

O NOVO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

Por **Margarida Lucas Rodrigues***

Foi recentemente publicado o Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro de 2015, que, mais do que proceder à alteração do Código do Procedimento Administrativo (tal como a comissão de revisão se propusera), veio aprovar, verdadeiramente, um Novo Código do Procedimento Administrativo (de ora em diante Novo CPA).

E porquê a mudança de azimute? Porque foram introduzidas alterações significativas em institutos como o regulamento e o acto administrativo, bem como foi introduzido um novo regime de conferências procedimentais, modificando a relação entre os cidadãos e a Administração Pública.

A Administração Pública passou a estar sujeita a um dever de boa gestão e a ter responsabilidade pela sua actuação, designadamente ao nível do incumprimento de prazos, incluindo de decisão, o que até aqui não acontecia.

Por outro lado, procedeu-se a uma adensação de regras já existentes e a uma reordenação sistemática que é significativa, sobretudo, se considerarmos o alargamento do âmbito de aplicação do diploma em questão.

No que respeita à entrada em vigor e ao regime transitório, salienta-se que aquela está prevista para o dia **7 de Abril de 2015**, aplicando-se apenas aos novos procedimentos administrativos, excepto no que respeita às conferências procedimentais, cujo regime é imediatamente aplicável.

De salientar que se encontra prevista a aprovação por Resolução do Conselho de Ministros, até 7 de Abril de 2016, de um “*Guia de boas práticas administrativas*”, que terá por função orientar e enunciar padrões de conduta da Administração Pública.

Analisemos, pois, as principais alterações introduzidas pelo Novo CPA.

1. Na **Parte I, alarga-se o âmbito do próprio diploma** (com excepção da Parte II, aplicável apenas aos órgãos administrativos), que deixa de ser aplicável apenas à actividade administrativa de gestão pública dos órgãos administrativos, para passar igualmente a

ser aplicável à conduta de quaisquer entidades, independentemente da sua natureza, no exercício de poderes públicos.

2. São, igualmente, introduzidos **novos princípios gerais**:
 - A) o **da boa administração** (art.º 5.º), como reflexo dos princípios constitucionais de eficiência, da aproximação dos serviços das populações e da desburocratização;
 - B) o **da razoabilidade** (art.º 8.º), no sentido de afastar soluções irrazoáveis, ligando-o ao princípio da justiça (como medida);
 - C) o **da responsabilidade** (art.º 16.º), no sentido de a Administração responder pelos danos causados no exercício da sua actividade, designadamente mediante a aplicação do Regime da Responsabilidade Civil do Estado e das Demais Pessoas Colectivas¹;
 - D) o **da administração aberta** (art.º 17.º), consagrado especialmente no direito de acesso aos arquivos e registos administrativos;
 - E) o **da protecção de dados pessoais** (art.º 18.º), como consequência directa da introdução de princípios e regulamentação aplicáveis à administração electrónica (art.º 14.º), tendo-se introduzido os meios electrónicos como um meio de comunicação nas relações interadministrativas e nas relações entre os particulares e a Administração Pública – cfr. art.º 61;
 - F) o **da cooperação leal com a União Europeia** (art.º 19.º), bi-direccional, já que há uma crescente colaboração das instituições europeias nos procedimentos nacionais e da participação da Administração Pública portuguesa nos processos de decisão da União Europeia.

3. São ainda densificados os **princípios da proporcionalidade e da imparcialidade**: i) o da proporcionalidade, no sentido de exigir à Administração Pública comportamentos adequados aos fins a prosseguir, e limitar à medida do necessário (e não já apenas do adequado) as decisões que colidam com direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares, proibindo-se, assim, o excesso; e ii) o da imparcialidade, no sentido de considerar com objectividade todos e apenas os interesses relevantes no contexto decisório, de forma a proteger quer a isenção administrativa quer a confiança nessa isenção.

4. No que respeita à **Parte II**, relativa aos órgãos da administração, são poucas as alterações efectuadas, sendo a mais significativa a transição das regras relativas às garantias de imparcialidade e à posição dos interessados no procedimento para a Parte III do Código, relativa ao próprio procedimento, com as inerentes consequências em

¹ Aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, na redacção dada pela Lei n.º 31/2008, de 17 de Julho.

termos de âmbito de aplicação, já que as normas que transitam para a Parte III passam a ser aplicáveis a quaisquer entidades no exercício de poderes públicos.

Ainda assim, salienta-se o facto de se ter deixado de elencar os órgãos administrativos para se passar a defini-los como sendo *“os centros institucionalizados titulares de poderes e deveres para efeitos de prática de actos jurídicos imputáveis à pessoa colectiva”*, passando a caber ao intérprete o preenchimento do conceito com situações concretas.

Destaca-se, ainda, a alteração das consequências da apresentação de requerimento, petição, reclamação ou recurso a órgão incompetente, que passa, sempre, a ser remetido oficiosamente para o **órgão competente**, valendo a data da apresentação inicial para efeitos de avaliação da sua tempestividade – deixando, pois, de haver, como até aqui, uma dualidade de consequências (remessa oficiosa ou rejeição) consoante o órgão fosse ou não do mesmo Ministério.

Por fim, não pode deixar de se fazer referência à introdução da figura da **delegação de competências por parte dos órgãos da Administração em órgãos de diferentes pessoas colectivas**, com as inerentes consequências em termos de alargamento da capacidade da Administração de fazer face às solicitações dos particulares, bem como à introdução da distinção conceptual, para efeitos de clarificação, entre **substituição** e **suplência de órgãos**, definindo-se a substituição como a sucessão, temporária e pontual, nos casos previstos na lei, de um órgão (o substituto) no exercício da competência própria de outro órgão (o substituído) e a suplência como a actuação pelo suplente no exercício da competência do órgão ausente, em falta ou impedido.

5. A **Parte III**, relativa ao **procedimento**, é, no entanto, a que é objecto de alterações mais significativas.

Antes de mais, procede-se a uma nova sistematização das normas ali contidas, separando-se em títulos diferentes o regime comum do procedimento administrativo dos regimes especiais do procedimento do regulamento e do procedimento do acto, numa clara consagração de regras comuns da actividade administrativa (seja regulamentar seja decisória), o que não acontecia até aqui, relegando-se para os regimes especiais as especificidades de cada caso.

Quanto às disposições gerais do **regime comum**, destaca-se a consagração do novo princípio de **adequação procedimental** e a previsão de **acordos endoprocedimentais**, o que, em termos práticos, significa que, na ausência de normas injuntivas, os termos do

procedimento podem ser adaptados aos casos concretos, seja por determinação discricionária do responsável pela direcção do procedimento, seja por acordo entre o órgão competente e o interessado.

É estabelecida uma nova disposição sobre **cooperação e boa-fé procedimental**, como consequência do acesso cada vez mais generalizado do procedimento à população, determinando-se que os interessados e a Administração Pública devem cooperar entre si, tendo em vista a obtenção de decisões legais e justas.

Por outro lado, são consagrados, dir-se-ia, finalmente e como meio preferencial, os **meios electrónicos** para fins de instrução do procedimento, salientando-se que as comunicações por meios electrónicos são admissíveis quando expressamente consentidas, sendo que, no caso das pessoas singulares, esse consentimento é presumido quando o interessado tenha estabelecido contacto regular através desses meios e no das pessoas colectivas esse consentimento é dispensado quando tais elementos sejam indicados em qualquer documento apresentado no procedimento – por exemplo, no papel timbrado.

São ainda definidas as regras de utilização dos **balcões electrónicos**, já existentes.

6. É introduzido um novo **capítulo** (o II) dedicado à “**Relação jurídica procedimental**”, onde veio a ser incluída a **secção III**, relativa às **garantias de imparcialidade**. Nesta destaca-se a introdução de um impedimento específico, aplicável às entidades que prestem serviços de consultoria a favor do responsável pela direcção do procedimento ou a quaisquer sujeitos públicos da relação procedimental relativamente às quais exista uma situação de impedimento nos mesmos moldes dos aplicáveis aos agentes públicos, ou que tenham prestado serviços, há menos de 3 anos, aos sujeitos privados participantes no procedimento. É consagrado um regime em torno deste novo impedimento, incluindo disposições sancionatórias, impondo-se, designadamente ao prestador de serviços o dever de indemnizar a Administração Pública e os terceiros de boa-fé pelos prejuízos causados pela anulação do acto ou do contrato.

Em matéria de imparcialidade e fora dos casos de suspeição (presunção legal inilidível de parcialidade), é agora posta a tónica na “*razoabilidade da dúvida séria sobre a imparcialidade da actuação do órgão*”, passando o juízo a fazer-se sobre as condições objectivas de confiança por parte da opinião pública, em detrimento de se avaliarem as condições subjectivas do agente. Com efeito, se nos casos de suspeição se avalia uma condição que diz respeito ao próprio agente (condição subjectiva), nas demais situações em que se possa, com razoabilidade, duvidar seriamente da imparcialidade

da actuação de um órgão, este deve pedir a sua própria escusa. Nestes casos, o que se avalia é a confiança da opinião pública na actuação daquele órgão, face àquelas circunstâncias concretas que poderão determinar a parcialidade da sua actuação.

Na **secção I**, respeitante aos **sujeitos do procedimento**, qualificam-se os sujeitos da relação jurídica procedimental, começando nos órgãos da Administração Pública e terminando nos interessados, mais se clarificando, quanto a estes, que não basta a detecção de um interesse na matéria a decidir, antes se exigindo também a participação formal no procedimento, seja ela voluntária ou por convocação da Administração.

Introduz-se a figura do **auxílio administrativo**, permitindo a qualquer órgão pedir a intervenção no procedimento de qualquer outro órgão da Administração Pública, designadamente quando este último tenha melhor conhecimento da matéria relevante, ou tenha em seu poder documentos ou elementos necessários à preparação da decisão.

7. No **capítulo III**, introduzem-se as **conferências procedimentais**, que se destinam ao exercício em comum ou conjugado das competências de diversos órgãos da Administração Pública, no sentido de promover a eficiência, economicidade e a celeridade da actividade administrativa.

Relativamente às mesmas, estabelecem-se dois tipos distintos de conferências: as **conferências deliberativas**, destinadas ao exercício conjunto de competências, através de um único acto decisório de conteúdo complexo e as **conferências de coordenação**, destinadas ao exercício individualizado, mas simultâneo, de competências próprias, através de actos administrativos autónomos, praticados por cada um dos órgãos intervenientes.

No entanto, a possibilidade de realização de conferências procedimentais depende da previsão específica em lei ou regulamento ou em contrato inter-administrativo a celebrar entre entidades públicas autónomas.

A disciplina relativa à realização das referidas conferências é estabelecida pelo respectivo acto instituidor, encontra-se a mesma fixada no Novo CPA quanto aos poderes, deveres e ónus dos participantes, bem como à audiência de interessados.

De salientar que as conferências procedimentais são convocadas relativamente a situações concretas, sendo que, quando requeridas pelos interessados, o órgão competente para a convocar tem o dever de o fazer no prazo de 15 dias.

8. No que ao **Capítulo V** diz respeito, o qual incide sobre os **prazos**, salientam-se as alterações relativas à respectiva contagem, determinando-se (i) que o prazo começa a correr independentemente de formalidades, (ii) que se convertem em prazos de um ou dois dias os designados por 24 ou 48 horas, respectivamente, e (iii) que se considera que os serviços não estão abertos ao público quando for concedida tolerância de ponto, total ou parcial.
9. No **Título II da Parte III** distingue-se o **procedimento do regulamento** do **procedimento do acto administrativo**.

Quanto ao primeiro, destacam-se a introdução da **publicitação** do início do procedimento e a obrigatoriedade do projecto de regulamento conter uma **nota justificativa fundamentada** que inclua a ponderação dos custos e benefícios das medidas projectadas.

Quanto ao segundo, destacam-se as inovações relativas à **forma e perfeição das notificações dos actos** – com especial destaque para a permissão do uso de meios electrónicos.

A este respeito, apenas uma chamada de atenção para o facto de a lei determinar que a notificação se considera efectuada, no caso do correio electrónico, no momento em que o destinatário aceda ao e-mail remetido, o que, diga-se, pode revelar-se de demonstração impossível, sobretudo atendendo a que o Novo CPA não regulamenta os requisitos das caixas de correio electrónico, ao invés, por exemplo, do que acontece na legislação tributária.

Com efeito, enquanto no procedimento tributário as comunicações electrónicas têm de ser processadas através do ViaCTT, que permite efectivamente o controlo da recepção/leitura dos e-mails enviados, no procedimento administrativo aceita-se qualquer endereço de e-mail que os destinatários facultem ou que conste da documentação remetida, designadamente no papel timbrado das sociedades, facto que permite, desde já, vislumbrar diversos problemas de demonstração da data de recepção da notificação por parte dos destinatários, independentemente da qualidade em que os mesmos intervenham.

Acresce que se presume a notificação no 25.º dia posterior ao envio, nos casos em que o destinatário não aceda à caixa de correio electrónico, excepto se se demonstrar ter sido impossível essa comunicação ou que o sistema tenha impedido a correcta

recepção, designadamente pelos sistemas de filtragem de *spam*, o que, mais uma vez, se pode revelar de demonstração particularmente difícil, sobretudo sempre que se tratar de destinatários particulares.

Há alterações significativas ainda no que respeita à **forma de apresentação dos requerimentos**, tendo passado a prever-se expressamente a admissão da apresentação por fax, e-mail ou transmissão electrónica de dados, em vez apenas da entrega nos serviços e por correio, numa tendência já antes analisada de admissão preferencial dos meios electrónicos.

No que respeita à **instrução do procedimento**, simplifica-se o ónus probatório do interessado ao permitir-se que, quando os documentos estejam no poder da Administração, aquele apenas identifique correctamente os documentos de que se quer fazer valer junto do responsável pela direcção do procedimento.

No que respeita ao **direito de audiência prévia**, regista-se o facto de terem desaparecido os casos de inexistência da mesma, passando apenas a ser possível a sua dispensa nos casos previstos na lei – o que já acontecia –, desde que devidamente fundamentada na decisão final, o que constitui em si mesmo uma novidade.

Introduzem-se, ainda, significativas alterações na secção dedicada à **decisão do procedimento**, já que são introduzidos prazos para a decisão, cujo incumprimento, além de permitir o recurso aos meios de tutela administrativa e jurisdicional, determina a responsabilidade da Administração, nos termos contidos no regime da responsabilidade civil do Estado.

Neste sentido, **desaparece a figura do indeferimento tácito**, assim se permitindo o recurso àquela tutela administrativa e jurisdicional, a qual se corporiza no pedido da prática do acto devido e não já através da impugnação do acto tácito.

Acresce que se determina que os procedimentos officiosos passíveis de conduzir a uma decisão com efeitos desfavoráveis para os interessados caducam na ausência de uma decisão no prazo de 180 dias.

Por outro lado, desapareceu o elenco de situações em que ocorria deferimento tácito dos procedimentos, passando a prever-se, genericamente, que o deferimento tácito só existe quando seja expressamente cominado na lei ou em regulamento.

Por fim, importou-se da legislação urbanística uma disposição relativa às **comunicações prévias**, estipulando-se que a lei pode prever que, em certas circunstâncias, a produção de efeitos jurídicos não dependa da emissão de um acto administrativo, mas resulte, de

forma imediata, da mera comunicação pelos interessados do preenchimento dos respectivo pressupostos legais ou regulamentares.

10. Na **Parte IV** do Novo CPA, dedicada à **atividade administrativa**, introduzem-se também significativas modificações.

Criou-se, desde logo, um regime substantivo para o **regulamento administrativo**, inexistente até à data.

Aí, além de se fixar o conceito de regulamento, exigir-se habilitação legal para a sua emissão e disciplinar-se a relação hierárquica entre regulamentos, consagra-se os respectivos regimes de invalidade e de revogação.

Importa chamar a atenção para as consequências da **omissão de regulamentos devidos** – quando estes são necessários para dar exequibilidade a um acto legislativo –, já que tal legitima os interessados directamente prejudicados pela omissão a requerer essa emissão, sem prejuízo da respectiva tutela jurisdicional, caso a tentativa junto da Administração não surta efeito.

Relativamente à **invalidade** do regulamento, fixa-se como regra que a mesma é invocável a todo o tempo e por qualquer interessado, excepto no que respeita a determinadas invalidades de forma ou de procedimento, que se sanam ao fim de seis meses.

No que respeita à **revogação**, destaca-se a impossibilidade de revogar um regulamento de execução sem que a matéria seja objecto de nova regulamentação, mantendo-se em vigor as disposições revogadas de que dependa a aplicabilidade da lei exequenda.

11. No **Capítulo II da Parte IV** dedicado ao **acto administrativo**, as principais e mais profundas alterações centram-se nas matérias da **invalidade** e da **revogação**.

No que respeita à **nulidade** dos actos administrativos, refina-se o elenco das respectivas causas e passa a permitir-se a respectiva reforma ou conversão, flexibilizando-se, assim, os próprios efeitos da nulidade (permitindo-se efeitos putativos de actos nulos), numa consagração legislativa do conceito das invalidades atípicas, já presente no anterior regime.

Por outro lado, modifica-se o regime da **anulabilidade**, estabelecendo-se, por exemplo, limites aos efeitos da anulabilidade, designadamente, quando o conteúdo do acto não

possa ser outro, designadamente por ser um acto vinculado – o que só fará sentido, ainda que o Novo CPA não o diga, para as invalidades formais ou de procedimento.

No que à revisão do acto administrativo diz respeito, passou a distinguir-se a **anulação administrativa** dos actos administrativos da respectiva **revogação**, eliminando-se os conceitos de revogação por invalidade e por conveniência ou mérito, e impondo-se condicionalismos a uma e a outra.

No que concerne aos **condicionalismos da anulação administrativa** dos actos, limita-se essa possibilidade ao prazo de seis meses desde o conhecimento da causa de invalidade, com limite máximo de cinco anos a contar da respectiva emissão.

Por outro lado, permite-se que haja anulação administrativa de um acto que tenha sido judicialmente impugnado desde que tal suceda até ao encerramento da discussão do processo e, por outro lado, quando o acto se tenha tornado inimpugnável judicialmente, o mesmo só pode ser anulado oficiosamente – o que significa que a invalidade não se sana pelo mero decurso do prazo de impugnação judicial.

Por fim, permite-se que à anulação sejam atribuídos apenas efeitos para o futuro, aproveitando-se, assim, os efeitos, já produzidos entretanto, desde que o acto seja inimpugnável judicialmente.

Por fim, prevê-se, especificamente, que os beneficiários que desconhecem a invalidade dos actos constitutivos de direitos que venham a ser administrativamente anulados têm o direito a serem indemnizados pelos danos anormais (conceito que necessitará de concretização doutrinária e jurisprudencial) sofridos em consequência da anulação.

Também se impõem novos **condicionalismos à revogação dos actos**, aditando-se a possibilidade de revogação com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou na alteração objectiva das circunstâncias de facto.

Em matéria de condicionalismos de anulação administrativa e de revogação pretendeu estabelecer-se um equilíbrio de interesses, quer dos particulares quer da Administração, permitindo-se a esta última a ponderação de diferentes interesses e valores em cada caso concreto, tendo em vista, por um lado, a defesa da estabilidade do acto administrativo, e por outro, a sua adequação às mudanças de realidade e de conhecimentos. No limite, há uma flexibilização dos critérios de acção da própria Administração, o que irá representar um enorme desafio aos intérpretes e aplicadores do Novo CPA.

12. No que respeita à **execução dos actos administrativos**, estipula-se que apenas nos casos expressamente previstos na lei, é possível a execução coerciva directa, devendo, nos demais casos, recorrer-se ao tribunal administrativo competente. Prevê-se, no entanto, que a execução coerciva de obrigações pecuniárias é sempre possível, seguindo-se, no caso, o processo de execução fiscal.

Introduziu-se ainda a obrigatoriedade de os procedimentos de execução se iniciarem com uma decisão autónoma, devidamente fundamentada, na qual devem ser determinados o conteúdo e os termos da execução. Esta decisão é notificada ao executado, concedendo-se-lhe o que a lei designa por um “prazo razoável” para o cumprimento voluntário.

Por fim, reforçam-se as **garantias dos executados**, relativamente aos actos materiais de execução ou às suas consequências, limitando-se a inexistência de embargos aos procedimentos de execução de obrigações pecuniárias.

13. Quanto à secção dedicada à **reclamação** e aos **recursos administrativos**, houve importantes alterações, designadamente no que respeita ao carácter facultativo das impugnações administrativas, que passou a ser a regra.

Foi, ainda, introduzida a possibilidade de se impugnar administrativamente a omissão ilegal de um acto administrativo, fixando-se, para o efeito, o prazo de um ano.

Foi, também, adoptada a regra que já existia no Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), no sentido de a utilização dos meios de impugnação administrativa facultativos suspender os prazos de interposição de acções nos tribunais administrativos.

Na reclamação, introduziu-se uma fase de audiência de interessados (à semelhança do que acontece nos procedimentos de Contratação Pública), inexistente até aqui.

No âmbito dos recursos hierárquicos, introduziu-se uma limitação ao autor do acto, no sentido de o mesmo não poder modificar ou substituir o acto em sentido menos favorável ao recorrente, deixando-se essa possibilidade apenas para o superior hierárquico.

No caso da impugnação da omissão de um acto, permite-se, por um lado, que quer o autor do acto quer o seu superior hierárquico pratiquem o acto omitido, permitindo-se, então e à semelhança do que existe no processo judicial administrativo, que o recurso

prossiga contra o acto praticado, sendo possível ao impugnante alegar novos fundamentos e juntar elementos probatórios.

Por fim, o órgão competente para conhecer do recurso hierárquico não fica vinculado à proposta de pronúncia do autor, devendo, nesse caso, respeitar as regras de fundamentação da decisão.

14. Por fim, no **Capítulo** dedicado aos **Contratos da Administração Pública**, o legislador limita-se a enunciar as espécies de contratos – administrativos *versus* de direito privado – e a remeter a sua regulação, respectivamente, para o Código dos Contratos Públicos e para as disposições do próprio Novo CPA que concretizem preceitos constitucionais e os princípios gerais da actividade administrativa.

Como nota final acerca do Novo CPA, diremos que se pretendeu dotar a Administração Pública de ferramentas mais flexíveis que permitam responder aos actuais desafios da actividade administrativa, em que imperam exigências de eficiência e desburocratização, tendo em conta a visível e crescente democratização do procedimento administrativo, que fez com que a relação entre os particulares e a Administração Pública se modificasse, já que ambos são sujeitos de direitos e deveres recíprocos, ainda que tal não signifique, obviamente, a igualização das suas posições relativas.

Lisboa, Janeiro de 2015

*mlr@ace.pt

002 / 2015

www.ace.pt