

Universidade de Lisboa
Faculdade de Direito
Exame de Direito do Procedimento Administrativo
TAN
14.06.2022
Tópicos de correção

I

a) Aspetos a destacar:

- i)* Caracterização das comunicações prévias: início atual ou diferido de dada atividade mediante declaração com certo teor do particular dirigida ao órgão administrativo competente.

Distinguir entre as comunicações prévias sem prazo e as comunicações prévias sem prazo (artigos 134.º, n.º 1 e 2, do CPA).

Assinalar que não há um ato administrativo permissivo e correspondente procedimento. Especificar que, nas segundas, “a ausência de pronúncia do órgão competente não dá origem a um ato de deferimento tácito” (artigo 134.º, n.º 3, do CPA).

- ii)* A afirmação só, em parte, verdadeira. Nas comunicações prévias com prazo existe a possibilidade de controlo prévio, na medida em que aos efeitos visados pelo particular pode opor-se o órgão competente durante um determinado período de tempo.

- iii)* No entanto, importa ter presente o seu enquadramento na Diretiva 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno, a qual visa substituir ou reduzir o controlo prévio da atividade dos particulares (*v.g.*, § 39, parte final do preâmbulo; artigos 9.º, n.º 1, e 19.º, alínea a)).

Os termos em que as comunicações prévias são configuradas devem ser suficientemente ajustados às exigências de simplificação da Diretiva 2006/123/CE, sobretudo, às exigências de simplificação documental, à proibição da duplicação de exigências cujo preenchimento foi anteriormente reconhecido/demonstrado (*v.g.*, considerando 44, 45 [consideração das “dificuldades práticas”] e 47 do preâmbulo; e artigos 5.º, n.º 2, 10.º, n.º 3, ...).

Tal significa:

- (1) Que a necessidade de controlo prévio nas comunicações prévias com prazo deve ser justificada e demonstrada;
- (2) A impossibilidade de exigir, em qualquer comunicação prévia, informação já anteriormente detida (atualizada) pela Administração Pública, segundo o princípio da declaração única.

b) Aspetos a destacar:

Não o CPA, mas sim a Lei n.º 72/2020, de 16 de novembro (estabelece um regime transitório de simplificação de procedimentos administrativos e altera o Código do Procedimento Administrativo), nos limites que estabelece.

Analisar a necessidade do regime estabelecido pela Lei n.º 72/2020 no contexto da complexidade do regime das conferências procedimentais constante do CPA, em particular:

- i)* Esclarecer o que é uma conferência procedimental deliberativa (artigo 77.º, n.º 3, alínea a), e artigo 78.º, n.º 3, alínea d), do CPA);
- ii)* Assinalar que depende, em regra, de um ato instituidor (artigo 78.º do CPA);
- iii)* Indicar alguns fatores de complexidade do regime das conferências procedimentais no CPA (artigos 79.º e 81.º): *i)* a realização de conferência procedimental como um subprocedimento administrativo e a articulação com o procedimento administrativo principal; *ii)* a dificuldade de realização de conferências procedimentais; *iii)* os efeitos negativos da conclusão sem acordo.

II

Responda a **UMA** das seguintes perguntas:

A) Aspetos a destacar:

- i)* Procedimentos administrativos compósitos, compostos ou mistos: caracterização; configurações; e carácter transnacional das decisões tomadas;
- ii)* Os procedimentos compósitos como uma manifestação da cooperação/integração cada vez mais intensa entre as Administrações públicas nacionais e a AP (organicamente) da UE (*v.g.*, artigo 19.º do CPA); e da diluição da separação entre a execução direta e a execução indireta do DUE;
- iii)* A ausência de um regime jurídico comum ou harmonizado ajustado ao carácter transnacional ou integrado dos procedimentos dificulta: *i)* o exercício efetivo de direitos e de garantias procedimentais (*v.g.*, artigo 41.º da Carta dos Direitos Fundamentais da EU); *ii)* a obtenção de tutela jurisdicional eficaz (artigo 47.º da mesma carta).
- iv)* Sobre a forma de ultrapassar as dificuldades, quanto à garantia de audiência prévia / fundamentação, especificar solução prevista no *Código RENEUAL* (projeto) de procedimento administrativo da União Europeia.
- v)* Quanto à segunda questão, destacar a necessidade de determinar: *i)* se o exercício do poder de decisão final pertence a um organismo da União (caso em que compete ao juiz da União exercer a fiscalização jurisdicional) ou uma autoridade nacional (casos em que são os órgãos jurisdicionais nacionais os competentes); *ii)* a relevância desse concreto ato na economia procedimental conjugado com o direito à tutela jurisdicional (como, por exemplo, no caso do Acórdão do TJUE de 29.01.2020, C-785/18).

B) Aspetos a destacar.

- i)* A frase refere-se à simplificação normativa, à simplificação organizativa e à simplificação procedimental, formas ou dimensões da simplificação administrativa: distinguir.

ii) Indicação e apreciação de dois exemplos de simplificação procedimental.

C) Aspectos a destacar:

- i) O que são decisões administrativas automatizadas. Referências normativas (no CPA, apenas o artigo 62.º, n.º 4 [“emissão automatizada de atos meramente certificativos”]; no Regulamento Geral de Proteção de Dados (Regulamento 2016/679 – RGDP; artigo 19.º, alíneas a) e c), da Carta portuguesa de direitos humanos na era digital [Lei n.º 27/2021, de 17 de maio]).
- ii) Aplicação adaptada das garantias administrativas clássicas (previstas no CPA) - v.g., *Sentenza n. 2270, 18 aprile 2019, Consiglio di Stato*.
- iii) Garantias previstas no Regulamento Geral de Proteção de Dados (Regulamento 2016/679 – RGDP: i) artigo 13.º, n.º 2, alínea f), artigo 14.º, n.º 2, alínea g), e artigo 15.º, n.º 1, alínea h), e considerando 71, parte final, do preâmbulo; e artigo 22.º; ii) a avaliação do impacto dos algoritmos a utilizar, independentemente de se tratar ou não de dados pessoais (caso, em que é de convocar o artigo 35.º do RGPDP); iii) a realização de testes iniciais e contínuos à precisão e eficácia da aplicação dos algoritmos; e, se em concreto for tecnicamente possível, a introdução de formas de autoavaliação computadorizadas; iv) a realização de auditorias (v.g., artigo 58.º, n.º 1, alínea b), do RGPDP); v) a certificação da conformidade do tratamento de dados (v.g., artigo 42.º, n.º 1, do RGPD).

Destaca-se:

- (1) A necessidade de evitar erros (humanos) na fase de conceção e na identificação e seleção da informação (que deve ser relevante e precisa) para que as decisões automatizadas sejam juridicamente seguras.
- (2) Estas têm de ser suficientemente transparentes e verificáveis, permitindo aos afetados por tais decisões conhecer os algoritmos, a informação/dados / factos utilizados e contestar as respetivas decisões.
- (3) Tem de ser garantida a “revisão aprofundada da decisão e a possibilidade de obter uma decisão não automatizada” (Recomendação CM/Rec(2020)1 do Comité de Ministros aos Estados membros sobre os impactos dos sistemas algorítmicos em matéria de direitos humanos, 4.3., parte final; e artigo 22.º, n.º 3, do RGPD). Tal pressupõe uma instância competente para apreciar e rever a decisão com características diferentes das dos órgãos *ad quem* para apreciar e decidir os recursos administrativos no CPA.

II

Primeira parte da resposta

A)

A notificação de 27.02.2018 constitui uma notificação para efeitos de audiência prévia, isto é, do direito de o interessado ser ouvido antes da tomada de uma decisão administrativa que os afete (artigo 267.º, n.º 5, da CRP; e artigos 12.º e 121.º do CPA).

Ser ouvido significa (artigo 121.º, n.º 2, do CPA):

- a) poder pronunciar-se sobre “todas as questões com interesse para a decisão, em matéria de facto e de direito”;
- b) poder “requerer diligências complementares e juntar documentos”.

B)

A notificação deve dar a conhecer o sentido da decisão “e demais elementos necessários para que os interessados possam conhecer todos os aspetos relevantes para a decisão, em matéria de facto e de direito” (artigo 122.º, **n.º 2**, 1.ª parte, do CPA).

C)

A notificação, no caso concreto, não contém senão o sentido da decisão (cessação do benefício fiscal) e referência a preceito legal (*v.g.*, não indica as dívidas em causa, o ano a que respeitam; nem explica por que razão prejudicam a manutenção do benefício fiscal num concreto ano). Não fornece elementos ao particular para ele poder compreender e discutir o projeto de decisão.

D)

Não há, no CPA, norma legal que sustente um alegado ónus de o particular requerer os elementos necessários para se pronunciar em sede de audiência prévia.

O facto de poder requerer a consulta do processo (artigo 122.º, n.º 2, 2.ª parte, do CPA) nos termos gerais (artigo 268.º, n.º 1, da CRP e artigo 82.º, n.º 1, do CPA) não preclui a obrigação da Administração colocar na esfera jurídica do particular o projeto de decisão que inclua os fundamentos que suportam o respetivo sentido da decisão.

Segunda parte da resposta

A)

No caso concreto, o ato extingue um benefício, pelo que é obrigatória a respetiva fundamentação (artigo 152.º, n.º 1, alínea a), do CPA; e artigo 268.º, n.º 3, da CP). A decisão final de 08.08.2018 não acrescenta informação substancial à que resulta da notificação de 27.02.2018.

B)

A fundamentação consiste em fornecer ao particular os fundamentos de facto e os fundamentos de direito da decisão e em fazê-lo de forma clara, completa e coerente (artigo 153.º, n.ºs 1 e 2, do CPA). Tal implica que a Administração demonstre a subsunção dos factos ao Direito, isto é, que explica em que medida os factos que considerou são relevantes para a aplicação das normas jurídicas pertinentes e em que medida dessa subsunção resulta um determinado resultado jurídico. Na situação concreta, tal importa a identificação das exatas dívidas em causa (ano a que respeita, valor, não prescrição) e em que medida resulta da aplicação da lei, na situação concreta, que as mesmas prejudicam a manutenção do benefício no ano em questão.

C)

A fundamentação relevante é aquela que é dada a conhecer ao interessado (artigo 268.º, n.º 3, da CRP [“acessível”]; artigo 151.º, n.º 1, alíneas c) e d); e artigo 114.º, n.º 2, alínea a), do CPA).

D)

Existe o vício de preterição de formalidade essencial, gerador de anulabilidade (artigo 161.º e artigo 163.º, n.º 1, do CPA).

Terceira parte da resposta

Nos termos do artigo 114.º, n.º 4, alínea c), do CPA, a notificação dos atos administrativos deve indicar o “órgão competente para apreciar a impugnação administrativa do ato e o respetivo prazo, no caso de o ato estar sujeito a impugnação administrativa necessária”. Nos termos do n.º 4 do mesmo artigo, “o reconhecimento jurisdicional da existência de erro ou omissão na indicação do meio de impugnação administrativa a utilizar contra o ato notificado não prejudica a utilização do referido meio no prazo de 30 dias, a contar do trânsito em julgado da decisão jurisdicional”.

Identificar fragilidades da solução normativa.