

EXAME DE DIREITO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO

Ano lectivo 2017/2018 – noite

1.º ÉPOCA - Coincidências
26 de Junho de 2018

Grupo I. Responda, fundamentadamente, às questões seguintes:

A Administração da Região Hidrográfica do Norte, IP, abriu concurso público para a atribuição de título de utilização privativa de recursos hídricos, mediante concessão para a captação de água no rio Balsemão, através da concepção, construção, exploração e conservação do aproveitamento hidroeléctrico de Lamego para a produção de energia hidroeléctrica. O contrato foi adjudicado, no dia 13 de Dezembro de 2017, à empresa A&A, SA, com sede em Esposende.

1. Imagine que a empresa B&B, SA, com sede em Espinho, excluída do concurso, contesta este acto de adjudicação e decide interpor, a 21 de Fevereiro de 2018, no TAF do Porto, uma acção administrativa de impugnação do acto de adjudicação.

1.1. Pronuncie-se sobre o meio processual utilizado.

Trata-se de um **contrato misto ou híbrido**, que combina a **concessão para uso privativo do domínio público**, a água no rio Balsemão, com a sua captação e exploração neste domínio, e a **concessão de obras públicas**, na medida em que o seu objecto inclui também a concepção, construção e conservação do aproveitamento hidroeléctrico de Lamego. Deste modo, deve discutir-se se o meio processual indicado é a acção administrativa urgente de contencioso pré-contratual (art. 100.º e segs CPTA), entendendo a jurisprudência que sim, pois tal contrato misto inclui um dos tipos contratuais previsto no art. 100.º, n.º 1, a concessão de obras públicas. Logo, o meio processual usado, a acção administrativa de impugnação de actos (art. 37.º, n.º 1, alínea a e 50 e segs), não é o meio processual correcto.

1.2. Pronuncie-se sobre o tribunal competente para conhecer esta acção.

Quanto à competência em razão da jurisdição, tribunais administrativos – art. 4.º, n.º 1, alínea b) do ETAF.

Quanto à competência em razão da hierarquia, TAC, art. 44.º, n.º 1 do ETAF.

Quanto à competência em razão do território, art. 16.º, n.º 1, do CPTA, é o tribunal da sede do autor, tendo a empresa B&B, SA, sede em Espinho, de acordo com o art. 3.º, n.º 1, do DL 325/2003 de 29 Dezembro, é competente o TAF de Aveiro.

Tendo sido a acção interposta no TAF do Porto, temos uma incompetência relativa, havendo um dever de remessa para o tribunal competente – art. 14.º, n.º 1 do CPTA.

1.3. Pronuncie-se sobre as partes com legitimidade nesta acção.

A empresa B&B, SA, tem legitimidade activa nos termos do art. 9.º, n.º 1 do CPTA.

A Administração da Região Hidrográfica do Norte, IP, enquanto pessoa colectiva pública, tem legitimidade passiva nos termos do art. 10.º, n.º 1 e 2 do CPTA.

A empresa A&A, SA, deve também ser demandada enquanto contra-interessada – artigos 10.º, n.º 1 e 57.º do CPTA.

2. Suponha que a empresa B&B, SA, por não saber as razões que levaram à exclusão da sua candidatura, que ocorreu a 29 de Outubro de 2017, solicitou ao Conselho Directivo da Administração da Região Hidrográfica do Norte, IP, a 30 de Novembro de 2017, a emissão de certidão de onde constasse fundamentação de facto e de direito para tal decisão, o que só aconteceu no dia 21 de Janeiro de 2018.

2.1. Atendendo a esta circunstância, a acção de impugnação do acto de adjudicação é tempestiva?

O facto de ter solicitado certidão nos 30 dias seguintes à notificação do acto de exclusão da sua candidatura faz com que, nos termos do art. 60.º, n.º 3, do CPTA, se interrompa o prazo de impugnação, começando este novamente a contar-se após a emissão de certidão. Assim, se a empresa B&B, SA, impugnasse o acto de exclusão da sua candidatura, uma tal acção seria tempestiva (art. 101.º CPTA). No entanto, a empresa B&B, SA, impugna o acto de adjudicação à empresa A&A, SA, que foi praticado no dia 13 de Dezembro de 2017, por isso, tendo a acção sido interposta no dia 21 de Fevereiro e sendo

o meio processual indicado acção administrativa urgente de contencioso pré-contratual, atendendo ao prazo de um mês previsto no art. 101.º do CPTA, uma tal acção não é tempestiva.

2.2. Caso o Conselho Directivo da Administração da Região Hidrográfica do Norte, IP, não tivesse respondido à solicitação da empresa B&B, SA, de que meios disporia esta empresa para a defesa dos seus direitos?

Está em causa o direito a informação procedimental: art. 60.º, n.º 2 do CPTA + art. 104.º e segs + art. 268.º, n.º 1 da CRP + artigos 82.º e segs do CPA + lei 26/16 de 22 de Agosto – intimação urgente para a prestação de informações, consulta de processos ou passagem de certidões.

3. Imagine que, entretanto, o contrato celebrado com a empresa A&A, SA, continuou a ser executado e que, nesse âmbito, a 14 de Abril de 2018, foram colocados equipamentos em parte do terreno de Carlos, sem que para tal tivesse sido dada qualquer autorização.

3.1. O contrato podia, em quaisquer circunstâncias, continuar a ser executado?

Não: art. 103.º-A, n.º 1 – em regra, a impugnação do acto de adjudicação tem efeito suspensivo, salvo se for solicitado o levantamento do efeito suspensivo, art. 103.º-A, n.º 2.

3.2. Teria Carlos ao seu dispor, na jurisdição administrativa, algum meio processual para impedir a actuação da empresa A&A, SA?

Sim: a empresa A&A, SA, na medida em que actua ao abrigo de um contrato de concessão, é considerada um particular com funções públicas e, por esse motivo, pode interpor uma acção administrativa para abstenção de comportamento – art. 37.º, n.º 1, alínea h) do CPTA, que deverá ser apreciada pela jurisdição administrativa - art. 4.º, n.º 1, alíneas d) e i) do ETAF.

3.3. Admitindo que da actuação da empresa empresa A&A, SA resultaram danos para Carlos, em que tribunal e contra quem deveria ser proposta uma eventual acção de responsabilidade civil extracontratual?

Esta acção deveria ser interposta na jurisdição administrativa (art. 4.º, n.º 1, alínea h) do ETAF), sendo competente o TAF de Viseu – art. 44.º, n.º 1 do ETAF , art. 18.º, n.º 1 do CPTA e art. 3.º, n.º 1, do DL 325/2003, de 29 Dezembro.

Devia ser demandada a empresa A&A, SA (art. 10.º, n.º 9 do CPTA) e, eventualmente, a Administração da Região Hidrográfica do Norte, IP, no caso de culpa in vigilando – art. 10.º, n.º 3 da LRCEE.

Grupo II. Responda fundamentadamente a uma e apenas uma das questões seguintes:

1. Considera que o julgamento ampliado do recurso acaba por ter uma função similar ao recurso para uniformização de jurisprudência?

Não: o julgamento ampliado do recurso, previsto no art. 148.º do CPTA, não é um verdadeiro recurso mas antes um meio para prevenir conflitos de jurisdição. Pelo contrário, o recurso para uniformização de jurisprudência (art. 152.º do CPTA) é um recurso extraordinário, apreciado pelo STA

2. Considera que a acção administrativa de condenação à não emissão de actos administrativos põe em causa o princípio da separação de poderes?

Trata-se de uma acção prevista no art. 37.º, n.º 1, alínea c), do CPTA, que configura um meio de tutela preventiva. Relativamente à questão, há quem entenda que sim, na medida em que impede a prática de actos administrativos pela Administração, devendo, por esses motivos, a tutela efectivar-se apenas após a prática do acto, designadamente com recurso a processos cautelares. Mesmo admitindo haver violação do princípio da separação de poderes, esta violação deve ser conciliada com o princípio da tutela jurisdicional efectiva, que em casos restritos deve prevalecer sobre o primeiro.

Duração: 2 horas; **Cotações:** Grupo I: 2 val x 8 = 16; Grupo II: 4 val