

UNIVERSIDADE
AUTÓNOMA
DE LISBOA



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO-POLÍTICAS

A *SOFT LAW* INTERNA E O PRINCÍPIO DA BOA ADMINISTRAÇÃO

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

AUTOR: Duarte Manuel Almeida Meneses

ORIENTADOR: Professor Doutor Miguel Fernando Gonçalves de Matos Santos Neves

Nº DE CANDIDATO: 2141058

JULHO | 2018

LISBOA

AGRADECIMENTOS

Agradeço e presto singela homenagem à Senhora Professora Doutora Constança Urbano de Sousa e ao Senhor Professor Doutor Pedro Trovão do Rosário pela qualidade do ensino ministrado nas aulas e seminários do Curso de Mestrado, mas sobretudo pela seriedade intelectual com que de forma desafiante e rigorosa pontuaram os dois semestres de lecionação.

Um agradecimento especial - para o qual me faltam as palavras que o traduzam na sua plenitude - ao Senhor Professor Doutor Miguel dos Santos Neves. Primeiro pela honra que me concedeu ao aceitar a tarefa de orientar esta dissertação. Mas, não menos importante, agradeço penhoradamente os interessantes e profícuos diálogos que nas aulas de Direito Internacional e no seminário de Direitos Humanos me proporcionou, despertando, pela sua infindável sapiência, o meu olhar jurídico para campos até então nada ou pouco explorados. Para além da sua competência científica destaco as qualidades de natureza pedagógica e humanas reveladas de forma natural e espontânea através de uma sistemática disponibilidade, tolerância e proximidade com os seus alunos.

Bem haja Senhor Professor.

“To protect the treasury from being defrauded, let all money be issued openly in front of the whole city,
and let copies of the accounts be deposited in various wards.”

Aristotle, *The Politics*,

“Nunca pode a lei perder de vista que a necessidade pública que ela serve é uma necessidade fria,
esquemática, irreal; que a que se oferece ao agente é a necessidade concreta, com todo o calor e sugestão da
vida real”

Rogério E. Soares, *Interesse Público, Legalidade e Mérito*

RESUMO

Enquadrado no paradigma da *governance*, esta investigação procura estudar, por um lado, a centralidade e importância da consagração legal do *princípio da boa administração* (PBA) no modelo evolutivo e dinâmico do *Estado Regulador e de Garantia* (ERG) e, por outro lado, o papel da *soft law* (SL) interna na sua densificação ou substantivação. Começa por acentuar as crescentes e predominantes funções de regulador — em detrimento de prestador — do ERG, evidenciando a necessidade de garantir o adequado acesso dos cidadãos aos serviços de interesse económico (SIE) por via de políticas públicas subordinadas a um PBA efetivo centrado na garantia da eficiência da gestão pública. Numa segunda parte caracteriza a *soft law* interna — no contexto do “capitalismo regulatório” — como conjunto de instrumentos jurídicos não vinculativos mas complementares e auxiliares da *hard law* nacional — em especial administrativa. No terceiro capítulo, procura demonstrar com recurso a casos e exemplos de direito nacional e de direito comparado — de *iure constituto* e de *iure constituendo* — que a *soft law* — enquanto *law in action* — é já, em muitas circunstâncias, um nível relevante e inultrapassável quer no âmbito da formação da decisão administrativa — ou da *boa administração* — quer no âmbito do seu controlo judicial no quadro de um princípio da juridicidade (ou de uma legalidade *lato sensu*). Por último apresenta um estudo de caso demonstrativo da evolução jurisprudencial na aplicação da SL a casos concretos.

PALAVRAS-CHAVE: princípio da boa administração — Estado Regulador e de Garantia — *soft law* interna.

ABSTRACT

In the framework of the *governance* paradigm, this research seeks to study, on the one hand, the centrality and importance of the principle of good administration (PBA) in the dynamic model of the Regulatory and Guarantee State (ERG) and, on the other hand, the role of internal *soft law* (SL) in its densification. It begins by emphasizing the growing and predominant functions of the regulator — and less provider — of the ERG, evidencing the need to provide citizens with services of economic interest (SIE) through public policies subordinated to an effective PBA focused on ensuring the efficiency of public management. In the second part, it characterizes domestic *soft law* — in the context of "regulatory capitalism" — as non-binding, complementary and auxiliary legal instruments of the national hard law — in particular, administrative law. Lastly, it seeks to demonstrate by means of cases and examples of national law and comparative law — *de iure constituto* and *de iure constituendo* — that *soft law* — as a “law in action” — is already, in many circumstances, a relevant level both in the administrative decision-making procedure and in the context of judicial review linked to the principle of legality *lato sensu*. Finally, it presents a case study to demonstrate the evolution of the courts’ application of a *soft law* in concrete cases.

KEYWORDS: principle of good administration — Regulatory and Guarantee State — internal *soft law*.