

DIREITO ADMINISTRATIVO II

TURMA A

EXAME DE RECURSO

Duração: 90 minutos (com 15 minutos de tolerância)

GRUPO I

(5 valores cada pergunta)

A Ministra da Modernização Administrativa determina, por despacho normativo, que, face ao aumento dos tempos para renovação de cartão de cidadão, o procedimento de renovação passa a ser automático e integralmente digitalizado, só podendo ser requerido no portal eletrónico da Agência para a Modernização Administrativa, I.P..

Ao regressar de uma excursão às Ilhas Canárias, vários idosos pertencentes à Universidade da Terceira Idade de Caneças ficam retidos no Aeroporto Humberto Delgado, por apenas disporem de cartões de cidadão caducados. Em sua defesa, alegam que não sabiam utilizar a internet e que todos os serviços de identificação civil presenciais se recusaram a renovar-lhes os respetivos cartões de cidadão.

1. Pronuncie-se sobre a legalidade do novo procedimento de renovação do cartão de cidadão, bem como sobre a defesa dos idosos.

- *Qualificação do despacho normativo como regulamento administrativo (artigo 135.º do CPA)*

- *Ponderação acerca da eventual falta de publicitação do início do procedimento de aprovação do regulamento (artigo 98.º do CPA) e de audiência prévia (artigo 100.º do CPA) ou de consulta pública (101.º do CPA)*

- *Ponderação acerca da possibilidade de dispensa de audiência prévia em função da urgência decorrente da perturbação e da demora na renovação de cartões de cidadão [artigo 101.º, n.º 3, alínea a), do CPA] ou de número elevado de interessados [artigo 101.º, n.º 3, alínea c), do CPA]*

- *Direito à identidade pessoal (artigo 26.º, n.º 1, da CRP) e direito de acesso desburocratizado aos serviços administrativos (artigo 267.º, n.º 1, da CRP) são direitos*

*fundamentais que só podem ser afetados por via de lei (artigos 17.º e 18.º, n.º 3, da CRP):
inadmissibilidade de restrição mediante regulamento administrativo*

- Princípio da igualdade digital: a desmaterialização do procedimento e o uso de meios eletrónicos não pode implicar a obrigatoriedade ou exclusividade da imposição de tais meios, sob pena de gerar uma exclusão dos particulares que não dispõem de competências digitais (artigo 14.º, n.º 5, do CPA)

- Direito a obter uma decisão implica que serviços administrativos presenciais não possam recusar-se a levar a cabo o procedimento de renovação de cartões de cidadão (artigo 13.º, n.º 1, do CPA), dentro do prazo legal de 90 dias úteis [cfr. artigos 87.º, alínea c), e 128.º, n.º 1, do CPA]

- Incumprimento do dever de decisão gera direito de impugnação administrativa e jurisdicional (artigo 129.º do CPA)

- Falta de decisão quando lei ou regulamento o imponha (artigo 130.º, n.º 1, do CPA) gera deferimento tácito do pedido

Nota: Valorição da menção à faculdade de os tribunais administrativos poderem condenar a administração a proferir decisão, no âmbito de ação administrativa para condenação à prática de ato legalmente devido (artigo 56.º e seguintes do CPTA), cujo incumprimento gera deferimento tácito do pedido

- Retenção dos idosos no aeroporto ofende o princípio da proporcionalidade (artigo 7.º do CPA), por se poder comprovar a sua identidade, ainda que os respetivos cartões se encontrem caducados

Face ao escândalo noticioso, a Secretária de Estado da Justiça dá ordens ao Instituto de Registos e Notariado, I.P. que cancele os efeitos de todos os cartões de cidadão emitidos pela Agência para a Modernização Administrativa, I.P..

Perante esse cancelamento, vários encarregados de educação, que necessitavam do cartão de cidadão para proceder à matrícula eletrónica dos seus filhos nos estabelecimentos públicos de ensino obrigatório, viram-se impossibilitados de o fazer e perderam as vagas nas escolas por si pretendidas. Queixam-se de que nunca foram ouvidos acerca desse possível cancelamento.

2. Caso fosse consultado por um desses pais, na sua qualidade de advogada/o, que argumentos e meios utilizaria para defender a sua posição?

- Governo apenas dispõe de poderes de superintendência sobre os institutos públicos (e não



de poder de supremacia hierárquica), pelo que não pode dar ordens ao Instituto de Registos e Notariado, I.P.

- Secretária de Estado da Justiça não dispõe de competências próprias para exercer superintendência sobre o referido instituto (artigo 10.º, n.º 1, da Lei Orgânica do XXI Governo), pelo que só pode exercê-la se dispuser de poderes delegados pelo Primeiro-Ministro ou pela Ministra da Justiça (artigo 44.º, n.º 1, do CPA), que deveria especificar quais os poderes estaria a delegar (artigo 47.º, n.º 1, do CPA)

- Secretária de Estado da Justiça teria de invocar, expressamente, que estava a agir ao abrigo de poderes delegados (artigo 48.º, n.º 1, do CPA)

- Discussão sobre se o cancelamento de efeitos corresponde a uma revogação (artigos 165.º, n.º 1, e 167.º, do CPA) ou a uma anulação (artigos 165.º, n.º 2, e 168.º, do CPA)

- Ponderação sobre se o Conselho Diretivo do Instituto de Registos e Notariado, I.P., na qualidade de órgão originariamente competente para a emissão do cartão de cidadão pode revogar ou anular ato praticado por órgão incompetente (artigo 169.º, n.º 1, do CPA)

- O Conselho Diretivo da Agência para a Modernização Administrativa, I.P., na condição de órgão incompetente mas autor do ato, também pode revoga-lo (artigo 169.º, n.º 2, do CPA)

- Ponderação sobre se cancelamento dos efeitos dos cartões de cidadão emitidos pode consubstanciar uma derrogação singular (ainda que através de ato plural) do regulamento administrativo, aprovado sob a forma de regulamento, pela Ministra da Modernização Administrativa (artigo 142.º, n.º 2, do CPA)

- Em caso de derrogação singular, ponderação sobre nulidade do ato da Secretária da Justiça, com fundamento no uso de poderes cometidos a outro ministério [artigo 161.º, n.º 2, alínea b), do CPA] e discussão sobre se ocorre incompetência absoluta quando se trata de ato praticado por outro membro do Governo

- Reflexão sobre eventual aplicação do regime da revogação ou da anulação à derrogação singular de regulamentos administrativos

- Qualificação do ato de renovação de cartão de cidadão como um ato constitutivo de direito (designadamente, porque habilita os titulares ao seu uso, incluindo para efeitos de matrícula eletrónica dos educandos), o que implicaria um regime especial de revogação (artigo 167.º, n.ºs 2 e 3, do CPA) ou um regime especial de anulação (artigo 168.º, n.º 2, do CPA)

- Anulação só poderia ocorrer dentro do prazo de um ano (artigo 168.º, n.º 2, do CPA)



- *Falta de audiência prévia (artigo 121.º, n.º 1, do CPA), que era exigível ao ato de revogação ou de anulação, visto que se lhes impõe a observância das formalidades exigidas ao ato revogado ou anulado (artigo 170.º, n.º 3, do CPA)*

- *Possibilidade de impugnação administrativa, mediante reclamação para o Conselho Diretivo do Instituto dos Registos e Notariado, I.P. (artigos 184.º e 191.º, n.º 1, do CPA), quer com fundamento na sua ilegalidade, quer na discordância acerca do juízo de mérito, oportunidade ou conveniência (artigo 185.º do CPA), no prazo de 15 dias (artigo 191.º, n.º 3, do CPA)*

- *Impossibilidade de interposição de recurso hierárquico, visto que o Governo não dispõe de poderes de supremacia hierárquica (artigo 194.º, n.º 1, do CPA)*

- *Ponderação acerca de interposição de recurso especial para a Ministra de Justiça, que exerce poderes de superintendência [artigo 199.º, n.º 1, alínea c), do CPA], ainda que a possibilidade de modificação ou de substituição só exista quando a lei confira poderes substitutivos ao órgão superintendente (artigo 199.º, n.º 4, do CPA)*

- *Possibilidade de impugnação jurisdicional do ato de cancelamento dos efeitos do cartão de cidadão (artigo 268.º, n.º 4, da CRP)*

Na sequência do cancelamento dos cartões de cidadão emitidos exclusivamente por via eletrónica, a empresa “Passa Cartão, Unipessoal Lda”, que havia sido contratada pela Agência para a Modernização Administrativa para implementar o novo sistema de renovação automatizada, encontra-se em risco de falência e exige a manutenção do cumprimento integral do contrato anteriormente celebrado. O Presidente do Conselho de Administrativa da referida agência alega que “*as condições em que o contrato foi celebrado alteraram-se drasticamente*” e que o contrato havia sido assinado pelo Diretor do Departamento de Transformação Digital, que não dispunha de autorização para tal, pelo que se impunha a cessação imediata do contrato.

A empresa “Passa Cartão, Unipessoal Lda” pede uma indemnização de 500 mil euros ao Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, mas a Agência para a Modernização Administrativa, em sede de contestação, alega que aquela empresa nunca impugnou a decisão de cessação do contrato, pelo que perdeu qualquer direito a ser indemnizada.

3. Aprecie os argumentos invocados pela empresa e pela Agência para a Modernização Administrativa.

- *Qualificação como contrato público da decisão de recorrer à prestação de serviços informáticos por empresa privada*



- *Descrição dos poderes especiais dos adjudicantes públicos, designadamente o poder de modificação ou de cessação unilateral dos contratos públicos [artigo 302.º, alíneas c) e e), do CCP]*
- *Ponderação sobre se a decisão de cancelamento do novo procedimento eletrónico de renovação de cartões de cidadão se inclui no conceito de modificação objetiva do contrato, que pode conduzir à adoção de ato administrativo de modificação, mediante invocação de razões de interesse público (artigos 311.º, n.º 2, e 312.º, do CCP)*
- *Discussão do princípio do equilíbrio financeiros, em matéria de contratação pública*
- *Ponderação acerca de eventual violação do princípio da segurança jurídica (artigo 2.º da CRP e 10.º do CPA) e do princípio da proporcionalidade (artigo 7.º do CPA)*
- *Falta de delegação de poderes no Diretor do Departamento de Transformação Digital implica incompetência relativa e anulabilidade do ato administrativo (artigos 44.º, n.º 1, e 163.º, do CPA)*
- *Possibilidade de aproveitamento dos efeitos de ato ferido de anulabilidade (artigo 163.º, n.º 5, do CPA)*
- *Possibilidade de ratificação do ato pelo órgão competente – isto é, pelo Conselho Diretivo da Agência para a Modernização Administrativa –, mediante ratificação do mesmo (artigo 164.º, n.ºs 1 e 3, do CPA)*
- *Não havia necessidade de cumprir formalidades do ato ratificado (artigo 164.º, n.º 4, “a contrario”, do CPA)*
- *Ratificação retroagiria à data da assinatura pelo Diretor do Departamento de Transformação Digital (artigo 164.º, n.º 5, do CPA)*
- *Possibilidade de exigir responsabilidade civil extracontratual de um instituto público (artigo 22.º da CRP e artigo 7.º, n.º 1, da Lei de Responsabilidade), mediante condenação em dever de indemnizar (artigo 3.º da Lei da Responsabilidade)*
- *Análise sobre mecanismo da culpa do lesado, que permite a dispensa ou a redução do montante indemnizatório; em especial, quando o mesmo não use os meios de impugnação jurisdicional que tem ao seu dispor (artigo 4.º da Lei da Responsabilidade)*

GRUPO II
(5 valores)

Comente a seguinte afirmação:

«Apenas existe um dever jurídico de fundamentação de atos administrativos e não um verdadeiro direito subjetivo à fundamentação, pelo que, em caso da sua falta, a sua ilegalidade pode ser suprida, aproveitando-se os efeitos dos respetivos atos ilegais.»

- *A qualificação da fundamentação como um mero dever jurídico (268.º, n.º, 3 da CRP): em especial, a tese de Vieira de Andrade*
- *A qualificação da fundamentação como um direito subjetivo do particular (Paulo Otero, Direito do Procedimento Administrativo, Volume I, cit., pp. 577 a 580)*
- *A fundamentação como emanção do princípio do procedimento equitativo ou do devido procedimento legal*
- *A relação entre a fundamentação e o direito subjetivo à impugnação do ato administrativo*
- *A distinção entre falta absoluta de fundamentação e mera fundamentação defeituosa (152.º, n.º 2, do CPA)*
- *Discussão sobre o desvalor associado à falta de fundamentação: nulidade por ofensa ao conteúdo essencial de um direito fundamental [artigo 161.º, n.º 2, alínea d), do CPA] ou anulabilidade por mera preterição de formalidade (artigo 163.º, n.º 1, do CPA)*
- *O aproveitamento de efeitos dos atos anuláveis, inclusive, por preterição de fundamentação (163.º, n.º 5, do CPA)*
- *Ponderação sobre se tal aproveitamento corresponde à figura da mera irregularidade*
- *Discussão sobre possibilidade de sanção do ato, mediante reforma, em caso de fundamentação ulterior de ato originariamente não fundamentado (164.º, n.ºs 1 e 4, do CPA)*
- *Eficácia retroativa da reforma, mediante nova fundamentação, ainda que com possibilidade de anulação de efeitos lesivos decorrente do ato originariamente ilegal (164.º, n.º 5, do CPA)*

Lisboa, 17 de julho de 2019