
 - (ii) Limites à modificação.

77.2. Princípio do equilíbrio financeiro

- 77.2.1. Caracterização
- 77.2.2. Equilíbrio financeiro e modificação unilateral
- 77.2.3. Equilíbrio financeiro e teoria da imprevisão
- 77.2.4. O critério determinativo do equilíbrio financeiro
- 77.2.5. Equilíbrio financeiro e enriquecimento sem causa

77.3. Princípio da intervenção exorbitante da Administração

- 77.3.1. Poder modificação unilateral: remissão (v. *supra*, n.º 77.1.3.)
- 77.3.2. Poder de dirigir a execução das prestações
- 77.3.3. Poder de fiscalização do modo de execução das prestações
- 77.3.4. Poder sancionatório

- a) Multas;
- b) Sequestro.

77.3.5. Poder de rescisão unilateral: remissão (v. *infra*, n.º 78.3.2.)

77.4. Poderes exorbitantes da Administração e refutação da tese do “*requiem* pelo contrato administrativo” (Maria João Estorninho)

§ 78 — Extinção do contrato administrativo

- 78.1. Acordo das partes: contrato substitutivo ou revogatório
- 78.2. Caducidade

- 78.2.1. Cumprimento integral das prestações
- 78.2.2. Verificação do termo final
- 78.2.3. Ocorrência de condição resolutiva
- 78.2.4. Impossibilidade superveniente

- a) Impossibilidade absoluta;
- b) Impossibilidade jurídica.

78.3. Rescisão administrativa unilateral

- 78.3.1. Rescisão sancionatória: sequestro (v. *supra*, n.º 77.3.4.)
- 78.3.2. Rescisão por conveniência de “imperativo interesse público”: resgate

78.4. Rescisão por iniciativa do co-contratante

- 78.4.1. Intervenção judicial
- 78.4.2. Fundamentos

- a) Modificação do objecto do contrato;
- b) Falta grave da Administração;
- c) Caso de força maior

78.5. Anulação judicial

§ 79.º — Invalidade dos contratos administrativos

79.1. Tipologia das invalidades dos contratos administrativos

- 79.1.1. Invalidade do fundamento normativo do contrato administrativo
- 79.1.2. Invalidade dos actos procedimentais pré-contratuais
- 79.1.3. Invalidade do próprio contrato

- a) Invalidade originária;
- b) Invalidade superveniente.

79.1.4. Invalidade dos actos pós-contratuais

79.2. Regime do desvalor da invalidade dos contratos administrativos

- 79.2.1. Princípio da identidade de desvalor jurídico entre o contrato e os actos administrativos de que dependeu a sua celebração: CPA, artigo 185.º, n.º 1
- 79.2.2. Princípio da aplicação do Código Civil à invalidade dos contratos administrativos

- a) Aplicação à falta e aos vícios da vontade de todos os contratos administrativos: CPA, artigo 185.º, n.º 2;
- b) Aplicação do regime do negócio jurídico aos contratos administrativos passíveis de contrato de direito privado: CPA, artigo 185.º, n.º 3, alínea b).

- 79.2.3. Princípio da aplicação do regime da invalidade dos actos administrativos aos contratos administrativos com objecto passível de acto administrativo: CPA, artigo 185.º, n.º 3, alínea a)

79.3. O problema da sanção do contrato administrativo

- 79.3.1. Sanção e decurso do tempo
- 79.3.2. Ratificação, redução e conversão do contrato: discussão em torno da sua admissibilidade

§ 80.º — Contencioso dos contratos administrativos

80.1. As vinculações comunitárias do legislador

- 80.1.1. A *ratio* da intervenção do Direito Comunitário
- 80.1.2. A Directiva 89/665/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1989, e a Directiva 92/13/CEE do Conselho, de 25 de Fevereiro de 1992

80.2. Contencioso dos actos destacáveis

- 80.2.1. Conceito de acto destacável
- 80.2.2. Controlo judicial dos actos destacáveis anteriores à conclusão do contrato
- 80.2.3. Controlo judicial dos actos destacáveis durante a execução do contrato

80.3. Acções sobre a interpretação dos contratos administrativos

- 80.4. Acções sobre a validade dos contratos administrativos
- 80.5. Acções sobre a execução dos contratos administrativos
- 80.6. Acções sobre responsabilidade contratual

80.6.1. Acções sobre responsabilidade pré-contratual

80.6.2. Acções sobre responsabilidade contratual *stricto sensu*

Secção 2.ª — Procedimento dos contratos de direito privado da Administração

§ 81.º — A decisão de celebrar um contrato de direito privado

81.1. Liberdade e vinculação na escolha da forma privada de contratação

- 81.1.1. A antinomia: direito privado — liberdade/Estado de Direito — proibição do arbítrio
- 81.1.2. Principais concepções

- a) Concepções alemãs;
- b) Concepções espanholas.

81.1.3. Posição adoptada

- a) A reserva constitucional de Direito Administrativo: remissão (v. *supra*, n.ºs 3.4.4. e 3.4.5.);
- b) Fora da actividade que envolva o exercício de poderes de autoridade, a Administração Pública goza, salvo disposição legal em contrário, da faculdade de escolher uma forma de actuação regida pelo Direito Privado;
- c) Porém, no caso de se tratar de uma actividade empresarial económica desenvolvida em mercado concorrencial por entidades integrantes da Administração Pública sob forma privada a utilização do Direito Privado deve ter-se como obrigatória.

81.1.4. Princípio da proibição do abuso da liberdade de escolha da forma privada de contratação

- a) A exigência da escolha da forma mais adequada de contratação ao fim que em concreto se visa;

- b) Proibição da escolha da forma privada de contratação ter como motivo determinante servir de instrumento a uma auto-atribuição de vantagens de regime jurídico à Administração.

81.2. Natureza dos actos de formação da vontade de contratar privadamente

81.2.1. Principais concepções

- a) Natureza de actos administrativos (Sérvulo Correia);
- b) Natureza de actos de direito privado (Freitas do Amaral).

81.2.2. Posição adoptada

- a) Os actos preparatórios anteriores à celebração de um contrato de direito privado como actos administrativos;
- b) Os actos iniciais de preparação e de adjudicação como actos destacáveis;
- c) Relevância contenciosa.

§ 82.º — Regime dos contratos de Direito Privado da Administração Pública

82.1. Influência do Direito Comunitário

82.1.1. Valores subjacentes

- a) Implementação das liberdades comunitárias fundamentais:
 - (i) Liberdade de circulação de mercadorias;
 - (ii) Liberdade de circulação de serviços.
- b) Realização do mercado interno: introdução das regras de concorrência;
- c) Não discriminação.

82.1.2. Princípios comunitários de contratação administrativa

- a) Princípio da publicidade comunitária;
- b) Princípio da concorrência;
- c) Proibição de efeitos discriminatórios.

82.1.3. Relevância do Direito Comunitário

- a) Aproximação dos regimes jurídicos da contratação entre os Estados-membros;

- b) Relativização da forma jurídica do contrato: a generalização de um mesmo conteúdo regulativo.

82.1.4. Disciplina legal e realidade prática

- a) Divergência e prática contrária;
- b) Instrumento de eficácia do cumprimento das obrigações: a impugnação da adjudicação ilegal.

82.2. A aplicação do Direito Privado

82.2.1. Princípios gerais

- a) Aplicação substantiva do Direito Privado;
- b) Sujeição aos tribunais comuns.

82.2.2. Limites à aplicação do Direito Privado: a sua publicização

- a) Vinculação positiva aos princípios da prossecução do interesse público, igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e boa fé;
- b) Vinculação, reforçada e especial, aos preceitos constitucionais sobre direitos, liberdades e garantias dotados de aplicabilidade directa;
- c) Vinculação, em termos gerais e residuais, ao princípio da constitucionalidade e a todas as respectivas concretizações legais resultantes do Código do Procedimento Administrativo (CPA, artigo 2.º, n.º 5).

82.3. O problema do exercício de poderes exorbitantes pela Administração Pública em contratos de Direito Privado

E) Parte IV: parte de conteúdo variável

PARTE IV (Parte de conteúdo variável)

§ 83.º — Hipótese A: Intervenção Económica do Estado

83.1. Conceito de intervenção económica pública

83.2. Princípios gerais da intervenção económica

- 83.2.1 Princípio da subordinação do poder económico ao poder político
- 83.2.2 Princípio da economia social de mercado ou economia mista de bem-estar
- 83.2.3 Princípio da coexistência de três sectores de actividade económica

83.2.4 Princípio da subordinação aos princípios gerais da actividade jurídico-pública

83.2.5 Princípio da subordinação a mecanismos de controlo e garantia

83.3. Modalidades da intervenção económica

83.3.1. Intervenção condicionante

83.3.2. Intervenção de fomento

83.3.3. Intervenção orientadora

83.3.4. Intervenção inspectiva

83.3.5. Intervenção sancionatória

83.4. Sector empresarial público

83.5. Intervenção pública sobre o sector privado

83.6. Intervenção pública sobre o sector cooperativo e social

§ 83.º — Hipótese B: Função Pública

83.1. Princípios constitucionais sobre a função pública

83.2. O grau de liberdade do legislador unidade ou pluralidade de regimes jurídicos?

83.3. Princípios gerais da Função Pública

83.3.1. Princípios sobre emprego público

83.3.2. Princípios sobre remunerações

83.3.3. Princípios sobre gestão de pessoal

83.4. A relação jurídica de emprego público: constituição, modificação e extinção

83.5. Direitos e deveres

83.5.1. Direitos relativos ao exercício da função

83.5.2. O exercício (individual e colectivo) de direitos e liberdades por funcionários públicos

83.5.3. Deveres dos funcionários públicos

83.6. Responsabilidade dos funcionários públicos

83.6.1. Responsabilidade disciplinar

83.6.2. Responsabilidade civil

83.6.3. Responsabilidade criminal

83.7. Contencioso da função pública

§ 83.º — Hipótese C: Direitos Reais Administrativos

83.1. Os bens da Administração

83.2. Bens do domínio público

83.2.1. Composição

83.2.2. Princípios do regime

83.2.3. Formação

83.2.4. Utilização

a) Utilização pela Administração

b) Utilização pelos particulares

(i) Uso comum

(iii) Uso privativo

83.2.5. Extinção

83.3. Domínio privado

83.3.1. Composição

83.3.2. Princípios do regime

83.3.3. Formação

83.3.4. Gestão e utilização

83.3.5. Extinção

§ 11.º

MÉTODOS DE ENSINO DA CADEIRA

A) Considerações metodológicas gerais

1) Um ensino para quê?

11.1. A primeira questão que se deve colocar na abordagem da metodologia do ensino de qualquer cadeira respeita à definição clara dos próprios objectivos do ensino: um ensino de Direito Administrativo *para quê?*

Numa primeira aproximação, pode dizer-se que o primeiro objectivo do ensino do Direito Administrativo consiste em formar futuros juristas neste campo específico da ciência jurídica.

Uma universidade, porém, deve visar mais, muito mais até, do que a simples formação de técnicos. Cada universidade tem a missão sagrada de "criar e multiplicar", isto é, preparar cada geração de alunos para os desafios futuros da sociedade e, simultaneamente, criar quadros que permitam uma renovação da própria universidade: se uma universidade não se "auto-reproduzir", renovando o seu quadro docente, abrindo novos rumos de investigação, lançando-se nos desafios do progresso científico, mais tarde ou mais cedo entrará em decadência.

Para tudo isso, inevitavelmente, o primeiro e principal objectivo do ensino, qualquer que ele seja e, por maioria de razão, o universitário, consiste na formação de mentalidades, ou seja, na criação de quadros mentais de raciocínio: mais importante do que a simples transmissão de conhecimentos baseados no direito positivo é transmitir os processos pelos quais se adquire o conhecimento ou, complementarmente, os grandes princípios estruturadores do acesso aos conhecimentos concretos. Também aqui, afinal, mais importante do que pescar é ensinar a pescar. Esse é, em boa verdade, o objectivo central do ensino.

Em consequência do exposto, o ensino do Direito Administrativo deve dar especial atenção ao estudo dos grandes princípios gerais disciplinadores dos diversos sectores: aí se encontra o cerne dos quadros mentais de raciocínio que importa transmitir e adquirir no ensino da cadeira. É que, parafraseando Otto Mayer, pode bem dizer-se que a solução concreta muda, o princípio geral permanece. E o facto é tanto mais assim quanto o Direito Administrativo se caracteriza por uma grande inflação legislativa em constante mudança.

A valorização do papel dos princípios gerais no ensino da cadeira comporta, por outro lado, uma vantagem adicional: permite uma constante recondução do ensino a um modelo de pensamento sistemático, caracterizado pela unidade e adequação valorativa ⁽⁹¹⁵⁾.

⁽⁹¹⁵⁾ Cfr., por todos, CLAUS-WILHELM CANARIS, *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*, Lisboa, 1989.

Ensinar Direito Administrativo não pode ser uma mera exegese literal de preceitos legais, tal como sucedia no século XIX, ou uma simples soma de conceitos abstractos, tal como perfilhava a jurisprudência dos conceitos. O ensino da Ciência Jurídica deve procurar uma via conciliatória entre a "orientação profissional" e a "orientação académica" ⁽⁹¹⁶⁾, sem prejuízo de transportar sempre uma preocupação de enquadramento teórico-dogmático da realidade jurídica e social circundante: em Direito Administrativo, tal como em qualquer ramo de Direito, mais importante do que saber as normas é saber pensar sobre as normas.

Por isso mesmo, o ensino do Direito Administrativo deve reconduzir-se sempre a um referencial teleológico e axiológico de enquadramento: cada norma, cada instituto devem-se integrar dentro da unidade interna do sistema jurídico fundado na ordem axiológica plasmada na Constituição ⁽⁹¹⁷⁾.

11.2. A anterior ideia de fazer do ensino da cadeira um meio de transmitir os processos pelos quais se adquire o conhecimento dos quadros mentais do Direito Administrativo não é isenta, em si mesma, de orientações metodológicas.

Senão vejamos:

- a) Em primeiro lugar, o ensino deve ter sempre presente a preocupação da liberdade: liberdade de ensinar e liberdade de apreender. E em matéria de ensino, a liberdade é sinónimo de exercício e de estímulo da crítica científica. Sem espírito crítico de quem ensina e sem espírito crítico de quem recebe o ensino não há ciência, existe religião. Por isso mesmo, ensinar Direito Administrativo deve ser ensinar a criticar, desenvolvendo as técnicas de uma teoria argumentativa e alicerçando as bases para a discussão científica. E também aqui se pode bem dizer que sem discussão científica pode existir ensino, não existirá, porém, ensino de nível universitário;
- b) Em segundo lugar, o ensino deve transmitir a ideia de relatividade ou parcialidade do conhecimento. Como tivemos oportunidade de ouvir, em 1986, na última aula dada pelo Professor Doutor Manuel Gomes da Silva, então ainda alunos do 5.º ano, o Direito assemelha-se a uma esfera: nunca podemos ter ao mesmo tempo a visão de toda a sua superfície; podemos apenas conhecer de forma parcelar certas perspectivas da superfície da esfera. Ora, importa transmitir esta mesma ideia no ensino da cadeira de Direito Administrativo que, além de traduzir uma verdade do conhecimento sobre o saber jurídico, ajuda a criar uma postura de humildade científica para quem ensina, investiga ou aprende;
- c) Em terceiro lugar, a cientificidade do ensino da cadeira de Direito Administrativo não pode deixar de envolver uma ideia de universalidade e um recurso a considerações de direito comparado, tanto mais importantes quanto se assiste a uma crescente internacionalização ou globalização das relações económicas, a uma progressiva mundialização dos problemas (v. g., ambiente, património,

⁽⁹¹⁶⁾ Utilizando estas expressões, cfr. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria...*, p. 13.

⁽⁹¹⁷⁾ Cfr. PAULO OTERO, *O Poder de Substituição...*, I, p. 124 seg.

nio, saúde) e nos inserimos no âmbito de um processo de integração político-económica a nível europeu: o Direito Administrativo português não vive isolado, nem é único, antes se enquadra numa família de sistemas administrativos, recebe influências múltiplas e relaciona-se com outros direitos estrangeiros;

- d) Em quarto lugar, por último, a transmissão dos processos pelos quais se adquire o conhecimento dos quadros mentais de uma ciência determina uma inserção no respectivo processo evolutivo: o ensino do Direito Administrativo não pode ser dissociado de uma vertente histórica de compreensão das suas instituições e das suas normas. A memória histórica do Direito Administrativo é, por isso mesmo, parte do presente cuja dimensão importa sublinhar para efeitos de enquadramento interpretativo e explicativo das soluções consagradas no direito positivo.

2) Um ensino para quem?

11.3. A segunda questão que se coloca em termos de metodologia de ensino da cadeira de Direito Administrativo relaciona-se com os destinatários desse mesmo ensino: *um ensino para quem?*

Com efeito, resulta evidente, existe uma profunda diferença entre ensinar uma cadeira a quem já é licenciado, encontrando-se a frequentar uma curso de especialização ou post-graduação, e quem recebe pela primeira vez as noções elementares sobre determinado ramo do saber. De igual modo, existe também uma considerável distância entre o ensino de uma cadeira a alunos dos primeiros anos da licenciatura e o ensino aos alunos do 4.º ou 5.º anos, tal como existe, por último, uma sensível diferença entre ensinar a alunos com cerca de vinte anos ou a alunos com maior maturidade e experiência de vida.

Situando-se a cadeira de Direito Administrativo no 2.º ano do curso de Direito, os seus destinatários mais frequentes nas turmas de dia são alunos com cerca de vinte anos, nem sempre dotados de conhecimentos culturais compatíveis com a pressuposição de um "nível universitário" de saber e quase todos sem qualquer experiência profissional.

Perante tais destinatários, pode bem perguntar-se: que metodologia de ensino ensaiar?

O principal desafio que se coloca reside, precisamente, na falta de preparação cultural, em geral, e jurídica, em particular, dos destinatários. Encontrar alunos universitários no curso de Direito sem a mínima noção de enquadramento histórico da Revolução Francesa ou da Primeira Guerra Mundial não é, infelizmente, tão estranho quanto se possa pensar. Por outro lado, atendendo à colocação da cadeira no plano do curso da licenciatura no 2.º ano, algumas dificuldades decorrem da falta de conhecimentos jurídicos que funcionem como pressupostos de entendimento das instituições de Direito Administrativo (v. *supra*, n.º 9.28.).

O ensino da cadeira deve obedecer, por conseguinte, a um constante alerta para a necessidade de ter presente certos conhecimentos que, sendo pressupostos de entendimento do Direito Administrativo, não podem, obviamente, ser ministrados nas aulas da cadeira. O Direito Administrativo, tal como a Teoria Geral do Direito Civil, recebe, deste modo,

a responsabilidade que decorre de ser uma cadeira selectiva, verdadeira porta de acesso aferidora da vocação jurídica do aluno. E também aqui importa não deixar dúvidas: se um aluno do 2.º ano revela uma especial inaptidão para captar cadeiras como a Teoria Geral do Direito Civil ou o Direito Administrativo, e já no ano anterior o havia manifestado em Introdução ao Estudo do Direito e a Direito Constitucional, é preferível que desista do curso nesta fase do que o faça mais tarde com manifesto prejuízo agravado pelo tempo decorrido.

A experiência docente ensina, por outro lado, que o 2.º ano do curso de Direito compreende o período em que normalmente se assiste a uma transformação do nível de maturidade intelectual dos alunos: se até ao final do primeiro ano se mostra dominante um modelo comportamental e de estudo típico do ensino secundário, é no 2.º ano, especialmente na passagem do primeiro para o segundo semestre, que se opera o salto para a "maioridade" dos alunos. Ora, o ensino da cadeira de Direito Administrativo tem de ter perfeita consciência do facto e procurar dele captar vantagens.

Desde logo, em primeiro lugar, importa dedicar algum tempo das primeiras aulas a desmistificar a "má fama" que a cadeira goza junto dos alunos repetentes: ouvir conselhos de alunos repetentes é criar pré-conceitos e pré-juízos que criam resistências psicológicas às matérias do Direito Administrativo junto dos alunos. O ensino do Direito Administrativo tem de saber ultrapassar isto: as primeiras aulas são, por isso mesmo, decisivas. Se não se conseguir captar o interesse dos alunos para as matérias objecto da cadeira, se não se lutar sem tréguas contra os preconceitos adquiridos pelo simples "ouvir dizer" é mau sinal para o docente. Por isso mesmo, o docente deve começar por pedir um voto de confiança, um benefício da dúvida: se até agora os novos alunos não têm nenhuma razão directa contrária à cadeira, eles demonstram um sinal de maturidade e de afirmação pessoal em formarem por si próprios um juízo sobre a cadeira e o docente, sem se deixarem influenciar por terceiros.

Num tal contexto, recorde-se, tornam-se imprescindíveis quatro atitudes por parte do docente:

- a) Em primeiro lugar, deve colocar-se à disposição de todos os alunos, e de cada um em particular, para o esclarecimento de quaisquer dúvidas, permitindo a estes que o interrompam sempre que não tenham entendido certo aspecto da exposição, deixando bem clara a seguinte ideia: a função de um professor é ensinar, se alguém, estando atento à aula, não compreende à primeira vez a mensagem transmitida pelo professor, o problema é do professor que não se fez explicar como devia. É importante que os alunos tenham logo no início perfeita consciência disto, até como forma de combater os pré-juízos que outros lhes induziram, captando deles a atenção e a simpatia;
- b) Em segundo lugar, importa transmitir pela postura assumida nas primeiras aulas que, sem prejuízo da disponibilidade e afabilidade junto dos alunos, compete ao professor dirigir as aulas e assumir a garantia da ordem no interior da sala. A experiência ensina que nas primeiras aulas os alunos procuram sempre testar até onde vai a permissividade do docente quanto à entrada fora da hora na sala, a conversas e a risos entre os alunos durante a exposição do docente. Nesta matéria, sempre sem embargo da correcção e da com-

postura devidas, importa deixar bem claro que tais comportamentos nunca serão permitidos ou tolerados⁽⁹¹⁸⁾;

- c) Em terceiro lugar, o professor deve sublinhar aos alunos que, sem embargo da sua total disponibilidade para atender as dúvidas e os problemas dos alunos com a cadeira em questão, há todo um trabalho individual de estudo que cada aluno tem de fazer, referindo que quanto mais cedo começar a ser feito melhor será. Para isso, urge ter em consideração e transmitir as três seguintes considerações:
 - (i) Alertar para a extensão da matéria da cadeira de Direito Administrativo, sublinhando que a simples leitura dos manuais não é suficiente para a resolução dos casos práticos, havendo a necessidade de frequentar com assiduidade as aulas teóricas e as aulas práticas da disciplina;
 - (ii) Deixar bem clara a ideia de que o estudo do Direito Administrativo se pode assemelhar ao esforço de apanhar um comboio: é muito fácil quando está na estação, é quase impossível quando está em andamento ou, pelo menos, é sempre acessível quando ainda está parado, envolvendo um grau muito maior de esforço (e risco) quando já se encontra em marcha;
 - (iii) Dar ênfase ao desenvolvimento do espírito crítico por parte dos alunos, deixando bem claro que na ciência do Direito Administrativo, se é certo que existem zonas de certeza, muitas outras são "zonas cinzentas", dotadas de um elevado grau de polémica, vigorando aqui o princípio da liberdade científica: cada aluno é livre de optar pelo entendimento conceptual que melhor entender, sendo a posição adoptada pelo docente meramente indicativa, sem prejuízo do dever que todos os alunos têm de conhecer as posições transmitidas no ensino da cadeira e de cada concepção adoptada se basear numa dialéctica argumentativa de razões positivas de afirmação e de razões negativas de exclusão das outras concepções;
- d) Em quarto lugar, o programa da cadeira deve iniciar a abordagem do Direito Administrativo por matérias que façam uma ponte entre os conhecimentos adquiridos no primeiro ano e a realidade administrativa (v. *supra*, n.º 9.28.). Nada

⁽⁹¹⁸⁾ O problema que se pode colocar consiste em saber como deixar claro que os comportamentos perturbadores não serão tolerados. A experiência ensina que a postura e a confiança manifestadas pelos docentes são o primeiro factor de estímulo ou de desincentivo a comportamentos anómalos. Ainda assim, contudo, se os mesmos se verificarem — o que, fatalmente, mais tarde ou mais cedo, sucederá —, pode bem colocar-se a seguinte questão: o que deve fazer o docente?

Salvo melhor orientação, entendemos que deve aqui adoptar-se uma reacção enquadrada pelas ideias de proporcionalidade e de progressividade: numa fase inicial, chamando a atenção dos "prevaricadores", primeiro com algum sentido de humor (v. g., "ainda falta algum tempo para a hora do recreio", "parecem velhas da aldeia a coscuvilhar"), depois com autoridade, lembrando que ninguém é obrigado a assistir às aulas, mas que todos têm o dever de não perturbar a atenção daqueles que o querem fazer, e, por último, se necessário, convidando o "agente perturbador" a retirar-se da sala ou, em alternativa, adoptar uma postura que no momento se mostre mais conveniente (v. g., deixar-se ficar sentado sem proferir qualquer palavra até a sala estar em completo silêncio; agradecer a atenção prestada, indicando a matéria da próxima aula e referindo que foi sumariada a que devia ter sido dada, saindo depois calmamente da sala).

melhor, por conseguinte, que o estudo de matérias que ponham em contacto ensinamentos específicos de Direito Administrativo conexonados com a História do Direito, a Introdução ao Estudo do Direito e o Direito Constitucional.

3) Um ensino por quem?

11.4. Um outra vertente da metodologia do ensino de uma cadeira, tão ou mais importante do que as duas anteriores, relaciona-se com o professor da mesma: *um ensino por quem?*

Longe vai a ideia do professor-lente, isto é, aquele que lia as lições em cada aula. Existe hoje, no entanto, o perigo de uma versão moderna do mesmo tipo: o "professor-cassete". Trata-se daquele professor que repete todos os anos as mesmas aulas, alheado das alterações legislativas, das novas orientações jurisprudenciais e dos mais recentes contributos doutrinários. Um tal modelo aplicado a uma cadeira como o Direito Administrativo, verdadeiro ramo da ciência jurídica em plena fase de crescimento e de constantes alterações legislativas, mostra-se profundamente negativo e desesperadamente ultrapassado.

Deve evitar-se, todavia, o polo posto: o professor que transforma cada aula num exercício de reflexão pessoal em voz alta, adoptando um discurso para ouvintes do seu nível científico, esquecendo que está perante alunos do 2.º ano, muitos deles nunca tendo ouvido falar das realidades sobre as quais reflecte. Num tal modelo, corre-se bem o risco de só se entender o assunto de cada aula na que se lhe segue, e isto apenas se o professor disser que na "aula anterior tratou-se da matéria respeitante..."

O professor deve estar consciente que a massificação do ensino, comportando uma grande diversidade de graus e experiências culturais nos alunos, impede um discurso elitista: o professor não fala para sábios, nem para eruditos. A linguagem deve ser clara, simples e apelar a exemplos concretos. O professor deve ter como referencial de preparação das aulas que estas se destinam ao aluno médio: não deve transformar as aulas num exercício de especulação filosófico-metafísica sobre o Direito Administrativo, nem num conjunto de banalidades que vão da leitura sucessiva de disposições legais até à simples reprodução mecânica do manual de estudo adoptado.

O professor deve servir de modelo, verdadeiro referencial que cada aluno deve guardar quando mais tarde se recordar do ensino da cadeira: não se podem formar mentalidades se não se serve um modelo. O exemplo é a melhor forma de apreender. E aqui, esclareça-se, três importantes posturas importa tomar em consideração:

- a) A dúvida científica do saber, própria da investigação e da reflexão, nunca pode ser confundida com hesitação ou falta de segurança no domínio da exposição de uma matéria;
- b) A firmeza das posições assumidas, salvaguardando sempre o respeito pela liberdade científica de quem ensina e de quem aprende, nunca pode ser identificada com a arrogância de quem tem o monopólio da verdade;
- c) A clareza de exposição e a simplicidade do discurso não se podem tomar como indícios de superficialidade do ensino, valendo aqui por inteiro o princípio de que quem não entendeu o cerne de um assunto nunca será capaz de o explicar de forma clara.

11.5. O professor deve procurar uma constante actualização científica, constituindo obrigação da própria instituição universitária proporcionar os meios que o possibilitem, desde a concessão de dispensas de serviço docente para efeitos de investigação, a dinamização da cooperação com instituições universitárias estrangeiras, a criação de institutos universitários dotados de vida própria que possibilitem uma maior ligação da universidade com o meio social e garantam receitas próprias.

Não pode, todavia, a internacionalização da formação e actualização científica dos docentes universitários desenvolver metodologias de investigação ou preconceitos mais nocivos do que a própria ignorância absoluta:

- a) A hipervalorização dos autores estrangeiros em detrimento do conhecimento elementar dos autores nacionais que, muitas vezes, já antes se haviam debruçado sobre os mesmos assuntos e até, por vezes, de forma mais profunda;
- b) A centralidade de certas discussões em torno dos problemas colocados pela vírgula da primeira alínea da última disposição da lei sanitária do Burkina-Faso, isto perante o total alheamento do ordenamento jurídico nacional ou da relevância de uma tal investigação para uma melhor compreensão das soluções consagradas no Direito português, desprezando a respectiva origem histórica;
- c) E ainda, por último, certos preconceitos de que tudo o que vem de Ayamonte é bom, pelo simples facto de ser estrangeiro: aí, tal como aqui, há bom e mau, além de que a língua em que se escreve ou em que se pensa não constitui certificado de qualidade científica.

Tais deficiências de formação científica de quem ensina certamente que se repercutem no ensino e nos seus destinatários directos: os alunos.

A internacionalização da formação científica dos professores de Direito das Universidades portuguesas não pode fazer esquecer que se trata do ensino do Direito em Portugal, feito por portugueses e destinado preferencialmente a portugueses. Um estrangeirismo exacerbado, rejeitando a realidade doutrinal, legislativa e jurisprudencial portuguesa, tal como um nacionalismo radical, adverso a quaisquer contactos com o exterior, são posturas que denotam uma menoridade científica e complexada.

Além de tudo, transformar as aulas num exercício de erudição, abundantes citações de autores em língua estrangeira ou de disposições legais de outros países, será desmotivador a assistência, tal como a leitura televisiva de sequências infundáveis de dados estatísticos, convertendo cada aula num exercício de penitência para quem assiste. Ao preparar cada aula, em cada ano, o professor deve ter presente que a forma de abordar a matéria tem de deixar sempre um convite para a aula seguinte: os alunos não podem sair da sala de aula com a ideia de que não têm tantos pecados que mereçam tamanha penitência!

E neste sector, urge advertir, o professor deve ter a honestidade e o sentido crítico de advertir os seus alunos de que a matéria que está a ser leccionada não é a mais interessante ou que também ele gostaria de a evitar, demonstrando de imediato, todavia, a relevância justificativa da sua abordagem. Aqui, em bom rigor, o interesse dos alunos e o captar da sua atenção depende, única e exclusivamente, do professor: as matérias mais áridas podem sempre ser convertidas em exposições que através de certos artifícios

prendam a atenção dos destinatários. Neste campo, o professor pode bem utilizar algumas das "asneiras" mais hilariantes que os alunos costumam dizer nos exames sobre a matéria em causa: nada capta mais a atenção dos alunos de que a reprodução de respostas verdadeiramente anedóticas dos seus colegas em exames dos anos anteriores. E aqui, há que o reconhecer, os exames de Direito Administrativo são normalmente bastante frutuosos...

Ao professor exige-se, por outro lado, que transmita aos alunos a ideia precisa sobre o que dentro de um programa é essencial e aquilo que é menos importante: o conteúdo das aulas tem de reflectir isso mesmo e o professor tem o dever de o sublinhar. Aulas que se concentrem nos aspectos laterais da matéria, omitindo aquilo que constitui a essência de enquadramento de cada assunto são uma fraude, comportando um implícito convite para que o aluno fique a estudar em casa ou na biblioteca. A noção de perda de tempo é aqui tão importante como em qualquer outro sector da vida.

Por último, sem prejuízo de o professor evitar uma postura de distância em relação aos alunos e interpretável como revelando soberba ou inacessibilidade, a verdade é que se impõe sempre a um professor um grau insuspeito de imparcialidade no seu relacionamento com os alunos: tal como a voz popular diz a respeito da mulher de César, igualmente a um professor não basta ser imparcial, há também que o parecer.

B) Metodologia das aulas

1) Aulas teóricas

11.6. Já anteriormente tivemos oportunidade de tecer certas considerações em torno do papel das aulas teóricas. Desde logo, a ideia de que estas não podem ser uma mera leitura ou reprodução parcial dos manuais, tal como não se devem traduzir num exercício de erudição que não tenha destinatários à altura (v. *supra*, n.ºs 11.4. e 11.5.).

Definido como destinatário tipo o aluno médio, o professor deve estruturar cada aula em função deste, elaborando uma exposição cuja clareza de discurso revele:

- a) Um equacionar do problema que se vai ou está a tratar, integrando-o no contexto do programa da cadeira que foi previamente facultado aos alunos;
- b) Uma breve referência sobre a relevância do problema e as principais maneiras ou soluções de enquadramento doutrinário e legal;
- c) A definição da posição adoptada, refutando as demais e explicando as consequências decorrentes da postura perfilhada ao nível dos grandes princípios que regulam a matéria;
- d) A indicação da matéria a leccionar na próxima aula.

A experiência ensina que uma aula teórica serve principalmente para captar o interesse do aluno pela matéria, expondo uma síntese das principais coordenadas de cada assunto ou, pelo menos, dos assuntos mais importantes. A aula teórica não pode ser uma duplicação do manual ou um conjunto desordenado de ideias, sem conexão, fruto de uma reflexão desordenada e momentânea: as aulas teóricas são, por isso mesmo, o produto final de várias horas de trabalho individual do professor. E mesmo aqui, há que men-

cionar, existe sempre uma margem de adaptabilidade da cadência de exposição das matérias às circunstâncias no momento: a experiência ensina-se uma assembleia de ouvintes está a compreender o discurso ou, pelo contrário, se está alheia e fatigada com a exposição.

Cada aula teórica deve transmitir, por conseguinte, um modelo de exposição e de abordagem dos assuntos, centrando-se nos aspectos essenciais e afastando os acessórios, despertando o interesse e o espírito crítico dos alunos, sublinhando a importância da liberdade de formulação de posições científicas alternativas no ensino universitário. O professor não pode esquecer de manifestar, sempre e uma vez mais, a sua disponibilidade para indicações bibliográficas complementares que respondam ao interesse de certos alunos por um aprofundamento das matérias.

Cada aula teórica deve funcionar como uma verdadeira conferência⁽⁹¹⁹⁾, dotada de um ritmo próprio, sem nunca quebrar a atenção dos alunos, devendo ter um princípio, meio e fim, sendo visível da exposição o encadeamento lógico do raciocínio, a capacidade argumentativa e um constante apelo à reflexão e à tomada de posição sobre os assuntos apresentados (v. g., natureza do acto de delegação de poderes, natureza do acto tácito).

Naturalmente que o modelo até agora descrito assenta num pressuposto: o professor não é o autor do manual de base adoptado no ensino da cadeira. No entanto, importa sublinhar, a feitura de lições escritas que sirvam de primeiro passo para a elaboração de um manual deve estar presente em "toda a actividade científica e pedagógica dum professor de Direito"⁽⁹²⁰⁾. É que, importa recordar, a principal função de um Mestre não é a de dar aulas, mas a de fazer escola⁽⁹²¹⁾. E, tal como já antes se disse (v. *supra*, n.ºs 6.5. e 7.12.), é o manual que permite criar uma escola e fazer discípulos; é o manual que, por outro lado, responsabiliza de forma objectiva o seu autor pelo ensino ministrado; é o manual, por último, que expressa no exterior o nível de ensino ministrado na universidade em causa.

Todavia, a feitura de um manual nunca pode significar um retorno ao sistema do professor-lente: o manual completa, o manual aprofunda, o manual esclarece o ensino oral. Cabe a este último, porém, apresentar a síntese das principais questões, o resumo das polémicas e, sobretudo, a actualização das posições escritas do seu autor. Muitas vezes, aliás, o diálogo com os alunos revela novas vias de abordagem e novas realidades que no silêncio do seu escritório o professor não tomou em consideração ao escrever as lições. Há aqui, em boa verdade, um processo bilateral de transferência de elementos enriquecedores do ensino de qualquer cadeira.

O ensino universitário é isso mesmo.

11.7. Deixou-se já expresso o entendimento da perfeita admissibilidade de interrupção da exposição para a colocação de dúvidas ou pedidos de esclarecimento por parte dos alunos. A experiência mostra que quase sempre tais interrupções são pertinentes,

⁽⁹¹⁹⁾ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Relatório...*, p. 315.

⁽⁹²⁰⁾ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Teoria Geral...*, p. 444.

⁽⁹²¹⁾ Cfr. ANTUNES VARELA/J. MIGUEL BEZERRA/SAMPAIO E NORA, *Manual de Processo Civil*, 2.ª ed., Coimbra, 1985, p. 8 do prefácio.

até para o professor (v. *supra*, n.º 11.6.), podendo este responder de imediato, remeter a resposta para a matéria que se vai seguir ou, se a questão oferece especialidades que importa não tomar em consideração na exposição de princípios gerais sobre certa matéria, poderá remeter a sua resposta para o final da aula.

Por outro lado, a experiência mostra ser muito proveitoso que em cada aula teórica o professor reserve os cinco primeiros minutos para o esclarecimento de dúvidas respeitantes à matéria leccionada na aula anterior. Trata-se de uma forma discreta de recordar o que antes se disse, cabendo ao professor fazer uma ponte com a matéria que vai leccionar na presente aula. Também aqui a experiência ilustra que nunca é tempo perdido esse que se utiliza no esclarecimento de tais dúvidas, algumas delas, aliás, abrindo novos rumos de reflexão ao professor.

Deve-se sempre procurar reservar, de igual modo, uma aula de dúvidas antes do final de cada semestre, isto é, antes da primeira frequência (se existir) e do exame final, devendo o professor expressar a disponibilidade para aulas extraordinárias de esclarecimento de dúvidas, se os alunos nisso tiverem interesse, além de definir o modelo de teste escrito e a matéria que o mesmo é passível de compreender. Uma prevenção, contudo, importa recordar (v. *supra*, n.º 9.31): as aulas extraordinárias nunca podem servir de veículo de alargamento das matérias leccionadas.

Naturalmente que o elevado número de alunos que integra cada turma torna quase impossível o contacto ou, pelo menos, o conhecimento visual dos mesmos, podendo até dificultar a simples colocação de uma pergunta ou a orientação num trabalho de investigação. Em tais casos, porém, o professor deve disponibilizar-se para estabelecer um horário de atendimento semanal de alunos, devendo estes inscreverem-se para o efeito.

Num outro sentido, até por razões decorrentes da escassez de tempo lectivo, um professor deve sempre ser o primeiro a dar o exemplo de assiduidade às aulas e de pontualidade de comparência, respeitando o período de intervalo dos alunos, evitando ao máximo, por outro lado, fazer-se substituir no cumprimento do dever de dar pessoalmente as aulas teóricas. Este último aspecto não pode impedir, no entanto, que em cada ano uma ou duas aulas teóricas sejam leccionadas pelos assistentes colaboradores com o grau de mestre, especialmente quando respeitam a matérias objecto de especial investigação por partes destes últimos. Trata-se, em última análise, de uma forma de criar um particular tipo de experiência a estes docentes.

Uma última observação: a admissibilidade ou não de gravação das aulas teóricas. Em princípio, desde que ao professor tenha sido previamente solicitada permissão para o efeito, nada parece obstar à gravação das aulas. Há, todavia, três circunstâncias que limitam o princípio: a existência de lições escritas actualizadas do próprio professor ou, independentemente destas, o expediente de deixar o gravador ligado e o respectivo aluno sair da sala e ainda, por último, uma utilização dos gravadores perturbadora da concentração do professor e dos alunos.

2) Aulas práticas

11.8. A maximização da utilidade das aulas práticas está na sua correcta articulação com as aulas teóricas. Para isso, urge sublinhar, o primeiro aspecto metodológico

colocado a um professor centra-se na coordenação dos colaboradores que prestam serviço na cadeira.

Podendo os colaboradores assumir o estatuto de monitores, de assistentes estagiários e de assistentes com o grau de mestre, o professor deve definir no início de cada ano lectivo as matérias objecto de especial atenção nas aulas práticas, marcando antecipadamente três reuniões de coordenação: uma antes das férias do Natal, outra antes das férias da Páscoa e uma última na derradeira semana de aulas. Durante os intervalos, o professor deve encarregar o assistente de coordenar as actividades desenvolvidas pelos assistentes estagiários e os monitores, visitando este com regularidade as respectivas aulas práticas daqueles, e informando o professor da cadeira do andamento dos trabalhos das aulas.

Neste âmbito, coloca-se uma imediata questão: quais as matérias que devem ser objecto de leccionação nas aulas práticas?

No contexto de dignificação das próprias aulas práticas, o seu ensino não se pode transformar em mera aclaração ou repetição em "câmara-lenta" do conteúdo das aulas teóricas. As aulas práticas devem completar, desenvolver e até mesmo integrar as aulas teóricas. A coordenação do professor justifica-se para assegurar isto mesmo em relação a todos os seus colaboradores: o professor não pode ser apenas professor das aulas teóricas, ele é também o primeiro responsável pelas aulas práticas.

Sem prejuízo de uma constante disponibilidade para o esclarecimento de dúvidas, as aulas práticas da cadeira de Direito Administrativo devem ter os seguintes objectivos:

- a) Proceder ao desenvolvimento das matérias referentes à organização administrativa e aos mecanismos de controlo da Administração, especialmente o contencioso administrativo, limitando-se o professor nas aulas teóricas a chamar a atenção para os principais tópicos de cada uma destas matérias, remetendo expressamente o seu aprofundamento para as aulas práticas;
- b) Nesse sentido, importa familiarizar os alunos com o manuseamento da legislação administrativa, muito especialmente com o Código do Procedimento Administrativo, os diplomas referentes à organização administrativa (v. g., lei orgânica do Governo, lei das autarquias locais) e ao contencioso administrativo (v. g. Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Lei Orgânica e Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, Código Administrativo);
- c) Justifica-se, por outro lado, a resolução de casos práticos, verdadeira essência das aulas práticas, principal objectivo das mesmas e razão de ser do ensino da cadeira. Afinal, pode bem perguntar-se, de que servirá saber muitas teorias se perante uma situação concreta da vida, o aluno — e, depois, o jurista — não lhe souber dar o enquadramento jurídico ou ensaiar uma tentativa de resposta? Aqui reside, por isso mesmo, o principal objecto (e objectivo) das aulas práticas (v. *infra*, n.º 11.9);
- d) Por último, as aulas práticas devem estimular a utilização e o comentário de casos jurisprudenciais, levando os alunos a pesquisar os acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo nas principais colectâneas (v. g., os *Acórdãos Doutrinais do Supremo Tribunal Administrativo* ou o *Apêndice ao Diário da República*) ou os

comentários doutrinários à jurisprudência administrativa publicados em diversas revistas da especialidade (v. g., os *Cadernos de Justiça Administrativa*).

11.9. De entre os diversos objectivos das aulas práticas um existe, como se deixou já adivinhar, que merece especial referência: a resolução de casos práticos ou hipóteses. Aqui reside o cerne do ensino prático do Direito Administrativo.

Ninguém nega a relevância do ensino teórico e das abstracções conceptuais em Direito Administrativo. Todavia, todo o ensino terá sido em vão se no final do ano lectivo o aluno não souber resolver casos práticos. Por isso mesmo, desde o início do ano lectivo toda a actividade das aulas práticas deve ser dirigida à resolução de casos práticos. Tudo o resto é instrumental relativamente a este objectivo: o desenvolvimento das matérias referentes à organização administrativa, o conhecimento da legislação administrativa ou o estudo da jurisprudência só se entendem se foram efeitos em função da busca da solução ou do enquadramento de casos práticos.

Desde o primeiro momento vocacionadas para a resolução de hipóteses, as aulas práticas devem obedecer à seguinte calendarização de matérias:

- a) Até ao início das férias do Natal, devem ser resolvidas hipóteses referentes à organização administrativa e aos pressupostos processuais, podendo aqui introduzir-se, desde logo, uma primeira abordagem da teoria da competência, distinguindo os vícios de usurpação de poderes, incompetência absoluta e incompetência relativa;
- b) Depois das férias do Natal e durante todo o segundo semestre, sem prejuízo de continuar sempre presente a temática dos pressupostos processuais, as hipóteses devem centrar-se nos vícios do acto administrativo e, já após as férias da Páscoa, no contrato administrativo, conferindo aos alunos um especial desembaraço na utilização do Código do Procedimento Administrativo.

Na resolução de hipóteses, importa, por sua vez, tomar em consideração a seguinte metodologia: dedicando cada aula à resolução de um caso prático, torna-se inevitável que este — isto se não existir colectânea de hipóteses — deve ser distribuído com antecedência, fixando-se em cada aula aquele ou aqueles que ocuparão a atenção nas próximas sessões de trabalho.

As aulas práticas não se podem tornar em aulas de ditado ou de reflexão individual das hipóteses: cada hipótese deve vir preparada de casa, incentivando-se até formas de trabalho em grupo na sua resolução. Nenhum obstáculo existe que o aluno procure a solução em diversos manuais ou troque impressões com outros colegas sobre a resolução do caso concreto. Afinal, pode bem perguntar-se, não será isso mesmo que o espera na vida prática como advogado, magistrado ou jurisconsulto?

Em consequência, na aula prática apenas se tomam em conta as diversas propostas de resolução do caso prático, discutindo-se as soluções e fixando-se uma orientação de resolução quando exista margem de apreciação, deixando bem claro, por outro lado, o que nunca se pode considerar correcto numa tal resolução à luz da lei, da jurisprudência ou da doutrina.

Neste preciso contexto de preparação e responsabilização pela resolução das hipóteses se deve integrar a avaliação contínua dos alunos. É que, cumpre recordar, as aulas práticas têm ainda uma função de avaliar os conhecimentos dos alunos.

A esse mesmo aspecto circunscreveremos a nossa análise dentro do estudo da metodologia de avaliação dos alunos.

C) Metodologia de avaliação

1) Avaliação contínua

11.10. Como tivemos oportunidade referir (v. *supra*, n.º 11.9.), a avaliação processa-se no contexto das aulas práticas. Porém, importa deixar claro, as aulas práticas não podem ter como único escopo a avaliação dos alunos.

O objectivo primordial das aulas práticas é a preparação e a formação dos alunos na aplicabilidade concreta dos conhecimentos adquiridos: transformar a avaliação contínua em motivo principalmente determinante das aulas práticas será, adoptando uma imagem própria do Direito Administrativo, exercer uma actividade material com desvio de poder.

É certo, sempre se poderá dizer, que com um número tão elevado de alunos se mostra impossível deixar de dar um peso significativo à componente da avaliação contínua nas aulas práticas. No entanto, um erro não justifica o outro: se está mal um número tão elevado de alunos em cada subturma, transformar as aulas em meras sessões de avaliação não melhora a metodologia.

A avaliação contínua nas aulas práticas deve passar pela resolução de casos práticos a dois níveis:

- a) Por um lado, através do normal desenvolvimento das aulas, preparada que deve ser a resolução de cada hipótese em casa. A nossa experiência diz-nos que a avaliação até nem é difícil num tal sistema, apesar de ser elevado o número de alunos em cada aula: por vezes, constitui factor mais importante de avaliação saber se o aluno preparou efectivamente a hipótese que antecipadamente sabia ocupar a aula em causa do que a própria correcção da resolução efectuada;
- b) Por outro lado, atendendo à necessidade de existência de elementos escritos e objectivos de avaliação, tanto mais que importa conseguir aferir os conhecimentos de todos os alunos sobre um mesmo problema, torna-se inevitável que a avaliação contínua envolva também a feitura de testes escritos individuais baseados na resolução de hipóteses. Aqui, salvo circunstâncias imprevistas, o preferível é encontrar uma solução coordenada entre todos os docentes das aulas práticas, evitando-se situações de injustiça relativa face ao grau de dificuldade dos testes de cada subturma de uma mesma turma.

A resolução de casos práticos em testes de subturma tem uma considerável vantagem: prepara os alunos para o exame final da cadeira, integrando-os na tensão entre o tempo e a resolução da hipótese, ajudando-os a tomar consciência da metodologia própria de resolução de um caso concreto. Neste sentido, o professor tem a obrigação de aconselhar os alunos a tentarem, individualmente, por eles próprios, resolver em casa uma hipótese no período de tempo que dispõem se a mesma integrasse um teste escrito de subturma ou um exame final. Revelam aqui particular utilidade os enunciados dos anos

anteriores. É um desafio que cada um controla, segundo o grau de honestidade para consigo próprio.

11.11. Além da resolução de casos práticos, a avaliação contínua não pode deixar de envolver outros dois meios complementares de avaliação: o incentivo para os alunos que tenham aspirações a uma melhor classificação a fazerem um trabalho de investigação e, por outro lado, as tradicionais “chamadas” orais.

Começemos pelos trabalhos de investigação.

Aqui há que ser directos e firmes: se é para fazer um trabalho de investigação que seja a mera reprodução de opiniões alheias, simples obrigação que se cumpre sem motivação própria, é preferível que o aluno nada faça, não desperdice o tempo que deve dedicar ao estudo da matéria obrigatória.

Se, pelo contrário, o aluno revela um especial gosto pela investigação, em particular sobre um certo tema concreto e definido, o incentivo deve ser total. Além do docente das aulas práticas, o próprio professor da cadeira deve assumir a orientação do trabalho, aconselhando pistas de reflexão, indicando certas referências bibliográficas ou jurisprudenciais, chamando a atenção para as exigências formais e intelectuais de uma investigação.

O 2.º ano do curso da licenciatura em Direito é, diga-se em abono da verdade, a altura ideal para estimular tal tipo de trabalhos de investigação e, reconheça-se, o Direito Administrativo presta-se para isso. Em consequência, cada professor tem o mandato indeclinável de estimular esses alunos.

Nós próprios, se nos é permitida uma palavra pessoal, foi na realização de um trabalho para a cadeira de Direito Administrativo, subordinado ao tema “A delegação tácita”, que desenvolvemos o gosto por este ramo da Ciência Jurídica.

Um tal trabalho de investigação deve, no entanto, ser objecto de discussão com o professor e o docente responsável pelas aulas práticas do aluno em causa, podendo a mesma ocorrer no âmbito da avaliação contínua, caso em que a classificação integrará a mesma, ou ser remetido para a prova oral do aluno, sendo aqui objecto de ponderação na classificação final.

Um breve relance pela história recente da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa mostra que foi em torno deste tipo de trabalhos que se incentivaram múltiplas carreiras de actuais docentes universitários. Cumpre-se também aqui, deste modo, a função do ensino universitário de “criar e reproduzir” o seu próprio corpo docente (v. *supra*, n.º 11.1.).

11.12. Por último, sempre importa referir algumas breves palavras sobre o método das “chamadas” orais como critério de avaliação.

Em primeiro lugar, urge afirmar que não se pode transformar cada aula prática numa sessão de interrogatório cerrado aos alunos: constitui hoje um método ultrapassado que nada ensina, nem estimula a aprendizagem, antes cria resistências psicológicas. Saber que em cada aula existe o risco de se ser interrogado sobre qualquer parte da matéria constitui a mais forte razão para não se comparecer à aula e este não será, por certo, o melhor critério de redução do número de alunos por subturma.

Quanto muito, o método das “chamadas” orais apenas será admissível para esclarecer situações duvidosas no final do ano lectivo sobre a atribuição ou não de determi-

nada classificação ao aluno e, mesmo assim, sempre com o prévio consentimento deste. Aqui, no entanto, cumpre deixar expressa a nossa profunda oposição ao entendimento de que a simples presença na avaliação contínua atribui ao aluno uma espécie de direito subjectivo a uma classificação positiva, sentindo-se o docente quase obrigado a conferir o designado “dez social”. Há que não confundir a assiduidade com o aproveitamento: o segundo pressupõe a primeira; a primeira é, todavia, independente do segundo. Neste sentido, compete ao professor traçar com clareza esta orientação junto dos seus colaboradores logo no início do ano lectivo.

A oposição de princípio ao método das “chamadas” não inviabiliza, no entanto, que na apresentação e resolução das hipóteses em aula prática se escolha um “relator” a quem caberá expor a solução preconizada, sempre sem prejuízo de se solicitar ou moderar as intervenções dos restantes alunos.

O princípio dominante da avaliação contínua não será, note-se, o do inquisitório mas sim o da participação ou colaboração dos interessados.

2) Avaliação escrita

11.13. Independentemente das concretas regras disciplinadoras do “Regulamento de Avaliação dos Alunos”, encontra-se consagrada a existência de uma avaliação final escrita na disciplina de Direito Administrativo.

A existência de um tal elemento escrito de avaliação torna-se particularmente importante numa cadeira cuja prática forense é essencialmente escrita. Há, por isso mesmo, que avaliar a capacidade de escrita dos alunos e a respectiva linguagem técnico-jurídica.

Para o efeito, o exame escrito deve centrar a avaliação em dois núcleos:

- (i) A resolução de um caso prático, compreendendo toda a matéria, apesar de incidir preferencialmente sobre o processamento da actividade administrativa e as garantias (graciosas e contenciosas) dos administrados, nele incluindo dois tipos de problemas: aqueles cuja solução não pode oferecer dúvidas a quem estudou e, por outro lado, aqueles que apelam à inteligência e à capacidade de raciocínio dos alunos;
- (ii) A resposta a várias questões de desenvolvimento médio, incluindo o comentário de afirmações, existindo sempre liberdade de escolha dentro de um número limitado de opções, nunca envolvendo, todavia, quaisquer preocupações de definição de conceitos, antes dirigindo-se à capacidade de relacionamento de matérias leccionadas, fazendo os alunos reflectir sobre os problemas colocados ou as frases apresentadas.

Procurando uma distribuição sensivelmente idêntica de cotação entre os dois grupos assinalados, a correcção das provas deve revelar, no entanto, certas preocupações metodológicas.

Em primeiro lugar, há que estabelecer uma uniformidade de critérios de correcção entre todos os responsáveis da cadeira: o professor tem o dever de assinalar aqueles que considerar serem os aspectos principais a tomar em consideração na correcção da

prova, podendo ainda instruir que se na resolução da hipótese o aluno revelar desconhecer por completo as soluções para os problemas mais elementares (v. g., confundir a usurpação de poderes com a incompetência absoluta, mostrar-se incapaz de distinguir um órgão e uma pessoa colectiva), só respostas excepcionais aos restantes pontos do exame possam habilitar uma classificação que permita o acesso à prova oral ou o dispensar desta. Ou, em alternativa, se um teste revelar uma ideia brilhante sobre certo aspecto, independentemente das demais respostas, o aluno deve ter a possibilidade de acesso à prova oral.

Em segundo lugar, a correcção das provas não pode deixar de ter presente o domínio da língua portuguesa utilizado. É certo que um exame escrito de Direito não será nunca um texto literário ou uma página gloriosa de erudição vocabular, nem é isso que se trata ou se pretende. No entanto, a verdade é que não se pode permitir que alunos do 2.º ano de uma Universidade escrevam de forma reiterada “difinitos” para se referirem a “definitivos”, “extrutura” para querer dizer “estrutura” ou “ouge” para “hoje”, tal como já tivemos oportunidade de observar. Aqui a questão não é saber se tais alunos devem ou não fazer a cadeira: o problema é que tais pessoas nunca deviam ter entrado numa Universidade. Utilizando uma linguagem processual, diremos que não é um caso de improcedência, antes se deve tratar como de indeferimento liminar.

Em terceiro lugar, importa assegurar uma correcção atempada das provas escritas, possibilitando o mais cedo possível a listagem completa das marcações das provas orais. Por aqui, possibilitando-se o recurso das classificações das provas para o professor da cadeira, passa um reforço da garantia de uma outra via de uniformização dos critérios de correcção.

11.14. A avaliação escrita mostra-se ainda susceptível de revelar uma outra questão metodológica: sim ou não a exames com consulta?

Visando o ensino do Direito uma considerável preparação de futuros práticos do Direito, sabendo-se que em termos reais todas os profissionais do mundo jurídico têm a possibilidade de trocar entre si impressões sobre os diversos casos, tudo parece justificar a admissibilidade de a resolução dos testes escritos ser feita com consulta.

Com efeito, nada científica ou pedagogicamente parece condenar tal solução. Ela é, aliás, a solução mas conforme com o objectivo de interligação entre o ensino e a prática. Sucede, porém, que os testes com consulta podem bem suscitar problemas de índole prática e jurídica:

- a) Começando pelos problemas de ordem prática, eles decorrem da falta de instalações que permitam a todos os alunos o mesmo grau de conforto no manuseamento dos elementos de estudo que transportam: muitas das salas de exame, como sabemos, não têm espaço para os alunos poderem sequer colocar as colectâneas de legislação administrativa ao mesmo nível das folhas de exame, quanto mais os manuais e efectuar o respectivo manuseamento;
- b) Os problemas de natureza jurídica decorrem do respeito pelo princípio da igualdade entre todos os alunos, podendo uma tal medida beneficiar aqueles que têm mais recursos e, por isso mesmo, mais disponibilidade de aquisição de obras, impedindo pela quantidade de utilizadores que as obras da biblioteca

fossem por todos os interessados usadas, além de não existir uma garantia de meios de publicidade que possibilite a situação de se apresentarem a provas escritas alunos não preparados para um tal tipo de exame.

No entanto, sempre que existir um grau seguro de probabilidade de ausência de tais problemas, mostra-se aconselhável a experiência. Os próprios alunos têm a ganhar com o enriquecimento de métodos que a mesma lhes proporciona.

3) Avaliação oral

11.15. Na avaliação oral reside, diga-se, desde já, o núcleo mais importante da avaliação dos alunos numa Faculdade de Direito: a prova oral é a rainha das provas. Compreende-se, por isso mesmo, que a avaliação nela baseada tenha especiais preocupações metodológicas.

Observemos algumas delas:

- a) Em primeiro lugar, deve sempre facultar-se ao aluno iniciar a sua prova oral por uma matéria em que esteja mais à vontade, solicitando-se-lhe que indique a área ou a matéria sobre a qual prefere que seja colocada a primeira questão. Ninguém sabe sempre tudo, ninguém está com igual domínio sobre todos os capítulos da matéria, é justo, por isso mesmo, que a cada aluno seja permitido escolher por onde deseja iniciar o interrogatório, isto sem prejuízo de competir sempre ao professor o formular das questões concretas dentro da área escolhida pelo aluno;
- b) Em segundo lugar, a oral não pode ser transformada em instrumento de tortura do aluno ou de arbítrio do docente. Um docente, especialmente de Direito Administrativo, tem a especial responsabilidade de aplicar a tais provas todos os princípios que ensinou durante o ano lectivo e que pautam a actividade administrativa: o respeito pelos direitos fundamentais — aqui muito em particular o respeito pela dignidade do próprio aluno —, a justiça, a imparcialidade e a igualdade;
- c) Em terceiro lugar, sem embargo do respeito necessário pela dignidade do aluno, a verdade é que a prova oral não pode ser reconduzida a um exercício socrático de maiêutica ou a uma aula por parte do docente: na prova oral quem deve responder é o aluno, competindo ao docente conduzir o interrogatório e avaliar as respostas do aluno;
- d) Em quarto lugar, no que respeita às respostas dos alunos importa ter presentes as seguintes orientações metodológicas:
 - (i) Sabendo-se que existem perguntas e áreas de matérias com diferentes graus de dificuldade, o docente deve, por isso mesmo, atendendo aos antecedentes classificativos do aluno na disciplina, começar do mais fácil para o mais difícil;
 - (ii) A existência de graus diferentes de dificuldade nas matérias não pode fazer esquecer que existem também matérias essenciais e matérias menos

essenciais. Há aqui, por conseguinte, uma regra elementar: um aluno não pode obter aprovação se não sabe o essencial, mesmo que tenha perfeito conhecimento do acessório;

(iii) Entendemos como núcleo base das matérias essenciais, todas aquelas que respeitam aos seguintes temas:

- Conceito e distinção da função administrativa;
- Vícios dos actos administrativos;
- Aplicação prática à estrutura da Administração Pública portuguesa dos conceitos e dos efeitos da distinção entre órgão e pessoa colectiva;
- Caracterização dos desvalores jurídicos dos actos inválidos;
- Vinculação e autonomia de decisão administrativa;
- Princípios constitucionais sobre a organização e a actividade administrativa;
- Pressupostos processuais do recurso contencioso de anulação;

(iv) O docente, por último, deve valorizar a honestidade do aluno que em relação a uma questão diz imediatamente “não sei”. Neste caso, poupado o tempo que seria utilizado com uma resposta não satisfatória, há que continuar a prova, aproveitando esse mesmo tempo para interrogar o aluno sobre outra matéria;

e) Em quinto lugar, cumpre sublinhar, o docente deve sempre respeitar o tempo mínimo de prova oral fixado nos regulamentos, não devendo prolongar a oral mais do que o necessário para formar uma convicção forte sobre a classificação a atribuir, até como forma de respeitar o princípio da igualdade relativamente aos outros alunos, devendo o júri ficar no final de cada oral com a ideia precisa sobre a classificação do aluno;

f) Em sexto lugar, a experiência indica-nos que a prova oral, apesar de ser tendencialmente feita perante um júri colectivo, deve sempre ser conduzida normalmente por um único docente, isto sem prejuízo de se possibilitar ao outro elemento do júri o colocar de qualquer questão, especialmente se não está totalmente convencido sobre a classificação final proposta.

11.16. Uma palavra autónoma sobre as designadas provas orais de “melhoria de nota”.

O professor tem o dever de incentivar os alunos dispensados de prova oral que requeiram a prestação de provas para melhoria de nota. Sabendo-se que a prova oral é a principal prova, aqui reside, por isso mesmo, a principal fonte para a obtenção de uma boa classificação.

Em termos metodológicos, na prova oral de melhoria de nota deve o professor permitir ao aluno que inicie o seu exame com uma exposição de cerca de dez minutos sobre um tema por si escolhido e preparado, depois sujeito ao contraditório. E em matéria de contraditório, há que provocar e apurar o grau de resistência e a capacidade de reacção e argumentação do aluno a uma certa agressividade académica de contradi-

tório. Afinal, uma carreira académica é também um conjunto de provas de resistência. É bom, pois, que o aluno que tem aspirações a uma carreira académica cedo se introduza no “espírito do sistema”.

A escolha e a exposição de um tema por parte do aluno em prova oral de melhoria de nota nunca pode impedir que o júri interroge o aluno sobre quaisquer outros pontos de toda a restante matéria. O princípio da justiça determina que ao aluno que vai melhorar uma classificação não lhe seja exigido menos do que àquele que teve de prestar obrigatoriamente prova oral como condição de aprovação na cadeira.

Na atribuição da classificação final na prova de melhoria de nota deve o júri tomar em consideração, além do tema escolhido, a profundidade da sua abordagem e a originalidade da “tese” defendida, a capacidade de exposição do aluno e, principalmente, a sua capacidade de exteriorização do raciocínio jurídico-argumentativo ao contraditório. É aqui, afinal, que se pode jogar o presente e o futuro: o estímulo à carreira de um aluno, o gosto pela investigação nas áreas temáticas da disciplina e, principalmente, o futuro da Universidade.

Nada marca mais a vida de um aluno com pretensões a fazer carreira académica do que as provas orais de melhoria de nota que realize nos primeiros anos do curso de licenciatura. E um professor da cadeira de Direito Administrativo deve assumir essa responsabilidade.

É, uma vez mais, a voz da experiência que fala: tudo seria diferente se o signatário deste relatório não tivesse realizado a sua primeira melhoria de nota na Faculdade de Direito de Lisboa na disciplina de História das Instituições — ao Senhor Professor Doutor Martim de Albuquerque e, ao então assistente, hoje Professor, Doutor Adelino Maltez, o público reconhecimento pelo incentivo então recebido. O presente relatório ainda é, afinal, um fruto da árvore então plantada e a expressão do compromisso do seu signatário em semear esse mesmo método.

Essa é, em boa verdade, a melhor homenagem a todos quantos nos ajudaram, e continuam ainda hoje a ajudar, ao longo de uma carreira académica: o estímulo, o conselho, a palavra amiga. O nosso agradecimento sincero só encontra uma forma de expressão: o compromisso de continuar fiel a essa mesma orientação, transmitindo às novas gerações o incentivo recebido.

Aqui reside também, há que ter disso consciência, o exercício de uma função pedagógica de qualquer professor. Talvez mesmo, pode afirmar-se, a principal função de um professor: participar na formação e desenvolvimento de uma Escola.

ÍNDICE GERAL

	Págs.
Nota Prévia	5
Introdução	9
§ 1.º — Questões prévias	13
A) Primeira questão: da constitucionalidade da categoria de professor associado e da existência do presente relatório.....	13
B) Segunda questão: utilidade do relatório e constitucionalidade do regime de concurso.....	17
§ 2.º — Preliminares.....	21
A) Justificação da disciplina escolhida.....	21
B) Sequência.....	25
Capítulo I — Evolução do ensino da cadeira de Direito Administrativo	27
§ 3.º — Generalidades	31
§ 4.º — Primeiro período: o monopólio de Coimbra.....	35
A) Pré-história do Direito Administrativo	35
B) Justino de Freitas	44
C) Barjona de Freitas	47
D) Emídio da Garcia	49
E) Dias Ferreira	51
F) Frederico Laranjo	52
G) Guimarães Pedrosa/Machado Vilela/Guimarães Pedrosa	56
H) Rocha Saraiva.....	63
§ 5.º — Segundo período — o dualismo Coimbra/Lisboa: a) Indiferenciação de escolas.....	67
A) Preliminares.....	67
B) Ludgero Neves (Lisboa).....	67
C) Rocha Saraiva (Lisboa).....	71
D) Magalhães Collaço (Coimbra e Lisboa)	75
E) Fezas Vital (Coimbra e Lisboa)	81
F) Martinho Nobre de Melo (Lisboa).....	89
§ 6.º — Idem: b) Escola de Lisboa	93
A) Marcello Caetano	93
1) Preliminares	93
2) Evolução da estrutura do programa.....	94
3) Conteúdo das principais inovações.....	102
4) Conclusão.....	106

B) Marques Guedes.....	Págs. 107
C) Freitas do Amaral: a) 1.º período.....	111
1) Preliminares.....	111
2) Primeiro período de ensino.....	112
D) Idem: b) interregno.....	116
1) Generalidades.....	116
2) Esteves de Oliveira.....	117
3) Sérvulo Correia.....	120
E) Idem: c) 2.º período.....	125
1) Introdução.....	125
2) Programa da cadeira.....	126
3) Conteúdo do ensino.....	127
F) Idem: d) renovação.....	132
1) Generalidades.....	132
2) Marcelo Rebelo de Sousa.....	133
3) Fausto de Quadros.....	134
4) João Caupers.....	135
G) Expansão da Escola de Lisboa.....	136
§ 7.º — Idem: c) Escola de Coimbra.....	143
A) Carlos Moreira.....	143
B) Afonso Queiró.....	146
1) Preliminares.....	146
2) Primeira fase.....	147
3) Segunda fase.....	154
C) Rogério Soares.....	159
D) Renovação e expansão.....	166
1) Preliminares.....	166
2) Vieira de Andrade.....	167
3) Expansão.....	171
Capítulo II — Programa, conteúdos e métodos de ensino da cadeira de Direito Administrativo	175
§ 8.º — Razão de ordem.....	179
§ 9.º — Programa da cadeira.....	181
A) Principais concepções.....	181
1) Doutrina portuguesa.....	181
2) Doutrina alemã.....	185
3) Doutrina espanhola.....	188
4) Doutrina francesa.....	194

5) Doutrina italiana.....	Págs. 198
6) Doutrina suíça.....	202
7) Doutrina britânica.....	206
B) Posição adoptada.....	208
1) Pressupostos de enquadramento.....	208
2) Estrutura do programa.....	215
3) Calendarização.....	218
4) Bibliografia geral.....	220
§ 10.º — Conteúdos da cadeira.....	225
A) Introdução: o Direito Administrativo.....	225
B) Parte I: a Administração Pública.....	235
C) Parte II: a Administração e o Direito.....	257
D) Parte III: o procedimento da actividade administrativa.....	288
E) Parte IV: parte de conteúdo variável.....	351
§ 11.º — Métodos de ensino da cadeira.....	363
A) Considerações metodológicas gerais.....	363
1) Um ensino para quê?.....	363
2) Um ensino para quem?.....	365
3) Um ensino por quem?.....	368
B) Metodologia das aulas.....	370
1) Aulas teóricas.....	370
2) Aulas práticas.....	372
C) Metodologia de avaliação.....	375
1) Avaliação contínua.....	375
2) Avaliação escrita.....	377
3) Avaliação oral.....	379
Índice Geral	383