

REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA REGIONAL

SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

**RELATÓRIO E PARECER DA SUBCOMISSÃO DE
ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E
TRABALHO SOBRE A PROPOSTA DE LEI N.º
99/VIII – REGIME JURÍDICO DOS TERRENOS
DO DOMÍNIO PÚBLICO HÍDRICO**

HORTA, 14 DE JUNHO DE 2002



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

CAPÍTULO I

INTRODUÇÃO

A Subcomissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Trabalho reuniu no dia 14 de Junho de 2002, na Sede da Assembleia Legislativa Regional dos Açores, na cidade da Horta, a fim de apreciar e dar parecer, na sequência do solicitado por Sua Excelência o Presidente da Assembleia Legislativa Regional, sobre a Proposta de Lei n.º 99/VIII que “Altera o Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro, relativo ao Regime Jurídico dos Terrenos do Domínio Público Hídrico”.

Esta Proposta de Lei deu entrada na Assembleia Legislativa Regional dos Açores no dia 11 de Junho, tendo sido enviada à Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Trabalho no dia 13, para apreciação e emissão de parecer, com carácter de urgência, até 25 de Junho de 2002.

CAPÍTULO II

ENQUADRAMENTO JURÍDICO

A apreciação e emissão de parecer à presente Proposta de Lei exerce-se em conformidade com o disposto na alínea v) do n.º 1 do artigo 227.º e do n.º 2 do artigo 229.º da Constituição da República Portuguesa, na Lei n.º 40/96, de 31 de Agosto, que regula a audição dos órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas, e na alínea i) do artigo 30.º, no artigo 78.º, em conjugação com o artigo 8.º, na alínea a) do n.º 1 do artigo 79.º e no artigo 80.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores.



CAPÍTULO III

APRECIAÇÃO NA GENERALIDADE

Com esta Proposta de Lei, originária da Assembleia Legislativa Regional da Madeira, pretende-se alterar o Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro, que estabelece o regime jurídico dos terrenos incluídos no domínio público hídrico.

As alterações propostas visam, fundamentalmente, atender à realidade arquipelágica das Regiões Autónomas, quer através da quantificação da faixa de domínio público marítimo, entendida como “uma faixa de terreno contígua ou sobranceira à linha que limita o leito das águas”, quer da sua qualificação em determinadas circunstâncias.

Conforme a alínea a) do n.º 1 do artigo 84.º da Constituição da República Portuguesa, pertencem ao domínio público “as águas territoriais com os seus leitos e os fundos marinhos contíguos, bem como os lagos, lagoas e cursos de água navegáveis ou flutuáveis, com os respectivos leitos”.

Dispõe o n.º 2 daquele artigo que “a lei define quais os bens que integram o domínio público do Estado, o domínio público das regiões autónomas e o domínio público das autarquias locais, bem como o seu regime, condição de utilização e limites”.

Se é verdade que o Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores (EPARAA) consagra no n.º 2 do seu artigo 1.º que “a Região



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

Autónoma dos Açores abrange ainda o mar circundante e seus fundos, definidos como águas territoriais e zona económica exclusiva, nos termos da lei”, e que o n.º 1 do artigo 112.º nos diz que “os bens do domínio público situados no arquipélago pertencentes ao Estado, bem como aos antigos distritos autónomos, integram o domínio público da Região”, já nos termos do n.º 2 deste mesmo artigo “exceptuam-se do domínio público regional os bens que interessam à defesa nacional e os que estejam afectos a serviços públicos não regionalizados, desde que não sejam classificados como património cultural.”

A referência estatutária de que pertencem ao Estado “os bens que interessam à defesa nacional” não tem, de modo algum, conduzido ao entendimento (restritivo) de que a expressão equivale a domínio público militar.

O n.º 1 do artigo 112.º, conjugado com o n.º 1 do artigo 1.º (ambos do EPARAA) parece apontar (numa interpretação literal de que não abrange o mar circundante) no sentido que o domínio público da Região se estende apenas ao que se encontra emerso nas ilhas e ilhéus.

Conforme Álvaro Monjardino¹, “em termos de domínio público, só o que se encontrar nas ilhas dos Açores e seus ilhéus, pertence, salvas as excepções indicadas, à Região Autónoma. Os Açores, assim, não têm, domínio público marítimo. Têm domínio público, mas só em terra firme; e, quanto ao hídrico, apenas do que se localizar dentro de ou sobre essa terra firme.”

¹ “A Autonomia no Plano Jurídico – I Centenário da Autonomia dos Açores”, Actas do Congresso, vol.III.



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

Considere-se, porém, com Rui Medeiros e Jorge Pereira da Silva², que o domínio público do Estado não é estático, podendo comportar, temporária e definitivamente, compressões. Se os bens dominiais obedecerem ao princípio da produção máxima da utilidade pública devem poder operar-se transferências dominiais sempre que esses bens puderem servir fins considerados de maior interesse público à luz da Constituição.

Se há que reconhecer que a doutrina dominante assenta e desenvolve-se num princípio, *pretoriano*, de não serem conferidos verdadeiros poderes dominiais públicos às Regiões Autónomas, o que, à falta de melhor delimitação jurídica, se acolheria e reconduziria à hipervalorização ou expansão do conceito de domínio público «natural» ou «necessário» ao Estado, pouco ou nada restando, assim, às Regiões Autónomas, convém, contudo, não confundir titularidade com jurisdição dominial pública ou, inclusive, a sua utilização.

Aquela é do Estado (sem todavia, ainda, haver uma delimitação clara e precisa do seu âmbito material). A segunda pode ser conferida a outrem, nomeadamente ao ente público Região Autónoma, ou a entes dotados de personalidade jurídica e autonomia administrativa, ou mesmo a particulares.

O património público do Estado nas Regiões prevê-se possa ser transferido para este ente jurídico dotado de autonomia. Se este raciocínio é pacífico quando se fala de património privado e dum modo mais evidente quanto ao que está inserido ou afecto aos serviços periféricos da Administração Central

² “Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores – Anotado.”, Principia.



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

na Região, exercício e aceitação semelhantes deverão ser revistos quanto ao património público.

Haverá naturalmente excepções que derivam do estatuto e qualificação e responsabilidades do órgão de soberania do Estado quando justificados e funcionalmente adstritos àquele estatuto e qualidade.

O domínio público natural será o caso menos evidente, mas onde toda a doutrina defende, do mar territorial, do espaço aéreo, intrinsecamente ligado à soberania do Estado, sendo que as dificuldades aumentam sobremaneira quando se trata de domínio público marítimo.

Aqui está a objecção que faremos e que deverá sustentar esta iniciativa legislativa. Todo o mar interessa à defesa nacional, em ordem a constituir o único critério fundamentador da titularidade Estatal?

Estamos, pois, com Fernão Rebelo de Freitas³ quando considera: “Parece-nos que configurar o domínio marítimo - todo o domínio público marítimo - numa região arquipelágica ou insular qualquer que ela seja, na sua extensão como interessando à defesa nacional, será obviamente excessivo. É muito complexa, densa e confusa a distribuição de atribuições e competências no domínio público marítimo, e mesmo na área hídrica e portuária, o que conduz a uma teia de indefinições jurídico-legais e responsabilidades e conflitos. Esta matéria controversa, nomeadamente podendo entrecruzar atribuições e

³ “Da Autonomia Política – Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira - Notas e Comentários.”



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

competências de várias entidades distintas, vai gerando conflitos e consequentemente aumentando a burocracia e a indefinição, muitas vezes endossando aos particulares e administrados o ónus, encargo e prejuízos inerentes.”

Perante estes considerandos é legítimo recolocar a questão: “afinal restará algum domínio público marítimo às Regiões Autónomas?”

Em suma: as letras estatutárias são letras mortas segundo o entendimento da doutrina e jurisprudência portuguesas?

Concluiríamos, sim, que uma coisa é uma reserva «necessária e natural» do domínio público do Estado que superará a configuração ou qualificação desconcentrada desse mesmo Estado, por naturais razões de defesa e segurança, outra é aceitar ou defender que esse domínio público natural absorva por completo o mínimo de domínio que deveria ser da titularidade das Regiões Autónomas, com os mais variados argumentos, inclusive o de defesa.

É difícil compreender que o direito português não adira a uma evolução que conduza ao reconhecimento, no caso, de um efectivo domínio às Regiões Autónomas, por pequeno que seja.

Mesmo num plano não estritamente juspublicista, é pouco compreensível que duas Regiões insulares e arquipelágicas para as quais, como se intui, o mar, as orlas costeiras, os fundos marinhos contíguos, a plataforma continental são insofismavelmente elementos geofísicos, naturais, ambientais, estruturantes no



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

sentido genuíno e primeiro, que lhes dão espaço, forma e delimitam a sua dimensão, sendo assim essenciais, não tenham de facto uma real titularidade mínima desse domínio público.

Assim, apreciados os fundamentos e princípios gerais da Proposta de Lei n.º 99/VIII, cujo conteúdo se revela oportuno e consagra especificidades resultantes das particularidades de natureza geográfica que são comuns às Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, nomeadamente no que concerne à administração do domínio público marítimo, a Subcomissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Trabalho deliberou, por unanimidade, emitir parecer favorável na generalidade.

CAPÍTULO IV

APRECIÇÃO NA ESPECIALIDADE

O Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro, reporta-se ao “domínio público hídrico do continente e ilhas adjacentes”, mas não regula o regime das águas públicas que o integram, cingindo-se apenas ao dos terrenos públicos conexos com águas, isto é, “os leitos, as margens e as zonas adjacentes”.

Com efeito, dispõe no artigo 1.º daquele diploma que “os leitos das águas do mar, correntes de água, lagos e lagoas, bem como as respectivas margens e zonas adjacentes, ficam sujeitos ao preceituado no presente diploma em tudo quanto não seja regulado por leis especiais ou convenções internacionais.”



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

No n.º 2 do artigo 2.º dispõe-se sobre a linha limite das águas do mar e das águas não marítimas que sofrem a influência das marés.

No concernente às águas do mar, o limite do respectivo leito coincide com a linha da máxima preia-mar de águas vivas equinociais - quando o sol está sobre o Equador - isto é, “em função do espraiamento das vagas em condições médias de agitação do mar”.

No artigo 3.º, o n.º 2 estabelece a largura das margens das águas do mar e das águas navegáveis e flutuáveis sujeitas à jurisdição das autoridades marítimas, fixando-a em 50 metros.

No n.º 5 do mesmo artigo prevê-se a situação de a margem das correntes de água ter a natureza de praia. O conceito de praia era expresso no direito romano por *littora maris* com o significado de porção de terreno que o mar cobria na máxima preia-mar de águas vivas e que descobria até à linha da baixa-mar, e assim foi entendido entre nós durante muito tempo.

A Comissão do Domínio Público Marítimo entendia, porém, que se as praias fossem constituídas por areias soltas e tivessem largura superior à das margens marítimas, considerar-se-iam em toda a sua largura, qualquer que ela fosse, integrantes do domínio público marítimo.

Afonso Queiró⁴ pronunciou-se também no sentido de que no Decreto de 31 de Dezembro de 1864, que declarou as praias do domínio público marítimo, o

⁴ “As praias e o domínio público”, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 96.º



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

conceito amplo nele adoptado abrangia não só os terrenos que as águas cobrem e descobrem, mas os terrenos enxutos contíguos à linha da máxima preia-mar de águas vivas, resultantes do lento recuo do mar ou de depósitos aluviais.

A lei não define directamente o conceito de praia, mas do estabelecido na disposição em apreço infere-se a utilização do conceito em sentido amplo. Assim, nos termos do n.º 5 do artigo em análise, se a margem das correntes de água tiver a natureza de praia em extensão superior a 50, 30 e 10 metros, conforme os casos, ela estender-se-á até onde o terreno tiver aquela natureza.

O n.º 6 dispõe sobre a zona em que, a partir do leito das águas, deve ser medida a largura da margem, distinguindo-a para o efeito conforme a linha limite a *quo* atinja ou não arribas alcantiladas (entendendo-se por alcantil uma elevação íngreme de terreno áspero ou uma rocha abrupta talhada a pique). Se a referida linha não atingir arribas alcantiladas, a largura da margem é medida a partir da linha limite do leito; mas se as atingir, a largura da margem é medida a partir da parte superior do alcantil.

No artigo 4.º traça-se a noção de zona adjacente e a largura respectiva, nos termos seguintes:

1. Entende-se por zona adjacente toda a área contígua à margem que como tal seja classificada por decreto, por se encontrar ameaçada pelo mar ou pelas cheias.



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

2. As zonas adjacentes estendem-se desde o limite da margem até uma linha convencional definida, para cada caso, no decreto de classificação, nos termos e para os efeitos do presente diploma.

Ainda que se trate de uma figura sem tradição do nosso sistema jurídico, a que se reportam este artigo e os artigos 5.º, 13.º, 14.º e 15.º, que visa facilitar a prevenção dos acidentes provocados pelo avanço das águas por parte das entidades com jurisdição na área, visa-se, com efeito, a protecção dos donos dos terrenos permanentemente ameaçados pelas marés marítimas ou pelas cheias dos grandes rios contra o risco de obras perigosas ou construções precipitadas, sujeitando-as ao licenciamento do Estado.

No n.º 1 define-se o que deve ser entendido por zona adjacente. Trata-se de uma área contígua à margem das águas, sejam marítimas ou não.

A existência da zona adjacente depende de qualificação como tal por decreto, com o fundamento de estar ameaçada pelo mar ou pelas cheias.

No n.º 2 define-se o quadro de fixação da largura das zonas adjacentes. Não se estabelece, como é natural, a largura das referidas zonas, limitando-se a lei a prescrever que o seu limite coincide com o da margem das águas.

O limite exterior das zonas adjacentes é definido, caso a caso, no aludido decreto de classificação.



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

O artigo 5.º reporta-se à condição jurídica dos leitos, margens e zonas adjacentes do modo seguinte:

- a) No n.º 1 enunciam-se os leitos e margens das águas do domínio público do Estado. No que concerne aos leitos e margens das águas do mar e de quaisquer outras águas navegáveis ou fluviáveis públicas, eles são considerados do domínio público do Estado, se a esse domínio do Estado pertencerem.
- b) No n.º 2 são contemplados os leitos e margens das águas não navegáveis que atravessem terrenos particulares e as partes dos leitos e margens das águas do mar e de quaisquer águas navegáveis ou fluviáveis que forem desafectadas do domínio público do Estado, ou reconhecidas como privadas (o conteúdo deste artigo é manifestamente inspirado pela norma anterior).

Quando uma lei dispõe de determinadas categorias de bens dominiais e o não eram, não tem a eficácia da sua automática inclusão no domínio público. Esses bens só entrariam imediatamente naquele domínio se já se integrassem no património privado do Estado; sendo, porém, objecto de direito de propriedade particular, assim continuarão até à expropriação. Os referidos leitos e margens das águas públicas considerar-se-ão propriedade privada, sujeitos embora a servidões administrativas, nos termos do artigo 12.º

Assim, são objecto de propriedade privada, sujeitos embora a servidão administrativa, não só os leitos e as margens das águas não navegáveis nem fluviáveis que atravessem prédios particulares, como também as parcelas



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

dos leitos e margens das águas do mar e de quaisquer águas navegáveis ou flutuáveis que tenham sido objecto de desafecção do domínio público ou reconhecidas como privadas. As referidas margens privadas de águas públicas estão, assim, sujeitas a uso público, acessório da navegação, flutuação, fiscalização e polícia ou a outros fins.

Mas uma coisa é a sujeição a uso público dos referidos leitos e margens privados em função da utilidade pública dele emergente, e outra, bem diversa, é a dominialidade sobre tais parcelas.

Da sujeição dessas parcelas de leitos e margens ao uso público resulta para a Administração o poder-dever de jurisdição sobre elas, mas isso não afecta, se não em termos limitativos, o conteúdo do direito de propriedade privada respectivo.

- c) No n.º 3 regula-se o regime das zonas adjacentes às margens das águas públicas em termos de se considerarem objecto de propriedade privada, sujeitas a restrições de utilidade pública, nos termos do artigo 15.º
- d) No n.º 4 contempla-se uma excepção ao disposto no n.º 1, incidente sobre os terrenos tradicionalmente ocupados junto à crista das arribas alcantiladas das ilhas dos Açores e da Madeira, em atenção à especificidade respectiva.

Tudo isto considerado, a Subcomissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Trabalho decidiu, por unanimidade propôr a seguinte redacção para a Proposta de Lei em análise:

“Artigo 1º Os artigos 3º a 5º, 13º e 36º do Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro, com as alterações introduzidas pelos Decretos-Lei n.ºs 53/74, de 15



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

de Fevereiro, 89/87, de 28 de Fevereiro, 201/92, de 29 de Setembro, 46/94, de 22 de Fevereiro, e 108/94, de 23 de Abril, passam a ter a seguinte redacção:

Artigo 3º

(...)

1 - (...)

2 - (...)

3 - (...)

4 - (...)

5 - (...)

6 - (...)

7 - Nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, se a margem atingir uma via rodoviária pública, regional ou municipal, a sua largura só se estenderá até a essa via rodoviária.

Artigo 4º

(...)

1 - (...)

2 - (...)

3 - Nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, se a linha limite do leito atingir uma via rodoviária pública, regional ou municipal, a zona adjacente estende-se desde o limite do leito até à linha convencional definida nos termos do número anterior.



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

Artigo 5º

(...)

1 - (...)

2 - (...)

3 - (...)

4- Nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, os terrenos tradicionalmente ocupados junta à crista das arribas alcantiladas das respectivas ilhas constituem propriedade privada.

Artigo 13º

(...)

1 - (...)

2 - (...)

3 - (...)

4- Nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira podem ser classificadas como zonas ameaçadas pelo mar as áreas contíguas ao leito, nos termos do nº 3 do artigo 4º.

Artigo 36º

Entidades competentes nas Regiões Autónomas **dos Açores e da Madeira**

1 - Nas Regiões Autónoma dos Açores e da Madeira os poderes conferidos pelo presente diploma ao Estado cabem aos respectivos órgãos do governo próprio, sem prejuízo das competências deste em matéria de soberania nacional.



SUBCOMISSÃO DE ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E TRABALHO

2 - Nas áreas sob jurisdição portuária e nas Regiões Autónomas **dos Açores e da Madeira** as competências conferidas pelo presente diploma são exercidas, **respectivamente**, pelos departamentos, organismos ou serviços a que legalmente estão atribuídas, e pelos departamentos, organismos ou serviços das respectivas administrações regionais autónomas com atribuições correspondentes.

Artigo 2º O Decreto-Lei nº 468/71, de 5 de Novembro, com as alterações introduzidas pelos Decretos-Lei nºs 53/74, de 15 de Fevereiro, 89/87, de 26 de Fevereiro, 201/92, de 29 de Setembro, 46/94, de 22 de Fevereiro, e 108/94, de 23 de Abril, e pelo presente diploma, é republicado em anexo, que dele faz parte integrante.”

Horta, 14 de Junho de 2002

O Relator,

José do Nascimento Ávila

O presente relatório foi aprovado por unanimidade.

O Presidente,

Manuel Herberto Rosa