



AS GARANTIAS ADMINISTRATIVAS E O PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE

Aluna:

Pâmela Baraúna Prieto Patrício

Orientadora

Prof. Dra. Juliana Manuela Alvez Ferraz Coutinho

Dissertação apresentada
para candidatura à obtenção de grau de
Mestre em Direito -
Ciências Jurídico Administrativas.

Porto

Outubro de 2019

*“Todos os seus sonhos podem se tornar
realidade se você tem coragem para
perseguir-los.”*

DEDICATÓRIA

Agradeço primeiramente à Deus, ser superior e divino que rege meus passos e minha vida.

Ao meu pai, o qual só posso dizer uma palavra: Gratidão! Obrigada pai por todos os ensinamentos, por toda experiência vivida ao seu lado até o momento, pelo aprendizado do dia-a-dia, pelos conselhos, pelo esforço e dedicação que sempre foi primordial aos estudos de seus filhos e um eterno obrigada por acreditar em mim, pois se estou onde estou é, também, porque você confia em mim.

À minha mãe, pelo amor incondicional e pelo apoio de sempre, tanto nas horas de alegria e, sobre tudo, nas horas de desconforto, angústia e nas horas em que a desistência parece ser o melhor caminho, pois quem é imigrante sabe o quanto de luta, mas também de orgulho, carregamos em nossas costas.

Ao meu irmão que sempre incentivou-me na carreira jurídica.

À minha adorada irmã que por muitas vezes carrega em seu segundo nome o adjetivo de mãe. Pelas longas e longas conversas e conselhos. Sem estes não conseguiria!

Ao meu esposo e aos meus filhos que são à base da minha vida. Se hoje sou o que sou e estou onde estou é unicamente por vocês.

À minha orientadora Professora Doutora Juliana Coutinho, por quem tenho grande admiração e por ter me ajudado imensamente com sua paciência e orientação.

E a todas as demais pessoas que diretamente ou indiretamente apioram-me nesta longa e incessante busca pelo saber jurídico e aperfeiçoamento profissional.

Obrigada!

RESUMO

As garantias administrativas existentes no Código de Procedimento Administrativo e na Constituição Portuguesa proporcionam ao cidadão tutela aos seus direitos e interesses legalmente protegidos. Por outro lado, o princípio da imparcialidade procura assegurar que todos os interesses relevantes são tomados face a Administração Pública na tomada de suas decisões. Assim, o objetivo deste estudo insere-se na correlação entre as garantias administrativas e o princípio da imparcialidade. Neste sentido, serão analisados ambos os instrumentos a fim de aferir sua efetiva conceção, bem como as fontes de contacto entre ambos.

Palavra-Chave: Garantias Administrativas; Reclamação; Recurso; Principio da Imparcialidade; Garantias de Imparcialidade.

ABSTRACT

The administrative guarantees in the Code of Administrative Procedure and in the Portuguese Constitution provides protection to the legally protected rights and interests of the citizens. In other view, the Principle of Impartiality asserts that the decisions consider all the relevant interests according to the Public Administration. Thus, the present study aims to correlate Administrative Guarantees and the Principle of Impartiality. Therefore, both instruments will be analyzed to check their effective application and the contact sources between them.

Keyword: warranties – administrative; complaint; resource; principles-impartiality;
Warranties-impartiality

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac.	Acórdão
Acs.	Acórdãos
Anot.	Anotação
Art.	Artigo
Arts.	Artigos
CPA	Código do Procedimento Administrativo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 07 de Janeiro de 2015.
CPTA	Código de Processo nos Tribunais Administrativos, Lei n.º 15/2002, de 22 de Fevereiro.
CRP	Constituição da República Portuguesa, de 2 de Abril de 1976 - Revista pelas Leis Constitucionais n.ºs 1/82, de 30 de Setembro, 1/89, de 8 de Julho, 1/92, de 25 de Novembro, 1/97, de 20 de Setembro e 1/2001, de 12 de Dezembro, 1/2004, de 24 de Julho e 1/2005, de 12 de Agosto.
ETAF	Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro.

ÍNDICE

	INTRODUÇÃO	8
	CAPITULO I.....	10
1	A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: BREVES CONSIDERAÇÕES	10
2	O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.....	12
2.1	Considerações Introdutórias.....	12
2.2	A relevância da audiência prévia dos interessados	15
3	GARANTIAS ADMINISTRATIVAS	17
3.1	Garantias Petitórias	18
3.2	Garantias Impugnatórias	20
3.2.1	A Reclamação	21
3.2.2	O Recurso Hierárquico	23
4	GARANTIAS ADMINISTRATIVAS: VANTAGENS OU REALIDADE ULTRAPASSADA?	26
5	MEDIDAS ALTERNATIVAS ASSECURATÓRIAS	29
5.1	Queixa ao provedor de justiça.....	29
5.2	Garantias contenciosas	30
	CAPITULO II	32
6	PRINCÍPIOS NORTEADORES DA BOA ADMINISTRAÇÃO PROCEDIMENTAL.....	32
6.1	O Princípio da Transparência e o Direito à Informação Procedimental.....	34
6.1.1	O Princípio da Transparência.....	34
7	O PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE	39
7.1	Definições gerais.....	39
7.2	Efeitos do princípio da imparcialidade	42
7.3	Garantias de imparcialidade.....	43
7.3.1	As Situações de impedimento e as situações de escusa e suspeição.....	44
7.4	O princípio da imparcialidade como vinculação da discricionariedade administrativa.....	45
8	ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	49

9	A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE NO ÂMBITO DAS GARANTIAS ADMINISTRATIVAS.....	52
10	CONSIDERAÇÕES QUANTO À RECLAMAÇÃO E AO RECURSO HIERÁRQUICO NO ÂMBITO DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE	54
11	CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	58

INTRODUÇÃO

As Garantias Administrativas são mecanismos assegurados pelo Código de Procedimento Administrativo (CPA) para garantir aos administrados uma resposta contra as ilegalidades ou omissões de atos administrativos e regulamentos com eficácia externa.

São garantias que se encontram dentro do âmbito administrativo, capaz de regular a relação entre o particular e a Administração antes da demanda nos tribunais administrativos. São, sobretudo, um organismo de defesa distinto das judiciais, ao qual o administrado busca diretamente, na própria Administração Pública, o direito de fazer um pedido ou de ter a modificação, revogação ou anulação de um ato administrativo que lese os seus interesses. É o controle de mérito e de legalidade sendo analisado na própria Administração, disponibilizando para o particular a apreciação de sua causa administrativamente, de forma mais célere evitando alguma morosidade nos tribunais administrativos.

A dissertação apresentada tem por objeto a análise das garantias administrativas previstas no Código de Procedimento Administrativo Português com o objetivo central de demonstrar o entendimento de cada uma das garantias administrativas, seus efeitos, causas e o procedimento adequado para cada tipo de garantia.

São várias as garantias administrativas previstas no CPA a começar pelo próprio procedimento administrativo e pelas fases de instrução e de audiência prévia, acrescido pelas garantias petítórias e impugnatórias. Trataremos apenas dos mecanismos de garantia previstos no CPA quanto ao ato administrativo o qual proporciona ao particulares meio jurídico garantidor contra os atos lesivos face a Administração Pública.

Igualmente, será exposto sobre o princípio da imparcialidade numa perspetiva analítica na correlação entre o princípio no âmbito das garantias administrativas.

A metodologia de pesquisa utilizada foi à consulta bibliográfica das obras de referência portuguesas, além de algumas análises em obras brasileiras, assim como a consulta da jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo. O trabalho estrutura-se em dois capítulos, o qual o primeiro capítulo trata da introdução e posteriormente inicia-se a parte estrutural do trabalho onde é exposto sobre a Administração Pública em suas considerações introdutórias. Posteriormente será tratado sobre as questões referentes ao procedimento administrativo com algumas breves considerações e abordando sobre a relevância da audiência prévia dos interessados. Em seguida será abordado sobre as garantias administrativas previstas no CPA, seu conceito, tipos, características e importância junto ao

particular. Em seguida, será exposto sobre as vantagens das garantias administrativas estabelecendo uma análise ao real objetivo das garantias e se estas devem ser consideradas ultrapassadas. Após, fala-se à respeito de algumas medidas assecuratórias que apesar de não estar elencadas no CPA, como garantias administrativas, são de todo modo, medidas de defesa dos particulares contra qualquer lesividade de seus direitos pela atividade administrativa.

No segundo capítulo será exposto sobre o princípio da imparcialidade, seu conceito doutrinário e legal. Será demonstrado a importância do princípio da imparcialidade como conceito basilar para a boa atividade da administração pública, além de ser evidenciado sua correlação com as garantias administrativas.

Será exposto sobre a importância da compreensão de ética na administração pública e a necessidade da utilização desta em todas as relações com à Administração.

Por último será tratado sobre qual a importância da aplicabilidade do princípio da imparcialidade no âmbito das garantias administrativas e após isto, são apresentadas as considerações finais.

CAPITULO I

1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: BREVES CONSIDERAÇÕES.

Administração Pública, segundo Freitas do Amaral “é como um conjunto de serviços a cargo estatal imprescritíveis para a satisfação da coletividade e cita como exemplo as necessidades de proteção, os serviços de embarcações e navios, a identificação pública dos cidadãos, a construção e manutenção de estradas, pontes, viadutos, portos, aeroportos, serviço de limpezas em vias públicas, remoção de lixos e detritos e necessidades de caráter cultural e social”.¹

O conceito de Administração Pública desdobra-se em dois sentidos: material(objetivo) e orgânico(subjetivo). Em sentido material define-se por ser a atividade desenvolvida pelo Estado e, demais entidades administrativas, voltada à consecução do interesse público. Tomando por referencia à Administração Pública em sentido material, é o conjunto de órgãos, pessoas coletivas, públicas e privadas, agentes e serviços intituídos pelo Estado e pelas demais pessoas coletivas, públicas e privadas (Regiões Autonomas e Autarquias Locais), que desenvolvem o seu poder de gestão destinado a satisfazer as necessidades coletivas definidas na lei como interesse público.

São várias as formas da atividade administrativa, estas podem ser não jurídicas como as recomendações, os acordos e as operações materiais e jurídicas. As formas jurídicas de atividade podem ser organizadas entre categorias; o ato, o regulamento e o contrato, que não se esgotam, no entanto, os atos jurídicos podem ser praticados pela Administração Pública. Apesar de alterações do esquema clássico de relacionamento entre a Administração Pública e o particular, o ato administrativo, ainda continua a ser a principal forma de atuação da Administração Pública.

Atualmente, o conceito de ato administratido é trazido pelo CPA no art. 148º que o define como decisões que, no exercício de poderes jurídico- administrativos, visam produzir efeitos jurídicos externos numa situação individual e concreta.²

¹ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo I*. 4ª Edição. Coimbra. Editora Almedina. 2018. pg 25.

² Em França, Maurice Hourriou, trouxe o primeiro conceito de ato administrativo de natureza processual, o que definiu como um o ato administrativo de decisões executórias da Administração Pública. Em seguida, Otto Mayer, na doutrina alemã, inicia um aprofundamento deste conceito tendo como base o modelo de sentença judicial. Em Portugal o conceito de ato administrativo foi inserido pelo professor Marcelo Caetano o qual

Neste sentido, o conceito de ato administrativo pressupõe uma manifestação de vontade como forma da Administração exteriorizar o que ela pretende fazer, assim como à satisfação das necessidades coletivas, funcionando como garantia da Administração e como garantia dos particulares.

O ato administrativo (assim como todo e qualquer ato jurídico praticado pela Administração Pública) está sujeito a um procedimento administrativo. A exigência de procedimentalização é uma exigência constitucional conforme art. 267º n.º 5º da CR, e o procedimento administrativo é uma categoria central do Direito Administrativo, desempenhando, entre outras, uma função de garantia/defesa dos direitos e interesses dos interessados fundamentais.

desenvolve a teoria do ato administrativo como sendo a decisão que regula o caso concreto e que tem força executória própria.

2 O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

2.1 Considerações Introdutórias.

O procedimento administrativo é a sequência juridicamente ordenada de atos e formalidades tendentes à prática de um ato da Administração ou a sua execução. É constituído por um conjunto de fases, sequências distintas, mas complementares entre si. São os atos preparatórios, as provas a colher, os depoimentos a decorrer, as audiências prévias efetuadas, prazos a cumprir e todos os atos necessários para a futura decisão tomada (art. 1º CPA)³

Historicamente, em vários países europeus, começou uma grande movimentação para que houvesse uma oficialização do procedimento administrativo com o objetivo de elaboração de um código de processo administrativo com intuito, entre outros, de assegurar uma colaboração mais íntima da Administração Pública com os particulares, na fase de formação da decisão administrativa.⁴

Não se pode negar que havia normas avulsas que destinavam-se a tratar de assuntos do procedimento administrativo, mas traziam grande confusão o que dificultava, claramente, o seguimento e orientação do procedimento administrativo. Só no século XX que começou a esboçar uma tendência, em diversos países, para fazer publicar leis reguladoras do procedimento administrativo real, isto é verdadeiros códigos de procedimento administrativo.⁵

Em Portugal, a primeira referência do procedimento administrativo foi feito por Marcello Caetano em 1951 chamando-o de “processo administrativo gracioso” e depois por Armando Marques Guedes em 1955. Em se tratando de lei, propriamente dita, só em 1962 pela Lei de Meios que foi feita a primeira promessa de uma codificação do procedimento administrativo, mas não teve grandes avanços o que nem chegou perto de se concretizar.

O primeiro Código de Procedimento administrativo em Portugal só foi aprovado em 1991, pelo DL nº 442/91, de 15 de novembro 1991, no entanto seu diploma só entrou em vigor em 16 de maio de 1992. Em 1996 foi feita a primeira revisão do CPA ocorrendo, no momento, diversas alterações em seu teor pelo DL nº 6/96, em 2000, posteriormente, foi

³ Art. 1º CPA: Entende-se por procedimento administrativo a sucessão ordenada de atos e formalidades relativos à formação, manifestação e execução da vontade dos órgãos da Administração Pública.

⁴ MACHETE, Pedro. *A audiência dos interessados no procedimento administrativo*. 1º edição. Lisboa. Editora Universidade Católica. 1995. pg 328

⁵ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo. Volume II*. 2º edição. Coimbra. Editora Almedina. 2011. pg 328.

decidido por uma segunda revisão do CPA, mas sem sucesso pela queda do Governo o que estaginou a revisão ora em curso. Somente em 2015, pela Lei nº 42/2014, lei de autorização legislativa, o DL nº 4/2015, de 7 de janeiro, aprovou em anexo o novo Código de Procedimento Administrativo o que habilitou a legislar sobre a matéria vigorando até os dias atuais.

O CPA estabelece em seu art. 1º, nº 1 que o procedimento administrativo é a sucessão ordenada de atos e formalidades relativos à formação, manifestação e execução da vontade da Administração Pública,⁶ ou seja, é pelo procedimento administrativo que a Administração oferece de forma eficaz e ativa o decorrer da atividade administrativa.

O CPA estabelece alguns princípios da atividade administrativa os quais impõe a administração pública o seu regular exercício, são princípios fundamentais para a continuidade da boa administração e inerente prossecução do interesse público. Citamos aqui alguns princípios: (i) o princípio da boa administração, encontra-se consagrado no artigo 5º CPA; (ii) o princípio da legalidade consagrado o artigo 3º CPA; (iii) o princípio da prossecução do interesse público e da proteção dos direitos e interesses dos cidadãos visto no artigo 4º do CPA; (iv) princípio da justiça previsto no art. 8º do CP; (v) o princípio da imparcialidade previsto no artigo 9º CPA; (vi) o princípio da participação dos interessados previsto no art. 12º do CPA;⁷ (vii) e o princípio da proporcionalidade previsto no art. 7º do CPA.

Há, também, que falarmos sobre as fases do procedimento administrativo. Sequencialmente tem-se a (i) Fase Inicial (artigo 53º CPA) o qual diz respeito à forma como o procedimento administrativo inicia-se, quer oficiosamente, quer por solicitação do interessado; (ii) Fase de Instrução (artigo 115º CPA) relacionada a fase de apuração dos fatos e provas capaz de satisfazer uma decisão legal; (iii) Fase da audiência prévia dos interessados (artigo 121º CPA) fase onde os interessados poderão ser ouvidos antes da decisão final; (iv) Fase da preparação da decisão (artigo 126º CPA); (v) Fase da decisão; (vi) Fase complementar.

Cada fase tem em si suas particularidades dando início ao procedimento administrativo e a sua finalização, mas não cabe neste momento se atentarmos a isto, ficando

⁶ A Constituição da República Portuguesa em seu artigo 267 nº 5 vem determinar que a regulamentação da atividade administrativa seja feita pela criação de lei especial: artigo 267 nº5 CRP: O processamento da atividade da administração será objeto de lei especial, que assegurará a racionalização dos meios a utilizar pelos serviços e a participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito.

⁷ OTERO, Paulo. *Direito do Procedimento Administrativo. Volume I*. editora Almedina. 2016. pg.73 – 126.

apenas com o expressar dos artigos citados em cada um deles e o entendimento de que o procedimento administrativo segue uma sequência de atos logicamente ordenados.

Centrando-se a atenção no âmbito a que o procedimento administrativo alcança e conforme estabelece o artigo 2º do CPA, todo e qualquer órgão que desenvolva diretamente ou indiretamente e que estabeleça relações de gestão pública com o particular poderá ser regulamentado pelo procedimento administrativo,⁸ ou seja, o procedimento administrativo não tem como destinatário apenas à Administração, mas também o cidadão e todos que tenham relação entre estes.

Quanto a natureza jurídica do procedimento administrativo há de diferenciar entre procedimento administrativo e processo administrativo. A doutrina acaba por divergir sobre a questão, Marcello Caetano, Marques Guedes, Rui Machete e Alberto Xavier defendem uma tese processualista e expõe que o procedimento administrativo é um autêntico processo. Já Afonso Queiró e Rogério Soares defendem uma tese anti-processualista afirmando que o procedimento administrativo não é processo e que são dois gêneros diferentes.

Por sua vez Paulo Otero explica que “o conceito de procedimento administrativo não se confunde com o conceito de processo administrativo e que apesar de ambos assumirem uma dimensão formal ou adjetiva, visando a implementação do direito material o primeiro regula a conduta da Administração Pública no exercício da função administrativa, enquanto o segundo, desenvolve-se no âmbito dos tribunais, diz respeito ao exercício da função jurisdicional na defesa do Direito Administrativo”.⁹

A doutrina majoritária entende que o procedimento administrativo é um processo, contituído em sentido amplo com várias diferenças, mas que como refere-se Freitas do Amaral “aproximam-se por circunstâncias de todos serem uma sequência juridicamente ordenada de atos e formalidades tendentes à formação e a manifestação de uma vontade funcional ou respectiva execução.”¹⁰ Complementa Marcelo Rebelo que, “ambos constituem processos em sentido amplo, ou seja, sucessões ordenadas de atos que visam finalidades determinadas e que ao tramitar o procedimento administrativo, a administração está ciente de que sobre os atos que praticar pode vir a incidir um processo”.¹¹

⁸ Cfr. artigo 2 n° 1 CPA e Cfr. Art 65º ss CPA

⁹ Cfr. OTERO, Paulo. *Direito do Procedimento Administrativo.....* op.cit pg.26.

¹⁰ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo. volume II.* 2ª edição. Coimbra. editora Almedina. 2011. Pg..335.

¹¹ SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Direito Administrativo Geral. Tomo III.* 1º edição. Lisboa. Editora Dom Quixote. 2007. pg .57.

Assim, o procedimento administrativo impõe um agir administrativo eficaz e garantidor dos direitos do cidadão, visto ser mecanismo limitador do livre arbítrio da Administração Pública. A existência de regras procedimentais racionalizam os atos administrativos investindo o cidadão em garantias ativas, as quais são respeitadas pela instrumentalização formal da justiça, sujeito a regras que enquadram, e de uma forma ordenada, os atos e fatos através dos quais a Administração Pública vai formar e manifestar, e eventualmente integrar e executar, a sua vontade.¹²

2.2 A relevância da audiência prévia dos interessados.

O direito à audiência prévia ou audiência dos interessados caracteriza-se pelo convite aos interessados¹³ à participarem de forma ativa no procedimento administrativo como auxiliar da administração. Seu objetivo é oferecer ao interessado a oportunidade de interagir no procedimento e fazer valer sua posição na melhor decisão afim de evitar que o interessado tenha uma surpresa na decisão sem ao menos ter tido o conhecimento desta.¹⁴

A Constituição da República Portuguesa assegura em seu artigo 267.º n.º 5 a participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações nos procedimentos administrativos. Por sua vez, o artigo 12º do CPA garante que os órgãos da administração tenham o dever de assegurar aos particulares a participação na defesa dos seus interesses e na formação das decisões que as afetem.¹⁵

De forma prática, o direito à audiência prévia torna-se garantia para o interessado como um dos momentos mais importante nas etapas do procedimento administrativo. A participação dos interessados se faz pela sua pronúncia sobre a futura decisão, pelo direito de juntar documentos, pelo direito de argumentar, de se defender e até mesmo de pedir outras diligências complementares. Pedro Machete afirma que “a audiência prévia dos interessados tem como um dos seus objetivos precípuos o aprofundamento da democracia participativa, ao

¹² CORREIA, Sérvulo. *Noções de Direito Administrativo*. Volume I. Lisboa. Editora Danúbio Ltda. Pg. 382

¹³ São interessados no procedimento administrativo as pessoas, singulares ou colectivas, titulares de direitos, interesses legalmente protegidos, deveres, encargos, ónus ou sujeições no âmbito das decisões que sobre esses possam ser tomadas, como dispõe o artigo 65.º e 68.º do CPA.

¹⁴ Art. 121º e seguintes do CPA.

¹⁵ Ressalta-se que o CPA de 1991, a administração funcionava segundo o tradicional, pelo que na tramitação normal do procedimento administrativo não se incluía a fase da audiência dos interessados. Por outras palavras: não havia, na generalidade dos casos, qualquer participação dos particulares na formação das decisões de que lhes dissessem respeito. A administração decidia sozinha: o particular só era contactado depois da decisão tomada, para apenas ser notificado dela.

mesmo tempo em que prevê modalidades de participação de sentido exclusivamente garantístico.”¹⁶

Vale ressaltar que, em regra, a audiência prévia dos interessados se caracteriza por ser norma obrigatória e primordial no código de procedimento administrativo, mas a Administração não está sempre obrigada a isto, assim como os interessados, também, podem não se utilizar dessa faculdade. O art. 124º do CPA, taxativamente, estabelece casos em que a audiência prévia está dispensada, são casos que, por exemplo, por motivos de urgência não for possível cumprir os prazos estipulados para a realização da audiência e de tomar atempadamente a decisão.

A doutrina, por sua vez, lança discursões sobre esta questão. Autores como Sérvulo Correia e Marcelo Rebelo de Sousa acreditam que “a audiência prévia é um direito análogo aos Direitos, Liberdades e Garantias e por isso a sua não aplicação deve ser considerada em desfavor a falta de segurança jurídico-procedimental”.

Outros autores como Diogo Freitas do Amaral, assim como a Jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo, entendem que o direito de audiência prévia “não é um direito fundamental, mas uma etapa que tende a melhorar a prossecução do interesse público e por isso consideram seu incomprimento uma anulabilidade”. Controversas à parte, a posição majoritária, adotada pelo Supremo Tribunal Administrativo é a posição de anulabilidade,¹⁷¹⁸ o qual convém que a Administração proporcione essa possibilidade ao interessado.

Assim, certo é que a audiência prévia dos interessados vem por garantir maior certeza jurídica-administrativa, tornando-se pressuposto fundamental para garantia dos direitos do cidadão. Torna-se uma hipótese essencial da decisão administrativa no ordenamento jurídico, além de prevenir a surpresa dos interessados quando da notificação das decisões administrativas. Se faz, ainda, outra forma de garantia junto ao interessado o que afirma a posição da doutrina o qual entende que o direito de audiência prévia é um direito fundamental e que no caso de se verificar a falta desta é a nulidade do acto administrativo.¹⁹

¹⁶ MACHETE, Pedro. *Audiência dos Interessados no procedimento administrativo*. 1º edição. Lisboa. editora Universidade Católica. 1995. Pg.283

¹⁷ Vale ressaltar, ainda, que a falta do cumprimento da audiência prévia pode ser considerado, de toda forma, violação ao Princípio do Contraditório e do Princípio da Participação consagrados pelo artigo 267.º, n.º 4 e 5 da CRP, uma vez que a audiência previa é manifestação tanto administrativa quando pelo administrado.

¹⁸ Despacho normativo n.º 1-H/2016, de 14 de abril. No despacho verifica-se a falta da admissão da audiência prévia dos interessados, formalidade esta garantida por lei no CPA pelo artº 100. Cfr. artigo nº 5 do artº 267 da CRP. Disponível em: <https://dre.pt/home/-/dre/74163183/details/maximized>

¹⁹ Considera-se, ainda, que a audiência prévia dos interessados é um benefício concedido pelo legislador aos interessados para que estes participem junto ao procedimento administrativo, logo deve ser visto como direito

3 GARANTIAS ADMINISTRATIVAS.

No dicionário português, *Garantia* vem do verbo garantir que significa o ato de segurança, abonação, responsabilidade.²⁰ Em termos gerais, garantia requer o ato de proporcionar certa proteção e porque não dizer certa segurança para ambas as partes presentes em um determinado caso concreto.

Um exemplo do cotidiano é o que vimos nas relações de consumo ao qual o fornecedor dispõe em seus produtos que estão à venda, uma determinada garantia para que o consumidor, por sua vez, fique seguro e tranquilo na hora da compra, pois se houver qualquer dano naquele respectivo produto este fornecedor se responsabiliza ou tão pouco lhe preste auxílio. Assim é a garantia no direito e em todas as áreas deste.

As garantias administrativas é o meio pelo qual o particular pode contestar atos administrativos diretamente na Administração Pública, estabelecendo dentro da própria Administração Pública meios de defesa para o administrado. É um meio alternativo que o administrado possui de buscar decisão mais favorável fora do âmbito do contencioso, isto é, dos tribunais.

São organismos que derivam-se do Estado de Direito. Toda a organização democrática do Estado constitui uma garantia para os particulares. A Constituição não finda em si mesmo e por isso provoca margem para a necessidade de existir mecanismos jurídicos garantidores do cumprimento da atuação administrativa. Possuem o objetivo de controlar e manter os princípios basilares do direito administrativo tais como: princípio da legalidade e da observância do dever de boa administração, o princípio do respeito pelos direitos subjetivos e interesses legítimos dos particulares.

Freitas do Amaral, expõe que “as garantias administrativas são meios ao dispor dos particulares para junto da própria Administração Pública acionar o controle ou a fiscalização da sua conduta, numa manifestação de conferir uma chance de Administração Pública corrigir o seu agir, em termos de legalidade e/ou de mérito, sob impulso dos cidadãos”.²¹

Um conceito preciso e claro é o de José F. F. Tavares, ao expor que “as garantias são os meios ou mecanismos previstos na Constituição e na lei para assegurar, de forma

fundamental e que no caso de se verificar um vício de forma a consequência é a nulidade conforme prevê o artigo 162º, n.º 2 CPA e art. 163.º do CPA.

²⁰ Dicionário Escolar. Língua Portuguesa. 2º ciclo. Porto editora. 2018.pg. 308

²¹ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*. Volume II. 2º edição. Editora Almedina. 2015. pg.755.

preventiva ou repressiva, a legalidade administrativa ou a defesa dos direitos e interesses legítimos dos seus destinatários”.²² É fazer valer mecanismos que podem levar a mudança de uma decisão administrativa.²³ No mesmo sentido, Paulo Otero ao salientar que “as garantias administrativas são opostas perante ações ou omissões da administração pública que se considerem violar as vinculações a que se encontra adstrita, em termos de legalidade ou de mérito, a ordem jurídica confere ao particular meios de reação: tais meios controlando e sancionando a atuação administrativa, consubstanciam verdadeiros “trunfos” contra o agir administrativos e que funcionam como garantias do particular”.²⁴

Dessa forma, a CRP assim como o CPA dispõem em seus artigos várias garantias administrativas que consubstanciam e salvaguardam o cidadão, destacam-se entre elas as garantias petitoria e as garantias impugnatórias²⁵ e ainda as garantias que funcionam como garantias de legalidade e as que funcionam como garantias de mérito, ou seja, que não visam apreciar a legalidade de um ato, mas o seu mérito ou merecimento, de um ponto de vista não jurídico,²⁶ assim vejamos:

3.1 Garantias Petitórias.

As garantias petitorias são chamadas assim, pois representam o direito de pedido junto à Administração Pública e que não implicam a prévia prática de um acto administrativo.

Alguns doutrinadores, taxativamente, estabelecem quais são as garantias petitorias e as classificam como o *direito de petição*, *direito de representação*, *direito de queixa*, *direito de denúncia* e *oposição administrativa*.

Sobre o direito de petição, pode-se entender ser o direito que se estabelece quando o cidadão se dirige até à Administração Pública para fazer um pedido de que é detentor de direito, por exemplo, um pedido para que a Administração Pública tome alguma decisão ao

²² JOSÉ. F.F. *Administração Pública e Direito Administrativo*. 3ª edição. Editora Almedina. 2007. pg.131.

²³ FONTES, José. *Curso sobre o Novo Código do Procedimento Administrativo*. 5ª edição. Editora Almedina. 2015.

²⁴ OTERRO, Paulo. *Manual de Direito Administrativo*. Volume I. Editora Almedina. 2013. pg. 16

²⁵ Ainda como garantia de defesa dos particulares, existe a figura das Garantias Políticas e que são definidas como conjunto de medidas de natureza política exercida diante de qualquer órgão político do Estado, no entanto alguns doutrinadores não consagram esta garantia como garantidora dos direitos dos cidadãos, uma vez que efetivam-se através dos órgãos políticos do Estado e assim não demonstram segurança aos direitos dos particulares. Freitas do Amaral acredita que as garantias políticas não são suficiente porque cobrem muito poucos casos e, dentro de cada caso, não abrangem todos os aspectos relevantes e não são seguras porque, sendo confinadas a órgãos políticos, vão naturalmente ser apreciadas segundo critérios de conveniência política.

²⁶ AMARAL, Diogo Freitas. *Curso de direito administrativo*. Volume II. 2ª edição. Almedina. 2015. pg 613.

qual até o momento esteve silente ou que preste uma informação ou ainda ter acesso a arquivos e processos pendentes em nome do particular.²⁷

No que concerne o direito de representação, é o direito de pedir a Administração Pública que confirme ou reconsidere uma decisão já tomada anteriormente. Aqui pressupõe-se a existência de uma decisão anterior por parte da Administração Pública, no qual o direito de representação se justifica não para que a Administração Pública revogue ou substitua a decisão tomada, mas sim para chamar a atenção do órgão competente para prováveis consequências da decisão e para obter do seu autor uma reponderação e, se for o caso, uma confirmação escrita da decisão em causa, de modo a excluir a responsabilidade de quem vai ter de cumprir ou executar tal decisão.²⁸

Já quando tratamos de direito de queixa, é a abertura de um procedimento administrativo com intuito de sancionar a Administração Pública. Torna-se diferente das demais garantias petitorias justamente porque nesta garantia tem-se certa capacidade sancionatória, ou seja, o particular queixa-se do comportamento de uma entidade pública e não de um ato, sendo que uma sanção futura poderá ser-lhe aplicada.

Sobre o direito de denúncia, este direito possibilita que o particular leve ao conhecimento de determinada autoridade a ocorrência de um facto ou situação que a Administração tem a obrigação de investigar. Neste ponto Freitas do Amaral comenta “que o direito de queixa anda junto com o direito de denúncia e entende que entre elas existe uma relação particular e que toda queixa de certa forma é uma denúncia, porém o inverso não é verdadeiro, justamente porque só se pode haver queixa quando seu objeto se vale de comportamento distinto de pessoas singulares ou coletivas”.²⁹

A oposição administrativa que pode ser definida como uma contestação que, em alguns casos, os contra-interessados,³⁰ têm o direito de apresentar junto à Administração Pública com o objetivo de combater os pedidos formulados por outrem além de, também combater as iniciativas da Administração que tenha resolvido divulgar ao público.

²⁷ Ver artigo 268º nº 1 e nº 2 da CRP e o artigo 82º nº 1 e nº 2 do CPA.

²⁸ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*, Volume II. 3ª edição. Editora Almedina. 2016. pg. 615

²⁹ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*, Volume II. 3ª edição. Editora Almedina. 2016. pg. 616

³⁰ Que ou quem é titular de interesses contrários aos do autor de uma acção in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa disponível em: <https://dicionario.priberam.org/contra-interessado>.

3.2 Garantias Impugnatórias.

Fixando o assunto nas garantias impugnatórias, estas possuem em seu fim impugnar os atos da Administração Pública permitindo reagir contra a omissão ilegal de atos administrativos. As garantias impugnatórias pressupõe um ato já praticado e desse modo ao impugnar o ato é solicitando a sua revogação, anulação, modificação ou substituição.

Seu objetivo será sempre de evitar a adoção de uma conduta ilegal, inconveniente ou inoportuna por parte da Administração Pública, o qual assume-se uma conduta repressiva contra esse ato.³¹ Segundo a reforma do contencioso administrativo, que visou à reorganização dos tribunais administrativos e a reformulação do Direito Processual Administrativo, as garantias impugnatórias visam articular uma decisão proferida em esfera administrativa além de ser uma alternativa para dirimir o conflito.

Paulo Otero afirma, e concordamos que “as garantias tornam o particular participante dos mecanismos de controle da Administração Pública. Funcionam como sujeitos propulsores de meios de fiscalização do agir administrativo, determinam um papel funcionalmente ativo dos particulares na efetiva limitação da Administração Pública: as garantias reforçam o protagonismo dos particulares no moderno ordenamento regulador. Mas não tem os particulares, todavia, qualquer dever de denuncia da ilegalidade, da inconveniência ou da inoportunidade das decisões administrativas: as garantias levam o particular a participar do controle da Administração Pública, se assim o entenderem, nunca sendo legítimo a ordem jurídica impor-lhes uma tal obrigação, salvo tratando-se de um Estado totalitário, transformando-os em agentes fiscalizadores ou policiais do agir administrativo.”³²

Como efeito as garantias administrativas possuem natureza facultativa quanto a possibilidade de acesso ao contencioso administrativo tendo apenas caráter necessário se a lei assim o estabelecer, conforme o artigo 185º do CPA.

O artigo 184.º/1 e 2 e 185.º/3 do CPA exemplifica claramente o conceito de garantias impugnatórias³³ e as divide em: reclamação, recurso hierárquico e recursos administrativos especiais (Recurso Hierárquico Próprio e Recurso Tutelar). Quanto aos recursos

³¹ CORREIA, Sérvulo. *Noções de Direito Administrativo. Volume I*. Lisboa. Editora Danúbio Lda. 1982. pg. 382

³² OTERO, Paulo. *Manual de Direito Administrativo. Volume I*. Editora Almedina. 2013. Pg. 118.

³³ Artigo 184 n.º1 CPA: Os interessados tem o direito a impugnar os atos administrativos perante a Administração Pública solicitando a sua revogação, anulação, modificação ou substituição. b) Reagir contra omissão ilegal de atos da administração, em incumprimento do dever de decisão solicitando a emissão do ato pretendido. Art. 184 n.º 2 CPA: Os direitos reconhecidos no numero anterior podem ser exercidos, consoante os casos, mediante reclamação ou recurso, nos termos da presente secção.

administrativos especiais, estes passam a ser recursos impetrados apenas caso haja motivos especiais, pois são recursos levados à apreciação de órgãos ou colegiados, assim como são aplicado, subsidiariamente, as disposições reguladoras dos recursos hierárquicos.³⁴ Logo, trataremos apenas da reclamação e do recurso hierárquico.

É necessário, salientar, que tanto a reclamação quanto o recurso, de modo geral, terão duas fundamentações: ilegalidade e inconveniência. Assim o ato administrativo impugnado deve ser um ato que respeite essas duas apreciações, conforme o artigo 185º/3º do CPA e que a grande distinção entre as duas está no fato de que a reclamação é decidida pelo próprio órgão quem praticou o ato lesivo e o recurso hierárquico é decidido pelo mais elevado superior hierárquico do autor do ato, ora lesivo.

3.2.1 Reclamação.

Pelo artigo 191º do CPA, entende-se por reclamação o meio de impugnação direta ao autor do ato ou da omissão. Marcelo Rebelo de Sousa conceitua³⁵ “que o direito de reclamação é o direito do particular, titular de direito subjetivo ou interesse legalmente protegido, que se considere lesado por certo ato administrativo, solicitar, ao autor, a sua revogação ou modificação, para tanto invocarem a correspondente ilegalidade ou inconveniência.”

É a hipótese do autor do ato rever o ato praticado por ele mesmo, cabendo-lhe a confirmação, revogação, anulação, declaração de nulidade, modificação, substituição ou apenas sanar o ato, sempre pautado à luz dos princípios da boa administração. É, de certa forma, uma “segunda chance” que o autor possui para prática correta do ato, suposto, neste aspecto considerar que a lei de certa forma obriga o agente a se rever e rever seus atos praticados que até o momento são supostamente ilegais/arbitrários, não podendo, por lei, se recusar em rever o ato.

³⁴ O Recurso Hierárquico Impróprio, conforme artigo 199º do CPA, tem como pedido a reapreciação de um ato administrativo para: (i) um órgão da mesma pessoa coletiva, (ii) para um órgão colegiado, (iii) para órgão de outra pessoa coletiva. Ou seja, é dirigido a um órgão da mesma entidade pública a que pertence o autor do ato recorrido e que exerce sobre este um poder de supervisão. Aqui, a grande diferença está no fato do recurso hierárquico impróprio não haver a obrigatoriedade da hierarquia, mas apenas um poder de supervisão. Ressalta-se que no recurso hierárquico impróprio, também, há como fundamento ilegalidade ou a inconveniência do ato administrativo. Por sua vez, o art. 199º alínea “c”, estabelece sobre o Recurso Tutelar o qual é recurso que tem como pedido a reapreciação do ato administrativo praticado por um órgão de uma entidade pública dirigida a um órgão de outra entidade pública, que exerce sobre aquela um poder de superintendência ou de tutela.

³⁵ SOUZA, Marcelo Rebelo de. *Lições de Direito Administrativo. volume I*. Lisboa 1995. pg. 541.

Na reclamação, em regra geral pode-se reclamar de qualquer ato administrativo, no entanto não se pode impugnar ato administrativo que decida anteriormente reclamação ou recurso administrativo conforme art. 191º do CPA. Em se tratando dos legitimados o artigo 186º do CPA estabelece que são titulares da reclamação os que tiveram algum direito lesado pelo efeito do ato administrativo, ora proferido.

Quanto à natureza jurídica da reclamação, em regra, esta possui caráter facultativo, conforme art. 185º n.º 2 CPA e só terá caráter necessário se a lei o dispuser desta forma. Seus efeitos estão divididos em: (i) efeitos quanto ao prazo, e (ii) efeitos quanto o ato. Conforme o artigo 190º do CPA, em regra geral a reclamação tem efeito suspensivo quanto ao prazo nos tribunais (art. 59º n.º 4 e 5 CPTA),³⁶ que só retoma o seu curso com a notificação da decisão proferida sobre a impugnação administrativa ou com o decurso do respectivo prazo legal. Está suspensão não impede o interessado de proceder à impugnação contenciosa enquanto decorre a impugnação administrativa nem de requerer providências de medidas cautelares. Já enquanto ao efeito do ato, a reclamação não suspende o ato já proferido, o qual este cotinuará produzindo seus efeitos (art. 189, n.º 1 CPA).

Neste sentido, a doutrina divide-se: Vasco Pereira da Silva, por exemplo, defende o fim das impugnações necessárias pautado na convicção de violação aos princípios da separação dos poderes e da desconcentração administrativa e por condicionarem e limitarem o acesso à justiça e o direito á tutela jurisdicional efetiva em razão do uso ou não de uma

³⁶ Art. 59º n.º 4 e 5 do CPTA: 1 - É permitida a cumulação de pedidos sempre que: a) A causa de pedir seja a mesma e única ou os pedidos estejam entre si numa relação de prejudicialidade ou de dependência, nomeadamente por se inscreverem no âmbito da mesma relação jurídica material; b) Sendo diferente a causa de pedir, a procedência dos pedidos principais dependa essencialmente da apreciação dos mesmos factos ou da interpretação e aplicação dos mesmos princípios ou regras de direito. 2 - É, designadamente, possível cumular: a) O pedido de anulação ou declaração de nulidade ou inexistência de um acto administrativo com o pedido de condenação da Administração ao restabelecimento da situação que existiria se o acto não tivesse sido praticado; b) O pedido de declaração da ilegalidade de uma norma com qualquer dos pedidos mencionados na alínea anterior; c) O pedido de condenação da Administração à prática de um acto administrativo legalmente devido com qualquer dos pedidos mencionados na alínea a); d) O pedido de anulação ou declaração de nulidade ou inexistência de um acto administrativo com o pedido de anulação ou declaração de nulidade de contrato cuja validade dependa desse acto; e) O pedido de anulação ou declaração de nulidade ou inexistência de um acto administrativo com o pedido de reconhecimento de uma situação jurídica subjectiva; f) O pedido de condenação da Administração à reparação de danos causados com qualquer dos pedidos mencionados nas alíneas anteriores; g) Qualquer pedido relacionado com questões de interpretação, validade ou execução de contratos com a impugnação de actos administrativos praticados no âmbito da relação contratual. 3 - Havendo cumulação sem que entre os pedidos exista a conexão exigida no n.º 1, o juiz notifica o autor ou autores para, no prazo de 10 dias, indicarem o pedido que pretendem ver apreciado no processo, sob cominação de, não o fazendo, haver absolvição da instância quanto a todos os pedidos. 4 - No caso de absolvição da instância por acumulação ilegal de pedidos, podem ser apresentadas novas petições, no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado, considerando-se estas apresentadas na data de entrada da primeira, para efeitos da tempestividade da sua apresentação. 5 – *Revogado pela al.b do art. 13º do DL n.º 214-G/2015, de 02-10.*

garantia administrativa que impede a imediata impugnação de um ato administrativo lesivo,³⁷ já Vieira de Andrade, acredita que o condicionamento do acesso imediato ao Tribunais pela consagração legal de impugnação administrativa necessária se justifica por razões de interesse público sem prejudicar, de forma desproporcionada ou arbitrária, a proteção judicial efetiva dos cidadão.³⁸

De certa forma, o caráter facultativo da reclamação acarreta uma vantagem para o particular, pois antes da reforma do CPA/2015 a reclamação era obrigatoriamente necessária como pressuposto para possível interposição judicial, o que tornava prática fastidiosa e um processo mais demorado, além disso a necessidade da reclamação impedia o acesso imediato na justiça por ficar atrelado a um anterior pressuposto. Por outro lado, o fato da reclamação ser necessária acarreta outras vantagens como por exemplo: (i) fortalece o controle de legalidade e mérito, (ii) não restringe o direito a impugnação contenciosa de atos administrativos lesivos, (iii) não restringe a imediata suspensão dos efeitos do ato administrativo.

Assim, a reclamação (facultativa ou necessária) faz-se uma mais valia, pois o interessado tem a liberdade de buscar primeiro impugnar o ato na esfera administrativa, podendo esta impugnação ser resolvido pela própria Administração e caso o conflito não se resolva administrativamente poderá buscar na esfera judicial.

Por fim, quanto o prazo da reclamação o art.191º nº3 do CPA estabelece o prazo de 15 dias para sua apresentação a contar da data de notificação, conforme art. 188º nº2 do CPA. Após a apresentação da reclamação os contrainteresados deveram ser notificados para possíveis alegações, tendo o órgão decisório o prazo de 30 dias para proferir a decisão, conforme art. 192º do CPA.

3.2.2 Recurso Hierárquico.

O Código de Procedimento Administrativo, em seus artigos 193º ao 199º, estabelece que o Recurso é o meio pelo qual o particular pode impugnar um ato administrativo lesivo ou omissivo, sendo que desta vez será impugnado para o superior hierárquico daquele que praticou o ato.

³⁷ COUTINHO, Juliana Ferraz e PERLINGEIRO. *Direito Administrativo de Garantia – Contributos sobre os mecanismos de proteção dos administrados*. Porto. Editora Bilblioteca Red. 2018. pg 139

³⁸ COUTINHO, Juliana Ferraz e PERLINGEIRO. *Direito Administrativo de Garantia – Contributos sobre os mecanismos de proteção dos administrados*. Porto. Editora Bilblioteca Red. 2018. pg.140

Segundo a definição dada pelo Professor Marcelo Rebelo de Sousa, “o recurso constitui um dos mecanismos através dos quais o superior hierárquico pode exercer os seus poderes de intervenção sobre o resultado do exercício das competências do subalterno, designadamente os poderes de supervisão e de substituição, assegurando-se assim a preferência de princípio por sua vontade sobre a dos escalões hierarquicamente inferiores, em coerência com as suas responsabilidades e legitimidade democráticas acrescidas.”³⁹

Freitas do Amaral estabelece que “o recurso hierárquico é meio de impugnação de um ato administrativo, que tenha sido praticado por um órgão subalterno, perante o respectivo superior hierárquico, a fim de obter deste a revogação, modificação ou substituição do ato recorrido”.⁴⁰

O recurso hierárquico tem como fundamento tanto a ilegalidade quanto a inconveniência do ato e deve ser necessariamente impugnado perante o mais elevado órgão superior hierárquico do autor, conforme art. 194º do CPA. Neste sentido, acarreta uma obrigatoriedade de hierarquia e uma condição pressuposta para interposição do recurso, pois só há recurso se houver hierarquia. Assim, para a impugnação do recurso é obrigatório a existência de dois aspectos cumulativos e inerentes, tais como: (i) a hierarquia entre o autor do ato e o órgão superior e (ii) a necessidade de haver uma relação entre os envolvidos: recorrente, recorrido e órgão decisório.

Temos, então, por um lado o recorrente que é o particular que interpõe o recurso, por outro lado, o recorrido, que é o órgão subalterno de qual decisão se recorre e por último o órgão decisório sendo o órgão superior para quem se recorre.

O recurso hierárquico possui o prazo 30 dias para sua interposição, conforme art. 193º do CPA a contar da data da notificação. Pelo art, 194º do CPA, o recurso deve ser dirigido em forma de requerimento ao mais elevado superior hierárquico do autor do ato ou da omissão (*ad quem*), no entanto, a lei pode permitir que o recurso, na impossibilidade de interpor ao órgão *ad quem*, seja apresentado ao autor do ato (*a quo*) desde que este siga para entidade *ad quem*, a qual definitivamente possui competência para julga-lo.

Do recebimento do recurso, cabe ao próprio autor do ato notificar os contrainteressados para que estes, no prazo de 15 dias, alegue algum desfavor, conforme art 195º do CPA, cabe também ao autor do ato, no mesmo prazo, pronunciar-se sobre o recurso,

³⁹ Sousa, Marcelo Rebelo de. *Direito Administrativo Geral – Atividade Administrativa*, tomo III, 1º edição. Lisboa. editora D. Quixote, 2007. ISBN:978-972-20-3301-5, pg 211

⁴⁰ AMARAL, Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*. volume II. 2º edição. Coimbra. editora Almedina. 2011.pg766.

momento este em que, caso não haja oposição pelos contrainteresados e os elementos constantes no processo demonstrem procedência do recurso, o autor possa revogar, anular, modificar ou substituir o ato sem estar vinculado ao pedido do recorrente e nunca menos desfavorável à este, remetendo esta decisão ao órgão competente.⁴¹

Pelo órgão hierarquicamente competente, cabe-lhe, no prazo de 30 dias a contar da data de remessa do processo, decidir do recurso, podendo confirmar ou anular o ato recorrido, e como regra geral⁴² pode ainda, revogar, modificar ou substituir mesmo que em sentido desfavorável ao recorrente (*reforma in pejus*).⁴³ Neste sentido, o órgão competente da decisão não fica vinculado a proposta de pronúncia do autor, apenas sendo obrigado a justificar sua decisão diversa conforme os requisitos de fundamentação previstos pelo art. 153º do CPA.

Os efeitos do recurso hierárquico, possui caráter facultativo ou necessário conforme seja pressuposto para sua prévia utilização, ou seja, conforme seu acesso aos meios contenciosos, conforme art. 185º do CPA.

Pelo artigo 190º do CPA, o recurso hierárquico tem efeito suspensivo quanto ao prazo de acesso aos tribunais, que só retoma o seu curso com a notificação da decisão proferida sobre a impugnação administrativa ou com o decurso do respectivo prazo legal, não impedindo o interessado de proceder à impugnação contenciosa enquanto decorre a impugnação administrativa nem de requerer providências de medidas cautelares (art. 59º nº4 e 5 CPTA). Já quanto aos efeitos sobre o ato, o recurso hierárquico não suspende o ato, não perdendo a eficácia do ato e ficando suspenso até a decisão final do recurso (art.189º CPA).

Por fim, o recurso pode ser rejeitado e suas hipóteses estão previstas no art. 196º do CPA, tais como quando não cabe recurso para o ato que se pretende impugnar ou quando, por exemplo, o recorrente carece de legitimidade.

Assim, importância se faz necessário criar um conjunto de garantias adequadas que permitam aos interessados, em face de uma infração por parte da Administração, reagir e defende-se destas.⁴⁴ O reconhecimento legal e jurídico-administrativo das garantias administrativas é objeto fundamental para garantia dos direitos e interesses dos particular.

⁴¹ Ver artigo 195º e seguintes do CPA.

⁴² Se a competência do órgão for exclusiva, o órgão fica apenas a opção de praticar o ato. Ver art. 197º nº 1 do CPA.

⁴³ A *Reformatio in Pejus* no Recurso Hierárquico, é uma frase originária do Latim usada no ordenamento jurídico para indicar que uma decisão foi alterada de forma a piorar a situação anterior do recorrente. Em alguns ordenamentos jurídicos como o Brasil, a *Reforma in Pejus* é proibida.

⁴⁴ OLIVEIRA, Paula Fernanda. Figueiredo, José Eduardo. *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*. 4ª edição. Editora Almedina. 2015. Pg. 307.

4 GARANTIAS ADMINISTRATIVAS: VANTAGENS OU REALIDADE ULTRAPASSADA?

São várias as vantagens estabelecidas pelo CPA em relação as garantias administrativas e estão elencadas a partir do artigo 190º do CPA. Entre elas estão:

- A suspensão dos prazos de interposição da ação junto dos tribunais administrativos
- O caráter não preclusivo das garantias administrativas
- A apreciação da legalidade e do mérito
- A desnecessidade de advogado para sua propositura
- A não necessidade de pagamento de custas
- Celeridade
- Informalidade
- Simplicidade

Em se tratando da gratuidade o art. 15º do CPA estabelece o princípio da gratuidade, o qual refere que o procedimento administrativo é tendencialmente gratuito, salvo quando as leis especiais não imponham pagamento e custos pela Administração. Estabelece, também, o nº 2 do mesmo artigo, há possibilidade da Administração isentar, total ou parcialmente os custos desde que provada nos termos da lei, a insuficiência econômica, o que traz uma vantagem para o interessado, visto que não será excluído de valer-se de seus direitos pela sua condição hipossuficiente.

Quanto a celeridade o art. 59º do CPA estabelece o dever de celeridade, o qual assegura o andamento rápido e eficaz pela direção do procedimento administrativo. Da mesma forma, é a ausência de obrigatoriedade de patrono judicial, conforme art. 67º do CPA, em regra, a justiça administrativa exige que os cidadãos sejam representados em juízo, por um advogado, solicitador ou licenciado nos termos do art. 11º do CPTA, mas para as garantias administrativas esta regra fica dispensada o que demonstra mais uma vantagem, visto que não impossibilita que o cidadão renuncie de seus direitos por falta de contratação de um patrono judicial. .

Apresenta, também, o caráter não preclusivo, o que significa que o administrado não perde seu direito de impugnar o ato na esfera contenciosa caso não tenham alcançado a pretensão desejada administrativamente. O demérito em questão, mesmo discutido no âmbito

administrativo, também, poderá ser totalmente discutido em tribunal, porque a administração exerce uma função administrativa e não uma função jurisdicional.⁴⁵

Igualmente, possui a vantagem da apreciação da legalidade e do mérito, isto é, o facto do cidadão utilizar-se de um meio jurídico que é regulado dentro da própria administração pública e não nos tribunais administrativos, faz com que o mérito e a legalidade do ato praticado sejam avaliados.

Outra vantagem é o carácter Facultativo das impugnações, conforme art. 185º nº 2 do CPA, o que, em regra, as impugnações administrativas são facultativas e a sua utilização não invalida outros meios para atingir o mesmo fim, ou seja, o particular pode interpor ação direta no contencioso sem querer passar antes pela apreciação administrativa, salvo quando a lei estabelece o contrário.

Quanto ao efeito suspensivo, ocorre em relação ao *prazo* e ao *acto*, ou seja, nos termos do art. 190º nº 3º do CPA e art. 59º nº 4 e 5 do CPA, o ingresso da garantia impugnatória suspende os prazos de interposição da ação junto aos tribunais administrativos, o que faz com que o cidadão acabe por ter duas possibilidades de procedimento, uma vez que a legislação não retira do cidadão a possibilidade de posteriormente ingressar no contencioso caso não tenham alcançado a sua pretensão administrativamente, mas sim suspende o prazo desta futura interposição contenciosa voltando a ser contado apenas quando a pretensão administrativa seja findada.

Já em relação a suspensão do *acto*, conforme art. 189º nº 1 do CPA,⁴⁶ algumas impugnações administrativas necessárias têm o efeito de suspensão da eficácia do ato, ou seja, o ato proferido na esfera administrativa é suspenso até que a impugnação seja apreciada.

Assim, não há de se negar que são grandes as vantagens das impugnações administrativas e seus efeitos garantidores face ao cidadão, ocorre que na prática o que encontra-se são os órgãos administrativos tendentes a privilegiar a si mesmo em detrimento dos interesses públicos o que “obriga” os particulares a buscarem a via contenciosa. Parte da doutrina como Figueiredo Dias, afirma que não raras as vezes que os órgãos da Administração Pública tendem a privilegiar os critérios de eficiência na prossecução do interesse público, em detrimento do rigoroso respeito pela proteção dos direitos subjetivos e interesses legítimos

⁴⁵ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo – Vol. II*. 2ª Edição. Coimbra. Editora Almedina. 2011. pg. 776.

⁴⁶ Terá como exceção os casos de impugnações facultativas o qual suspenderá o efeito do ato, salvo os casos em que a lei prevê o contrario, ou de forma oficiosa. Crf, art. 189º nº 2 do CPA.

dos particulares.⁴⁷ Afirma a mesma doutrina que, não é comum a concessão do efeito suspensivo nas hipóteses de reclamação e recurso facultativo o que reforça a tendência da administração em não reformar as suas decisões e acabar por obrigar os particulares a buscarem a via judicial.

Portanto, se as garantias administrativas não se fizerem realmente eficazes e capazes de assegurar decisões que realmente evidenciam a prossecução do interesse público, não se faz coerente o particular “perder tempo” recorrendo por uma esfera administrativa ao invés de se fazer da jurisdição contenciosa, uma vez que no contencioso o ato será julgado por juízes independentes do órgão administrativo, sujeitos apenas a lei e ao Direito o qual foi conferido (art. 3º do CPTA).

Não se esta aqui a colocar em desmerecimento uma avaliação na esfera administrativa, no entanto faz-se necessário que haja uma segurança jurídica e garantidora para que o cidadão tenha seus direitos e interesses legalmente protegidos e garantidos. A figura das garantias administrativas apesar de presentes e asseguradas pelo CPA não se faz, na sua totalidade, autêntica, de forma a ser considerada meio ultrapassado e desnecessário, por muitas vezes, aos olhos do particular.

⁴⁷ DIAS, José Eduardo Figueiredo.; OLIVEIRA, Fernanda Paula. *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*. 2º edição. Coimbra. Editora Almedina. 2010. pg 316 – 317.

5 MEDIDAS ALTERNATIVAS ASSECURATÓRIAS.

Neste tema serão expostas algumas considerações sobre institutos alternativos de garantias que o cidadão possui para, mais uma vez, ter o seu direito protegido e, sobre tudo, fazer com que à Administração Pública busque, sempre, a prossecução do interesse público. Vejamos:

5.1 Queixa ao provedor de justiça.

Não menos importante, existe a figura do provedor de justiça, assegurado pela CRP no seu artigo 23º, ao qual estabelece que os cidadãos podem fazer queixa por ações ou omissões ao Provedor de Justiça. Não se faz, entretanto, garantia administrativa ou contenciosa, visto que o próprio CPA não o estabelece em seu texto. É órgão independente e legitimado por estatuto próprio⁴⁸ e possui como função principal a defesa e promoção dos direitos, liberdades, garantias e interesses legítimos dos cidadãos.⁴⁹

O provedor de justiça se coloca como um defensor dos cidadãos⁵⁰ contra qualquer ação ou omissão dos poderes públicos. É na verdade alguém com grande autoridade e capacidade para os assuntos da administração pública, sendo eleito pelo Parlamento⁵¹ independente do Governo ou da Administração, tem por função receber queixas dos particulares contra ações ou omissões da Administração Pública e utilizar da sua autoridade e do seu poder de persuasão para levar aos órgãos competentes a possibilidade da reparação de injustiças ou de ilegalidades cometidas. Não possui qualquer poder decisório, apenas utiliza de sua fiscalização para corroborar. Qualquer pessoa pode dirigir-se ao provedor de justiça, comunicando os factos que consubstanciam a sua queixa e os argumentos que a apoiam, os quais devem, sempre, ter por base a ilegalidade ou injustiça da administração pública⁵².

Do mesmo modo, a queixa ao provedor de justiça, também, se faz de grande garantia quando em casos em que não se contesta a ilegalidade administrativa nem decisão que causa

⁴⁸ Cfr. Lei n.º 9/91, de 09 de Abril, Estatuto do Provedor de Justiça.

⁴⁹ Cfr. artigo 1º Lei n.º 9/91, de 09 de Abril, Estatuto do Provedor de Justiça.

⁵⁰ Segundo Freitas do Amaral em Curso de Direito Administrativo. ob.cit.pg 634, o Provedor de Justiça só aparece na ordem jurídica em 1974, o qual tem suas origens nos direitos nórdicos. Eram chamados de *Ombudsman*, designando a ideia de defensor do povo ou defensor do cidadão.

⁵¹ Ressalta-se que o Provedor de justiça é considerado uma autoridade colocada no mais alto escalão o qual se equipara a Ministro, eleito pelo Parlamento pelo quórum de maioria de 2/3 em voto secreto.

⁵² Recomendação nº N.º 9/A/2006 artigo 20.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 9/91, de 9 de Abril. Disponível em: <https://www.provedor-jus.pt/?action=5&idc=67&idi=3469>

prejuízo ao interessado, mas sim em situações de má administração ou quando há morosidade na resolução de problemas. Freitas do Amaral menciona que “para esses casos não há, através dos meios clássicos de garantia, uma defesa suficiente dos particulares. Não há defesa suficiente dos particulares, porque, não se tratando de ilegalidades, não se pode recorrer aos tribunais, e podendo apenas recorrer-se às autoridades administrativas, estas muitas vezes não atendem as reclamações e os recursos dos particulares, sendo necessário, então, conceber uma alta autoridade, independente quer da Administração, quer dos tribunais e que com espírito de justiça ajude o cidadão a solucionar as questões apresentadas”.⁵³

Portanto, uma vez que o provedor da justiça é instituto independente e por possuir alto grau de prestígio perante a administração pública, se faz indiscutível a importância desta figura como garantia frente às ilegalidades e omissões da administração pública e deveria ser assegurado pelo CPA como mais uma forma garantidora aos direitos dos cidadãos, pois uma vez estabelecida pela própria Constituição da República deveria ser, sim, assegurada por qualquer outra lei suplementar, haja vista ser figura de importância para o ordenamento administrativo o que acaba dessa forma alguns autores a desqualificar esta figura.

5.2 Garantias contenciosas.

As garantias contenciosas ou também chamadas de garantias jurisdicionais são garantias que se concretizam através da intervenção dos Tribunais Administrativos. Algumas doutrinas como Freitas do Amaral afirmam “ser a forma mais elevada e eficaz de defesa dos direitos subjetivos ou dos interesses legítimos dos particulares, possuem grande eficácia nas decisões e, sobretudo maior potencial para fazer valer a defesa dos direitos dos particulares, é ainda, os meios processuais que os particulares utilizam-se contra a administração pública através dos tribunais ao serviço da garantia dos particulares”.⁵⁴

Segundo, também, Paulo Otero, “envolvendo todos os meios de controlo da atuação administrativa por via dos tribunais, as garantias judiciais podem efetivar-se junto dos Tribunais do Estado, Tribunais Administrativos, Tribunais Judiciais e de Tribunais Arbitrais, determinando a formulação de prestações contra a Administração Pública, visando três

⁵³ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*. Volume II. 3ª edição. Editora Almedina. 2017. pg 637

⁵⁴ AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*. Volume II. 3ª edição. Editora Almedina. 2017. Pg. 639-640.

propósitos: a resolução definitiva de um conflito, a adoção de providência ou providências cautelares e a execução da sentença.”⁵⁵

Pelo contencioso administrativo o ato impugnado segue para os tribunais administrativos, que será competente para julgar tais litígios (art.212º nº3º CRP e art. 4º ETAF). Os tribunais administrativos, são instituições com jurisdição administrativa capazes de dirimir conforme a lei e o direito a que lhes foram confiados. É através da ação administrativa que se inicia o contencioso administrativo, regido pelo CPTA em seus artigos 50º e seguintes e pelo ETAF sem prejuízo da possibilidade de recurso aos processos principais previstos no art. 97º e seguintes do CPTA.

Afigura-se, portanto, meios necessários que, apesar de não consagrados pelo CPA como garantias administrativas, buscam a prossecução do interesse público e que se faz necessário ao conhecimento do cidadão uma vez que estes devem pautar-se de todos os meios, previstos ou alternativos, como visão garantidora.

⁵⁵ OTERRO, Paulo. *Manual de Direito Administrativo. Volume I*. Editora Almedina. 2013. pg. 121

CAPITULO II

6 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA BOA ADMINISTRAÇÃO PROCEDIMENTAL.

Os princípios são conceitos basilares e fundamentais do Direito, objetivam oferecer proteção assim como apoio e coerência. São fundamentos que devem ser respeitados e aplicados como fonte de atuação da lei. São regras gerais que a doutrina constata como capacitores de valores essenciais e alicerce de um sistema jurídico.

Como norteadores da Administração Pública, o CPA tutela vários princípios, no entanto, será abordado neste tópico os princípios que estão diretamente ligados com a boa administração pública assim como a segurança jurídica dos particulares, o que torna-se, também, meio de garantia ao particular. Vejamos:

O art. 4º do CPA, assim como o art. 266º da CRP, estabelece sobre o princípio da prossecução do interesse público, o qual determina que a Administração deve-se envolver de meios para abranger o interesse público, ou seja, é de obrigatoriedade da Administração Pública, sempre, buscar, no dirimir das decisões, o interesse público como sendo garantia do bem comum da sociedade. O interesse público deve ser o direcionamento para as suas decisões. Ressalta-se que o CPA fala em interesse público o que, por conseguinte exclui o interesse privado, supondo que o interesse privado não seja alvo nas decisões administrativas e portanto se uma vez assim o fizer, a decisão será considerada ato ilegal e consequentemente um desvio de poder.

Como bem salienta Paulo Otero, “o respeito da Administração Pública pelos direitos e interesses dos cidadãos é uma exigência de um Estado de direitos humanos e uma decorrência de uma concepção personalista do Direito administrativo acolhido pela Constituição. Os princípios estabelecidos pelo art. 266º nº 1, não podem deixar de se interpretar no contexto da centralidade axiológica da dignidade humana”.⁵⁶

Outro princípio importante é o princípio da igualdade, assegurado pelo art. 6º do CPA, o qual estabelece que no exercício das atividades da Administração Pública os interessados devem ser tratados de forma igual, com equidade, não utilizando-se de qualquer aspecto discriminatório (raça, sexo, língua territorial, etc.) entre os que com ela se relacionam. O que

⁵⁶ OTERO, Paulo. *Direito do Procedimento Administrativo*. volume I. 1ª edição. Editora Almedina. 2016. ISBN: 9789724065687. Pg 161

este princípio constitui é a imposição para administração de que no exercício de sua atividade assim como nas suas decisões o interesse do público deve ser pautado e assegurado, livremente de qualquer aspecto externo, independente de quem seja o interessado e se atentar apenas ao interesse público.

Tratando-se de dois princípios complementares, temos o princípio da colaboração com os particulares, previsto no art. 11º do CPA, e o princípio da participação, previsto no art. 12º do CPA. Ambos estes princípios tratam do dever que a administração possui de desenvolver suas atividades e decisões de forma colaborativa com o particular, prestando informações e esclarecimentos aos cidadãos interessados no procedimento ou quando assim forem solicitados, assim como apoiar o cidadão nas iniciativas de defesa de seus direitos.

Da mesma forma, os princípios também determinam que haja participação e colaboração dos particulares com a Administração, traçando aqui uma “via de mão dupla”, ou seja, são deliberações de ambas as partes. O caráter da colaboração e participação dos princípios impõe a administração de que esta apoie e estimule as iniciativas dos particulares, na medida de seus interesses, além de deixar-se acolher e receber sugestões e informações destes, assim como preste informações e esclarecimentos aos quais os interessados solicitem.

O princípio da boa-fé, conforme artigo 10º do CPA, determina que a Administração deva adotar comportamentos de boa conduta e convivência na relação com o cidadão, logo, boa conduta é tudo aquilo que representa um modo de agir ou de se portar adequadamente em determinada situação. Este princípio demarca que o particular possa interagir e relacionar-se com a administração, estando estes conceitos presentes em todas as fases e procedimentos que envolvam a administração e o particular.

Já os princípios da justiça e da razoabilidade previstos no artigo 8º do CPA, traduzem o conceito de justiça, ou seja, significa que a Administração deve, sempre, se utilizar do correto, do justo, para cumprir com suas atividades e, também, deve-se de utilizar de formas justas para com a relação entre Administração e particular, traduzindo, aqui, o conceito de proteção dos direitos.

O princípio da boa administração tutelado pelo artigo 5º do CPA, o qual prevê que a administração pública deve se pautar de mecanismos capazes de conduzir a atividade administrativa de eficiência, celeridade e sobre tudo utilizar adequadamente meios para a continuidade da proteção do particular.

Igualmente, o princípio da proporcionalidade previsto no art. 7º do CPA, estabelece que a Administração Pública, na prossecução do interesse público, deve adotar condutas

adequadas aos fins prosseguidos equilibrando os direitos individuais com à Administração.

Por fim, o princípio da imparcialidade, previsto no artigo 9º do CPA, é um dos princípios mais importantes defronte da administração pública, uma vez que garante que a administração pública seja totalmente imparcial, neutra, indiferente, nas relações e decisões em que venha tomar com o cidadão, adotando sempre as decisões indispensáveis para o continuidade da proteção dos direitos.⁵⁷

6.1 O Princípio da Transparência e o Direito à Informação Procedimental.

6.1.1 O Princípio da Transparência.

Outro grande princípio a ser tratado é o princípio da transparência administrativa, uma vez que se faz grande consagração de defesa pelo CPA, pois é através da transparência dos atos na atuação da Administração que se garante a imparcialidade e se faz a confiança do particular face a Administração Pública.

Considera-se transparência a democratização do acesso às informações, em contraposição ao sigilo das mesmas.⁵⁸ É, somente, a partir da transparência nos atos públicos que permite o particular acompanhar os actos e factos em seu respeito e que se propicia o desenvolvimento de linhas de atuação administrativa contando com a participação do administrado⁵⁹.

Luiz Antunes Colaço salienta que “uma Administração opaca infantiliza, uma Administração transparente,⁶⁰ e afirma que a transparência abrange a comunicação, a publicidade e a proximidade, uma Administração que comunica é aquela que “aceita dar a conhecer o sentido das suas decisões”. A noção de publicidade está ligada à Administração “que deixa transparecer aos olhos de todos a sua lógica interna de organização de

⁵⁷ Como exemplo cita-se: Proc. Nº 853/09.7BELSB- Tribunais Superiores e Tribunal de Contas, 11 de Agosto de 2010/Princípio da Imparcialidade, Transparência e Publicidade. Princípio da Concorrência. Igualdade e Justiça- Princípio da Prossecução do Interesse Público-Falta de Fundamentação-Desvio de Poder.

⁵⁸ TRISTÃO, Gilberto. *Transparência na administração pública*. VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Lisboa, Portugal, 8-11 Oct. 2002. p. 1. Disponível em: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/clad0043714.pdf>

⁵⁹ Martins Júnior, Wallace Paiva. *Transparência Administrativa - Publicidade, Motivação e Participação Popular* 2ª. São Paulo. editora Saraiva. 2010. pg.01

⁶⁰ ANTUNES, Luís Felipe Colaço. “Mito e Realidade da transparência administrativa”. volume II. Coimbra. 1993. pg. 5

funcionamento, uma verdadeira ‘casa de vidro’, já a proximidade existe quando a Administração “adere à sociedade, ao ponto de toda a distância entre elas se evaporar.”⁶¹

Da mesma forma, Sérvulo Correia, menciona que “os direitos à informação procedimental e ao acesso a arquivos e registros administrativos são, na verdade, duas diferentes concretizações de um mesmo princípio geral de publicidade ou transparência da administração, ambos se conjugam em torno do propósito de banir o “segredo administrativo.”⁶²

A CRP e o CPA não trazem em seu teor, expressamente, algum artigo que assegura o princípio da transparência,⁶³ no entanto faz referência à alguns artigos e princípios que por analogia faz-se interpretar, cita-se como exemplo: (i) o princípio da boa administração, (ii) o princípio da eficiência, (iii) princípio da prossecução do interesse público e o (iv) princípio da administração aberta.⁶⁴ Assim, ambos por serem princípios que visam dever de boa administração, assim como o dever de prosseguir da melhor forma e da forma mais eficiente quanto os atos da administração, acaba por consagrar o dever de transparência nos atos da administração pública.⁶⁵

Igualmente, o princípio da transparência, também, pode ser verificado no artigo 14º do CPA, ao tratar dos princípios aplicáveis a administração eletrônica, o que menciona que a

⁶¹ ANTUNES, Luís Felipe Colaço. *“Mito e Realidade da transparência administrativa”*. volume II. Coimbra. 1993. pg. 11-13.

⁶² SÉRVULO, Correia. *“O Direito à Informação e os Direitos de Participação dos Particulares no Procedimento e, em Especial, na Formação da Decisão Administrativa”*, in Cadernos de Ciência da Legislação (CCL), n.os 9/10, janeiro-junho, 1994, p. 135

⁶³ O CPA de 1991 não fazia-se nenhuma menção ao Princípio da Transparência e atualmente o CPA continua sem referir-se expressamente a transparência administrativa, mas com o reforma do CPA (2015) contemplou-se em algum diversos diplomas a idéia da transparência nos atos da administração pública, como exemplo cita-se: na Lei de Enquadramento Orçamental, aprovada pela Lei n.º 91/2001, de 20 de agosto(5) (art. 10.º-C); no Estatuto do Pessoal Dirigente dos Serviços e Organismos da Administração Central, Regional e Local do Estado, aprovado pela Lei n.º 2/2004, de 15 de janeiro(6) (art. 4.º); na Lei das Comunicações Eletrónicas, aprovada pela Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro(7) (art. 106.º); no Regime Jurídico dos medicamentos de uso Humano, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 176/2006, de 30 de agosto(8) (art. 7.º); na Lei de Acesso aos Documentos Administrativos (LADA), aprovada pela Lei n.º 46/2007, de 24 de agosto (arts. 1.º, 78.º-A e 315.º); no Código dos Contratos Públicos (CCP), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro(9) (art. 1.º, n.º 4); na Lei-Quadro das Fundações, aprovada pela Lei n.º 24/2012, de 9 de julho (art. 9.º); no Regime Jurídico de Criação, Organização e Funcionamento das Associações Públicas Profissionais, aprovado pela Lei n.º 2/2013, de 10 de janeiro (art. 23.º); na Lei-Quadro das Entidades Reguladoras, aprovado pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto (art. 48.º); na Lei das Finanças das Regiões Autónomas, aprovada pela Lei Orgânica n.º 2/2013, de 2 de setembro(10) (art. 12.º); no Regime Financeiro das Autarquias Locais e das Entidades intermunicipais, aprovado pela Lei n.º 73/2013

⁶⁴ Crf. Artigos 5º, artigo 4º, artigo 10º e art. 17º ambos do CPA.

⁶⁵ Vale ressaltar que em alguns países a Transparência administrativa (chamada transparência ativa) já é direito imposta nas suas legislações e que contam com a proteção em seus órgão públicos. É o caso do Chile pelo art. 7º da Lei nº 20.285/2008, no Uruguai pelo art. 5º da Lei nº 18.381/2008, no Brasil pelo art 5º, inciso XXXIII e no art. 37, § 3º, inciso II da Constituição Federal e na Lei nº 12.527/2011, chamada de Lei de acesso à informação.

administração pública deve promover à eficiência, à transparência administrativa e à proximidade com os interessados no desenvolver das suas atividades. Também pode ser visto em sentido próximo, ao que vimos no art. 11.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, o qual dispõe que as instituições estabelecem um diálogo aberto, transparente e regular com as associações representativas e com a sociedade civil e que a fim de assegurar a coerência e a transparência das acções da União.⁶⁶

Para Raquel Carvalho “o princípio da transparência se projeta em dois planos: o funcional, impondo uma atuação administrativa que deixe ver e se dê a ver, sem opacidade, impenetrabilidade ou segredo para além do legalmente consentido; e o organizatório-procedimental, exigindo que as soluções organizatórias e procedimentais adotadas pelo legislador ordinário e pela própria Administração permitam que a atuação desta seja visível e por todos percebida, sem distância inultrapassável entre a Administração e os particulares nem acesso difícil ou dificultado à informação administrativa e à participação na gestão efetiva da Administração”.⁶⁷

Assim, temos que o princípio da transparência é um princípio basilar da idéia de democracia e não apenas basear-se no direito de disponibilizar dados, mas que também vai além quando, chama o cidadão para participar dos andamentos da Administração Pública e do Estado. Nos dias atuais, podemos afirmar, que não existe um Estado democrático de direito sem que haja uma clareza administrativa, segundo Martins Júnior o caráter público da gestão administrativa leva em consideração, além da supremacia do público sobre o privado, a visibilidade e as perspectivas informativas e participativas, na medida em que o destinatário final é o público⁶⁸

6.1.2 O Direito à Informação.

Em se tratando do direito à informação, considera-se mecanismo de busca da proteção ao cidadão como fundamento primordial nas relações administrativas. É direito que atua positivamente na proteção dos direitos do cidadão, além de ser considerada como importante

⁶⁶ Versões Consolidadas do Tratado da União Europeia e do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia, disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF

⁶⁷ CARVALHO, Raquel. *O Direito à informação administrativa procedimental*. Porto. Editora Universidade Católica Portuguesa. 1999. p. 71

⁶⁸ MARTINS, Wallace Paiva Júnior. *Transparência Administrativa: publicidade, motivação e participação popular*. 2ª edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2010. pg. 25.

ferramenta de relação entre a Administração Pública e os administrados, além de ser garantia de controle exercido pelo cidadão na medida em que proporciona a este a possibilidade de fiscalizar a atividade administrativa.

A Constituição Portuguesa em seu art. 37.º garante a todos a liberdade de expressão e informação, o direito de informar, de se informar e de ser informado, sem impedimentos nem discriminações. Ainda, o artigo 268.º da CRP, garante que todos os cidadãos tenham o direito de serem informados pela Administração, sempre que o requeiram, sobre o andamento dos processos em que sejam diretamente interessado e assegura aos cidadãos o direito de acesso aos arquivos e registos administrativos. Por sua vez, o CPA em seu art. 110.º e 114.º asseguram que os interessados serão notificados do início do procedimento administrativo e dos atos administrativos, além dos regulamentos estar sujeito a publicação.

Para além da CRP e do CPA, temos, no ordenamento jurídico português, outros diplomas legais relativos ao direito à informação administrativa, sendo eles: (i) a lei de acesso aos documentos administrativos (Lei n.º 26 /2016 de 22 de agosto), (ii) a lei da proteção de dados pessoais (Lei n.º 58/2019, de 26 de Outubro), (iii) Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, (iv) Comissão Nacional de Proteção de Dados.

Assim, tem-se dois sentidos: (i) a informação procedimental, e a (ii) informação não procedimental. A distinção entre informação procedimental e não procedimental assenta no tipo de informação que está em causa, na qualidade de quem a solicita e no objectivo que se pretende atingir. O direito à informação tem natureza procedimental quando a informação pretendida está contida em factos, actos ou documentos de um concreto procedimento em curso e o direito a informação não procedimental quando se trata de acesso a documentos administrativos contidos em procedimentos já findos ou a arquivos ou registos administrativos, neste caso, mesmo que se encontre em curso um procedimento.⁶⁹

Destaca-se, ainda, que o direito a informação tanto procedimental quanto não procedimental não são absolutos tendo limitações trazidas pela própria Constituição, tais como: (i) o art. 268.º, n.º 1 e n.º 2 da CRP que estabelece como limites o acesso aos arquivos e registos administrativos relativos à segurança interna e externa, a investigação criminal e a intimidade das pessoas, (ii) o regime de segredo de Estado (art. 2.º da lei n.º 6/94 de 7 de abril) o qual ocorre em sigilo os documentos e informações cujo conhecimento por pessoas não autorizadas é suscetível de pôr em risco ou de causar dano à independência nacional, à

⁶⁹ Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte, processo n.º 01993/08.5BEPRT de 02 de abril de 2009.
Disponível em:
<http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/89d1c0288c2dd49c802575c8003279c7/4e7be9e498b046ab8025759800331bb0>

unidade e integridade do Estado e à sua segurança interna e externa, (iii) a reserva do foro íntimo da Administração, ao qual estão relacionadas às matérias relativas à negociação e contratação da Administração e as matérias relativas aos segredos de negócios e (iv) a reserva de intimidade privada e familiar, conforme artigo 26º da CRP.

Portanto, entende-se que violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer, a desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo um sistema de comando. Antônio Bandeira de Melo esclarece que violar um princípio é a mais grave forma de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representam insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isso porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada.⁷⁰ Assim, fica claramente evidenciado a necessidade de utilização de tais princípios como norteadores da atividade administrativa, visando à proteção dos interesses e direitos do cidadão em face da administração.

⁷⁰ CELSO, Antônio Bandeira de Melo. *Eficácia das Normas Constitucionais e Direitos Sociais*. 1º edição. São Paulo. Editora Malheiros. 2009. pg 11

7 O PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE.

7.1 Definições gerais.

Pelo termo a que se fala *Imparcialidade*, temos o sentido de igualdade, qualidade da pessoa que julga com neutralidade e justiça, característica de quem não toma partido numa situação, qualidade da pessoa que não é parcial.⁷¹

Imparcial é tudo aquilo que não toma partido de algo, que não disputa por uma parte. Ser imparcial é não favorecer nenhuma das partes em determinado conflito, é estar em terceiro plano, se duas partes litigam e diante este litígio uma terceira pessoa, que neste momento esta acima das partes, e quem irá definir e conduzir este conflito, é inerente que este deva ser imparcial, como se diz em latim *super partes*.⁷² Conforme Maria Teresa Ribeiro pode-se dizer que “imparcialidade é a conduta objetiva, desinteressada, isenta, neutra e independente: imparcial será, enfim, a atuação de quem, na avaliação ou na ação, na escolha ou na decisão, se rege unicamente por critérios lógico-rationais, não se deixando influenciar por sentimentos estranhos ao circunstancialismo factual envolvente, qualquer que seja a sua origem, natureza ou relação com a questão controvertida [...] conduta verdadeiramente imparcial será apenas aquela que, para além de obedecer a parâmetros racionais de comportamento, tenha em atenção a totalidade dos interesses afetados pela própria ação.”⁷³

Historicamente, o princípio da imparcialidade teve sua origem no Direito Processual e jurisprudencial, neste momento, a imparcialidade aparece primeiramente na própria prática dos juízes mesmo antes de qualquer norma jurídica expressa, os juizes passam a ter que exercer a sua atividade segundo a justiça e não mais pelos patronatos ou favoritismos. Só com a Constituição Portuguesa de 1976 que as primeiras noções de imparcialidade começaram a tornar uma das maiores garantias conferidas aos cidadãos contra o arbítrio das autoridades.

No âmbito administrativo o princípio da imparcialidade, por muito tempo e por muitos doutrinadores, era visto como um princípio “à parte” da atividade administrativa, sendo considerada pressuposto apenas da função judicial e não estando enquadrando na função pública nem tão pouco era exigido alguma imparcialidade da Administração Pública. Marcello Caetano afirma que “a imparcialidade é, assim característica exclusiva da função

⁷¹ Dicionário Escolar. Língua Portuguesa. Porto editora. 2018. Pg.339

⁷² AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*. 1ª Edição. Coimbra. 1993. Almedina. Pg 56

⁷³ RIBEIRO, Maria Teresa de Melo. *O princípio da imparcialidade da administração pública*. Coimbra. Editora Almedina. 1996. p. 309

jurisdicional e não da função pública, na medida em que só os órgãos jurisdicionais não são parte interessada no conflito e por isso visam resolve-los, colocando-se numa posição suprapartes.”⁷⁴

Hoje, como doutrina majoritária, o princípio da imparcialidade se coloca como princípio vinculante para a Administração Pública, defendendo a idéia de que a administração não pertence a mesma posição do particular e nem tão pouco resguarda seus próprios interesses, mas sim os interesses por ela prosseguidos são interesses públicos, derivados de uma organização indireta do Estado de Direito.

Maria Teresa Ribeiro, esclarece que, “hoje para a generalidade dos autores, a administração pública, apesar de vinculada ao princípio da imparcialidade, ocupa uma posição jurídico-institucional especial, que resulta da natureza pública dos interesses que prossegue e da obrigação de agir imparcialmente.”⁷⁵

Legalmente, o princípio da imparcialidade se consagra no artigo 266º nº2 da Constituição Portuguesa, o qual assegura que a administração pública, no exercício de suas funções, deve garantir a prossecução do interesse público e respeitar o direito do cidadão e todos os princípios que dela são intrínsecos, colocando-o no patamar de princípio geral do Direito Administrativo. Além disso, o Código de Procedimento Administrativo também traz em seu texto, o princípio da imparcialidade previsto no artigo 9º e refere-se que a Administração Pública deve tratar de forma imparcial aqueles que com ela entrem em relação considerando com objetividade todos e apenas os interesses relevantes à preservação da isenção administrativa e à confiança nesta isenção, sendo princípio imprescindível para reger a atuação da administração e certifica que a administração pública deve tratar de forma imparcial aqueles com que com ela exerçam função administrativo-pública.⁷⁶

Desse modo, Corso Guido afirma que deve haver sintonia entre a imparcialidade no exercício da função judicial e da função administrativa, aproximando os critérios procedimentais e decisórios desta aos adotados por àquela, permite dizer que, tal como o juiz exerce com neutralidade os seus poderes visando garantir um processo justo ou equitativo, igualmente a administração pública deve exercer os seus poderes com imparcialidade, tendo como propósito último garantir um procedimento justo ou equitativo.⁷⁷

⁷⁴ CAETANO, Marcelo Rebelo de Souza. *Manual de Ciências Políticas e Direito Constitucional. Tomo I*. 6ª edição. revista e ampliada por Miguel Galvão Teles. Editora Almedina. Coimbra. 1990. Pg 13.

⁷⁵ RIBEIRO, Maria Teresa de Melo. *O princípio da imparcialidade da administração pública*. Coimbra. Editora Almedina. 1996. Pg 115.

⁷⁶ Crf. Artigo 9º CPA.

⁷⁷ GUIDO, Corso. *Manuale di diritto amministrativo*. 8ª edição editora Giappichelli. 2017. Pg 226.

De uma análise implícita do CPA e da doutrina, este princípio emana duas vertentes: Objetiva e Subjetiva. A primeira impõe que o agente deve evidenciar total clareza nos atos e decisões capaz de excluir qualquer dúvida da falta de imparcialidade. Na vertente subjetiva o agente administrativo deve ter total imparcialidade no sentido pessoal, ou seja, este agente não deve utilizar-se de convicções morais, pessoais, religiosas, preconceito ou algo que pessoalmente pode intervir prejudicando ou favorecendo as partes.

Maria Teresa Ribeiro, também aborda duas teses referentes à imparcialidade⁷⁸: *Tese Negativa ou Subjetiva* e a *Tese Positiva ou Objetiva*. A Tese Negativa ou Subjetiva, e que por agora já dizer que é minoritária, dispõe que a imparcialidade pressupõe independência e neutralidade da Administração Pública, ou seja, esta tese permite o exercício desinteressado da função administrativa, o que dispõe que a administração se faz independente perante os direitos privados, afastando o interesse público e deliberando a possibilidade em detrimento do interesse privado. Em contra partida, a Tese Positiva ou Objetiva, ao qual é majoritária, estabelece que a administração pública tenha a obrigação de ponderar de uma forma adequada, e previamente, à tomada de decisão sobrepondo os interesses juridicamente relevantes (privados e públicos).

Paulo Otero, também afirma que “a imparcialidade administrativa tem um duplo sentido: 1 – Determinar uma postura de equidistância ou neutralidade face aos interesses privados que se relacionam ou cruzam com o interesse público que lhe cabe prosseguir, excluindo desvios de motivação derivados de simpatias ou antipatias apenas subjetivamente justificáveis (isto é, sem racionalidade ou objetividade de fundamentação), ante um postulado geral de isenção ou equidistância, gerador de confiança; 2 - A imparcialidade exige ainda tomar em consideração ponderativa e valorativa todos os interesses (públicos e privados) relevantes para produzir uma solução decisória equitativa que, procedendo a uma harmonização dos interesses pertinentes em presença, exclua de atendibilidade os interesses alheios”.⁷⁹

Desse modo, dentro da esfera administrativa destaca-se que a Administração Pública e todos os órgãos e agentes que exercem uma função pública própria de Estado são considerados destinatários principais do princípio da imparcialidade. O art. 2º do CPA estabelece que qualquer entidade com poderes públicos independente de sua natureza, mas

⁷⁸ RIBEIRO, Maria Teresa de Melo. *O princípio da imparcialidade da administração pública*. Editora Almedina. Coimbra. 1996. Pg 153.

⁷⁹ OTERO, Paulo. *Direito do Procedimento Administrativo. volume I*. 1º edição. Coimbra. editora Almedina. 2016. Pg. 183

que de alguma forma exerçam a função administrativa ou pratiquem atos em matéria administrativa devem vincular-se ao princípio da imparcialidade como norma que regula sua atividade.

Vale ressaltar que o mesmo artigo, também, estabelece que as entidades privadas devem vincular-se ao princípio da imparcialidade quando de alguma forma exerça atividades de gestão pública ou atividades de matéria administrativa, estando estas apenas subordinadas na proporção em que estas se relacionam com a Administração, assim como exemplo tem-se as entidades de concessão e as instituições particulares de interesse público.

Portanto, fato é que o princípio da imparcialidade sem dúvida alguma é e deve ser sempre o um dos precursores do desempenho das funções e decisões da administração e que a imparcialidade decisória seja basilar para a ponderação entre os interesses públicos e privados relevantes para a decisão, tanto da administração direta quanto da administração indireta. A imparcialidade é quem deve impor à administração pública a conduta a ser utilizada para garantir a defesa dos direitos dos particulares e nunca o contrário.

7.2 Efeitos do princípio da imparcialidade.

Com efeito, o princípio da imparcialidade permite que, no desempenho das funções, da Administração Pública, respeite determinados valores e princípios que irão reger a sua conduta de modo a garantir a segurança e defesa dos cidadãos contra possíveis abusos e arbitrariedades da própria administração.

Para o Professor Freitas do Amaral “o princípio da imparcialidade impõe que os órgãos e agentes administrativos atuem de forma isenta e equidistante relativamente aos interesses em jogo. Este princípio vincula os órgãos da Administração Pública, em especial nas suas relações com os particulares, a agirem com isenção, rectidão, objectividade, neutralidade e equidistância perante os interesses em presença.”⁸⁰

Certo que o princípio da imparcialidade tem de ser alcançado de forma que as decisões administrativas ponderem e considerem, sobre tudo, os interesses públicos em causa e que a tomada de decisões seja sempre pautada pela imparcialidade, uma vez que não deixe dúvida aos interessados da neutralidade do órgão que interveio no processo em questão.

⁸⁰ AMARAL, Diogo Freitas. *Curso de direito administrativo. Volume II*. 2ª edição. Almedina. 2015.

Desta forma, os mecanismos de controle que asseguram esta imparcialidade advém do auto controle da administração, pois essa obrigação da administração agir com imparcialidade decorre do dever que a administração tem de fiscalizar os seus agentes. É dever da Administração fiscalizar a imparcialidade de seus agentes.

Assim, a imparcialidade além de afastar a subjetividade da Administração colabora para prevalecer os demais princípios norteadores da boa administração, visto que efeito principal se faz quando todas as decisões sejam tomadas tendo por base critérios objectivos de interesse público e nesse sentido atuam como garantias de imparcialidade objetivando a imparcialidade na atividade desenvolvida no âmbito da margem de livre apreciação do agente.

7.3 Garantias de imparcialidade.

As garantias de imparcialidade tem como intuito a proteção contra violações ao princípio da imparcialidade, são garantias que impedem ou suspendem os titulares de órgãos ou agentes administrativos à participação destes em futuras decisões administrativas, uma vez que possuem com os interessados algum vínculo afetivo que possa recriar uma imparcialidade.

Podem ser classificadas em garantias preventivas e garantias repressivas. As garantias preventivas tem por finalidade garantir preventivamente e antecipadamente a violação da imparcialidade na decisão ao nível da organização administrativa, pois são minorados, a priori, os riscos de eventuais violações do princípio da imparcialidade.⁸¹ Já as garantias repressivas objetivam uma sanção para os casos já ocorridos de violação ao princípio da imparcialidade. Ressalta-se, ainda que as garantias repressivas só podem ter lugar nos tribunais administrativos e por isso, são também, chamadas de *Garantias de Imparcialidade Contenciosa*.

Assim, de forma a exemplificar os meios de defesa à esta violação tem-se o impedimento previsto no art. 69º do CPA e os casos de escusa e suspeição previsto no art. 73º do CPA, o que vejamos a seguir.

⁸¹ RIBEIRO, Maria Teresa de Melo. *O princípio da imparcialidade da Administração Pública*. Coimbra. editora Almedina. 1996. Pg. 300.

7.3.1 Situações de impedimento e Situações de escusa e suspeição.

Falar em situações de impedimento, situações de escusa e suspensão significa bloquear agentes e titulares de órgãos administrativos que de qualquer forma se tornem impedidos de participar em qualquer tipo de processo que os diga respeito ou com o qual tenham algum tipo de interesse, mesmo que indiretamente.

Logo, o CPA estabelece duas formas de garantias de imparcialidade: *garantias de impedimento* e *garantias de escusa e suspeição*, os quais são determinados na medida em que estão relacionados a situações em que o agente ou órgão competente se apresenta com pequena ou maior proximidade com o titular do recurso.

O art. 69º do CPA e suas alíneas, indicam, taxativamente, os casos de impedimento, os quais refere-se a situações de grande proximidade entre o titular do órgão ou agente administrativo e o interessado em questão, como por exemplo: cônjuges ou parentes em linha reta. Dessa forma, o art. 70º do CPA, estabelece que assim que o agente ou órgão verifique a causa de impedimento deve fazê-lo desde logo como, também, qualquer interessado pode requerer o impedimento em questão, ficando o agente de imediato impedido das suas atividades e afastado de continuar como competente para o procedimento.

Como bem declara Marcelo Rebelo de Sousa, “as garantias de impedimento são situações de absoluto impedimento o qual não carece de declaração constitutiva, funcionando de forma automática a partir do momento em que ocorrem os fatos determinantes da sua verificação e por conseguinte os atos e contratos em que estes tenham intervindos antes do impedimento se tornam ilegais e anuláveis”⁸² o que provoca falta grave assim como a obrigação de indenizar a administração pública e terceiros de boa fé.

Quanto as situações de escusa e suspeição, estas estão relacionadas aos casos em que, apesar de recluir dúvidas acerca da proximidade dos interessados e do agente ou órgão, é considerada de menor proximidade. Assim, o art. 73º do CPA exemplifica as situações relativas a suspensão e escusa o que cita como situações envolvendo parentes afins como um primo ou um amigo de infância. Nesta situação, o órgão ou agente também deve, desde logo, deduzir a sua suspeição assim como qualquer interessado na questão, visto que a declaração de suspensão ou escusa possui caráter declarativo, ou seja, ao contrário das situações de impedimento, nas situações de suspeição ou escusa a declaração é necessária possuindo como

⁸² SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Direito Administrativo geral: Introdução e Princípios Fundamentais. volume I*. 2º edição. editora Dom Quixote. 2006. pg.216.

consequência que o agente, mesmo se declarando suspeito, permaneça no procedimento até resolvida a questão.

Vale ressaltar que as garantias de imparcialidade devem ser verificadas desde logo e de forma correta, pois a depender da garantia a ser declarada a verificação da prova recairá ou não sobre o interessado, uma vez que se for caso de impedimento dispensa-se a prova de verificação da imparcialidade do agente ou órgão visto o impedimento ser de caráter absoluto e automático, mas se for caso de suspeição ou escusa e o agente ou órgão não se declarar suspeito caberá ao interessado demonstrar em concreto a prova de suspeição ou escusa.

Portanto, nas palavras de Marcelo Rebelo de Souza fica claro “que como sucede com qualquer outra norma jurídica, a mera prescrição do princípio da imparcialidade não chega para garantir o seu acatamento e por isso a necessidade de garantias preventivas de assegurar a imparcialidade”⁸³ assim, evidente é a necessidade de garantias de imparcialidade, pois estas são instrumentos indiscutíveis ao assegurar a observância, aplicação, estabilidade e conservação da imparcialidade face a aplicação das normas jurídicas.

7.4 O princípio da imparcialidade como vinculação a discricionariedade administrativa.

Historicamente, na época monárquica, o soberano era quem detinha o poder de tudo e de todas as funções de Estado. Neste momento, a Administração detinha de total discricionariedade, visto que as matérias de direito não se confundiam com a atividade e função administrativa. Há quem fale, como José Eduardo Figueiro Dias, que “a discricionariedade da Administração Pública era uma discricionariedade originária, uma vez que se entendia que os assuntos não ocupados pela lei seria algo inerente à Administração, e a isso cabia à Administração estabelecer normas perante tudo aquilo que o legislador já houvesse legislado.”⁸⁴

⁸³ SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Direito Administrativo Geral. Tomo III*. 2ª edição. Editora D. Quixote. 2009. pg 217.

⁸⁴ Com a Revolução Francesa o exercício do poder político é dividido criando-se órgão independente o que para cada um desses órgãos é dado o nome de poder, Poder Legislativo, Poder Executivo e o Poder Judiciário. A separação dos poderes corresponde a uma independência de funções e atividades, o qual coube a função administrativa exercer o papel, ora estatal, da prestação dos serviços necessários à ordem como a segurança e bem-estar. O Poder Executivo, por sua vez, é responsável pela execução das normas administrativas, no entanto, são criadas pela função legislativa ou normativa e asseguradas, coercitivamente, pela função jurisdicional, ficando a discricionariedade da administração como concessão legislativa.

Somente com a Revolução Francesa e a separação de poderes surge a noção de não discricionariedade administrativa, ou também chamada de vinculação a discricionariedade administrativa. Neste momento a administração pública passa a ter seu agir limitado e contendo, nas suas liberdades, uma redução de opção do gestor na lida da coisa pública. Assim, durante décadas houve vários debates jurídicos e políticos voltados para a discricionariedade, todavia, o fundamento para existência da discricionariedade é o que se caracteriza por uma parcela de liberdade concedida à administração, para realizar a melhor opção no caso concreto, em nome do interesse público.

É, o “poder” que o Estado concede à Administração para prática de atos administrativos, o que advém do Estado de Direito, fundamentado na supremacia da Constituição, na separação dos poderes, na superioridade da lei e na garantia dos direitos individuais. Para John Locke citado por Andreas J. Krell ⁸⁵ muitas questões há que a lei não pode em absoluto prover e que devem ser deixadas à discricção daquele que detenha nas mãos o poder executivo, para serem por ele reguladas, conforme o exijam o bem e a vantagem do público.

Desse modo, atualmente a doutrina majoritária adota o conceito de discricionariedade no ato administrativo como prerrogativa e possibilidade do agente optar por aquela que, em razão da maneira como a matéria foi regulada pela lei ou segundo critérios de conveniência e oportunidade, melhor atenda ao interesse público. Para Marçal Justen Filho a discricionariedade é como um dever-poder de decidir segundo a avaliação da melhor solução para o caso concreto.⁸⁶ Igualmente, Marcelo Rebelo de Sousa, também, adota a acepção de “margem de livre decisão”, para consubstanciar o espaço de liberdade atribuído pelo legislador ao administrador público e, portanto, fundado no princípio da juridicidade ou no bloco de legalidade⁸⁷

A função administrativa do Estado deve ser exercida dentro dos limites da lei e o ato administrativo não pode inovar na ordem jurídica, de certo que a lei estabelece que a atividade esteja de acordo com oportunidade e convêniencia do agente, no entanto a lei não permite o

⁸⁵ KRELL, Andreas J. *Discricionariedade e proteção ambiental: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e a competência dos órgãos ambientais*. 1ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2004. Pg18

⁸⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 2º. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 161.

⁸⁷ SOUSA, Marcelo Rebelo de; MATOS, André Salgado de. *Direito administrativo geral*. 3º. editora Alfragide Dom Quixote. 2008. pg. 180

livre arbtrio, pelo contrário, a discricionariedade deve ser apresentada de forma parcial e coerente.

Será sempre os aspectos de competência, forma e finalidade que a lei fará suas imposições e limitações face a discricionariedade, os atos discricionários são atos que apesar de não definidos pela norma jurídica objetivamente não faz com que este se confunda com arbitrariedade. Não há portanto aqui, uma idéia absoluta de liberdade de escolha do agente, a decisão do agente sempre deve ser pautada pelo que a lei definiu. Assim o autor brasileiro Bandeira de Mello menciona que “não se confundem discricionariedade e arbitrariedade, no que ao agir arbitrariamente o agente está agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportado fora do que lhe permite a lei, seu ato, em consequência, é ilícito e por isso mesmo corrigível judicialmente. Ao agir discricionariamente o agente estará, quando a lei lhe outorgar tal faculdade (que é simultaneamente um dever), cumprindo a determinação normativa de ajuizar sobre o melhor meio de dar satisfação ao interesse público por força da indeterminação quanto ao comportamento adequado à satisfação do interesse público no caso concreto.”⁸⁸

Nesse sentido, há, um dever de observação e fiscalização legal, o qual deve ser observado pelo Estado no exercício da autoridade. Os princípios, como fonte do direito, também devem se tornar fiscalizadores no exercícios dos poderes discricionários das atividades da Administração Pública, o qual o princípio da imparcialidade se destaca como um limite ao exercício de poderes discricionários.

Isto é, uma vez a atividade administrativa esteja pautada na lei, o qual somente a lei possa lhe impuser alguma faculdade, o princípio da imparcialidade, também deve fazer-se força vinculante, tornando-se regulador aos ditames da discricionariedade. Maria Teresa de Melo “fala em alguns argumentos como fundamentos para aplicação do principio da imparcialidade face a discricionariedade administrativa, tais como: na atividade estritamente vinculada a administração não dispõe de autonomia na execução do disposto normativo, limitando-se a aplicar a lei e a exercer os seus poderes administrativos nos exatos termos predeterminados pelo legislador, em seguida, o fim de interesse público que em concreto justifica a concessão do poder à administração é irrelevante no domínio dos atos vinculados, pois desde que a lei seja integralmente cumprida, não constituindo desvio de poder a prossecução simultânea de outros interesses privados ou públicos, além disso, só a atividade discricionária, ao conceder a Administração uma certa “liberdade” de apreciação e uma certa

⁸⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 18ª ed. São Paulo. Editora Malheiros. 2005. pg. 401

“faculdade de escolha”, pressupõe, e impõe ao mesmo tempo, uma ponderação e até uma valoração comparativa dos interesses juridicamente, já se faz relevante para ponderação indispensável à aplicação da regra da imparcialidade na administração.”⁸⁹

É matéria bastante sensível achar o equilíbrio entre a discricionariedade das ações, neutralidade do agente e a imparcialidade do princípio, no entanto, deve ser objeto determinado e assegurado nos atos da administração, pois acima de tudo são ambos os contextos aplicados na atividade administrativa, e que não pode de forma alguma intervir de forma errônea ou imprópria face aos interesses públicos.

Portanto, se torna vivo a ligação da discricionariedade com o princípio da imparcialidade, pois ambos devem ser ações contínuas na atuação administrativa, pois o princípio da imparcialidade constitui verdadeiro meio de restrição ao exercício dos poderes discricionais e vinculantes da administração o que se torna necessário sobre a conduta da administração.

⁸⁹ RIBEIRO. Maria Teresa de Melo. *O princípio da imparcialidade...ob. cit.* Pg 232

8 ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Ética por derivação vem do grego *Ethos*, que significa tudo o que pertence ao “bom costume” ou “portador de caráter”. Segundo a definição encontrada no dicionário da língua portuguesa a palavra ética designa tudo aquilo que pretende determinar a finalidade e os princípios da vida humana ou ainda, conjunto de normas e princípios de ordem moral que regem a conduta de uma pessoa.⁹⁰

Logo, falar sobre *Ética* se faz sem dúvida grande segurança prevista para os particulares, visto que é através do exercício das atividades administrativas que o Estado alcança seu fim pelo meio, ou seja, é através da administração pública e de seus agentes e órgãos que a responsabilidade governamental se estabelece para que tais atividades administrativas não se desvirtuem de seu devido objetivo principal e prossecução do interesse público a ética e a moral administrativa deve ser evidenciadas.

Robert Henry Srouer ensina que “a moral vem a ser um conjunto de valores e de regras de comportamento, um código de conduta que coletividades adotam, quer sejam uma nação, uma categoria social, uma comunidade religiosa ou uma organização. Freud afirma também, que a ética impulsiona a vida em coletividade com o que determina ser um “controle das pulsões”. Esta pulsão faz com que o sujeito se auto-exige, certa cobrança de satisfação, mas que encontra partida a cultura impede a realização dessas exigências pulsionais. Salienta também que o aspecto da “Ansiedade” se integra no indivíduo e com isso é gerado um conflito interno juntamente com a relação à cultura de que este se insere o que por vezes acaba impondo regras e impossibilita a realização destes desejos inconscientes.”⁹¹

Da mesma forma, Freud, também, aborda a “incompatibilidade entre o indivíduo e as exigências sociais que determinam a forma psíquica da moral. Devido às imposições repressivas que por vezes são impostas ao indivíduo as “pulsões” são canalizadas pelo recalque e formam o superego; e, pela sublimação, correspondem aos ideais estabelecidos pela cultura, e, desses, se estabelece a moral individual. Define três sofrimentos humanos: O poder superior da natureza, a fragilidade do próprio corpo e o relacionamento entre as pessoas. Freud aponta que a fonte de maior sofrimento é, justamente, o relacionamento com

⁹⁰ Dicionário Escolar. Língua Portuguesa. 2º ciclo. Editora Porto. 3ª edição 2018, pg 273

⁹¹ SROUR, Robert Henry. *Poder, Cultura e Ética nas Organizações*. 8ª edição. Rio de Janeiro. Editora Campus 2000. pg. 29.

os outros sujeitos. O homem tem a necessidade de uma “ética”, ou seja, da criação de regras que visam ajustar os relacionamentos mútuos em sociedade.”⁹²

Segundo, ainda, Walter Benjamin, “cada ser humano possui a tendência de buscar agradar seu próprio bem-estar, apegando-se somente aquilo que o lhe convêm e que conseqüentemente se submete de forma errônea a outras convicções que acabam por estar desvinculadas e alheias à vida. O sujeito acaba por limitar-se em sua capacidade intelectual, chegando à estupidez: o dinheiro está de modo devastador, no centro de todos os interesses vitais, e é exatamente este o limite diante do qual quase toda relação humana fracassa.”⁹³

Do mesmo modo, a Administração Pública estabelece uma Carta Ética que visa estabelecer padrões éticos e princípios os quais a administração deve se valer para suas condutas. Segundo a Carta Ética da Administração Pública, seus agentes e órgãos encontram-se ao serviço da comunidade, da coletividade e do cidadão, prevalecendo o interesse público sobre os interesses particulares. Cita-se alguns princípios elencados: princípio do serviço público, princípio da legalidade, princípio da justiça e da imparcialidade, princípio da igualdade, princípio da proporcionalidade, princípio da colaboração e da boa fé, princípio da informação e da qualidade, princípio da lealdade, princípio da integridade e o princípio da competência e responsabilidade.⁹⁴

O doutrinador Ari Maia refere-se que, “não se pode abster de que a questão econômica assim como a corrupção são aspectos importantes para discutir ética nos dias de hoje, mas não são pontos únicos. Fato é que um conceito íntimo e social de ética se faz por valores individuais, educacionais e sobre tudo o indivíduo deve ter condições para discernir escolhas certas e erradas, pois é destas escolhas que podem refletir em si, no outro e principalmente na coletividade. A conduta ética pressupõe consciência e autonomia.”⁹⁵ Ser ético não consiste, tão somente, em seguir o que a sociedade estabelece, mas sim ser consciente dos efeitos de seus atos, atitudes e atividades sobre esta sociedade e sobre tudo, ter a clareza de que esses atos devem estar relacionados com a sua vida e a dos outros. A ética possui efeitos externos a sua vontade e por isso ser ético pressupõe responsabilidade sobre os nossos atos agindo pelo

⁹² FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização* In: FREUD, Sigmund. *Obras psicológicas completas de...* Tradução de José Octávio de Aguiar Abreu. Rio de Janeiro: Imago, 1988. v. XXI.

⁹³ BENJAMIN, Walter. *Rua de mão única*. São Paulo. editora brasiliense. 2000. Pg 21-22.

⁹⁴ Carta Ética da Administração Pública. Publicada em anexo ao BRN nº 7 de julho de 2002. Disponível em: <http://www.irn.mj.pt>

⁹⁵ MAIA, Ari. *Apontamentos sobre ética e individualidade a partir da Mínima Moralia*. volume. 9. 2º edição. São Paulo. Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo. 1998. p. 152.

que é ético e moral perante a coletividade sem se deixar levar pelos impulsos ou opiniões diversas.

Portanto, que o conceito de ética na coletividade se faz complexo, visto que o “ser/estar/dever moral” de um indivíduo não se condiz com o “ser/estar/dever moral” do outrem, assim o conceito também se faz intrínseco no pessoal de cada ser humano, no entanto o que se deve destacar é que dentro da administração pública estes conceitos devem estar em conformidade aos interesses públicos e que seja fixado um padrão ético, moral e de bons costumes na vida profissional do agente e consequentemente na atuação destes.

Assim, é correto afirmar que a ética esta diretamente ligada com a administração pública ao qual a ética condiciona o comportamento da administração pública, assim como seus agentes, no exercício da atividade pública, precisa estar ordenados com os valores, princípios e ética moral.

9 A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE NO ÂMBITO DAS GARANTIAS ADMINISTRATIVAS.

Ao cumprir suas funções à Administração Pública deve sempre respeitar os princípios constitucionais e fundamentais de direito, tais princípios irão reger os atos e condutas administrativas, de modo a garantir a segurança e defesa dos cidadãos.

Neste sentido à Administração Pública deve respeitar o princípio da imparcialidade como um dos princípios preponderante para sua atuação, vinculando os órgãos da Administração Pública a atuarem com isenção, equidade, objectividade, neutralidade e justiça. Para o Professor Freitas do Amaral o princípio da imparcialidade “impõe que os órgãos e agentes administrativos actuem de forma isenta e equidistante relativamente aos interesses em jogo.”⁹⁶

Da mesma forma, é pelas garantias administrativas que o cidadão tem a possibilidade de buscar na Administração Pública uma conduta neutra, justa e igualitária. Logo, ao relacionar o princípio da imparcialidade no âmbito das garantias administrativas o princípio nasce para corroborar com as garantias administrativas e assim impedir o surgimento de atos e decisões que não visem a tutela do interesse público.

O princípio da imparcialidade aparece como auxílio preventivo e repressivo para as garantias administrativas, preventivo, uma vez que respeitando o princípio da imparcialidade em todos os atos e condutas da Administração Pública, as garantias administrativas, em especial as garantias impugnatórias, não fazeam-se tão presentes no dia-dia da administração e repressivo, pois impõe a positivação do princípio nas decisões administrativas.

Freitas do Amaral, explica que este princípio “trata-se de uma concretização da ideia da tutela da confiança, na medida em que a imparcialidade visa, não apenas precluir a prática de atos injustos, mas também proteger a confiança dos cidadãos na serenidade honestidade da Administração.”⁹⁷

Tendo como base as garantias impugnatórias, especificamente a reclamação, o princípio da imparcialidade torna-se um dos parâmetros mais importantes na tomada da decisão, pois é através do princípio que será imposto a obrigatoriedade do autor do órgão ser parcial, evitando que o autor do ato lesivo ou omissor falte com a imparcialidade no momento

⁹⁶ AMARAL, Diogo Freitas. *Curso De Direito Administrativo*. Tomo I. 4ª edição. editora Almedina, 2015. pg.152

⁹⁷ AMARAL, Diogo Freitas. *Curso de Direito Administrativo, volume II*, 3ª edição. Coimbra. editora Almedina. 2016. Pg. 91.

em que este revogar, anular, modificar ou substituir seu ato. Da mesma forma, o recurso não se faz diferente, a aplicabilidade do princípio da imparcialidade se efetiva no momento em que impede que o órgão competente para julgar o autor do ato lesivo ou omissivo permaneça sendo imparcial na decisão do recurso e não, tão somente, afirme o ato já praticado pelo autor.

Assim, o princípio da imparcialidade é essencial junto as garantias administrativas e no ordenamento jurídico português, visto ser a partir deste que a segurança jurídica dos cidadãos é preservada, proibindo à Administração Pública decidir as questões dos particulares com base em interesses próprios obrigando-a de tomar uma conduta imparcial.

10 CONSIDERAÇÕES À RECLAMAÇÃO E AO RECURSO HIERÁRQUICO NO ÂMBITO DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE.

Coloco aqui algumas questões a ser tratadas sobre a correlação das garantias administrativas e o princípio da imparcialidade.

O primeiro ponto a ser tratado é sobre a reclamação. A reclamação como já mencionado é uma garantia administrativa no qual o particular, ora ofendido pelo demérito da Administração Pública, impugna decisão administrativa perante o próprio autor do ato ou da omissão para que este possa rever, modificar, substituir ou concordar com a sua decisão. A análise de questão se estabelece, justamente no ponto em que mostra-se certa falta de segurança jurídica quando o CPA proporciona ao próprio autor da prática, ora lesiva, rever este mesmo ato. É o próprio autor do ato ou da omissão quem vai rever aquele ato que ele mesmo já praticou. A pergunta é: aplicar-se-ia de forma correta e imparcial os princípios da boa administração pública como a imparcialidade ou como o princípio da prossecução do interesse público, pelo mesmo agente?

No mesmo sentido, como já visto, o recurso hierárquico é uma garantia impugnatória dirigida ao órgão superior hierárquico do autor e que visa reapreciar atos lesivos da Administração Pública. O questionamento se faz no momento em que coloca-se em prova se o órgão competente para decidir é capaz de utilizar-se do princípio da imparcialidade para decidir de todo a questão, uma vez se tratando, de um superior hierárquico, mas que pertence a um mesmo órgão e aqui se interpreta órgão como entidade a quem pertence o autor do ato lesivo e o órgão hierárquico.

Ressalta-se, ainda, que em se tratando de recurso hierárquico improprio é endereçado a autoridade administrativa que não é hierarquicamente superior ao autor do ato, apenas possui poder de supervisão, o que se tratando de um ato lesivo pela própria administração, também, não se faz suficiente para elucidar a questão o que falta-lhe o fundamento indispensável: a hierarquia.

De fato, entendo que a tendência, nestes casos, pode ser mais propícia a concordar com o autor do ato e que o órgão apenas ratifique o ato praticado pelo autor, não modificando ou revogar este e que parece estar presente a uma forma instável da garantia, visto que não será possível estabelecer a imparcialidade de um órgão cujo seja da mesma entidade do autor do ato.

A relação entre a garantia impugnada e a decisão do autor passa por “linhas tênues.” As garantias administrativas precisam de maior efetivo posicionamento jurídico. Faz-se necessário que o princípio da imparcialidade, assim como os demais princípios precursores da boa administração, deve-se fazer sempre presente em todos os atos da administração independente de quem ou qual pessoa julgadora estamos tratando.

Segundo o jurista alemão Otto Gierke, e concorda-se, “deve-se valer da teoria do órgão ou também conhecida como princípio da imputação volitiva, o qual tal teoria afirma que toda atuação do agente público deve ser imputada ao órgão que ele representa e não simplesmente à sua pessoa, visto que o órgão é uma divisão das pessoas que compõe a Administração Pública direta, indireta ou autônoma do Estado e que a atuação dos servidores públicos é atribuída diretamente à pessoa jurídica para a qual trabalha e não para própria pessoa singular (autor) A atuação de um titular deve ser imputada na pessoa coletiva em que o agente se insere.”

Assim, o entendimento, pela análise da doutrina e principalmente do CPA que o legislador de forma clara e brilhante assegura o cidadão contra os seus direitos lesivos, mas que na prática as garantias administrativas acaba por cair em desuso visto não ser uma garantia eficaz. Além disso, caso ocorra qualquer falta de segurança nas decisões tomadas pela Administração Pública sempre poderá ser corrigido pelo contencioso o que, mais uma vez, deixa as garantias administrativas desacreditadas não se conseguindo resolver administrativamente levando o cidadão recorrer novamente ao contencioso.

11 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho reporta sobre as garantias administrativas e a importância da sua utilização como mecanismo de defesa contra atos ou omissões da Administração Pública. Foram abordados, em especial, sobre as garantias administrativas do tipo impugnatórias tais como a reclamação e o recurso, visto ser as garantias que diretamente confrontam-se com um ato arbitrário pela Administração Pública.

Ao longo do trabalho foi apresetado o conceito legal e doutrinário das garantias administrativas além de demonstrar sua importância perante o ordenamento jurídico administrativo português. Conforme o estudo apresentado, é possível perceber que, de fato, o legislador importou-se em assegurar aos cidadãos meios de combater qualquer arbitrariedade nas decisões administrativas.

Com a reforma do CPA de 2015, as garantias administrativas ganharam outros elementos jurídicos, a reclamação e o recurso hierárquico deixam, como regra, de serem necessários e passam a ser facultativos oferecendo ao interessado a capacidade de escolha e a possibilidade de se valer da esfera administrativa antes de ingressar no contencioso.

Da mesma forma, a reclamação e o recurso, passam a ter um prazo suspensivo ficando o ato pendente até decisão possibilitando que o interessado ingresse no contencioso ainda na espera da decisão administrativa.

De fato, as garantias administrativas acarretam inúmeras vantagens para o cidadão, garantindo para todos, que seus direitos sejam protegidos. As garantias administrativas torna-se um direito eficaz e válido para o particular, visto ser um benefício, além de proporcionar resultados satisfatórios.

Além disso, as garantias administrativas possibilitam o particular um resultado mais célere de resolução do conflito face a esfera contenciosa. O particular deve buscar, em primeiro lugar, a esfera administrativa para resolução do conflito, tornando as garantias administrativas habituais ao invés de atípicas.

Em segundo momento foi mencionado sobre o conceito do princípio da imparcialidade e qual a sua aplicação junto as garantias administrativas. O princípio da imparcialidade garante que não haja qualquer intervenção pessoal ou emocional nas decisões tomadas em juízo, assim como que o processo em curso seja julgado de forma neutra e insenta.

A imparcialidade baseia-se em decisões tomadas com objectividade, isto significa que a pessoa a quem compete julgar ou decidir uma questão deve manter a imparcialidade e não

se deixar influenciar por prejuízos ou interesses que o levem a tentar beneficiar ou prejudicar uma das partes.

O estudo apresentado demonstra que o princípio da imparcialidade é um princípio norteador da Administração Pública e sendo assim deve estar presente em todas as decisões administrativas, justamente para garantir o particular que sua decisão esteja pautada de imparcialidade, justiça e equidade.

A imparcialidade não se faz apenas em julgados de tribunais, mas sim em toda as esferas do direito. Em âmbito administrativo o princípio da imparcialidade torna-se importante nas decisões administrativas, as quais devem, sempre, ser tomadas pautadas de imparcialidade absoluta.

Há aplicação efetiva e verdadeira do princípio da imparcialidade nas decisões administrativas, o que permite que o particular confie na Administração Pública e consequentemente busque cada vez mais as garantias administrativas como forma de solucionar o conflito.

Referente as doutrinas pesquisadas neste estudo, fica evidenciado que estas consideram as garantias administrativas com referência objetiva, o qual acreditam que na prática privilegia-se os interesses da Administração Pública em desfavor do particular. No entanto, o CPA assim como a CRP, garantem que o particular tenha sempre a opção de levar ao tribunal as matérias administrativas, o que acaba por de, qualquer das formas, salvaguardar os direitos dos particulares, ficando estes protegidos na falha da esfera administrativa, mas que de todo modo torna-se uma infelicidade o particular não ter total segurança jurídica nas decisões administrativas.

Mas, por tudo ora exposto conclui-se que, de qualquer observações práticas, as garantias administrativas, de facto, são mecanismos de defesa prévia, especializada, eficientes e céleres. Além disso, uma vez aplicado efetivamente o princípio da imparcialidade como norteador da Administração Pública as decisões administrativas tendem a ser mais justas, uniformes, legítimas e neutras. Assim, a dualidade na jurisdição administrativa portuguesa acaba por proporcionar segurança jurídica ao particular não acarretando desfavor ilegal.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- ALMEIDA, Mário Aroso. *Manual de Processo Administrativo*. 2ª edição. Almedina. 2016.
- ALMEIDA, Mário Aroso. *Teoria Geral do Direito Administrativo. O Novo Regime do Código do Procedimento Administrativo*. 2ª edição. Editora Almedina. 2015.
- AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo*. 1ª Edição. Coimbra. Almedina. 1993.
- AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de Direito Administrativo. volume I*. 4ª Edição. Coimbra. Almedina. 2018.
- AMARAL, Diogo Freitas. *Curso de direito administrativo. Volume II*. 2ª edição. Almedina. 2015.
- ANDRADE, José Vieira de. *A Justiça Administrativa, Lições*. 8º edição. Coimbra. editora Almedina. 2006.
- BENJAMIN, Walter. *Rua de mão única*. São Paulo. editora brasiliense. 2000.
- CAETANO, Marcelo Rebelo de Sousa. *Manual de Direito Administrativo*. Coimbra. 2ª edição.
- CAETANO, Marcelo Rebelo de Sousa. *Lições de Direito Administrativo*. Lisboa. 1995.
- CAETANO, Marcelo Rebelo de Souza. *Manual de Ciências Políticas e Direito Constitucional*. Tomo I. Revista e Ampliada por Miguel Galvão Teles. 6ª edição. Coimbra Editora Almedina. 1990.
- CAMARGO, Marculino. *Fundamentos da ética geral e profissional*. 3º. edição. Editora Petrópolis Vozes. 1999.
- CAUPERS, João. *Introdução ao Direito Administrativo*. 10º edição. Âncora editora. 2009.
- CELSON, Antônio Bandeira de Melo. *Eficácia das Normas Constitucionais e Direitos Sociais*. 1º edição. São Paulo. Editora Malheiros. 2009
- COLAÇO, Luís Felipe Antunes. *Para um Direito Administrativo de Garantia do Cidadão e da Administração*. Editora Almedina. 2000.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA. 20ª edição. Coleção Códigos. Editora Quid Juris sociedade. 2016.
- COSTA, João Abreu. ARAÚJO, José Luis. *Código do Procedimento Administrativo Anotado*. 1º edição. Estante Editora. 1993.
- CORREIA, Sérvulo. *Noções de Direito Administrativo*. Volume I. Lisboa. Editora Danúbio Ltda. 1982.

DIAS, José Eduardo Figueira e Fernanda Paula Oliveira. *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*. 1ª edição. Editora Almedina. 2005

Dicionário da Língua Portuguesa. Editora Texto. 2018.

FERNANDA, Paula Oliveira.; DIAS, José Eduardo Figueiredo. 4ª edição. Editora Almedina. 2015.

FERREIRA, Alexsandro Fonseca.; MAZZEI, Marcelo Rodrigues.; GERAIGE NETO, Zaiden. *O direito coletivo de acesso à informação pública: um estudo comparado entre a legislação brasileira e a colombiana*. A&C- Revista de Direito Administrativo&Constitucional., Belo Horizonte, ano 13, nº 53, jul-set. 2013. p. 177-194.

FONTES, José. *Curso sobre o Novo Código do Procedimento Administrativo*. 5ª edição. Almedina. 2015.

FREUD, Sigmund. O mal-estar na civilização In: FREUD, Sigmund. Obras psicológicas completas de... Tradução de José Octávio de Aguiar Abreu. Rio de Janeiro: Imago, 1988. v. XXI.

GUIDO, Corso. *Manuale di diritto amministrativo*. 8ª edição editora Giappichelli. 2017.

JOSÉ, F.F. *Administração Pública e Direito Administrativo*. 3ª edição. Almedina, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 2ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

KRELL, Andreas J. Discricionariedade e proteção ambiental: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e a competência dos órgãos ambientais. 1ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2004.

MACHETE, Pedro. *A audiência dos interessados no procedimento administrativo*. 1ª edição. Lisboa. Editora Universidade Católica. 1995.

Novo Procedimento e Processo Administrativo. 2ª edição. Editora Porto. 2016.

MAIA, Ari. Apontamentos sobre ética e individualidade a partir da Mínima Moralidade. volume. 9. 2ª edição. São Paulo. Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo. 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 38ª Edição. São Paulo. Malheiros Editores. 2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 20ª Edição. São Paulo. Editora Malheiros. 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. 2ª edição. São Paulo. Editora Malheiros. 2006

OTERRO, Paulo. *Manual de direito administrativo. Volume I*. Almedina. 2013.

PEREIRA, Vasco da Silva. *O Contencioso no Divã da Psicanálise*. 2ª Edição. Almedina. 2009.

RIBEIRO, Maria Teresa De Melo. “*Princípio da imparcialidade da administração pública*”. *Dissertação de Mestrado e Ciências Jurídico-políticas*. Lisboa. Editora Almedina. 1996.

SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Direito Administrativo Geral. Tomo III*, 2º edição. Editora D. Quixote. 2009.

SOUSA, Antônio Francisco de Souza. *Conceitos Indeterminados no Direito Administrativo*. Coimbra. Editora Almedina. 1994.

SROUR, Robert Henry. *Poder, Cultura e Ética nas Organizações*. 8º edição. Rio de Janeiro. Editora Campus 2000.

VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. *Ética*. 18º edição. Rio de Janeiro. Editora Civilização Brasileira. 1998.

VIEIRA, Andrade. *A imparcialidade da Administração Pública como Princípio Constitucional*. Coimbra. 1974

Sites Visitados

<https://www.stadministrativo.pt>

<http://www.contratacaopublica.com.pt>

<http://www.ministeriopublico.pt>

<http://www.acordaos.pt>

<http://www.pgdlisboa.pt>

Revistas Consultadas

THIAGO, Lins Monteiro. Revista TCEMG/ Out/Nov/ Dez/2013. *Alguns delineamentos dogmáticos contemporâneos da discricionariedade administrativa: Possíveis contribuições do direito português à experiência brasileira*

