

**A Eficácia Retroativa dos Atos Administrativos
Renovatórios Praticados em Execução de
Sentenças Anulatórias**

**The Retroactive Effectiveness of Renewal
Administrative Acts Practiced in Execution of
Annulment Judgments**

Diana Penacho Fraga

Vol. 10 No. 3
dezembro 2023
e-publica.pt

ISSN 2183-184x

Com o apoio de:

**A EFICÁCIA RETROATIVA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS
RENOVATÓRIOS PRATICADOS EM EXECUÇÃO DE SENTENÇAS
ANULATÓRIAS**

THE RETROACTIVE EFFECTIVENESS OF RENEWAL
ADMINISTRATIVE ACTS PRACTICED IN EXECUTION OF ANNULMENT
JUDGMENTS

DIANA PENACHO FRAGA¹

diana.fraga@hotmail.com

Resumo: No âmbito da execução de sentenças anulatórias de atos renováveis — isto é, atos que, depois de anulados, podem ser praticados de novo sem reincidir no(s) vício(s) determinante(s) da sua anulação, normalmente vícios de legalidade externa —, foi permitido à Administração executar as mesmas através da prática de um ato renovatório retroativo, ou seja, de um ato administrativo retroativo, idêntico ao ato anulado, que não reincida nos vícios determinantes daquela anulação. A retroatividade deste ato está sujeita a limitações e só pode operar em determinados casos. Este artigo propõe-se a analisar os contornos da admissibilidade da retroatividade destes atos, no sentido de perceber em que casos esta é admissível e se, para o efeito, se deverá adotar uma posição mais ou menos restritiva quanto à sua admissibilidade.

Palavras-chave: Administração Pública; Anulação; execução de sentenças; retroatividade; atos renovatórios.

Abstract: With regard to the execution of judgements annulling renewable acts — namely acts that, after having been annulled, can be practiced again without reoccurring in the defects determining their annulment, normally defects of external legality —, the Administration was allowed to enforce these judgements through the practice of a retroactive renewing act, a retroactive administrative act identical to the annulled act which does not reoccur in the defects determining that annulment. The retroactivity of this act is subject to limitations and can only operate in certain cases. This article proposes to analyze the admissibility of the retroactivity of these acts with the purpose of understanding in which cases it is admissible and whether a more or less restrictive position should be adopted.

Keywords: Public Administration; Annulment; execution of judgements; retroactivity; renewable acts.

1. Advogada, Autoridade Nacional de Comunicações. Mestre em Direito. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. diana.fraga@hotmail.com. Junho de 2023

1. Introdução

A anulabilidade, enquanto forma residual de invalidade dos atos administrativos ilegais, é o desvalor jurídico regra no direito português. De acordo com o artigo 163.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo.² (doravante “CPA”), “[s]ão anuláveis os atos administrativos praticados com ofensa dos princípios ou outras normas jurídicas aplicáveis, para cuja violação se não preveja outra sanção.” e, nos termos do n.º 2 daquele artigo, “[o] ato anulável produz efeitos jurídicos, que podem ser destruídos com eficácia retroativa se o ato vier a ser anulado por decisão proferida pelos tribunais administrativos ou pela própria Administração”.

A anulação dos atos administrativos implica, assim, a eliminação de todos os efeitos jurídicos produzidos pelo ato anulado, deste o início da sua vigência. As causas desta anulação podem ser de natureza muito variada, incluindo de natureza formal e procedimental e, como tal, se o ato administrativo estiver inquinado por vícios de legalidade externa, ou seja, por vícios daquela natureza, poderá ocorrer a total eliminação dos seus efeitos através da sua anulação, o que poderá conflitar com outros valores jurídicos em presença.

Isto porque os vícios de legalidade externa, por vezes, são considerados vícios “menores” por não inquinarem o objeto (conteúdo decisório) do ato administrativo, que permanece válido e lícito, razão pela qual a anulação do ato com efeitos retroativos poderá, em determinados casos, consubstanciar uma consequência demasiado onerosa (e, por isso, desproporcional) para o interesse público face à natureza dos vícios em causa.

Por forma a minimizar as consequências desproporcionais que, em certos casos, daquela anulação podem advir, foi permitido à Administração, nos casos em que o ato administrativo é judicialmente anulado com fundamento em vícios de legalidade externa, a prática, em sede de execução da decisão judicial, de um novo ato idêntico ao anulado — ato renovatório —, com efeitos retroativos, sem reincidir no(s) vício(s) determinante(s) da anulação.

Ora, é exatamente sobre a eficácia retroativa do ato renovatório que este artigo se irá debruçar, tendo em consideração que esta foi legalmente prevista no artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do Código do Procedimento Administrativo.³ (doravante “CPA/91”) e, posteriormente, no artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA. Sucede que a interpretação destas normas nunca foi unânime na jurisprudência e doutrina portuguesas e, como tal, em certos casos suscitou, e ainda suscita, dúvidas significativas à Administração Pública e aos tribunais.

Para que se tenha uma noção mais prática daquilo que nos propomos analisar, cumpre ilustrar situações reais abordadas pela jurisprudência portuguesa que demonstram o impacto prático da adoção pela Administração Pública de atos renovatórios com efeitos retroativos no âmbito da execução de sentenças anulatórias. Neste particular, no Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (“STA”), proferido no âmbito do

2. Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 07/01, na sua redação atual.

3. Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15/11.

Processo n.º 0262/12⁴, foi julgado o seguinte caso: por requerimento, em 8 de novembro de 2000, um trabalhador (médico) comunica ao presidente do conselho de administração do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia que pretende, ao abrigo da lei, optar pelo regime de trabalho de 42 horas semanais a partir de 1 de novembro de 2001.

Em 21 de novembro de 2002, o referido conselho de administração delibera, face ao reduzido trabalho apresentado pelo médico, diminuir, nos termos da lei, o horário do trabalhador, que até então exercia funções em regime de dedicação exclusiva com horário de 42 horas de trabalho semanais, para 35 horas semanais. Por sua vez, em 30 de dezembro de 2002, o conselho de administração delibera uma adenda à deliberação de 21 de novembro de 2002, onde especifica que a redução de horário se refere ao regime de tempo completo e não de dedicação exclusiva e, ainda, retifica a norma ao abrigo da qual tinha sido decidida.

Foi interposto recurso hierárquico pelo médico contra a deliberação de 30 de dezembro de 2002, tendo, em 15 de abril de 2003, por despacho do Ministro da Saúde, sido negado provimento ao mesmo. Em 15 de março de 2007, o Tribunal Central Administrativo Sul (“TCAS”) concedeu provimento ao recurso contencioso interposto pelo médico contra aquelas deliberações, tendo sido as mesmas anuladas por se ter concretizado o incumprimento injustificável da exigência legal de audiência do interessado. Em 14 de maio de 2007, o trabalhador, por requerimento dirigido ao presidente do conselho de administração, solicitou a reposição dos vencimentos que lhe tinham sido retirados por deliberação de 21 de novembro de 2002, uma vez que a mesma tinha sido anulada.

Por ofício do presidente daquele conselho foi o médico notificado, no seguimento do Acórdão do TCAS que anulou a deliberação do conselho de administração de 21 de novembro de 2002, da intenção do conselho praticar ato de redução de horário para regime de 35 horas semanais, sem dedicação exclusiva, com os fundamentos constantes da documentação e diligências instrutórias produzidas à data das deliberações anuladas. Mais foi notificado para, no prazo de 10 dias úteis, alegar o que tivesse por conveniente relativamente ao projeto de decisão ora notificado.

Em 18 de julho de 2007, o médico pronunciou-se por requerimento, tendo, em 20 de novembro de 2008, o conselho de administração proferido deliberação, onde, (i) em cumprimento do Acórdão proferido pelo TCAS, (ii) tendo sido promovida a realização de audiência prévia do interessado, já que a sua falta gerou um vício que determinou que tivesse sido anulada a decisão daquele conselho de 21 de novembro de 2002 e (iii) uma vez que o interessado na sua pronúncia não aduziu qualquer argumento que permitisse ponderar uma decisão contrária à projetada, decidiu manter o projeto de decisão submetido a audiência do interessado, de acordo com a fundamentação que sustentou a deliberação de 21 de novembro de 2002, reduzindo-se o horário de trabalho do médico para o regime de 35 horas semanais com efeitos desde 21 de novembro de 2002 até ao momento em que se verificou a aposentação do mesmo.

4. De 23/10/2012, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

O médico impugnou judicialmente a deliberação de 20 de novembro de 2008, pedindo a sua anulação, bem como a condenação do Réu a reconstituir a sua posição, caso aquele ato não tivesse sido praticado (ou seja, garantindo o horário de trabalho semanal de 42 horas no regime de dedicação exclusiva), tendo o tribunal de 1ª instância julgado a ação improcedente e absolvido o Réu dos pedidos. Foi interposto recurso dessa decisão para o tribunal de 2ª instância que negou provimento ao recurso, tendo, por fim, o processo chegado ao STA. Em suma, neste caso, ocorreu uma renovação retroativa do ato anulado, isto é, a deliberação do conselho de administração de 20 de novembro de 2008, com efeitos retroativos a 21 de novembro de 2002, renovou o ato anulado de 21 de novembro de 2002, “sanando” o vício de legalidade externa que inquinava o mesmo — incumprimento injustificável da exigência legal de audiência do interessado.

Destaca-se, ainda, o Acórdão do STA proferido no Processo n.º 01652/19.3BEPRT.⁵, que julgou um caso onde, desde 2018, eram emitidos certificados de incapacidade temporária para o trabalho em nome da Autora, tendo, em 11 de janeiro de 2019, a comissão de verificação de incapacidades da Segurança Social deliberado a não subsistência da incapacidade temporária daquela. Em 21 de fevereiro de 2019, a unidade local de saúde de Matosinhos emitiu atestado de doença em nome da Autora, tendo, em 22 de fevereiro de 2019, a comissão de reavaliação da Segurança Social, após avaliação da incapacidade da Autora, concluído que não subsistia a incapacidade temporária para o trabalho a partir de 12 de janeiro de 2019.

A Autora reclamou desta decisão junto da Segurança Social, tendo, em 28 de março de 2019, esta deliberado que, face à decisão dos peritos médicos de que tinha cessado a incapacidade temporária para o trabalho da Autora, nos termos da lei, o subsídio de doença que auferia tinha sido cessado. Esta deliberação foi anulada judicialmente por falta de fundamentação e a Segurança Social, em sede de execução, decidiu renovar o ato, mantendo aquela cessação, com efeitos retroativos à data do ato anulado, por considerar que, em resultado de vários exames médicos, foi precisamente naquela data que cessou a incapacidade temporária da visada, pelo que, nos precisos termos da lei, terá de ser sempre a partir dessa data que o pagamento da prestação deve cessar. Neste caso, estamos perante um ato vinculado quanto ao momento da sua prática, isto é, existe uma norma legal que impõe a cessação do pagamento da prestação naquele preciso momento, motivo pelo qual, excecionalmente, poderá estar aqui justificada a retroatividade do ato renovatório.

Através destes casos, analisados pela jurisprudência, constata-se que a retroatividade do ato renovatório, em sede de execução de decisões judiciais anulatórias, poderá estar sujeita a limitações, só podendo operar em determinados casos. Assim, este artigo propõe-se a analisar os contornos da admissibilidade da retroatividade dos atos renovatórios, no sentido de perceber em que casos esta é admissível e se, para o efeito, se deverá adotar uma posição mais ou menos restritiva quanto à sua admissibilidade.

5. De 14/07/2022, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

Após um enquadramento sobre o regime da anulabilidade e da execução de sentenças anulatórias de atos renováveis, analisar-se-á neste artigo a evolução legislativa desta matéria, abordando não só a regulação atual da mesma, prevista no artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA, mas também a sua regulação anterior, prevista no artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91. Para o efeito, e seguindo uma perspetiva evolutiva, examinar-se-á o desenvolvimento das interpretações da doutrina e jurisprudência portuguesas sobre aqueles preceitos legais e, por último, ponderar-se-ão os argumentos que fundamentam uma interpretação mais ou menos restritiva, adotando-se uma posição sobre o tema.

2. Enquadramento

2.1. Regime da anulabilidade

No que respeita ao regime de anulação dos atos administrativos, importa ter presente, antes de mais, que a anulabilidade tem carácter geral no ordenamento jurídico português, nos termos do artigo 163.º, n.º 1 do CPA, ou seja, regra geral um ato administrativo inválido é anulável. Todavia, este ato é juridicamente eficaz até ao momento em que é anulado, produzindo efeitos jurídicos como se fosse um ato válido (artigo 163.º, n.º 2 do CPA). O ato anulável é, por isso, obrigatório para os seus destinatários, vinculando os particulares, enquanto não for anulado, pelo que não é possível opor qualquer resistência à execução forçada do mesmo: a execução coativa de um ato anulável é legítima, salvo se a respetiva executoriedade não existir ou estiver suspensa (Amaral, 2011: 445 ss.).

O ato anulável é sanável⁶ i) pelo decurso do tempo ou ii) por ato administrativo secundário que expurgue a ilegalidade daquele, transformando-o num ato válido, através da sua ratificação, reforma ou conversão nos termos previstos no artigo 164.º do CPA.

A sanação pelo decurso do tempo ocorre se o ato anulável não for anulado pela Administração nem tão pouco impugnado pelo interessado (perante a própria Administração ou perante o tribunal competente) ou pelo Ministério Público, dentro do prazo legal estipulado para o efeito. Consequentemente, o ato torna-se inatacável, nos termos do artigo 163.º do CPA e do artigo 58.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos⁷ (doravante “CPTA”) (Amaral, 2011: 445 ss.), uma vez que deixam de poder ser invocados contra a sua vigência os vícios determinantes da sua anulabilidade, aplicando-se ao ato o regime dos atos administrativos válidos, ocorrendo, assim, a consolidação do mesmo na ordem jurídica pelo decurso do tempo.

Já a sanação por ratificação, reforma ou conversão, contemplada no artigo 164.º do CPA, ocorre através da prática de atos administrativos de segundo grau que operam a convalidação de atos inválidos, preenchendo os

6. A sanação permite a transformação jurídica de um ato ilegal num ato inatacável contenciosamente. Esta figura existe por forma a assegurar a certeza e segurança na ordem jurídica, uma vez que a Administração Pública pratica milhares de atos administrativos por dia (Amaral, 2011: 459).

7. Aprovado pela Lei n.º 15/2002, de 22 de fevereiro, na sua redação atual.

requisitos de validade que faltaram quando estes atos foram praticados. A reforma incide sobre atos parcialmente inválidos, enquanto a conversão e a ratificação-sanação incidem sobre atos totalmente inválidos, sendo que a ratificação-sanação só pode ter como objeto atos viciados de incompetência relativa ou eventualmente de vício de forma por preterição de formalidades essenciais supríveis (Sousa, Matos, 2016: 215 ss.).

Quanto aos efeitos destes atos saneadores, importa realçar que, por regra, os mesmos retroagem à data da prática dos atos sanados nos termos previstos no artigo 164.º, n.º 5 do CPA. Com a ratificação, reforma ou conversão do ato ilegal a Administração insurge-se contra a destruição do ato inválido, removendo a sua invalidade e libertando o ato da patologia de que padece. Assim, o ato ilegal só será anulado se não for praticado um ato capaz de evitar a sua anulação (Almeida, 2021: 536 ss.)⁸.

No entanto, se ocorrer a anulação do ato anulável, pelo tribunal ou pela própria Administração⁹, esta anulação implica a destruição retroativa dos seus efeitos. Isto é, nos termos dos artigos 163.º, n.º 2 a 4, 171.º, n.º 3 do CPA e 173.º, n.º 1 do CPTA, tudo se passa, na ordem jurídica, como se o ato nunca tivesse sido praticado (Amaral, 2011:445 ss.).

2.2. Execução de sentenças anulatórias de atos administrativos

Considerando o objeto deste artigo, focar-se-á os casos em que o ato administrativo é anulado contenciosamente, por decisão judicial, através de uma sentença constitutiva¹⁰ de anulação decorrente de um processo de impugnação de ato administrativo.

Ora, o artigo 4.º do CPTA permite cumular, em processos de impugnação de atos administrativos, além do pedido de anulação do ato, pedidos de condenação à adoção dos atos e operações necessários para reconstituir a situação que existiria se o ato ilegal não tivesse sido praticado e dar cumprimento aos deveres que não foram cumpridos com fundamento nesse ato, bem como outros pedidos relacionados com a execução da sentença.

8. Note-se que, nos casos em que não ocorra a sanação por ratificação, reforma ou conversão, a Administração pode ainda substituir o ato ilegal por outro de igual conteúdo que não enferme das mesmas ilegalidades - ato renovatório do ato anterior ilegal. Esta substituição, e eventual renovação, do ato ilegal (que ainda não foi removido da ordem jurídica) envolve a remoção deste ato (Almeida, 2021: nota 512).

9. De acordo com o artigo 168.º, n.º 3 do CPA, é possível, no seguimento de uma impugnação contenciosa de ato administrativo, a Administração anular o ato durante toda a pendência do processo de impugnação, até ao encerramento da discussão. No entanto, reconhece-se ao impugnante a possibilidade de prosseguir com o processo impugnatório por forma a obter o reconhecimento judicial da ilegalidade do ato removido. Se, após a remoção do ato impugnado, ocorrer a substituição do mesmo por outro, é também possível ao impugnante impugnar o novo ato com a possibilidade de invocação de novos vícios (artigo 64.º do CPTA).

10. A sentença anulatória de um ato administrativo tem caráter constitutivo por anular o ato impugnado, eliminando-o da ordem jurídica com efeitos retroativos, desde o momento em que se verificou a ilegalidade (Andrade, 2021:362).

Porém, esta cumulação não é obrigatória, podendo o autor optar por não a fazer.¹¹

Assim, uma vez anulado um ato administrativo, sem que o tribunal tenha sido chamado, no âmbito do próprio processo impugnatório, a pronunciar-se sobre os aspetos complementares dessa anulação (por não terem sido cumulados pedidos complementares ao pedido de anulação do ato), a Administração continua constituída no dever de extrair as devidas consequências da pronúncia emitida pelo tribunal, ou seja, no dever de executar a sentença (Almeida, Cadilha, 2021: 1336 e 1337).¹² A Administração fica, assim, incumbida do dever de colocar a situação de facto de acordo com a situação de direito constituída pela decisão judicial de anulação, devendo para tal extrair todas as consequências jurídicas da anulação, através da prática dos atos jurídicos e operações materiais necessários à reintegração efetiva da ordem jurídica violada (Andrade, 2021: 365).¹³

Chama-se, por isso, à colação o disposto no artigo 173.º, n.º1, do CPTA, segundo o qual a execução de sentenças anulatórias de atos administrativos pela Administração pode implicar o dever de i) reconstituir a situação que existiria se o ato ilegal não tivesse sido praticado, mediante a **execução do efeito repristinatório da anulação**; ii) cumprir tardiamente os deveres que a Administração não cumpriu durante a vigência do ato ilegal, porque este ato disso a dispensava; ou iii) **substituir o ato ilegal**, sem reincidir nas ilegalidades anteriormente cometidas.¹⁴

Face à temática que nos ocupa, importa aprofundar os deveres previstos em i) e iii), uma vez que, decretada a anulação, coloca-se à Administração a alternativa entre executar o efeito repristinatório produzido pela anulação ou renovar o ato anulado através da sua substituição sem reincidir nas ilegalidades cometidas.¹⁵ Vejamos.

11. Esta opção não impede o autor de fazer valer essas pretensões complementares em momento ulterior, no âmbito do processo de execução da sentença de anulação que venha a obter (Almeida, Cadilha, 2021: 1336 e 1337).

12. Note-se que nem todas as sentenças de anulação carecem de execução. Se da sentença anulatória não decorrer a constituição de qualquer dever para a Administração, porquanto a retroatividade da anulação basta-se por si mesma, não existe qualquer relação jurídica emergente da anulação. Logo, não há o que executar, não devendo seguir-se qualquer pronúncia administrativa (Almeida, 2021:371).

13. A execução da sentença anulatória implica, ainda, o dever de remover as situações constituídas por atos administrativos subseqüentes ao ato anulado, cuja manutenção na ordem jurídica impeça a reconstituição da situação atual hipotética (atos consequentes do ato anulado), podendo para o efeito a Administração anular, modificar ou substituir os atos consequentes entretanto praticados nos termos previstos no artigo 173.º, n.º 2 do CPTA.

14. Face à temática deste artigo, considera-se, para este efeito, que a substituição do ato anulado consubstancia uma substituição por outro ato de igual conteúdo, sem reincidir nas ilegalidades que determinaram a anulação.

15. Independentemente da alternativa que venha a ser escolhida pela Administração, esta terá sempre de executar a sentença no prazo legal estabelecido para o efeito (prazo procedimental de 90 dias previsto no artigo 175.º, n.º 1 do CPTA), sob pena de se verificar uma situação de inexecução ilícita (artigos 158.º e 159.º do CPTA), à qual está associada o dever de indemnizar o impugnante pelos danos que advenham do

No primeiro caso [descrito em i)] prevê-se o efeito repristinatório, ou de forma mais ampla o efeito reconstitutivo, da sentença, ao abrigo do qual a Administração deve reconstituir a situação que existiria se o ato ilegal não tivesse sido praticado. O conteúdo desta reconstituição pode consistir no dever da Administração i) restituir um acréscimo patrimonial que para ela tenha resultado do ato ilegal, por exemplo, a restituição de um bem; ii) afastar a lesão que o ato administrativo agressivo tenha causado em posições de caráter absoluto do particular, o que implica a eliminação, no plano dos factos, da situação lesiva criada pelo ato ilegal; e, ainda, iii) por exemplo, reintegrar o funcionário objeto de um ato de demissão ilegal por forma a restabelecer a sua situação jurídica (Almeida, 2021: 429 ss.).¹⁶ No fundo, sendo a anulação contenciosa retroativa, a execução do efeito repristinatório impõe a remoção da situação que resultou do facto do ato ter produzido efeitos até à sua anulação, incluindo no que respeita aos atos que em consequência deste hajam sido praticados (Almeida, 2021: 382).¹⁷

Já no terceiro caso [previsto em iii)] consagra-se a possibilidade da emissão de atos jurídicos que visam alterar a situação que resultou da anulação, através da substituição do ato anulado, no reexercício pela Administração do poder de definição jurídica primária que tinha sido manifestado com o ato anulado (Almeida, 2021: 439 ss.). Neste caso, seguindo o entendimento de Mário Aroso de Almeida (2021: 517 ss.), só será possível substituir o ato anulado se este for renovável, isto é, se os fundamentos que determinarem a sua anulação não impedirem a Administração de retomar o respetivo procedimento e praticar outro ato de conteúdo igual, renovando o ato anulado.¹⁸

Quanto à relação que se estabelece entre i) e iii), no âmbito da execução de sentenças anulatórias, importa referir que a renovação do ato anulado (substituição do ato ilegal por outro com idêntico conteúdo), quando se mostre possível, pode ter o alcance de dispensar total ou parcialmente a Administração do cumprimento do dever de executar o efeito repristinatório da anulação [previsto em iii)]. Na esteira do entendimento de Mário Aroso de Almeida e Carlos Cadilha “a renovação do ato anulado constitui uma causa de extinção do dever de repristinar para além do cumprimento, com

prolongamento, sem fundamento legal, da situação de ilegalidade resultante do ato anulado (Almeida, 2021: 546).

16. Por outras palavras, o efeito repristinatório da sentença implica a cessação e remoção da situação ilegalmente criada pelo ato ilegal, através da restituição do lesado à posição inicial em que se encontrava ou da recolocação do interessado na posição da qual o ato anulado o tinha retirado. Também pode implicar a eliminação da situação de perturbação e a realização ou o restabelecimento do direito perturbado, reconstituindo a situação que existiria no momento em que o ato foi praticado (Almeida, 2021: 415 ss.).

17. Realça-se a distinção entre tutela repristinatória e tutela reparatória ou ressarcitória, porquanto correspondem a duas formas de tutela distintas que só poderão coexistir quando os seus respetivos e distintos pressupostos se encontrarem preenchidos (Almeida, 2021: 411 e 412).

18. Estamos perante casos onde a anulação se fundamenta apenas em vícios de legalidade externa, nomeadamente por violação de normas que regulam o modo de produção do ato administrativo - normas procedimentais e normas formais em sentido estrito. Destaca-se, por exemplo, o vício causado pela falta de realização de audiência prévia ou falta de fundamentação do ato (Cunha, 2010: 165 e 166).

o alcance de desonerar a Administração do dever em que tinha ficado constituída por efeito da anulação” (2021: 540).

No entanto, se a referida renovação não ocorrer, prevalece o efeito repristinatório da anulação e, por conseguinte, o dever de reconstituir a situação jurídica que existiria sem o ato anulado ou qualquer outro que o substitua (Almeida, Cadilha, 2021: 1340 ss.).¹⁹.

Com efeito, existem critérios que devem orientar a Administração, aquando da execução de uma sentença anulatória, na escolha entre a execução por renovação do ato anulado ou a execução pelo cumprimento do efeito repristinatório.²⁰. A este respeito, Freitas do Amaral (1997:53 ss.) realça que o conteúdo da execução da sentença varia consoante os vícios que determinam a anulação do ato, devendo ser, por isso, diversa a execução no caso de ocorrer uma anulação por incompetência ou vício de forma (ato renovável) e no caso de o haver sido por violação de lei (ato irrenovável).²¹. No primeiro caso, como o ato é renovável, a execução integral compadece-se com a prática de um ato idêntico ao anulado, que não reincida no vício determinante da anulação, enquanto no segundo caso tal não é possível.

Já no que respeita à relação entre a execução da sentença anulatória de ato administrativo e a reconstituição da situação atual hipotética, Freitas do Amaral entende que a execução, neste contexto, corresponde à prática dos atos e operações necessários à reintegração efetiva da ordem jurídica violada, mediante a reconstituição da situação atual hipotética (1997:53 ss.).

Mário Aroso de Almeida defende que a reconstituição da situação atual hipotética impõe o cumprimento, embora tardio, dos deveres em que a Administração, por efeito da repristinação, se vê constituída perante o particular (2021:375), podendo a mesma manifestar-se em dois planos distintos, consoante envolva ou não o reexercício do poder por parte da Administração. Assim, se envolver o reexercício daquele poder, a reconstituição da situação atual hipotética esgota-se na substituição do ato anulado por outro (renovação do ato), ou seja, na reconstituição da situação que existiria se outro ato tivesse sido praticado no lugar daquele que veio a ser anulado; se não envolver o reexercício daquele poder, a reconstituição da situação atual hipotética cinge-se à reconstituição da situação que existiria se o ato anulado não tivesse sido praticado (2021:521). Como tal, na esteira deste entendimento, poderá concluir-se que a execução da sentença anulatória de ato administrativo implica a reconstituição da situação atual

19. Realça-se a este respeito que, no âmbito do processo de execução de sentenças de anulação de atos administrativos, o juiz nunca é chamado a impor a renovação do ato, só podendo pronunciar-se no sentido de impor a repristinação, sem prejuízo da eventual renovação do ato anulado (Almeida, Cadilha, 2021: 1341).

20. As anulações não produzem necessariamente os mesmos efeitos, uma vez que o conteúdo dos deveres de conformação e de reconstituição variam consoante o vício dado como provado, o tipo de ato anulado e o regime legal da atividade (Andrade, 2021:366).

21. O ato considera-se irrenovável quando não for concebível a sua renovação sem repetição do vício determinante da anulação: o que ocorre, por regra, quando o vício se refere à ilegalidade do objeto ou conteúdo decisório do ato (Amaral, 1997: 60 ss.).

hipotética, seja pela execução do efeito repristinatório da sentença seja pela renovação do ato anulado.

2.3. Execução de sentenças anulatórias de atos administrativos renováveis

No que especificamente diz respeito à execução de sentenças anulatórias de atos renováveis, importa ainda mencionar, considerando o seu relevo para o tema presentemente abordado, que o ato administrativo só é renovável quando possa ser praticado de novo sem reincidir no(s) vício(s) determinante(s) da sua anulação, salvaguardando-se, assim, o respeito da Administração pelo caso julgado da sentença anulatória.²² Nestes casos, a Administração pode executar a sentença através da prática de um novo ato administrativo, que substitua o ato anulado, com pressupostos, objeto, conteúdo, efeitos e destinatários idênticos ou equivalentes ao ato anterior, sem incidir nos mesmos vícios e **com efeitos retroativos**.

No entanto, se a anulação judicial incidir sobre atos renováveis cujos efeitos jurídicos já se encontram totalmente consolidados na ordem jurídica, importa perceber se uma eventual renovação dos atos é ainda admissível. Imaginemos que um ato de adjudicação (de um contrato) renovável é anulado após a celebração e execução do contrato e que, por isso, torna-se impossível reinstruir o procedimento pré-contratual com vista a substituir o ato anulado. Neste caso, como os efeitos do ato já se consolidaram, não é possível renová-lo, porquanto, se fosse adotado um ato renovatório,²³ o mesmo seria considerado nulo por impossibilidade do seu objeto nos termos do artigo 161.º, n.º 2, alínea c) do CPA (Almeida (2021:598).

Acresce que, apesar da renovação do ato ser legalmente admissível, na maioria dos casos, o impugnante que obteve procedência de causa na ação de impugnação não tem interesse na substituição do ato anulado por outro de conteúdo idêntico, não só porque a renovação do ato constitui legítimo fundamento para que, na prática, os efeitos do ato anulado não sejam removidos da ordem jurídica, mas também porque, nestas situações, o interessado poderá não ter direito a ser indemnizado pelo facto de não serem removidos aqueles efeitos.

Aqui chegados, e uma vez que o tema ora em estudo prende-se especificamente com os efeitos retroativos dos atos renovatórios de atos administrativos anuláveis, importa ter presente que, nos termos do artigo 155.º, n.º 1 do CPA, “o ato administrativo produz os seus efeitos desde a data em que é praticado, salvo nos casos em que a lei ou o próprio ato lhe atribuam eficácia retroativa, diferida ou condicionada”. De facto, o princípio geral da irretroatividade dos atos administrativos não é absoluto, pelo que, mediante o cumprimento dos valores constitucionais e legislativos que limitam a retroatividade, admite-se no ordenamento português a existência de atos administrativos com eficácia retroativa.

22. O dever de respeitar os limites ditados pela autoridade do caso julgado da sentença impede a Administração de praticar um novo ato idêntico com os mesmos vícios, sob pena deste ser declarado nulo por ofensa ao caso julgado (Andrade, 2021: 363).

23. Novo ato que substitui e renova o ato renovável anulado.

Neste particular, o artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA prevê que “o autor do ato administrativo só pode atribuir-lhe eficácia retroativa: c) **Quando tal seja devido para dar cumprimento a deveres, encargos, ónus ou sujeições constituídos no passado, designadamente em execução de decisões dos tribunais** ou na sequência de anulação administrativa, **e não envolva a imposição de deveres, a aplicação de sanções, ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos**” (realce nosso).

Mário Aroso de Almeida (2021: 569 ss.) entende que, nos termos do referido artigo, a retroatividade implica que os efeitos jurídicos de um ato praticado no presente se projetem sobre situações passadas, alterando a sua qualificação jurídica ao abrigo das normas que já então vigoravam. Assim, no entender do Autor, a retroatividade dos atos praticados em execução de sentenças anulatórias está associada à retroatividade da anulação e, por conseguinte, à necessidade de reconstruir uma situação que não existe, mas que deveria existir se o ato anulado não tivesse sido praticado e se a Administração tivesse atuado como devia.

Com efeito, no seguimento da anulação, os deveres de prestar de conteúdo repristinatório tenderão a encontrar no quadro emergente da repristinação o fundamento para a sua adoção reportada ao passado, enquanto o mesmo já não sucederá com a eficácia retroativa da renovação do ato, uma vez que esta não desempenha qualquer função de natureza repristinatória (Almeida, 2021:580).

3. Evolução legislativa

O *supra* transcrito artigo 156.º, n.º 2, alínea c) do CPA teve como antecedente o artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91²⁴, alínea esta que veio posteriormente a ser alterada, na sequência do que já vinha sendo defendido por alguma doutrina e jurisprudência, tendo sido aditada à mesma a expressão “salvo tratando-se de actos renováveis”.²⁵

Este aditamento visou conceder utilidade às violações de legalidade externa dos atos administrativos e não deixar inócuas as anulações nelas fundadas. De facto, a redação inicial da norma, introduzida em 1991, assentava no pressuposto de que todos os atos executórios de decisões judiciais anulatórias de atos administrativos eram necessariamente retroativos. Porém, com a revisão de 1996, ficou reconhecido que assim não poderia ser, pelo menos quanto à renovação de atos anulados, razão pela qual foi

24. Onde se previa que “1 - Têm eficácia retroactiva os actos administrativos: (...) b) **Que dêem execução a decisões dos tribunais, anulatórias de actos administrativos;** c) A que a lei atribua efeito retroactivo. 2 - Fora dos casos abrangidos pelo número anterior, o autor do acto administrativo só pode atribuir-lhe eficácia retroactiva: a) Quando a retroactividade seja favorável para os interessados e não lese direitos ou interesses legalmente protegidos de terceiros, desde que à data a que se pretende fazer remontar a eficácia do acto já existissem os pressupostos justificativos da retroactividade; (...)” (realce nosso).

25. Alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 6/96, de 31/01, tendo sido atribuída à norma a seguinte redação “1 - Têm eficácia retroactiva os actos administrativos (...) b) **Que dêem execução a decisões dos tribunais, anulatórias de actos administrativos, salvo tratando-se de actos renováveis;**” (realce nosso).

introduzida a mencionada ressalva final naquela alínea (Quadros, et al., 2016: 311).

Ainda assim, foi necessário ir mais longe e reconhecer que a prática de atos administrativos pela Administração com eficácia retroativa, no seguimento de anulações contenciosas, só é admissível excecionalmente, sendo o que hoje resulta do disposto nos artigos 173.º do CPTA, 172.º do CPA e, ainda, da alínea c) do n.º 2 do artigo 156.º do CPA (Quadros, et al. 2016: 311 e 312).

Ora, uma interpretação meramente literal da norma prevista no artigo 128.º, n.º 1 alínea b) do CPA/91, na sua redação inicial, indicia que todos os atos que deem execução a decisões anulatórias de atos administrativos **têm eficácia retroativa**, incluindo os atos renovatórios de atos anulados, enquanto a interpretação da mesma norma, após o aditamento introduzido em 1996, indicia que todos os referidos atos de execução são retroativos, exceto os atos renovatórios, que terão, por isso, eficácia somente para o futuro.

Já a interpretação da letra do atual artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA indicia que os atos que deem execução a decisões anulatórias **podem ter eficácia retroativa**, incluindo atos renovatórios, desde que tal não envolva a imposição de deveres, a aplicação de sanções, ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos.

Assim, considerando a interpretação meramente literal destas normas, conclui-se que deixou, aos olhos da lei, de existir uma imposição de efeitos retroativos aos atos de execução de sentenças anulatórias, sendo aqueles efeitos agora somente possíveis. A este respeito, Mário Aroso de Almeida realça que a inserção do preceito no n.º 2, e não no n.º 1 do mencionado artigo 156.º, clarifica que a norma não impõe a prática de atos retroativos, na sequência da anulação, mas apenas fundamenta e permite, se for o caso, a prática destes atos (2021: 633 ss.).

4. Posição da doutrina sobre a retroatividade dos atos renovatórios

Feita uma interpretação meramente literal dos preceitos *supra* mencionados, importa agora atentar na interpretação que a doutrina portuguesa tem efetuado dos mesmos, considerando a sua evolução.

Afonso Rodrigues Queiró (1987: 298 ss.), por referência ao tempo que antecedeu a entrada em vigor do CPA/91, defende que, apesar dos atos de execução das sentenças de anulação possuírem eficácia retroativa, os atos de renovação (de atos administrativos anuláveis e renováveis) de conteúdo punitivo não podem ter efeitos retroativos²⁶, sob pena de se frustrar a reintegração da ordem jurídica viciada, pois, se tal fosse admissível, tudo se passaria como se o ato ilegal anulado continuasse a produzir efeitos desde a data da sua emissão. Assim, entende o Autor que uma nova decisão punitiva a produzir efeitos *ex tunc* (ou seja, a partir da data em que o ato

26. Estevão Nascimento da Cunha entende que a afirmação do Autor é aplicável não só aos atos punitivos, mas também a todos os atos ablativos, restritivos, proibitivos ou impositivos praticados pela Administração, a que correspondem as posições opositivas dos particulares (Cunha, 2010: 183).

anulado começou a produzir efeitos) permitiria à Administração dar uma nova vida ao ato que o tribunal anulou.

João Caupers (1996:

13), referindo-se ao aditamento introduzido em 1996 à alínea b) do n.º 1 do artigo 128.º do CPA/91, menciona que o mesmo visa acautelar o efeito útil da procedência do recurso contencioso de impugnação, evitando que este seja inutilizado pela Administração através da repetição do ato anulado. Conclui que a regra da retroatividade dos atos administrativos de execução de sentenças anulatórias não se aplica aos atos renováveis que sejam desfavoráveis aos recorrentes, sob pena de estes ficarem na mesma situação em que se encontravam antes da impugnação.

Freitas do Amaral (1997: 92 ss.)²⁷ entende que, perante a anulação judicial de um ato administrativo, a Administração pode eliminar os efeitos ilegais produzidos pelo ato anulado através i) da emissão de um ato retroativo que sirva de base à reconstituição da situação repristinada pela sentença; ou ii) mediante a renovação retroativa do ato anulado, tudo se passando como se a Administração tivesse desde o início observado as exigências legais.

Para o Autor, a renovação de atos administrativos, necessariamente retroativa, pode, nos termos do artigo 128.º, n.º 1 alínea b) do CPA/91, reintegrar a ordem jurídica violada. Todavia, entende que, anulado um ato de demissão por vício de forma, a sua renovação, por ser um ato punitivo, não dispensa a Administração de pagar ao particular os vencimentos que este tiver deixado de auferir por força do ato ilegal, desde o momento da demissão (inicial) até ao momento da renovação, bem como não a dispensa de suprimir todos os efeitos positivos e negativos do ato anulado.²⁸ No que respeita aos atos consequentes do ato anulado, entende o Autor que a renovação do ato principal permite que sejam considerados válidos e devidos (1997: 98 e 99).

Ainda para Freitas do Amaral, a impugnação contenciosa do ato limitava-se, assim, a salvaguardar o cumprimento do dever de subordinação da Administração à lei, pelo que se bastava com a eliminação do ato da ordem jurídica, sendo a reintegração desta assegurada através da retroatividade do novo ato (1997: 95 ss.).

Alexandra Leitão (2023: 495 ss.), a respeito do artigo 156.º, n.º 2, alínea c) do CPA, entende que a proibição de retroatividade constante daquela norma legal, mas também do n.º 2 do artigo 172.º do CPA e da parte final do n.º 2 do artigo 173.º do CPTA (quando se refere “que não envolvam a imposição de deveres, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos”), deve ser entendida no sentido de vedar apenas a retroatividade de atos que lesem o particular que impugnou o ato anulado ou declarado nulo, uma vez que a reposição da situação deste pode colocar

27. A obra foi publicada em 1997, pelo que já se encontrava em vigor a nova redação do artigo 128.º, n.º 1 alínea b) do CPA/91.

28. Quanto a esta matéria, o Autor revê a posição contrária que havia sufragado na 1ª edição da sua obra *A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos*.

em causa direitos ou interesses de terceiros que sejam incompatíveis com a reconstituição da situação do autor da ação de impugnação.

Menciona a Autora (2023: 495 ss.) que esta situação não pode ser confundida com a faculdade que a Administração tem de, nos termos da primeira parte do n.º 1 do artigo 172.º do CPA e do n.º 1 do artigo 173.º do CPTA, praticar ato administrativo, no respeito pelos limites ditados pela autoridade de caso julgado, sem reincidir nos vícios que estiveram na base da anulação ou declaração de nulidade do ato judicialmente impugnado: trata-se de situações em que a prática de um novo ato administrativo não é necessária à execução da sentença e à reconstituição da situação atual hipotética, mas a entidade administrativa entende praticar um novo ato, eventualmente de conteúdo idêntico ao ato anulado ou declarado nulo – o que pode fazer desde que não reincida nos vícios.

Salienta a este respeito (2023: 495 ss.) que, sendo o ato anulado renovável, o artigo 128.º, n.º 1 alínea b) *in fine* do CPA/91 proibia expressamente que ao ato renovatório fosse conferida eficácia retroativa. Todavia, o atual CPA adota uma solução diferente: se o ato anulado ou declarado nulo for desfavorável ao particular, o ato que dê execução à sentença, ao renovar o conteúdo do primeiro ato, não pode ter efeitos retroativos porque tal violaria a parte final da alínea c) do n.º 2 do artigo 156.º do CPA. No entanto, o CPA admite que a Administração pratique atos secundários saneadores (ratificação, reforma e conversão), e até que proceda à renovação sanatória do ato inválido, nos termos dos artigos 164.º, n.º 1 e 173.º, n.º 2, com efeitos retroativos, pelo que a atribuição de eficácia retroativa aos atos saneadores acaba por validar os efeitos produzidos por atos inválidos durante o período em que vigoraram, apenas se excepcionando dessa convalidação os efeitos lesivos – e no caso do artigo 164.º, n.º 5 do CPA, só para quem tenha impugnado judicialmente o ato, sendo de destacar que o legislador não consagrou sequer uma obrigatoriedade de a Administração anular esses efeitos lesivos.

Para além disso, defende a Autora que é irrelevante que a renovação pressuponha a eliminação do ato inválido anterior, porque, na realidade, a invalidade torna-se meramente platónica e, mesmo concetualmente, a possibilidade de renovação sanatória mitiga de forma intolerável o alcance do princípio da legalidade, além de que essa possibilidade não é inteiramente compatível com a primeira parte da alínea a) do n.º 2 do artigo 156.º do CPA (quando estabelece que só se pode atribuir eficácia retroativa a atos favoráveis ao destinatário), nem tão pouco com a segunda parte da alínea c) do n.º 2 do mesmo artigo (quando determina que podem ter eficácia retroativa os atos praticados em execução de sentenças ou na sequência de anulação administrativa, desde que não sejam desfavoráveis). A solução adotada no artigo 173.º, n.ºs 2 e 3 do CPA põe em causa o próprio direito ao ressarcimento dos lesados por atos inválidos que sejam objeto de renovação sanatória, pelo menos quando não tenham impugnado judicialmente o ato lesivo (2023: 495 ss.).

Conclui, assim, que como a renovação só pode ocorrer se o primeiro ato padecer de vícios formais, tal implica a não indemnizabilidade dos vícios formais, o que a Autora entende ser inaceitável, uma vez que o artigo 9.º, n.º

1 da Lei n.º 67/2007 de 31 de dezembro.²⁹ assimilou o conceito de ilicitude ao de ilegalidade, não distinguindo entre ilegalidades internas ou materiais e ilegalidades externas, procedimentais, formais ou orgânicas: esta é, no seu entender, a única solução admissível visto que o princípio da legalidade impõe que todas as ilegalidades se traduzam numa atuação ilícita, enquanto conduta antijurídica e contrária ao Direito, não havendo nenhum valor ou princípio geral do direito administrativo que justifique afastar a ilicitude nesses casos.

Luiz Cabral de Moncada (2019: 512 ss.), com referência ao artigo 156.º, n.º 2, alínea c) do CPA, refere que “o código não nos diz, ao contrário do que dizia o anterior, que se o acto for renovável não há lugar a retroactividade dos efeitos do acto anulado em consequência da sentença (...). A eliminação da figura do acto renovável é de aplaudir porque mesmo que seja possível renovar o acto podem subsistir efeitos do primeiro acto (renovado) incompatíveis com a situação actual hipotética e que é imprescindível destruir retroactivamente. A figura do acto renovável não pode servir de pretexto para afastar a retroactividade dos actos necessários para dar execução à sentença ou à pronúncia administrativa” (2019: 515).

Fausto de Quadros, Sérvulo Correia, Rui Machete (e outros) (2022: 328 ss.), em comentário ao artigo 156.º do CPA, salientam a alteração introduzida por este artigo, em comparação com o artigo 128.º do CPA/91, respeitante à deslocação da alínea b) do n.º 1 para o n.º 2, onde passou a figurar como a nova alínea c). Neste particular, entendem os Autores que era, de facto, necessário reconhecer que, quando um ato administrativo é objeto de anulação, a Administração fica, apenas excepcionalmente, constituída no dever de praticar atos retroativos (conforme resulta dos artigos 173.º do CPTA e 172.º do CPA). Acrescentam que nesta perspetiva se inscreve a alínea c) do n.º 2 do artigo 156.º, da qual resulta que o autor de um ato administrativo deve atribuir eficácia retroativa a esse ato quando a anulação de um ato anterior tenha constituído a Administração nesse dever para dar cumprimento a deveres, encargos, ónus ou sujeições constituídos no passado.

No entanto, não só realçam que o preceito salvaguarda a irretroatividade em qualquer caso dos atos que envolvam a imposição de deveres, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos, mas também referem que dela não resulta a cabal proibição da renovação retroativa de atos anulados, que pode ser devida para dar cumprimento a deveres constituídos no passado, como previsto na alínea c) do n.º 2. Assim, uma vez anulado um ato administrativo, ele poderá ter de ser renovado com efeitos retroativos, no interesse do beneficiário do ato anulado, ainda que essa retroatividade não seja do interesse de quem obteve a anulação (2022: 328 ss).

Carlos Alberto Cadilha (2015: 27, nota 35), por referência ao artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA, menciona que não pode ser atribuída eficácia retroativa ao ato renovatório praticado em execução de sentença que envolva a

29. Que aprovou o regime jurídico da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas.

imposição de deveres, encargos, ónus ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos e interesses legalmente protegidos.

Por fim, Mário Aroso de Almeida defende que o princípio da irretroatividade dos atos administrativos aplica-se a todos os atos, incluindo aos atos renovatórios praticados em execução de sentenças anulatórias. No entanto, admite o Autor que este princípio não é absoluto, pelo que podem existir interesses que determinem a retroatividade dos atos a praticar em execução das referidas sentenças, nomeadamente i) o interesse do particular; e ii) a tutela da legalidade (2021: 607 ss.).

No que respeita à tutela da legalidade, e partindo do pressuposto de que o novo ato administrativo é totalmente independente do anterior (ou seja, de que o ato renovatório não é um ato de segundo grau), o Autor entende que, em determinados casos, a salvaguarda da legalidade justifica a retroatividade do ato renovatório, nomeadamente no interesse de outrem (que não o impugnante que obteve a anulação). Tal ocorre quando a Administração se encontra vinculada à prática do ato e ao momento da prática do mesmo, ou seja, quando está obrigada a cumprir determinações legais imperativas que fixam o momento em que o ato administrativo deve ser cumprido, independentemente da existência ou não de posições jurídicas individuais interessadas na prática daquele. No fundo, se da lei resultar que os termos da atuação administrativa devem ser impreterivelmente definidos em determinado momento, o ato em questão (para o efeito, o ato renovatório) tem de ter eficácia retroativa (2021: 624 ss.). O Autor admite também a eficácia retroativa do ato renovatório quando, apesar de não ser legalmente imposta, seja conveniente por razões de interesse público e não lese os interesses do impugnante nem de terceiros.

Acresce que, se o interesse de outros titulares de posições lesadas pela prática ou anulação do ato ilegal o justificar, estes podem ter direito à eficácia retroatividade do ato (renovatório) que reintegre a sua esfera jurídica (2021: 626 ss.). No entanto, realça o Autor que, em qualquer caso, deve ser observado o princípio da irretroatividade dos atos agressivos e impositivos, segundo o qual qualquer ato administrativo que imponha deveres, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos só pode ter efeitos para o futuro (artigo 156.º, n.º 2, alínea c) do CPA), especialmente os atos que, na sequência da anulação contenciosa, a Administração venha a praticar com conteúdo sancionatório.³⁰

Em suma, Mário Aroso de Almeida explicita que, por regra, os atos administrativos não são retroativos e que, no ordenamento português, não vigora nenhuma regra que imponha a retroatividade dos atos que a Administração deve praticar na sequência da anulação de um ato administrativo. Todavia, de acordo com o artigo 156.º, n.º 2, alínea a) do CPA,

30. Nestes casos, a Administração só pode praticar atos renovatórios com eficácia para o futuro, razão pela qual, ainda que este ato seja adotado na pendência do processo impugnatório, o autor pode sempre requerer o prosseguimento deste por forma a obter a anulação dos efeitos lesivos produzidos por aquele ato durante o período que precedeu a respetiva sanção, nos termos previstos no artigo 64.º, n.º 6 do CPTA.

os atos que produzam situações objetivas de vantagem em relação aos particulares, sem lesarem interesses de terceiros, podem ter eficácia retroativa, assegurando-se a tutela dos particulares, bem como a certeza do Direito. Do mesmo modo, e tendo por referência o disposto no artigo 156.º, n.º 2, alínea c) do CPA e no artigo 173.º, n.º 2 do CPTA, o ato renovatório pode também ser retroativo, desde que não impunha deveres, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos (Almeida, 2021: 634 ss.).

5. Posição da jurisprudência sobre a retroatividade dos atos renovatórios

A jurisprudência portuguesa sobre o tema em análise tem evoluído ao longo do tempo. Na verdade, os acórdãos mais relevantes sobre o tema remontam ao ano de 1984, sendo que o debate permanece, ainda hoje, em discussão nos tribunais portugueses, porquanto persistem divergências sobre a interpretação do disposto no artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91, bem como do disposto no artigo 156.º, n.º 2, alínea c) do CPA.

Em 1986.³¹, a jurisprudência portuguesa.³² entendia que, em determinados casos (excepcionais), os atos administrativos poderiam ter eficácia retroativa, nomeadamente os atos de execução de sentenças anulatórias de atos administrativos. Ora, especificamente no que respeitava aos atos de renovação (renovatórios) de atos punitivos, anulados por omissão de alguma formalidade, defendia parte da jurisprudência que estes não poderiam ter eficácia retroativa, produzindo efeitos somente para o futuro, a partir da sua notificação ao interessado. Justificavam este entendimento alegando, entre outros fundamentos, que, se assim não fosse, frustrar-se-ia a reintegração da ordem jurídica violada, pois tudo se passaria como se o ato ilegal continuasse a produzir efeitos, tornando inútil o recurso interposto, sendo que a retroatividade, por regra, visa favorecer, e não prejudicar, o particular.

No entanto, também havia jurisprudência que defendia que os atos de execução de sentenças anulatórias poderiam produzir efeitos desde a prática do ato contenciosamente anulado i) se a tutela dos direitos subjetivos ou dos interesses legítimos do administrado o exigisse ou ii) quando a lei o determinasse. Assim, admitia-se que o ato renovatório poderia retroagir os seus efeitos à data do ato anulado naqueles casos.³³, tendo sido introduzido, como fundamento para a sua retroatividade, não só

31. Note-se que, antes desta data, o STA, numa primeira fase, parece ter aceiteado a retroatividade da renovação do ato anulado - Acórdão do STA de 26/07/1973 (A.D. 143, p. 1532) e de 30/05/1975 (A.D. 168, p. 1532). Todavia, considerando os resultados desfavoráveis para os recorrentes a que esta posição conduzia, a jurisprudência acabou por alterar o seu entendimento.

32. Veja-se, neste sentido, o Acórdão do STA de 25/02/1986 (in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 119, p. 298-302 com a anotação concordante de Afonso Queiró), de 19/02/1987 (A.D. 327, p. 279) e de 15/12/1987 (recurso n.º 13 784-A, A.D. n.º 317, pp. 657-662).

33. Acórdão do STA de 20/10/1987 (recurso n.º 21 600, A.D. n.º 324, p.1484).

a tutela dos interesses do impugnante, mas também o benefício que tal retroatividade traria ao interessado.

Após a entrada em vigor do artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91³⁴ e antes do aditamento realizado na alínea b) em 1996, a jurisprudência evoluiu no sentido de defender que os atos renovatórios passariam a ter efeitos retroativos aquando da execução de sentenças anulatórias de atos administrativos renováveis³⁵. Isto porque, entendia a jurisprudência que o mencionado artigo consubstanciava uma norma imperativa que impunha a retroatividade de todos os atos de execução de sentenças (incluindo os atos renovatórios). No entanto, por outro lado, existia jurisprudência³⁶ que, apesar de concordar com aquela interpretação, admitia que as decisões punitivas renovatórias consubstanciavam uma exceção à regra, possuindo apenas eficácia para o futuro, porquanto, se assim não fosse, argumentava a jurisprudência, sairia frustrada a reintegração da ordem jurídica violada.

Depois do aditamento realizado em 1996, a jurisprudência evoluiu novamente no sentido de considerar que os atos renovatórios não poderiam validamente ter eficácia retroativa³⁷. Entendia-se, assim, que a execução de sentenças anulatórias de atos renováveis cumpria-se pela prática de um ato renovatório com efeitos somente para o futuro³⁸. Este entendimento, aperfeiçoado ao longo do tempo, alterou-se, tendo-se passado a considerar que a ressalva introduzida no artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91 - "*salvo tratando-se de actos renováveis*" - não consagra um princípio de absoluta irretroatividade dos atos renovatórios. Deste modo, alguma jurisprudência³⁹ começou a entender que aquele artigo deve ser interpretado em conjugação com o artigo 173.º do CPTA, concluindo que a Administração, quando incumbida de executar uma sentença anulatória, pode ter de atuar por referência à situação jurídica e de facto existente no momento em que deveria ter atuado e, por conseguinte, de praticar atos administrativos retroativos, incluindo atos renovatórios. Porém, tal só é admissível se estes

34. Que entrou em vigor em 16/05/1992.

35. Neste sentido, veja-se o Acórdão do STA de 30/03/1993, proferido no Processo n.º 26 325, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

36. Acórdão do STA de 14/02/1995, proferido no Processo n.º 36 265, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

37. Neste sentido, veja-se o Acórdão do STA de 27/05/1998 e de 01/07/1997. In: *Cadernos de Justiça Administrativa*, Janeiro-Fevereiro, 1998, n.º 7. p. 32-37.

38. Acórdãos do STA de 14/03/2000, proferido no Processo n.º 43 680-A, de 17/06/2003, proferido no Processo n.º 0750/03 e de 21/11/2019, proferido no Processo n.º 0277/12.9BECBR 0485/18, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>. Parecendo partilhar do mesmo entendimento, veja-se no Acórdão do TCAS de 28/05/2020, proferido no Processo n.º 550/09.3BESNT-B, a declaração de voto de vencida de Catarina Jarmela, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

39. Veja-se o Acórdão do STA de 02/07/2008, proferido no Processo n.º 01328A/03, e de 23/10/2012, proferido no Processo n.º 0262/12, disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>.

não envolverem a imposição de deveres, a aplicação de sanções.⁴⁰ ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos.⁴¹

Tal retroatividade justifica-se quando o ato renovatório encontra-se vinculado a determinado momento no passado, porquanto é nessa vinculação que se encontra o fundamento jurídico que impõe a retroatividade do novo ato (renovatório), e é àquele momento que se fará remontar a contagem dos seus efeitos, desde que daí não decorra a lesão de eventuais direitos ou interesses individuais legalmente protegidos.

Argumenta a jurisprudência que, neste caso, não se está a convalidar os efeitos jurídicos do ato anulado, mas tão só a cumprir um imperativo jurídico autónomo, o que consubstancia uma reintegração da legalidade violada. Nomeadamente, existe jurisprudência.⁴² que, na esteira do entendimento de Mário Aroso de Almeida (*supra* mencionado), parece defender que, quando a Administração está obrigada a cumprir determinações legais imperativas sobre o momento em que os atos administrativos devem ser cumpridos, independentemente da existência ou não de posições jurídicas individuais interessadas na prática daqueles, o ato em questão poderá ter eficácia retroativa.

No entanto, por outro lado, existe jurisprudência.⁴³ que, nos termos da redação final do artigo 128.º, n.º 2, alínea b) do CPA/91, parece admitir uma posição distinta ao defender que nada obsta a que a Administração atribua ao novo ato (renovatório) efeitos retroativos, com isso suprimindo, num plano reconstrutivo formal, a falta de título legitimador das situações entretanto desenvolvidas ao abrigo do ato anulado e que o reexercício do poder administrativo demonstra que se teriam igualmente produzido se este ato não enfermasse do vício que determinou a sua anulação. Para tal, entende-se que daquele preceito normativo decorre, apenas, que, neste caso, o efeito retroativo não é automático, ficando dependente da verificação dos pressupostos enunciados no n.º 2 do mesmo artigo.

Mais recentemente, considerando já a atual redação do artigo 156.º do CPA, a jurisprudência tem entendido que a eficácia do caso julgado anulatório se encontra circunscrita aos vícios que ditaram a anulação contenciosa do ato, nada obstando, nos casos em que o ato é renovável, a que a Administração

40. No que respeita especificamente aos atos punitivos, veja-se o Acórdão do STA de 05/07/2018, proferido no Processo n.º 01082/16, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

41. Veja-se, ainda, no mesmo sentido, o Acórdão do TCAS de 02/06/2016, proferido no Processo n.º 12417/15, bem como os Acórdãos do Tribunal Central Administrativo Norte ("TCAN") de 15/09/2017, proferido no Processo n.º 01946/11.6BEBRG e de 20/03/2015, proferido no Processo n.º 00032/09.3BEAVR, todos disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>.

42. Neste sentido veja-se o Acórdão do STA de 14/07/2022, proferido no Processo n.º 01652/19.3BEPRT, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

43. Na esteira deste entendimento, menciona-se o Acórdão do STA de 08/05/2003, proferido no Processo n.º 40821A, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

emita novo ato com idêntico conteúdo decisório, mas liberto dos referidos vícios, de acordo com o previsto no artigo 173.º, n.º 1 do CPTA.⁴⁴.

Como tal, apesar da prioridade lógico-normativa do efeito repristinatório, pode, no concreto, acontecer que a renovabilidade do ato anulado torne inútil ou racionalmente impraticável a execução do efeito repristinatório, pois a efetiva substituição, renovação ou renovabilidade do ato anulado é, racional e logicamente, um limite potencial à reconstrução da situação atual hipotética ou execução do efeito repristinatório da anulação.⁴⁵.

Assim, apesar de judicialmente anulado, quando o ato administrativo, ou melhor, o seu conteúdo decisório, for “renovável”, quer dizer, repetível e substituível por outro ato administrativo com idêntico sentido, mas naturalmente sem as ilegalidades cometidas e detetadas pelo tribunal, pode, se as causas de anulação se cingirem a vícios de ilegalidade procedimental ou formal, ser emitida igual decisão administrativa com efeitos retroativos. No entanto, nem sempre tal é possível, conforme estipula o artigo 173.º do CPTA (caso contrário aquelas ilegalidades seriam sempre irrelevantes), uma vez que, pese embora seja facultada à Administração, para o cumprimento do dever de execução, a prática de atos administrativos dotados de eficácia retroativa, não os poderá proferir caso os mesmos envolvam a imposição de deveres, encargos, ónus ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos.⁴⁶.

44. Neste sentido, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (“STJ”) de 16/12/2020, proferido no Processo n.º 10/20.1YFLSB, e o Acórdão do TCAN de 02/07/2021, proferido no Processo n.º 00718/17.9BECBR, ambos disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>.

45. Seguindo este entendimento, o Acórdão do TCAN de 05/11/2021, proferido no Processo n.º 01240/17.9BEAVR-A, refere que: “(...) estando em causa a execução de uma sentença de anulação cujo fundamento consistiu na verificação do vício de falta de fundamentação, em sede de execução de julgados, a renovação do ato sem reincidir na mesma ilegalidade, constitui a forma natural de execução da respetiva decisão judicial. E esse ato foi praticado voluntariamente pela Administração através da decisão de 07.01.2021, que foi proferida dentro do prazo procedimental de 90 dias de que dispunha para o efeito, conforme supra tivemos ensejo de referir e para cujas considerações remetemos, decisão essa que deu integral execução àquela sentença conquanto renovou o ato anulado expurgando-o do vício de forma por falta de fundamentação de que enfermava.”, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

46. Na esteira deste entendimento refere-se o Acórdão do TCAS de 04/04/2019, proferido no Processo n.º 242/12.6BESNT, bem como o já mencionado Acórdão do TCAN de 02/07/2021, proferido no Processo n.º 00718/17.9BECBR, onde se lê: “No caso dos autos, na sequência do julgado anulatório que anulou o despacho que decidiu a aposentação da autora sem observar o dever de audiência prévia da mesma, a CGA procedeu à renovação desse ato, notificando a autora para se pronunciar nos termos e para efeitos do disposto no artigo 121.º do CPA, e foi nessa sequência que a autora decidiu desistir do seu pedido de aposentação e voltar a exercer funções docentes na Universidade de Coimbra.(...) Como já tivemos o ensejo de expor, a eficácia do caso julgado anulatório encontra-se circunscrita aos vícios que ditaram a anulação contenciosa do ato, nada obstando, nos casos em que o ato é renovável, a que a Administração emita novo ato com idêntico conteúdo decisório, mas liberto dos referidos vícios (artigo 173.º, n.º1 do CPTA). **Não pode, porém, deixar de se atentar aos limites impostos pelo n.º 2 do artigo 173.º do CPA, do qual decorre que, pese embora seja facultada à Administração, para o cumprimento desse dever de execução, praticar atos administrativos dotados de eficácia retroativa, não os poderá proferir caso os mesmos envolvam a imposição de deveres, encargos, ónus**

6. Prós e contras de uma posição mais ou menos restritiva

Antes de se adotar uma posição sobre o tema ora em estudo, importa sintetizar e refletir sobre os fundamentos que justificam uma posição mais ou menos restritiva quanto à retroatividade dos atos renovatórios praticados no âmbito de execução de sentenças anulatórias de atos administrativos renováveis, bem como sobre os valores que devem ser acautelados nestes casos, tendo em consideração não só a doutrina existente em Portugal sobre o tema, mas também a jurisprudência enunciada no ponto anterior.

A favor de uma posição menos restritiva (que admita com maior facilidade a renovação de atos anulados com efeitos retroativos), poder-se-á, em nossa opinião, alegar, na esteira do entendimento de Freitas do Amaral (1997: 92 ss.), a salvaguarda da reintegração da legalidade violada. Isto é, a reintegração da ordem jurídica violada implica que tudo se passe como se, em abstrato, a Administração tivesse, desde a emissão do ato anulado, observado todas as exigências legais que se lhe determinavam, pelo que, seguindo este raciocínio, impõe-se que os efeitos produzidos pelo ato anulado sejam, de certa forma, salvaguardados caso o ato anulado venha a ser renovado. A salvaguarda destes efeitos obtém-se através da retroatividade do ato renovatório que, desta forma, reintegra a ordem jurídica violada, porquanto, se a Administração tivesse, desde o início, atuado de acordo com a lei, a situação de facto teria sido, ao longo do tempo, a mesma.⁴⁷

Além do mais, como referido no ponto anterior, permite suprimir, num plano reconstrutivo formal, a falta de título legitimador das situações entretanto desenvolvidas ao abrigo do ato anulado e que o reexercício do poder administrativo demonstra que se teriam igualmente produzido se o ato não enfermasse do vício que determinou a sua anulação.⁴⁸

Acresce, ainda, que o ato só é renovável se o fundamento que determinar a sua anulação configurar um vício de legalidade externa - vício formal ou procedimental. Tal significa que, nestes casos, a anulação do ato é determinada por aqueles vícios, e não por vícios de legalidade interna - vícios materiais que inquinam o conteúdo decisório do ato administrativo. Deste modo, apesar do ato ser anulado, o seu objeto permanece legal e lícito, não violando o seu conteúdo e substância qualquer norma material do ordenamento jurídico, pelo que a anulação do ato administrativo, na sua totalidade, com fundamento em vícios meramente formais e procedimentais, poderá consubstanciar uma consequência demasiado

ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos.(...) A este resultado conduz a correta aplicação do artigo 173.º, n.ºs 1 e 2 do CPTA, sendo a presente situação um caso enquadrável na proibição da Administração praticar atos com eficácia retroativa.” (realces nossos), ambos disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>.

47. Mário Aroso de Almeida critica este argumento, alegando que é uma construção demasiado abstrata, além de configurar o ato renovatório como uma espécie de ato administrativo de segundo grau, que visa convalidar os efeitos produzidos pelo ato anulado (Almeida, 2021: 612 ss.).

48. Argumento introduzido pelo já citado Acórdão do STA de 08/05/2003, proferido no Processo n.º 40821A, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

gravosa para a Administração, porquanto, na verdade, o seu conteúdo permanece válido, razão pela qual se poderá admitir a retroatividade do ato renovatório, com o intuito de minimizar o impacto da anulação com aqueles fundamentos.

Mais: assumindo-se que a Administração pretende operar uma verdadeira renovação do ato, sempre se dirá que, mesmo que as normas (formais e procedimentais) incumpridas fossem respeitadas, tal não implicaria nenhuma alteração ao conteúdo decisório do ato em questão.⁴⁹. Consequentemente, pressupondo que o ato renovatório será sempre de sentido igual ao ato anulado, argumenta-se que, no plano substantivo, o particular em nenhum momento sai prejudicado, porquanto, seguindo a lógica acima descrita, o conteúdo do ato é válido e seria sempre o mesmo, independentemente do cumprimento das normas procedimentais e formais violadas.⁵⁰.

Por último, argumenta-se também que, através da anulação, o particular não pode obter uma vantagem superior àquela que teria obtido se a Administração, desde o primeiro momento, tivesse agido validamente, através do cumprimento dos requisitos formais e procedimentais a que está vinculada. De facto, se a renovação retroativa do ato não for admitida livremente, a anulação causada pela mera falta de fundamentação de um ato, por exemplo, pode colocar o particular numa posição de tal ordem vantajosa que este nunca conseguiria obter caso a Administração não tivesse cometido a referida ilegalidade. Assim, segundo este raciocínio, o particular deve obter exatamente aquilo que teria obtido se o ato tivesse sido praticado validamente desde o início ⁵¹ e ⁵², o que só é assegurado através de uma renovação com eficácia retroativa.

49. Caso distinto será aquele em que, por exemplo, a anulação do ato é determinada pela falta de audiência prévia e a Administração, no seguimento da realização da audiência prévia devida, conclui que o conteúdo decisório do ato deve ser alterado: já estaremos perante uma situação distinta que não consubstancia uma verdadeira renovação do ato, uma vez que a Administração praticará um novo ato de conteúdo distinto com efeitos retroativos, reconstituindo a situação atual hipotética que existiria se o ato anulado não tivesse sido praticado.

50. Argumento introduzido pelo Acórdão do STA de 21/03/2006, proferido no Processo n.º 030655A, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

51. Argumento da autoria de Filippo Satta, "L'esecuzione del giudicato amministrativo di annullamento", in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, página 1013 (Almeida, 2021: 612 nota 1707).

52. No fundo, pretende-se evitar que, através de uma anulação fundada em vícios de legalidade externa, o particular consiga, através da reconstituição da situação atual hipotética que existiria se o ato anulado não tivesse sido praticado, obter vantagens que somente obteria se tivesse sido praticado um ato de conteúdo distinto ao ato anulado. Por exemplo, se um ato que impunha deveres ao particular for anulado (com efeitos retroativos) por falta de fundamentação, a sua renovação sem efeitos retroativos (com efeitos só para o futuro) poderá implicar o pagamento ao particular de uma indemnização pelos danos que o cumprimento daqueles deveres possa ter causado ao mesmo, entre o momento da prática do ato e a sua anulação. Indemnização esta que nunca seria devida ao particular, se o ato anulado tivesse sido devidamente fundamentado desde o início, e que, no fundo, coloca o particular num cenário que nunca teria existido, cenário onde seria praticado um ato administrativo de conteúdo distinto, por ser um ato que dispensava o particular do cumprimento daqueles deveres.

Pelo contrário, a favor de uma posição mais restritiva (que admita com maiores limitações a renovação de atos anulados com efeitos retroativos), pode argumentar-se, a nosso ver, que os requisitos formais e procedimentais que o ato administrativo deve observar visam a proteção dos direitos fundamentais dos particulares, pelo que, face à importância que as regras de procedimento e forma desempenham num Estado de Direito, é fundamental assegurar alcance prático ao incumprimento das mesmas, que consubstanciam vícios da legalidade externa, e não deixar inócuas, através de uma renovação com eficácia retroativa, as anulações nelas fundadas (Almeida, 2021: 202 e 203).

Assim, admitir, sem qualquer limitação, que a Administração pode renovar qualquer ato anulado, através da prática de um ato renovatório com eficácia retroativa, sanando os vícios que determinam a anulação do mesmo, é, salvo melhor opinião, permitir que a ilegalidade cometida saia impune, sem qualquer consequência.⁵³, quando na verdade a Administração não só a cometeu, como nem sequer foi diligente no propósito de evitar a impugnação do ato, forçando o particular a recorrer à via contenciosa (Almeida, 2021: 614 ss.).⁵⁴. Deste modo, frustra-se a função pedagógica que deve presidir ao sancionamento das ilegalidades administrativas, criando junto da Administração um sentimento de impunidade, quando estão em causa vícios de legalidade externa, e no particular a convicção de que a ilegalidade cometida ficou sem sanção (Almeida, 2021: 206).

A este respeito, importa não esquecer que à anulação contenciosa está associada uma função sancionatória. Isto é, se a Administração deixou que o ato ilegal fosse anulado para só posteriormente o renovar (com efeitos retroativos), deverá prevalecer, nestes casos, uma lógica sancionatória (no sentido de se definir uma sanção adequada para a situação patológica que resultou da prática de um ato ilegal contra o qual se deduziu uma impugnação judicial) (Almeida, 2021: 207). Neste particular, entendemos que o modo pelo qual se acautela que a ilegalidade cometida não fica impune é impedir que a Administração possa dar cobertura, sem mais, aos efeitos produzidos pelo ato ilegal, através da prática de um ato renovatório com eficácia retroativa, sob pena da arguição dos vícios de forma e de procedimento dos atos administrativos carecer de sentido e alcance.

Para além disso, a possibilidade de uma renovação retroativa, sem qualquer limitação, torna inútil o recurso contencioso que mereceu provimento, interposto pelo particular, porquanto tudo se passaria como se o ato ilegal anulado continuasse a produzir efeitos desde a data da sua emissão, o que, em última instância, pode consubstanciar uma violação do disposto no artigo 268.º, n.º 4 da Constituição da República Portuguesa, uma vez que

53. Teoricamente, a consequência desta ilegalidade seria a anulação do ato inválido, mas, na verdade, a possibilidade da Administração efetuar uma renovação com efeitos retroativos, sem mais, retiraria qualquer efeito útil àquela anulação, deixando sem efetiva sanção jurídica a atuação ilegal da Administração.

54. Note-se, a este respeito, que a Administração, pode e deve praticar, antes do ato ser anulado, atos de segundo grau, mas, não o tendo feito em tempo, já não o poderá fazer após a sua anulação.

poderá colocar em causa a garantia da impugnação de quaisquer atos administrativos que lesem os administrados.⁵⁵

A tutela da legalidade é também, em nosso entender, outro argumento que tem de ser tido em conta quando se equaciona a renovação de um ato anulado com efeitos retroativos, embora numa perspetiva distinta da *supra* mencionada. Isto porque, segundo este argumento, a renovação retroativa, sem mais, frustra a reintegração da ordem jurídica violada, porquanto tudo se passa como se o ato ilegal (anulado) continuasse a produzir efeitos, o que não é admissível.⁵⁶

É ainda invocada a tutela dos interesses do impugnante, nos termos da qual a reconstituição da situação atual hipotética, através da eficácia retroativa do ato renovatório, só faz sentido se salvaguardar a posição do particular. Ou seja, quando a tutela dos direitos subjetivos ou interesses legítimos dos particulares não exigir a eficácia retroativa do ato renovatório, o mesmo não deverá possuir essa eficácia, pois a retroatividade só se justifica se for favorável ao particular que obteve a anulação (Almeida, 2021: 602 ss.).

Por fim, a nosso ver, existe, ainda, outro argumento que impõe limitações à eficácia retroativa dos atos renovatórios e que respeita à aplicação analógica do regime da convalidação dos atos administrativos, nomeadamente do artigo 164.º, n.º 5 do CPA, que faz depender a retrotração dos efeitos da convalidação, por ratificação, reforma e conversão, à data da prática do ato a convalidar, da exigência de tal retrotração não prejudicar a possibilidade de anulação dos efeitos lesivos produzidos na esfera jurídica do particular durante o período de tempo que precedeu a convalidação, quando esta ocorra na pendência de processo impugnatório e respeite a atos que envolvam a imposição de deveres, encargos, ónus ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos e interesses legalmente protegidos.

Ora, esta inoponibilidade ao particular do alcance retroativo da convalidação quando lesiva, por efeito da qual se assegura a possibilidade de obter a anulação destes efeitos, tem subjacente uma lógica de tutela do particular que deve ser também transposta para a renovação retroativa de atos administrativos anulados, no sentido de esta retroatividade ser limitada quando estejam em causa atos renovatórios que envolvam a imposição de deveres, encargos, ónus ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos e interesses legalmente protegidos. Até porque, se assim não for, a renovação de atos desfavoráveis e lesivos com efeitos retroativos ilimitados permite conceder à Administração um poder de convalidação semelhante aos casos de ratificação, reforma ou conversão muito para além dos casos e condições em que estas são permitidas (Cunha, 2010: 183).

Aqui chegados, e concluindo, defendemos que **os argumentos que fundamentam uma posição mais restritiva**, que admite com maiores

55. Neste sentido, veja-se o Acórdão do STA de 17/06/2003, proferido no Processo n.º 0750/03, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

56. No entendimento de Afonso Rodrigues Queiró, a renovação com efeitos retroativos não só não reconstitui a situação em que o particular se encontrava à data da prática do ato, como desrespeita os princípios relativos à eficácia temporal dos atos administrativos (1987:298 ss.).

limitações a renovação de atos anulados com efeitos retroativos, **sobrepõem-se aos argumentos que justificam uma posição menos restritiva**, por evidenciarem, face à temida permissividade de alguma jurisprudência, a necessidade de uma interpretação conforme à Constituição, que conduz à adoção de uma posição limitativa quanto à possibilidade da Administração proceder ao suprimento dos vícios de legalidade externa em que possa ter incorrido no âmbito do procedimento em que o ato foi praticado.

7. Posição adotada

Comparando-se o artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91 com o artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA, podemos concluir que o primeiro regula diretamente o tema dos atos renovatórios praticados em execução de sentenças anulatórias de atos renováveis, enquanto o segundo se refere somente à retroatividade dos atos administrativos no âmbito da execução de qualquer decisão judicial. O primeiro impõe a eficácia retroativa dos atos, contrariamente ao segundo, que apenas permite essa retroatividade. Por fim, o primeiro não identifica os limites inerentes àquela retroatividade, estando a sua identificação dependente da interpretação conjunta daquele artigo com o artigo 173.º, n.º 2 do CPTA; já o segundo identifica aqueles limites, ao impor que a retroatividade não pode envolver a imposição de deveres, a aplicação de sanções, ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos.

Como se demonstrou ao longo do presente artigo, a interpretação do artigo 128.º, n.º 1, alínea b) do CPA/91, pela jurisprudência e pela doutrina, é muito díspar.⁵⁷ Com efeito, a tese que nos parece mais adequada é aquela que parte do princípio de que somente os atos renovatórios que não impõem as restrições previstas no artigo 173.º, n.º 2 do CPTA podem ter eficácia retroativa, porquanto, apesar de se reconhecer que a redação do artigo é dúbia, a sua interpretação não pode deixar de ter em conta as restantes normas do ordenamento jurídico que regulam esta matéria. De facto, este entendimento é o único que poderá ser, a nosso ver, admissível, embora se reconheça que o artigo 173.º, n.º 2 do CPTA só entrou em vigor em 2003.⁵⁸

Posto isto, parece-nos que não só a introdução das restrições previstas no n.º 2 daquela norma na redação do artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA é benéfica, porque clarificou quais são os limites a que a retroatividade dos atos administrativos (incluindo renovatórios) está sujeita, como também a opção pela *permissão* daquela retroatividade (em detrimento da sua anterior imposição) é de aplaudir, uma vez que se permite à Administração e ao tribunal uma avaliação casuística no que respeita à conveniência e adequação da atribuição ou não de efeitos retroativos a atos renovatórios

57. Há entendimentos no sentido de que i) qualquer ato renovatório, praticado em execução de sentença, não pode ter eficácia retroativa; ou ii) só os atos renovatórios desfavoráveis para os particulares não podem ser retroativos, pelo que aqueles que forem favoráveis já podem; ou iii) qualquer ato renovatório pode ter eficácia retroativa, sem limitações; ou ainda iv) só os atos renovatórios que não impõem as restrições previstas no artigo 173.º, n.º 2 do CPTA é que podem ter eficácia retroativa.

58. Com a Lei n.º 15/2002, de 22/02 que aprovou o CPTA.

no caso concreto; no entanto, por outro lado, o facto de não ser, no artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA, diretamente regulado o tema da retroatividade dos atos renovatórios praticados em execução de sentenças anulatórias de atos renováveis, poderá, em nosso ver, contribuir para que a interpretação da lei se torne pouco clara.

Neste sentido, parece-nos que é necessário ir mais além, pois a redação da norma legal em apreço não é ainda suficiente para regular, de forma precisa, a aplicação retroativa de atos renovatórios. Basta atentarmos no estudo aprofundado que Mário Aroso de Almeida realizou sobre este tema.⁵⁹, onde invoca que o interesse do particular e a tutela da legalidade também podem justificar a eficácia retroativa de um ato renovatório, introduzindo novos pressupostos que devem ser considerados e que, ainda, não encontram previsão legal.

Note-se que alguma jurisprudência, seguindo a posição daquele Autor, já aplicou este entendimento em casos concretos.⁶⁰, apesar de tais pressupostos não se encontrarem previstos no artigo 156.º, n.º 2 alínea c) do CPA. Nestes casos, há que salvaguardar os princípios da legalidade e da segurança jurídica, garantindo que a aplicação retroativa dos atos renovatórios é efetuada com base numa previsão legal clara e precisa. Acresce, ainda, que a admissibilidade da retroatividade dos atos renovatórios configura uma exceção ao princípio da irretroatividade dos atos administrativos, princípio basilar do sistema jurídico português, pelo que os contornos precisos desta exceção têm de possuir obrigatoriamente previsão legal, não sendo admissível interpretações extensivas de normas excepcionais.

Com este entendimento não estamos de modo algum a criticar a posição de Mário Aroso de Almeida, mas sim a alertar para a **necessidade de o legislador dar uma específica cobertura jurídica a esta matéria**⁶¹, uma vez que a alteração à norma legal anteriormente existente e que colmatou na nova redação do artigo 156.º do CPA não parece, ainda, ser suficiente. Assim, entendemos que deverá ser consagrado na lei com precisão os exatos termos em que é admissível a eficácia retroativa dos atos renovatórios praticados em substituição de atos anulados contenciosamente.

Defendemos que se **justifica uma referência legal expressa a esta exceção, cujo conteúdo depende da posição, mais ou menos restritiva, que o legislador adote sobre a retroatividade do ato renovatório**, tendo sempre presente que qualquer posição que seja adotada deve observar o princípio da irretroatividade dos atos que impõem deveres, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos.

59. Remete-se para a posição deste Autor, já enunciada no ponto 4.

60. Veja-se, neste sentido, o já citado Acórdão do STA de 14.07.2022 (Processo n.º 01652/19.3BEPRT), onde, indiretamente, se parece defender que, quando a Administração está obrigada a cumprir determinações legais imperativas sobre o momento em que os atos administrativos devem ser cumpridos, o ato em questão poderá ter eficácia retroativa, com a agravante de que, neste processo, estava em causa um ato desfavorável para o particular.

61. Mário Aroso de Almeida também alerta para esta necessidade (2021: 636 e 637).

A escolha de uma posição terá sempre, a nosso ver, de ter em conta que i) a prática de atos renovatórios retroativos visa impor ao particular um ato administrativo cujo objeto é legal e devido e que foi anulado por questões “meramente” formais; e ii) se os atos renovatórios não forem retroativos, a reconstituição da situação atual hipotética, em sede de execução, poderá implicar o pagamento pela Administração de uma indemnização ao particular pelos danos causados pelo ato anulado, sendo que em causa estão sempre fundos públicos, provenientes dos contribuintes e que, por isso, devem ser salvaguardados. Por outro lado, há que ter em consideração que i) a Administração deve obediência à lei, pelo que a sua violação não pode sair impune; e ii) o interesse do particular deve ser protegido e, por isso, do provimento de uma ação de impugnação que ele próprio interpôs tem de advir algum efeito útil.

Parece-nos que, nesta reflexão, o fator fundamental a ser ponderado prende-se com o facto de, em sede de execução do julgado anulatório, a reconstituição da situação atual hipotética, não sendo possível efetuar a renovação do ato anulado, poder implicar o pagamento de quantias pecuniárias pela Administração ao particular pelos danos causados pelo ato anulado que, por sua vez, encontram-se conexas à morosidade das decisões judiciais do foro administrativo.

Isto é, o valor a pagar pela Administração poderá ser, muitas vezes, diretamente proporcional ao tempo que a decisão judicial demora a ser proferida, nomeadamente quando estão em causa atos administrativos cujos efeitos se prolongam no tempo: se um ato impugnado judicialmente só é anulado 10 anos depois, a Administração, se não conseguir praticar um ato renovatório retroativo, terá de executar o efeito repristinatório da anulação, o que, muito possivelmente, implicará o pagamento de uma indemnização pelos danos que o particular sofreu durante, pelo menos, os 10 anos em que o ato anulado produziu os seus efeitos. Note-se que, no limite, podemos estar perante o pagamento de quantias muito significativas, por conta do “erário público”, e em prejuízo daquele que é o interesse público em causa.

Se, pelo contrário, o ato fosse anulado no prazo de 2 anos, por exemplo, só seriam tidos em conta os danos que tivessem sido causados na esfera do particular durante esse período de tempo.

Assim, entendemos que, num cenário hipotético, se o prazo das decisões judiciais administrativas fosse razoável, o legislador deveria optar por uma posição mais restritiva quanto à retroatividade do ato renovatório, salvaguardando a tutela da legalidade e da confiança, bem como os interesses do particular, em detrimento do interesse público, uma vez que os valores indemnizatórios a serem pagos pela Administração seriam pouco expressivos.

No entanto, enquanto o prazo das decisões judiciais administrativas em Portugal for imensamente significativo, como é, entendemos que, infelizmente, deverá ser dada primazia ao interesse público, adotando-se uma posição menos restritiva quanto à retroatividade do ato renovatório, apesar de, como se referiu no ponto anterior, os argumentos que fundamentam uma posição mais restritiva, que admite com maiores

limitações a renovação de atos anulados com efeitos retroativos, sobrepõem-se aos argumentos que justificam uma posição menos restritiva.

Torna-se, assim, evidente como a força das circunstâncias inquina aquela que deveria ser, na nossa opinião, a posição mais lógica e protetora do particular (a posição mais restritiva), sendo, por isso, de lamentar que a morosidade das decisões judiciais administrativas prejudique, também neste caso, o particular e implique, no nosso entendimento, a adoção de uma posição menos restritiva, em detrimento da tutela da legalidade e daqueles que são os princípios orientadores de um estado de direito democrático.

Posto isto, defendemos que **poderá ser equacionado o aditamento de uma nova alínea ao n.º 2 do artigo 156.º do CPA, ou, em alternativa, um complemento à já existente alínea c), onde se regule especificamente a atribuição de efeitos retroativos aos atos renovatórios de atos anulados.** Neste sentido propomos que essa atribuição de efeitos retroativos possa ocorrer aquando da prática de um ato administrativo renovatório, em sede de execução de decisões judiciais anulatórias de atos administrativos renováveis, **quando tal não envolva a imposição de deveres, a aplicação de sanções, ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos, exceto se, nestes casos, a atribuição daqueles efeitos for imprescindível à tutela da legalidade.**

Ora, conforme já supra exposto, a necessidade imperiosa de tutela da legalidade verifica-se nos casos em que a Administração se encontra vinculada à prática do ato e ao momento da prática do mesmo, ou seja, quando está obrigada a cumprir determinações legais imperativas que fixam o momento em que o ato administrativo deve ser cumprido, independentemente da existência ou não de posições jurídicas individuais interessadas na prática daquele (Almeida, 2021: 624 ss.): nestes casos, entendemos que, mesmo que o ato renovatório envolva a imposição de deveres, a aplicação de sanções, ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos, pode ser, em nome da tutela da legalidade, equacionada a atribuição de efeitos retroativos ao mesmo, uma vez que se considera que não se está a convalidar os efeitos jurídicos do ato anulado, mas tão só a cumprir um imperativo jurídico autónomo, o que consubstancia uma reintegração da legalidade violada.

Concluindo, salvo melhor opinião, consideramos que deveria ser ponderado pelo legislador o aditamento de uma nova alínea ao n.º 2 do artigo 156.º do CPA, cuja redação poderia, a título meramente exemplificativo, ser a seguinte: “Fora dos casos abrangidos pelo número anterior, o autor do ato administrativo só pode atribuir-lhe eficácia retroativa: quando esteja em causa a prática de um ato administrativo renovatório, na sequência de execução de decisão judicial anulatória, que não envolva a imposição de deveres, a aplicação de sanções, ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos, ou que seja imprescindível à tutela da legalidade”.

Referências

- Almeida MA. Direito Administrativo. Almedina; 2018
- Almeida MA. A Anulação dos Actos Administrativos no contexto das Relações Jurídico-Administrativas. Almedina; 2021.
- Almeida MA. Teoria Geral do Direito Administrativo. O novo regime do Código do Procedimento Administrativo, 2.ª edição. Almedina; 2015.
- Almeida MA. Sobre a Autoridade do Caso Julgado das Sentenças de Anulação de Actos Administrativos. Almedina; 1994.
- Almeida MA, Cadilha CAF. Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos. Almedina; 2021.
- Amaral DFD. A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos, 2.ª edição. Almedina; 1997.
- Amaral DFD. A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos, 1.ª edição. Almedina; 1967.
- Amaral DFD. Curso de Direito Administrativo, Vol. II. Almedina; 2011.
- Amaral DFD. A Reconstituição da situação actual hipotética em caso de anulação de indeferimento irrenovável. In: Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda, Vol. IV, Direito Administrativo e Justiça Administrativa. FDUL; 2012.
- Andrade JCV. A Justiça Administrativa (Lições). Almedina; 2021.
- Andrade JCV. O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos. Almedina; 1991.
- Antunes LFC. A Teoria do Acto e a Justiça Administrativa - O Novo Contrato Natural. Almedina; 2015.
- Batalhão CJ. Novo Código de Procedimento Administrativo - Notas Práticas e Jurisprudência, 2.ª edição. Porto Editora; 2017.
- Botelho JMS Santos, Esteves AJ Pires, Pinho JC. Código do Procedimento Administrativo, Anotado-Comentado, Jurisprudência, 4.ª edição. Almedina; 2000.
- Cadilha CAF. Implicações do novo regime do Código do Procedimento Administrativo no direito processual administrativo. *Julgar*. 26. 2015.
- Caldeira M. A figura da 'Anulação Administrativa' no novo Código do Procedimento Administrativo de 2015. In: Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo. AAFDL; 2015.
- Caupers J. A revisão do Código do Procedimento Administrativo. *Cadernos de Ciência de Legislação*, Instituto Nacional de Administração. Janeiro-Março do ano de 1996. 15: 5 ss.
- Caupers J. Introdução ao Direito Administrativo, 11.ª edição. Âncora Editora; 2013.

Cortez M. O crepúsculo da invalidade formal?. *Cadernos de Justiça Administrativa*. Janeiro-Fevereiro do ano de 1998. 7: 32-43.

Coxo AR. O regime dos actos consequentes de actos anulados. Defesa de um conceito restrito de acto consequente. *E-Publica*, 7, 3, dezembro de 2020.

Cunha EN. *Ilegalidade Externa do Acto Administrativo e Responsabilidade Civil da Administração*. Coimbra Editora; 2010.

Dias JE de Oliveira Figueiredo, Oliveira FP. *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*. Almedina; 2011.

Fonseca ICM. *Curso de Direito Processual Administrativo Teorico-Prático*. Almedina; 2020.

Fontes J. *Curso Sobre o Novo Código do Procedimento Administrativo*. Almedina; 2020.

Leitão ALR. *A Protecção Judicial dos Terceiros nos Contratos da Administração Pública*. Almedina; 2002.

Leitão ALR. A eficácia dos atos administrativos no Código do Procedimento Administrativo. Em especial, a eficácia retroativa. In: *Comentários ao Código do Procedimento Administrativo*, Vol. II, 6.ª edição. AAFDL; 2023, pp. 481-504.

Martins LL. A invalidade do acto administrativo no Código do Procedimento Administrativo: as alterações mais relevantes. In: *Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo*. AAFDL; 2015.

Matos AS de. A invalidade do acto administrativo no Código do Procedimento Administrativo de 2015. In *Estudos em Homenagem a Rui Machete*. Almedina; 2015, pp. 87-121.

Medeiros R. *Ensaio sobre a responsabilidade civil do Estado por actos legislativos*. Almedina; 1992.

Moncada LSC de. *Código do Procedimento Administrativo - Anotado*, 3.ª edição (revista e atualizada). *Quid Juris*; 2019.

Oliveira ME de, Gonçalves PCG, Amorim JP de. *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2.ª edição. Almedina; 2007.

Otero P. Implicações do novo regime do Código do Procedimento Administrativo no direito processual administrativo. *Julgar*. 26, 2015.

Otero P. *Legalidade e administração pública - O sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Almedina; 2022.

Otero P. *Direito do Procedimento Administrativo*, Vol. I. Almedina; 2022.

Quadros F, et al.. *Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo*, 2.ª edição. Almedina; 2022.

Queiró AR. Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 25 de Fevereiro de 1986. *Revista de Legislação e de Jurisprudência*. 1986-1987, 119, pp. 298-303.

Saldanha RA. Introdução ao Procedimento Administrativo Comum. Coimbra Editora; 2013.

Silva VP. O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise - Ensaio sobre as Acções no Novo Processo Administrativo. Almedina; 2016.

Silva VP. Para um Contencioso Administrativo dos Particulares. Almedina; 1997.

Sousa AF. Manual de Direito Administrativo. VidaEconómica; 2019.

Sousa MR, Matos AS. Direito Administrativo Geral, Tomo III. Actividade administrativa, reimpressão da 2.^a edição. D. Quixote; 2016.

Valles E. Contencioso Administrativo, 4.^a edição. Almedina; 2020.

Vieira VMF. O Novo Código do Procedimento Administrativo (Perguntas e Respostas). Almedina; 2016.