

## Direito Administrativo II – Noite

Exame

23 de julho de 2019

Duração: 90 minutos

(salvo indicação em contrário, os artigos citados são do CPA)

### I

- a) Os proprietários dos cafés são interessados no procedimento (artigos 68.º, n.º 1), pois a decisão favorável do requerimento do António constitui para eles uma decisão desfavorável (a decisão do presidente da câmara é um ato “com duplo efeito” ou, mais amplamente, um ato que contende ou dispõe sobre interesses divergentes de diferentes sujeitos). São titulares de uma posição jurídica de vantagem decorrente de anterior ato administrativo permissivo.

Os interessados têm o direito de ser ouvidos antes da tomada da decisão final no procedimento, quer sobre o sentido provável desta, quer sobre os seus fundamentos (artigo 267.º, n.º 5, da CRP; artigos 12.º, e artigos 121.º e 122.º, n.º 2). No caso, os proprietários dos cafés tinham o direito de ser ouvidos antes da decisão do presidente da câmara.

A decisão sobre a restrição do horário de funcionamento das esplanadas, prevista no regulamento municipal, pressupõe a existência de um de duas situações fácticas: *i)* “grave perturbação da tranquilidade, do sossego e da qualidade de vida dos cidadãos, designadamente dos residentes e/ou condóminos da área onde se situam os estabelecimentos”; *ii)* “razões de segurança”. No caso, é o primeiro tipo de situações que está em causa. A decisão deve demonstrar que o funcionamento das esplanadas até às 23.00h não apenas perturba a tranquilidade, o sossego e a qualidade de vida dos condóminos e/ou residentes, como que a perturbação é grave. Daí a importância de, na instrução do procedimento (artigo 115.º, n.º 1), ouvir a PSP. A não se verificar tal realidade, a decisão do presidente da câmara é ilegal por erro quanto aos pressupostos de facto. A fundamentação da decisão tem, quanto a este aspeto, de ser suficientemente esclarecedora, tanto mais que está em causa uma exceção à regra fixada no regulamento (artigo 152.º, n.º 1, alínea a), e artigo 153.º da CRP). A aplicação da norma convoca a ponderação de direitos e interesses colidentes (artigo 266.º, n.º 1, e artigos 4.º e 10.º).

- b) Discutir se se a norma do artigo 12.º do Regulamento Municipal em causa confere discricionariedade administrativa ou apenas margem de apreciação associada ao preenchimento de conceitos imprecisos ou indeterminados; identificar e classificar estes nos limites do caso concreto.

Independentemente da caracterização da norma do ponto de vista que antecede, importa que seja destacado que: *i)* a discricionariedade é uma concessão da lei, cuja identificação e delimitação se faz a partir da interpretação das concretas normas, considerando os seus enunciados; *ii)* não se trata, pois, de um poder originário ou de um espaço ajurídico, apenas limitado pela lei e pelo controlo jurisdicional; *iii)* antes constitui um espaço de autonomia administrativa, fundado na lei e dotado de legitimidade própria no contexto da separação constitucional dos poderes públicos.

- c) Estabelecer a distinção entre revogação e anulação administrativas (artigo 165.º) e explicar que, no caso concreto, apenas o primeiro dos fundamentos invocados constitui causa de revogação (artigo 167.º, n.º 2, alínea c) [alteração objetiva das circunstâncias de facto...], e

n.º 4). A alteração das circunstâncias é *prima facie* favorável ao António, o que afasta a dificuldade suscetível pela aplicação do n.º 5 do artigo.

O fundamento da incompetência é motivo de anulação administrativa e não de revogação (artigos 163.º, n.º 1, e 165.º, n.º 2).

O presidente da câmara é incompetente para decidir o pedido do António à luz do disposto no artigo 12.º, n.º 1, do Regulamento mencionado no caso (artigo 36.º, n.º 1). A incompetência é relativa e, como tal, apenas geradora de anulabilidade (artigo 163.º, n.º 1, e artigo 161.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b). Quanto à competência para a revogação, aplica-se o artigo 169.º, n.º 2.

**II** – O recurso é um recurso administrativo especial: artigo 199.º, n.º 1, alínea b); eventualmente, n.º 2. O recurso administrativo especial, em qualquer caso, só é possível nos casos expressamente indicados na lei (parte inicial do n.º 1 e n.º 2 do artigo 199.º). O recurso não devia ter sido admitido (artigo 196.º, n.º 1, alíneas a) e d), *ex vi* artigo 199.º, n.º 5).

**III** – Explicar o que é um regulamento administrativo (artigo 135.º) e, sinteticamente, qual a sua relação com a lei (artigos 3.º, 136.º, n.ºs 1 e 2, e 141.º, n.º 2). Qualificar o regulamento em causa como um regulamento independente/autónomo: regulamento emitido no exercício de poderes de produção normativa primária próprios das autarquias locais (regulamentos autónomos) – artigo 241.º da CRP; e 136.º, n.º 3, do CPA.