

AINST/16/00060 — Nova decisão do CR

Decisão do Conselho de Revisão relativamente ao Recurso da Decisão do Conselho de Administração

1. Apreciado o recurso interposto da decisão proferida pelo Conselho de Administração relativa à Avaliação Institucional do/a
Escola Superior De Tecnologias E Artes De Lisboa
2. e o recurso apresentado, o Conselho de Revisão, na sua reunião de: 2019/01/09
3. decide: Negar provimento ao recurso
4. por um período de (em anos): <sem resposta>
5. Condições (Português)
<sem resposta>
6. Com a seguinte fundamentação (Português)
Agradecemos a leitura do ficheiro "pdf" em anexo.
7. Documento anexo (Português e Inglês, PDF, máx. 150kB): (impresso na página seguinte)

Anexos

Processo AINST/16/00060

No presente processo de Avaliação/Acreditação Institucional relativamente ao Instituto Leonardo da Vinci - Escola Superior de Tecnologias e Artes de Lisboa, o Conselho de Administração da Agência de Avaliação e Acreditação do Ensino Superior (A3ES), na sua reunião de 2018/11/27, decidiu “Não acreditar”, aduzindo a seguinte fundamentação:

“Tendo em consideração a decisão do Conselho de Revisão e todos os documentos apresentados pela CAE e pela IES, o Conselho de Administração decide manter a sua decisão desfavorável à acreditação da Instituição, em concordância com a fundamentação e a recomendação da Comissão de Avaliação Externa.

Razões para a não acreditação:

- Inexistência de um quadro permanente de professores de dimensão minimamente adequada. Cerca de 85% (22/26) têm contrato de “prestação de serviços”, com duração de 1 semestre, o que põe totalmente em causa a estabilidade necessária à qualidade e autonomia científica e pedagógica e viola os artigos 40.º alínea d) e 50.º do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.*
- Autonomia científica e pedagógica, bem como definição de políticas estratégicas de médio e longo prazo comprometidas por, designadamente: demasiada concentração de cargos de gestão nas mesmas pessoas em incumprimento do previsto nos artigos 30.º, 30.º n.º 2 e 40.º alínea e) do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro; fraca participação de docentes e estudantes na discussão/tomada de decisões no governo da instituição; incumprimento legal e estatutário na constituição do Conselho Pedagógico, nomeadamente do previsto no artigo 104.º n.º 1 do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.*
- Inexistência, com a consequente falta de sistematização/acompanhamento/medição de ações consistentes de garantia da qualidade; o Sistema Interno de Garantia da Qualidade não está implementado, tendo o Manual da Qualidade sido aprovado em Setembro de 2017.*
- Falta de definição e concretização de políticas de investigação, de internacionalização, de mobilidade de estudantes e docentes, de cooperação com instituições congéneres nacionais e estrangeiras, de constituição de um corpo docente próprio e estável, e de recrutamento de novos estudantes.*
- Relatório de auto-avaliação com inconsistências nos dados disponibilizados, e revelador de uma apreciação marcadamente optimista e desajustada, por falta de suporte, sobre a qualidade e singularidade das formações oferecidas pela Escola.*
- Análise muito simplista e incompleta das forças /fraquezas /oportunidades /ameaças da instituição.*
- Proliferação de actividades anunciadas para presente e futuro, ainda que com indícios bastante embrionários de um desenvolvimento consistente das mesmas.*
- Questionável adequação das instalações para a finalidade requerida (deficiente dimensão/limpeza/condições para práticas lectivas seguras em alguns espaços; exiguidade de recursos didácticos/bibliográficos; inexistência de condições para prover alimentação/aquecer alimentos) em incumprimento do previsto no artigo 40.º alínea b) RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.*
- Oferta formativa muito reduzida (2) e limitada a 1.ºs ciclo de estudos”.*

Por seu turno, o Relatório Final da CAE – com o qual o Conselho de Administração manifestou concordância e cujo teor aqui se dá como reproduzido – conclui assim:

“ Recomendação Final

(Acreditar, Acreditar com condições, Não Acreditar)

Depois de ler a pronuncia apresentada pela Instituição em 7 de Novembro de 2018, a Comissão de Avaliação Externa decidiu reproduzir a sua anterior recomendação, uma vez que não foram apresentados ou esclarecidos factos que pudessem levar a uma mudança da sua opinião.

Tudo o antes exposto, em particular as acentuadas fraquezas assinaladas nos domínios da garantia da qualidade, investigação e internacionalização, a par da crítica situação de instabilidade do corpo docente, não consentânea com a qualidade e autonomia científica e pedagógica mínimas que se exigem a uma instituição de ensino superior, justificam o parecer desta CAE de que a decisão relativa à Escola Superior de Tecnologias e Artes de Lisboa (ESTAL) deverá ser “Não Acreditar”, nomeadamente porque:

A autonomia científica e pedagógica parece estar teoricamente garantida (existem órgãos e competências adequadas), mas na prática encontra-se, directa/indirectamente, ameaçada. Por ex:

- A composição do CP não cumpre na paridade (8 docentes; 6 estudantes), nem no nº conselheiros (deviam ser 4; são 14) pelo que é incumprido o artigo 104.º n.º 1 do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.

- A concentração de poderes e acumulação de cargos são bastante acentuadas, com consequentes fragilidades na participação de docentes e estudantes:

À data, e segundo dados obtidos durante a visita: a presidente do CD era também coord. da lic. Design de Comunicação e coord. do GECAPA (relativamente a esta última função, pode admitir-se que a informação recolhida tenha sido afectada por algum problema de comunicação, já que a instituição a refuta na pronúncia); 1 dos directores do CD era também coord. da lic. Artes Performativas; com a saída do coord. da lic. Artes Performativas, essa função passou a ser acumulada pelo presidente do CP em 2017/18; pelo que não é dado cumprimento ao artigo 40.º alínea e) do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.

Relativamente ao corpo docente, a situação é acentuadamente crítica:

- Muitos dos docentes indicados no RAA (Julho 2017) já não estavam em exercício à data da visita (“dispensados” a escassos dias do começo das aulas);

- Em 2017/18 entraram 10 novos docentes, passando o nº total a ser 26. Destes, 22 têm “contrato de prestação de serviços” com duração semestral.

- Não tem, assim, qualquer suporte a afirmação feita no RAA de que “cerca de 3/4 estão há 5 ou mais anos na Escola...o que significa que a instituição confere estabilidade...”;

- A Escola não dispõe de um quadro permanente de professores de dimensão minimamente adequada, o que põe em causa a necessária qualidade e autonomia científica e pedagógica; o recrutamento, feito maioritariamente por via de “contratos prestação de serviços”, é manifestamente desajustado para uma instituição de ensino superior; a duração semestral desses “contratos” impede que a avaliação da adequação do corpo docente seja feita para mais do que 1 semestre (aliás, com este tipo de contratação perde sentido qualquer apreciação da estabilidade do corpo docente).

Em violação dos artigos 40.º alínea d), 50.º e 52.º do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.

Não há evidências de qualquer política de investigação orientada. No RAA, esta aparece explicitamente associada à expectativa (não concretizada) de “entrada em funcionamento, em 2017/18, do mestrado em Ilustração, e à solicitação de 1 mestrado em Design Editorial e outro em Webdesign” em incumprimento do artigo 44.º alínea e) do RJIES, , aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.

A ESTAL mudou, em Set. 2016, para um prédio bem localizado e com boas acessibilidades, mas a visita permitiu perceber, quer presencialmente, quer pela voz dos estudantes, a existência de variados problemas: reduzida dimensão e deficiente limpeza de algumas salas; insegurança para a prática de dança (chão acentuadamente “ondulado”); exiguidade de recursos didácticos, bibliografia...; inexistência de condições para prover alimentação ou tão só aquecer alimentos em violação do artigo 44.º alínea d) do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.

(Nos termos do Aviso nº 9616/17, DR 2ª S, 161, 22 Agosto, a ESTAL está autorizada a ministrar as licenciaturas nas novas instalações para um máximo de 100 alunos em simultâneo. Segundo os dados disponíveis, eram: 122 -2015/16 e 2016/17, e 113 -2017/18).

Quanto ao SIGQ, é manifesta a enorme discrepância entre a descrição no RAA, as intenções descritas no Manual (que dispõe para futuro, referindo o que desejam vir a fazer) e as muito incipientes práticas/procedimentos implementados nos vários níveis, designadamente nas actividades formativas e da investigação

Pouco foi possível esclarecer durante a visita, já que o presidente do “Conselho para a Avaliação e a Qualidade” – composto por “3 personalidades de reconhecido mérito – não compareceu na reunião prevista. Ficou, contudo, claro que as importantes competências atribuídas a esse Conselho estão muito longe de um desenvolvimento minimamente satisfatório, e que muitas das afirmações feitas na descrição do Sistema não evidenciaram qualquer suporte observável.

A não implementação do SIGQ incumpe o previsto no artigo 7º. n.º 1 e 2 do Regulamento 392/2013, de 16 de Outubro.

RESPOSTA À PRONÚNCIA DA INSTITUIÇÃO, de 30 de Maio de 2018

No respeito pela liberdade de pensamento e expressão que aos autores da Pronúncia assiste e dada a nulidade do seu contributo para o fim em causa, alguns dos comentários/incorreções dela constantes não serão objecto de qualquer resposta.

Sobre os pontos concretos, a CAE emite o seguinte parecer:

- A3.2; A5.2.2; A5.3.2; A5.4.2; A6.2; A7.3.2; A8.2; A9.2.2; A11.2; A14.2. A maioria da informação apresentada já foi disponibilizada no Rel. Autoavaliação e é, em muitos casos, irrelevante para o assunto em apreciação. Não se justifica qualquer alteração ao Relatório Preliminar (RP).
- A4.1.2. Ao verificar que os Estatutos em vigor se não adaptavam à realidade, a Escola deveria tê-los alterado e não passar a adoptar os antigos. Não há motivos para alterar o RP.
- A4.2.2. Ainda que reiterando a apreciação feita no RP, pode admitir-se que a informação recolhida na visita sobre as funções da presidente do CD tenha sido afectada por algum problema de comunicação. Não há motivos para alterar o RP.
- A4.3.2. Sem prejuízo das afirmações feitas no RP, a exposição agora apresentada concorre para que a apreciação seja alterada de “Não” para “Em parte”.
- A5.1.2. A informação apresentada ora é desajustada ao tópico em análise, ora se reporta a anos lectivos que não estão em análise, ora indevidamente expõe dados de outras IES para comparabilidades numéricas. Não há motivos para alterar o RP.
- A7.1.2. – A Pronúncia vem reforçar a apreciação feita no RP, que se mantém.
- A10.2. As deficiências foram explicitamente expressas pelos estudantes, mantendo a CAE a afirmação daquilo que directamente e por mero acaso pôde observar. Confirma-se o teor do RP.
- A12.2. As deficiências do site foram as encontradas à data. Mantém-se o teor do RP.
- A13.2. O texto deste ponto não é compreensível. Confirma-se o RP.

Considerando que se mantêm as acentuadas fraquezas assinaladas no RP e sintetizadas nos seus pontos C1 e C3, reitera-se o entendimento de que a Escola não cumpre os requisitos mínimos consentâneos com a qualidade que se exige a uma IES, designadamente em domínios fundamentais como a constituição dos órgãos e seu funcionamento, a garantia da qualidade, a investigação, a internacionalização, o corpo docente e sua estabilidade e avaliação.

Assim, o parecer desta CAE é de que a decisão relativa à Escola Superior de Tecnologias e Artes de Lisboa deverá ser “Não Acreditar”.

A Instituição interessada não se conformou com a decisão de “Não acreditar” e daí ter interposto o presente recurso para o Conselho de Revisão da A3ES, em cujas alegações - vertidas numa, aliás, bem elaborada peça processual, que aqui se dá como integrada - começou por afirmar que “a deliberação aqui impetrada é... a um tempo ilegal e manifestamente inconveniente” para, de seguida, passar a desenvolver o seu entendimento subordinado a vários pontos que assim enunciou:

“DA ILEGALIDADE DA DELIBERAÇÃO RECORRIDA

Vícios de forma

Da falta de fundamentação

Da Fundamentação insuficiente

Vícios de violação de lei”.

Relativamente a estes pontos, a Recorrente fez um resumo, como segue:

“ Em conclusão, no que à (i)legalidade da Deliberação recorrida concerne, deve a mesma, por vício de falta de fundamentação de Direito, que omite em relação a cinco dos nove motivos invocados para sustentar a decisão de Não Acreditação, afectando os direitos de defesa da entidade instituidora ILV, ser anulada, nos termos das disposições conjugadas do art. 153º, n.º 1, do CPA, do n.º 2 do art.32º, do Regulamento n.º 869/2010, da A3ES, e dos n.ºs 1 e 4 do art. 163º, do CPA, aplicável ex vi do art. 9º, do Dec.-Lei n.º 369/2007, de 5 de Novembro; sanção que deverá resultar também da fundamentação insuficiente da Decisão recorrida, equivalente à falta de fundamentação, resultante de no Relatório Final não terem sido ponderados parte significativa dos factos e argumentos trazidos ao procedimento pelo ILV em sede de audiência prévia, atento o disposto no n.º 2 do art. 32º, do Regulamento n.º 869/2010, da A3ES, e dos n.ºs 1 e 4 do art. 163º, do CPA, aplicável ex vi do art. 9º, do Dec.-Lei n.º 369/2007, de 5 de Novembro.

Caso assim se não entenda, o que se admite sem conceder, deve a mesma Deliberação ser revogada pelo Conselho de Revisão, por ilegal, seja porque, conforme supra circunstanciadamente indicado, se alicerça indevidamente em factos que excedem os requisitos mínimos exigíveis para o funcionamento dos estabelecimentos de ensino superior, a que se deve ater, atento o disposto no n.º 1 do art. 52º, do Dec.-Lei n.º 74/2006, de 24 de Março, seja porque assenta em factos inverdadeiros, não comprovados e devidamente contraditados pela ESTAL na sua pronúncia, seja, ainda, porque quer nestes últimos casos quer nos restantes, as desconformidades detectadas são passíveis de suprimimento, não justificando decisão

de Não Acreditação mas quando muito de Acreditação condicionada à sua sanção, em prazo e nos termos que for determinado pela A3ES”.

Prosseguindo, a Recorrente alega ainda:

“DA INCONVENIÊNCIA DA DELIBERAÇÃO RECORRIDA”

E, depois de referir as circunstâncias atinentes a tal arguição, encerra este ponto do jeito que segue:

“Assim, e em conclusão, face ao regular funcionamento da ESTAL, ao seu suficiente financiamento, ao seu carácter distintivo, particularmente no que concerne ao ensino artístico, aos postos de trabalho que assegura e aos rendimentos que permite aos docentes auferir, por contraposição a algumas desconformidades e ineficiências que possam subsistir no seu funcionamento, mesmo que se entenda que estas justificam, numa aplicação rigorosa da lei, uma decisão de Não Acreditação, julga-se que revogando a Deliberação recorrida, por manifesta inconveniência da mesma, prestará este Conselho de Revisão inestimável serviço à causa do Ensino e da sua pluralidade em Portugal”.

Das extensas alegações que ofereceu, a Recorrente termina assim:

“Termos em que, com o suprimimento de V^{as} Exas, deverá:

- a) Ser anulada, por ilegal, mostrando-se inquinada de vícios de forma por falta e insuficiência de fundamentação de Direito, a Deliberação recorrida;*
- b) Caso assim se não entenda, o que se admite sem conceder e por mera cautela, deverá a mesma Deliberação ser revogada, por ilegal, padecendo de vícios diversos de violação de lei, circunstanciadamente supra enunciados;*
- c) Encontrando-se fundamento legal para a decisão de Não Acreditação, ser declarada a manifesta inconveniência da Deliberação que a decidiu, revogando-se esta com tal fundamento;*
- d) Em qualquer dos casos referidos nas alíneas b) e c) antecedentes, ser substituída a Deliberação revogada por outra que determine a Acreditação institucional da ESTAL ou, dando-se por suficientemente relevantes algumas das desconformidades detectadas no procedimento, a sua substituição por outra que determine a Acreditação condicional da ESTAL, sujeita às medidas a determinar pela A3ES, a implementar no prazo que esta prudentemente fixar”.*

Posto isto, cumpre apreciar e decidir.

Como se viu, no âmbito da acusação que dirigiu contra a deliberação impugnada, a Recorrente começa por invocar ilegalidade, desde vícios de forma - falta de fundamentação, fundamentação insuficiente e ofensa de audiência prévia – até vício de fundo, atinente ao conteúdo da mesma deliberação.

Apreciemos, pois.

O invocado vício procedimental, referente à “audiência prévia”, logra prioridade de conhecimento, pelo que dele iremos cuidar de seguida.

Em sede de “audiência prévia” comanda o artigo 121º do Código do Procedimento Administrativo, cujo nº 1 preceitua:

“Sem prejuízo do disposto no artigo 124º, os interessados têm o direito de ser ouvidos no procedimento antes de ser tomada a decisão final, devendo ser informados, nomeadamente, sobre o sentido provável desta”.

E, mais concretamente, no domínio que nos ocupa - regime dos procedimentos de avaliação e de acreditação das instituições de ensino superior, a cargo da A3ES -, o Regulamento nº 392/2013, de 16 de Outubro (respeitante à revisão do Regulamento nº 504/2009, de 18 de Dezembro), estabelece, no artigo 16º, que “ a instituição de ensino superior interessada é ouvida sobre o relatório preliminar”, acrescentando o nº 1 do artigo 17º que, “concluída a audiência da instituição do ensino superior interessada, a comissão de avaliação externa elabora o relatório final”, o qual “tem obrigatoriamente o conteúdo definido no artigo 15º e toma em consideração a pronúncia da instituição de ensino superior interessada” (nº 2 do mesmo artigo 17º).

A audiência dos interessados, como figura geral do procedimento administrativo de 1º grau, representa assim o cumprimento da directiva constitucional de *“participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito”* (artigo 267º, nº5, da CRP), determinando para o órgão administrativo competente a obrigação de associar o administrado à tarefa de preparar a decisão final.

No caso vertente, as pertinentes peças processuais – decisão do CA e relatório da CAE – evidenciam ter sido observada pela Administração a audiência da instituição interessada, o que desde logo impõe concluir-se pelo cumprimento da formalidade em causa.

Sendo certo que a circunstância de as várias considerações que a interessada teceu no âmbito da audiência prévia não terem sido analisadas e rebatidas ponto por ponto pela entidade administrativa não afecta o cumprimento da formalidade, pois, e de acordo com a nossa jurisprudência, o facto de a Administração silenciar algumas matérias que os interessados lhes coloquem ao serem ouvidos significa que, na óptica dela, tais questões ou razões não colhem para a decisão a proferir.

Importando ainda salientar que, por um lado, *“tomar em consideração”* é coisa bem diferente de *“acatamento”* e que, por outro lado, o órgão de decisão não está obrigado a responder às razões, às objecções ou aos argumentos aduzidos, ou a aceitar as sugestões ou os esclarecimentos prestados pela instituição interessada, devendo apenas resolver todas as questões pertinentes suscitadas durante o procedimento, que sejam da sua competência, e que não hajam sido decididas em momento anterior.

Neste ponto, convirá atentar na lição dada pelo Supremo Tribunal Administrativo que, no seu Acórdão de 9/3/2000 (Rec. nº 44231) – proferido embora à luz do anterior Código do Procedimento Administrativo, mas em matéria que não sofreu alteração com o actual código – proficientemente proclama:

“A autoridade administrativa não está obrigada a rebater os argumentos aduzidos pelo interessado em sede de audiência prévia, nos termos do artigo 100º do CPA, pois que a fundamentação se satisfaz com a indicação, no próprio acto, das razões pelas quais se decide com aquele sentido e conteúdo”.

Por conseguinte, uma vez que a instituição interessada foi ouvida sobre o relatório preliminar e, até, nessa oportunidade, apresentou os esclarecimentos/argumentos que teve por adequados, improcede a acusação pelo invocado vício de forma.

De qualquer modo, sempre seria de considerar o ensinamento da jurisprudência administrativa, ao afirmar que a preterição da formalidade de *“audiência prévia”* não tem qualquer consequência invalidante da decisão proferida no procedimento se, por apelo ao princípio do aproveitamento dos actos administrativos, for de concluir, com toda a segurança, que uma tal formalidade não teria qualquer aptidão para abalar os fundamentos em que assenta a decisão final.

E, em total sintonia, o STA (ver, por todos, Ac. de 12/12/2000, in Rec. nº 44127) vai neste sentido quando, no tempo do anterior CPA, ensinava o que permanece actual:

“-O vício de forma resultante do não cumprimento da formalidade da audiência dos interessados, prevista no artigo 100º, nº1, do CPA, não tem carácter invalidante sempre que, através de um juízo de prognose póstuma, o tribunal conclua que a decisão tomada era a única concretamente possível”.

Doutrina que, de resto, foi vertida no novo Código do Procedimento Administrativo, onde, sob a epígrafe *“Atos anuláveis e regime da anulabilidade”*, vem determinado pelo artigo 163º, nº5:

“5 – Não se produz o efeito anulatório quando:

- a) O conteúdo do ato anulável não possa ser outro, por o ato ser de conteúdo vinculado ou a apreciação do caso concreto permita identificar apenas uma solução como legalmente possível;*
- b) O fim visado pela exigência procedimental ou formal preterida tenha sido alcançado por outra via;*
- c) Se comprove, sem margem para dúvidas, que, mesmo sem o vício, o ato teria sido praticado com o mesmo conteúdo”.*

Passemos agora à arguição da Recorrente quanto ao vício de forma, por falta de fundamentação do acto decisório que vem impugnado.

Como é sabido, tem consagração constitucional e legal (cfr. artigo 268º, nº 3, da Constituição e artigos 152º e 153º do CPA) o dever de fundamentação dos actos administrativos quando afectem direitos ou interesses legalmente protegidos. Fundamentação que deve ser expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, podendo consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas, que constituirão neste caso parte integrante do respectivo acto. Mas equivale à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto.

Significando isto que o dever de fundamentação dos actos administrativos traduz a exigência de externalização das razões ou motivos determinantes da decisão administrativa, tendo como objectivos essenciais os de habilitar o destinatário a reagir eficazmente contra a respectiva lesividade, e assegurar a transparência e imparcialidade das decisões administrativas.

Por isso, a fundamentação devida dos actos administrativos é algo que se não confunde com as questões relativas à veracidade ou à exactidão jurídica desses fundamentos – matéria que respeita já a eventuais erros nos pressupostos de facto e/ou de direito da decisão.

De sorte que o juízo sobre se o acto está devidamente fundamentado depende apenas da correcção formal do discurso patente no acto, isto é, tem exclusivamente a ver com os motivos ali enunciados, independentemente da bondade intrínseca dos mesmos.

Donde qualquer explicação adicional nesse domínio não ser legalmente exigível, pois corresponderia a fundamentar-se uma fundamentação já enunciada.

Regressando ao caso concreto, recordemos o teor da decisão em análise:

“Tendo em consideração a decisão do Conselho de Revisão e todos os documentos apresentados pela CAE e pela IES, o Conselho de Administração decide manter a sua decisão desfavorável à acreditação da Instituição, em concordância com a fundamentação e a recomendação da Comissão de Avaliação Externa.

Razões para a não acreditação:

- Inexistência de um quadro permanente de professores de dimensão minimamente adequada. Cerca de 85% (22/26) têm contrato de “prestação de serviços”, com duração de 1 semestre, o que põe totalmente em causa a estabilidade necessária à qualidade e autonomia científica e pedagógica e viola os artigos 40.º alínea d) e 50.º do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.*
- Autonomia científica e pedagógica, bem como definição de políticas estratégicas de médio e longo prazo comprometidas por, designadamente: demasiada concentração de cargos de gestão nas mesmas pessoas em incumprimento do previsto nos artigos 30.º, 30.º nº 2 e 40.º alínea e) do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro); fraca participação de docentes e estudantes na discussão/tomada de decisões no governo da instituição; incumprimento legal e estatutário na constituição do Conselho Pedagógico, nomeadamente do previsto no artigo 104.º n.º 1 do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.*
- Inexistência, com a consequente falta de sistematização/acompanhamento/medição de ações consistentes de garantia da qualidade; o Sistema Interno de Garantia da Qualidade não está implementado, tendo o Manual da Qualidade sido aprovado em Setembro de 2017.*
- Falta de definição e concretização de políticas de investigação, de internacionalização, de mobilidade de estudantes e docentes, de cooperação com instituições congéneres nacionais e estrangeiras, de constituição de um corpo docente próprio e estável, e de recrutamento de novos estudantes.*
- Relatório de auto-avaliação com inconsistências nos dados disponibilizados, e revelador de uma apreciação marcadamente optimista e desajustada, por falta de suporte, sobre a qualidade e singularidade das formações oferecidas pela Escola.*
- Análise muito simplista e incompleta das forças /fraquezas /oportunidades /ameaças da instituição.*
- Proliferação de actividades anunciadas para presente e futuro, ainda que com indícios bastante embrionários de um desenvolvimento consistente das mesmas.*

- *Questionável adequação das instalações para a finalidade requerida (deficiente dimensão/limpeza/condições para práticas lectivas seguras em alguns espaços; exiguidade de recursos didácticos/bibliográficos; inexistência de condições para prover alimentação/aquecer alimentos) em incumprimento do previsto no artigo 40.º alínea b) RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro.*
- *Oferta formativa muito reduzida (2) e limitada a 1ºs ciclo de estudos”.*

Havendo ainda a considerar a fundamentação - com a descrição factual e a indicação do direito aplicável - constante do relatório da CAE, para que remeteu o Conselho de Administração e que, por isso, passou a integrar a decisão final por este órgão proferida.

Ora, perante esses fundamentos, teremos de reconhecer que a assim proferida decisão final enunciou, de forma clara, congruente e suficiente, as razões que a sustentam, permitindo à instituição interessada, como a qualquer destinatário normal, compreender perfeitamente a motivação do decidido, o que, aliás, a própria Recorrente inteiramente alcançou, como inequivocamente o demonstra ao desenvolver, nas alegações do recurso interposto, a defesa consciente e alargada da sua posição.

Deste modo, tecendo longas considerações em abono da sua análise da situação e do seu entendimento à luz do regime jurídico que para tanto convocou, a instituição interessada e ora recorrente, como destinatária do acto, evidencia ter feito uma opção esclarecida entre a aceitação desse acto e a respectiva impugnação, seguindo esta via para questionar, como efectivamente questionou nos sobreditos termos, a legalidade da decisão tomada.

Simplesmente, se é certo que o recurso para o Conselho de Revisão da A3ES *“pode fundamentar-se na ilegalidade ou na manifesta inconveniência da deliberação do Conselho de Administração ou na ilegalidade da sua omissão”* (artigo 22º do Regulamento nº 869/2010, de 2 de Dezembro), seguro é também que, em qualquer caso, compete ao recorrente indicar o vício ou vícios determinantes da invalidade ou anulação da decisão recorrida, concretizando os factos integradores desse ou desses vícios (cfr. artigo 639º do CPC).

O que exige confrontar a situação em apreço com o quadro legal aplicável.

O Decreto-Lei nº 369/2007, de 5 de Novembro – que instituiu a Agência de Avaliação e Acreditação do Ensino Superior –, estabelece, no seu artigo 3º, nº1:

- “Compete à Agência, nos termos previstos na lei, a avaliação e a acreditação das instituições de ensino superior e dos seus ciclos de estudos, bem como o desempenho das funções inerentes à inserção de Portugal no sistema europeu de garantia da qualidade do ensino superior”.

Por sua vez, os Estatutos da Agência (aprovados e publicados em anexo ao citado decreto-lei e que dele faz parte integrante) especificam, ao longo dos vários números e alíneas do seu artigo 11º, que ao Conselho de Administração compete, entre o mais, *“a decisão final sobre os procedimentos...de avaliação ou de acreditação”.*

E, considerando a hipótese vertente, impõe-se a observância:

- quer do *“regime jurídico da avaliação da qualidade do ensino superior”* (artigo 1º da Lei nº 38/2007, de 16 de Agosto, que aprovou esse regime), avaliação que *“tem por objecto a qualidade do desempenho dos estabelecimentos de ensino superior, medindo o grau de cumprimento da sua missão através de parâmetros de desempenho relacionados com a respectiva actuação e com os resultados dela decorrentes”* (cfr. artigo 3º, nº1, da mesma lei);
- quer do *“regime jurídico das instituições de ensino superior, regulando designadamente a sua constituição, atribuições e organização, o funcionamento e competência dos seus órgãos e, ainda, a tutela e fiscalização pública do Estado sobre as mesmas, no quadro da sua autonomia”* (cfr. artigo 1º, nº1, da Lei nº 62/2007, de 10 de Setembro, que estabeleceu o referido regime).

Do pertinente panorama normativo - em conjugação com o Decreto-Lei nº 74/2006, de 24 de Março (alterado pelos Decretos-Leis nºs 107/2008, de 25 de Junho, 230/2009, de 14 de Setembro, 115/2013, de 7 de Agosto, e 63/2016, de 13 de Setembro), que fixa os requisitos gerais e especiais para a acreditação de ciclos de estudos conducentes aos vários graus académicos, que indica, num determinado ramo do

conhecimento ou especialidade ou área de formação - resulta, seguramente, a conclusão de que a ausência, num caso concreto, de qualquer um dos parâmetros de avaliação da qualidade ou dos princípios fundamentais, uns e outros enunciados nos respectivos preceitos das já mencionadas leis, acarreta necessariamente a decisão de não acreditação.

Na verdade, por aí se vê que a entidade decidente está vinculada à observância dos requisitos exigidos nas pertinentes normas para a acreditação em causa.

O que implica uma avaliação prévia para apurar se a instituição de ensino superior em referência reúne, no dizer do artigo 44º da Lei nº 62/2007, *“para além das demais condições fixadas pela lei”, os “requisitos mínimos para a criação e funcionamento de um estabelecimento de ensino como instituto politécnico”* e a saber:

- *“ter as finalidades e natureza definidas no artigo 7º” (próprias de “instituições de alto nível orientadas para a criação, transmissão e difusão da cultura e do saber de natureza profissional, através da articulação do estudo, do ensino, da investigação orientada e do desenvolvimento experimental”) “e preencher os seguintes requisitos...” (elencados nas várias alíneas do mesmo artigo 44º).*

Sendo certo que, num domínio em que intervêm critérios científicos, técnicos, académicos e culturais de extrema complexidade, a lei atribui ao Conselho de Administração da A3ES uma prerrogativa de ponderação e de avaliação dos elementos a considerar em tal domínio.

Quer isto dizer que o Conselho de Administração, no uso da referida prerrogativa, goza de um poder discricionário com vista à integração dos conceitos vagos e indeterminados contidos nas pertinentes disposições legais.

Ora, como é sabido, os actos praticados no exercício de poderes discricionários só podem ser impugnados, nesta precisa vertente (fora, portanto, da zona que comporta aspectos vinculados do acto), com base no vício de desvio de poder.

Pelo que impende sobre quem recorre o ónus de alegar e provar os factos constitutivos desse vício, ou seja, que o motivo principalmente determinante da prática do acto recorrido não condiz com o fim visado pela lei na concessão do poder discricionário.

O que, manifestamente, não se vislumbra na presente impugnação.

Mas avancemos no campo da arguição de ilegalidade, por erro nos pressupostos do acto decisório praticado, onde, numa zona de vinculação desse acto, poderia ocorrer, na verdade, um tal vício.

Como foi já salientado, a acreditação depende da verificação do preenchimento, cumulativo, dos requisitos legalmente exigidos para esse efeito.

E, exigindo a lei esse preenchimento cumulativo, daqui resulta que a falta de um qualquer dos apontados requisitos acarreta necessariamente uma decisão desfavorável, de não acreditação.

Nesta conformidade, e no caso, perante a constatação de que, no dizer da CAE, “A composição do CP não cumpre na paridade (8 docentes; 6 estudantes), nem no nº conselheiros (deviam ser 4; são 14) pelo que é incumprido o artigo 104º, nº 1, do RJIES, aprovado pela Lei nº 62/2007, de 10 de Setembro”, ou de que está verificado, na expressão do CA, o “Incumprimento legal e estatutário na constituição do Conselho Pedagógico, nomeadamente do previsto no artigo 104º nº1 do RJIES, aprovado pela Lei 62/2007, de 10 de Setembro”, - o que, de resto, a Recorrente, afirmando embora a “incoerência da A3ES” e a “pouca importância” de tal fundamento, não questionou validamente – forçoso será concluir que nada mais seria necessário para justificar a decisão final a proferir, pela simples e determinante razão de que bastava a falta desse requisito para logo ter lugar a não acreditação.

Aliás, essa mesma conclusão se impõe em face da falta de qualquer um dos requisitos cuja verificação ocorre no exercício do poder discricionário legalmente conferido ao Conselho de Administração nos termos que atrás ficaram descritos.

Improcede, pois, em toda a linha, a arguição de ilegalidade assacada à deliberação em causa.

E melhor sorte não tem a Recorrente quanto à alegada “*inconveniência da deliberação recorrida*”.

Na verdade, e como é bom de ver, as alegadas circunstâncias, que tornariam a decisão “inconveniente”, decorrem naturalmente do acto de não acreditação que, implicando uma decisão desfavorável, tem aqui, como em qualquer outro caso idêntico, as consequências que a lei determina.

Importando recordar e repetir que, na espécie vertente, consistindo a acreditação institucional na verificação do preenchimento cumulativo dos requisitos legais exigidos para a constituição e funcionamento da instituição de ensino superior em referência, o acto decisório a proferir está legalmente vinculado à observância de tais requisitos, pelo que a falta de um deles acarreta necessariamente uma decisão de não acreditação, com as devidas consequências.

E, sendo esta a situação em apreço, não poderá ser atendida a pretensão da Recorrente no sentido de uma “*Acreditação condicional da ESTAL*”.

É certo que o já citado Decreto-Lei nº 369/2007 dispõe, no artigo 7º, nº 2, alínea b), que a decisão de acreditação pode ser “*favorável, mas condicionada à tomada, pela instituição de ensino superior interessada no procedimento, de medidas no âmbito do sistema de garantia da qualidade julgadas necessárias pela Agência, dentro do prazo por esta fixado e com sujeição à respectiva verificação, e sob pena de conversão em decisão desfavorável*”.

Disposição que, porém, e como qualquer outra, necessita de ser entendida no enquadramento do respectivo sistema jurídico.

De modo que, relativamente ao acto de acreditação – como, aliás, quanto a todo o acto administrativo em geral – as condições a estabelecer não podem respeitar aos requisitos que a lei exige para a validade desse acto.

E daí que aquela disposição legal admita apenas, como condições, “*medidas no âmbito do sistema de garantia da qualidade julgadas necessárias pela Agência*”, o que, naturalmente, não comporta, nem pode comportar, os requisitos cuja satisfação a lei impõe para uma decisão de acreditação favorável.

É que, em domínio de tão relevante interesse público, bem patente nos diplomas já mencionados, o juízo sobre a verificação do preenchimento dos requisitos, legalmente exigidos para o assinalado efeito, tem logicamente de preceder a decisão sobre a acreditação em causa.

Assim, e no caso, perante o não preenchimento de todos os requisitos legalmente exigidos, forçoso era, e é, não acreditar, sem lugar para qualquer acreditação condicionada.

Consequentemente, e por tudo que ficou exposto, é de manter a decisão recorrida, de “*não acreditar*”, assim improcedendo o presente recurso.

Custas pela Recorrente.

Lisboa, 09 de Janeiro de 2019

Manuel Fernando Santos Serra

João Martins e Silva

Diamantino Durão

Process AINST/16/00049

In the present process of Evaluation/ Accreditation concerning the Institutional accreditation of Instituto Leonardo da Vinci – Escola Superior de Tecnologias e Artes de Lisboa, the A3ES' Management Board, in its meeting on the 2018/11/27, decided “*not to accredit*”, adducing the following justification:

“Considering the decision of the Appeals Council and all the documents presented by the External Assessment Team and by the Institution, the Management Board decides to maintain its decision which is unfavorable to the accreditation of the Institution, in agreement with the justification and the recommendation of the External Assessment Team.

Reason for not to accredit:

-The lack of a permanent teaching staff body of a minimally adequate size. About 85% (22/26) have a temporary contract, with the duration of one semester, which totally undermines the necessary stability of scientific and pedagogical quality and autonomy, in violation of articles 40, paragraphs d) and 50 of RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th.

-Scientific and pedagogical autonomy, as well as the definition of medium and long-term strategic policies compromised by, for example: too much concentration of management positions in the same people, in breach of the provisions of Articles 30, 30, 2 and 40 e) of the RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th ; weak participation of teachers and students in the discussion / decision making in the institution's government; legal and statutory breach in the constitution of the Pedagogical Council, namely that provided for in Article 104 (1) of the RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th .

-Inexistence, with the consequent lack of systematization / monitoring / measurement of actions consistent with quality assurance; the Internal Quality Assurance System is not implemented, and the Quality Manual was only approved in September 2017.

-Lack of definition and implementation of research, internationalization, student and faculty mobility, cooperation with national and foreign counterparts, the constitution of a proper and stable teaching staff body, and the recruitment of new students.

-Self-assessment report with inconsistencies in the data available, and revealing a markedly optimistic and misaligned appreciation, due to lack of support, on the quality and uniqueness of the formations offered by the School.

-Very simplistic and incomplete analysis of the institution's strengths / weaknesses / opportunities / threats.

-Proliferation of activities announced for present and future, although with very embryonic evidence of a consistent development.

-Questionable adequacy of facilities for the required purpose (poor size / cleanliness / conditions for safe teaching practices in some spaces, lack of teaching / bibliographic resources, lack of conditions to provide food / heat food), in breach of the provisions of Article 40 (b) RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th .

-Very reduced training offer (2) and limited to 1st cycle of studies”.

For its turn, the final report of the External Assessment Team, with which, the Management Board expresses its agreement and which content is given herein as reproduced, concludes:

“Final Recommendation

(To accredit, To accredit with conditions, Not to accredit)

After reading the response presented by the institution, the External Assessment Team, decides to reproduce the previous recommendation, because there were not presented or clarified facts which could lead to a change of opinion.

All of the above mentioned, in particular the marked weaknesses in the areas of quality assurance, research and internationalization, together with the critical situation of faculty instability, not in line with the quality and scientific and pedagogical autonomy required by an higher education institution, justify the opinion of this CAE that the decision on the Lisbon Higher School of Technologies and Arts (ESTAL) should be “Not to accredit”, namely because:

-The Scientific and pedagogical autonomy seems to be theoretically guaranteed (there are appropriate bodies and competences), but in practice it is directly / indirectly threatened. For ex:

- *The composition of CP does not comply with parity (8 prof.; 6 stud.), nor with the n° of members (they should be 4: are 14), so it is not fulfilled article 104th number 1 of RJIES, approved by Law 62/2007, 10th September.*

- *The concentration of powers and the accumulation of positions are quite pronounced, with consequent weaknesses in the participation of teachers and stud.*

According to data collected during the visit: the president of CD was also coord. of Communication Design studies cycle, and coord. of GECAPA (in relation to this latter function, it may be assumed that the information obtained has been affected by some communication problem, since the institution refutes it in the pronouncement); one of the CD directors was also the coord. of the studies cycle in Performative Arts; with the departure of the coord. of the degree in Performative Arts, this function became, in the current academic year (2017/18), accumulated by the president of CP, so it not fulfilled article 40th paragraph e) of RJIES, approved by Law 62/2007, 10th September.

-On teaching staff, besides the inconsistency of the RAA data some fundamental facts deserve to be highlighted:

- *Many of the prof. indicated in RAA (July 2017) were no longer in the School at the time of the visit ("dispensed" before classes began);*

- *In 2017/18, 10 new prof. were added, being the total number 26. Of these:*

- *only 3 have "contract without term";*

- *22 have a "1 semester services contract".*

- *So, there is no support for the RAA assertion that "about 3/4 is in School for 5 years or more ... which means that the institution confers stability ...";*

- *The School does not have a minimally adequated permanent staff of teachers, putting in question the necessary scientific and pedagogical quality and autonomy; recruitment, mostly done through "services contracts", is manifestly out of place for a higher education institution; the semester duration of these "contracts" prevents that the assessment of the faculty adequacy may be made for more than 1 semester (in fact, with this type of contract, any appreciation of the stability of the faculty loses any sense).*

In violation of article 40th paragraph d), 50th and 52th os RJIES, approved by Law 62/2007, 10th September.

-There is no evidence of any oriented research policy. In the RAA, it is explicitly associated with the (unfulfilled) expectation of "the starting, in 2017/18, of Illustration master, and the request of a master in Edit. Design and other in Webdesign", not fulfilling article 44th paragraph e) of RJIES, approved by law 62/2007, 10th September.

In September 2016, ESTAL moved to a well-located building with good accessibility, but the visit made it possible to perceive, both in person and in the students' voice, the existence of various problems: small size and poor cleaning of some rooms; insecurity for the practice of dance (sharply "wavy" ground); limited resources of didactic, bibliographical, ...; lack of conditions to provide food or, just, to heat food, not fulfilling article 44th paragraph d) of RJIES, approved by law 62/2007, 10th September.

In terms of the Notice No. 9616/2017 (DR 2ª S, nº 161, of 22 August, ESTAL is authorized to administer the degrees in the new facilities for a maximum of 100 students simultaneously. According to the available data, were 122 in 2015/16 and 2016/17, and 113 in 2017/18.

-With regard to the SIGQ, there is a huge discrepancy between the description made in the RAA, the intentions described in the Manual (document for the future, referring to what they wish to do) and the very incipient practices / procedures implemented at the various levels , particularly in training and research activities.

It was not possible to clarify during the visit, since the president of the "Council for Evaluation and Quality" - composed of "three personalities of recognized merit" - did not attend the meeting in which he was supposed to be present. It was, however, clear that the important powers conferred on this Council are far from a minimally satisfactory development, and that many of the statements made in the System's description have not shown any observable support.

The lack of implementation of The Internal quality assurance system violates article 7th nº 1 and nº 2 of Regulation 392/2013, 16th October.

RESPONSE TO THE INSTITUTION PRONOUNCEMENT

-Respecting the freedom of thought and expression of the Pronouncement authors, and given the nullity of their contribution to the purpose in question, some of the comments/inaccuracies contained therein shall not be the subject of any response.

-On concrete points, the External Assessment Commission (EAC) issues the following opinions:

- A3.2; A5.2.2; A5.3.2; A5.4.2; A6.2; A7.3.2; A8.2; A9.2.2; A11.2; A14.2. Most of the information presented has already been made available in Self-Assessment Report and is in many cases irrelevant to the subject under consideration. No change to the Preliminary Report (PR) is justified.
 - A4.1.2. When ESTAL verified that Statutes did not adapt to reality, it should have changed them, instead of adopting the old ones. There is no reason to change PR.
 - A4.2.2. Although reiterating the opinion made in RP, it can be admitted that the information collected during the visit on the functions of the CD president has been affected by some communication problem. There is no reason to change PR.
 - A4.3.2. Without prejudice to the statements made in RP, the presentation now submitted competes for the assessment to be changed from "No" to "In part".
 - A5.1.2. Information is sometimes mismatched to the topic being analyzed, or refers to years that are not under analysis, or improperly exposes data from other Institutions for numerical comparisons. There is no reason to change RP.
 - A7.1.2. The pronouncement reinforces the appreciation made in the PR, which remains.
 - A10.2. The deficiencies were explicitly expressed by students, keeping EAC the affirmation of what directly and by chance could observe. The content of PR is confirmed.
 - A12.2. The shortcomings of the site were those found on that date. The content of PR is maintained.
 - A13.2. The text of this point is not understandable. PR is confirmed.
 - Considering that the strong weaknesses identified in the PR and synthesized in its points C1 and C3 are maintained, EAC reiterates the opinion that School does not meet the minimum requirements consistent with the quality required for an HEI, in particular in key areas such as constitution of the bodies and their operation, quality assurance, research, internationalization, teaching staff and their stability and evaluation.
- Thus, the opinion of this CAE is that the decision regarding the Escola Superior de Tecnologias e Artes de Lisboa should be "Not to accredit".

The interested institution did not agree with the decision of "Not to accredit", because of that, appealed to the Appeals Council of A3ES and in its allegations, written in a well done peace of work, which content is given herein as reproduced begins with "the decision to be made here is, as will be shown, at an unlawful time and manifestly inconvenient" and afterwards it develops its understanding concerning the points that enunciated:

ABOUT THE ILLEGALITY OF THE DELIBERATION

Breach of Procedure

Lack of an adequate statement of reasons"

Concerning these points, the Appellant did a resume:

"In conclusion, as regards to the (i)legality of the contested Deliberation, it should, due to a defect in the law, which omits, in relation to five of the nine reasons relied on to support the Non-Accreditation decision, affecting the rights of defense of the founding entity ILV, be annulled, in accordance with provisions of paragraph 1 of art. 153 of the ACP, paragraph 2 of art. 32th of Regulation No 869/2010, of the A3ES, and paragraphs 1 and 4 of art. 163rd of the ACP, applicable ex vi of art. 9th, of Dec.-Law no. 369/2007, of 5th November; which must also result from the insufficient reasoning of the contested decision, which is equivalent to the lack of reasoning, resulting from the fact that in the Final Report a significant part of the facts and arguments brought to the proceedings by the ILV at a prior hearing were not considered, in compliance with paragraph 2 of art. 32nd of Regulation No 869/2010, of the A3ES, and paragraphs 1 and 4 of art. 163rd of the APC, applicable ex vi of art. 9th, of Dec.-Law no. 369/2007, of 5th November. If this is not understood, what is allowed without granting, should the same Deliberation be revoked by the Appeals Council, as illegal, or because, as indicated above, unduly based on facts that exceed the minimum requirements for the operation of the higher education establishments, to be held, in compliance with the provisions of no. 1 of art. 52th, Decree-Law no. 74/2006, of March 24th, either because it is based on untrue facts, not proven and duly contradicted by ESTAL in its pronouncement, or also because in the latter cases, the detected nonconformities are subject to supply, not justifying a decision of "non-accreditation" but at most Accreditation conditioned to its sanction, in term and on terms that is determined by the A3ES".

Continuing, the Appellant alleges that:

"FROM THE INCONVENIENCE OF THE APPEALED DELIBERATION"

And after referring the circumstances concerning such plea, ends this statement with:

“Therefore, and in conclusion, in view of the regular functioning of ESTAL, its sufficient funding, its distinctive character, particularly as regards artistic education, the jobs it provides and the income which enables teachers to obtain, by contrast to some of the nonconformities and inefficiencies that may persist in its operation, even if it is understood that they justify, in strict application of the law, a decision of Non-Accreditation, it is considered that repealing the Deliberation, for obvious inconvenience, will render this Appeals Council a invaluable service to the cause of Teaching and its plurality in Portugal”.

After the extended allegations, it ends with:

“Terms in which, with the supply of your excellence’s, you must:

a) To be annulled, as illegal, proving to be vitiated by a defect in form due to lack and insufficient legal bases, the Deliberation defended;

b) If this is not understood, what is admitted without granting and by mere caution, should the same Deliberation be abrogated, as illegal, suffering from several defects of violation of law, as detailed above;

c) Being found legal grounds for the decision of Non-Accreditation, be declared the manifest inconvenience of the Decision that decided it, revoking it on such a basis;

d) In any of the referred cases to in points b) and c) above, the Deliberation revoked by another one that determines the Institutional Accreditation of ESTAL, or, being sufficiently relevant some of the nonconformities detected in the procedure, its replacement by another one that determine the conditional Accreditation of ESTAL, subject to the measures to be determined by the A3ES, to be implemented within a term that it is prudently to establish”.

After this, it is time to appreciate and decide.

As it was seen, in the plea directed to the contested decision, the appellant starts invoking illegality, since formal vices – lack of justification, insufficient reasoning and previous hearing offense – until substantial vices, concerning the content of the deliberation.

Let’s appreciate.

The invoked procedure vice, concerning the “previous hearing” has priority of appreciation, so it will be analyzed now.

In “*the previous hearing*” commands article 121st of the Administrative Procedure Code, which number 1 sets:

“Despite article 124th, the interested have the right to be heard in the procedure, before the final decision is taken and have to be informed, namely, of the probable meaning of it”.

And in this specific field – the regime of the procedures of evaluation and accreditation of higher education institutions and of its study programmes, a duty of A3ES – the quoted Regulation 392/2013 states in article 16th that “*the interested higher education institution is heard about the preliminary report*”, n° 1 of article 17th adds that “*after the interested higher education institution is heard, the external assessment team makes its final report*” which “*has necessarily the content defined in article 15th and takes into consideration the pronouncement of the interested higher education institution*” (n° 2 of the same article 17th).

The audition of the interested, as a general figure of the administrative procedure of 1st degree, represents the fulfillment of the constitutional directive of “*participation of the citizens in the making off of decisions or deliberations that respect to them*” (article 267 n° 5 of the Portuguese Constitution) and binds the administrative body to associate the administered to the duty of preparing the final decision.

In the case under appraisal, as it can be observed in the pertinent processual documents – the decision of the management board and the externals’ assessment team report – underline that the Administration

observed the previous hearing of the interested, which imposes the conclusion of fulfillment of the formality under appraisal.

The circumstance that the various considerations that the interested presented in the previous audition were not analyzed and contested point by point by the administrative entity does not affect the fulfillment of the formality. Because, concerning our case law, the fact that the administration silences some subjects, does not mean that from its point of view, such questions are not important to the decision.

It has to be underlined that “taking into consideration” is different from “obeying” and that the decision body is not bound to answer to the reasons, objections and adduced arguments or to accept the suggestions or the clarifications made by the interested institution. It has only to solve all the pertinent questions that appeared during the procedure, which are of its attributions and that do not have been decided in a previous moment.

In this point it is important to remind the lesson given by the Administrative Supreme Court that, in the decision taken on the 9/3/2000 (Rec n.º 44231) with the previous Administrative Procedure Code, but in a subject which did not had changes with the actual code:

“The administrative authority is not bound to rebut the arguments adduced by the interested in the previous hearing, as it is set in article 100th of the Administrative Procedure Code, because the justification can be satisfied with the indication of the reasons of the meaning and content of the decision in the proper act”.

So, once the interested institution was heard about the preliminary report and that, in that moment, made the appropriate clarifications, it is imposed the conclusion of inadmissibility of the Appellant’s plea concerning the invoked formal vice.

In any case, it had to be considered the administrative case law when it affirms that the absence of “previous hearing” does not have any consequence in the validity of the decision if, with the principle of recovering administrative acts it has to be concluded, with all the safety, that such a formality does not have any aptitude to shake the grounds in which it is set the final decision.

In total harmony, the Administrative Supreme Court (see decision 12/12/2000, in Rec. nº 44127) has the same understanding, when it taught what it is still actual:

- *“The formal vice that results from not fulfilling the previous audition of the interested, previewed in article 100th n.º 1 of Administrative procedure code, does not have an invalidity capacity if, with an afterwards prognoses judgment, the court can conclude that the decision taken was the only concretely possible”.*

This thesis was written in the new administrative procedure code where, with the heading “null acts and invalidity regime” is determined by article 163th n.º 5:

“5 . The null effect in tot produced when:

- a) The content of the null act cannot be other, because the act has a bind content or in the appreciation of the concrete case it allows the identification of only one possible solution as legally possible;*
- b) The objective of the procedure or formality omitted has to be reached in other way;*
- c) It is proved without any doubt that, even without the vice, the act had to be practiced with the same content”.*

Let’s proceed to the Appellants’s arguition concerning the formal vice due to lack of justification of the contested decision act.

It is well known that it is constitutionally and legally previewed (article 268th nº 3 of the Constitution and article 152th and 153th of the Administrative Procedure Code) the duty of justification of the administrative acts, when they affect rights or legally protected interests. This justification has to be

expressed by a succinct exposition of the fact and law justifications of the decision that can consist of a mere agreement declaration with the justification of previous reports, information or proposals, which will take part of the respective act. However, it is equivalent to the lack of justification the adoption of justifications that, because of obscurity, contradiction or insufficiency, do not clarify concretely the motivation of the act.

This means that, the duty of justification of the administrative acts translates the demanding of explaining the reasons or determinant reasons of the administrative decision, having as fundamental objectives those of giving to the recipient the possibility of reacting to its respective prejudices and assure the transparency and impartiality of the administrative decisions.

So, the justification of the administrative acts is something that cannot be confused with the questions related with the truth or juridical accuracy of those justifications – subject that respects to eventual mistakes in the fact or law assumptions of the decision.

The judgment about the justification of the act only depends of the formal correction of the argumentation of the act, meaning that it is related with the motivation enunciated, apart from its intrinsic correction.

Any additional explanation in this domain cannot be legally demanded, once it will correspond to a justification of an already enunciated justification.

Coming back to the case under appraisal, let's remind the content of the decision under analyses:

“Considering the decision of the Appeals Council and all the documents presented by the External Assessment Team and by the Institution, the Management Board decides to maintain its decision which is unfavorable to the accreditation of the Institution, in agreement with the justification and the recommendation of the External Assessment Team.

Reason for not to accredit:

-The lack of a permanent teaching staff body of a minimally adequate size. About 85% (22/26) have a temporary contract, with the duration of one semester, which totally undermines the necessary stability of scientific and pedagogical quality and autonomy, in violation of articles 40, paragraphs d) and 50 of RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th.

-Scientific and pedagogical autonomy, as well as the definition of medium and long-term strategic policies compromised by, for example: too much concentration of management positions in the same people, in breach of the provisions of Articles 30, 30, 2 and 40 e) of the RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th ; weak participation of teachers and students in the discussion / decision making in the institution's government; legal and statutory breach in the constitution of the Pedagogical Council, namely that provided for in Article 104 (1) of the RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th .

-Inexistence, with the consequent lack of systematization / monitoring / measurement of actions consistent with quality assurance; the Internal Quality Assurance System is not implemented, and the Quality Manual was only approved in September 2017.

-Lack of definition and implementation of research, internationalization, student and faculty mobility, cooperation with national and foreign counterparts, the constitution of a proper and stable teaching staff body, and the recruitment of new students.

-Self-assessment report with inconsistencies in the data available, and revealing a markedly optimistic and misaligned appreciation, due to lack of support, on the quality and uniqueness of the formations offered by the School.

-Very simplistic and incomplete analysis of the institution's strengths / weaknesses / opportunities / threats.

-Proliferation of activities announced for present and future, although with very embryonic evidence of a consistent development.

-Questionable adequacy of facilities for the required purpose (poor size / cleanliness / conditions for safe teaching practices in some spaces, lack of teaching / bibliographic resources, lack of conditions to provide food / heat food), in breach of the provisions of Article 40 (b) RJIES, approved by Law 62/2007 of September 10th .

-Very reduced training offer (2) and limited to 1st cycle of studies”.

And considering also the justification, with the factual description and the point out of the applicable law – included in the external assessment team's report, to which remitted the Management Board and due to that it integrates the final decision proffered. Facing these justifications, it has to be recognized that the final decision proffered clearly, congruently and sufficiently pointed out the reasons that sustain it, allowing the interested institution, as any common recipient to perfectly understand the motivation of the decision, which in any case the appellant completely reached, as it shows when it develops its appeal allegations and makes a conscious and large defense of its position.

Meaning that, writing long considerations about the analyses of the situation and its understanding of the legal frame convoked, the Interested Institution proves that knows, as the recipient of the act and shows that made a clear option between the acceptance of the act and its respective contestation, following this path to question the legality of the decision taken.

If it is certain that the appeal to the A3ES's Appeals Council "*can be justified in the illegality or in the manifest inconvenience of the deliberation of the Management Board or in the illegality of its omission*" (article 22nd of Regulamento 869/2010, 2nd December), it is also secure that, in any case, it is a duty of the appellant to point out the vice or vices which determine the invalidity or nullity of the appealed decision, materializing the facts which integrate the vice or vices (cfr. article 639th of the administrative procedure code).

This implies confront of the situation under appraisal with the legal frame applicable.

Decreto-Lei n° 369/2007, 5th November – which instituted A3ES, establishes in its article 3rd n° 1:

- "*It is a duty of the Agency, in the terms set by law, the evaluation and accreditation of higher education institutions and of its study programmes, as well as, the prosecution of the functions linked to the insertion of Portugal in the European quality assurance system*".

For its turn, the Agency statutes (approved and published in attachment to the quoted decreto-lei and that take part of it) specify, along its various numbers and paragraphs of article 11th, that it competes to the Management Board, among others, "*the final decision about the procedures ... of evaluation and accreditation*".

Considering the above mentioned hypotheses, it is imposed the observance:

- Not only of "the legal frame of quality evaluation in higher education" (article 1st of Lei 38/2007, 16th August), the evaluation "*has as a subject the quality proficiency in higher education institutions, measuring the degree of fulfilment of its mission throw performance parameters related with the respective actuation and with the respective results*";
- But also "the legal frame of higher education institutions, ruling namely its constitution, attributions, organization, operation and bodies constitution and, the State public supervision and inspection, regarding its autonomy" (cfr. Article 1st n.º 1 of Lei 62/2007, 10th September, which established the referred legal frame).

Of the pertinent legal framework – read with Decreto-Lei 74/2006, 24th March (amended by Decretos-Lei 107/2008, de 25th June, 230/2009, de 14th September, 115/2013, 7th August and 63/2016, 13 September), which sets the general and special requirements for accreditation of study programmes awarding the various academic degrees, which points out that in a certain brunch of knowledge or specialization-securely comes the conclusion that the absence, in a concrete case, of any of the quality assurance parameters or founding principles, necessarily brings the decision of not to accredit.

We can see that the decision body is bound to observe the legal requirements demanded in the pertinent norms for the accreditation under appraisal.

This implies a previous evaluation in order to find out if the higher education institution under appraisal meets as it set in article 44th of Lei 62/2007 "*further than the other conditions set by law*", "*the minimum requirements for the creation and operation of a polytechnic higher education institution*" and to know:

- *To have the objectives and nature defined in article 7th (which are related with “high level institutions, oriented to the creation, transmission and cultural and professional knowledge diffusion, throw the study, teaching and oriented research and experimental development articulation”) “and fulfil the following requirements ... ”(stated in the paragraphs of the same article 44th).*

Being certain that in a domain in which are intervenient scientific, technical, academic and cultural criteria of extreme complexity, law gives to the A3ES’ Management Board an analyses and evaluation prerogative of the elements to be considered in such domain

This means that, the management Board, in the use of the referred prerogative has a discretionary capacity in order to integrate the vague and undetermined concepts which are present in the pertinent legal dispositions

As it is well known, the acts practiced in the exercise of discretionary capacities can only be contested, in the precise way (out of the zone which has the bind aspects of the act) based in the vice of misuse of capacity.

So who has the duty of alleging and proving the facts which constitute the vice, the principle reason to the practice of the appealed act does not match the objectives set by law in the concession of the discretionary capacity.

This is not present in this appeal.

Let’s proceed to the plea of illegality, due to a mistake in the assumptions of the practiced act, where in a binding zone of the act, can appear that vice.

As it was underlined, the accreditation depends of the verification of the cumulative fulfilment of the legal requirements demanded for that effect.

And as law demands the cumulative fulfilment, it results that the lack of one of the pointed out requirements, necessarily brings an unfavourable decision of not to accredit.

So, in the present case, when the External Assessment Team says, *“The composition of CP does not comply with parity (8 prof.; 6 stud.), nor with the n° of members (they should be 4: are 14), so it is not fulfilled article 104th number 1 of RJIES, approved by Law 62/2007, 10th September”,* or that it is verified, as it is said by the Management Board, *legal and statutory breach in the constitution of the Pedagogical Council, namely that provided for in article 104 (1) of RJIES, approved by Law 62/2007, of September 10th”* the appellant did not question validly, despite it says that there is *“incoherence”* from A3ES or that it is *“little important”*. It has to be concluded that anything more would be necessary to justify the final decision, for the simple and determinant reason that it was sufficient the lack of one of the requirements to justify the decision of not to accredit.

Moreover, the same conclusion is imposed facing the lack of any of the requirements which verification occurs in the exercise of a discretionary capacity legally attributed to the management board, in the terms above transcript.

So it is dismissed all the plea reasoning against the deliberation under appraisal.

No better luck has the appellant in what concerns the *“inconvenience of the appealed decision”*.

It is true that the alleged circumstances which can turn the decision *“inconvenient”* come naturally from the act of not to accredit which implies an unfavorable decision and that has the consequences determined by law, as in any other identical case.

It has to be reminded that the case under appraisal, consisting of an institutional accreditation, has the verification of the cumulative fulfillment of the legal requirements demanded to the constitution and operation of the higher education institution under appraisal. The decision act to be proffered is legally

bound to the observance of such requirements, so the lack of any of them, necessarily brings the decision of not to accredit, with the respective consequences.

And as this situation under appraisal, it cannot be attended the pretension of the appellant of a conditional accreditation of ESTAL.

It is certain that in the situation under appraisal, the quoted Decreto-Lei 369/2007 sets in article 7th n.º 2, paragraph b) that the decision of accreditation can be *“favorable, but conditioned to the taking of measures, which are considered necessary by the agency, in the quality assurance system by the interested higher education institution, in the period of time set by the agency and with subjection to the respective verification, otherwise it can be converted in an unfavorable decision”*.

This norm, as any other, needs to be understood in the frame of the respective juridical system.

So concerning the act of accreditation, as any other administrative act in general, the conditions to be established cannot respect to the requirements that law demands to the validity of the act.

And that norm only admits *“measures concerning the quality assurance system considered necessary by the agency”*, which naturally does not comprehend the requirements which law imposes to a favorable accreditation decision.

In a domain of so relevant public interest, well exposed in the mentioned legal frame, the judgment about the verification of the fulfillment of the requirements demanded for the pointed out effect has logically to precede the decision about accreditation under appraisal.

So, in the case under appraisal the non-fulfillment of all the requirements legally demanded, causes the decision of not to accredit, without place for a conditional accreditation.

Consequently and for all the exposed, it has to be maintained the appealed decision of “not to accredit”, dismissing the appeal.

Costs for the appellant.

Lisboa, 9th January 2019

Manuel Fernando Santos Serra

João Martins e Silva

Diamantino Durão