

## EXAME DE RECURSO

### DIREITO ADMINISTRATIVO II

20.07.2021

REGÊNCIA: PROF. DOUTORA MARIA JOÃO ESTORNINHO

O Presidente da AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE, I.P. (“**APA**”), contra um parecer negativo (não vinculativo) emitido pelos serviços jurídicos de tal instituto público, decidiu conceder uma licença para a «**Empresa Z**» instalar uma central de incineração de resíduos hospitalares, na circunscrição territorial do «**Município X**», com dispensa de audiência prévia da requerente.

Pode ler-se na fundamentação de tal decisão o seguinte: *“Embora a lei não permita a instalação da central no local em causa, atendendo ao aumento muito significativo de material hospitalar usado proveniente de testes à Covid-19, existe um inegável interesse público na construção de uma central de incineração de resíduos hospitalares no **Município X**, podendo mesmo estar em causa uma situação de estado de necessidade administrativo. Autoriza-se, como tal, a **Empresa Z** a instalar a dita central no local requerido”*.

A contestação por parte das populações não se fez esperar, tendo um grupo de cidadãos, mobilizados em prol do ambiente, interposto um recurso hierárquico da decisão do presidente da APA para o Ministro do Ambiente, que decidiu a questão nos seguintes termos: *“a decisão do Presidente da APA é manifestamente contrária à lei, pelo que a revogo com fundamento em ilegalidade”*.

A **Empresa Z** sente-se indignada com a decisão do Ministro do Ambiente, pois, ao abrigo e por causa da autorização do Presidente da APA, tinha já realizado avultados investimentos para a instalação da central. Para defesa da sua posição jurídica, apresentou uma reclamação administrativa da decisão do Ministro do Ambiente ao Primeiro-Ministro, requerendo a revogação do ato do Ministro ou, subsidiariamente, o pagamento por parte do Estado Português de uma indemnização por todos os danos que sofreu.

- 1) Que vícios se poderão apontar à decisão do Presidente da APA? (5 valores)

A emissão de uma decisão contra um parecer não vinculativo exige um acrescido dever de fundamentação (cfr. artigo 152.º, n.º 1, alínea d) do CPA), o que, atendendo aos dados do caso, parece não ter sido cumprido, gerando um vício de anulabilidade (artigo 163.º, n.º 1 do CPA).

Atendendo ao facto de se tratar de uma decisão inteiramente favorável à requerente (que deferiu integralmente e sem reservas o seu pedido de licenciamento) poder-se-ia dispensar a sua audiência prévia, sem que isso gerasse qualquer vício procedimental (cfr. artigo 124.º, n.º 1, alínea f) do CPA).

A circunstância de a licença ter sido emitida num quadro em que a lei não o permitiria seria, no mínimo, gerador de um vício de violação de lei, sancionado com o desvalor da anulabilidade (cfr. artigo 163.º, n.º 1 do CPA).

A invocação da figura do estado de necessidade administrativo não tem a virtualidade de validar uma decisão cujo conteúdo material é contrário à lei, na medida em que o artigo 3.º, n.º 2 do CPA apenas admite, em situações de urgência/necessidade, a preterição de trâmites procedimentais, não consentido que a substancia das decisões administrativa colida com a lei. Acresce que, à luz da fundamentação apresentada, os pressupostos do estado de necessidade administrativo não se podem considerar cumpridos, desde logo por não ter sido demonstrado a impossibilidade de alcançar o mesmo resultado de uma forma não violadora do bloco legal.

## **2) Pronuncie-se sobre a atuação do grupo de cidadãos e sobre a validade da decisão do Ministro do Ambiente. (5 valores)**

Os cidadãos, mobilizados em defesa do interesse difuso ambiental, podem considerar-se «*interessados*» para efeitos de interposição de recursos hierárquicos (sendo isso o que resulta da conjugação dos artigos 68.º, n.º 2 e 186.º, n.º 1, alínea b) do CPA).

O problema é que o Ministro do Ambiente não é superior hierárquico do Presidente da APA, razão pela qual não era cabível, no caso, o indicado recurso.

A decisão de revogação do Ministro é, assim, inválida por incompetência absoluta (o que gera a sua nulidade – artigo 161.º, n.º 2, alínea b) do CPA).

Acresce que a menção à *revogação* é incorreta: sendo invocada a ilegalidade da decisão administrativa de primeiro grau, tratar-se-ia de uma *anulação administrativa* e não de uma *revogação*, à luz do que estabelece o artigo 165.º, n.ºs 1 e 2 do CPA.

3) Os argumentos e a forma de atuação da **Empresa Z** foram apropriados? (5 valores)

A menção à *reclamação* está incorreta, pois esta consiste numa forma de reação administrativa apresentada ao próprio autor do ato (cfr. artigo 191.º, n.º 1 do CPA) e não junto a outro órgão, como seja o Primeiro-Ministro. Acresce que “*Não é possível reclamar-se de ato que decida anterior reclamação ou recurso administrativo, salvo com fundamento em omissão de pronúncia*” (cfr. artigo 191.º, n.º 2 do CPA).

Em todo o caso, da decisão de um Ministro não cabe recurso hierárquico para o Primeiro-Ministro, por inexistir relação de hierarquia entre os titulares do órgão Governo (tratam-se de relações de coadjuvação mútua).

A prática de um ato permissivo ilegal, contando que o seu destinatário desconhecêsse de boa-fé os vícios da decisão (o que pode ser particularmente discutível no caso, atendendo ao facto de a própria APA ter assumido que a decisão era contrária à lei), pode gerar um dever de indemnização por facto ilícito. Neste caso, o «*facto ilícito*» é o próprio ato administrativo ilegal/ilícito, devendo, ainda, demonstrar-se os demais pressupostos da responsabilidade extracontratual: culpa,nexo de causalidade e dano, de acordo com o preceituado na Lei n.º 67/2007, de 31 de dezembro.

Em todo o caso, a responsabilidade não poderia ser assacada ao Estado Português, mas antes à APA, por ter sido esta autoridade a emissora do ato ilegal.

Responda a **uma** das seguintes questões (5 valores):

1) Um ato administrativo nulo nunca pode produzir efeitos jurídicos, independentemente do tempo decorrido desde a sua prolação. É verdade?

Não é verdade. O artigo 162.º, n.º 3 do CPA determina que a nulidade “*não prejudica a possibilidade de atribuição de efeitos jurídicos a situações de facto decorrentes de atos nulos, de harmonia com os princípios da boa-fé, da proteção da confiança e da proporcionalidade ou outros princípios jurídicos constitucionais, designadamente associados ao decurso do tempo*”.

Dever-se-ia explicar o regime dos (denominados) «*efeitos putativos do ato nulo*», a sua justificação e aplicabilidade, podendo dar-se exemplos da sua mobilização prática.

2) Que efeitos pode ter a ausência de decisão administrativa no prazo legalmente previsto?

Por princípio, a falta, no prazo legal, de decisão final sobre pretensão dirigida a órgão administrativo competente constitui incumprimento do dever de decisão (cfr. artigo 129.º do CPA).

Nesse caso, caberá ao interessado utilizar os meios de tutela administrativa e jurisdicional adequados, que são o recurso hierárquico ou a reclamação contra a omissão de decisão (cfr., designadamente, o artigo 187.º do CPA) ou a ação de condenação à prática de ato devido, nos termos do CPTA.

Atualmente, à luz do artigo 130.º do CPA, são excepcionais os casos em que existem deferimentos ou indeferimentos tácitos, que apenas se verificam quando uma lei (especial) determine que a ausência de notificação da decisão final sobre pretensão dirigida a órgão competente dentro do prazo legal tem o valor de deferimento ou de indeferimento.