

## PREFÁCIO

“Law in Books and Law in Action”: precisamente há cem anos, Roscoe Pound escreveu um famoso artigo com este título. Na altura tido como uma referência para a compreensão do realismo jurídico americano, hoje esse texto é mais lembrado, é certo, pelo seu título do que pelo seu conteúdo<sup>1</sup>.

Mas, dito isto, serve esta entrada para justificar a razão pela qual recomendo vivamente a leitura da anotação ao Código de *Processo nos Tribunais Administrativos* (CPTA) que aqui nos apresenta Carlos José Batalhão, a par de Ana Filipa Urbano, José Pinto de Almeida e Ricardo Maia Magalhães.

É um dado com o qual temos de conviver: todos os fenómenos estão em constante mudança, e essa acelerada mudança impacta nas Administrações Públicas. Ora, este tipo de anotação ao CPTA, realizada por quem vê o direito a ser aplicado aos factos é, por isso, valiosa. Na verdade, os autores às anotações são advogados, trabalham exclusivamente na área do Direito Administrativo, Mestres em Direito Público e um deles especialista de Direito Administrativo (título atribuído pela Ordem dos Advogados).

Tem-se falado imenso de um “novo direito administrativo” e de uma “nova Ciência do Direito Administrativo”<sup>2</sup>. Pois bem, sem aderir necessária e ino-

<sup>1</sup> Sobre o assunto, JEAN-LOUIS HALPERIN, “Law in Books and Law in Action: The Problem of Legal Change”, 64 *Maine Law Review*, 45 (2011), disponível in <https://digitalcommons.maine.gov/mlr/vol64/iss1/4>

<sup>2</sup> A este propósito, cumpre, sobretudo, ter em conta a ciência alemã do direito administrativo e especialmente os diversos textos de E. SCHMIDT ASSMANN (incluindo os por si coordenados). A este propósito, vd., designadamente, AA.VV., *Grundlagen des Verwaltungsrechts. Band I: Methoden, Maßstäbe, Aufgaben, Organisation*, eds. W. HOFFMANN-RIEM/E. SCHMIDTASSMANN/A. VOSSKUHLE, München, 2006. Para uma síntese, vd., E. SCHMIDT-ASSMANN, «Cuestiones fundamentales sobre la reforma de la teoría general del derecho administrativo. Necesidad de la innovación y presupuestos metodológicos», in: *Innovación y reforma en el derecho administrativo*, (editor JAVIER BARNES), Sevilla, 2006, pp. 15 ss.. Sobre o tema, mas em sentido não totalmente coincidente, vd., SABINO CASSESE, *La globalización jurídica*, Madrid/Barcelona, 2006. Entre nós, vd. SUZANA TAVARES DA SILVA, *Um novo direito administrativo?*, Coimbra, 2010.

pinadamente à corrente dogmática que entende que se vive um momento de mudança de paradigma e que isso obriga a novos métodos de estudo do direito administrativo, devo reconhecer, contudo, que as organizações administrativas e o direito administrativo têm sentido o impacto de um conjunto de fenómenos recentes, como sejam a globalização da economia, a *descentralização* política, a liberalização e as privatizações (em sentido material e organizatório), o desenvolvimento das Tecnologias de Informação e Comunicação, o *boom* migratório, a presença ativa da Sociedade Civil na vida pública e a pulverização de centros de poder (numa lógica de governança), a empresarialização dos serviços públicos, a proliferação de figuras de administração independente, algumas delas com funções de regulação e outras com função regulatória e sancionatória<sup>3</sup>. E devo reconhecer igualmente que esta realidade nova – que abrange tanto a configuração da estrutura da Administração Pública como as fontes de direito que a regulam (direito administrativo clássico e outro sem ser engessado no Estado e na Lei, direito privado e direito mestiço, e outras fontes mais suaves, onde se inclui o *soft law*, mas também alguns princípios de direito administrativo) – realidade tardo-moderna, pós-social, de natureza regulatória que se configura distinta da que foi classicamente explicada nos livros e pela doutrina tradicional.

E esta realidade, que existe neste início do século XXI, que se revela como inconstante e imprevisível, obriga a repensar metodologias de estudo, de aplicação e de acompanhamento dos fenómenos e da aplicação do direito aos factos, por aqueles que também nessa aplicação participam. Questionar qual a dimensão verdadeira da Administração Pública e o seu papel ou função, qual a força do direito emergente dos princípios fundamentais de direito administrativo e do *soft law* na sua determinação vinculadora e orientadora para o exercício do poder administrativo, bem como a questão de como se afirma a juridicidade em domínios recheados de tecnicidade e informalidade e se concretiza a justiciabilidade de tudo isso são perguntas reciprocamente relacionadas a que esta anotação também procura dar resposta. O eterno problema do controlo do poder discricionário da Administração Pública é aqui lembrado.

Este novo direito administrativo processual, também em mudança, fruto de muitas razões, incluindo a europeização que se faz especialmente sentir em

<sup>3</sup> Sobre este tema, vd. O. MIR PUIGPELAT, *Globalización, Estado y Derecho. Las transformaciones recientes del derecho Administrativo*, Madrid, 2004; J.C. ALLI ARANGUREN, *Derecho administrativo y globalización*, Madrid, 2004. Entre nós, a propósito dos fenómenos de liberalização, privatização e regulação, vd. VITAL MOREIRA, *Autoregulação profissional e administração pública*, Coimbra, 1997; MARIA JOÃO ESTORNINHO, *A fuga para o direito privado*, Coimbra, 1996; PEDRO GONÇALVES, *Entidades privadas com poderes públicos*, Coimbra, 2005.

alguns dos seus domínios especiais<sup>4</sup>, também aqui se explica neste livro. Basta lembrar como o legislador português, *up and down the gate*, no domínio do contencioso pré-contratual vai sofrendo esse impacto, tendo adotado diferentes soluções para a impugnação de atos de adjudicação referentes aos contratos públicos, umas mais e outras menos arrojadas, num espaço tão curto de tempo.

Portanto, os problemas das novas fontes de direito administrativo, os problemas da nova teoria do controlo do poder administrativo, num momento em que se celebram tantas efemérides afirmativas do Estado de Direito democrático e da plena defesa dos direitos fundamentais pelos tribunais, são aqui apresentados e discutidos por quem os conhece por dentro e quer contribuir para os resolver.

Este é um livro que fala sobre um direito muito vivo, e por isso mesmo a jurisprudência administrativa é convocada tão amiúde nestas anotações.

Para compreendermos o novo e renovado Direito Administrativo na sua aproximação aos factos do séc. XXI, para entenderemos melhor a razão pela qual o direito administrativo e o direito processual estão em mudança recíproca e contínua, este livro é, em suma, de enorme valia. Por todas estas razões, recomendando-o vivamente.

ISABEL CELESTE M. FONSECA  
Gualtar, 21.02.2020.

<sup>4</sup> Sobre o tema, vd., MARIO P. CHITI, *Derecho administrativo europeo*, Madrid, 2002; SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *El derecho administrativo europeo*, 3.ªed., Sevilla, 2005; MICHEL FROMONT, *Droit administratif des États européens*, Paris, 2006; AA.VV, *Droit administratif européen*, sous la direction de J.B. AUBY/ J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, Bruxelles, 2007; M. RUFFERT, «De la europeización del derecho administrativo a la unión administrativa europea», in: *La unión administrativa europea*, (coords. F. VELASCO CABALLERO/J.P. SCHNEIDER), Madrid/Barcelona/Buenos Aires, 2008, pp. 87 ss. Entre nós, vd. SUZANA TAVARES DA SILVA, *Direito administrativo europeu*, Coimbra, 2010.

## NOTA DOS AUTORES – 2.<sup>a</sup> Edição

Os Autores são Mestres em Direito Público e profissionais na área do Direito Administrativo, com largos anos de experiência nestas matérias e nas lides que correm termos nos tribunais administrativos portugueses e na arbitragem administrativa (designadamente no Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD).

Pretendendo trazer aos colegas, magistrados e público em geral a sua interpretação do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, os comentários que fazem a todas e cada uma das suas normas vinculam apenas os autores e são a sua interpretação jurídica dos mesmos.

Os Autores tiveram a preocupação de desenvolver mais a parte dos processos urgentes, dada a absoluta especificidade e extravagância de regime jurídico relativamente ao processo civil, adotando, no demais, um estilo coerente de anotação. É precisamente o importantíssimo processo urgente de contencioso pré-contratual que motiva esta 2.<sup>a</sup> Edição da obra, face às alterações impostas pela Lei n.º 30/2021, de 21 de maio, que, introduzindo relevantes alterações ao Código dos Contratos Públicos, não deixou de modificar dois normativos do CPTA.

Todos os comentários pretendem ser, sobretudo, um guia prático e não dogmático, tendo em conta a principal doutrina e jurisprudência conhecidas sobre as respetivas matérias, numa tentativa, ainda que modesta, de auxílio a todos quantos lidam com este importante edifício legislativo do Direito Administrativo e Processual português.

Tal como aconteceu na 1.<sup>a</sup> Edição, em que as alterações introduzidas em 2019 encontravam-se destacadas a sombreado cinzento para melhor identificação das mesmas, nesta 2.<sup>a</sup> Edição constam a sombreado apenas as alterações de 2021.

Bem hajam

# CÓDIGO DE PROCESSO NOS TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS

## TÍTULO I – PARTE GERAL

### CAPÍTULO I – Disposições fundamentais

#### **Artigo 1.º – Direito Aplicável**

O processo nos tribunais administrativos rege-se pela presente lei, pelo Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e, supletivamente, pelo disposto na lei de processo civil, com as necessárias adaptações.

#### COMENTÁRIOS:

**I** – O presente preceito tem em vista estabelecer o quadro geral da regulação do processo administrativo junto da jurisdição administrativa. Atendendo à particularidade do processo administrativo – isto é, ao facto de os litígios decorrerem de relações jurídico-administrativas e de em regra estarmos perante atuações da Administração ou, pelo menos, relações em que existe um substrato público – o legislador pretendeu, e bem, estabelecer regras próprias e adequadas à particularidade jus-administrativa, sem prejuízo de remeter no geral para o processo civil.

Outra importante nota a retirar é a remissão – também em bloco – para o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), diploma que consagra as regras da competência em razão da hierarquia e agora, por via Lei n.º 114/2019 de 12 de setembro que procedeu à alteração do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, das regras da competência em razão da matéria. Além disso, o ETAF assume particular importância no que se refere ao disposto no seu artigo 4.º, o qual trata do âmbito de jurisdição dos Tribunais Administrativos. Nesse preceito são definidas regras de jurisdição pela positiva (n.ºs 1 e 2) e regras de exclusão pela negativa (n.º 3). Nessa medida, só por via da conjugação dos dois diplomas é possível compreender a dinâmica do processo administrativo.

**II** – O CPTA e o ETAF são as duas grandes traves mestras do regime jurídico-processual administrativo português, mas seguindo uma longa tradição do contencioso administrativo, o CPC tem aplicação subsidiária, pelo que, em tudo quanto o CPTA não regule, será aplicado o disposto na lei processual civil.

O CPC continua a ser, assim, o regime subsidiário, conforme resulta do disposto nos artigos 1.º e 35.º, n.º 1 do CPTA, pelo que, as questões que se coloquem ao longo dos processos em curso nos tribunais administrativos, que não tenham resposta no CPTA, serão resolvidas por aplicação do CPC “*com as necessárias adaptações*”.

A propósito, sublinhe-se a consagração do dever de **gestão processual** do juiz, no artigo 7.º-A, mas que, na lógica do que vimos referindo, decorria já da aplicação subsidiária do artigo 6.º do CPC. O Juiz passa a ter um papel pró-ativo, passando a dirigir ativamente o processo e diligenciar pelo andamento célere, designadamente “*adotando mecanismos de simplificação e agilização processual*”.

**III** – Nesta perspetiva, o **Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de Outubro**<sup>5</sup>, introduziu uma importante revisão ao regime do CPTA, aprovado pela Lei n.º 15/2002, não apenas porque esta, convém recordar, previa, no seu artigo 4.º, que este Código seria revisto no prazo de três anos, a contar da data da sua entrada em vigor, que veio a ocorrer em 1 de janeiro de 2004, mas também porque era necessário (aconselhável) harmonizá-lo com as importantes alterações impostas ao processo civil pela Reforma de 2013 (Lei 41/2013, de 26 de junho), que introduziu um **novo CPC**, e com o advir de um **novo CPA**, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro (efetivamente, mesmo em termos processuais, havia a necessidade de adaptação ao novo CPA e às importantes alterações procedimentais e substantivas introduzidas no ordenamento jurídico, designadamente em termos de prazos, de conceitos, de institutos jurídicos, etc.). Recorde-se, a título meramente exemplificativo, os prazos para arguir ilegalidades dos regulamentos – ver artigo 144.º do CPA e 74.º do CPTA; os conceitos de ato e regulamento administrativos – artigos 135.º e 148.º do CPA e artigos 72.º e ss e 51.º do CPTA; a distinção entre revogação e anulação administrativa – ver artigos 165.º e seguintes do CPA e artigos 64.º e 65.º do CPTA; o dever de execução de sentenças e indemnização prevista no artigo 173.º, n.º 3 do CPTA e as indemnizações previstas nos artigos 172.º, n.º 3 e 168.º, n.º 6 do CPA; a importância do artigo 163.º, n.º 5 do CPA, quanto à não produção dos efeitos anulatórios, e a modificação objetiva da instância, prevista no artigo 45.º do CPTA, etc.) – sobre estas normas do CPA, ver respetivas anotações em CARLOS JOSÉ BATALHÃO, *Novo Código de Procedimento Administrativo – Notas Práticas e Jurisprudência*, Porto Editora 2015; em geral, sobre o novo CPA, ver obra coletiva “Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo”, AAFDL Editora, 2015 (2.ª edição).

<sup>5</sup> Foram igualmente alterados o *Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais* (ETAF) – cfr. artigos 4.º e 5.º do DL 214-G/2015; o *Código dos Contratos Públicos* – cfr. artigo 6.º do DL 24-G/2015; o *Regime Jurídico da Urbanização e Edificação* (RJUE) – cfr. artigo 7.º do DL 214-G/2015; a *Lei da Ação Popular e Participação Procedimental* (Lei n.º 83/95) – cfr. artigo 8.º do DL 214-G/2015; a *Lei da Tutela Administrativa* – cfr. artigo 9.º; e a *Lei de Acesso aos Documentos Administrativos* (LADA) e respectiva Comissão – cfr. artigos 10.º e 11.º do DL 214-G/2015