

## NOTA EXPLICATIVA

O Direito Administrativo é um ramo de Direito de enorme dimensão: trata-se, na realidade, do mais vasto dos ramos de Direito existentes no nosso ordenamento jurídico. Por conseguinte, só num Tratado em diversos volumes poderia proceder-se ao seu estudo circunstanciado. Não é o caso do presente livro, que tem, por isso, um objeto delimitado de estudo.

Como é explicado logo no início do livro, o Direito Administrativo pode ser definido como o ramo de Direito que disciplina, por um lado, a organização da Administração Pública e, por outro lado, o quadro das relações jurídicas que se estabelecem no âmbito do exercício da função administrativa, as chamadas relações jurídicas administrativas.

Pode, assim, dizer-se que o Direito Administrativo se desdobra em dois grandes sectores de normas, de natureza muito distinta um do outro: por um lado, o chamado Direito Administrativo orgânico ou organizatório, que compreende o conjunto das normas que disciplinam a organização da Administração Pública, instituindo as entidades públicas que a integram, determinando a estrutura orgânica dessas entidades e regulando o modo próprio de funcionamento dos respetivos órgãos; e, por outro lado, o vasto sector das normas que disciplinam as relações jurídicas que se estabelecem no âmbito do exercício da função administrativa, as ditas relações jurídicas administrativas, sendo que correspondem a este último tipo a maior parte das normas de Direito Administrativo.

Ora, o estudo a que, no presente livro, nos propomos da Teoria Geral do Direito Administrativo não compreende o estudo circunstanciado do Direito Administrativo orgânico ou organizatório, que, a nosso ver, deve ser objeto de uma disciplina autónoma, o Direito da Organização Administrativa, que,

nos dias de hoje, cruza, aliás, o Direito Administrativo com o Direito privado. Sem prejuízo da inclusão, no título introdutório, de um capítulo dedicado à exposição, em termos genéricos, da estrutura da organização administrativa portuguesa, este livro não é, pois, dedicado ao estudo dessa matéria, mas do quadro normativo conformador das relações jurídicas administrativas.

Como foi referido, as relações jurídicas administrativas são as relações jurídicas que se estabelecem no âmbito do exercício da função administrativa. Compreende-se, por isso, que o estudo dos referidos quadros normativos tome como referência, de acordo com a perspectiva tradicionalmente adoptada, os instrumentos jurídicos conformadores dessas relações que são utilizados pelas entidades investidas do exercício da função administrativa: procedimento administrativo, regulamento, ato administrativo e contratos de Direito Administrativo.

## NOTA PRÉVIA À DÉCIMA EDIÇÃO

Ao longo das últimas edições deste livro, temos feito um esforço no sentido de proceder, não apenas à sua atualização em função de alterações legislativas e do surgimento de relevantes contributos doutrinários, como também à sua ampliação e aperfeiçoamento. Quem tem acompanhado essa evolução, terá, por certo, observado que o objeto da obra se tem estendido a temas importantes que, nas primeiras edições, não eram tratados e que a abordagem de outros tem vindo a ser desenvolvida e aprofundada.

Como assumimos desde o início e temos vindo a reafirmar, esta é uma obra em permanente evolução: sempre longe, mas cada vez mais perto, do ideal pretendido. Que, uma vez mais, se continua a perseguir na presente edição, em que se procede, de novo, ao alargamento do objeto do estudo e a um aperfeiçoamento que se considera muito significativo do modo pelo qual os temas são abordados. Esperamos que o resultado possa estar à altura das expectativas dos muitos que nos têm honrado com o interesse que têm dedicado a este trabalho.

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA  
Outubro de 2022

## NOTA PRÉVIA À QUINTA EDIÇÃO

Na nota prévia à primeira edição deste livro, assumimos o propósito de, com o tempo, vir a eliminar ou, pelo menos, minorar os desequilíbrios, preencher as omissões e suprir as deficiências de que ele enfermava. Vicissitudes várias impediram que esse propósito tivesse concretização visível nas edições imediatamente subsequentes, mas, na presente edição, é dado um passo muito significativo nesse sentido.

Com efeito, a presente edição oferece ao leitor uma versão refundida do texto, na qual se procede a uma profunda reestruturação da primeira parte, com aditamento de novos textos em matéria de organização administrativa e de princípios gerais da atividade administrativa, assim como do capítulo da segunda parte respeitante à matéria dos contratos de Direito Administrativo, que, para além de ser substancialmente remodelado, é atualizado em conformidade com a revisão do Código dos Contratos Públicos.

Esta é uma obra em permanente evolução. Em futuras edições, persistiremos no propósito de a ir ampliando a novos temas e de ir aperfeiçoando o modo pelo qual os temas são abordados.

Sempre partindo, em todo o caso, de um pressuposto: o de que, em tempos difíceis, em que muitos esgotam as suas energias a descrever a complexidade e é muito forte a *vis atractiva* dos ramos, cada vez mais numerosos, do Direito Administrativo especial, que hoje vão da regulação aos contratos públicos ou da proteção de dados à administração electrónica, nos parece claro que o estudo da teoria geral do Direito Administrativo é, mais do que nunca, indispensável. Porque, num mundo em mudança acelerada, é essencial procurar perceber o que permanece e identificar, no universo caótico das novidades que os novos ramos especiais trazem consigo, aquelas que

efetivamente correspondem a mudanças estruturais que devem ser recebidas pela teoria geral, sem cair na tentação fácil de proceder a generalizações tantas vezes perigosas, a partir de epifenómenos sectoriais (v.g., nos domínios do urbanismo ou do ambiente) aos quais não deva ser atribuída relevância de alcance geral.

E sempre tendo em vista o postulado fundamental do Direito Administrativo, de criar as condições normativas para que a prossecução do interesse público no exercício da função administrativa se processe no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares – e, portanto, sem descuidar a dimensão garantística dos direitos dos particulares, que, independentemente dos ventos e, portanto, das modas que passem, constitui um traço identitário do Direito Administrativo que sempre haverá de prevalecer sobre quaisquer discursos tecnocráticos e despersonalizados de eficiência.

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA

Setembro de 2018

## NOTA PRÉVIA À PRIMEIRA EDIÇÃO

A generalidade do público leitor conhece-me dos textos que, na sequência do meu envolvimento na reforma do contencioso administrativo, tenho publicado em matéria de processo administrativo. A verdade, porém, é que o essencial da actividade universitária que, ao longo dos últimos vinte anos, tenho desenvolvido tem sido dedicado ao direito substantivo, e não ao direito processual.

Na verdade, foi à disciplina de Direito Administrativo que, em termos letivos, mantive mais estreita ligação ao longo de todo esse tempo, na Escola do Porto da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. E, desde que, em 1994, assumi a respectiva regência, cheguei mesmo a elaborar para essa disciplina uns sumários desenvolvidos, destinados a orientar os estudantes na preparação da matéria – sumários que nunca passaram disso mesmo e, por isso, optei por não publicar, por entender que, no essencial, careciam de originalidade.

Ao longo do tempo, fui, entretanto, publicando, de modo avulso, diversos textos sobre temas nucleares da teoria geral do Direito Administrativo, respeitantes aos instrumentos jurídicos de atuação administrativa: regulamentos, atos administrativos e contratos – sendo que a escolha da maioria dos temas abordados nesses textos foi orientada pelo propósito de ir enriquecendo o conteúdo dos referidos sumários, em resultado do aprofundamento do estudo dos temas versados em cada um deles.

No essencial, este livro é o resultado desse trabalho. Na sua base, estão, pois, os referidos textos, revistos, atualizados e, em alguns aspetos, enriquecidos por aditamentos que se afiguraram úteis: como alguns desses textos não tiveram grande divulgação, atenta a natureza da publicação a que se

dirigiram, pareceu-me ser esta a forma mais adequada de os fazer chegar a um público mais vasto, numa versão revista e atualizada. A estrutura do livro reflete, entretanto, o critério que presidiu à escolha dos aspetos sobre que versam os diferentes textos, que foi o de percorrer, de modo sistemático, alguns dos temas nucleares da teoria geral do Direito Administrativo, atinentes aos instrumentos jurídicos de atuação administrativa. Em alguns pontos, o texto é, entretanto, completado por trechos provenientes dos próprios sumários a que se fez referência, e, pontualmente, por passagens extraídas da minha dissertação de doutoramento, no que respeita à teoria do ato administrativo.

Não posso deixar de notar que este não é um livro de introdução à teoria geral do Direito Administrativo. Há, na verdade, pontos que, numa obra dessa natureza, não poderiam deixar de ser abordados e que, no presente livro, não o são. No que diz respeito aos temas abordados, a presente publicação é, em todo o caso, inspirada pelo propósito de fornecer ao leitor, de modo acessível, a informação essencial e, ao mesmo tempo, a posição do Autor em relação aos aspetos mais importantes.

Pode, assim, dizer-se que este livro contém uma introdução a um conjunto de temas nucleares da teoria geral do Direito Administrativo, respeitantes aos instrumentos jurídicos de atuação administrativa.

Por outro lado, não posso deixar de notar que, tendo sido elaborados em momentos e conjunturas diferentes, e para finalidades entre si diversificadas, os textos que estiveram na base deste livro não possuem uma configuração homogénea. Apesar do esforço de harmonização empreendido, é, por isso, natural que o leitor detecte desequilíbrios entre diferentes trechos do livro, notando que, em alguns pontos, o discurso é mais denso do que noutros, ou que alguns aspectos são objeto de atenção superior àquela que é dedicada a outros.

Estes são traços genéticos deste livro, para os quais solicito a benevolência do leitor, na convicção, no entanto, de que, no seu conjunto, ele se apresenta como um todo coerente, apto a fornecer uma perspectiva transversal dos temas abordados e uma leitura pessoal de algumas das questões fundamentais que a seu respeito se colocam, numa abordagem sobretudo orientada para o estudo do vigente ordenamento jurídico nacional.

Em futuras edições, haverá oportunidade de, preenchendo as omissões e suprimindo as deficiências mais evidentes, eliminar ou, pelo menos, minorar os desequilíbrios de que o presente texto enferma – designadamente quanto

a um aspeto, apenas afluído no ponto introdutório: o da influência que, ao longo das últimas décadas, o Direito anglo-saxónico tem exercido sobre o Direito Administrativo da tradição europeia continental, transformando-o em alguns dos seus traços identitários, e dos desafios que daí advêm, designadamente no que toca à necessidade de aprofundar as técnicas de controlo dos cada vez mais amplos poderes de apreciação da Administração Pública.

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA

Fevereiro de 2012



## ÍNDICE

NOTA EXPLICATIVA	5
NOTA PRÉVIA À DÉCIMA EDIÇÃO	7
NOTA PRÉVIA À QUINTA EDIÇÃO	9
NOTA PRÉVIA À PRIMEIRA EDIÇÃO	11
ABREVIATURAS	15

### **PRIMEIRA PARTE** **DIREITO ADMINISTRATIVO, LEGALIDADE** **ADMINISTRATIVA E PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO**

#### **I – DIREITO ADMINISTRATIVO, ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA** **E FUNÇÃO ADMINISTRATIVA**

1. Direito Administrativo, Administração Pública e função administrativa	19
1.1. Direito Administrativo e Administração Pública	31
1.2. Direito Administrativo e função administrativa	35
1.2.1. Caracterização da função administrativa	35
1.2.2. A função administrativa no contexto das demais funções estaduais	41
1.3. Função administrativa e relações jurídico-administrativas	50
2. Âmbito de aplicação do Direito Administrativo	62
2.1. Âmbito de aplicação às pessoas colectivas de direito público	62
2.2. Âmbito de aplicação às entidades privadas que exercem a função administrativa (e entidades equiparadas)	72

## II – ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

1. Enquadramento	82
2. Administração Estadual e Administração Autónoma	83
2.1. Administração Estadual	83
2.2. Administração Autónoma	85
2.2.1. Administração regional e local	85
2.2.2. Associações públicas e instituições de ensino superior públicas	91
3. Formas de Administração indirecta	97
3.1. Institutos públicos	98
3.2. Empresas públicas	99
3.3. Fundações públicas	104
4. Administração independente	108

## III – LEGALIDADE ADMINISTRATIVA:

### A SUBORDINAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO À LEI E AO DIREITO

1. Princípio da legalidade e suas insuficiências	115
1.1. A Administração Pública como Poder	115
1.2. A Administração Pública como um poder subordinado: o princípio da legalidade da Administração	116
1.3. A Administração Pública como um poder dotado de autonomia: insuficiências do princípio da legalidade	118
1.4. Fisiologia da autonomia da Administração Pública: enquadramento jurídico dos poderes de valoração próprios da Administração	125
1.5. Fronteiras da autonomia da Administração Pública: verdadeira natureza dos poderes de valoração próprios da Administração	130
1.6. A subordinação da Administração ao Direito: os princípios jurídicos como parâmetros conformadores da autonomia administrativa	139
2. Princípios gerais da atividade administrativa	148
2.1. Princípio da igualdade	151
2.2. Princípio da proporcionalidade	153
2.3. Princípios da justiça e da razoabilidade	159
2.4. Princípio da boa-fé	169

2.5. Princípio da imparcialidade	170
2.6. Princípio da boa administração	176
2.7. Sentido e alcance dos princípios gerais enquanto parâmetros normativos conformadores da autonomia administrativa	191

#### **IV – PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO**

1. Enquadramento: aspetos funcionais e estruturais	197
2. Regime geral do procedimento administrativo	210
2.1. O responsável pela direção do procedimento	210
2.2. A conferência procedimental	211
2.3. Estrutura do procedimento	223
A. Iniciativa	225
B. Fase preparatória	229
C. Audiência dos interessados	233
D. Fase constitutiva: resolução do procedimento	242
E. Fase complementar ou de integração de efeitos da decisão	246

### **SEGUNDA PARTE INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA**

#### **REGULAMENTOS**

1. Conceito de regulamento – regulamento e ato administrativo	251
2. Fundamento do poder regulamentar: lei e regulamento	258
3. Titularidade do poder regulamentar	266
4. Forma e publicidade dos regulamentos	269
5. Classificação dos regulamentos: regulamentos de execução e regulamentos independentes	270
5.1. Regulamentos de execução	271
5.2. Regulamentos independentes	272
a) Regulamentos autónomos	273
b) Regulamentos independentes emanados pelo Governo	275
c) O poder regulamentar independente das entidades reguladoras	276

6.	Relações entre regulamentos	277
7.	Procedimento dos regulamentos	279
8.	Eficácia dos regulamentos	286
9.	Invalidade dos regulamentos	287
10.	Caducidade e revogação dos regulamentos	290

## ATO ADMINISTRATIVO

### I – ÂMBITO DO CONCEITO E CATEGORIAS DE ATOS ADMINISTRATIVOS

1.	Enquadramento	295
2.	Ato administrativo: caracterização e elementos constitutivos	299
3.	Atos instrumentais: âmbito e espécies	310
4.	Classificações e tipologia de efeitos dos atos administrativos	316
4.1.	Perspectiva formal-abstracta: tipologia de efeitos dos atos administrativos como manifestações de poder jurídico	324
4.1.1.	Atos constitutivos	325
4.1.2.	Atos declarativos: caracterização e espécies paradigmáticas	326
	a) Declarações de nulidade, de caducidade e de incompetência	329
	b) Pré-decisões e pareceres vinculativos	330
	c) Atos de conteúdo negativo	332
4.1.3.	Atos de verificação constitutiva	336
4.1.4.	Atos impositivos	338
4.2.	Perspectiva material-concreta: tipologia de efeitos dos atos administrativos como atos conformadores de relações jurídicas administrativas	339
4.2.1.	Atos conformadores de relações jurídicas entre a Administração e os particulares	342
	A) Atos de prossecução do interesse público	342
	a) Atos agressivos	342
	b) Atos atributivos	346
	B) Atos de satisfação de interesses privados com salvaguarda do interesse público	348
	a) Atos autorizativos	348
	b) Atos dispositivos de bens dominiais	351

4.2.2. Atos conformadores de relações jurídicas interadministrativas	353
a) Autorizações	353
b) Aprovações	354
c) Delegação de poderes	355
5. Ato administrativo e meras declarações da Administração	356

## **II – FORÇA JURÍDICA E EXECUÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO**

1. Força jurídica do ato administrativo	367
1.1. Força jurídica e relevância do ato administrativo	367
1.2. O problema da presunção de legalidade do ato administrativo	371
1.2. Força jurídica e execução do ato administrativo	381
2. Regime da execução do ato administrativo	384

## **III – INVALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS**

1. Existência, validade e eficácia dos atos administrativos	395
1.1. Existência dos atos administrativos	396
1.2. Validade dos atos administrativos	404
1.2.1. Validade, invalidade e irregularidade	404
1.2.2. Casos de nulidade	410
1.2.3. Regime da nulidade	414
1.2.4. Regime da anulabilidade – em especial, os casos de afastamento do efeito anulatório do artigo 163º, nº 5	419
1.3. Eficácia dos atos administrativos	432
2. Causas de invalidade dos atos administrativos	434
2.1. Sujeito do ato administrativo e vícios relativos ao sujeito: usurpação de poderes, incompetência e faltas de legitimação do sujeito	434
2.2. Procedimento administrativo – vícios de procedimento	439
2.3. Forma e vícios de forma	445
2.4. Objeto do ato administrativo e “violação de lei” por vício quanto ao objeto	447

2.5. Pressupostos do ato administrativo e “violação de lei” por falta de pressupostos	449
2.6. Conteúdo do ato administrativo e “violação de lei” quanto a aspetos vinculados na determinação do conteúdo	459
2.7. Vícios do exercício dos poderes de valoração próprios da Administração	460
2.8. Regime dos <i>atos consequentes</i> de atos inválidos	466

#### **IV – REVOGAÇÃO E ANULAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS**

1. Revogação e anulação pela Administração dos atos administrativos ( <i>anulação administrativa</i> )	475
2. Condicionaisismos impostos à revogação e à anulação administrativa	482
2.1. Condicionaisismos impostos à revogação dos atos administrativos (artigo 167º do CPA)	486
2.2. Condicionaisismos impostos à anulação administrativa (artigo 168º do CPA)	501
3. Dever de anulação administrativa	509
4. Convalidação e substituição sanatória de atos anuláveis	528

#### **V – RECLAMAÇÃO E RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

1. Modalidades e âmbito de aplicação	537
2. Reclamações e recursos administrativos necessários	544

#### **CONTRATOS DE DIREITO ADMINISTRATIVO**

##### **I – ÂMBITO E CATEGORIAS**

1. Enquadramento	553
1.1. O contrato no contexto do Direito Administrativo	553
1.2. Pressupostos metodológicos da exposição	557

1.2.1.	O contrato como instituto da Teoria Geral do Direito	557
1.2.2.	Contratos administrativos e contratos de direito privado da Administração: os contratos de Direito Administrativo	559
1.2.3.	Os procedimentos de formação dos contratos: remissão para o Direito dos Contratos Públicos	568
1.2.4.	Contratos de Direito Administrativo e contratos públicos: justificação da terminologia adotada	573
2.	Âmbito da figura do contrato administrativo	580
I)	Contratos administrativos por natureza	585
I.I)	Contratos sobre o exercício de poderes públicos	585
I.II)	Contratos sobre coisas públicas ou funções públicas	586
I.III)	Contratos que condicionem a realização das atribuições públicas	587
II)	Contratos administrativos por determinação da lei	589
III)	Contratos administrativos por qualificação das partes	589
3.	Principais categorias de contratos administrativos	597
I.	Contratos cujo objeto abrange prestações que estão ou são susceptíveis de estar submetidas à concorrência de mercado	601
II.	Contratos de colaboração subordinada do cocontratante na prossecução das atribuições do contraente público	603
III.	Contratos sobre o exercício de poderes públicos	608
IV.	Contratos interadministrativos	611
V.	Contratos de locação ou aquisição de bens móveis e serviços, de delegação de funções públicas, de cooperação e de atribuição de situações de vantagem	613

## II – REGIMES JURÍDICOS SUBSTANTIVOS

1.	Enquadramento: âmbito de aplicação da Parte III do CCP e indicação de sequência	617
2.	Regime da invalidade dos contratos	624
2.1.	Invalidade consequente	624
2.2.	Invalidade própria e regime de invalidade	631
2.3.	Apreciação geral	634
3.	Regime dos contratos administrativos de colaboração subordinada	638

3.1. Execução do contrato e poderes do contraente público	
de conformação da relação contratual	639
3.1.1. Poderes de direção e fiscalização	640
3.1.2. Poder de modificação unilateral	642
3.1.3. Poder de aplicar as sanções previstas para a inexecução do contrato	647
3.1.4. Poder de resolução unilateral	649
3.2. Incumprimento contratual	652
3.3. Modificações objetivas da relação contratual	655
3.3.1. Modificação unilateral do contrato: remissão	656
3.3.2. Alteração objetiva das circunstâncias	656
3.3.3. Alteração de circunstâncias imputável ao contraente público	661
3.3.4. Limites à modificabilidade dos contratos	668
3.4. Extinção do contrato	676
4. Regime dos contratos sobre o exercício de poderes públicos	682
5. Regime dos contratos interadministrativos de cooperação	698
6. Direito Administrativo aplicável aos contratos de direito privado da Administração	702

**RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL  
DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

1. Estrutura dualista do regime da responsabilidade da Administração	708
2. Repartição de responsabilidades entre a Administração Pública e os seus agentes	715
3. Responsabilidade da Administração por falta do serviço ( <i>faute du service</i> )	723
4. Pressupostos da responsabilidade por facto ilícito e culposo	728
4.1. Primeira modalidade de ilicitude: ilegalidade	730
4.2. Segunda modalidade de ilicitude: inobservância de deveres objetivos de cuidado	733
4.3. Terceira modalidade de ilicitude: funcionamento anormal do serviço	735
4.4. Dimensão subjetiva da ilicitude: ofensa de direitos ou interesses legalmente protegidos	738



	ÍNDICE
5. Responsabilidade por atos administrativos ilegais	739
6. Responsabilidade pelo risco e presunção de culpa no incumprimento de deveres de vigilância	755
ÍNDICE	759