

Estudos em Homenagem a

MIGUEL
GALVÃO
TELES

VOLUME I

*Margem de livre decisão, equidade e preenchimento
de lacunas: as afinidades e os seus limites*

J. M. SÉRVULO CORREIA


ALMEDINA

Estudos em Homenagem a

MIGUEL
GALVÃO
TELES

VOLUME I

*Margem de livre decisão, equidade e preenchimento
de lacunas: as afinidades e os seus limites*

J. M. SÉRVULO CORREIA


ALMEDINA

Margem de livre decisão, equidade e preenchimento de lacunas: as afinidades e os seus limites

J.M. SÉRVULO CORREIA

I. O TEMA

I. Hesitava quanto à escolha de um tema que, situado no meu habitual campo de estudo, proporcionasse uma frescura de análise idónea para homenagear um jurista como Miguel Galvão Teles, que de há muito admiro pela sua inventiva profundidade. E foi um acaso da vida profissional que, subitamente, me despertou para uma realidade à qual até agora me mantivera desatento, talvez por ser ela tão óbvia. Refiro-me à proximidade entre as figuras da discricionariedade administrativa e do preenchimento de lacunas do sistema normativo.

Configurava-se, numa situação da vida real, um caso de formalidade impossível por se conjugarem acidentalmente num mesmo órgão a competência decisória e a competência para emitir um parecer legalmente requerido. E o enquadramento jurídico não permitia uma ultrapassagem do obstáculo pelo recurso às vias da substituição ou da delegação de poderes. Cumpria então apurar se se revertia para o âmbito da cláusula geral de discricionariedade procedimental¹, cabendo na condução do procedimento um juízo de oportunidade sobre a eventual solicitação de parecer a outra instância consultiva cuja intervenção não requerida por lei coubesse ainda assim na respetiva competência em razão da matéria.

Despontou no entanto nessa altura uma interrogação alternativa sobre se não seria de encarar a jacência de uma *lacuna oculta*² sob a exigência legal do parecer naquela eventualidade impossível. Assim seria se a lógica do sistema impusesse,

¹ Cfr. DAVID DUARTE, *A Norma de Legalidade Procedimental Administrativa*, Coimbra: Almedina, 2006, p. 413, 414, 657 a 660; SANDULLI, *Il Procedimento Amministrativo*, Milano: Giuffrè, Reimp. de 1964, p. 93 a 95; STELKENS, *Verwaltungsverfahren*, München: Beck, 1991, p. 63 e 152.

² Sobre o sentido de *lacuna oculta*, cfr. OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito - Introdução e Teoria Geral*, 9ª ed., Coimbra: Almedina, 1995; p. 429 e 430.