



Universidade do Minho
Escola de Direito

José Maria Pinto de Almeida

**A Anulação Administrativa dos Actos
Constitutivos de Direitos de Conteúdo
Pecuniário**



Universidade do Minho

Escola de Direito

José Maria Pinto de Almeida

**A Anulação Administrativa dos Actos
Constitutivos de Direitos de Conteúdo
Pecuniário**

Dissertação de Mestrado
Mestrado em Direito Administrativo

Trabalho efetuado sob a orientação da
Professora Doutora Isabel Celeste Fonseca

outubro de 2019

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença [abaixo](#) indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.

Licença concedida aos utilizadores deste trabalho



Atribuição
CC BY

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter actuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducente à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

A Anulação Administrativa dos Actos Constitutivos
de Direitos de Conteúdo Pecuniário

Resumo

O presente trabalho pretende fazer uma abordagem ao circunstancialismo da anulação administrativa dos actos administrativos de conteúdo pecuniário, constante do Novo Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro, e mais concretamente dos actos de concessão de ajudas comunitárias, procurando harmonizar esse regime com o constante do Regulamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 do Conselho, de 18 de Dezembro de 1995, relativo à protecção dos interesses financeiros das Comunidades Europeias, aproveitando os contributos sobre a matéria provenientes do desenvolvimento da jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo e do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Palavras chave: actos constitutivos de direito; ajudas comunitárias; anulação administrativa; protecção dos interesses financeiros da União

The Administrative Annulment of Administrative Acts
Constitutive of Rights of Pecuniary Content

ABSTRACT

This paper aims to address the legal constraints to the administrative annulment of administrative acts of pecuniary content, contained in the New Code of Administrative Procedure, approved by Decree-Law no 4/2015 of January 7th 2015, and more specifically of decision granting European Union aid, seeking to harmonise this scheme with that laid down in Council Regulation (EC, Euratom) n.º 2988/95 of December 18th 1995 on the protection of the European Communities' financial interests, by the development of the jurisprudence of the Supreme Administrative Court and the Court of Justice of the European Union.

Keywords: acts constitutive of rights; European Union aid; administrative annulment; protection of the Union's financial interests

ÍNDICE

Capítulo I

INTRODUÇÃO	1
-------------------------	----------

Capítulo II

A EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA NA VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO PREGRESSA	6
---	----------

- a) O Primeiro Tempo: a aplicação estrita do artigo 141º do CPA91 6
- b) O Segundo Tempo: em busca do prazo perdido 2
- c) O Terceiro Tempo: a solução tardia..... 2

Capítulo III

A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOBRE A ANULAÇÃO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EM MATÉRIA DE AJUDAS COMUNITÁRIAS	15
--	-----------

- a) Enquadramento geral..... 15
- b) Ajudas comunitárias/auxílios estatais 22
- c) O Regulamento (CE) n.º 2988/95..... 24
 - i) Âmbito de aplicação 26
 - ii) O prazo de prescrição..... 28
 - iii) Estabelecimento de regras gerais para os procedimentos 32

Capítulo IV

A ORDEM EMERGENTE NO NOVO QUADRO NACIONAL	35
--	-----------

- a) Considerações Gerais 35
- b) Condicionalismos aplicáveis à anulação administrativa 37
- c) Os casos especiais do n.º 4 do artigo 168º 44

Capítulo V

A HARMONIZAÇÃO COM O REGULAMENTO N.º 2988/95	50
a) Enquadramento da questão	50
b) Âmbito comum (e divergente) de aplicação	50
c) Determinação do prazo regra	52
d) A exclusão do prazo de seis meses.....	54
e) Excepções quanto ao início do prazo	55
f) Interrupções e suspensões do prazo.....	57
g) Duas críticas em jeito de epílogo	58

Capítulo IV

CONCLUSÕES.....	60
Bibliografia	64
Jurisprudência	69

ABREVIATURAS

CPA15	Código do Procedimento Administrativo (Novo) ¹
CPA91	Código do procedimento Administrativo (Velho) ²
Regulamento n.º 2988/95	Regulamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 do Conselho, de 18 de Dezembro de 1995, relativo à protecção dos interesses financeiros das Comunidades Europeias (publicado no Jornal Oficial n.º L 312 de 23/12/1995 p. 0001 0004
STA	Supremo Tribunal Administrativo
TCAS	Tribunal Central Administrativo Sul
TCAN	Tribunal Central Administrativo Norte
TFUE	Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia
TJ	Tribunal de Justiça (União Europeia)

¹ Aprovado pelo Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro

² Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, rectificado pela Declaração de Retificação n.º 265/91, de 31 de Dezembro e Declaração de Retificação n.º 22-A/92, de 29 de Fevereiro e alterado pelo Decreto-Lei n.º 6/96, de 31 de Janeiro e Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro e Lei n.º 30/2008, de 10 de Julho.

CAPITULO I

Introdução

1 – Uma ponderação, ainda que superficial, dos objectivos definidos nos tratados constituintes da União Europeia e das políticas sectoriais definidas para atingir esses objectivos permite concluir que a actuação das instituições da União faz-se sentir, sobretudo, sob a forma de ajudas financeiras prestadas directa ou indirectamente (através dos Estados Membros) aos particulares. Nunca será, pois, por demais enfatizar a importância dessas ajudas na economia dos Estados Membros e no orçamento da União (ênfase que, por não constituir objecto do presente trabalho, não será aqui demonstrada, mas ter-se-á por estabelecida por ser sobejamente reconhecida).

Pela importância que essas ajudas assumem, o controle da regularidade da sua atribuição constitui o núcleo essencial da protecção dos interesses financeiros da União Europeia. Para fazer face a essa preocupação, em 1995, o Conselho das Comunidades aprovou o Regulamento CE/Euratom n.º 2988/95, do Conselho, de 18 de Dezembro de 1995 (JOCE L, 312, de 23 de Dezembro, de agora em diante apenas Regulamento n.º 2988/95), que define um quadro normativo aplicável a todos os domínios abrangidos pelas diversas políticas da União, visando a eficácia da luta contra a fraude lesiva dos seus interesses financeiros, num quadro que, nessa altura, era caracterizado pela dispersão da regulamentação da gestão das despesas provenientes do orçamento da União.

De entre as regras fixadas por esse diploma do ordenamento jurídico comunitário, destaca-se, no que interessa ao objecto da presente dissertação, a fixação de um prazo de quatro anos de prescrição (sujeito a suspensão e interrupção) para que os órgãos da administração possam concluir o procedimento de controlo da regularidade da atribuição das ajudas, prazo esse que poderia ser alterado pelas instâncias comunitárias nos diversos diplomas de regulamentação das políticas sectoriais, mas aos Estados membros apenas seria deixada a faculdade de o aumentar (e nunca diminuir).

Em face das obrigações assumidas nos tratados que instituíram a Comunidade Económica Europeia e actualmente constantes nos tratados constituintes da União Europeia, Portugal está obrigado a harmonizar a legislação que vigora no seu ordenamento jurídico com as normas originárias das instituições comunitárias. Porém, à data em que o Regulamento n.º 2988/95 foi aprovado, encontrava-

se em vigor o Código do Procedimento Administrativo³ que continha uma norma – o artigo 141º – nos termos da qual os actos administrativos constitutivos de direitos – como é o acto que atribui ajudas comunitárias – apenas poderiam ser revogados pela administração (independentemente da razão que justificasse essa revogação), no prazo máximo de um ano a contar da sua prática.

A incompatibilidade entre o prazo fixado no ordenamento comunitário e o constante da legislação nacional era, assim, manifesta.

Essa incompatibilidade veio a determinar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo, a partir de 2005, tomando por base o princípio do primado do direito comunitário, viesse a afastar a aplicação daquele prazo, fixado no artigo 141º do CPA91, quando estivessem em causa ajudas comunitárias.

A partir de então, a jurisprudência nacional foi-se desenvolvendo à volta do regime a aplicar (e, mais concretamente, à determinação do prazo), à revogação anulatória dos actos de concessão de ajudas comunitárias.

Esse desenvolvimento veio a terminar de uma forma dúplice no ano de 2015, através, por um lado, da fixação de jurisprudência no sentido de aplicação, *tout court*, do regime constante do Regulamento n.º 2988/95 e, por outro lado, através da entrada em vigor das alterações ao Código do Procedimento Administrativo, operadas pelo Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 Janeiro, que veio a proceder a uma profunda alteração àquele regime.

É esta problemática que o presente trabalho retomará para tentar apurar qual o regime aplicável à anulação administrativa dos actos de concessão de ajudas comunitárias face ao estabelecido, actualmente, no Código do Procedimento Administrativo.

2 - Sem prejuízo de posterior análise com mais detalhe das questões, e como forma de delimitação do objecto da presente dissertação, importa distinguir a questão assim colocada de duas outras que lhe são muito próximas.

Uma delas diz respeito aos auxílios dos Estados que, tal como as ajudas comunitárias, constituem subsídios prestados a particulares, mas, ao contrário destas, ao abrigo de normas

³ De agora em diante nas referências ao Código do Procedimento Administrativo na redacção anterior à vigência do Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro, este será designado, apenas, por CPA91

estritamente nacionais. Esses auxílios, como à frente melhor se verá, são susceptíveis de virem a ser considerados pela Comissão ilegais, quando prestados em violação das normas sobre concorrência fixadas nos tratados. Nestes casos, o Tribunal de Justiça tem vindo a entender que se está em presença de um vício insanável, uma vez que a sua sanção corresponderia a uma derrogação das normas constantes dos tratados, o que não é de admitir.

Por outro lado, a questão objecto do presente trabalho recorta-se ainda de um outro grupo de situações, a saber: a atribuição das ajudas comunitárias, ordinariamente, impõe (por força das normas que as regulamentam ou do acto que as atribui), injunções ou obrigações aos seus beneficiários. No entanto, há que distinguir entre o erro nos pressupostos de facto ou de direito que enfermam o acto que concede a ajuda, da violação das obrigações impostas aos beneficiários que podem determinar a prática de um acto destinado à eliminação da atribuição de ajudas. Como refere FREITAS DO AMARAL, neste último caso, o que está em causa é o exercício “*de uma competência dirigida à prática de actos pertencentes a um tipo legal diferente*”⁴ que, reflexamente, tem como efeito a cessação do acto praticado em primeiro lugar. No caso da violação das injunções ou obrigações impostas aos beneficiários, não há lugar à aplicação do regime próprio da revogação (ou anulação administrativa), mas sim *v.g.* a aplicação do regime próprio do incumprimento das obrigações geradas pelo acto anteriormente praticado.

Esta última questão extravasa o objecto do presente trabalho.

3 – Tendo afastado a aplicação do regime constante do artigo 141º do CPA91 à revogação, com fundamento em ilegalidade, dos actos que concedem ajudas comunitárias, a jurisprudência que se seguiu ficou hesitante na solução para o preenchimento do vazio que se colocou: o de saber qual o prazo dentro do qual as ajudas comunitárias poderiam ser controladas pela administração pública. O debate sobre a determinação desse prazo alargou-se entre 2005 e 2015 e só veio a terminar com o acórdão proferido, já em data⁵ posterior à da publicação do Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro, que veio alterar o Código do Procedimento Administrativo, que fixou jurisprudência no sentido de que o Regulamento n.º 2988/95 teria, em toda a sua extensão, aplicação directa no ordenamento jurídico nacional.

⁴ DIOGO FREITAS DO AMARAL, Curso de Direito Administrativo, vol. 2, 2.ª ed., reimpressão, Almedina, Coimbra, 1998, p. 419.

⁵ Acórdão do S.T.A. para a uniformização de jurisprudência de 26 de Fevereiro de 2015 (Proc. n.º 173/13), Relatora Teresa de Sousa

Porém, com a entrada em vigor das alterações ao Código do Procedimento Administrativo, operadas pelo Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 Janeiro, alteraram-se completamente os pressupostos com base nos quais o aludido debate se tinha vindo a produzir.

Aquele diploma introduziu uma profunda alteração ao instituto, que o CPA91 designava por revogação, dividindo-o em dois regimes diferentes: um aplicável à revogação, em sentido estrito, de actos administrativos, com fundamento em razões de mérito e outro, que o actual CPA designa como anulação administrativa, que regula os actos destinados a fazer cessar os efeitos de actos anteriores com fundamento na ilegalidade destes últimos. Para além disso, e na parte que releva aos intuitos aqui tratados, o novo CPA estabelece, em moldes diferentes dos constantes no CPA91, o circunstancialismo em que a anulação administrativa pode operar. Prevê-se agora um prazo de cinco anos, dentro do qual a generalidade dos actos administrativos poderão ser anulados, excepto se os actos a anular forem constitutivos de direitos, caso em que apenas poderão ser anulados no prazo de um ano, salvo se o acto for determinado pela má fé do seu beneficiário, for constitutivo de direito a uma prestação periódica ou o acto for constitutivo de direitos de conteúdo pecuniário.

A questão que se coloca no presente texto é a de apurar, dentro do circunstancialismo definido para a anulação administrativa, qual o regime aplicável à anulação dos actos que atribuem as ajudas comunitárias e, mais concretamente, saber se esse regime se enquadra num dos grupos de excepções estabelecidas à regra geral de anulação administrativa de actos constitutivos de direitos, nomeadamente, na prevista na alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º o CPA⁶.

4 – A tarefa proposta resultará necessariamente da conformação do regime definido no CPA, tal como resultou das alterações introduzidas pelo Decreto-lei n.º 4/2015, com o regime definido pelo Regulamento n.º 2988/95.

Como forma de auxiliar à melhor concretização do problema que este texto tratará, numa primeira parte será dado o resumo da evolução da jurisprudência nacional na vigência do CPA91 sobre a definição do prazo aplicável à revogação, com fundamento em ilegalidade das ajudas comunitárias. Os argumentos expendidos nesse debate jurisprudencial fornecerão dados relevantes para a interpretação do actual regime.

⁶ Onde se prevê a anulação dos "actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objecto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano, com imposição do dever de restituição das quantias indevidamente auferidas."

Constitui o núcleo da tarefa proposta o apuramento do regime definido pelo Regulamento n.º 2988/95, para o que foi essencial o labor do Tribunal de Justiça da União Europeia – a esse labor será dedicada a segunda parte do presente trabalho – e, bem assim, o apuramento do regime definido no CPA15 – o que constitui o tema da terceira parte deste texto.

Por fim, na última parte haverá que enfrentar-se o esforço de compatibilização entre um e outro regime, propondo-se soluções de harmonização.

CAPITULO II

A Evolução da Jurisprudência na Vigência da Legislação Pgressa

5 – O regime da anulação administrativa dos actos administrativos constitutivos de direito de conteúdo pecuniário fixado no Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-lei n.º 4/2015, de 07 de Janeiro, corresponde ao culminar de um longo caminho que foi trilhado pela jurisprudência nacional produzida no âmbito da legislação pgressa, sempre com o impulso da jurisprudência do Tribunal de Justiça (da União Europeia), seguindo um trajecto percorrido em três tempos, e que assim se poderá sumariar: até 2005, a jurisprudência dos tribunais nacionais ia maioritariamente no sentido da aplicação estrita, à revogação anulatória dos actos administrativos, do regime consagrado no artigo 141º do CPA91, isto é, tais actos apenas poderiam ser anulados dentro do prazo de um ano; após 2005, a jurisprudência foi maioritariamente no sentido de afastar aquele regime, mas mantendo-se hesitante quanto ao regime que em substituição daquele se deveria aplicar, nomeadamente no que concerne ao prazo de prescrição; em 2015, e já após a publicação do diploma que aprovou o novo Código do Procedimento Administrativo, a jurisprudência veio a fixar-se no sentido de aplicação estrita do Regulamento CE n.º 2988/95, aos actos de revogação, com fundamento em vício originário, dos actos de concessão de ajudas comunitárias.

a) O Primeiro Tempo: a aplicação estrita do artigo 141º do CPA91

6 – As ajudas comunitárias são subsídios concedidos a particulares em apoio às actividades económicas por estes desenvolvidas, como forma de dar cumprimento às políticas comuns previstas nos tratados constituintes e reguladores da União Europeia. A concessão dessas ajudas é regulamentada por normas do ordenamento jurídico da União, normas essas que, ao abrigo dos deveres de cooperação entre os estados membros e os órgãos da União, são recepcionadas nos ordenamentos jurídicos

nacionais e executadas pelas diversas administrações nacionais, de forma a que os actos de concessão dessas ajudas constituem actos praticados por órgãos nacionais competentes.

O sistema de instrução, controlo e fiscalização dos pressupostos de facto que fundamentam a concessão de ajudas comunitárias poderá ser dividido em dois momentos distintos, sendo um, prévio à prática do acto de atribuição da ajuda, normalmente assente em declarações prestadas e documentos fornecidos pelo próprio beneficiário e, um segundo momento que consiste na possibilidade de controlo *a posteriori*, dos factos anteriormente declarados ou do cumprimento das obrigações impostas pela decisão de atribuição da ajuda, controlo esse efectuado a partir da documentação que os beneficiários são obrigados a preservar durante o período de tempo fixado nos normativos regulamentadores da concessão dos benefícios.

Tomando em consideração esse regime, chegou a ser defender-se⁷ que os actos que concedem as ajudas comunitárias são actos precários ou provisórios, uma vez que apenas têm como base as informações prestadas pelos próprios beneficiários, sem qualquer controlo por parte da administração.

Aqueles actos corresponderiam, por isso, a meros actos de adiantamento das verbas a que os beneficiários teriam direito caso as informações que prestassem viessem a ser confirmadas pelos órgãos competentes; estavam pois, esses actos, sujeitos à condição resolutiva (conforme previsto no artigo 121º do CPA91), de essas informações virem a ser confirmadas pelo controlo efectuado *a posteriori* pelos órgãos da administração, em conformidade com a regulamentação aplicável à concessão e fiscalização do subsídio.

De acordo com esta tese, uma vez que o acto de atribuição da ajuda não se consolida sem a confirmação *a posteriori* dos seus pressupostos, o acto que determina a reposição das ajudas na sequência das conclusões dos controlos efectuados sobre esses pressupostos, não é um acto de revogação do acto originário, uma vez que este nunca chegou a convalidar-se na ordem jurídica, mas antes uma decisão que se limita a verificar as circunstâncias de que depende a condição resolutiva e, em consequência, a cessação dos efeitos do acto sujeito a essa condição.

Este nunca foi, porém, o sentido da doutrina e da jurisprudência predominante nesta matéria. Salvo algumas situações pontuais, foi pacificamente defendido que o acto de concessão de ajudas comunitárias é um acto horizontalmente definitivo, não sujeito a qualquer confirmação e, além disso, constitutivo de direitos, porque cria na esfera jurídica do seu beneficiário o direito ao subsídio que integra

⁷ Neste sentido poderemos encontrar, para além do Ac do S.T.A. de 26/5/98, (rec.40.535), Relator Adelino Lopes, também o Ac. do S.T.A. de 20/2/2001 (rec. 46.162) Relator Gouveia e Melo, em cujo sumário se pode ler que «*O regime de revisão dos actos administrativos inválidos, previsto no artº 141º do Cód. Proc. Adm., é inaplicável no domínio das ajudas em matéria de destilação de vinho referente à campanha de 91/92 nos termos do Reg. (CEE) nº 2384/91, da Comissão, de 31/7/91 quando esteja em causa o controlo dos documentos comerciais do destilador de vinho e a sua conformidade à realidade, o qual pode ser efectuado no prazo de 5 anos contado da respectiva emissão [artº 11º e 19º nº 1, do Regulamento (CEE) nº 2238/93, da Comissão, de 26/7/93].*»

a ajuda. Em consequência dessa caracterização do acto de concessão, o acto que determina a reposição das ajudas concedidas com fundamento em desconformidade com a realidade das declarações prestadas pelo beneficiário, é um acto que tem por objecto principal ou essencial determinar a cessação dos efeitos do primeiro acto e, portanto, um verdadeiro acto revogatório.

Já se aludiu acima que a qualificação deste último acto como acto revogatório apenas é verdadeira quando os fundamentos da ordem de restituição da ajuda assentam em vícios próprios do acto de concessão, nomeadamente em erro sobre os pressupostos determinados por declarações incorrectas prestadas pelos seus beneficiários. Não poderá, porém, ser considerado revogatório o acto que determinou a restituição das ajudas com fundamento em irregularidades praticadas após o acto de concessão *v.g.* errada aplicação do subsídio, pois aqui o que estará em causa será a aplicação de uma sanção pela violação dos deveres a que o beneficiário estava obrigado.

Assente nestas premissas – a de que o acto de concessão de ajudas é um acto definitivo constitutivo de direitos, e o acto que determina a reposição de ajudas com fundamento em vícios próprios do acto de concessão é um acto revogatório – restava determinar o regime aplicável a este acto revogatório e, à volta desta questão, a jurisprudência dominante foi evoluindo, ao longo dos anos, podendo ser claramente identificadas três fases distantes, no período de vigência do CPA91, como acima se disse já.

Até 2005, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Administrativo ia no sentido de que o ordenamento jurídico no seu todo não permitia qualquer alternativa à aplicação estrita do então vigente artigo 141.º do CPA91, de onde resultava que a decisão que determina a reposição das ajudas com fundamento em ilegalidade do acto que a concedeu só poderia ser tomada no prazo de um ano previsto para o recurso contencioso desse acto (ou até ao prazo de resposta, nesse recurso, da entidade recorrida)⁸.

Esta solução, porém, causava uma dificuldade: como compatibilizar o prazo de um ano para a prática do acto que determinava a reposição das ajudas com os diversos prazos constantes da regulamentação comunitária que fixam prazos mais alargados dentro dos quais os controlos *a posteriori* poderiam ser efectuados e que ficariam sem qualquer efeito se deles não fosse legalmente admissível extrair a possibilidade de reposição das ajudas atribuídas ilegalmente.

Para ultrapassar esta dificuldade, a jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo, até 2005, alinhava pelo argumento segundo o qual a aplicação do regime previsto no artigo 141.º do CPA91 resultava das próprias normas comunitárias que instituíam as ajudas. De acordo com esta tese, daquelas

⁸ Ver por todos Acórdão do S.T.A. de 20 de Outubro de 2004 (Proc. n.º 301/2004), Relator Costa Reis, bem como a jurisprudência, nele, referida

normas resultava que a recuperação das importâncias indevidamente concedidas se deveriam fazer de acordo com as normas vigentes em cada estado membro. Uma vez que no ordenamento jurídico nacional o regime aplicável aos actos revogatórios de actos constitutivos de direitos era o previsto no artigo 141º do CPA91, era esse o prazo que deveria ter-se como limite para a emissão da ordem de reposição de quantias indevidamente atribuídas⁹.

b) O Segundo Tempo: em busca do prazo perdido

7 – Não pode deixar-se de sublinhar a estranheza que suscita a posição da jurisprudência dominante até 2005, uma vez que ela parte do princípio que as normas comunitárias instituidoras das ajudas não contendem com o ordenamento jurídico nacional e, antes, conta com ele no que se refere à definição do prazo dentro do qual se poderão reaver as ajudas indevidamente concedidas. Contudo, cotejadas as decisões que alinham por esta tese, verifica-se que partem do princípio que as normas comunitárias são omissas quanto ao prazo dentro do qual se poderão retirar as consequências das conclusões dos controlos realizados *a posteriori*. E efectivamente nas situações concretas objecto das sucessivas decisões judiciais sucede que a regulamentação que institui as ajudas é omissa quanto ao prazo dentro do qual a administração poderá reaver aquelas ajudas.

Porém, não poderia esquecer-se que a partir de 1995 se encontrava já em vigor o Regulamento (CE) n.º 2988/95 que estabelecia um prazo supletivo de 4 anos para que essas ajudas pudessem ser recuperadas e o que se verifica é que, até 2005, a existência deste prazo supletivo no ordenamento jurídico comunitário foi totalmente ignorado pelos tribunais nacionais.

Por outro lado, a doutrina há muito vinha criticando o carácter «*automático*» do regime constante do artigo 141º do CPA91, no sentido de ser aplicado sem qualquer distinção a todas as situações de revogação por invalidade de actos administrativos, sem qualquer tipo de consideração pelas circunstâncias em concreto. Nomeadamente, entendia a doutrina que, muito embora se reconheça a validade do princípio da confiança jurídica, por força do qual os efeitos dos actos administrativos, ainda que inválidos, se deverão consolidar, não pode considerar-se que essa confiança deve ser igualmente protegida havendo ou não má fé do destinatário do acto¹⁰.

Para além disso, desde há muito que o espartilho resultante da aplicação do regime constante

⁹ *idem*

¹⁰ MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES, e JOÃO PACHECO DE AMORIM, in *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2ª Edição, Março de 2005, Ed. Almedina, Coimbra, pag.682; JOÃO CAUPERS, in *Introdução do Direito Administrativo*, Ed. Ancora, Lisboa, 2013, pág. 260-262.

do artigo 141º CPA91 à restituição das ajudas indevidamente concedidas vinha a ser sentido, também pela jurisprudência. Já no acórdão de 24 de Outubro de 2001¹¹, o Supremo Tribunal Administrativo reconhecia que: *“A conclusão de que é aplicável o prazo do art. 141.º do CPA parece juridicamente irrepreensível, mas não deixa de ser impressionante a desprotecção que isso acarreta para o Estado membro”,* uma vez que *“gera uma tripla injustiça: o locupletamento do beneficiário, o não acesso por eventuais outros agricultores às verbas comunitárias, se houver contingentação destas, e a possibilidade de o Estado membro ter de responder perante as Comunidades pelos montantes indevidamente abonados”*. Mas esse mesmo acórdão acaba por concluir que *“Trata-se, contudo, de uma imperfeição do sistema, que não pode ser corrigida por via interpretativa, e que poderá eventualmente carecer de uma intervenção do legislador comunitário ou mesmo do nacional.”*

8 – Já, por acórdão de 13 de Maio de 1999¹², o STA apontava um caminho diferente daquele a que se tem vindo a fazer referência. Em acórdão dessa data, fazia-se uma distinção entre, por um lado, as ilegalidades da exclusiva responsabilidade da autoridade administrativa (e.g. errada interpretação da norma aplicável), e por outro, as que resultavam de erro com origem em facto imputável ao beneficiário.

Nesse acórdão, o STA decidiu-se pela ilegalidade *“da ordem de reposição de ajudas comunitárias, revogatória de acto de pagamento ao destilador [...], fundada, não em qualquer erro de ordem material ou contabilístico, mas sim em ilegalidade, traduzida em erro de interpretação de normas comunitárias e determinada depois de decorrido o prazo mais longo do recurso contencioso (um ano), por violação do disposto no art.º 141.º, n.º 1 do CPA”*.

Porém, esclarecia-se que *“não é pela aplicação deste preceito de direito interno que fica sem significado a conservação dos documentos pelos prazos acima referidos, bastando pensar, por exemplo, nas acções de fiscalização e controlo efectuadas relativamente à execução das diversas operações, com vista a despistar irregularidades e fraudes (cfr. art.º8.º do Reg. CEE 729/70)”*.

Em 2005, o Pleno do Supremo Tribunal Administrativo proferiu dois acórdãos¹³ que vêm pôr fim à linha de jurisprudência maioritária anterior e referida no ponto precedente. Assentavam, porém, num fundamento comum: o acto de concessão de ajudas comunitárias é um acto definitivo e constitutivo de direitos, e a ordem de reposição de ajudas indevidamente atribuídas um acto de revogação.

Contudo, nos referidos acórdãos, entende-se que o princípio da segurança jurídica que informa o regime estabelecido no artigo 141º do CPA91, deve ser calibrado com outros princípios fundamentais

¹¹ Rec. 46.709, relator Simões de Oliveira

¹² Rec. 43864, relator Macedo de Almeida

¹³ Acórdão de 6 de Outubro de 2005 (Proc n.º 2037/02), Relator Rosendo José e 6 de Dezembro de 2005 (Proc n.º 328/02), Relator Abel Atanásio

consagrados constitucionalmente. Entre os princípios que haverá que considerar encontra-se o da repetição do indevido, decorrente do princípio da justiça, consagrado no n.º 2 do artigo 266º da Constituição da República Portuguesa que se impõe a toda a actividade administrativa.

Estes dois princípios – o da segurança jurídica e o da repetição do indevido – poderão ser contraditórios, sobretudo após o decurso do tempo sobre o recebimento da prestação indevida, durante um período em que a segurança jurídica imporia a consolidação da relação jurídica já realizada.

Porém, segundo a tese desses acórdãos, considerações há que impõem que o princípio da repetição do indevido seja prevalecente, nomeadamente quando existe má fé dos beneficiários, caso em que não se justifica a protecção da confiança destes, mas não só.

O entendimento daqueles acórdãos vai no sentido de que as ajudas comunitárias são concedidas na base da confiança do preenchimento de certos pressupostos por parte do beneficiário, e não se verificando estes, a relação estabelecida estará incompleta, dando assim lugar à devolução do que foi indevidamente prestado. Os acórdãos equiparam assim, para este efeito, a situação de a falta de verificação do pressuposto ser originária, constante do próprio acto de concessão, ou resultar da violação de um comportamento que as normas exigem ao particular em vista ou em consequência da concessão da ajuda.

Este valor da repetição do indevido seria postergado naquelas situações em que o apuramento da falta de verificação dos pressupostos em que assentou a concessão da ajuda fosse inviável ou excessivamente dificultada, no prazo de um ano, resultante da aplicação do artigo 141º do CPA91.

Numa outra linha de argumentação, O Pleno do STA, naqueles dois acórdãos de 2005, entendeu que seria de dar-se relevância ao princípio do primado do direito comunitário.

O referido princípio do primado do direito comunitário não tem consagração nos textos legais. Contudo, já desde o Acórdão do TJ Costa/Enel¹⁴, se tinha entendido que tal princípio é o resultado intrínseco da criação de um ordenamento jurídico ao qual os Estados, através do tratado instituidor, se obrigaram submeter, assim limitando, voluntariamente a sua própria soberania. Ora, a vigência do ordenamento jurídico comunitário seria obstaculizada, senão mesmo suprimida, se os Estados mantivessem o poder de opor às normas provenientes das instituições comunitárias as suas próprias normas internas.

Para além disso, o Tratado constituinte previa – artigo 189.^{o15} - que os regulamentos comunitários tinham força obrigatória e vigoravam directamente nos ordenamentos jurídicos nacionais de todos os

¹⁴ Acórdão do TJ de 15 de Julho de 1964, Costa/ENEL, Proc. n.º 6/64. Ver ainda Acórdão do TJ de 17 de Dezembro de 1970, International Handelsgesellschaft, Proc. n.º 11/70

¹⁵ Hoje, artigo 268.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

Estados membros, regra essa que seria posta em causa se os Estados pudessem opor às normas constantes daqueles regulamentos as constantes dos diplomas aprovados pelos seus órgãos nacionais.

Após a revisão operada pela Lei Constitucional n.º 1/2004, de 24 de Julho, a Constituição da República Portuguesa elevou à dignidade constitucional aquele princípio da eficácia directa das normas da União no ordenamento jurídico nacional, e com ele, o do primado do direito da União, pelo que, a partir dessa data, as normas internas que contendessem com as normas do ordenamento jurídico comunitário passaram a enfermar do vício de inconstitucionalidade.

Voltando aos acórdãos do STA de 2005 a que acima se fez já referência, estes confrontaram-se com a questão de os regulamentos comunitários, ao preverem a possibilidade de controlo das circunstâncias de atribuição da ajuda para além do prazo de um ano – e ao contrário do que entendia a jurisprudência dominante anterior – coliderem com a norma constante do artigo 141.º do CPA91 que limita a esse prazo o acto revogatório do acto de concessão das ajudas comunitárias.

Atendendo ao referido princípio da eficácia directa dos regulamentos da União, estes estão ao mesmo nível que a norma constante do artigo 141º do CPA91, impondo que uns e outra sejam interpretados de forma a que não sejam excluídos os efeitos de qualquer uma dessas normas¹⁶.

Porém, a jurisprudência anterior, ao limitar-se à aplicação estrita do artigo 141.º do CPA91, em qualquer caso, retirava qualquer efeito útil aos controlos da legalidade da atribuição das ajudas, efectuadas para além do prazo de um ano, ainda que fossem respeitados os prazos para o efeito previstos nos regulamentos comunitários, por não permitir retirar consequências desses controlos, nomeadamente, quanto à reposição das ajudas indevidamente concedidas.

Em caso de dúvida de harmonização das normas constantes dos regulamentos com a norma constante do artigo 141º do CPA91, deverão prevalecer as primeiras, sendo afastada a aplicação deste último, em obediência ao princípio do primado do direito da União, pelo que a interpretação e aplicação das normas nacionais não podem conduzir a um resultado desconforme com as normas originárias das instituições da União Europeia.

As linhas argumentativas expostas conduziram a que a decisão dos dois acórdãos a que se tem vindo a fazer referência fosse no sentido de afastar a aplicação do regime do artigo 141º do CPA91, quando estava em causa a revogação de um acto de atribuição de ajudas comunitárias, com fundamento em erradas informações prestadas pelos beneficiários com base nas quais a ajuda foi concedida¹⁷

¹⁶ Nesta questão o STA segue a jurisprudência da União firmada a partir o Acórdão TJ de 21 de Setembro de 1983, Deutshe MilchKontor, Proc. 205/82 a 215/82

¹⁷ A jurisprudência do STA passou, a partir dos acórdãos referidos no texto, a seguir a fundamentação, neles exposta. Veja-se a título de exemplo o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 15 de Novembro de 2006 (Proc. n.º 346/06) Relator Rui Botelho, que neste ponto segue a fundamentação do Acórdão de 19 de Setembro de 2006 (Proc. n.º 1038/05), Relator Rosendo José

9 – Deste modo, a partir do ano de 2005, a jurisprudência dos tribunais superiores deixou de se socorrer do regime estabelecido no artigo 141º do CPA91 para estabelecer o prazo dentro do qual seria legítimo à administração proceder à revogação com fundamento em anulabilidade originária do acto de concessão de ajudas comunitárias.

Questão diferente desta é a de concretizar o prazo que seria aplicável.

Ora, os regulamentos comunitários previam um prazo limite para que os órgãos da administração pública exigissem a restituição das ajudas indevidamente pagas. Contudo, esses mesmos regulamentos previam que, caso os ordenamentos jurídicos do Estados membros contivessem um prazo mais alargado aplicável a essas situações, fosse este o prazo a aplicar. Isto é, os regulamentos comunitários limitam-se a estabelecer um prazo ao preverem prazos mínimos dentro dos quais os controlos das declarações dos beneficiários poderiam ser efectuados e eventuais restituições das ajudas daí resultantes poderiam ser determinadas, deixando à legislação nacional a possibilidade de alargar esses prazos.

No ordenamento jurídico nacional existe uma norma, constante do artigo 40º do Código Comercial¹⁸, que estabelece um prazo de 10 anos para a obrigação dos comerciantes manterem a sua escrituração. A existência dessa norma apenas se justifica na medida em que, durante esse período, os comerciantes estão sujeitos à fiscalização da regularidade do exercício da sua actividade, nomeadamente para efeitos fiscais, mas não só.

Assim, durante aquele período, as autoridades podem efectuar os controlos também para efeitos de apuramento da regularidade dos pressupostos com base nos quais as ajudas comunitárias foram concedidas, “*controlos esses que têm necessariamente de surtir os efeitos que para eles a lei determina, designadamente a revisão das ajudas financeiras concedidas e consequente exigência do que foi indevidamente pago e nessa medida a revogação do acto que as concedeu, sendo o prazo desta revogação dilatado até ao referido limite temporal*”¹⁹.

Segundo uma outra tese jurisprudencial²⁰, a questão resolve-se levando em linha de conta que, tendo o beneficiário prestado informações desconformes com base nas quais a ajuda foi concedida, aquele incorre na obrigação de repor as quantias indevidamente recebidas e não existindo norma específica a fixar prazo dentro do qual essa restituição pode ser exigida, aplicar-se-ia a normal geral sobre prescrição constante do artigo 309º do Código Civil, que fixava em 20 anos esse prazo²¹.

¹⁸ e também, também no n.º 2 do artigo 118.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares e do n.º 5 do artigo 115.º do Código do Impostos sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas

¹⁹ Veja-se neste sentido o acórdão do Pleno do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de Outubro de 2005 (Proc. n.º 2037/02)

²⁰ Ac. do STA de 9 de Junho de 2010, Proc. n.º 185/10, relator António Madureira

²¹ Foi muito debatida a possibilidade de aplicação da norma constante do artigo 40º do Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de Julho que estabelece que o prazo de prescrição da obrigatoriedade de reposição das quantias indevidamente recebidas era de cinco anos. Contudo, tanto quanto se pode apurar o Supremo

c) O Terceiro Tempo: a solução tardia

10 - Para além dos dois prazos já referidos – 10 ou 20 anos - uma terceira linha de fundamentação veio a ter um maior acolhimento no seio da jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo: a da aplicação directa do Regulamento (CE) n.º 2988/95²².

Esta tese jurisprudencial parte do reconhecimento de que, não obstante o Regulamento (CE) n.º 2988/95, no seu artigo 3.º, n.º 3, permitir às legislações nacionais a determinação de um prazo prescricional mais agravado para a revogação do acto de atribuição das ajudas da União, certo é que não existia na legislação nacional qualquer norma que fosse susceptível de ser aplicada a estes casos²³.

Para suportar esta linha de raciocínio foi invocado o Acórdão Ze Fu Fleischhandel²⁴, que decidiu no sentido de ser contrário ao princípio da proporcionalidade a aplicação de um prazo de prescrição de trinta anos, resultante das normas nacionais de direito comum, para a revogação dos actos de atribuição de ajudas, nem se justifica a redução pela via jurisdicional desse prazo, de forma a adequá-lo às necessidades, uma vez que de todos os modos o prazo previsto no artigo 3.º, n.º 1 do Regulamento (CE) n.º 2988/95 é adequado a essa finalidade.

Para tentar esclarecer a questão agora em apreço, no âmbito do processo n.º 398/2012, o STA determinou o reenvio prejudicial junto do Tribunal de Justiça da União Europeia no sentido de apurar, da adequação às normas da União Europeia da aplicação de um prazo de 20 anos como limite para a restituição das ajudas comunitárias indevidamente prestadas. Sobre tal pedido, o Tribunal de Justiça da União Europeia²⁵ pronunciou-se, para além do mais, no sentido de que *“Embora o artigo 3.º, n.º 3, do mesmo regulamento permita que os Estados Membros apliquem prazos de prescrição mais longos do que os de quatro ou três anos previstos no n.º 1, primeiro parágrafo, deste artigo, resultantes de disposições de direito comum anteriores à data da adoção do referido regulamento, a aplicação de um prazo de prescrição de vinte anos excede o que é necessário para atingir o objetivo de proteção dos interesses financeiros da União”*.

Perante essa posição do TJ, o Supremo Tribunal Administrativo²⁶, através do acórdão para fixação

Tribunal Administrativo nunca defendeu esta tese, antes a afastando com o argumento que aquela norma apenas abrangeria no seu âmbito de aplicação as despesas de gestão corrente, mas antes despesas de capital, e para mais participadas pela Comunidade Europeia – neste sentido acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 17 de Dezembro de 2008 (Proc. n.º 599/08)

²² Acórdão do STA de 26 de Maio de 2010 (proc. n.º 89/10), Relator Alberto Augusto Oliveira

²³ Cfr. Acórdão do S.T.A de 9 de Abril de 2014 (proc. n.º 173/13), Relator São Pedro

²⁴ Acórdão do TJ de 5 de Maio de 2011, Ze Fu Fleischhandel, C- 201/10 e 202/10

²⁵ Acórdão de 17 de Setembro de 2014, Cruz & Companhia, C-341/13

²⁶ Primeiro através do Acórdão de 30 de Outubro de 2014 (proc. n.º 92/14), Relator Carlos Carvalho e posteriormente através do Acórdão para a fixação de

de jurisprudência de 26 de Fevereiro de 2015, veio pôr fim à querela sobre a determinação do prazo a aplicar à prescrição da revogação dos actos de atribuição de ajudas comunitárias, fixando, definitivamente, esse prazo em 4 anos por aplicação directa no artigo 3º, n.º 1 do Regulamento (CE) n.º 2988/95, considerando, pois, não existir no ordenamento jurídico nacional qualquer norma especificamente aplicável.

Para terminar o presente capítulo, não poderá deixar-se de sublinhar que toda a problemática desenvolvida em toda a jurisprudência referida, respeitante aos actos de atribuição de benefícios pecuniários, não tem aplicação às ajudas dos estados membros, criados e regulados por normas de direito nacionais dos estados membros²⁷.

jurisprudência de 26 de Fevereiro de 2015 (Proc. n.º 173/13), Relator Teresa de Sousa

²⁷ Cfr. Acórdão do S.T.A. de 5 de Fevereiro de 2015 (Proc. n.º 770/13), Relator Francisco Rothes. Conforme se lê na fundamentação desse acórdão: "*Em jeito de nota final, realçamos apenas que não logra aqui aplicação a doutrina fixada pelo recente acórdão de 8 de Outubro de 2014 desta Secção de Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo (Proferido no processo com o n.º 398/12, [...], na sequência do pedido de reenvio prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia efectuado pelo acórdão de 17 de Abril de 2013 [...], pela razão de que no caso sub judice, contrariamente ao que ali sucedia, não está em causa a obrigação de reposição de quantias indevidamente recebidas provenientes de Fundos Comunitários, mas a obrigação de reposição de quantias atribuídas pelo Estado português (e que, por decisão da Comissão Europeia, foram consideradas indevidamente atribuídas).*"

CAPÍTULO III

A jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre a anulação de actos administrativos em matéria de ajudas comunitárias

a) Enquadramento geral

11 - Bastará atentar, ainda que superficialmente, nos objectivos e nas políticas da União Europeia para se concluir que a actuação desta se faz sentir, sobretudo, sob a forma de ajudas financeiras prestadas directamente aos particulares ou aos Estados, que, por seu turno, as prestam aos particulares sob a forma de auxílios estatais. Seja como for – quer os apoios da União Europeia aos particulares seja feita directa ou indirectamente – a forma por excelência de concretização dos objectivos e das políticas da União é feita através dos actos administrativos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário, que concedem ajudas comunitárias aos particulares.

Atendendo à importância que esses actos assumem, é fundamental à defesa dos interesses da União o controle da legalidade das actuações administrativas que directa ou indirectamente podem contender com os interesses financeiros da União.

Saliente-se que, segundo a concepção da própria Comissão Europeia, “*A protecção dos interesses financeiros da União diz respeito não só à gestão das dotações orçamentais, como também a todas as medidas que afectem ou ponham em causa os seus activos e os dos Estados Membros, na medida em que se destinem a apoiar ou estabilizar as respectivas economias ou finanças públicas e sejam relevantes para as políticas da União*”²⁸.

Compreende-se, contudo, que sejam os Estados membros a estarem incumbidos do papel essencial nesta matéria, desde logo porque, como primeiros destinatários das dotações orçamentais da União, são os primeiros responsáveis pela utilização dessas dotações. Desta forma, os Estados membros são chamados a desempenhar uma função muito significativa na gestão, repartição e utilização das dotações orçamentais da União.

Tome-se como exemplo os fundos estruturais. Um dos objectivos da União consiste na coesão económica e social entre os Estados-Membros. Com esse objectivo (e com fundamento no título XVII da terceira parte do TFUE), a União fica obrigada a desenvolver a sua acção através dos fundos com

²⁸ Cfr. o considerando I da proposta da Comissão Europeia de Directiva relativa à luta contra a fraude lesiva dos interesses financeiros da União através do direito penal: COM (2012) 363, de 11 de Julho de 2012.

finalidade estrutural (Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola, secção "Orientação"; Fundo Social Europeu; Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional), do Banco Europeu de Investimento e dos demais instrumentos financeiros existentes (é o que resulta do artigo 175º do TFUE).

Essas acções estão sujeitas a princípios, entre os quais se destaca o da gestão partilhada. Actualmente, os números 1 e 2 do artigo 2º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) distinguem claramente as competências exclusivas (domínios dentro dos quais só os órgãos da União podem legislar e adoptar actos juridicamente vinculativos), das competências partilhadas (domínios dentro dos quais os Estados-Membros podem legislar e adoptar actos juridicamente vinculativos se e na medida em que os órgãos da União o não tenham feito).

Nos termos do n.º 1 do artigo 4º do TFUE as competências partilhadas constituem a regra («*A União dispõe de competência partilhada com os Estados-Membros quando os Tratados lhe atribuem competência não contempladas nos artigos 3º e 6º*»).

Da aplicação desse princípio resulta que a execução administrativa da quase totalidade das dotações orçamentais da União Europeia compete aos Estados membros.

Por essa razão, através do n.º 3 do artigo 325º do TFUE, os Estados membros são convidados a coordenar as suas acções que visam proteger os interesses financeiros da União contra a fraude.

Consta actualmente²⁹ do ponto 6 do artigo 310º do TFUE o dever da União, em paridade com os Estados membros e nos termos do artigo 325º do mesmo Tratado, de combater as fraudes e quaisquer outras actividades lesivas dos interesses da União Europeia.

Esse artigo abre o Título II da Parte VI do TFUE que contém as disposições financeiras daquele Tratado. O Capítulo 6 desse título, dedicado à "*Luta Contra a Fraude*", é constituído por um único artigo, o artigo 325º, de acordo com o qual o combate à fraude e às actividades ilegais lesivas dos interesses financeiros da União será feito através de medidas "*que tenham um efeito dissuasor*" e "*proporcionem uma protecção efectiva*", tanto nos Estados como nas instituições da União.

Para além dessas medidas, adoptadas especificamente com aquele fim, os Estados membros deverão tomar medidas, com o mesmo objectivo, "*análogas às que tomarem para combater as fraudes lesivas dos seus próprios interesses financeiros*" e, bem assim, a organizarem, em conjunto com a Comissão, "*uma colaboração estreita e regular*" no sentido de "*defender os interesses financeiros da União*" (cfr. pontos 2 e 3 do artigo 325º do TFUE).

Ao nível da União (ponto 4 do artigo 325º do TFUE), compete ao Parlamento Europeu e ao

²⁹ A questão da protecção financeira dos interesses da comunidade foi inicialmente consagrada, em 1992, com a celebração do Tratado de Maastrich que introduziu, no Tratado que institui a Comunidade Europeia, o artigo 209-A, consagrado a essa questão. Essa disposição, que com o Tratado de Amesterdão passou a ter uma nova numeração (artigo 280º) é aquela que se encontra hoje no artigo 325º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

Conselho, após consulta ao Tribunal de Contas da União, através do processo legislativo ordinário, adoptar as medidas que se afigurem necessárias a prevenir e combater as lesões aos interesses financeiros da União, com o objectivo de proporcionar uma “*protecção efectiva e equivalente*” nos Estados Membros e nas instituições da União.

12 – Não pode deixar-se, ainda, de fazer uma breve referência ao quadro das relações entre a União e os Estados Membros no que concerne à aplicação, por estes últimos, das normas que emanam dos órgãos daquela.

O TJ, no acórdão Costa/Enel³⁰, declarou que diversamente dos tratados ordinários, o tratado que institui a Comunidade Económica Europeia criou “*uma ordem jurídica própria que é integrada no sistema jurídico dos Estados Membros a partir da entrada em vigor do Tratado*”

Naquele Acórdão, o TJ assenta o princípio do primado do direito comunitário no disposto no artigo 189º do Tratado que instituiu a Comunidade Económica Europeia (a que corresponde actualmente o artigo 288º do TFUE), nos termos do qual o regulamento é obrigatório e directamente aplicável em todos os Estados membros.

“*A transferência efectuada pelos Estados, da sua ordem jurídica interna em benefício da ordem jurídica comunitária, dos direitos e obrigações correspondentes às disposições do Tratado, implica, pois, uma limitação definitiva dos seus direitos soberanos, sobre a qual não pode prevalecer um acto unilateral ulterior incompatível com o conceito de Comunidade*”³¹.

No acórdão Simmenthal³², aquele Tribunal estabeleceu o corolário daquele enunciado: “*por força do princípio do primado do direito comunitário, as disposições do Tratado e os actos das instituições directamente aplicáveis têm por efeito, nas suas relações com o direito interno dos Estados-membros, não apenas tornar inaplicável de pleno direito, desde o momento da sua entrada em vigor, qualquer norma de direito interno que lhes seja contrária, mas também — e dado que tais disposições e actos integram, com posição de precedência, a ordem jurídica aplicável no território de cada um dos Estados-membros — impedir a formação válida de novos actos legislativos nacionais, na medida em que seriam incompatíveis com normas do direito comunitário.*”

Sobre a aplicação das normas de direito comunitário, em observância deste princípio, no acórdão Factortame³³ aquele Tribunal entendeu que: “*seria incompatível com as exigências inerentes à própria*

³⁰ Ac. TJ de 15 de Julho de 1964, Costa/Enel, Proc. n.º 6/64

³¹ idem

³² Ac. TJ de 9 de Março de 1978, Simmenthal, Proc. 106/77

³³ Ac. TJ de 19 de Junho de 1990, Factortame, C-213/89

natureza do direito comunitário qualquer disposição de uma ordem jurídica nacional ou qualquer prática, legislativa, administrativa ou judicial, que tivesse como efeito diminuir a eficácia do direito comunitário por recusar ao juiz competente para aplicar esse direito o poder de fazer, no momento exacto dessa aplicação, tudo o que fosse necessário para afastar as disposições legislativas nacionais susceptíveis de obstar, ainda que temporariamente, à plena eficácia das normas comunitárias”, pelo que “é aos órgãos jurisdicionais nacionais que compete, por aplicação do princípio da cooperação, garantir a protecção jurídica decorrente, para os particulares, do efeito directo das disposições do direito comunitário”.

O Tribunal veio mais tarde especificar que estão ainda sujeitas à obrigação decorrente do primado do direito comunitário, não só os órgãos jurisdicionais, mas também todos os órgãos da administração, contra os quais, os particulares podem invocar a disposição comunitária³⁴ e que, portanto, estão sujeitas àquele primado, não só as disposições de natureza legislativa, mas também as de natureza administrativa³⁵, pelo que a protecção jurídica que, para os particulares decorre do efeito directo das normas comunitárias, se opõe também aos actos administrativos, inquinando estes de invalidade na medida em que violem aquela protecção³⁶.

Esta expressão do princípio do primado do direito da União veio mais tarde a ser atenuada por considerações que se prendem com o princípio da segurança jurídica. No acórdão Kühne & Heitz³⁷ e no acórdão Kempter³⁸, o Tribunal de Justiça acolhe o princípio da segurança jurídica como um princípio estruturante do direito da União e dele retira a consequência de que o primado do direito da União não obriga à revisão das decisões administrativas tornadas definitivas, por decurso do termos de prazos razoáveis ou por esgotamento das vias judiciais³⁹.

O Tribunal de Justiça explicita mesmo, no acórdão C-234/04⁴⁰, que o direito comunitário não obriga um órgão jurisdicional nacional a afastar a aplicação das regras processuais internas que conferem autoridade de caso julgado a uma decisão, mesmo que isso permita obviar a uma violação do direito comunitário pela decisão em causa.

³⁴ Cfr. Ac. TJ de 22 de Junho de 1989, Fratelli Constanzo C-103/88.

³⁵ Ac TJ. de 7 de Julho de 1981, Rewe, C-158/80, ,

³⁶ Ac.TJ de 29 de Abril de 1999, Ciola, C-224/97.

³⁷ Ac. TJ de 13 de Janeiro de 2004, Kühne & Heitz, C- 453/00

³⁸ Ac. TJ de 12 de Fevereiro de 2008, Kempter, C-2/06

³⁹ Os dois acórdãos referidos abrem contudo a porta à revogação dessas decisões administrativas quando, no âmbito do recurso jurisdicional delas interposto, o tribunal venha a pronunciar-se sobre qualquer questão de direito da União, que o Tribunal de Justiça se tenha já pronunciado ou venha a fazê-lo em data posterior à decisão do tribunal nacional, em sentido diverso daquele que o tribunal nacional seguiu.

Importa, contudo sublinhar, que, naqueles acórdãos, a necessidade da revisão da decisão administrativa far-se-á, não por força da aplicação do princípio do primado do direito da União e, portanto, o que é analisado não é a legalidade da decisão administrativa tornada definitiva por força da decisão jurisdicional, mas sim por aplicação do princípio da cooperação, pelo que a decisão administrativa apenas poderá ser revogada se e na medida em que o as normas sobre o procedimento administrativo aplicáveis no Estado Membro em causa, permitam a revogação de uma decisão administrativa após o trânsito em julgado da decisão judicial que se pronunciou sobre a legalidade daquela decisão administrativa.

Não cabe, no âmbito deste estudo a interpretação sobre a norma constante o artigo 168º, n.º 7 do CPA, mas não podemos deixar aqui de salientar que esse labor interpretativo não poderá deixar de ter em consideração os termos com que a indicada jurisprudência do TJUE se encontra formulada.

⁴⁰ Ac. TJ de 16 de Março de 2006, Kapferer, C-234/04

Assim, as relações entre a ordem jurídica da União e as ordens jurídicas dos Estados membros regem-se pelo princípio do primado do direito da União, segundo o qual os actos vinculativos praticados pelas instituições competentes da União vigoram directamente nos ordenamentos jurídicos nacionais.

Por força desse princípio, cabe em primeira linha aos órgãos jurisdicionais e administrativos nacionais aplicar o direito da União e, se tal se revelar necessário, afastar a aplicação das disposições de carácter legislativo ou administrativo nacionais contrárias às normas da União, (com respeito pelo princípio da segurança jurídica, nomeadamente no que concerne à consideração do caso julgado).

13 – Resulta, como consequência do referido no ponto anterior, que a aplicação e controle de execução do direito da União Europeia se faz em primeira linha pelas diversas instâncias dos Estados Membros, quer ao nível legislativo, através da transposição das normas de direito da União para os ordenamentos jurídicos nacionais, quer através dos órgãos jurisdicionais e administrativos, a quem compete aplicar efectivamente aquelas normas.

Vigora, nesta matéria, o princípio da atribuição, segundo o qual a regra geral é a da atribuição dos Estados membros das competências necessárias à prossecução dos objectivos da União, cabendo aos órgãos próprios desta, apenas as competências expressamente atribuídas pelos tratados constitutivos. É o que resulta dos artigos 4º e 5º do Tratado da União Europeia. Mas mais: nos domínios em que as competências não são exclusivas, os órgãos da União apenas actuam subsidiariamente, isto é, quando os objectivos visados não possam ser eficazmente alcançados pela actuação dos órgãos dos Estados Membros.

Deste modo, os objectivos fixados nos tratados constitutivos da União são prosseguidos em cooperação leal entre a União e os Estados Membros, devendo estes adoptar todas as medidas adequadas a garantir a boa execução das normas constantes dos tratados e emanadas das instituições da União e absterem-se de qualquer medida susceptível de colocar em perigo os objectivos daquelas normas. É esta a formulação genérica do princípio da cooperação leal consagrado no ponto 3 do artigo 4º do Tratado da União Europeia, do qual decorre o dever de os Estados Membros tomarem todas as medidas de direito interno necessárias à execução dos actos juridicamente vinculativos da União (consagrado no artigo 291º do TFUE).

Conjugando o que acima se disse já sobre as relações entre os ordenamentos jurídicos da União e dos Estados Membros com as opções assumidas sobre a forma de prossecução dos objectivos fixados nos Tratados que regulam a União, a importância dos órgãos nacionais dos Estados Membros para a execução do Direito da União é clara: a estes órgãos cabe executar, implementar e garantir a eficácia do

Direito da União, quer através dos órgãos legislativos a quem compete transpor e adaptar o Direito da União para as ordens jurídicas internas dos Estados, quer através dos órgãos judiciais que asseguram a aplicação do Direito da União, quer ainda e sobretudo as administrações públicas dos Estados incumbidos de dar execução às normas emanadas da União, atendendo à inexistência de uma administração hierarquicamente subordinada dos órgãos desta.

14 – Não obstante a dependência da União, das actuações dos Estados, para prosseguir os objectivos fixados nos Tratados, que se deixou sublinhado, não existe regulamentação geral uniforme sobre os procedimentos a adoptar pelos diversos Estados Membros. As normas adjectivas são dispersas, definidas de forma incompleta, no contexto da regulação substantiva aplicável a cada programa ou medida.

O papel fundamental nesta matéria tem cabido ao Tribunal de Justiça que, através da interpretação e aplicação de normas constantes dos Tratados instituidores da União, tem vindo ao longo dos tempos, a definir um conjunto de princípios fundamentais aplicáveis à actuação dos Estados, nomeadamente às administrações públicas.

Vem de há muito a definição dada pelo Tribunal de Justiça ao princípio estruturante⁴¹, segundo o qual, na ausência de definição de normas da União sobre a matéria, cabe aos Estados, de acordo com as suas próprias normas, definir a actuação dos órgãos nacionais na execução, aplicação e controle do Direito da União. É o que se pode dizer, a consagração do princípio da autonomia procedimental dos Estados Membros.

Este princípio, contudo, sofre duas importantes limitações, segundo as quais as normas de execução do Direito da União não podem levantar maiores obstáculos à prossecução dos objectivos da União do que aqueles que levanta à prossecução de objectivos análogos nacionais (princípio da equivalência) e, por outro lado, esses obstáculos não podem de ser molde a tornar, na prática, impossível ou excessivamente difícil a aplicação do Direito da União (princípio da efectividade)⁴².

É este, pois, o quadro que delimita a execução das normas de direito da União Europeia e que conduz as actuações das administrações dos Estados-membros para a prossecução dos objectivos comuns a todos esses Estados.

b) Ajudas comunitárias/auxílios estatais

⁴¹ Ac. do TJ de 16 de Dezembro de 1976, Rewe, Proc. n.º 33/76

⁴² A este propósito cfr. Ac. do TJCE de 15 de Setembro de 1998, Edlis, C-231/96,

15 – Para a compreensão sobre a forma como os princípios acima enunciados têm vindo a ser aplicados no ordenamento jurídico da União, ao nível (que aqui mais interessa) das ajudas financeiras, importa sublinhar uma distinção entre, por um lado, as ajudas da União, prestadas ao abrigo de normas emanadas pelos órgãos da União Europeia e, em princípio, com fundos provenientes total ou parcialmente do orçamento da União e, por outro lado, os auxílios dos estados, prestados ao abrigo de normas nacionais dos estados membros com fundos provenientes dos orçamentos próprios desses estados.

É que, à luz do ordenamento jurídico comunitário e, portanto, também da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, àqueles dois tipos de subsídios são aplicados regimes substancialmente diferenciados, nomeadamente no que concerne às consequências dos vícios dos actos de concessão desses subsídios e do regime aplicável à devolução das quantias indevidamente recebidas.

No que concerne à matéria de anulação de actos de concessão de ajudas da União, a questão terá de ser vista, hoje, à luz do Regulamento n.º 2988/95; no que concerne aos auxílios dos estados membros, a jurisprudência do Tribunal de Justiça tem tido como objectivo a aplicação (estricta) das normas constantes dos tratados nesta matéria.

Quando estão em causa os auxílios de Estado, a jurisprudência do Tribunal de Justiça tem sido intransigente: os direitos conferidos pelos actos de concessão deste tipo de auxílios, quando estes são ilegais, não podem consolidar-se na esfera jurídica dos particulares.

A argumentação do TJ, nesta matéria, não põe de lado o princípio da segurança jurídica, mas nega a possibilidade de a confiança dos particulares se poder alicerçar em normas que não respeitam os procedimentos aplicáveis em matéria de concorrência⁴³.

Esta posição é justificada levando em linha de conta o regime instituído nos tratados em matéria de ajudas de Estado.

O ponto de partida é o de que os auxílios estatais distorcem a concorrência e, portanto, apenas em situações verdadeiramente excepcionais poderão ser admitidos.

É esta perspectiva que justifica a consagração no artigo 107º, n.º 1 do TFUE de um princípio geral de incompatibilidade dos auxílios estatais com a realização do mercado interno⁴⁴.

Todavia, razões estratégicas de interesse público, como a redução de iniquidades provocadas

⁴³ A este propósito cfr. Ac. do TJ de 20 de Março de 1997, Alcan, C-24/95,

⁴⁴ Nos termos dessa norma: «Salvo disposição em contrário dos Tratados, são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções»

por calamidades ou a redução de assimetrias regionais ou sociais, poderão justificar, mesmo à luz do tratado, a atribuição de auxílios estatais, pelo que o n.º 2 daquele artigo 107º consagra três derrogações àquele princípio e o número 3, prevê cinco situações em que aqueles auxílios podem ser julgados compatíveis com a realização do mercado interno.

Verificadas algumas das circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 107º do TFUE, fica automaticamente derogada a proibição constante do n.º 1. Já não assim com as situações-quadro previstas no n.º 3 daquele artigo. O enquadramento de um auxílio dentro de alguma das previsões deste último número do artigo 107º do TFUE depende de uma apreciação prévia da Comissão, e apenas será permitido se este órgão puder constatar que o auxílio é com as normas da concorrência e que a sua utilização se limita ao estritamente necessário à persecução dos objetivos exigidos pelo desenvolvimento e funcionamento do mercado interno (cfr. n.º 1 e 2 do artigo 108º do TFUE).

Para esse efeito, «*deve a Comissão ser informada atempadamente dos projetos relativos à instituição ou alteração de quaisquer auxílios*» (cfr. n.º 3 do artigo 108º do TFUE)⁴⁵

Tendo em conta esta regulamentação, constante dos tratados, e o carácter essencial dos princípios que lhe estão subjacentes para a realização dos objectivos da União, o Tribunal de Justiça, começou por aceitar que os ordenamentos jurídicos nacionais protegessem as legítimas expectativas dos beneficiários, impedindo a recuperação de auxílios legalmente pagos, decorrido que fosse um prazo razoável⁴⁶.

Esta posição, cedo, porém, veio a ser posta de parte, e aquele Tribunal passou a não admitir, em regra, a invocação do princípio da segurança jurídica, para tentar impedir a restituição de ajudas de Estado concedidas em violação das normas comunitárias.

Aliás, no que concerne aos Estados Membros, não lhe é conferida, em caso algum, a possibilidade da invocação da confiança jurídica dos beneficiários para obstem à tomada de qualquer medida destinada a dar execução a qualquer decisão da Comissão sobre auxílios estatais e, nomeadamente, as que ordenem a recuperação do auxílio, uma vez que admitir a possibilidade de invocação desse princípio para obstar a execução daquela decisão significaria deixar sem qualquer efeito útil as normas dos Tratados aplicáveis em sede de ajudas de Estado, «*na medida em que as autoridades nacionais poderiam basear-se no seu próprio comportamento ilegal para anular a eficácia das decisões tomadas pela Comissão ao abrigo dessas disposições do Tratado.*»⁴⁷.

⁴⁵ Podem ficar dispensados deste procedimento – nos termos do n.º 4 do artigo 108º do TFUE – as categorias de auxílios estatais constantes de regulamento, para esse efeito, adoptado pela Comissão.

⁴⁶ Neste sentido o Ac. do TJCE de 21 de Setembro de 1983, Deutsche Milchkontor C-205/82 a 215/82,

⁴⁷ Ac. do TJ de 20 de Setembro de 1990, Comissão/Alemanha, C-5/89

Quanto aos beneficiários, estes não poderão, em princípio e como regra, invocar a confiança legítima na regularidade do auxílio, a não ser que este tenha sido concedido no respeito do processo previsto pelo Tratado, que impõe que a intenção da concessão das ajudas de Estado seja notificada à Comissão, antes de ser concedida, cabendo a esta decidir se essa ajuda é compatível com o mercado interno. Antes da pronúncia da Comissão sobre a regularidade da concessão da ajuda, não existe legítima expectativa por parte dos beneficiários que pudesse opor-se a uma imposição da Comissão às autoridades nacionais, no sentido de estas recusarem ou tomarem as medidas necessárias à restituição de uma ajuda indevidamente concedida.

Deste modo, a confiança legítima dos beneficiários só poderá ser invocada quando uma instituição da União tenha feito surgir na sua esfera jurídica “*esperanças fundadas*”, nomeadamente quando a demora da Comissão em proferir a decisão pudesse criar, no beneficiário, uma confiança legítima susceptível de impedir a Comissão de impor às autoridades nacionais que ordenassem a restituição do auxílio.

Poder-se-á dizer, portanto, que, no caso de auxílios de Estado, a jurisprudência do Tribunal de Justiça tende a retirar relevância ao decurso do tempo para a formação de confiança legítima dos particulares na estabilização da decisão da concessão daquela ajuda, excepto quanto ao que se refere à excessiva demora das instituições comunitárias em se pronunciarem sobre a regularidade daquela ajuda com as normas de direito da União, pressupondo, portanto, que as normas sobre comunicação desse auxílios sejam cumpridas pelos órgãos dos Estados membros.

Assim, sempre que as normas constantes dos artigos 107º e 108º do TFUE sejam violadas, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, estar-se-á perante uma irregularidade insanável pelo decurso do tempo, conhecida em qualquer altura e por qualquer entidade e, portanto, perante uma verdadeira nulidade do acto de atribuição desse auxílio.

c) O Regulamento (CE) n.º 2988/95

16 – A jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre a anulação de actos administrativos em matéria de ajudas comunitárias tem vindo a desenvolver-se à luz da interpretação e aplicação do Regulamento CE/Euratom n.º 2988/95, do Conselho, de 18 de Dezembro de 1995 (JOCE L, 312, de 23 de Dezembro), desde a entrada em vigor desse diploma.

Em 1995, data em que se encontrava ainda em vigor o Tratado que institui a Comunidade

Europeia com a redacção que lhe foi dada pelo Tratado de Maastricht, de 7 e Fevereiro de 1992, havia já sido aprovada e encontrava-se em vigor legislação sectorial sobre o controle de utilização de fundos⁴⁸, mas o Regulamento n.º 2988/95 constitui o primeiro com vocação generalista relativo à protecção dos interesses financeiros das Comunidades Europeias.

Na redacção do então vigente artigo 209ºA do Tratado que institui a Comunidade Europeia⁴⁹ (introduzido precisamente pelo Tratado de Maastricht), não se previam as competências do Conselho e do Parlamento em matéria de defesa dos interesses financeiros, razão pela qual o Regulamento n.º 2988/95 foi aprovado ao abrigo da competência genérica prevista no artigo 235º, daquele tratado, por ser uma medida considerada «*necessária para atingir, no curso do funcionamento do mercado comum, um dos objectivos da Comunidade*».

Como resulta dos considerandos do Regulamento n.º 2988/95, a adopção deste justifica-se pela necessidade de tornar eficaz a luta contra a fraude lesiva dos interesses financeiros da União, num quadro caracterizado pela dispersão da regulamentação da gestão das despesas provenientes do orçamento da União.

Na verdade, conforme resulta do considerando primeiro daquele Regulamento, mais de metade das despesas da União é paga pelos Estados membros nos termos de regras pormenorizadas que diferem consoante as diversas políticas sectoriais.

Contudo, constata-se a necessidade de combater a lesão dos interesses da União através da definição de um quadro normativo aplicável a todos os domínios abrangidos pelas diversas políticas da União.

A definição dos comportamentos que constituem irregularidades, bem como as medidas necessárias a recuperar as ajudas indevidamente prestadas e, bem assim, as sanções aplicáveis, continuam a depender da regulamentação das políticas sectoriais, mas, agora (após a aprovação do Regulamento), essa definição é feita dentro de um quadro e em concretização da regulamentação geral instituída pelo Regulamento n.º 2988/95.

Assim, no domínio dos controlos e da punição das irregularidades cometidas no âmbito do direito da União, o legislador da União, ao adoptar o Regulamento n.º 2988/95, instituiu uma série de princípios e exigiu que, regra geral, todos os regulamentos sectoriais respeitassem esses princípios, incluindo as regulamentações sectoriais existentes no momento da sua entrada em vigor.⁵⁰

⁴⁸O Regulamento (CEE) n.º 4253/88, sobre os fundos estruturais e os Regulamentos (CEE) n.ºs 4045/89 e 595/91 sobre os fundos da política agrícola comum

⁴⁹ Onde ficou estatuída a obrigação dos Estados Membros de (em cooperação com a Comissão) coordenarem acções no sentido de defenderem os interesses financeiros da Comunidade, análogas às que tomarem para defesa dos seus próprios interesses financeiros,

⁵⁰ Ver neste sentido Ac. TJ de 13 de Dezembro de 2012, France Agri Mer, C-670/11,

Como decorre do artigo 2.º, n.º 3, do Regulamento n.º 2988/85, é nas regulamentações sectoriais, estabelecidas pelo legislador da União, segundo as políticas comunitárias em concreto, que são fixadas as normas de gestão descentralizada do orçamento, as regras e princípios aplicáveis aos sistemas nacionais de gestão e controlo, os comportamentos que constituem irregularidades e as medidas e sanções administrativas.

As autoridades nacionais competentes devem, portanto, tomar por referência as disposições sectoriais para determinar se um comportamento constitui uma «irregularidade» e com base nessas disposições devem proceder à recuperação dos fundos indevidamente utilizados, se for caso disso.

i) Âmbito de aplicação

17 - Conforme refere o artigo 1.º, n.º 1, o referido diploma visa introduzir uma «*regulamentação geral*» em matéria de controlos homogéneos relativamente a irregularidades no domínio do direito comunitário e de medidas e sanções administrativas aplicáveis, quando essas irregularidades são detectadas.

O âmbito de aplicação do Regulamento estende-se a todas as irregularidades – na acepção do diploma – praticadas, independentemente do procedimento a que estejam sujeitas ou das consequências que devam ser retiradas. O conceito de irregularidade é, pois, central para a delimitação do âmbito de aplicação o Regulamento n.º 2988/95.

A definição do conceito de «*irregularidade*», extraído do n.º 2 do artigo 1.º, n.º 2, daquele⁵¹, foi adoptado por razões de coerência e de clareza jurídica em relação ao funcionamento e aos princípios próprios das políticas estruturais: entende-se como tal qualquer comportamento de um agente económico, violador das normas de direito da União que produza, ou seja adequado a produzir uma lesão dos interesses financeiros daquela.

Daqui importa salientar dois aspectos: o primeiro dos quais é que o conceito de irregularidade se reporta a toda e «*qualquer violação de uma disposição de direito comunitário*». O n.º 2 do artigo 1º do Regulamento não distingue se essa violação é praticada no âmbito da formação da decisão da concessão da ajuda (ilegalidade originária) ou posteriormente. Estas irregularidades posteriores podem dizer respeito (p.e.) à violação de obrigações estabelecidas como pressuposto da concessão da ajuda, que, por seu turno, podem já estar previstas à data em que a ajuda é concedida ou resultarem de

⁵¹ «*Constitui irregularidade qualquer violação de uma disposição de direito comunitário que resulte de um acto ou omissão de um agente económico que tenha ou possa ter por efeito lesar o orçamento geral das Comunidades ou orçamentos geridos pelas Comunidades, quer pela diminuição ou supressão de receitas provenientes de recursos próprios cobradas directamente por conta das Comunidades, quer por uma despesa indevida*»

alterações legislativas posteriores ao acto de atribuição da ajuda.

O conceito de «*irregularidade*» não se prende, pois, necessariamente, com a validade da decisão de atribuição da ajuda. Este acto poderá ser válido, por ter sido concedido dentro dos pressupostos de facto e de direito estabelecidos, e ainda assim poder haver lugar a sanção e devolução da ajuda por sobrevir violação das obrigações impostas aos beneficiários.

Por outro lado, embora resulte daquele artigo que uma violação do direito da União constitui uma irregularidade, não se pode excluir, contudo, que essa irregularidade possa igualmente resultar de uma violação do direito nacional: o que se pretende é combater a utilização ilegal de fundos da União e essa ilegalidade tanto pode resultar da violação de normas emanadas pelos órgãos da União como de normas jurídicas internas dos Estados membros que tenham em vista a aplicação e execução daquelas⁵².

A definição de «*irregularidade*» é, pois, dada de uma forma muito ampla e «*abrange tanto as irregularidades intencionais ou causadas por negligência que possam (...) dar origem a uma sanção administrativa como as irregularidades que tenham unicamente como consequência a retirada da vantagem indevidamente recebida...*»⁵³.

O segundo aspecto que há que salientar é que o conceito de «*irregularidade*» está intrinsecamente ligado à actuação do beneficiário da ajuda: só «*um acto ou omissão de um agente económico*» (quer essa actuação seja anterior, quer seja posterior à concessão da ajuda) faz sujeitar a questão ao regime estabelecido pelo Regulamento n.º 2988/95.

Está pois afastada do âmbito de aplicação do Regulamento qualquer violação à legislação que seja exclusivamente imputável aos órgãos da administração nacionais ou da União, seja por erro nos pressupostos, por estes determinados, seja por qualquer vício directamente assacável a esses órgãos, o que significa, nomeadamente, que a regra relativa à prescrição prevista no artigo 3.º do referido Regulamento não se destina a ser aplicada a combater irregularidades resultantes de erros das autoridades nacionais que concedem uma vantagem financeira por conta do orçamento da União⁵⁴.

ii) O prazo de prescrição

18 - A regra de maior alcance estabelecida pelo Regulamento n.º 2988/95 é a que consta do artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, do mesmo, onde se fixa, um prazo de prescrição de quatro anos

⁵² Neste sentido Ac. TJ de 3 de Setembro de 2014, Baltlanta, C-410/13,

⁵³ Ver Ac. TJ de 24 de Junho de 2004, Handlbauer, C-278/02,

⁵⁴ v., neste sentido, acórdão TJ de 15 de Janeiro de 2009, Bayerische Hypotheken und Vereinsbank, C 281/07,

para as autoridades nacionais poderem actuar contra as irregularidades que, nos termos do artigo 1.º, n.º 2, daquele diploma, tenham ou possam ter por efeito lesar os interesses financeiros da União e que, portanto, tenham como consequência a aplicação de uma medida administrativa (que tem por objecto a retirada de uma vantagem indevidamente obtida), quer conduzam, quer não, à aplicação de uma sanção administrativa.

Os Estados Membros têm um dever geral de diligência na verificação da regularidade dos pagamentos que efectuam e que pesam no orçamento da União, decorrente do dever de diligência geral previsto no n.º 3 do artigo 4.º Tratado da União Europeia, que implica que devem tomar as medidas destinadas a remediar as irregularidades com prontidão⁵⁵.

Contudo, esse dever está limitado pela garantia da segurança jurídica dos operadores económicos⁵⁶, que sempre devem estar em condições de determinar, de entre as suas operações, quais as que estão definitivamente adquiridas e quais as que continuam a poder ser alvo de procedimentos⁵⁷.

Como o Tribunal de Justiça declarou no acórdão *Ze Fu Fleischhandel*⁵⁸ «*o princípio da segurança jurídica exige nomeadamente que a situação desse operador, tendo em conta os seus direitos e obrigações face à autoridade nacional, não seja indefinidamente suscetível de ser posta em causa [...] Deve ser aplicado um prazo de prescrição à atuação contra essa irregularidade e, para cumprir a sua função de garantir a segurança jurídica, esse prazo deve ser fixado antecipadamente*».

Ao adoptar o Regulamento n.º 2988/95 e, em particular, o seu artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, o legislador da União pretendeu instituir uma regra geral de prescrição aplicável na matéria e mediante a qual procurava definir um prazo mínimo aplicado em todos os Estados Membros (para além desse prazo a União renuncia à possibilidade de recuperar montantes indevidamente recebidos do orçamento da União, em obediência ao princípio da confiança jurídica dos beneficiários).

Porém, esse regime é meramente supletivo uma vez que é deixada margem aos órgãos da União, para, nos diplomas sectoriais, definirem um prazo mais curto, conforme resulta previsto da última parte do primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3º do Regulamento.

Para além disso, aos Estados Membros é vedada a possibilidade de reduzirem esse prazo, mas é concedido um amplo poder de apreciação quanto à fixação de prazos de prescrição mais longos que entendam aplicar (cfr. artigo 3º, n.º 3)⁵⁹, conquanto que sejam respeitadas as exigências de previsibilidade e de proporcionalidade decorrentes do princípio da segurança jurídica⁶⁰, não devendo ir

⁵⁵ Cfr, Acórdão TJ de 5 de Maio de 2011, *Ze Fu Fleischhandel*, C 201/10 e C 202/10

⁵⁶ v., neste sentido, acórdãos TJ, de 24 de Junho de 2004, *Handlbauer*, C 278/02 e de 28 de Outubro de 2010, *SGS Belgium*, C 367/09

⁵⁷ Acórdão TJ de 11 de Junho de 2015, *Pfeifer & Langen*, C 52/14

⁵⁸ Referido na nota 55

⁵⁹ Acórdão TJ de 24 de Junho de 2004, *Handlbauer*, C 278/02 e Acórdão TJ de 22 de Dezembro de 2010, *Corman*, C-131/10

⁶⁰ V. neste sentido, acórdão TJ de 28 de Outubro de 2010, *SGS Belgium*, C 367/09

além do necessário para atingir o objectivo de protecção dos interesses financeiros da União⁶¹.

Dentro desses limites amplos, os prazos de prescrição mais longos, que os Estados Membros continuam a poder aplicar nos termos do artigo 3.º, n.º 3, do Regulamento n.º 2988/95, podem resultar de normas especialmente criadas para o efeito ou de disposições de direito comum⁶², mesmo que não directamente aplicáveis e apenas sejam chamados a regular uma situação concreta por via jurisprudencial, ainda que pela via analógica. Contudo, e uma vez que essa prática deverá respeitar os princípios gerais do direito, entre os quais figura o princípio da segurança jurídica, a aplicação da norma em causa deve ser suficientemente previsível para o destinatário⁶³.

Deste modo, ter-se-á de concluir que o legislador da União não pretendeu uniformizar os prazos nesta matéria, mas apenas estabelecer um mínimo para que os estados pudessem dispor de uma referência (e um limite) no estabelecimento das suas diversas legislações internas.

Por outro lado, se é verdade que muitas das disposições de direito da União carecem, para a sua aplicação, de medidas de execução dos Estados Membros, esse não é o caso do artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2988/95⁶⁴, pelo que inexistindo qualquer norma derogatória adoptada pelos Estados, nos termos e para os efeitos previstos no referido n.º 3 do artigo 3º do Regulamento (ou na legislação sectorial nos termos da segunda parte do n.º 1 do artigo 3º), o prazo de quatro anos tem aplicação imediata.

19 - Segundo o artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 2988/95, o prazo de prescrição do procedimento é de quatro anos a contar da data em que foi praticada a irregularidade. Assim, a referida disposição põe o acento tónico, no que respeita ao início do prazo de prescrição, no momento da prática da irregularidade, tal como é definida no artigo 1.º, n.º 2, do referido regulamento.

Neste sentido, deve recordar-se antes de mais o acórdão *Herbert Handlbauer GmbH*⁶⁵, no qual o Tribunal de Justiça declarou que «*ao fixar, em matéria de procedimentos, um prazo de prescrição de quatro anos a contar da data em que foi praticada a irregularidade, não deixa qualquer margem de apreciação aos Estados Membros*» e que o prazo de prescrição fixado no artigo 3.º, n.º 1, «*se conta a partir da data em que foi praticada a irregularidade*».

Porém, posteriormente, o mesmo Tribunal de Justiça no acórdão *Ernst Kollmer*, decidiu no sentido de que «*o dies a quo situa-se na data do facto ocorrido em último lugar, ou seja, quer na data*

⁶¹ V. neste sentido, acórdão TJ de 17 de Março de 2011, *AJD Tuna*, C 221/09, e jurisprudência aí referida

⁶² V., neste sentido, acórdão TJ de 29 de Janeiro de 2009, *Schlacht, Kühl und Zerlegebetrieb*, C-278/07 a C-280/07

⁶³ Ver o já referido *Ac. TJ* de 5 de Maio de 2011, *Ze Fu Fleischhandel*, C-201/10 e 202/10 e por analogia, acórdão de 24 de Março de 2009, *Danske Slagterier*, C-445/06.

⁶⁴ Conforme lembra o Acórdão TJ de 24 de Junho de 2004, *Herbert Handlbauer GmbH*, C 278/02,

⁶⁵ *idem*

da concretização da lesão, quando esta ocorra após o acto ou omissão que constitua uma violação do direito da União, quer na data desse acto ou omissão, quando a vantagem em causa tenha sido concedida antes do referido acto ou omissão. “, acrescentando que “*«lesar»*, na aceção do artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2988/95, se concretiza na data em que é tomada a decisão de conceder definitivamente a vantagem em causa”⁶⁶.

Note-se, que aquele acórdão sublinha (na linha aliás do que já havia sido decidido pelo mesmo Tribunal no acórdão Pfeifer & Langen⁶⁷), que a data em que as autoridades nacionais tomaram conhecimento de uma irregularidade é irrelevante para o início do prazo de prescrição, uma vez que a Administração tem um dever geral de diligência na verificação da regularidade dos pagamentos que efectua e que estão a cargo do orçamento da União⁶⁸.

A regra geral que estabelece o início da contagem do prazo de quatro anos de prescrição para que a Administração possa exigir a devolução das quantias indevidamente recebidas pelo particular, a partir da prática da irregularidade ou da decisão de atribuição da ajuda – conforme a que ocorrer posteriormente –, sofre duas excepções (cfr. n.º 1 do artigo 3º do Regulamento n.º 2988/95): (i) o prazo de prescrição relativo às irregularidades continuadas ou repetidas corre desde o dia em que cessou a irregularidade e (ii) o prazo de prescrição no que se refere aos programas plurianuais corre em todo o caso até ao encerramento definitivo do programa.

As irregularidades deverão ser tidas como sendo repetidas quando o mesmo agente económico retire vantagens económicas “*de um conjunto de operações similares que violem a mesma disposição de direito comunitário*”⁶⁹. Contudo, não poderá considerar-se que essas infracções constituam a repetição se estiverem separadas por um período superior ao prazo de prescrição de quatro anos previsto no primeiro parágrafo desse mesmo número⁷⁰.

Por outro lado, uma irregularidade deve ser considerada «continuada» quando a violação da disposição do direito da União em causa se prolonga no tempo⁷¹.

De acordo com o estabelecido na segunda parte do segundo parágrafo do n.º1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, a autoridade competente pode sempre instaurar um procedimento contra as irregularidades cometidas no âmbito da execução de um programa plurianual, enquanto esse programa não estiver definitivamente encerrado⁷².

⁶⁶ Ac. TJ de 6 de Outubro de 2015, Ernst Kollmer, C-59/14,

⁶⁷ Ac. TJ de 11 de Junho de 2015, Pfeifer & Langen C-52/14

⁶⁸ Conforme decidido no acórdão TJUE de 5 de Maio de 2011, Ze Fu Fleischhandel, C 201/10 e C 202/10

⁶⁹ Ac. TJ de 11 de Janeiro de 2007, Vonk Dairy Products, C-279/05

⁷⁰ Neste sentido ver Ac. Pfeifer & Langen, referido na nota 67

⁷¹ v., neste sentido, acórdão TJ de 2 de dezembro de 2004, José Marti Peix/Comissão, C-226/03

⁷² v., neste sentido, acórdão TJ de 6 de outubro de 2015, Ernst Kollmer, C-59/14

O conceito de programa plurianual, para efeitos da referida norma, constitui um conceito transversal, que engloba diferentes fundos que atribuem uma contribuição financeira⁷³, nele não se enquadrando um programa operacional, que se limita a estabelecer disposições gerais sobre os Fundos estruturais, sem definir acções de execução concretas⁷⁴

Alerta-se para a circunstância de as excepções indicadas apontarem para aspectos distintos da contagem do prazo: a constatação de irregularidades continuadas ou repetidas constituem uma excepção ao início do prazo – após a cessação da continuação ou repetição -; no caso da prática de irregularidades no âmbito de programas plurianuais a excepção diz respeito ao término do prazo, uma vez que aqui já não assumirá relevo o prazo de 4 anos estabelecido no primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3º do Regulamento, mas antes o fim do programa plurianual.

20 - Nos termos do disposto no terceiro parágrafo do art.º 3º, n.º 1 do Regulamento n.º 2988/95: *«A prescrição do procedimento é interrompida por qualquer acto, de que seja dado conhecimento à pessoa em causa, emanado da autoridade competente tendo em vista instruir ou instaurar procedimento por irregularidade. O prazo de prescrição corre de novo a contar de cada interrupção»*.

Resulta da letra da norma citada que o acto que determina a interrupção não se limita às decisões do procedimento que apure a existência da irregularidade, bastando um acto de instrução destinado a apurar a existência de irregularidades ou, até um acto de mera averiguação tendente à eventual instauração de um procedimento por essas irregularidades⁷⁵.

Não basta, porém, um qualquer acto de controlo, de ordem geral: o acto a ser notificado ao beneficiário deverá conter, com suficiente precisão, a indicação das suspeitas de irregularidades relativas a operações circunscritas⁷⁶.

Deste modo, para que o acto tenha efeitos interruptivos do prazo de prescrição deverá ser emanado de «*autoridade competente*», para adoptar os actos de instrução ou de abertura de procedimento em questão, não se exigindo que essa autoridade deva ser a mesma que tem a competência para atribuir ou recuperar as quantias indevidamente recebidas em prejuízo dos interesses financeiros da União⁷⁷.

A esse respeito, há que salientar que, na falta de normas de direito da União, cabe a cada Estado

⁷³ Neste sentido, Ac. TJ de 15 de Junho de 2017, UAB Alytaus regiono atliekų tvarkymo centras, C-436/15

⁷⁴ Neste sentido o despacho do TJ, de 16 de Novembro de 2017, Maxiflor, C-491/16, suscitado em sede de pedido de reenvio no âmbito do proc. 912/15 do STA, decidido por acórdão datado de 7 de Junho de 2018 (ver também neste sentido acórdãos do STA de 26/04/2018 Processo n.º 249/16 e n.º 1478/15)

⁷⁵ V. acórdão TJ de 28 de Outubro de 2010, SGS Belgium, C-367/09 e acórdão de 21 de Dezembro de 2011, Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre, C-465/10

⁷⁶ Cfr. ac. TJ de 24 de Junho de 2004, Herbert Handlbauer GmbH, C-278/02

⁷⁷ Cfr. Ac. TJUE de 11 de Junho de 2015, Pfeifer & Langen, C-52/14

Membro designar as autoridades competentes, nos termos do direito nacional, para a adopção de actos de instrução ou de abertura de procedimento contra irregularidades, na acepção do artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2988/95.

O acto em causa terá de ser notificado ao seu beneficiário. Contudo, o Regulamento n.º 2988/95 não contém quaisquer normas particulares quanto à forma pela qual deve ser dado conhecimento do acto. Esse pressuposto deve ser considerado preenchido quando um conjunto de factos permitir concluir que foi efectivamente dado conhecimento dos actos de instrução ou de abertura de procedimento à pessoa em causa. No caso de uma pessoa colectiva, esse pressuposto está preenchido se tiver sido dado efectivamente conhecimento do acto a uma pessoa cujo comportamento possa ser atribuído, nos termos do direito nacional, a essa pessoa colectiva⁷⁸.

O prazo interrompido nos termos referidos, corre novamente a partir da data de cada interrupção, até que seja proferida decisão final no procedimento instaurado contra o beneficiário ou até que seja proferida uma decisão final em qualquer processo judicial que impugne as decisões proferidas no âmbito daqueles procedimentos.

O quarto parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento estabelece, porém, um limite absoluto: a prescrição verifica-se, no máximo, até ao termo do prazo igual ao dobro do prazo previsto no primeiro parágrafo desse mesmo número, isto é, no prazo de oito anos a contar da prática da irregularidade (ou da cessação da irregularidade caso esta seja continuada ou da última praticada, no caso de repetição).

Apenas assim não será se tiver sido movido processo penal contra o beneficiário, pelos mesmos factos que servem de fundamento à instauração do procedimento e, por essa razão, a entidade administrativa tiver suspenso o procedimento administrativo instaurado, caso em que o prazo de prescrição se suspende e será retomado quando o processo penal chegar ao seu termo ou na eventualidade de lhe não ser dado seguimento (cfr. artigo 6.º do Regulamento n.º 2988/95).

iii) Estabelecimento de regras gerais para os procedimentos

21 – Para além da fixação do prazo prescricional supletivo, acima referido, o Regulamento n.º 2988/95 teve como objectivo estabelecer (conforme resulta do considerando sétimo), as regras gerais

⁷⁸ idem

de controlos e sanções com a finalidade de protecção dos interesses financeiros da União.⁷⁹

Quanto a estas normas, resulta do artigo 2.º do Regulamento n.º 2988/95, nomeadamente do seu n.º 3, (assim como dos considerandos quinto e oitavo), que cabe ao legislador da União prever regulamentações sectoriais que instituem medidas administrativas de controlo e sanções administrativas, cuja aplicação dependerá dos procedimentos definidos pelos Estados membros.

O artigo 2.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2988/95 prevê, em conformidade com o princípio da legalidade dos delitos e das penas, que nenhuma sanção administrativa pode ser proferida enquanto um acto da União anterior à irregularidade não a tiver instituído.

No entanto, importa referir, como resulta do artigo 325.º TFUE, que os Estados Membros são obrigados, para combater as fraudes lesivas dos interesses financeiros da União, a tomar as mesmas medidas que adoptarem para combater as fraudes lesivas dos seus próprios interesses.

Por conseguinte, e atendendo aos objectivos prosseguidos pelo Regulamento n.º 2988/95, quando o legislador da União não tenha adoptado regulamentações sectoriais para proteger os interesses financeiros da União dos comportamento infractores dos agentes económicos, os Estados Membros podem manter ou adoptar disposições neste domínio, desde que estas sejam consideradas necessárias para combater a fraude e respeitem os princípios gerais do direito da União, nomeadamente o da proporcionalidade, assim como as regras gerais definidas no referido regulamento e eventuais regulamentações sectoriais da União existentes, relativas a outros actores.

Com efeito, há que sublinhar que, quando uma regulamentação da União não contenha nenhuma disposição específica que preveja uma sanção em caso de violação desta, ou quando essa regulamentação preveja que determinadas sanções podem ser aplicadas em caso de violação do direito da União, mas não fixa, de forma exaustiva, as sanções que os Estados Membros podem aplicar, o artigo 4.º, n.º 3 do Tratado da União Europeia impõe aos Estados Membros que tomem todas as medidas efectivas para sancionar comportamentos que lesem os interesses financeiros da União⁸⁰.

Desta forma, nomeadamente no que concerne à aplicação de sanções administrativas, os artigos 5.º e 7.º do Regulamento n.º 2988/95 não se aplicam de forma imediata, apenas com base nestas disposições, uma vez que, no contexto da protecção dos interesses financeiros da União, a aplicação de uma sanção administrativa a uma categoria de pessoas exige que, antes de a irregularidade em causa ser cometida, o legislador da União tenha adoptado uma regulamentação sectorial que defina essa sanção e as condições da sua aplicação a essa categoria de pessoas, ou, se for caso disso, quando essa

⁷⁹ Acórdão TJ de 20 de Outubro de 2010, SGS Belgium, C-367/09,

⁸⁰ v., neste sentido, acórdãos TJ de 21 de Setembro de 1989, Comissão/Grécia, 68/88, e de 8 de Julho de 1999, Nunes e de Matos, C-186/98

regulamentação ainda não tiver sido adoptada a nível da União, que o direito do Estado Membro onde essa irregularidade foi cometida tenha previsto a aplicação de uma sanção administrativa à referida categoria de pessoas.

CAPITULO IV

A Ordem Emergente no Novo Quadro Nacional

a) Considerações Gerais

22- O Decreto-lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro, que aprovou o Novo Código do Procedimento Administrativo, trouxe dados novos à questão de saber qual o regime aplicável à prática de um acto que visa a cessação de um outro acto anteriormente praticado (figura que na vigência do CPA91 tomava a designação de revogação, independentemente do fundamento invocado).

Importa desde já sublinhar que a prática de um acto administrativo pode ter por efeito a destruição dos efeitos de um outro acto praticado anteriormente, sem que contudo o acto praticado em segundo lugar tenha esse efeito como objecto mediato⁸¹. No acto posterior, como ensina FREITAS DO AMARAL, é praticado no exercício “*os poderes exercidos não se destinam imediatamente a actuar sobre um acto administrativo anterior, antes representam o exercício de uma competência dirigida à prática de actos pertencentes a um tipo legal diferente*”⁸² e apenas, reflexamente, tem como efeito a cessação do acto praticado em primeiro lugar. Nestes casos, não há lugar à aplicação do regime próprio da revogação, mas sim *v.g.* a aplicação do regime próprio do incumprimento das obrigações geradas pelo acto anteriormente praticado.

Sob designação comum de revogação de actos administrativos, constante da epígrafe da IV secção, do segundo capítulo, da IV parte do CPA91, eram englobadas duas realidades que o próprio Código distinguia: a abrogação ou revogação por motivos de mérito (prevista no artigo 140º do CPA91, como a revogação de actos válidos) e a anulação ou revogação por motivos de estrita legalidade (prevista no artigo art.º 141º do CPA91 como revogação de actos inválidos).

O Novo Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro (agora em diante designado por CPA15) operou uma distinção da designação destas duas figuras, continuando a tomar como critério diferenciador entre elas o tipo de fundamento invocado para a actuação da Administração. Agora, por um lado, define-se (no art.º 165º, n.º 1 do CPA15) a revogação

⁸¹ E, nessa medida, não será revogatório o acto que, na sequência duma acção de controlo, ordenou a reposição da ajuda se essa ordem tem origem não nos vícios próprios do acto de concessão mas sim nas ilegalidades constantes da irregular aplicação dos dinheiros recebidos. AC STA de 20/10/2004, Proc. n.º 301/04,

⁸² DIOGO FREITAS DO AMARAL, Curso de Direito Administrativo, vol 2, 2.ª ed., reimpressão, Almedina, Coimbra, 2011, p. 467.

de actos administrativos, em termos escritos, motivada “*por razões de mérito, conveniência ou oportunidade*” - causas extrínsecas ao acto, portanto - e, por outro lado, a anulação administrativa, destinada a fazer cessar os efeitos de actos anteriormente praticados, nos quais houvesse sido detectada qualquer causa de anulabilidade do acto.

23 – A epígrafe da Secção IV (“*Da revogação e da anulação administrativa*”) do Capítulo II (“*Do acto administrativo*”) da IV Parte (“*Da actividade administrativa*”), constituída pelos artigos 165º a 174º do CPA15, vem dar voz à diferenciação de terminologia, de que acima se deu nota.

No primeiro artigo dessa secção (artigo 165º do CPA15) define-se o que se entende por revogação administrativa (que “*determina a cessação dos efeitos de outro acto, por razões de mérito, conveniência ou oportunidade*”), diferenciando-se desse conceito a anulação administrativa (que “*determina a destruição dos efeitos de outro acto, com fundamento em invalidade*”).

Em comum, aquelas duas figuras partilham os limites que lhe são impostos (artigo 166º do CPA15) quanto aos actos nulos, aos actos que já tenham sido anulados judicialmente e aos actos revogados com efeitos retroactivos, que não podem ser objeto de revogação ou anulação administrativa e quanto aos actos que tenham caducado ou cujos efeitos se hajam esgotado, que apenas poderão ser objecto de revogação ou anulação com efeitos retroactivos.

Estas limitações, de resto, resultariam desde logo da natureza das coisas. Efectivamente, a anulação ou revogação daqueles actos não teria como efeito a destruição ou cessação dos seus efeitos (uma vez que todos eles têm em comum o facto de não produzirem ou já não produzirem efeitos), pelo que, na realidade, faltaria um elemento da definição de qualquer uma daquelas duas figuras: a cessação dos efeitos de actos anteriormente praticados.

Ainda quanto ao objecto sobre que podem incidir, à parte aquelas limitações (comuns), outras existem que serão próprias de cada uma dessas figuras.

Assim, a revogação não poderá ter por objecto um acto cuja irrevogabilidade resulte de vinculação legal ou quando deles resultaram para a Administração obrigações legais ou direitos irrenunciáveis, isto é, quando o acto revogatório tenha conteúdo ou produza efeitos contrários à lei; por outro lado, os actos constitutivos de direitos apenas poderão ser revogados em algum dos casos taxativos previstos nas alíneas a) a d) do n.º 2 do artigo 167º do CPA15^{83 84}.

⁸³ Dispõe o artigo 167º, n.º 2 do CPA15 que: “Os actos constitutivos de direitos só podem ser revogados: a) Na parte em que sejam desfavoráveis ao interesses dos beneficiários; b) Quando todos os beneficiários manifestem a sua concordância e não estejam em causa direito indisponíveis; c) Com fundamento na superveniência de conhecimento técnicos e científicos ou em alteração objectiva das circunstâncias de facto, em face das quais, num ou noutro caso, não poderiam ter sido praticados; d) Com fundamento em reserva de revogação, na medida em que o quadro normativo aplicável consinta a precarização do acto em causa e se verifique o circunstancialismo específico previsto na própria cláusula”

⁸⁴ MARCO CALDEIRA vê, para além das limitações ao objecto da anulação administrativa constantes do artigo 166º, acima indicadas, também aquelas

O regime da revogação e da anulação administrativa partilham ainda das normas sobre iniciativa, competência, forma e formalidades, constantes dos artigos 169º e 170º do CPA15.

Conforme dispõe o n.º 1 do artigo 169º do CPA15, a iniciativa, tanto da anulação como da revogação, cabe aos órgãos competentes, mas podem ser requeridas pelos interessados, dentro dos prazos estabelecidos para a anulação administrativa, conforme estabelece o n.º 5 do artigo 168º do CPA15⁸⁵.

24 – O regime dos efeitos da revogação dos actos administrativos é distinto do regime da anulação desses actos.

Tendo em conta que o que subjaz à decisão de revogar um acto administrativo é a alteração das razões de mérito ou de facto em que o mesmo foi tomado, fácil se torna compreender que a revogação desse acto apenas produza efeitos para futuro (e sem efeitos repristinatórios quando incide sobre um acto revogatório): uma vez que o que fundamenta a revogação é a constatação da alteração das circunstâncias de mérito (reformulação do interesse público ou avanços técnico-científicos), ou de facto que determinaram a prática do acto revogado, a revogação só opera efeitos após a constatação dessa alteração.

No entanto, o órgão competente poderá atribuir efeitos retroactivos ao acto revogatório, se assim o disser expressamente, mas apenas quando esses efeitos forem favoráveis aos interessados ou estes, neles, hajam consentido e não estejam em causa direitos ou interesses indisponíveis.

Por outro lado, o fim reintegratório da legalidade que subjaz à anulação administrativa justifica que esta, em princípio, tenha efeitos retroactivos, podendo, contudo, ser atribuída eficácia apenas para futuro nos casos em que a impugnação judicial já não é legalmente admitida. Por outro lado, a anulação que tenha por objeto um acto revogatório, se nada estiver disposto em contrário, produz efeitos repristinatórios do acto anteriormente revogado.

b) Condicionalismos aplicáveis à anulação administrativa

25 - Os conditionalismos aplicáveis à anulação administrativa são definidos pelo artigo 168.º do CPA15 em função do tipo dos actos primários que aquela pode ter por objecto: para cada uma das

decorrentes do princípio do aproveitamento dos actos administrativos enunciadas no n.º 5 do artigo 163º, ambos do CPA15. – “A figura da “Anulação Administrativa” no novo Código do Procedimento Administrativo” in CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO (COORD.) Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo, AAFDL, Lisboa, 2015, 2ª Edição, pág. 1043 e segs

⁸⁵ Para CARLA AMADO GOMES, a iniciativa da revogação está vedada aos interessados, uma vez que apenas à entidade Administração cabe definir (e reavaliar) o interesse público a realizar – “A revogação do acto administrativo: uma noção pequena” in CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO (COORD.) Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo, AAFDL, Lisboa, 2015, 2ª Edição, pág.1030

diversas categorias de actos primários identificados naquele artigo, encontra-se previsto um condicionalismo distinto a observar sob pena de ilegalidade do acto anulatório.

A primeira grande distinção de actos primários a observar para esse efeito (à semelhança do que se verifica para a revogação administrativa) opera-se entre os actos constitutivos e não constitutivos de direitos.

A definição de actos constitutivos de direitos encontra-se no n.º 3 do artigo 167º do CPA15, nos termos do qual: “*consideram-se constitutivos de direitos os actos administrativos que atribuam ou reconheçam situações jurídicas de vantagem ou eliminem ou limitem deveres, ónus, encargos ou sujeições, salvo quando a sua precaridade decorra da lei ou da natureza do acto*”.

Os actos administrativos podem ser anulados pela Administração no prazo de seis meses a contar do conhecimento da causa da invalidade ou, no caso de erro do agente, desde o momento da cessação do erro, mas, em qualquer dos casos, apenas se ainda não tiverem decorrido cinco anos a contar da prática do acto (cfr. n.º 1 do artigo 168º do CPA15). Contudo, os actos administrativos constitutivos de direitos, só podem ser anulados no prazo de um ano a contar da sua prática (cfr. n.º 2 do mesmo artigo)⁸⁶.

Esta última regra, contudo, sofre várias excepções enunciadas no n.º 4 do artigo 168º e mais concretamente: 1) se a lei ou o Direito da União Europeia estabelecerem prazo diferente, caso em que será este último a ser observado; 2) o particular tenha contribuído para o erro em que a Administração ocorreu com a prática do acto; 3) o direito atribuído tenha por objecto prestações periódicas (caso em que a anulação apenas poderá ter efeitos sobre as prestações ainda não vencidas); e 4) os actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário.

26 - A regra geral a observar, nos termos do disposto na primeira parte do n.º 1 do artigo 168º do CPA15, é a de que os actos administrativos podem ser objecto de anulação administrativa no prazo de seis meses a contar da data em que o órgão competente teve conhecimento da causa da invalidade, ou, no caso de erro do agente, a partir da data em que esse erro é descoberto. O que despoleta, assim, o início do prazo de anulação administrativa é, pois, o facto «*psicológico*» do conhecimento da causa da invalidade. A partir do momento em que esse facto «*psicológico*» ocorre, inicia-se o prazo de seis meses concedido à Administração para que elimine do ordenamento jurídico o acto administrativo praticado sem que se encontrassem reunidos os pressupostos legais para a sua emissão.

⁸⁶ À frente melhor ver-se-á que a formulação constante do n.º 2 do artigo 168º do CPA15 contém uma deficiência de formulação, que causa sérias dificuldades de interpretação, por ventura, inultrapassáveis, salvo, eventualmente por acórdão de uniformização de jurisprudência.

Porém, e em observância da última parte do n.º 1 do artigo 168º do CPA, os actos administrativos deixam de ser anuláveis pela administração pública, e independentemente da data em que ocorra o conhecimento do vício de que enfermam, no prazo de cinco anos a contar da data em que são praticados. Isto é, se no decurso do prazo de cinco anos após a prática do acto administrativo não se der o facto «*psicológico*» do conhecimento da causa da sua invalidade, esta deixa de ter relevância, pois decorrido que seja aquele último prazo, o acto já não pode ser anulado administrativamente, ainda que a Administração venha a ter conhecimento da causa da sua invalidade.

Uma pequena nota para referir que a regra geral para efeitos do prazo de anulação administrativa de actos administrativos é completada pelo estabelecido no n.º 3 do artigo 168º do CPA – aplicável tanto a actos constitutivos como a actos não constitutivos de direitos – nos termos do qual, havendo impugnação administrativa, o acto apenas poderá ser anulado até ao encerramento da discussão da acção administrativa aplicável.

Se o regime estabelecido nos n.ºs 1 e 3 do artigo 168º do CPA15 aplicável à anulação administrativa da generalidade dos actos não suscita grandes dúvidas, o mesmo já não poderá dizer-se do número 2 do mesmo artigo, que estabelece o condicionalismo aplicável quando a Administração pretende anular um acto constitutivo de direitos (recortando-se estes, nos termos definidos no n.º 3 do artigo 167º do CPA15, já acima citado), limitando essa possibilidade ao prazo máximo de um ano a contar da data da sua emissão.

A questão é a de saber se, à semelhança do condicionalismo definido n.º 1 do preceito, também para a anulação dos actos constitutivos de direitos o facto «*psicológico*» do conhecimento das razões de invalidade assume relevância jurídica, uma vez que o número 2 do artigo 168º do CPA15 omite qualquer referência a esse prazo de seis meses a contar do conhecimento.

Haverá assim que se apurar se os n.ºs 1 e 2 do artigo definem regimes estanques, sendo o primeiro aplicável aos actos não constitutivos de direitos e o segundo aos actos constitutivos de direitos ou se, pelo contrário, aqueles dois preceitos deverão ser interpretados sequencialmente, sendo o primeiro aplicável a todo os tipos de actos e o segundo conter uma excepção ao prazo de cinco anos, referido no número 1 para a anulação dos actos independentemente de conhecimento causa de invalidade (mas mantendo o prazo de seis meses para a anulação a contar do conhecimento).

Não obstante a apontada dificuldade resultante da deficiente redacção das normas em causa, todos os elementos de que o intérprete se pode socorrer apontam neste último sentido e de acordo com o artigo 9.º do Código Civil a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas deve reconstituir, a partir dela, o pensamento legislativo, pelo que a letra da lei é o seu ponto de partida (n.º 2 do artigo 9.º) mas

também é o seu limite, na medida em que não pode a interpretação jurídica não ter um mínimo de correspondência verbal. Por outro lado, o n.º 3 do mesmo artigo privilegia a interpretação que melhor condiga com o significado natural e correcto das expressões utilizadas, pois o intérprete presumirá que o legislador soube exprimir o seu pensamento em termos adequados e que consagrou as soluções mais acertadas.

Importa começar por deixar claro que efectivamente a letra da lei não é clara, suscitando dúvidas na sua interpretação. Essas dúvidas assentam na circunstância de o n.º 1 do artigo 168.º do CPA15 (e o n.º 3), não fazer qualquer delimitação sobre os actos administrativos a que é aplicável e, seguindo a máxima segundo a qual onde o legislador não distingue não deve o intérprete distinguir, a redacção do referido preceito apontaria no sentido de que se aplicaria a todos os actos administrativos, sem qualquer distinção, salvo alguma excepção legalmente estabelecida, nomeadamente a constante do n.º 2 do mesmo artigo, que se aplicaria, apenas, aos actos constitutivos de direitos.

A aceitar-se esta interpretação, levantar-se-ia a questão de saber em que medida o n.º do artigo 168.º do CPA15 regula a anulação administrativa dos actos constitutivos de direitos.

Esta última questão deixaria, contudo, de ser levantada se se estendesse, pela negativa, a restrição constante do n.º 2, ao n.º 1 daquele artigo. Neste caso ter-se-ia de entender que o número 2 conteria a regulamentação respeitante à anulação administrativa de actos constitutivos de direitos e o n.º 1 aplicar-se-ia apenas aos actos não constitutivos de direitos.

Desde logo o elemento sistemático aponta no primeiro daqueles sentidos: são dois números do mesmo artigo e ambos definem os condicionalismos aplicáveis à anulação, pela administração, dos actos administrativos. Esta inserção sistemática conduziria a que um preceito fosse lido na sequência do outro, divergindo ambos apenas nos precisos termos em que o legislador o afirma expressamente. De acordo com esta leitura, os actos em geral podem ser anulados (pressupondo a sua invalidade) num prazo de cinco anos a contar da sua emissão, mas se forem constitutivos de direitos apenas no prazo de um ano, a contar do mesmo momento. Porém, e porque ambos os preceitos devem ser lidos um na sequência do outro, e nesta matéria o legislador não distingue, todos os actos administrativos apenas podem ser anulados no prazo de seis meses a contar do conhecimento da causa da sua invalidade.

Por outro lado, afigura-se definitivo o elemento teleológico. A definição de um prazo mais curto para a anulação dos actos, quando a administração tem conhecimento da causa da invalidade, atribui um elemento de segurança jurídica reforçada ao sistema: se a administração conhece a invalidade do acto e, não obstante, se mantém inoperante para além de um período que se afigure razoável em que possa actuar, isso pode significar que se conforma com a ilegalidade (com todas as consequências que

daí podem decorrer, inclusivamente em termos disciplinares ou outros). Este elemento de maior segurança jurídica é tanto mais premente quanto o acto ferido de invalidade é constitutivo de direitos e, assim, um regime desta natureza tem uma maior justificação de aplicação a estes últimos do que aos actos não constitutivos de direitos.

De resto, a interpretação contrária faria enfermar o regime de uma regra ilógica, sem qualquer explicação plausível: o regime de anulação dos actos administrativos não constitutivos de direitos seria mais restritivo, no que à possibilidade da sua anulação diz respeito, do que o regime de actos constitutivos de direitos e, por esta via, as garantias de segurança jurídica seriam menores, precisamente onde mais se impõem: a confiança erigida sobre a concessão de um benefício ou sobre a protecção de um interesse não pode deixar de ser mais garantida do que uma situação onde não há interessados definidos ou definidas injunções ou proibições.

O problema que se pode colocar não é, pois, em saber qual a interpretação a dar ao n.º 1 do artigo 168º do CPA, mas antes da limitação – ou não – da excepção do n.º 2 do mesmo artigo.

No confronto entre os dois números, o n.º 1 do artigo 168º estabelece dois prazos para a anulação administrativa – um prazo de seis meses a contar do conhecimento da causa da invalidade e um prazo de cinco anos a contar da emissão do acto -, o número 2 do mesmo artigo apenas contém um prazo e um facto para o início da sua contagem – um prazo de um ano a contar da emissão do acto.

Não restam pois quaisquer dúvidas de que o n.º 2 estabelece uma excepção à regra de cinco anos a contar da emissão do acto, para que o acto administrativo possa ser anulado (se o acto for constitutivo de direitos só o poderá ser no prazo de um ano).

Não se vislumbram razões para sustentar que essa excepção seria também aplicável ao outro prazo estabelecido no n.º 1 do artigo. O n.º 2 é peremptório ao estabelecer que o acto constitutivo de direitos «só» pode ser anulado no prazo de um ano a contar da sua emissão; nada diz sobre a possibilidade de anulação antes de corrido esse ano; não estabelece nenhuma regra sobre as vicissitudes passíveis de ocorrerem antes de decorrido esse prazo de um ano e nomeadamente, nada estabelece sobre o facto “psicológico” do conhecimento da causa da invalidade.

Assim, se esse facto ocorre no decurso do prazo de um ano, dentro do qual o acto constitutivo de direitos pode ser anulado, existem duas possibilidades: ou não dar qualquer relevância a esse facto ou subsumi-lo ao estabelecido na primeira parte do n.º 1 do artigo 168º, que não estabelece nenhuma diferenciação quanto ao seu âmbito de aplicação.

Para além disso, esta é a única interpretação que concede aos actos constitutivos de direitos uma maior segurança jurídica como, por certo, é a vontade do legislador ao impor um prazo mais curto

para a possibilidade da sua anulação administrativa.

27 – O n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 contém três alíneas, correspondendo cada uma delas a um tipo diferente de actos constitutivos de direitos, cuja anulação poderá ocorrer no prazo de cinco anos, constituindo, assim, cada uma dessas alíneas excepções ao regime estabelecido no n.º 2 do mesmo artigo. São elas: “*a) Quando o respetivo beneficiário tenha utilizado artifício fraudulento com vista à obtenção da sua prática; b) Apenas com eficácia para o futuro, quando se trate de atos constitutivos de direitos à obtenção de prestações periódicas, no âmbito de uma relação continuada; c) Quando se trate de atos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objeto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano, com imposição do dever de restituição das quantias indevidamente auferidas*”.

O aludido n.º 4 daquele artigo, porém, começa por estabelecer uma salvaguarda, estabelecendo que o previsto nesse artigo não se aplica quando «*a lei ou o direito da União Europeia prescreverem prazo diferente*».

Já acima se aludiu à formulação que o Tribunal de Justiça concedeu ao princípio do primado do direito da União e a forma como o acolhimento desse princípio, pela jurisprudência nacional, conduziu a que numa primeira fase se determinasse o afastamento da aplicação do regime previsto no artigo 141.º do CPA91, quando estava em causa a revogação, com fundamento em ilegalidade, dos actos de atribuição de ajudas comunitárias e, numa segunda fase, esse mesmo princípio levou à aplicação directa do Regulamento n.º 2988/95.

De resto, a interpretação do regime de anulação de actos de concessão de ajudas comunitárias que conduzisse ao afastamento das normas de direito da União, sempre faria enfermar o regime da anulação administrativa de inconstitucionalidade por contrariar o disposto no n.º 4 do artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa⁸⁷.

Deste modo, a salvaguarda feita pela primeira parte do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 sempre seria desnecessária, por já resultar de ditames impostos pela Constituição e dos Tratados que instituem a União Europeia.

Tal estipulação – da salvaguarda da aplicação de «*a lei ou o direito da União Europeia*» peca, ainda, por se encontrar deslocada: a sua inserção como primeiro período do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 poderia levar a pensar que o legislador apenas quis ter em atenção a disposição constitucional

⁸⁷ Nos termos do qual “*As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático.*”

para efeitos de determinação do âmbito de aplicação das três alíneas que constituem as exceções àquele regime de anulação de actos administrativos, quando, na realidade o disposto no n.º 4 do artigo 8º da Constituição da República Portuguesa terá de ser tido em atenção na determinação de todo o regime da anulação administrativa.

Deste modo, a salvaguarda da «*lei ou o direito da União Europeia*» não se aplica apenas ao prazo de cinco anos previsto no n.º 4 do artigo 168º do CPA15, mas sim, também, aos prazos constantes dos n.ºs 1 e 2 do mesmo artigo, conquanto que exista legislação da união aplicável às situações abrangidas por essas normas.

Manifestamente será esse o caso se se entender acolher o entendimento do Tribunal de Justiça da União Europeia em matéria de auxílios estatais quando concedidos em violação dos Tratados constituintes da União Europeia.

Como acima já ficou explicitado, quando estão em causa os auxílios de Estado, a jurisprudência do Tribunal de Justiça tem sido intransigente: os direitos conferidos pelos actos de concessão deste tipo de auxílios, quando estes são ilegais, não podem consolidar-se na esfera jurídica dos particulares. O TJ não pretende afastar o princípio da segurança jurídica, mas nega a possibilidade de a confiança dos particulares se poder alicerçar em normas que não respeitam os procedimentos aplicáveis em matéria de concorrência⁸⁸.

Assim, os auxílios estatais apenas são admitidos se, na sequência do procedimento definido no artigo 108º do TFUE, vierem a ser considerados pela Comissão compatíveis com o mercado interno e a sua utilização se limitar ao estritamente necessário à persecução dos objetivos exigidos pelo desenvolvimento e funcionamento do mercado interno (cfr. n.º 1 e 2 do artigo 108º do TFUE)⁸⁹.

Considera o Tribunal de Justiça da União Europeia, em jurisprudência firme, que os beneficiários não poderão, em princípio e como regra, invocar a confiança legítima na regularidade do auxílio, a não ser que este tenha sido concedido no respeito das referidas normas dos artigos 107º e 108º do TFUE⁹⁰. Fora dessas situações, estar-se-á, pois, perante uma irregularidade insanável pelo decurso do tempo, conhecida em qualquer altura e por qualquer entidade.

Não caberá no âmbito deste estudo apurar se à invalidade em causa nesses actos deverá caber o regime da nulidade. Dificilmente essa invalidade será enquadrável em alguma das alíneas do n.º 2 do artigo 161º do CPA15. Contudo, uma vez que a jurisprudência do TJ vai no sentido de que a

⁸⁸ A este propósito cfr. Ac. do TJ de 20 de Março de 1997, Alcan, C-24/95,

⁸⁹ Podem ficar dispensados deste procedimento – nos termos do n.º 4 do artigo 108º do TFUE – as categorias de auxílios estatais constantes de regulamento, para esse efeito, adoptado pela Comissão.

⁹⁰ Ac. do TJCE de 20 de Setembro de 1990, Comissão/Alemanha C-5/89

irregularidade é insanável, invocável a todo o tempo e de conhecimento oficioso dos tribunais e de qualquer órgão da administração pública, a invalidade não poderá deixar de se considerar como nulidade se se pretender acatar essa jurisprudência do TJ. Nesta medida, os actos de atribuição de auxílios estatais, quando concedidos em violação dos Tratados constituintes da União Europeia, não seriam susceptíveis de anulação administrativa, por a tal se opor a alínea a) do n.º 1 do artigo 166º do CPA15. Porém, quando assim se não entenda, então ter-se-á de concluir que tais actos estarão abrangidos pela salvaguarda da «*lei e do direito da União*».

A segunda questão que não poderá deixar-se de ter em conta para efeitos do estabelecimento do alcance da salvaguarda da lei ou do direito da União Europeia constante da primeira parte do corpo do n.º 4 do artigo 168º do CPA15 diz respeito ao início da contagem dos prazos de prescrição e interrupção desta, constantes do já acima referido Regulamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 do Conselho, de 18 de Dezembro de 1995. Contudo, esta questão será melhor compreendida depois de devidamente enquadrada e num esforço de compatibilização entre o estabelecido nesse Regulamento e no número 4 do artigo 168.º do CPA15. Por essa razão, será deixada para mais tarde.

c) Os casos especiais do n.º 4 do artigo 168º

28 - Nos termos das três alíneas do n.º 4 do artigo 168º do CPA15, o regime previsto nesse artigo abrange os actos que se integrem numa das seguintes circunstâncias: «*a) Quando o respectivo beneficiário tenha utilizado artifício fraudulento com vista à obtenção da sua prática; b) Apenas com eficácia para o futuro, quando se trate de actos constitutivos de direitos à obtenção de prestações periódicas, no âmbito de uma relação continuada; c) Quando se trate de actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objecto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano, com imposição do dever de restituição das quantias indevidamente auferidas.*».

29 - Já acima ficaram explícitas as críticas que foram dirigidas por alguns sectores da doutrina, depois acolhidas pela jurisprudência dos tribunais administrativos, ao regime da revogação, com fundamento em invalidade, dos actos administrativos constitutivos de direitos, constante do Código do Procedimento Administrativo anteriormente vigente.

Poder-se-á identificar a principal dessas críticas pela forma como ROBIN DE ANDRADE a enunciou, ao declarar injusta a protecção concedida aos «*casos em que o administrado é acusado e condenado por corrupção activa para a prática de acto constitutivo de direitos, ou pelo uso de documento falso em que induziu em erro a administração e a levou à prática de um acto constitutivos de direitos ilegais*»⁹¹.

Esta corrente da doutrina que posteriormente acolheu o apoio da jurisprudência defendia que, ao menos nos casos em que o acto assentasse em pressupostos falsos, cuja aparência tivesse sido artificialmente criada pelo seu beneficiário, este não merecia a tutela garantística resultante da limitação do prazo de revogação dos actos constitutivos de direitos.

Esta crítica foi acolhida no Código actualmente em vigor mediante uma dupla vertente: uma através da cominação de nulidade dos actos cujo conteúdo constitua ou seja determinado pela prática de um crime, nos termos do disposto na alínea c) do n.º 2 do artigo 161º do CPA15.

Diferente desta previsão será a que se encontra consagrada na alínea a) do n.º 4 do artigo 168º do mesmo Código. Estabelecido nesta última é que são meramente anuláveis – pois que se fossem nulos não poderiam ser objecto de anulação administrativa – os actos que foram determinados mediante a utilização de artifício fraudulento por parte do seu beneficiário.

Levanta-se, porém, a questão de distinguir quando é que os «*artifícios fraudulentos*» constituirão crime, conduzindo à nulidade do acto, e quando esses artifícios conduzem à mera anulabilidade.

Na verdade, se a expressão «*artifícios fraudulentos*», usada na formulação da alínea a) do n.º 4 do artigo 168º do CPA15, estivesse a ser usada como reportando-se a uma actuação que preenchesse os requisitos legais da prática do crime, ter-se-ia de concluir existir contradição nos termos da lei, - conclusão que as técnicas heurísticas não permitem e antes obrigam a que se logre encontrar uma formulação que exclua a contradição – uma vez que estar-se-ia a aplicar uma parte do regime próprio de anulabilidade - a anulação administrativa - a um acto que, nos termos da lei, está enfermo de nulidade.

O projecto de alteração previa apenas que «*Salvo nos casos de má-fé do beneficiário, os actos constitutivos de direitos só podem ser objecto de anulação administrativa dentro do prazo de um ano*».

Esta formulação parece fazer impender a necessidade de protecção do beneficiário do acto sobre a sua confiança legítima na actuação da administração, isto é, se o beneficiário «*está de boa-fé, confiou justificadamente na actuação da administração e nos seus resultados e tem, por isso, expectativas legítimas e uma confiança que merece protecção*»⁹².

⁹¹ ROBIN DE ANDRADE "O regime da revogação e da anulação administrativa no projecto do novo CPA " in Cadernos de Justiça Administrativa, Braga, CEJUR, n.º 100, págs. 77 e segs

⁹² Mário de Aroso de Almeida, Teoria Geral do Direito Administrativo, Almedina, Coimbra, 5ª Edição, 2018, pág. 348, citando Vieira de Andrade

Assim, ficaria incluído nos casos de nulidade os actos determinados por dolo do seu beneficiário, e nos casos de anulabilidade os casos em que esse dolo estivesse excluído ou não pudesse ser apurado.

A esta conclusão não ajuda a parte final da alínea a) do n.º 4 do artigo 168º do CPA15, na parte a que se refere “*com vista à obtenção da sua prática*”, pois se o «*artificio*» é usado com um fim específico – a prática do acto – dificilmente se poderá excluir o dolo.

Ficará, contudo, esta interpretação provisória, por ser a única que se afigura passível de resolver a contradição apontada.

A outra hipótese de interpretação que se afigura plausível seria aquela que faria assentar a distinção na existência ou não de condenação efectiva na prática do crime, sendo caso de nulidade quando essa condenação existisse e mera anulabilidade em todas as situações em que na prática do acto foi determinante a actuação de má fé do seu destinatário, não obstante, esta não ter conduzido a qualquer condenação penal.

30 - A alínea b) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 vem preencher um vazio, há muito apontado pela doutrina, no que diz respeito às relações duradouras entre a Administração e o particular. No âmbito dessas relações criam-se direitos para os particulares sobre prestações que se repetem periodicamente.

É compreensível que as exigências de segurança jurídicas não sejam as mesmas quando estão em causa efeitos retroactivos ou quando, ao acto anulatório, são atribuídos apenas efeitos para o futuro.

Não se suscitam assim grandes dúvidas na interpretação a dar à alínea aqui em causa.

Aliás, o regime aí estabelecido é o mesmo que já se encontrava legalmente estabelecido para a revogação, com fundamento em ilegalidade, dos actos administrativos que conferem o direito a prestações no âmbito da Lei de Bases da Segurança Social⁹³, que são precisamente aqueles que têm maior significado dentro do âmbito de aplicação da alínea b) do n.º 4 do artigo 168º do CPA15. A única diferença é que agora se acrescenta um limite (de cinco anos) para a anulação administrativa desses actos e antes, não existia qualquer prazo para esse efeito.

31 - A alínea c) do número 4 do artigo 168º do CPA15 começa por delimitar o seu âmbito de aplicação aos «*actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário*».

Porém, dir-se-á, esta delimitação não é exclusiva daquela alínea e, antes, comum a qualquer uma das alíneas do n.º 4 do artigo 168º do CPA15.

Na verdade, desde logo, como resulta do corpo da norma, qualquer uma das suas alíneas tem

⁹³ Artigo 79º, n.º 2 da Lei n.º 4/2007, de 16 de Janeiro

como objecto a anulação de actos constitutivos de direitos, sendo até redundante a formulação da primeira parte da alínea c). Bastaria que nesta se referisse a actos de conteúdo pecuniário, uma vez que resultava já do corpo da norma que esses actos teriam de ser constitutivos de direitos.

Por outro lado, mesmo o conteúdo pecuniário dos actos a anular não é determinante para submeter essa anulação à alínea c), posto que esse poderá ser o conteúdo de actos para cuja prática foi determinante a má-fé dos seus beneficiários e constituirá a esmagadora maioria das prestações periódicas (para se não dizer a totalidade) que constituem o conteúdo dos actos cuja anulação está sujeita à alínea b) do n.º 4 do artigo 168.º.

Assim, a formulação escolhida pelo legislador quererá dizer que a anulação de todos os actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário estará sujeita ao condicionalismo previsto no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 – poderá ser efectuada no prazo de cinco anos – aplicando-se-lhe as alíneas a) ou b) se se verificarem as circunstâncias aí previstas – terem sido determinados pela má fé do seus beneficiários ou terem como conteúdo prestações periódicas – ou a alínea c) se nenhuma dessas circunstâncias se verificarem.

Mas mesmo esta formulação merece uma restrição: é que na alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 apenas se encontra prevista a anulação administrativa que resulte já do diploma ao abrigo do qual o acto a anular foi praticado, isto é, a possibilidade de fiscalização da legalidade do acto e a consequente obrigação de restituição das quantias indevidamente auferidas pelo beneficiário, ao abrigo desse acto, deverão estar previstas na legislação que regulamenta a atribuição do benefício.

Na verdade, o que verdadeiramente distingue a alínea c) do número 4 do artigo 168.º é a circunstância de, no seu âmbito, se enquadrarem as anulações administrativas dos actos administrativos de conteúdo pecuniários *«cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objecto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano»*.

A redacção em causa não será facilmente apreensível, antes sendo susceptível de suscitar diversas dúvidas, pelo que importará decompor os requisitos aí estabelecidos. Constatar-se-á que são estabelecidos, por um lado, requisitos ligados ao acto primário e, por outro, requisitos ligados à prática da anulação.

Os requisitos ligados ao acto primário são: (i) ser constitutivo de direitos e, cumulativamente, (ii) que esses direitos tenham um conteúdo pecuniário, acrescentando-se, (iii) que não esteja sujeito a nenhuma das outras duas alíneas do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, isto é, cuja prática não haja sido determinada pela má-fé do seu beneficiário e não tenha como conteúdo prestações periódicas.

O requisito ligado à anulação administrativa consiste ou na possibilidade dessa anulação se

encontrar já prevista na legislação que regula a emissão do acto a anular, ou em qualquer outra norma de carácter mais geral, mas aplicável ao caso concreto.

Assim, uma conclusão a tirar é que a alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, por si só, isoladamente, não prevê a possibilidade de anulação administrativa de qualquer acto. A aplicação dessa alínea necessita de ser devidamente enquadrada por qualquer outra norma aplicável que, essa sim, preveja a possibilidade de anulação do acto.

Poder-se-ia questionar se, para que a anulação do acto de conteúdo pecuniário fique sujeita àquela alínea, será necessário que a legislação aplicável, preveja expressamente a possibilidade de fiscalização da legalidade do acto de atribuição do benefício e, para além disso, o dever de restituição das quantias indevidamente recebidas pelo beneficiário em consequência do acto a anular.

Não bastaria, assim, que a legislação que enquadra a possibilidade de anulação previsse, em abstracto, a possibilidade de fiscalização da legalidade do acto, sendo exigido que a própria consequência dessa fiscalização, isto é o dever de restituir o que se viesse a apurar que foi indevidamente recebido, estivesse previsto.

Como foi entendido na jurisprudência, âmbito do CPA91 (acima referida), da obrigação de guarda dos livros de escrituração e consequente possibilidade de fiscalização da contabilidade de empresas e particulares abrangidos, resulta como consequência a previsão da revogação com fundamento na invalidade e de imposição da obrigação de restituir as quantias indevidamente recebidas.

Assim, da mera obrigação de guarda dos elementos de contabilidade⁹⁴, resulta a possibilidade de anulação do acto de conteúdo pecuniário, pelo que a formulação da alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, é redundante.

Um outro elemento é ainda necessário que esteja estabelecido na legislação aplicável: que a fiscalização da legalidade do acto seja possível para além do prazo de um ano.

O que o legislador terá tido em vista é estabelecer que os diplomas que regulam a emissão do acto de conteúdo pecuniário devam prever a possibilidade de fiscalização desse acto para além do prazo de um ano, pois, de outro modo, a anulação administrativa desse não ficará sujeita ao estabelecido no n.º 4 do artigo 168.º, mas antes ao n.º 2 do mesmo artigo.

Porém, a formulação utilizada não deixará de causar sérias dúvidas de aplicação no caso de o regulamento que prevê a emissão do acto estabelecer um prazo para a fiscalização deste superior a um ano, mas diferente dos cinco anos previstos no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15: nesse caso, o prazo a aplicar deverá ser o previsto no diploma próprio que prevê a emissão do acto ou o previsto no n.º 4 do

⁹⁴ Constante do Código Comercial e do CIRC e CIRS

artigo 168.º do CPA15?

Na verdade, na apontada eventualidade, duas hipóteses se levantam: ou a norma que prevê a possibilidade de fiscalização do acto para além do prazo de um ano já existia à data da entrada em vigor do Código de Procedimento Administrativo de 2015 ou foi publicada posteriormente.

Como é sabido, não se levantam grandes questões sobre a aplicação no tempo das normas de Direito Administrativo: aplicam-se, a este ramo do direito, as regras gerais, ou seja, a norma posterior revoga a anterior, excepto se a norma anterior for especial e a norma posterior for geral, caso em que a segunda só revoga a primeira se esse efeito for inequivocamente o do legislador.

Se a norma que prevê o prazo para a fiscalização da legalidade do acto constitutivo de direitos for posterior à entrada em vigor do novo Código do Procedimento Administrativo, não haverá dúvidas que, caso preveja um prazo diferente do previsto no n.º 4 do artigo 168º do Código, será aquela aplicável.

Contudo, se essa norma – a que fixa o prazo dentro do qual o acto pode ser fiscalizado - for anterior, a conclusão a retirar é a mesma, isto é, que vigora esta última por, em relação à norma da alínea c) do n.º 4 do artigo 168º, ser uma norma especial.

Assim, a norma aplicável terá de prever um prazo dentro da qual a fiscalização da legalidade do acto poderá ser efectuada em termos de limite mínimo, mas deixando em aberto a possibilidade de esse limite ser superior. Só nessa hipótese se abrirá a possibilidade de aplicação do regime previsto no n.º 4 do artigo 168º do CPA15.

Não se vislumbra outra possibilidade: a exigência de norma especial que preveja um prazo limite de fiscalização do acto é requisito de aplicação da alínea c) do n.º 4 do artigo 168º do CPA15. Contudo, se a norma especial previr um prazo peremptório será esse o prazo a aplicar, seja a norma anterior ou posterior à entrada em vigor da alínea c) do n.º 4 do artigo 168º do CPA15, por força da aplicação das regras gerais sobre sucessão de leis no tempo. Assim, a única possibilidade de aplicação daquela alínea é a de existir uma disposição legal que estabeleça um limite mínimo para o prazo para a fiscalização dos actos administrativos, mas esse prazo ser meramente supletivo (ou um prazo aberto⁹⁵).

⁹⁵ Apesar de a revogação dos actos que atribuem prestações no âmbito da Lei de Bases da Segurança Social cair no âmbito da alínea b) do n.º 4 do artigo 168º e não na alínea c) desse número, a formulação adoptada pelo n.º 2 do artigo 79 da Lei n.º 4/2007 («*actos administrativos inválidos podem, ultrapassado o prazo da lei geral, ser revogados com eficácia para o futuro*») limita-se a prever a possibilidade de revogação dos actos para além do prazo geral, sem fixar o horizonte temporal dessa possibilidade de revogação. Claro que, na formulação constante daquele diploma, se tem em vista a possibilidade de essa revogação – desde que seja apenas com efeitos para o futuro - poder ser feita a todo o tempo, mas o prazo geral agora fixado pela alínea b) do n.º 4 do artigo 168º do CPA15, vem limitar essa possibilidade ao prazo de cinco anos a contar da prática do acto sem que, aqui se possa colocar um confronto entre a norma especial e a norma geral posterior

CAPÍTULO V

A harmonização com o Regulamento n.º 2988/95

a) Enquadramento da questão

32 – O novo regime da anulação administrativa constante do Código do Procedimento Administrativo vigente, desde 1 de Dezembro de 2015 (após as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de Outubro), não pode deixar de projectar as inovações que trouxe sobre o regime da anulação administrativa dos actos que atribuem ajudas comunitárias.

Como se viu, desde a vigência do anterior Código ficou pacificada a ideia de que os actos que concedem aquelas ajudas são actos, vertical e horizontalmente, definitivos (não sujeitos a confirmação ou qualquer outra condição), e, para além disso, são actos que criam na esfera jurídica dos seus destinatários um direito a exigir a ajuda que lhes foi concedida. São, portanto, actos constitutivos de direitos.

Desta forma, não se questionará que os actos que sobre eles incidem, visando a destruição dos seus efeitos, com fundamento em vícios do próprio acto, caem sob a alçada do instituto da anulação administrativa de actos.

Por outro lado, na medida em que os actos que concedem ajudas comunitárias são praticados ao abrigo de diplomas que os regulamentam, que têm origem em órgãos da União Europeia (directa ou indirectamente, conforme esses diplomas são ou não transpostos para o ordenamento jurídico nacional), estão sob a alçada da lei e do direito da União, seja dos diplomas sectoriais que, em concretização das políticas europeias, criam as ajudas, seja de diplomas de carácter mais geral e nomeadamente do Regulamento (CE) n.º 2988/95 que acima foi objecto de explanação.

Assim, o regime da anulação administrativa dos actos que concedem ajudas comunitárias, recorta-se tanto do ordenamento jurídico nacional, como no da União Europeia, havendo que determinar em que medida é que esses dois ordenamentos se conjugam para, em comum, estabelecerem as normas que constituem aquele regime.

b) Âmbito comum (e divergente) de aplicação

33 - O âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2988/95 e o do instituto da anulação

administrativa dos actos, constante do Código do Procedimento Administrativo, mesmo no que respeita, especificamente, ao regime a aplicar às ajudas comunitárias, não são coincidentes, existindo “zonas” em que se sobrepõem pacificamente, outras em conflito e outras, ainda, em que essa sobreposição não existe.

Poder-se-ia pensar que o Regulamento n.º 2988/95 teria uma aplicação generalizada, aplicando-se a todas as irregularidades verificadas nos actos de concessão de ajudas comunitárias praticados com infracção das normas estabelecidas.

Porém, como se viu já supra, não é assim. O âmbito de aplicação daquele Regulamento é dado pelo conceito de “irregularidade”, estabelecido no n.º2 do artigo 1º, e do qual resulta que irregularidades para efeitos desse artigo são apenas os actos ou omissões, de um agente económico, que violem as normas de direito comunitário e da qual possa resultar lesão para os interesses financeiros da União.

Assim e desde logo, o Regulamento n.º 2988/95 terá vocação de aplicação a situações que não cabem no regime da anulação administrativa de actos constante do CPA15, uma vez que, como se viu, esta última terá necessariamente de se fundamentar em vícios constantes do próprio acto de concessão de ajuda, enquanto o conceito de irregularidade acima citado abrange violações posteriores ao acto de concessão.

Na verdade, no âmbito do Regulamento n.º 2988/95 cabe aquele tipo de actos (*p. e. sancionatórios*) que não têm por objecto o acto de concessão, e portanto não visam a destruição dos efeitos destes, sendo a cessação desses efeitos uma mera consequência (secundária) do acto que constatou a violação, pelo beneficiário, de uma injunção a que estava sujeito. A estes actos (sancionatórios) não se aplicam as normas da anulação administrativa.

No âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2988/95 cabem também aquelas situações em que, face à alteração legislativa, a actuação do beneficiário da ajuda deixa de ter cobertura legal, isto é, a actividade a que a ajuda se destina deixa de ser objecto de subsídios provenientes do orçamento da União.

Em sentido contrário, o regime da anulação dos actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário tem vocação de aplicação a circunstâncias que estão excluídas do âmbito de aplicação do Regulamento n.º2988/95.

Do conceito de irregularidade constante do n.º 2 do artigo 1º desse regulamento, resulta que estão excluídos da sua aplicação as situações em que se verificam violações à lei, mas elas resultam exclusivamente da actuação dos agentes ou dos órgãos da administração, seja ela nacional ou da União. O Regulamento n.º 2988/95 contém no seu âmbito de aplicação exclusivamente os actos ou omissões

dos agentes económicos. Por seu turno, o regime da anulação administrativa dos actos, constante do Código do Procedimento Administrativo tem aplicação sempre que o acto de concessão da ajuda comunitária tenha sido praticado em violação da lei (conquanto que esse violação determine a mera anulabilidade), independentemente, portanto, de essa violação ter sido determinada pelo beneficiário da ajuda ou tenha apenas a sua origem nos agentes órgãos da administração.

Assim, o âmbito de aplicação do regime do Regulamento n.º2988/95, e da anulação administrativa de actos, constante do CPA15, sobrepõem-se apenas quando é constatado que o acto de concessão da ajuda comunitária foi praticado em violação da lei, tendo essa violação resultado de uma acção ou omissão imputável ao seu beneficiário. Ficam excluídas do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2988/95, as situações em que a violação da lei, constatada no acto de concessão da ajuda, não foi determinada por qualquer acto ou omissão do agente económico e, inversamente, ficarão de fora do âmbito de aplicação do regime da anulação administrativa, as situações em que a acção ou omissão do particular violadora das normas aplicáveis são posteriores ao acto de concessão da ajuda ou, sendo anteriores, não têm sobre este qualquer efeito.

Não se coloca, qualquer questão de harmonização daqueles regimes, nas “zonas” não abrangidas pelo âmbito comum de aplicação.

c) Determinação do prazo regra

34 – Como se viu supra, o Regulamento n.º 2988/95 teve em vista a criação de um quadro jurídico comum para o combate à fraude lesiva dos interesses financeiros da União Europeia e, nomeadamente, através do estabelecimento de um prazo mínimo de quatro anos para a prescrição dos procedimentos tendentes à tomada de medidas administrativas de correcção daquelas lesões (entre elas a reposição das ajudas), e aplicação de sanções (prazo esse que poderia ser reduzido para três anos, mas apenas por determinação das regulamentações sectoriais emitidas pelos órgãos da União, competentes para o efeito).

Aos estados membros é deixada uma ampla margem de apreciação no sentido de, através de normas internas, estabelecerem prazos mais longos do que aquele.

Ora, é precisamente neste ponto que o regime da anulação administrativa de actos constantes do Novo Código do Procedimento Administrativo terá mais novidades, pondo fim à celeuma doutrinária e jurisprudencial verificada à volta da aplicação do artigo 141º do CPA91 (e eventualmente trazendo

outras).

Já foi decidido pelo Tribunal Central Administrativo Sul⁹⁶ que: “*Estando em causa a devolução de ajudas de Estado em sede de proteção dos interesses financeiros da União Europeia, a que se refere, i.a., o Regulamento (CEE) n.º 2988/95, vale hoje o prazo prescricional de 5 anos previsto no artigo 168.º, n.º 4, alínea c), do C.P.A.*”⁹⁷.

O referido aresto considera, pois, que actualmente existe um prazo legalmente estabelecido, no ordenamento jurídico nacional, que pretende dar resposta ao n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, que prevê a possibilidade concedida aos estados membros de aumentarem o prazo de prescrição previsto no n.º 1 daquele mesmo artigo 3.º do Regulamento.

Para além disso, aquele mesmo aresto enquadra a anulação administrativa do acto de concessão de ajudas comunitárias na alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, concluindo, o mesmo aresto, que o prazo para aquela anulação a ter em conta no ordenamento jurídico nacional é de cinco anos.

O acto de concessão de ajudas comunitárias como acto definitivo constitutivo de direitos de conteúdo pecuniário (classificação que hoje se afigura incontestável por tudo quanto ficou já dito supra) seria efectivamente enquadrável na alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15.

Contudo, daí não decorre que a alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 tenha uma vocação de aplicação mais coincidente com o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2988/95. Recorde-se que o âmbito de aplicação deste Regulamento resulta do conceito de irregularidade e esta consiste, antes de tudo o mais, numa acção ou omissão imputável ao beneficiário do acto de concessão de ajuda. Por essa razão, afigura-se que as situações abrangidas pelo Regulamento n.º 2988/95 serão mais facilmente (ou pelo menos cumulativamente), enquadráveis na alínea a) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, do que na alínea c) do mesmo número e artigo.

Esta última terá o seu campo de aplicação, por excelência, precisamente naquelas situações em que o Regulamento n.º 2988/95 não se aplica e, mais concretamente, nas situações em que a ilegalidade verificada não é imputável ao particular.

Seja como for – submetendo-se a questão à alínea a) ou à alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 – o resultado é o mesmo: o prazo máximo de prescrição previsto no ordenamento jurídico nacional para a anulação administrativa (a destruição do acto com fundamento em vícios do próprio acto), é de cinco anos a contar da sua emissão.

⁹⁶ Ac.do TCAS de 4 de Outubro de 2017, Proc. n.º 689/16.9 BEALM-A, relator Paulo Pereira Gouveia

⁹⁷ Neste sentido Mário Aroso de Almeida *in* Teoria Geral do Direito Administrativo – O Novo Regime do Código do Procedimento Administrativo, Almedina, 3ª Ed. pág. 350, para quem «*Esta previsão foi suscitada por uma questão que, na prática, se colocou a propósito da situação de certos actos administrativos, praticados por autoridades administrativas nacionais ao abrigo das normas de Direito da União Europeia, designadamente no domínio da atribuição de ajudas ou auxílios financeiros (subvenções), em que a legislação europeia prevê um regime específico para o exercício de competências de fiscalização, que pode implicar a imposição do dever de restituir quantias indevidamente atribuídas.*»

d) A exclusão do prazo de seis meses

35 – Aquela conclusão não resolve tudo. Aliás, resolve bem pouco, pois da aplicação, sem mais, do regime previsto no artigo 168.º do CPA15 à anulação administrativa de actos de concessão de ajudas comunitárias, quando essa anulação tem por fundamento um vício imputável à conduta do beneficiário, resultaria, em muitas situações um encurtamento do prazo de prescrição mínimo fixado no Regulamento n.º 2988/95 e, nessa medida, viola o estabelecido no artigo 3.º (n.ºs 1 e 3), o que sucede nos seguintes grupos de situações: (i) quando o prazo de prescrição a ter em conta é o prazo de seis meses, fixado no n.º 1 do artigo 168.º do CPA15, a contar do conhecimento do vício ou da cessação do erro em que o agente incorreu; (ii) nos casos em que o vício de que o acto enferma resultar de práticas ou omissões que, nos termos do segundo parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, constituem irregularidades repetidas ou continuadas; (iii) nos casos em que os actos são praticados no âmbito de programas plurianuais e (iv) quando se verifique alguma circunstância à qual o terceiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95 atribua efeito interruptivo ou suspensivo da prescrição.

Em todas estas circunstâncias, haverá que se harmonizar as duas regulamentações, para que a interpretação a dar ao regime da anulação administrativa constante do Código do Procedimento Administrativo não seja conflituante com o regime previsto no Regulamento n.º 2988/95, sob pena de fazer enfermar o dispositivo do artigo 168.º do CPA15 de inconstitucionalidade, por violação do n.º 4 do artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa, por referência ao artigo 288.º TFUE.

36 – Como acima se disse já, a regra em matéria de prazo de anulação administrativa dos actos é de seis meses a contar do conhecimento da causa da invalidade ou da cessação do erro em que o agente incorreu (desde que não tenham decorrido mas de um ou cinco anos, dependendo dos casos, a contar da emissão do acto).

Aquela regra, porém, não reveste relevância quando o acto em causa é de concessão de ajudas comunitárias, a não ser quando o conhecimento da causa de invalidade sobrevem em data que permita que o prazo de seis meses não conduza ao encurtamento daquele prazo de 4 anos, referido no primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95 (isto é, três anos e meio a contar da prática do acto).

Nunca será demais sublinhar que o Regulamento n.º 2988/95 não concede qualquer relevância

ao facto «psicológico» do conhecimento da irregularidade por parte da Administração. O prazo de prescrição, em qualquer dos casos – isto é, independentemente da data em que a Administração conheceu o vício – contar-se-á da data em que a irregularidade foi praticada (ou da concretização da lesão dos interesses financeiros da União, caso esta seja posterior).

Nos casos em que o conhecimento do vício dos actos a anular for tardio, poderá ser respeitado o prazo mínimo, de quatro anos, para a prescrição do procedimento, constante do primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95.

Porém, quando assim não suceda (mas p.e. o conhecimento advém logo a seguir à emissão do ato), o prazo de seis meses a contar desse conhecimento conduz a um encurtamento do prazo de quatro anos referido naquela disposição de direito da União e, em consequência, faz enfermar o regime de anulação administrativa dos actos do vício de inconstitucionalidade, por violação do n.º 4 do artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa e do artigo 288.º do TFUE.

Deste modo, sempre que a regra do prazo de seis meses, a contar do conhecimento da causa de invalidade (previsto na primeira parte do n.º 1 do artigo 168.º do CPA15), conduzir a um encurtamento do prazo de prescrição do procedimento, de 4 anos, previsto no primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, terá de ser desaplicado pelos tribunais.

O prazo constante da primeira parte do n.º 1 do artigo 168.º do CPA15 só poderá ter aplicação à anulação administrativa de actos de concessão de ajudas comunitárias, quando, dele, não resultar o encurtamento do prazo previsto no primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95⁹⁸.

e) Excepções quanto ao início do prazo

37 – Na determinação do prazo a observar para a anulação administrativa dos actos de concessão de ajudas comunitárias, haverá ainda que levar em consideração que o Regulamento n.º 2988/95, em regra, faz ocorrer o início desse prazo na data em que a irregularidade ocorreu.

O próprio Regulamento n.º 2988/95 abre, porém, duas excepções a essa regra, a saber (cfr. n.º 1 do artigo 3º): (i) o prazo de prescrição relativo às irregularidades continuadas ou repetidas corre desde o dia em que cessou a irregularidade e (ii) o prazo de prescrição no que se refere aos programas

⁹⁸ Será de admitir relevância ao conhecimento da Administração do vício do acto, quando o prazo de seis meses termine após o prazo de quatro anos a contar da irregularidade, mas antes dos cinco anos a contar da prática do acto, em casos muito pontuais, portanto.

plurianuais corre em todo o caso até ao encerramento definitivo do programa.

Essas circunstâncias têm diferentes efeitos sobre a contagem do prazo. Relativamente à primeira – cessação da irregularidade continuada ou repetida –, a excepção do respeito ao início do prazo: este apenas iniciará a sua contagem a partir da data do último facto que integra a repetição ou continuação da irregularidade. Ora, quando a continuação ou repetição se prolonguem por vários anos, poderá determinar que a contagem do prazo de prescrição do procedimento respeitante ao primeiro facto que integra a repetição ou continuação venha a ocorrer muito para além do prazo de prescrição fixado, tanto no primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, como do previsto no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15.

A segunda das circunstâncias – encerramento do programa plurianual – não estabelece o início do prazo, mas antes o seu fim: se o programa plurianual se prolongar para além do prazo de prescrição fixado para o procedimento com fundamento na ocorrência de irregularidades, aquele prazo de prescrição prolonga-se até que termine o programa plurianual.

O estabelecimento de um prazo pelo ordenamento jurídico nacional não poderá, em caso algum, conduzir a que o procedimento tendente à defesa dos interesses financeiros da União cesse os seus possíveis efeitos, por prescrição, em data anterior a que resultaria da contabilização do prazo a contar da cessão da irregularidade continuada ou repetida, ou antes do encerramento do programa plurianual ao abrigo da qual a ajuda foi concedida, pois, de outro modo, também aqui se verificaria a causa de inconstitucionalidade do regime verificada anteriormente.

Neste caso, porém, não há qualquer regra que deva ser afastada uma vez que o esforço exegético permite aplicar ao regime vigente, no ordenamento jurídico nacional, as duas excepções previstas no segundo parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95.

Assim, quando a causa de invalidade do acto pode ser encontrada num comportamento reiterado do seu beneficiário e, desde que verificados os demais requisitos para esse comportamento, possa ser integrado no conceito de irregularidade continuada ou repetida, para efeitos do disposto no segundo parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, o prazo de cinco anos, previsto no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, dentro do qual a Administração poderá anular o acto administrativo só começará a correr após a cessação do comportamento continuado do beneficiário ou, a partir da prática do último facto repetido.

Por outro lado, a anulação administrativa dos actos de concessão de ajuda comunitárias poderá ocorrer, em qualquer caso, até à data em que termine o programa plurianual em que a ajuda se integra, se esse data for posterior ao fim do prazo de cinco anos fixado no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15.

f) Interrupções e suspensões do prazo

38 – O Regulamento n.º 2988/95 sujeita o prazo de prescrição do procedimento com fundamento em irregularidades do acto de concessão de ajudas comunitárias a interrupções e suspensões.

Assim, aquele prazo será interrompido – contando-se de novo a partir da data em que a interrupção ocorrer – com a notificação ao beneficiário da prática de qualquer acto que vise instruir ou instaurar o procedimento que tem por objecto a irregularidade cometida, conquanto que esse acto seja praticado pela autoridade, para o mesmo, competente. Em qualquer caso, o prazo de prescrição ocorrerá sempre que decorra o dobro do prazo legalmente estabelecido, acrescido de metade a contar da prática da irregularidade.

Por outro lado, o Regulamento n.º 2988/95 concede às autoridades competentes a possibilidade de suspenderem o procedimento que visa a restituição da ajuda indevidamente prestada se, pelos mesmos factos que o fundamentam tiver sido instaurado procedimento criminal contra a mesma pessoa visada no procedimento. Se essa suspensão for determinada, o prazo de prescrição do procedimento suspende-se durante todo o período em que decorre processo-crime. Esse prazo prescricional será retomado quando o processo-crime for arquivado ou chegue ao seu término.

Pelas razões acima já apontadas, ligada com a imposição constitucional de harmonização dos regimes, essas causas de interrupção e suspensão do prazo de prescrição do procedimento previstas nos parágrafos terceiro e quarto do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, não poderão deixar de ser integradas no regime vigente no ordenamento jurídico nacional, levando à interrupção ou suspensão do prazo dentro do qual a anulação administrativa poderá operar-se, quando essas causas se verificarem.

g) Duas críticas em jeito de epílogo

39 – Para finalizar e se uma crítica for permitida, ela incidirá certamente sobre a consagração da alínea c) do n.º 4 do artigo 168º do CPA.

Pela forma como essa alínea se encontra redigida é detectável que a sua fonte terá sido a

jurisprudência desenvolvida durante a vigência do antigo Código do Procedimento Administrativo, acerca do regime de revogação do acto de concessão de ajudas comunitárias.

A ser assim, como parece, a intenção do legislador terá sido dar resposta ao prazo previsto no n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, o que aliás, como se disse supra, tem já acolhimento jurisprudencial⁹⁹.

Contudo, o âmbito de aplicação daquele Regulamento é dado pelo conceito de irregularidade constante do n.º 2 do artigo 1.º do mesmo e esta, por seu turno, assenta na existência de um comportamento voluntário do agente económico que seja violador de uma disposição de direito comunitário.

Ora, esse comportamento voluntário do beneficiário violador das normas de direito, não deixará, por certo se estar integrado no conceito de “*artificio fraudulento*”, tendo a vista a prática do acto, constante da alínea a) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15.

Assim, se a vontade do legislador fosse apenas a de dar resposta ao n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, o estabelecido na alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 seria inútil, por esse desiderato se mostrar integralmente satisfeito com o vertido na alínea a) da mesma norma.

Mas a crítica que pode ser dirigida a essa alínea não ficará por aqui. Pese embora sob a capa indicada, a consagração da alínea c) acaba por ter uma consequência inversa, acabando por alargar o prazo de anulação administrativa que actos de concessão de ajudas comunitárias a um âmbito que o próprio direito da União não se quis estender, nomeadamente quando a causa da invalidade resulta do próprio erro da Administração, assim se compensando a inércia desta nas situações em que foi a própria a originar.

A atenuar este efeito estará a norma constante da primeira parte do n.º 1 do artigo 168.º do CPA15 a determinar o prazo de seis meses a contar do conhecimento da causa de invalidade, sempre que se possa argumentar que a Administração não poderá deixar de conhecer uma consequência a que ela própria deu causa. Nas outras situações, o legislador abriu apenas a porta a uma maior insegurança jurídica em situações em que a invalidade se fica a dever apenas à Administração, isto é, protege-se a falta de diligência célere desta, em prejuízo da segurança jurídica dos beneficiários do acto, sem que se consiga vislumbrar no carácter pecuniário dos actos abrangidos por essa alínea razões suficientes para a consagração deste regime.

Esta alínea deveria, pois, ser seriamente repensada em futuras revisões ao Código do Procedimento Administrativo.

⁹⁹ Ac.do TCAS de 4 de Outubro de 2017, Proc. n.º 689/16.9 BEALM-A, relator Paulo Pereira Gouveia

Uma segunda crítica, ela terá de ser dirigida ao facto de o n.º 4 do artigo 168º do CPA15 ter uma aplicação muito residual, no que se refere à anulação de ajudas comunitárias, face às inúmeras excepções à sua aplicação de que se deu nota, resultantes da harmonização do seu regime com o estabelecido no Regulamento n.º 2988/95. Ora, acrescentar um ano ao prazo regra de prescrição previsto naquele Regulamento, e apenas nas referidas situações residuais, não justifica as dificuldades de articulação do regime do n.º 4 do artigo 168º do CPA15 com o regime previsto naquele Regulamento, sendo muito mais seguro nada se dizer, e permitir, sem mais, a aplicação das normas de União em matéria de prescrição de procedimento com fundamento nas irregularidades praticadas tendo em vista a concessão das ajudas.

CAPITULO V

Conclusões

a) Pela jurisprudência produzida durante a vigência do CPA91 ficou definitivamente assente que os actos administrativos que concedem aos particulares ajudas comunitárias são actos administrativos, horizontalmente definitivos e constitutivos de direitos – e não meros actos provisórios, de adiantamento das verbas ou sujeitos a condição resolutiva (nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 121.º do CPA91) da confirmação das informações, prestadas pelos beneficiários, com base nos quais o acto foi praticado;

b) Em consequência dessa caracterização do acto de concessão, o acto que determina a reposição das ajudas concedidas com fundamento em desconformidade com a realidade das declarações prestadas pelo beneficiário e que determinaram a decisão de concessão, é um acto que tem por objecto principal ou essencial determinar a cessação dos efeitos do primeiro acto e, portanto, um verdadeiro acto revogatório;

c) O princípio da segurança jurídica, consagrado no artigo 2º da Constituição da República Portuguesa, impõe que os actos administrativos constitutivos de direitos se consolidem, com o tempo, na ordem jurídica e na esfera dos particulares;

d) Esse princípio terá, porém, de ser cotejado com outros, de entre os quais ressalta, na economia do presente trabalho, o princípio da justiça, consagrado no artigo 266.º, n.º 2 da Lei Fundamental, do qual decorre, como corolário, o da repetição do indevidamente recebido.

e) O princípio da repetição do indevido deverá ter prevalência sobre o da segurança jurídica quando os actos praticados pela administração pública se fundamentaram em circunstâncias que se não verificam, tendo esse erro sido determinado por má fé do beneficiário daquele acto, por, nestes casos, não se encontrar justificação para a confiança que possam depositar na decisão que lhe foi favorável;

f) Nos termos do disposto no n.º 4 do artigo 8º da Constituição da República Portuguesa e do artigo 288.º do TFUE, vigora o princípio do primado do direito da União Europeia, segundo o qual os actos vinculativos praticados pelas instituições competentes da União vigoram directamente nos ordenamentos jurídicos nacionais, cabendo, em primeira linha, aos órgãos jurisdicionais e administrativos nacionais aplicar o direito da União e, se tal se revelar necessário, afastar a aplicação das disposições, de carácter legislativo ou administrativo, nacionais contrárias às normas da União;

g) O Regulamento n.º 2988/95 contém a regulamentação de carácter geral aplicável à defesa dos interesses financeiros da União Europeia, definindo um prazo de 4 anos para a decisão que vise a

devolução das ajudas comunitárias indevidamente concedidas por violação das normas de Direito da União, imputáveis aos beneficiários das ajudas, sempre que os diplomas sectoriais que criam essas ajudas não estabeleçam outro prazo, ou as legislações nacionais dos estados membros não estabeleçam um prazo mais longo para esse efeito;

h) Aquela regra sofre contudo duas excepções: (i) o prazo de prescrição relativo às irregularidades continuadas ou repetidas corre desde o dia em que cessou a irregularidade e (ii) o prazo de prescrição no que se refere aos programas plurianuais corre em todo o caso até ao encerramento definitivo do programa;

i) Por outro lado, aquele prazo está sujeito a ser interrompido desde a comunicação ao beneficiário da ajuda de um acto que vise instruir ou instaurar procedimento por irregularidade, praticado pela autoridade competente para a prática desses actos. O prazo assim interrompido corre novamente, desde a data de cada interrupção e até que o procedimento instaurado chegue ao seu termo, ou seja proferida decisão judicial que conheça sobre a eventual impugnação do acto que ponha fim ao procedimento, ou até que ocorra o dobro do prazo limite de prescrição fixado;

j) Para além disso ainda, o prazo de prescrição suspende-se por efeito da suspensão do procedimento, determinado pela entidade competente para o efeito, com fundamento na instauração de processo penal contra o beneficiário, pelos mesmos factos. Neste caso, o prazo suspenso será retomado quando o processo penal chegar ao seu termo ou na eventualidade de lhe não ser dado seguimento, quando for arquivado;

k) O Novo Código do Procedimento Administrativo veio trazer uma ruptura com o sistema anteriormente vigente, separando a revogação dos actos (cessação dos efeitos de um acto anteriormente praticado com fundamento em razões de mérito), da anulação administrativa assente em razões de legalidade do acto anteriormente praticado;

l) No CPA15, o acto de anulação administrativa apenas poderá ser praticado no prazo de seis meses a contar do conhecimento da causa da invalidade ou da cessação do erro do agente, desde que não haja decorrido mais de cinco anos a contar da prática do acto ou um ano se o acto a anular for constitutivo de direitos;

m) Nos termos das três alíneas do n.º 4 do artigo 168º do CPA15, o regime previsto nesse artigo abrange os actos que se integrem numa das seguintes circunstâncias: *«a) Quando o respectivo beneficiário tenha utilizado artifício fraudulento com vista à obtenção da sua prática; b) Apenas com eficácia para o futuro, quando se trate de actos constitutivos de direitos à obtenção de prestações periódicas, no âmbito de uma relação continuada; c) Quando se trate de actos constitutivos de direitos*

de conteúdo pecuniário cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objecto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano, com imposição do dever de restituição das quantias indevidamente auferidas.»;

n) O regime da anulação administrativa dos actos administrativos que concedem ajudas comunitárias tem um âmbito de aplicação que não é coincidente com o do Regulamento n.º 2988/95, porquanto aquele tem aplicação a todas as situações de violação de lei (que não seja enquadráveis no vício de nulidade) verificáveis no acto de concessão da ajuda, este – o Regulamento n.º 2988/95 – tem o seu âmbito de aplicação definido pelo conceito de irregularidade constante do n.º 2 do artigo 1º desse diploma, isto é, aplica-se apenas às situações de violação de lei, imputáveis aos agentes económicos, mas independentemente de essas situações estarem na origem da prática do acto de concessão ou ocorrerem posteriormente a este.

o) O âmbito de aplicação de cada um daqueles regimes sobrepõe-se, apenas, no que respeita às invalidades originárias do acto de concessão imputáveis, por acção ou omissão, aos beneficiários das ajudas;

p) O n.º 4 do artigo 168.º do CPA15 vem concretizar, no ordenamento jurídico nacional, a possibilidade conferida aos Estados pelo n.º 3 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, fixando em cinco anos o prazo de prescrição dos actos de concessão de ajudas comunitárias.

q) Porém, a sobreposição do âmbito de aplicação entre os dois regimes (anulação administrativa regulada CPA15 e Regulamento n.º 2988/95), verifica-se pela aplicação da alínea a) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, uma vez que ambas as disposições foram estabelecidas para as situações de invalidade dos actos de concessão que têm como causa a má fé dos particulares.

r) A alínea c) do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, terá, sob pena de inutilidade da norma, de regular situações não abrangidas por outras normas e nomeadamente pelas duas alíneas que a precedem, pelo que, no que respeita à anulação administrativa de actos de concessão de ajudas comunitárias, terá de ser lida como abrangendo outras causas de invalidade distintas da má fé dos seus beneficiários (pois estas já estão abrangidas pela alínea a) do mesmo número);

s) A regra constante da primeira parte do n.º 1 do artigo 168.º do CPA15 que fixa um prazo de seis meses a contar do conhecimento, pela Administração da causa de invalidade do acto, para a anulação administrativa dos actos, quando aplicada ao actos de concessão de ajudas comunitárias, nos casos em que conduz a uma redução do prazo de prescrição do procedimento, previsto no primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, deverá ser desaplicada, por se encontrar enferma de

inconstitucionalidade, por violação do n.º 4 do artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa e do artigo 288.º do TFUE.

t) O estabelecimento de um prazo pelo ordenamento jurídico nacional não poderá, em caso algum, sob pena da inconstitucionalidade já apontada, conduzir a que o procedimento tendente à defesa dos interesses financeiros da União não possa produzir os seus possíveis efeitos, por prescrição em data anterior à que resultaria da aplicação do regime estatuído no Regulamento n.º 2988/95, tendo em conta as excepções à contabilização do prazo nele previstas incluindo as suspensões e interrupções desse prazo, nele previstas;

u) Deste modo, o circunstancialismo da anulação administrativa dos actos administrativos de concessão de ajudas comunitárias, constante do n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, não poderá deixar de englobar as excepções à contagem do prazo constantes do segundo parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95 e as causas de interrupção e suspensão desse prazo constantes do terceiro e quarto parágrafo daquela norma;

v) Em concreto, quando a causa de invalidade do acto pode ser encontrada num comportamento reiterado do seu beneficiário e, desde que verificados os demais requisitos para esse comportamento, possa ser integrado no conceito de irregularidade continuada ou repetida, para efeitos do disposto no segundo parágrafo do n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/95, o prazo de cinco anos, previsto no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15, dentro do qual a Administração poderá anular o acto administrativo só começará a correr após a cessação do comportamento continuado do beneficiário ou a partir da prática do último facto repetido.

w) Por outro lado, a anulação administrativa dos actos de concessão de ajuda comunitárias poderá ocorrer, em qualquer caso, até à data em que termine o programa plurianual em que a ajuda se integra, se esse data for posterior ao fim do prazo de cinco anos fixado no n.º 4 do artigo 168.º do CPA15.

x) O prazo fixado naquele preceito interrompe-se com a notificação ao beneficiário de qualquer acto emanado da autoridade competente tendo em vista instruir ou instaurar procedimento por irregularidade, e suspende-se, caso o procedimento seja suspenso com fundamento na instauração do processo-crime pelos mesmos facto e contra a pessoa em causa, enquanto decorrer esse processo

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Mário Aroso de,

Teoria Geral do Direito Administrativo: temas nucleares – O Novo Regime do Código do Procedimento Administrativo, 5.^a edição, Almedina, Coimbra, 2018

AMARAL, Diogo Freitas do

Curso de Direito Administrativo, Volume II, 2.^a edição, Almedina, Coimbra, 2014,

AMARO, António Leitão,

“A estabilização dos efeitos dos actos administrativos anuláveis pelo decurso do tempo”, *in* Direito e Justiça, Ano XIX, 2007, Tomo II,

ANDRADE, José Carlos Vieira de

“Revogação do acto administrativo”, in Direito e Justiça, Ano VI, 1992, páginas 53 a 63,

“A «revisão» dos actos administrativos no direito português”, in Legislação, n.º 9/10, INA, 1994, páginas 185 a 202,

“A Discricionariedade e reforma de actos administrativos vinculados desfavoráveis, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 11, 1998, pág. 13 e segs.

“Anotação ao Acórdão do STA de 20 de Outubro de 2004”, in Revista de Legislação e Jurisprudência, n.º 3934, 2005, pag. 58 e segs

Lições de Direito Administrativo, 3.^a edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2013

ANDRADE, José Robin de

“Revogação administrativa e a revisão do Código do Procedimento Administrativo”, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 28, Julho/Agosto de 2001, páginas 37 a 49 ,

“O regime da revogação e da anulação administrativa no projecto do novo Código do Procedimento Administrativo”, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 100, Julho/Agosto de 2013, páginas 70 a 79,

BATALHÃO, José Carlos,

Novo Código de Procedimento Administrativo - Notas Práticas e Jurisprudência, Porto Editora, Porto, 2.^a

edição

ANTUNES, Luis Filipe Colaço,

“Anulação administrativa ou nulla annulatio sine iudicio?”, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 79, Janeiro/Fevereiro de 2010, páginas 3 a 14,

CAETANO, Marcello,

Manual de Direito Administrativo, Volume I, Almedina, Coimbra, 10.ª reimpressão da 10.ª edição, 2010, Princípios Fundamentais do Direito Administrativo, Almedina, Coimbra, 2010,

CALDEIRA, Marco

“A figura da “Anulação Administrativa” no novo Código do Procedimento Administrativo de 2015”, in Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo (coord.) CARLA AMADO GOMES/ ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO, AAFDL, Lisboa, 2ª Edição, 2015

CALVÃO, Filipa Urbano,

“Revogação dos actos administrativos no contexto da reforma do Código do Procedimento Administrativo”, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 54, Novembro/Dezembro de 2005, páginas 33 a 43,

“Os actos de concessão de pensões como actos administrativos verificativos ou declarativos com efeitos constitutivos. Sua irrevogabilidade por «razões de interesse público». Aplicação do artigo 141º do CPA”, in Revista de Ciências Empresarias e Jurídicas, n.º 3, 2005, pág. 217 segs

CAUPERS, João,

“O regime da revogação no CPA: uma revisão conveniente”, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 82, Julho/Agosto de 2010, páginas 69 a 73,

CORREIA, José Manuel Sérvulo,

“Noções de Direito Administrativo”, Volume I, Editora Danúbio, Lda., Lisboa, 1982,

CRAIG, Paul,

“EU Administrative Law”, Oxford University Press, Oxford, 3ª Edição, 2018

DUARTE, Tiago e OLIVEIRA, Miguel Neiva de,

“A revogação e a anulação, numa primeira impressão”, in *Direito&Política*, n.º 4, Julho-Outubro de 2013, páginas 179 a 181,

GOMES, Carla Amado,

“O «caso decidido»: uma instituição (ainda) do nosso tempo?”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 70, 2008, pag 16 segs

“A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena” in *Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo* (coord.) CARLA AMADO GOMES/ ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO, AAFDL, Lisboa, 2ªEdição, 2015

GOMES, Carla Amado e LANCEIRO, Rui Tavares,

“A revogação de actos administrativos entre o Direito nacional e a jurisprudência da União Europeia: um instituto a dois tempos?”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 33, n.º 132, Outubro-Dezembro de 2012, páginas 11 a 69,

“Em busca do prazo de revogação das decisões de concessão de apoios da União Europeia”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 104, Março/Abril de 2014, páginas 3 a 10,

GOMES, José Osvaldo,

“Revogação de acto administrativo”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 40, Volume I, Janeiro/Abril de 1980, páginas 153 a 171,

GONÇALVES, Pedro Costa, “Revogação (de actos administrativos)”, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Volume VII, Lisboa, 1996, páginas 303 a 325,

LANCEIRO, Rui Tavares, “A «erosão» dos princípios da autoridade do caso julgado e do caso decidido pelo Direito da União Europeia”, in *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Coimbra, 2012, pág. 459 segs

LUÍS, Sandra Lopes,

“A revogação de actos administrativos (válidos) no projecto de revisão do código de procedimento

administrativo”, (disponível em <https://www.icjp.pt/debate/4268/4323>)

MACHETE Rui Chancerelle de/FÁBRICA, Luis Sousa da/ MATOS, André Salgado Matos (Coord.),
Projeto de Revisão do Código do Procedimento Administrativo – Colóquio, Universidade Católica
Portuguesa, Lisboa (disponível
www.uceditora.ucp.pt/resources/Documentos/UCEditora/PDF%20Livros/PROJETO%20DE%20REVIS%C3%83O%20DO%20C%C3%93DIGO%20DO%20PROCEDIMENTO%20ADMINISTRATIVO.pdf)

MACIEIRINHA, Tiago,

“Tutela da confiança e revogação de actos administrativos ilegais”, in Estudos dedicados ao Professor
Doutor Nuno José Espinosa Gomes da Silva, Volume II, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2013,
páginas 573 a 599.

“Notas sobre a revogação no projecto de revisão do CPA”, in AA.VV., Projeto de Revisão do Código do
Procedimento Administrativo – Colóquio (coord. RUI CHANCERELLE DE MACHETE, LUÍS SOUSA DA
FÁBRICA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS), Universidade Católica Editora, Lisboa, 2013, páginas 84 a 92
(disponível em
<http://www.uceditora.ucp.pt/resources/Documentos/UCEditora/PDF%20Livros/PROJETO%20DE%20REVIS%C3%83O%20DO%20C%C3%93DIGO%20DO%20PROCEDIMENTO%20ADMINISTRATIVO.pdf>).

MARQUES, Francisco Paes,

“A revogação de acto administrativo multipolar”, in *Direito&Política*, n.º 1, Outubro- Dezembro de 2012,
páginas 46 a 60,

MONCADA, S. Cabral de,

Código do Procedimento Administrativo, Anotado, Coimbra Editora, Coimbra, 1ª Edição, 2015

OLIVEIRA, Mário Esteves de, GONÇALVES, Pedro Costa e AMORIM, J. Pacheco de,

Código do Procedimento Administrativo Comentado, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 1997, páginas 666
e seguintes,

PEREIRA, Ravi Afonso,

“O direito comunitário posto ao serviço do direito administrativo – uma leitura da jurisprudência do STA
sobre reposição de ajudas comunitárias”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de*

Coimbra, Volume LXXXI, Coimbra, 2005, páginas 673 a 725,

QUADROS, Fausto de,

“A relevância para o contencioso administrativo nacional do acto administrativo comunitário e do acto nacional contrário ao Direito da União Europeia”, in *Em Homenagem a Diogo Freitas do Amaral* (org. AUGUSTO DE ATHAYDE, JOÃO CAUPERS e MARIA DA GLÓRIA F. P. D. GARCIA), Almedina, Coimbra, 2010,

“A europeização do contencioso administrativo” in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano*, I, Coimbra, 2006

OTERO, Paulo,

“impugnações administrativas”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 28, 2001, pág. 50 segs

RODRIGUES, Stéphane,

“La protection des intérêts financiers de l’Union euroéene – Etat des lieux et prespectives” in *Revista do Ministério Público*, Ano 33, n.º 131, Julho-Setembro de 2012, páginas 73 a 93

SOUSA, Marcelo Rebelo de e MATOS, André Salgado de,

Direito Administrativo Geral, Tomo III, 2.ª edição, Dom Quixote, Alfragide, 2009, páginas 198 e seguintes

JURISPRUDÊNCIA

A – do Supremo Tribunal Administrativo

Ac de 26 de Maio de 1998, (rec.40.535), relator Adelino Lopes,
Ac. de 20 de Fevereiro de 2001 (rec. 46.162) relator Gouveia e Melo
Ac. de 24 de Outubro de 2001, (Rec. 46.709, relator Simões de Oliveira
Ac. de 20 de Outubro de 2004 (Proc. n.º 301/04), relator Costa Reis
Ac. de 6 de Outubro de 2005 (Proc n.º 2037/02), relator Rosendo José
Ac. de 6 de Dezembro de 2005 (Proc n.º 328/02), relator Abel Atanásio
Ac. de 19 de Setembro de 2006 (Proc. n.º 1038/05), relator Rosendo José
Ac. de 15 de Novembro de 2006 (Proc. n.º 346/06) relator Rui Botelho,
Ac. de 26 de Maio de 2010 (proc. n.º 89/10), relator Alberto Augusto Oliveira
Ac. de 9 de Junho de 2010, (Proc, n.º 185/10), relator António Madureira
Ac. de 9 de Abril de 2014 (proc. n.º 173/13), relator São Pedro
Ac. de 30 de Outubro de 2014 (proc. n.º 92/14), relator Carlos Carvalho
Ac. de 5 de Fevereiro de 2015 (Proc. n.º 770/13), relator Francisco Rothes
Ac. de 26 de Fevereiro de 2015 (Proc. n.º 173/13), relator Teresa de Sousa
Ac. de 26 de Abril de 2018 (Proc. n.º 249/16), relator José Veloso
Ac, de 26 de Abril de 2018 (Proc. n.º 1478/15), relator José Veloso
Ac. de 7 de Junho de 2018, (Proc. 912/15), relator Teresa de Sousa

B – do Tribunal de Justiça da União Europeia

Ac de 15 de Julho de 1964, Costa/ENEL, Proc. n.º 6/64
Ac. de 17 de Dezembro de 1970, International Handelsgesellschaft, Proc. n.º 11/70
Ac. de 16 de Dezembro de 1976, Rewe, Proc. n.º 33/76
Ac. de 9 de Março de 1978, Simmenthal, Proc. 106/77
Ac de 7 de Julho de 1981, Rewe, C-158/80
Ac. de 21 de Setembro de 1983, Deutsche MilchKontor, Proc. 205/82 a 215/82
Ac. de 22 de Junho de 1989, Fratelli Constanzo C-103/88.
Ac. de 21 de Setembro de 1989, Comissão/Grécia, 68/88,
Ac. de 19 de Junho de 1990, Factortame , C- 213/89

Ac. de 20 de Setembro de 1990, Comissão/Alemanha, C-5/89

Ac. de 20 de Março de 1997, Alcan, C-24/95,

Ac. de 15 de Setembro de 1998, Edlis, C-231/96,

Ac. de 29 de Abril de 1999, Ciola, C-224/97.

Ac. de 8 de Julho de 1999, Nunes e de Matos, C-186/98

Ac. de 13 de Janeiro de 2004, Kühne & Heitz, C- 453/00

Ac. de 24 de Junho de 2004, Herbert Handlbauer GmbH, C-278/02

Ac. de 2 de Dezembro de 2004, José Martí Peix/Comissão, C-226/03

Ac. de 16 de Março de 2006, Kapferer, C-234/04

Ac. de 11 de Janeiro de 2007, Vonk Dairy Products, C-279/05

Ac. de 12 de Fevereiro de 2008, Kempster, C-2/06

Ac. de 15 de Janeiro de 2009, Bayerische Hypotheken und Vereinsbank, C 281/07

Ac. de 29 de Janeiro de 2009, Schlacht, Kühl und Zerlegebetrieb, C-278/07 a C-280/07

Ac. de 24 de Março de 2009, Danske Slagterier, C 445/06.

Ac. de 28 de Outubro de 2010, SGS Belgium, C 367/09

Ac. de 22 de Dezembro de 2010, Corman,C-131/10

Ac. de 17 de Março de 2011, AJD Tuna, C 221/09

Ac. de 5 de Maio de 2011, Ze Fu Fleischhandel, C- 201/10 e 202/10

Ac. de 21 de Dezembro de 2011, Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre, C-465/10

Ac. de 13 de Dezembro de 2012, France Agri Mer, C-670/11

Ac. de 3 de Setembro de 2014, Baltlanta, C-410/13

Ac. de 17 de Setembro de 2014, Cruz & Companhia, C-341/13

Ac. de 6 de Outubro de 2015, Ernst Kollmer , C-59/14,

Ac. de 11 de Junho de 2015, Pfeifer & Langen, C 52/14

Ac. de 15 de Junho de 2017, UAB Alytaus regiono atliekų tvarkymo centras, C-436/15

Despacho de 16 de Novembro de 2017, Maxiflor, C-491/16