

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

Newsletter
**Direito
Público**

Português English

Legislação

Índice

I. Legislação

II. Jurisprudência Nacional

III. Breves
de Jurisprudência Comunitária

1. A Nova Lei da Água - Lei Nº 58/2005, de 29/12

A nova "Lei da Água" (Lei nº 58/2005, de 29/12), que entrou em vigor no dia 30 de Dezembro de 2005, introduziu alterações quer ao nível das competências institucionais sobre a utilização dos recursos hídricos, quer ao nível de "conteúdo" dessas utilizações.

No âmbito da referida lei as autoridades públicas competentes são, a nível nacional, o Instituto da Água (INAG) e, a nível de região hidrográfica, as administrações das regiões hidrográficas (ARH) - a cargo das quais fica o planeamento, licenciamento e fiscalização da gestão das águas.

A Lei da Água tem por âmbito de aplicação a totalidade dos recursos hídricos, abrangendo, além das águas, os respectivos leitos e margens, bem como as zonas adjacentes, zonas de infiltração máxima e zonas protegidas.

No que respeita ao regime das concessões, o diploma estabelece que "em contrapartida da utilização do domínio público hídrico é devida uma taxa de recursos hídricos por força da utilização dominial (...)", sendo agora necessário que as receitas obtidas com o produto da referida taxa sejam aplicadas: "a) no financiamento das actividades que tenham por objectivo melhorar a eficiência do uso da água e a qualidade dos recursos hídricos; b) no financiamento das acções de melhoria do estado das águas e dos ecossistemas associados; c) na cobertura da amortização dos investimentos e dos custos de exploração das infra-estruturas necessárias ao melhor uso da água; d) na cobertura dos serviços de administração e gestão dos recursos hídricos, objecto de utilização e protecção."

A lei estabelece um novo prazo máximo para a

concessão em causa que passa a ser de 75 anos (em vez dos 30 anos previstos anteriormente).

Sublinhe-se que, ao abrigo do princípio da precaução e da prevenção, a nova lei prevê que as actividades que tenham um impacte significativo no estado das águas só possam ser desenvolvidas mediante a emissão de um título de utilização nos termos e condições previstas nesta lei (e em decreto-lei a aprovar).

A atribuição dos títulos de utilização deve assegurar a observância das normas e princípios legais, o respeito pelo disposto no plano de gestão de bacia hidrográfica aplicável, o respeito pelo disposto nos instrumentos de gestão territorial, o cumprimento das normas de qualidade e das normas de descarga, e, no caso de conflito de usos, a concessão de prevalência ao uso considerado prioritário nos termos da presente lei.

Qualquer interessado pode dirigir à ARH competente um pedido de informação prévia sobre a possibilidade de utilização dos recursos hídricos para o fim pretendido, porém a informação prestada só constituirá direitos ou interesses legalmente protegidos na esfera do requerente se tal vier a ser reconhecido no diploma complementar.

Por força da obtenção do título de utilização e do respectivo exercício, é devida uma taxa de recursos hídricos pelo impacte negativo da actividade autorizada.

Por último, refira-se que a licença confere ao seu titular o direito a exercer as actividades nas condições estabelecidas por lei ou regulamento, para os fins, nos prazos e com os limites estabelecidos no respectivo título.

2. Estratégia Nacional para a Energia - RCM Nº 169/2005, de 24/10

Por considerar que se trata de um factor importante do crescimento sustentado da economia portuguesa e da sua competitividade (uma vez que cria condições concorrenciais favoráveis ao desenvolvimento de empresas modernas, eficientes e bem dimensionadas), o Conselho de Ministros, pela Resolução nº169/2005, de 24/10, delineou a política energética a adoptar com base nos seguintes objectivos:

- Garantir a segurança do abastecimento de energia, através da diversificação dos recursos primários e dos serviços energéticos e da promoção da eficiência energética na cadeia da oferta e na procura de energia;

- Estimular e favorecer a concorrência, de forma a promover a defesa dos consumidores, bem como a competitividade e a eficiência das empresas, quer as do sector da energia quer as demais do tecido produtivo nacional;
- Garantir a adequação ambiental de todo o processo energético, reduzindo os impactes ambientais à escala local, regional e global, nomeadamente no que respeita à intensidade carbónica do PIB.

Para melhor alcançar os acima referidos objectivos, a Resolução nº 169/2005, de 24/10, traduziu a estratégia nacional para a energia que em linhas de orientação política muito concretas, a saber:

- Liberalização do mercado da electricidade, do gás e dos combustíveis;
- Enquadramento estrutural da concorrência nos sectores da electricidade e do gás natural;
- Reforço das energias renováveis;
- Promoção da eficiência energética;
- Aprovisionamento público «energicamente eficiente e ambientalmente relevante»;
- Reorganização da fiscalidade e dos sistemas de incentivos do sistema energético;
- Prospectiva e inovação em energia;
- Comunicação, sensibilização e avaliação da estratégia nacional para a energia.

Com a referida Resolução, o Conselho de Ministros pretende introduzir regras que incentivem a eficiência e o ambiente concorrencial nas fileiras da electricidade, do gás natural e do petróleo.

3. Breves de Legislação

Lei nº 60-A/2005 de 30/12
Orçamento de Estado para 2006:

- A concessão de qualquer auxílio financeiro, celebração de contrato ou protocolo com as autarquias locais terá de ser previamente autorizada pelos Ministros de Estado e da Administração Interna e de Estado e das Finanças.
- Padecerão de nulidade os contratos-programa, acordos de colaboração, protocolos ou quaisquer

outros instrumentos no domínio dos auxílios financeiros e da cooperação técnica e financeira que não sejam publicados em Diário da República.

- O Governo fica autorizado, durante o ano de 2006, a alterar o regime de dissolução e liquidação de entidades comerciais, designadamente das sociedades comerciais, das sociedades civis sob a forma comercial, das cooperativas e dos estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada, através da aprovação de um regime de dissolução e liquidação por via administrativa aplicável às referidas entidades.
- Para as reprivatizações a realizar ao abrigo da Lei nº11/90, de 5/04 (Lei Quadro das Privatizações), bem como para a alienação de outras participações sociais do Estado, fica o Governo autorizado, através do Ministro de Estado e das Finanças, com a faculdade de delegação, a contratar, por ajuste directo, entre as empresas pré-qualificadas a que se refere o artigo 5º da citada lei, a montagem de operações de alienação e de oferta pública de subscrição de acções, a tomada firme e respectiva colocação e demais operações associadas.

Resolução do Conselho de Ministros nº187/2005, de 12/12

Limita o exercício de outras actividades por parte de membros dos órgãos de administração das empresas que integram o sector empresarial do Estado, aplicando-se ainda esta orientação, com as devidas adaptações, aos membros dos conselhos directivos dos institutos públicos.

Lei n.º 54/2005, de 15/11

Estabelece a titularidade dos recursos hídricos

II. Jurisprudência Nacional

Responsabilidade Civil Extracontratual - Empreiteiro de Obras Públicas

Por Acórdão proferido a 13 de Outubro de 2005 no âmbito de uma acção de responsabilidade civil extracontratual (Processo n.º 643/05), o Supremo Tribunal Administrativo entendeu que os tribunais administrativos são materialmente incompetentes para conhecer da acção de responsabilidade civil por factos ilícitos em relação a um empreiteiro particular, quando tal acção tenha sido intentada conjuntamente contra esse empreiteiro e a entidade pública que figura como dono da obra,

e se funda em actos ilícitos praticados na execução da empreitada.

Considerou o STA que não existe no regime jurídico do Decreto-Lei nº 59/99, de 2/03, o diploma que regula o contrato de empreitada de obras públicas em vigor, um princípio geral de responsabilização do dono da obra decorrente dos prejuízos provocados pelo empreiteiro no âmbito da execução do contrato.

No entendimento do Supremo Tribunal, o que existe é a responsabilização geral do empreiteiro, cingindo-se a responsabilidade do dono da obra aos prejuízos provocados naqueles casos em que os vícios da obra resultaram de ordens ou instruções transmitidas pelo fiscal por aquele nomeado, ou que hajam obtido a sua concordância expressa, e também daqueles outros em que tenha havido erros de concepção do projecto imputáveis ao dono da obra.

III. Breves de Jurisprudência Comunitária

1. Legitimidade para Recorrer da Decisão de Adjudicação

O TJCE, por Acórdão proferido a 8 de Setembro de 2005, entendeu que o artigo 1º da Directiva 89/665/CEE do Conselho deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que, segundo o direito nacional, só o conjunto dos membros de um consórcio que não dispõe de personalidade jurídica que, enquanto tal, tenha participado num procedimento de adjudicação de um contrato público, e ao qual não tenha adjudicado o referido contrato, pode interpor recurso da decisão de adjudicação e não unicamente um dos seus membros a título individual.

2. Processo de Adjudicação de Contratos Públicos

Em matéria de contratos de direito público, o TJCE, em Acórdão proferido a 13 de Outubro de 2005, entendeu que os princípios da Igualdade de Tratamento, da não Discriminação e da Transparência, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que uma entidade pública atribua, sem abertura de concurso, uma concessão de serviços públicos a uma sociedade anónima resultante da transformação de uma empresa especial desta autoridade pública (ainda que se trate de uma sociedade cujo objecto social foi alargado a novas áreas importantes, cujo capital

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

A presente Newsletter foi elaborada pela Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados com fins exclusivamente informativos, não devendo ser entendida como forma de publicidade. A informação disponibilizada bem como as opiniões aqui expressas são de carácter geral e não substituem, em caso algum, o aconselhamento jurídico para a resolução de casos concretos, não assumindo a Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados qualquer responsabilidade por danos que possam decorrer da utilização da referida informação. O acesso ao conteúdo desta newsletter não implica a constituição de qualquer tipo de vínculo ou relação entre advogado e cliente ou a constituição de qualquer tipo de relação jurídica. A presente newsletter é gratuita e a sua distribuição é de carácter reservado, encontrando-se vedada a sua reprodução ou circulação não expressamente autorizadas.

deve obrigatoriamente ser aberto a curto prazo a outros capitais, cuja área territorial de actividades foi alargada a todo o país e ao estrangeiro e em que o conselho de administração possui amplos poderes de gestão que pode exercer de forma autónoma).

Deste modo, o TJCE decidiu que a atribuição da gestão de um parque de estacionamento público, por parte de uma autoridade pública a um prestador de serviços, em contrapartida da qual esse prestador é remunerado pelos montantes pagos por terceiros que utilizem esse parque, constitui uma concessão de serviços públicos, a que não é aplicável a Directiva 92/50/CEE do Conselho, de 18 de Junho.

Contactos

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 1-8º • 1250-160 Lisboa
Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362
lisboa@gpcb.pt • www.gpcb.pt

PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º • 4100-137 Porto
Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949
porto@gpcb.pt • www.gpcb.pt

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO & ASSOCIADOS, RL Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

Newsletter
**Public
Law**

Português English

I. Legislation

Contents

I. Legislation

II. National Case-law

III. Community Case-Law - in brief

1. The New Water Law - Law N.º 58/2005, of 29/12

The new "Water Law" (Law no. 58/2005, of 29/12) that came into effect on 30 December 2005, made amendments both in terms of the institutional competence over the use of water resources and in terms of the "content" of such use.

Pursuant to this law, the competent public authorities, Instituto da Água (INAG) (Water Institute) at national level and Administrações das Regiões Hidrográficas- ARH (the administrations of the river basin districts) within the river basin districts,

are entrusted with the planning, licensing and monitoring of water management.

The Water Law applies to all water resources, including, in addition to the water, the respective beds and banks and adjoining areas, maximum infiltration areas and protected areas.

As regards concessions, pursuant to this statute "a water resources fee shall be due for the use of the public water domain (...)" ; pursuant to the same statute the income generated by such fees

must now be allocated: "a) to finance all action aimed at improving efficiency of the use of water and the quality of water resources; b) to finance all action aimed at improving the condition of the water and related ecosystems; c) to amortize the investments and operating costs of the infrastructures necessary to improve the use of water; d) to pay administration and management services in respect of water resources that are used and protected."

The law fixes a new 75-year maximum term for the concession in question (instead of the previous 30-year term).

It should be noted that, in accordance with the precautionary and prevention principle, pursuant to the new statute, the activities that significantly affect the status of water may only be carried out with a use certificate, which will be issued under the terms and conditions set out herein (and in a decree-law to be approved).

The granting of a certificate of use must ensure compliance with the legal rules and principles, with the provisions of the applicable river basin management plan, with the provisions of regional management instruments, with quality and emission standards and, in case of conflict, must ensure the prevalence of the use deemed to have priority under this law.

Any person concerned may address to the competent ARH a request of prior information on the use of water resources for the intended purpose; however the information provided will not amount to legally protected rights and interests of the applicant unless such is recognised in an additional statute.

A water resources fee is due for the issue and utilization of the certificate of use, on account of the negative impact of the activity carried on. Finally, it should be mentioned that the licence entitles the holder to carry on the activities under the conditions laid down by law or regulation and for the purposes, within the time limits and with the limitations laid down in the certificate.

2. National Energy Strategy- RCM N.º 169/2005, of 24/10

Considering its importance as a factor of sustainable growth and competitiveness of the Portuguese economy (as it creates competitive conditions that help develop modern and efficient enterprises of appropriate scale), the Council of Ministers, shaped, through Resolution no.

169/2005 of 24/10, the energy policy to be adopted, based on the following objectives:

- To ensure security of energy supply, through the diversification of primary resources and energy services and through the promotion of energy efficiency in the supply chain and in energy demand;
- To stimulate and foster competition so as to promote consumers protection, as well as firms' competitiveness and efficiency, both those in the energy sector and in the rest of the domestic productive fabric;
- To guarantee the environmental suitability of the entire energy process, reducing environmental impacts at local, regional and global level, notably the carbon intensity of the GDP.

In order to better achieve the above objectives, Resolution no. 169/2005, of 24/10, translated the national strategy for energy into very concrete guidelines, namely:

- Liberalization of the electricity, gas and fuel market;
- Structural framework of competition in the electricity and natural gas sectors;
- Intensification of renewable energies;
- Promotion of energy efficiency;
- «Energy efficient and environmentally significant» public procurement;
- Reorganization of tax and incentive schemes applying to the energy system;
- Energy outlook and innovation;
- Communication, awareness and assessment of the national strategy for energy.

Through the above mentioned Resolution, the Council of Ministers seeks to introduce rules that will encourage efficiency and competition within the energy, natural gas and oil sectors.

3. Legislation - In Brief

Law no. 60-A/2005 of 30/12
State Budget for 2006:

- The granting of financial assistance and the execution of agreements or protocols with local

governments must be previously authorised by the Minister of State and Home Affairs and by the Minister of State and Finance.

- Programme contract, cooperative agreements, protocols and any other instruments in the domain of financial assistance and technical and financial cooperation that are not published in *Diário da República* (official journal) shall be null and void.
- During 2006, the Government is authorised to amend the legal provisions governing the dissolution and winding up of business bodies, notably, commercial companies, civil law companies, cooperatives and limited liability single shareholder companies, through the approval of a scheme of administrative dissolution and winding up applicable to the above mentioned entities.
- With a view to the reprivatisations to be carried out under Law no. 11/90 of 5/04 - *Lei Quadro das Privatizações* (privatisation framework law) and the sale of other public shareholdings, the Government, in the person of the Minister of State and Finance, is given the authority, which may be delegated, to award through a negotiated procedure to one of the pre-qualified undertakings referred to in article 5 of the above mentioned law, the setting up of the sale and public offer of subscription of shares, the underwriting, the placing and the operations associated therewith.

Resolution of the Council of Ministers no. 187/2005, of 12/12

Limits the exercise of other activities by the members of administrative bodies of State-owned enterprises; these guidelines also apply, *mutatis mutandis*, to the members of the governing boards of public institutes.

Law no. 54/2005, de 15/11

Establishes ownership of water resources

II. National Case-law

Non Contractual Liability - Public Works Contractor

By Judgment of 13 October 2005, handed down within the scope of a non contractual liability case (Case no. 643/05), Supremo Tribunal Administrativo (STA) (higher administrative court) considered that administrative courts have no subject-

matter jurisdiction over a civil liability action that results from unlawful acts involving a private contractor, when the action is brought against both such contractor and the public entity that is the owner and is based on unlawful acts carried out during the execution of the works.

The STA held that the provisions of Decree-Law no. 59/99 of 2/03, the statute governing public works contracts currently in force, do not provide for a general principle of liability of the owner for damages caused by the contractor in the execution of the works.

It is the opinion of the STA that what is at stake is the general liability of the contractor, whereas the liability of the owner is restricted to damages caused by defects that result from orders or instructions that were either given by the supervisor appointed by the owner or carried out with its express consent, and to design errors imputable to the owner.

III. Community Case-law - In Brief

1. Authority to Appeal Against a Decision to Award

By Judgment of 8 September 2005, the ECJ held that article 1 of Council Directive 89/665/EEC must be interpreted to the effect that the same does not preclude the provision of national law pursuant to which only the members of a consortium without legal personality that, as such, has participated in a procedure for the award of a public contract and has not been awarded that contract, may appeal against such decision acting together, but not just one of its members acting individually.

2. Procedure for the Award of Public Contracts

As far as public contracts are concerned, the ECJ, by Judgment of 13 October 2005, held that the principles of Equal Treatment, Non-Discrimination and Transparency are to be interpreted as precluding a public authority from awarding, without putting it out to tender, a public service concession to a company limited by shares which resulted from the conversion of a special under-taking of such public authority (even if the object thereof has been extended to significant new areas, its capital must necessarily, in the short term, be opened to other capital, the geographical area of activity has been extended to the entire country and abroad and

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO

This Newsletter was prepared by Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados for information purposes only and should not be understood as a form of advertising. The information provided and the opinions herein expressed are of a general nature and should not, under any circumstances, be a replacement for adequate legal advice for the resolution of specific cases. Therefore Gonçalves Pereira, Castelo Branco & Associados is not liable for any possible damages caused by its use. The access to the information provided in this newsletter does not imply the establishment of a lawyerclient relation or of any other sort of legal relationship. This Newsletter is complimentary and the copy or circulation of the same without previous formal authorization is prohibited.

its board of directors has broad management powers which such undertaking can exercise independently).

Thus, the ECJ held that the award by a public authority to a service provider of the management

of a public pay car park, in consideration for which such provider is remunerated by sums paid by third parties for the use of that car park, is a public service concession to which Council Directive 92/50/EEC of 18 June does not apply.

Contact

LISBON

Praça Marquês de Pombal, 1-8º • 1250-160 Lisbon
Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362
lisboa@gpcb.pt • www.gpcb.pt

OPORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º • 4100-137 Oporto
Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949
porto@gpcb.pt • www.gpcb.pt

GONÇALVES PEREIRA, CASTELO BRANCO & ASSOCIADOS, RL Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada