

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | ADMINISTRATIVO

Acórdão

Processo

Data do documento

Relator

059/20.4BEPDL

24 de junho de 2021

Maria Do Céu Neves

DESCRITORES

Contencioso pré-contratual > Acção popular > Legitimidade activa > Interesse em agir

SUMÁRIO

N.D.

TEXTO INTEGRAL**ACORDAM NA SECÇÃO DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DO SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO****1. RELATÓRIO**

A....., residente na, S/N, 9980-..... Corvo, melhor identificado nos autos, intentou no Tribunal Administrativo e Fiscal de Ponta Delgada (TAF) acção administrativa de contencioso pré-contratual, contra a **MUSAMI - Operações Municipais do Ambiente, E.I.M., S.A. (MUSAMI)**, com sede na Rua Engenheiro Arantes de Oliveira, 15 B, 9600-228 Ribeira Grande, indicando como contra-interessada, **AMISM - Associação de Municípios da Ilha de São Miguel (AMISM)**, peticionando:

“ser anulado o ato impugnado, consubstanciado na deliberação do Conselho de Administração da Entidade Demandada, mediante o qual foi aberto o Concurso Público nº 01/2020-Empreitada de Conceção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel”.

*

Por saneador/sentença proferido em 21.10.2020, o TAF de Ponta Delgada, julgou procedentes as excepções de “ilegitimidade activa alargada” – artº 9º, nº 2 do CPTA e artº 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31.8, e de falta de interesse em agir e, conseqüentemente absolveu os demandados da instância.

*

O **Autor** apelou para o TCA Sul, e este, por acórdão proferido a 12.02.2021, decidiu, com um voto de vencido, conceder provimento ao recurso, revogar a decisão recorrida e determinar a baixa dos autos para aí prosseguirem os ulteriores termos.

*

A ora recorrente, **MUSAMI**, inconformada, veio interpor o presente recurso de revista, tendo na respectiva alegação, formulado as seguintes conclusões:

«**A.** A questão suscitada e apreciada no Acórdão recorrido e a apreciar no presente recurso de revista consiste em saber **se a falta de identificação, concretização ou especificação, pelo Autor popular de interesses difusos, do modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel e a sua qualidade de vida são negativamente afectados pela deliberação do Conselho de Administração da Recorrente impugnada, permite ao Autor usufruir da legitimidade alargada prevista no artigo 9º, nº 2 e 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e no artigo 1º, nº 2 e artigo 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto, ao abrigo do processo contencioso pré-contratual, por força do artigo 101º do CPTA e se, não tendo sido alegadas lesões do interesse difuso, o Autor tem interesse em agir.**

B. A questão a apreciar no presente recurso de revista reveste inquestionável relevância jurídica, na medida em que assume elevada complexidade jurídica e tem suscitado dúvidas e divergências ao nível da jurisprudência e ao nível da doutrina.

C. No que respeita à necessidade de o Autor identificar e especificar em que medida o interesse difuso que visa proteger seria lesado pela deliberação do Conselho de Administração da Recorrente impugnada, o Acórdão recorrido não mereceu uma decisão unânime, existindo um voto de vencido que defende que deveria ter sido confirmada a decisão proferida em 21/10/2020, pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Ponta Delgada, em virtude de o Autor não ter identificado e especificado «**em que medida o interesse que visa proteger seria lesado pelo acto administrativo aqui impugnado**».

D. No mesmo sentido do voto de vencido constante do Acórdão recorrido se tem pronunciado a Jurisprudência, com inteira aplicação ao presente caso, como é o exemplo do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 14-06-2018, processo nº 213/05.9BEFUN e do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 23-01-2014, processo nº 10452/13 (ambos disponíveis em “www.dgsi.pt”), que referindo-se a questões de legalidade urbanística tratam exactamente a mesma questão.

E. A questão a apreciar no presente recurso de revista é susceptível de se replicar, com frequência, no futuro, em inúmeros processos de contencioso pré-contratual urgente decorrentes de procedimentos de contratação pública e no âmbito dos quais venham a ser defendidos interesses difusos ao abrigo de acção popular, mostrando-se necessária a garantia de uniformização do direito.

F. Tanto quanto é do conhecimento da Recorrente, a questão a apreciar não foi ainda objecto de apreciação pelo Supremo Tribunal Administrativo, pelo que **a admissão do presente recurso é claramente necessária para uma melhor aplicação do direito.**

G. Apura-se, assim, que a questão suscitada e apreciada no Acórdão recorrido, e que será reapreciada no presente recurso de revista, **reveste-se de importância fundamental pela sua relevância jurídica e a admissão do presente recurso de revista excepcional é claramente necessária para uma**

melhor aplicação do direito, pelo que se encontram preenchidos os requisitos previstos no art.º 150º, nº 1, do CPTA, para que seja admitido o presente recurso de revista excepcional.

H. O Acórdão recorrido que julgou que o Autor tem legitimidade activa para agir em juízo como autor popular e tem interesse para agir enferma de erro de julgamento.

I. O Acórdão recorrido considera que, apesar do Autor não ter concretizado o modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel serão afectados pelas ilegalidades por si alegadas, tendo a acção administrativa por objecto a defesa do interesse difuso ambiente, este “**poderá**” ser lesado com a deliberação do Conselho de Administração da Recorrente impugnada, mostrando-se, assim, suficiente que o Autor tenha alegado a violação de normas legais ambientais para que usufrua da legitimidade alargada prevista no artigo 9º, nº 2 e no artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e no artigo 1º, nº 2 e, 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

J. A mera alegação pelo Autor e Recorrido da defesa da legalidade em matéria do ambiente, assente em pretensas violações de normas legais ou de princípios aplicáveis e a mera alegação de potenciais ou eventuais lesões no ambiente, não permitem, por si só, atestar a sua legitimidade activa, nos termos do artigo 9º, nº 2 e do artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e, do artigo 1º, nº 2 e do 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

K. O Autor e Recorrido limitou-se a alegar que a decisão de contratar do Conselho de Administração da Recorrente pode gerar potenciais prejuízos para o ambiente, a discordar das medidas e actos consubstanciados no Plano Estratégico de Prevenção e Gestão de Resíduos do Açores (“PEPGRA”), aprovado pelo Decreto Legislativo Regional nº 6/2016/A, de 29.03, que impõe a instalação do sistema integrado de gestão de resíduos correspondente ao Projecto Ecoparque da Ilha de São Miguel, a lançar falsidades sobre o funcionamento e operação das várias componentes desse sistema e sobre o cumprimento das metas de reciclagem de resíduos urbanos, a invocar alegadas violações de normas ambientais e a invocar a pretensa violação de princípios ambientais.

L. A alegação constante do artigo 71º da p.i. que é citada no Acórdão recorrido, para além de descontextualizada, é relativa a outra instalação, é uma mera alegação de factualidade genérica e falsa sobre o funcionamento e operação das várias componentes de outras instalações, não podendo, em nenhuma circunstância, ser entendida como uma alegação do Autor quanto ao modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel são afectados pela pretensa ilegalidade ambiental, até porque não foi assim alegada pelo Autor/Recorrido, nem tão pouco concretiza quais as consequências negativas para a comunidade.

M. Nos termos do artigo 9º, nº 2 e do artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA, do artigo 1º, nº 2 e do 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto e do artigo 52º, nº 3 da CRP, e conforme entende a melhor doutrina, os cidadãos *uti cives* têm o direito de promover a defesa de interesses difusos, enquanto membros da comunidade. Porém, sendo a comunidade a titular do bem pretensamente lesado -, o autor de uma acção popular para defesa de interesses difusos **deve concretizar, caracterizar ou especificar qual a lesão do interesse difuso** que pretende proteger para a comunidade, pelo que, na acção popular para defesa de interesses difusos não basta identificar qual o interesse difuso em causa, nem alegar que o mesmo poderá ser lesado, mostra-se necessário que o autor popular alegue, em juízo, o modo como a comunidade será concretamente lesada.

N. O Autor e Recorrido jamais caracterizou a defesa de interesses de toda a comunidade, nada alegou

sobre o modo concreto como a alegada violação do interesse difuso ambiente se projecta nos demais cidadãos da Ilha de São Miguel ou o modo como a colectividade é negativamente afectada pela pretensa ilegalidade ambiental, não se mostrando, conseqüentemente, sustentada a qualidade de que o Autor se arroga, de ser Autor popular, nos termos do nº 2 do artigo 9º e do artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e do artigo 1º, nº 2 e 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

O. Neste sentido se tem pronunciado a Jurisprudência, com inteira aplicação ao presente caso, como é o exemplo do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 14-06-2018, processo nº 213/05.9BEFUN e do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 23-01-2014, processo nº 10452/13 (ambos disponíveis na Internet, em “www.dgsi.pt”), que referindo-se a questões de legalidade urbanística tratam exactamente a mesma questão. Nos dois citados Acórdãos do TCA Sul, decidiu-se no sentido de que «não se mostrando caracterizada a defesa de interesses de toda a comunidade, por nada ser dito sobre o modo como a alegada violação do interesse urbanístico se projecta nos demais cidadãos ou o modo como é a colectividade afectada pela alegada ilegalidade urbanística, **não se mostra suficiente a qualidade de que o Autor se arroga, de ser Autor popular**» (negrito da Recorrente).

P. A falta de alegação pelo Autor de factos que identifiquem, concretizem ou especifiquem o modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel são afectados pela pretensa ilegalidade ambiental, não lhe permite usufruir da legitimidade alargada prevista no artigo 9º, nº 2 e no artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e no artigo 1º, nº 2 e, 2º, nº 1 da Lei nº 83/95.

Q. O autor não tem também legitimidade activa para intervir à luz do disposto no artigo 101º do CPTA, pois o regime de contencioso pré-contratual, pela sua própria natureza e finalidades, é incompatível com a acção popular para a defesa de interesses difusos.

R. O contencioso pré-contratual, regulado nos artigos 100º a 103º-B do CPTA, decorre da transposição da Directiva Recursos - Directiva 2007/66/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Dezembro - e tem por principal finalidade assegurar a urgente tutela jurisdicional dos participantes ou potenciais participantes (no caso se serem estabelecidas regras pretensamente ilegais que não lhe permitam participar no procedimento) em procedimentos de contratação pública, na defesa das suas posições individuais num contrato público e não na defesa de interesses difusos.

S. Sem prejuízo de o regime de contencioso pré-contratual poder ser usado para a acção pública a cargo do Ministério Público ou para a acção popular correctiva para a fiscalização da legalidade objectiva, não pode ser usado para a acção popular para a defesa de interesses difusos, como entendem Marco Caldeira e Paulo Linhares Dias.

T. Os interesses difusos (como o ambiente, o urbanismo, o ordenamento do território, o património cultural e os bens do Estado, das Regiões Autónomas ou das autarquias locais) apenas poderão ser afectados pela realização da actividade material que constitui objecto do contrato, e não por qualquer dos actos que, no âmbito do procedimento pré-contratual, visem a escolha do co-contratante e a subsequente celebração do contrato público.

U. Como defende a doutrina, nomeadamente Carlos Fernandes Cadilha e António Cadilha, bem como Mário Aroso de Almeida, a reacção jurisdicional para defesa de interesses difusos deve, assim, ser dirigida, não contra os actos praticados no procedimento relativo à formação do contrato, mas sim contra os actos

praticados no âmbito de procedimentos autorizativos que possam estar na base e a montante de uma ulterior contratualização – como por exemplo, a declaração de impacte ambiental relativamente a projectos públicos que se repute susceptíveis de produzirem efeitos adversos no ambiente.

V. No contencioso pré-contratual, a legitimidade activa para impugnação de actos pertencerá, desde logo, aos participantes no procedimento relativamente a actos lesivos dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos (nos termos conjugados dos artigos 55º, nº 1, alínea a), e 101º, ambos do CPTA), mas já não a quem lançar mão de tal meio judicial para pretensa defesa de interesses difusos, como é o caso do Autor/Recorrido nos presentes autos.

W. Também a Jurisprudência se tem pronunciado nesse sentido, como é exemplo o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte, de 12-10-2012, processo nº 01935/11.0BEBRG (disponível em “www.dgsi.pt”), em cujo sumário se pode ler que “em processo de contencioso pré-contratual apenas tem legitimidade para atacar o programa de concurso, face ao disposto no artigo 73º, nº 2, e dada a regra geral consignada no artigo 9º, nº 1, ambos do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aquele que apresentou uma proposta que tenha sido rejeitada ou o que ficou impossibilitado ou condicionado de apresentar uma proposta perante as normas impugnadas”, tem inteira aplicação no caso concreto dos autos, em que o Autor afirma que pretende impugnar a decisão de contratar da Recorrente.

X. Se o Autor pretende impugnar a decisão tomada pelo Director Regional do Ambiente e/ou a validade da DIA, podia e devia ter instaurado a competente acção de impugnação dirigindo tal acção, não contra as Recorrente e Contrainteressada, mas sim contra a Secretaria Regional do Ambiente e do Mar, a cujos órgãos são imputáveis as decisões e actos administrativos contra os quais o Autor verdadeiramente se insurge (cfr. art.º 10º, nº 2, 2ª parte, do CPTA).

Y. O Acórdão recorrido fundamenta o interessa de agir do Autor no facto de que «(...) está em causa um projecto público, para implantação de uma incineradora de resíduos, com efeitos significativos no ambiente, carecido de Avaliação de Impacte Ambiental e deve ser esclarecido, desde já, o cumprimento do regime jurídico da AIA, começando por se saber se ao caso se aplica o DL nº 151-B/2013, de 7.4 ou o Decreto Legislativo Regional nº 30/2010/A, de 15.11».

Z. Salvo o devido respeito, o Acórdão recorrido enferma de erro de julgamento, pois os presentes autos não visam a apreciação e fiscalização da legalidade da Avaliação de Impacte Ambiental do projecto do Ecoparque, onde se inserirá a Central de Valorização Energética, na clarificação do regime jurídico que lhe é aplicável, mas sim a anulação da deliberação do Conselho de Administração da Recorrente que lançou o concurso para a concepção, construção e fornecimento de uma Central de Valorização Energética de resíduos na Ilha de São Miguel, ao abrigo de uma acção popular para defesa de um interesse difuso.

AA. O Autor não invocou quaisquer lesões do interesse difuso respeitante ao ambiente, mas sim “potenciais” lesões, que, inclusivamente, não conseguiu caracterizar ou concretizar, pelo que não tem interesse processual ou interesse em agir na presente acção na medida em que não existindo lesões ou prejuízos para o ambiente, não se revela necessário recorrer à tutela jurisdicional para defesa do mesmo».

*

A contra-interessada AMISM também recorre, concluindo do seguinte modo:

«**a)** A questão suscitada e apreciada no Acórdão recorrido e a apreciar no presente recurso de revista consiste em saber se a falta de identificação, concretização ou especificação, pelo Autor popular de interesses difusos, do modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel e a sua qualidade de vida são negativamente afectados pela deliberação do Conselho de Administração da Recorrente impugnada, permite ao Autor usufruir da legitimidade alargada prevista no artigo 9º, nº 2 e 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e no artigo 1º, nº 2 e artigo 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto, ao abrigo do processo contencioso pré-contratual, por força do artigo 101º do CPTA e se, não tendo sido alegadas lesões do interesse difuso, o Autor tem interesse em agir.

b) Revela-se por isso de inegável complexidade jurídica, tendo suscitada dúvidas na sua aplicação, como resulta do caso concreto, inclusivamente com um voto de vencido.

c) A definição da legitimidade para a ação popular é uma questão controvertida, como de resto ficou demonstrado na doutrina e jurisprudência citada, pese embora a esmagadora maioria em sentido contrário à decisão recorrida, pelo que se impõe a intervenção deste Venerando Tribunal para uma melhor aplicação do Direito.

d) Do mesmo passo, a interpretação da decisão recorrida no que toca à extensão da legitimidade popular na ação de contencioso pré-contratual, além de ir ao arrepio da doutrina a jurisprudência dominante, poderá estar em confronto como o Direito Europeu. A interpretação sufragada pelo acórdão recorrido viola o disposto nos nºs 2 e 3 do artigo 1º da Directiva Recursos Directiva 2007/66/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Dezembro

e) O acórdão recorrido ao reconhecer a legitimidade popular ao autor/recorrido, sem que este tivesse concretizado os factos de onde emergiam os potenciais danos para a comunidade cujos interesses, alegadamente, pretendia fazer valer, foi contra a decisão proferida em primeira instância, o voto de vencido formulado no duto acórdão e a jurisprudência sobre a questão.

f) Designadamente, os acórdãos do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 14-06-2018, processo nº 213/05.9BEFUN e do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 23-01-2014, processo nº 10452/13 (ambos disponíveis em **www.dgsi.pt**) que referindo-se a questões de legalidade urbanística tratam exactamente a mesma questão.

g) A questão a apreciar no presente recurso de revista é susceptível de se replicar, com frequência, no futuro, em inúmeros processos de contencioso pré-contratual urgente decorrentes de procedimentos de contratação pública e no âmbito dos quais venham a ser defendidos interesses difusos ao abrigo de acção popular, mostrando-se necessária a garantia de uniformização do direito.

h) E não se recenseou qualquer decisão deste Venerando Tribunal sobre a mesma, pelo que deverá ser admitida a presente revista para melhor aplicação do direito.

i) O Acórdão recorrido que julgou que o Autor tem legitimidade activa para agir em juízo como autor popular e tem interesse para agir enferma de erro de julgamento.

j) O Acórdão recorrido considera que, apesar do Autor não ter concretizado o modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel serão afectados pelas ilegalidades por si alegadas, tendo a acção administrativa por objecto a defesa do interesse difuso **ambiente este “poderá” ser lesado com a deliberação do Conselho de Administração da** Recorrente impugnada, mostrando-se, assim, suficiente que o Autor

tenha alegado a violação de normas legais ambientais para que usufrua da legitimidade alargada prevista no artigo 9º, nº 2 e no artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e no artigo 1º, nº 2 e 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

k) A mera alegação pelo Autor e Recorrido da defesa da legalidade em matéria do ambiente, assente em pretensas violações de normas legais ou de princípios aplicáveis e a mera alegação de potenciais ou eventuais lesões no ambiente, não permitem, por si só, atestar a sua legitimidade activa, nos termos do artigo 9º, nº 2 e do artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e do artigo 1º, nº 2 e do 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

l) O Autor/ Recorrido limitou-se a alegar que a decisão de contratar do Conselho de Administração da Recorrente pode gerar potenciais prejuízos para o ambiente, a discordar das medidas e actos consubstanciados no Plano Estratégico de Prevenção e **Gestão de Resíduos dos Açores (“PEPGRA”), aprovado pelo Decreto Legislativo Regional nº 6/2016/A**, de 29.03, que impõe a instalação do sistema integrado de gestão de resíduos correspondente ao Projecto Ecoparque da Ilha de São Miguel, a lançar falsidades sobre o funcionamento e operação das várias componentes desse sistema e sobre o cumprimento das metas de reciclagem de resíduos urbanos, a invocar alegadas violações de normas ambientais e a invocar a pretensa violação de princípios ambientais.

m) E com essa alegação genérica e falsa foi-lhe reconhecida a legitimidade popular, quando o próprio acórdão recorrido reconhece que o autor/recorrido não concretizou os factos potencialmente lesivos do interesse da comunidade.

n) Nos termos do artigo 9º, nº 2 e do artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA, do artigo 1º, nº 2 e do 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto e do artigo 52º, nº 3 da CRP, e conforme entende a melhor doutrina, os cidadãos uti cives têm o direito de promover a defesa de interesses difusos, enquanto membros da comunidade. Porém, sendo a comunidade a titular do bem pretensamente lesado -, o autor de uma acção popular para defesa de interesses difusos deve concretizar, caracterizar ou especificar qual a lesão do interesse difuso que pretende proteger para a comunidade, pelo que na acção popular para defesa de interesses difusos não basta identificar qual o interesse difuso em causa, nem alegar que o mesmo poderá ser lesado, mostra-se necessário que o autor popular alegue, em juízo, o modo como a comunidade será concretamente lesada.

o) O Autor e Recorrido jamais caracterizou a defesa de interesses de toda a comunidade, nada alegou sobre o modo concreto como a alegada violação do interesse difuso ambiente se projecta nos demais cidadãos da Ilha de São Miguel ou o modo como a colectividade é negativamente afectada pela pretensa ilegalidade ambiental, não se mostrando, conseqüentemente, sustentada a qualidade de que o Autor se arroga, de ser Autor popular, nos termos do nº 2 do artigo 9º e do artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e do artigo 1º, nº 2 e 2º, nº 1 da Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

p) Indo por isso ao arripio da jurisprudência que se tem pronunciado sobre a legitimidade popular para tutela da legalidade urbanística, designadamente os Acórdãos do Tribunal Central Administrativo Sul, de 14-06-2018, processo nº 213/05.9BEFUN e de 23-01-2014, processo nº 10452/13 (ambos disponíveis em **www.dgsi.pt**) referindo-se a questões de legalidade urbanística tratam exactamente a mesma questão. Nos dois citados Acórdãos do Tribunal Central Administrativo Sul, decidiu-se no sentido de que «não se

mostrando caracterizada a defesa de interesses de toda a comunidade, por nada ser dito sobre o modo como a alegada violação do interesse urbanístico se projecta nos demais cidadãos ou o modo como é a colectividade afectada pela alegada ilegalidade urbanística, não se mostra suficiente a qualidade de que o Autor se arroga, de ser Autor popular».

q) A falta de alegação pelo Autor de factos que identifiquem, concretizem ou especifiquem o modo como os cidadãos da Ilha de São Miguel são afectados pela pretensa ilegalidade ambiental, não lhe permite usufruir da legitimidade alargada prevista no artigo 9º, nº 2 e no artigo 55º, nº 1, alínea f) do CPTA e no artigo 1º, nº 2 e 2º, nº 1 da Lei nº 83/95.

r) Do mesmo passo, não tem o autor legitimidade popular para a ação de contencioso pré-contratual urgente, nos termos do artigo 101º do CPTA, violando o disposto nos nºs 2 e 3 do artigo 1º da Diretiva 2007/66/CE, de 11 de dezembro.

s) Circunscrevendo-se a legitimidade à defesa do regime substantivo das Diretivas Contratos.

t) Os interesses difusos (como o ambiente, o urbanismo, o ordenamento do território, o património cultural e os bens do Estado, das Regiões Autónomas ou das autarquias locais) apenas poderão ser afectados pela realização da actividade material que constitui objecto do contrato, e não por qualquer dos actos que, no âmbito do procedimento pré-contratual, visem a escolha do co-contratante e a subsequente celebração do contrato público.

u) Como defende a doutrina, nomeadamente Carlos Fernandes Cadilha e António Cadilha, bem como Mário Aroso de Almeida, a reacção jurisdicional para defesa de interesses difusos deve, assim, ser dirigida, não contra os actos praticados no procedimento relativo à formação do contrato, mas sim contra os actos praticados no âmbito de procedimentos autorizativos que possam estar na base e a montante de uma ulterior contratualização como por exemplo, a declaração de impacte ambiental relativamente a projectos públicos que se reputem susceptíveis de produzirem efeitos adversos no ambiente.

v) No contencioso pré-contratual, a legitimidade activa para impugnação de actos pertencerá, desde logo, aos participantes no procedimento relativamente a actos lesivos dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos (nos termos conjugados dos artigos 55º, nº 1, alínea a), e 101º, ambos do CPTA), mas já não a quem lançar mão de tal meio judicial para pretensa defesa de interesses difusos, como é o caso do Autor e Recorrido nos presentes autos.

w) Também a Jurisprudência se tem pronunciado nesse sentido, como é exemplo o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte, de 12-10-2012, processo nº **01935/11.0BEBRG (disponível em www.dgsi.pt), em cujo sumário se pode ler que “em processo de contencioso pré-contratual apenas tem legitimidade para atacar o programa de concurso, face ao disposto no artigo 73º, nº 2, e dada a regra geral consignada no artigo 9º, nº 1, ambos do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aquele que apresentou uma proposta que tenha sido rejeitada ou o que ficou impossibilitado ou condicionado de apresentar uma proposta perante as **normas impugnadas**”, **tem inteira aplicação no caso concreto dos autos, em que o Autor afirma que pretende impugnar a decisão de contratar da Recorrente.****

x) Se o Autor pretende impugnar a decisão tomada pelo Director Regional do Ambiente e/ou a validade da DIA, podia e devia ter instaurado a competente acção de impugnação dirigindo tal acção, não contra as

Recorrente e Contrainteressada, mas sim contra a Secretaria Regional do Ambiente e do Mar, a cujos órgãos são imputáveis as decisões e actos administrativos contra os quais o Autor verdadeiramente se insurge (cfr. art.º 10º, nº 2, 2ª parte, do CPTA).

y) O Acórdão recorrido fundamenta o interesse de agir do Autor no facto de que «(está em causa um projecto público, para implantação de uma incineradora de resíduos, com efeitos significativos no ambiente, carecido de Avaliação de Impacte Ambiental e deve ser esclarecido, desde já, o cumprimento do regime jurídico da AIA, começando por se saber se ao caso se aplica o DL nº 151-B/2013, de 7.4 ou o Decreto Legislativo Regional nº 30/2010/A, de 15.11».

z) Salvo o devido respeito, o Acórdão recorrido enferma de erro de julgamento, pois os presentes autos não visam a apreciação e fiscalização da legalidade da Avaliação de Impacte Ambiental do projecto do Ecoparque, onde se inserirá a Central de Valorização Energética, na clarificação do regime jurídico que lhe é aplicável, mas sim a anulação da deliberação do Conselho de Administração da Recorrente que lançou o concurso para a concepção, construção e fornecimento de uma Central de Valorização Energética de resíduos na Ilha de São Miguel, ao abrigo de uma acção popular para defesa de um interesse difuso.

aa) O acórdão recorrido violou os artigos 52º, nº 3 da CRP; 101º, 55º, nº 1, al f), 9º nº 2 do CPTA, e arts 1º, nº 1, 2º, nº 1, 12º, nº 1 da Lei de Acção Popular» e nºs 2 e 3 do artigo 1º da Diretiva 2007/66/CE, de 11 de dezembro».

*

O autor/recorrido não contra-alegou.

*

O “recurso de revista” foi admitido por acórdão deste STA [formação a que alude o nº 6 do artº 150º do CPTA], proferido em 29 de Abril de 2021.

*

O Ministério Público, notificado nos termos e para os efeitos do disposto nos artºs 146º, nº 1 e 147º do CPTA, pronunciou-se no sentido da procedência dos recursos.

*

Sem vistos, cumpre decidir.

*

2. FUNDAMENTAÇÃO

As instâncias não fixaram qualquer factualidade.

*

2.2. O DIREITO.

Como supra se referiu, na presente acção popular, de contencioso pré-contratual, é peticionada a anulação

do “ato impugnado, consubstanciado na deliberação do Conselho de Administração da Entidade Demandada, mediante o qual foi aberto o Concurso Público nº 01/2020 – Empreitada de Concepção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel”.

*

O TAF de Ponta Delgada julgou procedentes as excepções da ilegitimidade activa do autor, bem como, a sua falta de interesse em agir e interposto, pelo mesmo, recurso de apelação para o TCAS, este mereceu provimento, revogando-se a decisão do TAF de Ponta Delgada.

*

Vejamos:

O Autor propôs “acção administrativa urgente de contencioso pré-contratual”, ao abrigo da Lei nº 83/95, de 31 de agosto, alegando, em súmula, conforme decorre da petição inicial, que a decisão de contratar, proferida pelo Conselho de Administração da entidade demandada, mediante deliberação tomada em reunião ordinária, realizada no dia 13 de Março de 2020, de proceder à abertura de Concurso Público nº 01/2020, “Empreitada de Concepção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel”, assenta numa Declaração de Impacte Ambiental de 2011, já caducada, assim se fundamentando em pressupostos de facto e de direito totalmente desactualizados, originando potenciais prejuízos para o ambiente.

Alega ainda que a construção de uma incineradora de resíduos consubstancia um empreendimento com inegáveis impactos ambientais, especialmente quando tem a dimensão daquela que é projectada no caso em apreço.

Mais considera que uma tal opção é altamente controversa do ponto de vista técnico/científico e que a conduta administrativa revela um absoluto desprezo pelo controlo preventivo obrigatório nos termos da lei, levando a que se avance, em 2020, com um projecto de dimensões colossais que possui uma Declaração de Impacte Ambiental (DIA), datada de 2011, cuja validade não é renovada deste 2015, justificando-se deste modo, a instauração da presente acção popular para defesa do ambiente, para a qual o autor é um sujeito legitimado.

*

Por seu turno, em sede de posições deduzidas nos autos pelos RR, sustentam os mesmos, em síntese, que o autor é parte ilegítima, porquanto carece de legitimidade popular activa, dado que, o regime do contencioso pré contratual poderá ser utilizado para a acção pública a cargo do Ministério Público ou para a acção popular correctiva para a fiscalização da legalidade objectiva, mas não para a acção popular com vista à defesa de interesses difusos.

Mais alegam que o autor, sob as vestes da pretensa legitimidade popular na defesa de interesse difuso respeitante ao ambiente, vem, na verdade, actuar como defensor e fiscalizador da legalidade objectiva, o que se configura como exercício da acção popular correctiva prevista no artigo 55º, nº 2, do CPTA, sendo que a acção popular correctiva, pode ser exercitada por qualquer eleitor, no gozo dos seus direitos civis e

políticos, para a impugnação de deliberações dos órgãos autárquicos na circunscrição em que se encontre recenseado, o que não é o caso do autor, atento o domicílio que indicou na petição inicial.

Argumentam ainda que, mesmo que se entenda que o autor atua no âmbito da acção popular para a defesa de interesses difusos, nomeadamente, do ambiente, sempre se revela necessário invocar a lesão do interesse que se pretende proteger, o que não sucede no caso vertente, dado que o autor se limita a alegar que a decisão de contratar materializa “projecto que possui amplo impacte ambiental” e que a DIA “gera potenciais prejuízos para o ambiente”, que a conduta administrativa da ré é “altamente lesiva dos interesses da comunidade”, e que “se está perante uma situação justificativa de uma acção popular para defesa do ambiente, já que a potencial lesão do mesmo lhe dá cobro”.

Mais invocam que o autor não tem interesse processual ou interesse em agir na presente acção, porquanto, no caso sub judice, não existindo lesões ou prejuízos para o ambiente, não se revela necessário recorrer à tutela jurisdicional para defesa do mesmo.

Acresce que, como referem, tal pretensão nunca ficará privada da tutela jurisdicional efectiva, designadamente, por via da acção popular, mas não compatível com uma acção de contencioso pré-contratual.

Por fim, o autor é residente e recenseado na Ilha do Corvo, e a obra pública cuja legalidade reflexamente pretende impugnar, situa-se na Ilha de São Miguel, não cumprindo assim com o disposto no artigo 55º, nº 2, do CPTA.

*

Dispõe o artº 101º do CPTA que os processos do contencioso pré contratual devem ser intentados no prazo de um mês, por qualquer pessoa ou entidade com legitimidade nos termos gerais.

Por seu turno, o artº 55º do CPTA, sob a epígrafe “Legitimidade activa”, dispõe:

«1. Tem legitimidade para impugnar um acto administrativo:

- a) Quem alegue ser titular de um interesse directo e pessoal, designadamente por ter sido lesado pelo ato nos seus direitos ou interesses legalmente protegidos;
- b) O Ministério Público;
- c) Entidades públicas e privadas, quanto aos direitos e interesses que lhes cumpra defender;
- d) Órgãos administrativos, relativamente a actos praticados por outros órgãos da mesma pessoa colectiva pública;
- e) Presidentes de órgãos colegiais, em relação a actos praticados pelo respectivo órgão, bem como outras autoridades, em defesa da legalidade administrativa, nos casos previstos na lei;
- f) Pessoas e entidades mencionadas no nº 2 do artigo 9º.

2. A qualquer eleitor, no gozo dos seus direitos civis e políticos, é permitido impugnar as decisões e deliberações adoptadas por órgãos das autarquias locais sediadas na circunscrição onde se encontre recenseado, assim como das entidades instituídas por autarquias locais ou que destas dependam.

3. A intervenção do interessado no procedimento em que tenha sido praticado o acto administrativo constitui mera presunção de legitimidade para a sua impugnação».

O artigo 9º do CPTA, dispõe sobre a “Legitimidade activa”, referindo o seu nº 2: «Independentemente de

ter interesse pessoal na demanda, qualquer pessoa (...) tem legitimidade para propor e intervir, nos termos previstos na lei, em processos principais e cautelares destinados à defesa de valores e bens constitucionalmente protegidos, como a saúde pública, o ambiente, o urbanismo, o ordenamento do território, a qualidade de vida, o património cultural e os bens do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais».

Este artigo reconhece, em geral, a qualquer pessoa singular, enquanto membro da comunidade o direito de lançar mão de todo e qualquer meio processual, principal ou cautelar, existente no contencioso administrativo, para defesa dos valores ali descritos.

Estamos, pois, face a um fenómeno de alargamento da legitimidade processual activa por parte de quem não alegue ser parte numa relação material mas que se proponha submete-la à apreciação do Tribunal [cfr. Mário Aroso de Almeida, Manual de Processo Administrativo, Almedina, Coimbra, 2017, 3ª edição, pág. 219-220].

Assim, o exercício dos poderes que decorrem da legitimidade processual prevista no artigo 9º, nº 2 do CPTA, processa-se, como ali se refere, «nos termos previstos na lei».

A remissão assim operada tem subjacente a Lei nº 83/95 que, entre o mais, consagra o exercício do direito fundamental de acção popular, na parte em que, nos artºs 2º e 3º, clarifica o critério de legitimidade que apenas se encontra genericamente formulado no CPTA.

Nos artºs 13º e segs., estabelece-se um conjunto de regras a aplicar nos processos intentados por atores populares que sigam os seus termos nos tribunais administrativos.

Deste modo, a legitimidade activa para estas acções, cabe, designadamente, aos «cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos».

Em anotação ao artigo 52º da Constituição da República Portuguesa (CRP), em cujo nº 3 se prevê o direito de acção popular, ao abrigo de cujo preceito foi publicada a Lei nº 83/95 de 31/8 (Direito de participação procedimental e acção popular), referem Gomes Canotilho e Vital Moreira: «(...) a acção popular traduz-se, por definição, num alargamento da legitimidade processual activa dos cidadãos, independentemente do seu interesse individual ou da sua relação específica com os bens ou interesses em causa (...). O objecto da acção popular é, antes de mais, a defesa de interesses difusos (...). A acção popular tem sobretudo incidência na tutela de interesses difusos pois sendo interesses de toda a comunidade, deve reconhecer-se aos cidadãos *uti cives* e não *uti singuli*, o direito de promover, individual ou associadamente, a defesa de tais interesses (...)» [CRP, 3ª edª. Revista, pág. 281].

Temos, assim, que importa antes de mais, distinguir os interesses difusos dos interesses individuais homogéneos.

No caso dos interesses difusos, a acção é promovida por quem não foi afectado nos seus direitos ou interesses individuais e, por isso, atua *uti cives*, enquanto membro da comunidade, que é a verdadeira titular do bem lesado e, afinal, em defesa do próprio lesado, em si mesmo.

Já no caso dos interesses individuais homogéneos, a sua tutela ocorre quando uma pluralidade de pessoas é lesada nos seus direitos ou interesses individuais por uma determinada ocorrência, apenas sucedendo que a lesão não afecta somente uma pessoa, mas uma pluralidade delas, de modo homogéneo [cfr. Mário Aroso de Almeida, Sobre a legitimidade popular no contencioso administrativo português, Cadernos de

Justiça Administrativa, nº 101, setembro/outubro de 2013].

Deste modo, nas palavras de Luís Filipe Colaço Antunes, in “A tutela dos interesses difusos em direito administrativo – para uma legitimação procedimental, Almedina, 1989, pág. 189”, entende-se por interesses difusos «(...) os interesses sem titular determinável, meramente referíveis na sua globalidade a categorias indeterminadas de pessoas (...) evidenciados pela sua adstrição a um conjunto de pessoas caracterizado pela sua indivisibilidade e pela indeterminabilidade dos seus componentes (...) A necessidade de admitir a iniciativa processual popular relativamente aos interesses materiais seleccionados no nº 3 do artigo 52.º da CRP resulta de, em muitas circunstâncias, eles se apresentarem para a grande maioria dos cidadãos como meros interesses difusos, pelo que ninguém poderá invocar um interesse pessoal e directo na prevenção, cessação ou perseguição judicial das infracções contra esses bens cometidas. Nos interesses difusos há, pois, uma “(...) ausência de manifestas e inequívocas situações de vantagem de dimensão individual e conteúdo substancial, accionáveis judicialmente junto do Juiz administrativo pelos particulares (...)».

Assim sendo, não poderá haver danos causados a ninguém em particular.

Temos, assim, que a intervenção da acção popular tem, essencialmente incidência na tutela de interesses difusos, distinguindo-se estes dos interesses públicos, que são os interesses gerais de uma colectividade, enquanto que, os interesses difusos são aferidos pelas necessidades efectivas que por eles são ou deviam ser satisfeitas aos membros de uma colectividade, sendo que a eventual violação de disposições legais e regulamentares de direito ambiental aplicáveis não serão passíveis de relevar no caso concreto se, atenta a causa de pedir que substancia a acção popular, e no que importa ao âmbito do disposto no artigo 1º da Lei nº 83/95, não forem alegados quais os interesses difusos violados como a saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a protecção do consumo de bens e serviços, o património cultural ou o domínio público, e em que medida ocorre essa violação quanto aos interesses protegidos pela lei e o modo como ela se repercute na comunidade.

No caso sub judice, e como supra se deixou enunciado, o autor consubstanciou a causa de pedir da presente acção, no facto da deliberação impugnada assentar numa Declaração de Impacte Ambiental (DIA) de 2011, já caducada, e ainda por se fundamentar em pressupostos de facto e de direito totalmente desactualizados, que o autor considera geradores de potenciais prejuízos para o ambiente.

Invoca, assim, o autor que a ilegalidade do ato impugnado deriva de uma DIA caducada (“datada de 2011) e de uma “profunda desatualização dos pressupostos de facto e de direito”.

Mais alega de forma genérica e abstracta que: “**(i)** a construção de uma incineradora de resíduos consubstancia um empreendimento com inegáveis impactos ambientais, especialmente quando tem a dimensão daquela que é projectada no caso sub judice; **(ii)** que uma tal opção é altamente controversa de um ponto de vista técnico/científico e que **(iii)** a conduta administrativa revela um absoluto desprezo pelo controlo preventivo obrigatório nos termos da lei, com um projecto de dimensões abissais que possui uma Declaração de Impacte Ambiental datada de 2011, cuja validade não é renovada desde 2015”, concluindo a final que está em causa a defesa do ambiente.

*

E acerca desta questão – legitimidade activa - o TAF de Ponta Delgada consignou na sentença proferida, o seguinte:

«Ora, face ao alegado, julga este Tribunal que o Autor formulou pretensões destituídas de substanciação no núcleo de interesses previstos no âmbito do disposto no artigo 1º da Lei nº 83/95, de 31 de agosto, ou que tutelem o referido núcleo de interesses a defender, ou sequer demonstra a ofensa de interesses de toda a comunidade de cidadãos, na medida em que não alegou factos em ordem a concretizar que implicações negativas resultam para toda a comunidade que legitime a intervenção uti cives do Autor, nem a concretização de prejuízos para a comunidade por força da deliberação colocada em crise.

Incumbia ao Autor caracterizar e concretizar in casu os interesses difusos que visa defender.

É que, embora se compreenda que está em causa a defesa do ambiente, como se disse no Acórdão do TCAS, de 23/01/2014, proferido no Processo n.º 10452/13 de 23/01/2014, que aqui se segue de perto, e já citado, não logra o Autor invocar ou caracterizar no que a violação desse direito se projeta nos demais cidadãos, não decorrendo da sua alegação de que modo os cidadãos de São Miguel são afetados pela alegada ilegalidade, de que modo é que a sua qualidade de vida sai afetada ou em que medida a mesma provoca alterações ambientais que se repercutam negativamente no bem-estar e interesses de todos os membros da comunidade.

De facto, o Autor nada alega sobre o que possa afetar, direta ou indiretamente, o direito à qualidade de vida dos cidadãos de modo que a tutela reclamada em juízo se redunde na salvaguarda de direitos que se refletem em toda a comunidade.

No caso dos autos, não resulta da alegação do Autor que, em consequência de tal ameaça ou violação do interesse difuso ambiental, seja lesada a qualidade de vida dos residentes em São Miguel.

Decorre que toda a ação e sua respetiva causa de pedir, se encontra fundamentada e estruturada com base em pretensas violações de normas ambientais, sem uma alegação que permita projetar o alegado interesse difuso na coletividade.

A mera alegação do Autor como cidadão no gozo dos seus direitos civis e políticos e defensor da tutela da legalidade do ambiente, assente numa pretensa ilegalidade ambiental, mostra-se, pois, insuficiente para a titularidade de um interesse difuso por parte do Autor, na medida que não invoca nenhuma razão que permita a intervenção da ação popular, que tem, como se disse, incidência na tutela de interesses difusos.

No caso em apreciação, não está alegado, nem demonstrado qual o prejuízo efetivo para toda a comunidade decorrente da deliberação da Entidade Demandada de abrir um concurso público internacional para a “Empreitada de Conceção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel”.

Não se vislumbra naquelas alegações qualquer interesse de toda a comunidade que legitime a intervenção uti cives do Autor, pois que a intervenção uti singuli está afastada por via da ação popular.

Em conformidade com o exposto, entende-se que atenta a particular conformação e natureza da ação popular, a que subjaz a defesa de interesses públicos, ainda que exercida por um particular, tem de considerar-se que não está caracterizado um interesse difuso que legitime o direito à ação popular.

Face ao supra expandido, não é de reconhecer legitimidade ao Autor para agir em juízo como Autor popular, nos termos das disposições conjugadas do artigo 1º do ETAF e do artigo 9º, nº 2, do CPTA,

conjugado com os artigos. 1º, nºs 1 e 2, 2º, nº 1 e 12º, nº 1, da Lei 83/95, de 31/08.

(...)

Juntamente com a questão da ilegitimidade ativa, a Entidade Demandada, suscitou a falta de interesse em agir por parte do Autor.

(...)

Desde há muito tempo que o interesse em agir tem suscitado acesas discussões na doutrina e jurisprudência quanto à sua autonomia, enquanto pressuposto processual individualizável da legitimidade, na medida em que no interesse em agir afere-se o circunstancialismo concreto em que a parte pode recorrer aos tribunais, enquanto na legitimidade das partes, se afere quem pode ser parte no pleito.

Desde há bastante tempo, o assunto encontra pacificação, quer na doutrina, quer na jurisprudência, entendendo-se que o interesse em agir é um verdadeiro pressuposto processual relativamente às partes, autónomo da legitimidade.

Segundo o Prof. Miguel Teixeira de Sousa, o interesse processual consiste no “interesse da parte activa em obter tutela judicial de uma situação subjectiva através de um determinado meio processual e o correspondente interesse da parte passiva em impedir a concessão dessa tutela.”, in “As partes, o objecto e a prova na acção declarativa”, Lisboa Lex, 1995.

No caso dos presentes autos, é manifesta a falta de interesse em agir por parte do Autor, porquanto o mesmo apenas invoca “potenciais” lesões, não invocando quaisquer lesões do interesse difuso respeitante ao ambiente, que pretende proteger e que sejam merecedoras de tutela jurisdicional.

Assim, importa, então, concluir que o Autor, não tem interesse em agir, não sendo a sua pretensão merecedora de tutela judicial.

Pelo que, em face do exposto, julgo procedente a invocada exceção dilatória inominada de falta de interesse em agir».

*

Em sede de recurso de apelação, o TCA Sul, revogando o assim decidido, consignou no acórdão recorrido: «Na perspetiva do recorrente foi aberto o procedimento de formação do contrato de empreitada de obras públicas sem o prévio e obrigatório, procedimento de Avaliação de Impacte Ambiental concluído.

Ou seja, o ato de abertura do procedimento concursal padece de ilegalidade por não ter sido precedido de (nova) avaliação de impacte ambiental, uma vez que a DIA emitida em 2011 se encontra caduca.

Os processos de contencioso pré-contratual podem ser instaurados por qualquer pessoa com legitimidade nos termos gerais - cfr art 101º do CPTA - prevista no art 55º, para os processos impugnatórios.

O autor é uma pessoa individual que não é participante ou interessado em participar no procedimento de formação do contrato, ou seja, não é parte na relação material controvertida emergente do procedimento, não vem a juízo para defesa de um interesse individual (cfr arts 9º, nº 1, 55º, nº 1, al. a) e 101º do CPTA).

O que pretende, segundo diz, enquanto pessoa física, no gozo dos seus direitos civis e políticos (que não vem posto em causa), é a defesa de um interesse difuso, a coberto dos arts 101º, 55º, nº 1, al f) e 9º, nº 2 do CPTA e do art 2º, nº 1 da Lei de Ação Popular.

A matéria da legitimidade ativa consta do artigo 9º do CPTA.

(...)

Este preceito, além da legitimidade direta ou pessoal, atribuídas nos termos do nº 1, reconhece legitimidade ativa, independentemente de haver interesse pessoal na demanda, a qualquer pessoa, às associações e fundações defensoras dos interesses em causa, às autarquias locais e ao Ministério Público, uma legitimidade indireta ou impessoal para intervir e até mesmo propor processos principais e cautelares, tendo em vista a defesa de certos bens e valores constitucionalmente protegidos (nº 2 e art 52º, nº 3 da CRP).

Assim, permite-se que certas pessoas e organizações, independentemente de qualquer lesão específica da sua esfera jurídica, assumam a defesa judicial dos interesses gerais da coletividade, quando estejam em causa esses bens e valores, como o ambiente, o ordenamento do território, a saúde pública, a qualidade de vida, o património cultural, ou bens do Estado, das Regiões Autónomas e das Autarquias Locais.

A lei para que remete o art 9º, nº 2 do CPTA é a Lei de Ação Popular, a qual no art 2º, nº 1, admite como titulares do direito de ação popular quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos ..., independentemente de terem ou não interesse direto na demanda.

Ainda, o CPTA prevê a ação popular de âmbito autárquico, corretiva, no art 55º, nº 2. Neste caso, pode ser titular do direito de ação popular, qualquer eleitor, no gozo dos seus direitos civis e políticos, quando vise impugnar as decisões deliberações adotadas por órgãos das autarquias locais sediadas na circunscrição onde se encontre recenseado, assim como das entidades instituídas por autarquias locais ou que destas dependam.

Nos termos do art 9º, nº 2 e do art 55º, nº 2 do CPTA, ocorre uma extensão da legitimidade processual ativa que equivale à legitimidade popular e que o art 12º, nº 1 da Lei de Ação Popular admite em qualquer das formas de processo previstas no CPTA.

A ação popular administrativa aplica-se a todas as espécies processuais que integram o contencioso administrativo, mormente, às impugnações principais de atos administrativos (cfr art 12º, nº 1 da LAP).

Ora, no caso em apreço, o direito de ação popular não se enquadra no previsto no art 55º, nº 2 do CPTA, pois esta modalidade de ação popular visa conferir legitimidade ativa aos eleitores, que estando no gozo dos seus direitos civis e políticos, pretendam impugnar as decisões e deliberações adotadas por órgãos das autarquias locais ou das entidades instituídas por autarquias locais sediadas na circunscrição onde se encontrem recenseados e o autor, aqui recorrente, não é um cidadão naquelas condições. O autor/recorrente confessou na petição inicial, ter residência/ domicílio na Ilha do Corvo, portanto, fora da circunscrição da Ilha de São Miguel.

Vejamos então se lhe assiste o direito de ação popular, nos termos dos arts 101º, 55º, nº 1, al. f) e 9º, nº 2 do CPTA e do art 2º, nº 1 da Lei de Ação Popular.

Considerou-se na decisão recorrida: não ser de reconhecer legitimidade ao autor para agir em juízo como Autor popular, nos termos das disposições conjugadas do artigo 1º do ETAF e do artigo 9º, nº 2, do CPTA, conjugado com os artigos. 1º, nº 1 e 2, 2.º, nº 1 e 12º, nº 1, da Lei 83/95, de 31/08.11

(...)

Sustenta o recorrente que a sentença recorrida fez uma incorreta/errada interpretação e aplicação do disposto nos arts 52º, nº 3, da CRP, 2º, nº 1 da LAP, 9º, nº 2, 55º, nº 1, al. f) e 101º do CPTA, ao não lhe

atribuir a qualidade de ator popular, já que identificou e densificou, de forma clara e inequívoca, nos arts 56º e 58º da petição inicial, qual o interesse difuso que serviu de fundamento à sua ação, por um lado, e, nos arts 70º a 75º, 80º, 84º a 86º, 190º e 191º da petição inicial, quais os factos concretos que suportavam a sua atuação, por outro.

Sem dúvida, o interesse difuso invocado pelo ora recorrente na petição inicial é o ambiente, como refere a decisão recorrida.

Mas, em que medida ocorre a violação do direito ao ambiente, como direito fundamental a um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado (cfr art 66º, nº 1 da CRP).

Em face das alegações do autor e recorrente, neste caso, «o facto de se proceder à abertura de um procedimento de formação de um contrato de empreitada de obras públicas quando os procedimentos prévios e obrigatórios, o procedimento de Avaliação de Impacte Ambiental (AIA) e licenciamento, ainda não estão concluídos».

Porque, alega o recorrente, a Declaração de Impacte Ambiental, emitida em 2011, caducou e é necessário um novo procedimento de AIA. Na medida em que a «caducidade da DIA serve para assegurar que se cumpre o escopo da própria AIA, enquanto procedimento prévio e de controlo do impacto ambiental dos projetos e empreendimentos suscetíveis de os causar, serve para garantir que os efeitos sobre o ambiente sejam meticulosamente averiguados», mas a avaliação é «temporal e contextualmente delimitada, em nome da proteção efetiva e dinâmica do ambiente».

(...)

Concretamente, a AIA, sustentada na realização de estudos e consultas, com efetiva participação pública e análise de possíveis alternativas, tem por objetivo a recolha de informação, identificação e previsão dos efeitos ambientais de determinados projetos, bem como a identificação e proposta de medidas que evitem, minimizem ou compensem os efeitos negativos e potenciem os benefícios, tendo em vista fazer um balanço antes da decisão sobre a viabilidade da execução de tais projetos e enquadrar depois a respetiva pós-avaliação.

Essa decisão é emitida sob a designação de Declaração de Impacte Ambiental (DIA) e é vinculativa para a concretização do projeto, mantendo-se válida por um período de dois anos.

Neste caso, o contrato a celebrar, na sequência do procedimento pré-contratual em discussão, terá por objeto a construção (de origem) de uma Central de Valorização Energética.

Esta infraestrutura faz parte do Projeto do Ecoparque da Ilha de São Miguel, nos Açores, o qual engloba a construção das infraestruturas seguintes:

Central de Valorização Energética,

Estação de Triagem,

Estação de Valorização Orgânica de Resíduos Verdes,

Aterro,

Ampliação da Estação de Tratamento de Águas Lixiviantes (ETAL).

O Projeto localiza-se na sua quase totalidade da freguesia de S. Roque, concelho de Ponta Delgada, e uma pequena área fica na freguesia do Pico da Pedra, no concelho de Ribeira Grande.

A área de influência do Projeto – sistema integrado de tratamento de resíduos - é toda a Ilha de São Miguel,

todos os seus Municípios (Ponta Delgada, Lagoa, Ribeira Grande, Vila Franca do Campo, Nordeste e Povoação), toda a população residente na Ilha e população flutuante.

O desenvolvimento do Projeto contribui, nomeadamente, para a redução da emissão dos gases de efeito estufa e a diminuição da dependência e inerente consumo de combustíveis fósseis.

Mas terá efeitos, segundo os aspetos ambientais associados ao Estudo de Impacte Ambiental do Ecoparque da Ilha de São Miguel, de 2011, no clima, geologia, solos, recursos hídricos, flora, fauna, paisagem, qualidade do ar, ambiente sonoro, ambiente socioeconómico.

Designadamente, suscetível de produzir efeitos negativos no ambiente na Ilha de São Miguel, nos Açores e, portanto, para os respetivos cidadãos, será a libertação, em grande escala, de dióxido de carbono de origem fóssil, que o autor alega no art 71º da pi.

É certo que o autor e recorrente não fez uma descrição fáctica clara e inequívoca sobre o modo como os cidadãos de São Miguel serão afetados pelas ilegalidades que invoca, de que modo é que a sua qualidade de vida será em concreto afetada ou em que medida a mesma provoca concretas alterações ambientais que se repercutam negativamente no bem-estar e interesses de todos os membros da comunidade.

Acontece, porém, que entendemos que o autor e recorrente não pretende apenas, neste processo, a defesa pura e simples da legalidade objetiva frente à atuação pública, ou seja, o exercício da ação popular corretiva, para que de resto não possui legitimidade, por não ser eleitor.

Se o autor e recorrente questiona a Avaliação de Impacte Ambiental, mais concretamente a validade e vigência da Declaração de Impacte Ambiental do Projeto do Ecoparque da Ilha de São Miguel, nos Açores, à data de abertura do procedimento pré-contratual, para efeito de contratação da empreitada de conceção, construção e fornecimento da infraestrutura Central de Valorização Energética da Ilha de São Miguel, além da defesa da legalidade, pretende ainda a salvaguarda do valor e bem fundamental ambiente, que vem referido nos arts 9º, nº 2 do CPTA, art 1º, nº 2 e 2º, nº 1 da LAP, da comunidade da Ilha de São Miguel onde se prevê a implantação da referida infraestrutura.

Como refere o recorrente, vem posto em causa «o instrumento preventivo que o sistema possui de forma a medir e evitar consequências prejudiciais para o ambiente», a DIA.

Ora, a instalação destinada a incineração de resíduos tem impactos ambientais, designadamente para a população da zona de implantação, neste caso, nos Municípios de Ponta Delgada e de Ribeira Grande, que o legislador, comunitário, nacional e regional, faz depender de prévio estudo de enquadramento ambiental, de forma a tornar possível uma opção clara pela gestão integrada de resíduos sólidos (de toda a Ilha de São Miguel, nos Açores).

Vindo o autor impugnar o ato de abertura de procedimento pré-contratual, com fundamento em ilegalidades imputadas à DIA e, conseqüentemente, à AIA, estamos face a pretensão impugnatória efetuada ao abrigo do direito de ação popular de que o autor se arroga, estando em causa uma alegada defesa do interesse difuso ambiente, que pode vir a ser lesado com a conceção, construção e fornecimento da infraestrutura Central de Valorização Energética da Ilha de São Miguel, no âmbito do Projeto Ecoparque da Ilha de São Miguel.

O objeto da ação é, assim, a defesa do interesse difuso ambiente, que é interesse de toda a comunidade da Ilha de São Miguel. A libertação, em grande escala, de dióxido de carbono de origem fóssil, por exemplo,

afeta o ambiente, a qualidade de vida, a saúde pública da comunidade globalmente considerada, constituindo uma lesão uti universi.

O que significa que o autor e recorrente ostenta legitimidade ativa para agir em juízo como autor popular e interpor a presente ação, nos termos dos arts 52º, nº 3 da CRP; 101º, 55º, nº 1, al. f), 9º, nº 2 do CPTA e arts 1º, nº 1 e 2, 2º, nº 1, 12º, nº 1 da Lei de Ação Popular.

De harmonia com o exposto e sem necessidade do desenvolvimento doutros considerando importa concluir pela procedência das conclusões 1 a 9 do recurso e, conseqüentemente, pela improcedência da exceção dilatória de ilegitimidade popular ativa.

(...)

Interesse em agir.

Erro de julgamento de direito, quanto à interpretação do art 52º, nº 3 da CRP, art 2º, nº 1 da Lei de Ação Popular e arts 97º, nº 1, al c), 55º, nº 1, al f), 9º, nº 2 e 101º do CPTA.

A decisão recorrida julgou procedente a falta de interesse processual ou interesse em agir do autor, porquanto o mesmo apenas invoca «potenciais» prejuízos, não invocando quaisquer lesões do interesse difuso respeitante ao ambiente, que pretende proteger e que sejam merecedoras de tutela jurisdicional.

O recorrente discorda, pois considera estar em causa o ato de abertura de um procedimento pré-contratual e pretender prevenir uma ofensa do direito ao ambiente.

Será esta ação inútil porque referente a pretensão não merecedora de tutela?

O recurso à ação tem de ser justificado (cfr Antunes Varela, «Manual de Processo Civil», 2ª edição, pág, 181 e segs).

Tem de existir uma situação objetiva de carência, de necessidade de usar o processo, de instaurar a ação.

(...)

A utilidade do meio processual corresponde à sua utilidade específica, não podendo aquela utilidade ser dissociada das possibilidades legais que esse meio pode proporcionar para a satisfação dos direitos ou interesses legítimos que os interessados pretendem fazer valer e tutelar por seu intermédio, não relevando para o efeito as consequências indiretas, reflexas ou colaterais como o interesse abstrato na legalidade.

(...)

No caso, o autor e recorrente pretende a anulação da deliberação mediante a qual foi aberto o Concurso Público nº 1/2020 – Empreitada de Conceção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel, com fundamento na caducidade da DIA emitida em 2011 e na, conseqüente, necessidade de ser repetido o procedimento de Avaliação de Impacte Ambiental, com emissão de nova Declaração de Impacte Ambiental.

Ora, para a tutela do interesse difuso ambiente que o autor pretende assegurar, a pronúncia judicial requerida é relevante no procedimento de formação do contrato de empreitada de Conceção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel, pois, está em causa um projeto público, para implantação de uma incineradora de resíduos, com efeitos significativos no ambiente, carecido de Avaliação de Impacte Ambiental e deve ser esclarecido, desde já, o cumprimento do regime jurídico da AIA, começando por se saber se ao caso se aplica o DL nº 151-B/2013, de 7.4 ou o Decreto Legislativo Regional nº 30/2010/A, de 15.11.

O que demanda o uso da presente tutela jurisdicional para defesa do interesse difuso ambiente (...)

*

Vejamos, então da bondade do decidido no acórdão recorrido quanto à legitimidade activa do autor, sendo que, como se viu, afastou a legitimidade do autor no que respeita ao previsto no artº 55º, nº 2 do CPTA, uma vez que o autor confessou na petição inicial ter residência na ilha do Corvo, portanto fora da circunscrição da Ilha de S. Miguel.

Mas, ao invés do decidido na 1ª instância, já julgou verificada a legitimidade activa do autor, por força da aplicação das normas previstas nos artºs 101º, 55º, nº 1, al. f) e 9º, nº 2 do CPTA e, ainda, do artº 2º, nº 1, da Lei de Acção Popular, por haver entendido que o autor identificou e densificou o interesse difuso que serviu de base à acção, traduzido na violação do direito ao ambiente [pese embora, admitir que o autor não fez na petição inicial uma descrição fáctica clara e inequívoca sobre o modo como os cidadãos da ilha de S. Miguel serão afectados pelas ilegalidades que invoca e de que modo a sua qualidade de vida será em concreto afectada ou em que medida a mesma provoca concretas alterações ambientais que se repercutam negativamente no bem estar e interesses de todos os membros da comunidade].

E é por aqui que iniciamos a abordagem da questão, ou seja, pelo ónus de alegação [na vertente em que o acórdão recorrido atribui legitimidade activa ao autor da presente acção popular].

O autor, exercendo o direito de acção popular, em sede de petição inicial, alega em síntese que «**(i)** a construção de uma incineradora de resíduos consubstancia um empreendimento com inegáveis impactos ambientais, especialmente quando tem a dimensão daquela que é projetada no caso sub judice; **(ii)** que uma tal opção é altamente controversa de um ponto de vista técnico/científico e que **(iii)** a conduta administrativa revela um absoluto desprezo pelo controlo preventivo obrigatório nos termos da lei, levando a que se avance, em 2020, com um projecto de dimensões abissais que possui uma Declaração de Impacte Ambiental datada de 2011, cuja validade não é renovada deste 2015, ...”, e, em consequência, pedindo que o “ (...) procedimento de AIA seja extinto e repetido, só assim se garantindo uma protecção efectiva do ambiente (...)ser anulado o ato impugnado, consubstanciado na deliberação do Conselho de Administração da Entidade Demandada, mediante o qual foi aberto o Concurso Público nº 01/2020 Empreitada de Concepção, Construção e Fornecimento de uma Central de Valorização Energética de Resíduos da Ilha de São Miguel».

Mas será que a titularidade para a acção popular de defesa do ambiente face a entes autárquicos lato sensu que no nosso ordenamento jurídico é tratada no âmbito do pressuposto da legitimidade activa, se basta com a mera invocação de vício de natureza procedimental [no caso sub judice, a apreciação da alegada caducidade da DIA necessária para o empreendimento em causa] ou será ainda necessário uma alegação consubstanciada numa concreta agressão ao bem jurídico fundamental constitucionalmente protegido, o ambiente?

Como supra referimos, o artº 55º do CPTA trata dois tipos de legitimidade para a acção popular, com pressupostos e amplitudes completamente distintos.

No artº 55º, nº 1, al. f), reitera-se, como noutras normas do CPTA, a legitimidade para a acção popular estabelecida no nº 2, do artº 9º, para o exercício judicial de defesa de interesses difusos a que se refere o

nº 3, do artº 52º, da Constituição da República, o qual se mostra regulado, em termos gerais, pela Lei nº 83/95, de 31 de Maio.

Neste caso, a titularidade da acção popular não está dependente qualquer nexos de proximidade ou interesse qualificado, sendo a mesma conferida a “qualquer pessoa” (nº 2, do artº 9º, do CPTA) e a “quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos” (artº 2º, da Lei nº 83/95), sem qualquer outra pormenorização e com uma amplitude incomum, porventura não exigida pela norma constitucional que permitiria condicionamentos, desde que não constituíssem restrições.

Por seu turno, no nº 2, do artº 55º, do CPTA mostra-se consagrada a denominada “acção popular correctiva”, comum no direito português, de fiscalização cívica dos actos administrativos dos entes autárquicos, conferindo-se legitimidade aos eleitores recenseados na circunscrição onde se encontra sediada a autarquia, com alargamento, na revisão de 2015, a entidade por ela instituída ou que dela dependa [neste caso, a qualidade de eleitor na circunscrição é elemento constitutivo da legitimidade].

Ora, esta norma tem de ser interpretada com um âmbito e objectivo específico, limitado à acção impugnatória de decisões de órgãos autárquicos (ou equiparados) ou seja, como uma norma especial de legitimidade para aquelas situações nela reguladas, substituindo, neste segmento normativo duplamente limitado [quanto à natureza impugnatória da acção e quanto à autoria do acto] a norma geral de legitimidade para a acção popular, de acordo com a aplicação da lei especial sobre a lei geral.

E deste modo, feita esta interpretação, temos que no âmbito autárquico, a regra da legitimidade para a acção popular impugnatória não é a da al. f) do nº 1, como consignado no acórdão recorrido, mas sim a do nº 2 do artº 55º do CPTA.

E não assumindo a presente acção, a natureza de uma acção de impugnação de um acto administrativo da autoria de uma entidade instituída por qualquer autarquia local, é óbvio que o autor não reúne o pressuposto da legitimidade do nº 2 do artº 55º do CPTA, porque não alegou sequer a qualidade de eleitor na respectiva circunscrição, pelo que neste segmento andou bem o acórdão recorrido.

Porém, mesmo entendendo que não se verifica esta relação de especialidade e que as normas em causa podem ser consideradas cumulativas [como parece defender o acórdão recorrido], vejamos se é caso de aplicação do disposto na al. f), do nº 1, do artº 55º do CPTA no estrito campo de acção, que é o contencioso pré-contratual.

É que para além das diferenças atrás referidas quanto às duas fontes de titularidade de acção popular, existem outras que importa ter em consideração.

Com efeito, enquanto que a acção popular ao abrigo do nº 2 do artº 55º, tem por finalidade e objectivo a defesa da legalidade objectiva, como direito político, exigindo-se apenas a alegação da ilegalidade do acto impugnado, a defesa dos interesses difusos ao abrigo do nº 2 do artº 9º visa a defesa de direitos subjectivos (embora de titularidade difusa), sendo por isso exigível a alegação substanciada de uma lesão do concreto interesse fundamental que se visa proteger.

Só que esta individualização não foi cumprida na alegação pelo autor em sede de petição inicial, como bem se decidiu na sentença de 1ª instância, e bem se refere no voto de vencido junto ao acórdão recorrido, sendo que, o autor não está legitimado para fazer respeitar a legalidade administrativa objectiva, mas apenas o interesse difuso lesado ou colocado em perigo [de lesão material].

Com efeito, lida a petição inicial, constata-se que o autor ao intentar a presente acção, mediante a qual visa efectuar a defesa dos interesses relacionados com a defesa do ambiente, não logrou descrever de forma factual, clara e inequívoca o modo como os cidadãos/população da ilha de S. Miguel serão (mesmo potencialmente, como alega) afectados pelas ilegalidades que invoca e de que modo é que a qualidade de vida dos mesmos será, em concreto, afectada, ou em que medida a mesma provoca concretas alterações ambientais que se possam repercutir de forma negativa no bem-estar e interesses de toda a comunidade. Ou seja, o autor, limita-se a atacar juridicamente o acto impugnado, com base na alegada caducidade da DIA, pretendendo desta forma fazer valer um vício de natureza procedimental no procedimento pré-contratual em causa; só que deste vício, por si só, não decorre qualquer lesão do direito a um ambiente de vida humana sadia e equilibrada, máxime uma lesão dos direitos fundamentais dos cidadãos em questões ambientais.

Admitir, como faz o acórdão recorrido, que com base nesta concreta causa de pedir, assente numa mera ilegalidade, o autor está a propor-se [para além da defesa da legalidade] também à defesa do ambiente relativamente à comunidade que vive na ilha de S. Miguel, tutelando desta forma interesses difusos, é extrapolar factualidade que não vem alegada, o que não é permitido ao julgador fazer, confundindo-se assim interesses públicos com interesses difusos [que não podem por esta via ser tutelados, por não se mostrar caracterizada a defesa de toda a comunidade, nem a forma como a alegada violação do direito do ambiente se projecta nos demais cidadãos ou o modo como a colectividade é afectada pela alegada ilegalidade apontada ao acto impugnado] e em violação do disposto nos artºs 9º, nº 2, 55º, nº 1, al. f) do CPTA e 1º, nº 2 e 2º, nº 1 da Lei nº 83/95.

Neste sentido, veja-se o Acórdão, proferido 11.01.2019 em sede de formação do artº 150º, nº 6 do CPTA, neste STA que não admitiu o recurso de revista interposto de uma decisão proferida em 14.06.2018, no TCA Sul, in proc. nº 0213/05.9BEFUN, que havia decidido:

«É que incumbia ao A. caracterizar e concretizar in casu os interesses difusos que visa defender. É que, embora se compreenda que está em causa a defesa do urbanismo, ordenamento do território, ambiente e qualidade de vida não logra o Autor invocar ou caracterizar no que a violação desses direitos se projeta nos demais cidadãos, não decorrendo da sua alegação de que modo os cidadãos de Santa Cruz são afetados pela alegada ilegalidade urbanística, de que modo é que a sua qualidade de vida sai afetada ou em que medida a mesma provoca alterações ambientais que se repercutam negativamente no bem-estar e interesses de todos os membros da comunidade. De facto, o Autor nada alega sobre o que possa afetar, direta ou indiretamente, o direito à qualidade de vida dos cidadãos de modo que a tutela reclamada em juízo se redunde na salvaguarda de direitos que se refletem em toda a comunidade.

(...)

Não se vislumbra naquelas alegações qualquer interesse de toda a comunidade que legitime a intervenção uti cives do Autor, pois que a intervenção uti singuli está afastada por via da ação popular pelo que não é de reconhecer legitimidade ao A. para agir em juízo como Autor popular, nos termos das disposições conjugadas do artigo 1º do ETAF e do artigo 9º, nº 2 do CPTA, conjugado com os artigos. 1º, nºs 1 e 2, 2.º, nº 1 e 12º, nº 1, da Lei 82/95, de 31/08».

tendo-se consignado para justificar a não admissão da revista, o seguinte discurso fundamentador:

«Com efeito, tanto o TAF como o TCA consideraram que o Autor era parte ilegítima não só por não ter alegado que a construção licenciada e, depois, construída lesava os interesses da comunidade como por não ter indicado de forma clara e explícita qual o direito cuja protecção o obrigava a litigar. Deste modo, e pese embora se entender que o Autor litigava em defesa do urbanismo, certo era que não lograra demonstrar em que medida a violação desse direito se projectava nos demais cidadãos. Ao que acrescia que o Autor nada alegara sobre o que podia afectar, directa ou indirectamente, o direito à qualidade de vida dos cidadãos, ou sequer, do ordenamento do território de modo que a tutela reclamada em juízo redundasse na salvaguarda de direitos que se reflectiam em toda a comunidade.

Ora, não se evidencia que as instâncias a tenham decidido mal uma vez que o seu julgamento foi feito com uma adequada ponderação da matéria alegada na petição inicial e das leis em vigor.

(...)

Nesta conformidade, não estão preenchidos os requisitos de admissão de revista».

*

Atento o exposto e sem necessidade outros considerandos [que nem sequer foram abordados no acórdão recorrido] importa concluir que bem andou a decisão de 1ª instância ao decidir com os fundamentos que supra deixámos expostos, na transcrição que fizemos, que o autor não tem, na presente acção, legitimidade activa, nem interesse em agir, o que neste momento igualmente se determina, assim procedendo os recursos interpostos.

*

3. DECISÃO

Face ao exposto, acordam os juízes que compõem este Tribunal em conceder provimento aos recursos, revogar o acórdão recorrido e fazer subsistir na ordem jurídica a decisão proferida em 1ª instância pelo TAF de Ponta Delgada.

Custas a cargo do autor/recorrido nesta e na segunda instância - cfr. artº 527º, nº 1 do CPC e artº 7º e tabela II do RCP.

Lisboa, 24 de Junho de 2021

A Relatora atesta, nos termos do artº 15º-A do Decreto-Lei 10-A/2020, de 13 de Março, o voto de conformidade dos Exmºs Senhores Conselheiros Cláudio Monteiro e José Veloso.

Maria do Céu Dias Rosa das Neves

Fonte: <http://www.dgsi.pt>