

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO
4.º ANO - TURMA DIA
Exame Época Especial: 7 de setembro de 2022

Regência: Prof. Doutor VASCO PEREIRA DA SILVA

90 minutos

Grupo I
(5 valores)

Comente, criticamente, um dos seguintes trechos:

A) *“A solução de fazer do Ministério Público o mandatário genérico da Administração, quando ele é simultaneamente o titular da ação pública, é um absurdo, capaz de pôr em causa a existência de um processo equitativo”* (VASCO PEREIRA DA SILVA).

Identificação do problema: os poderes de “representação” (ou vero patrocínio judiciário?) do MP no âmbito do Processo Administrativo. Circunscrição desses poderes à representação da pessoa coletiva Estado. O problema de fundo: a compatibilização dessa função com as demais que o MP desempenha no âmbito do Processo Administrativo — *maxime*, a de ação pública, para tutela (imparcial e objetiva) da legalidade (v.g., 55.º/1, b) do CPTA). As dificuldades de determinação exata dos casos em que o MP surge como representante do Estado em face do disposto nos artigos 11.º/1 e 25.º/4 do CPTA, tendo para mais em conta a evolução legislativa sofrida por estes preceitos desde 2002/2004.

B) *“Deve interpretar-se o n.º 2 do artigo 4.º do ETAF no sentido de que a ampliação da jurisdição administrativa a entidades privadas, nas condições ali previstas, pode ser provocada por entidades privadas às quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas coletivas de direito público, respeitando o litígio a esse âmbito de aplicação. A equiparação — e a correspondente interpretação extensiva do preceito — encontra justificação na atribuição legal de prerrogativas de autoridade e à sua qualificação legal como exercício (embora) privado da função administrativa”* (TConf. 13.07.2022).

Identificação do problema: a extensão da cláusula atributiva de jurisdição prevista no artigo 4.º/2 do ETAF. Literalmente, essa cláusula abrange apenas as hipóteses de demanda conjunta de *entidades públicas* com entidades privadas. Porém, tendo designadamente em conta o disposto no artigo 4.º/1, d) e h) do ETAF e no artigo 1.º/5 do RREEP (e também no artigo 10.º/9 do CPTA), parece ter cabimento o entendimento, sufragado no trecho, de que essa cláusula também abrange litígios em que se demandem conjuntamente *entidades privadas* com *entidades privadas*, conquanto a alguma delas imputado o exercício de tarefas públicas. Trata-se de uma solução coerente com o pressuposto essencialmente «funcional» e não tanto «subjetivo» que subjaz à delimitação do âmbito da jurisdição administrativa, nos termos do artigo 212.º/3 da Constituição.

Grupo II
(10 valores: 3 + 4 + 3)

Tenha presente a seguinte hipótese:

Tendo concorrido mas não vencido o Concurso Público tendente à celebração de um contrato de material de combate aos incêndios promovido pelo ICNF, I.P., a A., S.A., com sede em Almada, pretende reagir jurisdicionalmente contra o que qualifica como sendo uma decisão de adjudicação “totalmente ilegal”, notificada no passado dia 1.08.2022 às dez empresas concorrentes e ao abrigo da qual foi selecionada a proposta apresentada pela B., S.A.

Responda às seguintes questões:

- a) Deve a A., S.A. dirigir-se aos tribunais da jurisdição administrativa de modo a satisfazer os seus interesses — e se sim, a que tribunal em concreto?

Os tribunais administrativos são competentes em razão da jurisdição *ex vi* artigo 4.º/1, e) do ETAF (seja por via do critério “substantivo”, seja por via do critério “procedimental”, tendo em vista estar em causa um litígio relativo ao procedimento de formação de um contrato de aquisição de bens a celebrar por um Instituto Público). Em razão da hierarquia, são competentes os tribunais administrativos de círculo, *ex vi* artigos 24.º e 37.º *a contrario* e 44.º do ETAF; em razão do território, seria *prima facie* competente o TAF de Almada, *ex vi* artigo 16.º/1 do CPTA. Porém, tendo em vista o objeto do litígio, ganha competência em razão da matéria o juízo de contratos públicos do TAC de Lisboa, que tem competência territorial alargada, abrangendo a área do TAF de Almada, *ex vi* artigos 44.º-A/1, c) do ETAF e 2.º/2 do DL 174/2019.

- b) Através de que meios processuais, e em que prazo, aconselharia a A., S.A. a exercer as suas pretensões?

Deve ser proposta uma ação administrativa urgente de contencioso pré-contratual, com pedido de impugnação do ato de adjudicação alegadamente ilegal, ao abrigo do disposto nos artigos 36.º/1, c) e 100.º do CPTA. A ação deve ser proposta dentro do prazo de um mês a contar da data de notificação do ato impugnado, nos termos do artigo 101.º (logo, até 1.09.2022, considerando as regras de contagem previstas no artigo 59.º do CPTA e no artigo 279.º do Código Civil); no entanto: (i) em se invocando causas de nulidade do ato impugnado, pode discutir-se se vale ou não o prazo de um mês fixado no artigo 101.º; (ii) sobretudo, e de modo a fazer suspender os efeitos do ato de adjudicação e assim bloquear a celebração e execução do contrato, a A. S.A. teria todo o interesse em propor a ação dentro do prazo de 10 dias úteis contados desde a notificação do ato de adjudicação (ou seja, dentro do prazo de *stand still*), de modo a beneficiar do efeito suspensivo automático previsto no artigo 103.º-A do CPTA.

- c) Quem deve ser demandado neste litígio?

Como demandado, o ICNF, na qualidade de pessoa coletiva (Instituto Público) a que pertence o órgão autor do ato impugnado (presumivelmente, o respetivo Conselho Diretivo), *ex vi* artigo 10.º/1 e 10.º/2, primeira parte do CPTA. Deveriam também ser demandados contrainteressados, *ex vi* artigo 78.º/1, b) e 57.º do CPTA: teria essa

qualidade, seguramente, a *B., S.A.*, na condição de beneficiária mais imediata do ato de adjudicação impugnado; quanto aos demais concorrentes no Concurso, a sua qualificação *concreta* como verdadeiros contrainteresados depende da ponderação entre a configuração do objeto da ação (atendendo designadamente à causa de pedir) e a sua ordenação relativa em face de *A., S.A.* e de *B., S.A.*. É também possível sustentar que, só pela condição de terem sido concorrentes no Concurso, todos os concorrentes ganhem, *ipso facto*, a qualidade de contrainteresados.

Grupo III

(5 valores: 2 × 2,5)

Responda, sinteticamente, a duas das seguintes questões:

A) Em comparação com a relativa às ações de condenação à prática de atos devidos, é menos ampla a legitimidade ativa para propor ações de impugnação de atos administrativos?

Não; pelo contrário, é mais ampla, bastado para o efeito comparar o artigo 55.º/1, *a*) (que apela ao conceito ampliativo de “interesse direto e pessoal”) com o artigo 68.º/1, *a*) do CPTA (que pressupõe a alegação de posições subjetivas), a respeito da legitimidade ativa de particulares, assim como o artigo 55.º/1, *b*) (que é descondicionado) com o artigo 68.º/2, *b*) do CPTA (que pressupõe ilegalidades “qualificadas”), a respeito da legitimidade ativa do Ministério Público.

B) A tutela cautelar no âmbito do Processo Administrativo obedece a um princípio de tipicidade?

Não; pelo contrário, obedece a um princípio de *atipicidade*, nos termos do qual, em linha com o princípio da tutela jurisdicional efetiva (cfr. o artigo 2.º do CPTA), se admite o requerimento e o decretamento de *quaisquer* providências cautelares que se mostrem adequadas a assegurar a utilidade do processo principal (artigo 112.º/1), tendo a lista do artigo 112.º/2 um alcance meramente exemplificativo.

C) Pode o juiz de uma ação administrativa conhecer de exceções dilatórias na sentença final?

Não; em princípio, o conhecimento de exceções dilatórias (89.º/4 do CPTA) só pode ter lugar, no âmbito de uma ação administrativa, no despacho saneador, *ex vi* artigo 88.º/1, *a*) do CPTA, vigorando mesmo uma regra de preclusão a esse respeito nos termos do artigo 88.º/2 do CPTA. Daí que, nos termos do artigo 94.º/2 do CPTA, a sentença final de uma ação administrativa se deva cingir à apreciação de “questões de mérito”.