

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA
DOS AÇORES



COMISSÃO ESPECIALIZADA PERMANENTE DE
ASSUNTOS PARLAMENTARES, AMBIENTE E
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

RELATÓRIO E PARECER

Sobre o pedido, em processo de fiscalização abstrata sucessiva, de declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade, com força obrigatória geral, do n.º 1 do artigo 11.º, artigo 12.º, artigo 14.º e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, e por conexão instrumental dos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º, artigo 2.º e dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 3.º do Decreto Regulamentar Regional n.º 26/2020/A, de 15 de outubro e dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto legislativo Regional n.º 41/2023/A, de 28 de novembro

Processo n.º 378/2024, 2.ª secção do Tribunal Constitucional

21 DE JUNHO DE 2024



INTRODUÇÃO

A Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Desenvolvimento Sustentável reuniu no dia 21 de junho de 2024, na Delegação da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, na ilha de São Miguel e com recurso aos meios telemáticos.

Da agenda da reunião constava, na sequência do solicitado por Sua Excelência o Presidente da Assembleia Legislativa, a apreciação, relato e emissão de parecer sobre o pedido de audição da ALRAA, enquanto autor da norma, no âmbito da fiscalização abstrata da constitucionalidade e da legalidade, relativamente ao processo n.º 278/2024, da 2.ª secção do Tribunal Constitucional.

A notificação deu entrada na Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores em 17 de maio de 2024, tendo sido enviado à Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, para relato e emissão de parecer.

CAPÍTULO I

ENQUADRAMENTO JURÍDICO

Ao abrigo do disposto na alínea d) do n.º 2 do artigo 281.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) o Primeiro-Ministro requereu ao Tribunal Constitucional a apreciação e declaração da inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas jurídicas constantes:

- a) N.º 1 do artigo 11.º, artigo 12.º, artigo 14.º e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, com fundamento em inconstitucionalidade, por violação do disposto na alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º e n.º 4 do artigo 112.º, ambos da CRP e, ainda, com fundamento em ilegalidade, por ofensa ao disposto no n.º 3 do artigo 22.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores na redação da terceira alteração aprovada pela Lei n.º 2/2009, de 12 de janeiro (EPARAA);
- b) Por conexão instrumental com as normas mencionadas na alínea a), as disposições normativas constantes dos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º, artigo 2.º e dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 3.º do Decreto Regulamentar Regional n.º 26/2020/A, de 15 de outubro;



- c) Por conexão instrumental com as normas mencionadas na alínea a), as disposições normativas constantes dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A, de 28 de novembro.

Admitido o pedido, o Presidente do Tribunal Constitucional notificou a ALRAA enquanto órgão que emanou as normas impugnadas para, querendo, se pronunciar no prazo de 30 dias, acrescendo dilação de 10 dias, nos termos conjugados dos artigos 54.º, n.º 3 do artigo 55.º, n.º 1 do artigo 56.º da Lei do Tribunal Constitucional, aprovada pela Lei n.º 28/82, de 15 de novembro, na sua redação atual.

Nos termos da Resolução da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 1/2024/A, de 8 de abril, os “assuntos constitucionais, estatutários e regimentais” são competência da Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Desenvolvimento Sustentável.

CAPÍTULO II

ARGUMENTOS APRESENTADOS NO PEDIDO

No requerimento de fiscalização abstrata da constitucionalidade e da legalidade entregue ao Tribunal Constitucional pelo Primeiro-Ministro, é fundamentado o pedido nos seguintes termos:

«O Primeiro-ministro, no exercício da competência que lhe é conferida pela alínea c) do n.º 2 do Artigo 281.º, da Constituição da República (CRP), requer ao Tribunal Constitucional a declaração da inconstitucionalidade e da ilegalidade, com força obrigatória geral, das normas constantes dos seguintes preceitos legais:

a) N.º 1 do Artigo 11.º, Artigo 12.º, normas do Artigo 14.º e dos n.ºs 1 e 2 do Artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, com fundamento em inconstitucionalidade, por violação do disposto na alínea v) do n.º 1 do Artigo 165.º da CRP e no n.º 4 do Artigo 112.º da CRP e, ainda, com fundamento em ilegalidade, por ofensa ao disposto no n.º 3 do Artigo 22.º do Estatuto Político-administrativo da Região Autónoma dos Açores (EPARAA);

b) Por conexão Instrumental com as normas mencionadas na alínea a), as disposições normativas constantes dos n.ºs 1 e 2 do Artigo 1.º, do Artigo 2.º e dos n.ºs 1, 2 e 3 do Artigo 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, de 15 outubro, com os mesmos fundamentos referidos na alínea precedente;



c) Por conexão instrumental com as normas referidas na alínea a), as disposições normativas constantes dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A, de 28 novembro, com os mesmos fundamentos referidos na alínea a).

I. Da impugnação das normas dos artigos 11.º e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A

1. Enquadramento jurídico e factual

A. Objeções de ordem constitucional e legal ao Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A

1.º

O Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, começa por sublinhar no seu preâmbulo que:

a) A “realidade histórica regional é muito anterior ao conceito de domínio público marítimo em Portugal e que a Região Autónoma dos Açores carece de uma adaptação dessa lei à sua realidade territorial;

b) Embora reconheça “fortes limitações à introdução de especificidades regionais em matéria de domínio público hídrico, nomeadamente, mormente no que se refere à largura da margem das águas do mar e ao seu limite, e ao processo de reconhecimento da propriedade privada”, estima o referido preâmbulo que as mais recentes alterações à Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro permitem às Regiões Autônomas concretizarem suas aspirações em matéria de gestão e ordenamento do domínio público hídrico no respetivo território;

b) Competiria, assim, “à Região Autónoma dos Açores regulamentar o processo de reconhecimento de propriedade privada sobre parcelas de leitos e margens públicos, bem como o processo de delimitação dos leitos e margens dominiais e da constituição das respetivas comissões de delimitação, cumprindo com o disposto no n.º 6 do artigo 15.º e no n.º 9 do Artigo 17.º da Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro, com as alterações introduzidas pelas Leis n.ºs 78/2013, de 21 de novembro, 34/2014, de 19 de junho, e 31/2016, de 23 de agosto.”

2.º

Em face desta ordem de propósitos, o Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março dispôs o seguinte nos seus artigos 11.º e 12.º:

“Artigo 11.º

Homologação ou arquivamento



1 - A proposta de delimitação elaborada pelas comissões de delimitação, instruída com o seu parecer favorável, é submetida à homologação do Conselho de Governo Regional pelo membro do Governo Regional com competência em matéria de recursos hídricos, quando esteja em causa a delimitação do domínio público lacustre, ou pelo membro do Governo Regional com competência em matéria de gestão da orla costeira, quando esteja em causa a delimitação do domínio público marítimo.

(...)

Artigo 12.º

Efeito vinculativo

A homologação da proposta de delimitação é vinculativa para todas as autoridades públicas, sem prejuízo de decisão judicial que venha a ser proferida que vincule o Estado e o Região Autónoma dos Açores."

3.º

Em Parecer formulado pela Comissão de Domínio Público Marítimo, em 24 de maio de 2022, que se anexa, as normas dos dois artigos mencionados no número precedente deste requerimento, relativas ao poder de homologação das propostas das comissões de delimitação regionais por membros do Governo regional associado a um efeito vinculante dessa homologação para qualquer autoridade, seriam inconstitucionais, porque:

i) Violariam a reserva de lei parlamentar no que se refere à delimitação do domínio público marítimo [a) do n.º 1 do Artigo 84.º, conjugado com a alínea v) do Artigo 165.º da CRP] permitindo que órgão regional institua regime diverso do que lhe competiria definir;

ii) Violariam o princípio da unidade do Estado (n.º 1 do Artigos 6.º, n.º 1 do Artigo 273.º da CRP) e ainda o n.º 3 do Artigo 22.º do EPARAA, na medida que regionalizariam as áreas dominiais que fariam parte do domínio público do Estado integrado no sistema de defesa nacional, o qual não seria regionalizável;

iii) Violariam a CRP (n.º 2 do Artigo 111.º da CRP) e o EPARAA (n.º 3 do Artigo 22.º e n.º 1 do Artigo 37.º) ao preverem de forma vinculativa para o Estado a delimitação do domínio público marítimo pelo Governo regional, que desafetaria de forma inconstitucional e ilegal, nos termos do seu Artigo 15.º, parcelas desse domínio que lhe não competiria desafetar.

Foi consultado o Centro de Competências Jurídicas do Estado sobre o sentido do Parecer da Comissão do Domínio Público Marítimo, tendo Governo da República dado nota ao Governo da



Região Autónoma dos Açores das suas objeções de ordem jurídica e constitucional ao conteúdo do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

B. O domínio público hídrico na ordem constitucional portuguesa

4.º

A norma do n.º 1 do Artigo 84.º da CRP determina que 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 respetivos leitos".

5.º

Determina o n.º 4 do mesmo Artigo 84º que, sendo reconhecida a existência de bens do domínio público do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais, compete à lei definir quais os bens que integram cada um dos domínios dessas pessoas coletivas territoriais, lei essa que integra a reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República, dado que a matéria sobre a qual incide consta da alínea v) do n.º 1 do Artigo 165.º da CRP que comete ao Parlamento a "definição regime dos bens do domínio público".

6.º

O Acórdão nº 136/2016 do Tribunal Constitucional, citando Vital Moreira e Gomes Canotilho, clarifica que não obstante esta reserva de lei: "(...) é natural que certos bens não podem deixar de integrar o domínio público do Estado, por serem inerentes ao próprio conceito de soberania (como sucede com o domínio público marítimo e aéreo), não podendo por isso pertencer ao domínio público de entes públicos infra estaduais".

7.º

No respeito pelos limites constitucionais expostos, sendo definidos os bens dominiais do Estado por lei ou decreto-lei autorizado, nada parece vedar no plano jurídico aos estatutos político administrativos (aprovados pela Assembleia da República nos termos do Artigo 226.º da CRP e ao abrigo da sua reserva de competência exclusiva prevista na alínea b) do Artigo 161º) a disciplina dessa matéria no âmbito das regiões, nomeadamente, traçando limites aos poderes regionais sobre bens do domínio público estadual ou autárquico.

8.º



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

A norma do n.º 1 do Artigo 2º da Lei n- 54/2005, de 15 de novembro (Lei da titularidade dos recursos hídricos) determina que o domínio público hídrico "compreende o domínio público marítimo, o domínio público lacustre e fluvial e o domínio público das restantes águas", sendo que o n.º 2 do mesmo preceito clarifica que o mesmo domínio "pode pertencer ao Estado, às regiões autónomas e aos municípios e freguesias."

9.º

Os dois preceitos acabados de mencionar devem ser conjugados com o Artigo 4º da mesma Lei que prescreve que o domínio público marítimo é do Estado, o que pressupõe que o domínio público das regiões apenas pode compreender o domínio público lacustre e fluvial, asserção que é confirmada inequivocamente pelo teor da norma do n.º 1 do Artigo 6º da referida Lei n.º 54/2004.

Contudo,

10.º

Será que toda a extensão de lagos, lagoas e cursos de água das regiões autónomas pertence ao domínio público regional, nele Incluídos o leito e as margens?

A resposta é negativa.

11.º

Em primeiro lugar, na delimitação do domínio regional haverá que respeitar, de algum modo, o domínio público autárquico a nível de lagos e lagoas, de acordo com o n.º 2 do Artigo 6.º da Lei n.º 54/2005, o qual pode ter áreas de sobreponibilidade com ao domínio público das regiões sobre a mesma matéria.

12.º

Em segundo lugar, de acordo com o Artigo 4º da lei n.º 54/2005, já foi observado neste requerimento que pertence ao do Estado o domínio público marítimo e este, numa região autónoma, de acordo com o Artigo 3º da Lei nº 54/2005, compreende também:

"a) As águas interiores sujeitas à influência das marés, nos rios, lagos e lagoas;

(...)

c) O leito das (...) águas interiores sujeitas à influência das marés;

(...)

e)As margens das (...) águas Interiores sujeitas à influência das marés."



Por conseguinte,

13.º

O domínio público regional fluvial e lacustre é, igualmente, limitado, no sentido de não compreender águas interiores e respetivas áreas de leito e margens sujeitos à influência das marés, já que essas áreas integram a título parcial, o domínio público marítimo, o qual pertence ao Estado.

14.º

No que concerne às águas sujeitas à influência das marés, o n.º 2 do Artigo 10.º da Lei em exame determina, quanto à delimitação do leito, que:

"O leito das águas do mar, bem como das demais águas sujeitas à influência das marés, é limitado pela linha da máxima preia-mar de águas-vivas equinociais. Essa linha é definida, para cada local, em função do espraiamento das vagas em condições médias de agitação do mar, no primeiro caso, e em condições de cheias médias, no segundo."

15.º

Já no respeitante à largura das margens dispõem os n.ºs 2 e 3 do Artigo 11º da referida Lei que:

"2-Amargem das águas do mar, bem como a das águas navegáveis ou flutuáveis sujeitas à jurisdição dos órgãos locais da Direção-Geral da Autoridade Marítima ou das autoridades portuárias, tem a largura de 50 m.

3 - A margem das restantes águas navegáveis ou flutuáveis, bem como das albufeiras públicas de serviço público, tem a largura de 30 m."

Verifica-se, por conseguinte que,

16.º

A delimitação do domínio regional de cursos de água navegáveis e zonas lacustres nas regiões autónomas não consiste numa competência exclusivamente regional, na medida que o domínio público marítimo do Estado também alcança zonas dessas águas sujeitas à influência das marés.

17.º

Em terceiro e último lugar, o Estatuto Político-Administrativo da R.A. dos Açores (EPARAA) na alínea a) do n.º 2 do seu Artigo 229, confirma que pertencem ao domínio público regional os lagos,



lagoas, ribeiras e outros cursos de água, com os respetivos leitos e margens", sendo que a norma do n.º 3 do mesmo artigo excetua do mesmo domínio público regional "os bens afetos ao domínio público militar e ao domínio público marítimo (...)".

18.º

Em síntese, a norma do n.º 3 do Artigo 22.º do EPARAA, conjugada com os artigos 3.º e 4.º da Lei n.º 54/2005, apenas confirma que não integram o domínio público regional lagos, lagoas e cursos de água interiores em áreas especificamente sujeitas à influência das marés já que as mesmas integram o domínio público marítimo estadual, o qual inclui, igualmente, áreas lacustres e fluviais que estejam compreendidas no domínio público militar.

2. Fundamentos de inconstitucionalidade e ilegalidade das normas impugnadas no presente requerimento

Atento o enquadramento jurídico acabado de referir,

19.º

Resulta do disposto no n.º 2 do Artigo 2º da Lei n.º 54/2005, conjugado com a alínea a) do n.º 2 do seu Artigo 22.º, que lagos, lagoas e cursos de água não compreendidos no domínio público marítimo, e salvaguardado o domínio público autárquico, integram o domínio público regional.

20.º

Será, assim, constitucionalmente admissível, o sentido normativo decorrente dos artigos 11.º, 12.º e 15.º do DLR n.º 8/2020/A, no segmento ideal que atribui efeito vinculativo para todas as autoridades públicas, do ato de homologação pelo Governo Regional de propostas de delimitação do domínio público regional bem como de atos de desafetação desse domínio público que incidam sobre recursos hídricos que se circunscrevam a áreas lacustres e fluviais não sujeitas à influência das marés e não atribuídas ao domínio público militar.

Contudo,

21.º

Resulta ser organicamente inconstitucional a parcela normativa do n.º 1 do Artigo 11.º do DLR n.º 8/2020/A, que estipula a homologação da proposta da comissão de delimitação pelo "membro do



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

Governo Regional com competência em matéria de gestão da orla costeira, quando esteja em causa a delimitação do domínio público marítimo, conjugada com o Artigo 12.º, na medida em que este último preceito confere a vinculatividade desse ato de homologação sobre qualquer autoridade (estadual ou regional).

Com efeito,

22.º

A norma resultante da conjugação entre os dois preceitos do decreto legislativo regional acabados de mencionar, invade a reserva de competência legislativa dos órgãos de soberania, dado que:

- a) A matéria respeitante à definição e delimitação do domínio público hídrico atribuído às diversas coletividades territoriais integra a reserva legislativa de competência da Assembleia da República nos termos do n.º 4 do Artigo 84.º conjugado com a alínea v) do nº 1 do Artigo 165.º da CRP, não podendo as regiões autónomas legislar inovatoriamente sobre a matéria;*
- b) O Artigo 4.º da Lei n.º 54/2005, emitida ao abrigo dessa reserva de competência da Assembleia da República, determina que o domínio público marítimo é afeto ao Estado, sem exceções, o qual exerce, de acordo com a lei e a jurisprudência em vigor, poderes dispositivos sobre a titularidade dos bens do seu domínio, pelo que um diploma legislativo regional, como o que ora se impugna, que regule a delimitação de áreas do domínio público marítimo, contraria o Artigo 4º da referida lei e invade matéria da competência legislativa dos órgãos de soberania que constitui limite negativo à liberdade conformadora do legislador regional (n.º 4 do Artigo 112.º e alínea a) do n.º 1 do Artigo 227.º da CRP);*
- c) Sobre esta matéria, cumpre atentar na seguinte passagem do Ac. N.º 136/2016 do Tribunal Constitucional:*

"Pelo que respeita ao domínio público marítimo, pertencendo ele necessariamente ao Estado, então, além da sua titularidade propriamente dita, não poderão ser transmitidos a outras entidades os poderes que efetivamente a justificam. Atribuírem exclusivo ao Estado a titularidade dos bens em causa, por poderosas razões que se prendem com a soberania, identidade e unidade do Estado, e depois admitira possibilidade de tal atribuição, através da transmissão a outras entidades, ou de partilha com outras entidades, dos poderes essenciais associados ao domínio, seria uma opção constitucional destituída de sentido, pois esvaziaria de conteúdo essa posição dominial. Aceites as premissas, esta conclusão é inelutável, constituindo, portanto, jurisprudência uniforme e constante deste Tribunal (Acórdãos n.ºs 330/99,131/2003, 402/2008e 315/2014)."



23.º

Devendo, igualmente, os atos legislativos regionais circunscrever-se ao âmbito regional como limite positivo e negativo à competência das assembleias legislativas (n.º 4 do Artigo 112.º e alíneas a) a c) do n.º 1 do Artigo 227.º da CRP) parece claro que as normas sindicadas violam estas disposições constitucionais, pelo facto de excederem manifestamente esse âmbito, ao verterem com pretensões vinculantes sobre uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo.

24.º

Sobre o tema, o Tribunal Constitucional é claro (Ac. N.º 258/2007) quando precisa que as leis regionais desrespeitam o critério do "âmbito regional" no caso de afetarem a ordem jurídica nacional, atentas as pessoas envolvidas e os valores em jogo.

25.º

A par dos fundamentos de inconstitucionalidade orgânica do n.º 1 do Artigo 11.º e do Artigo 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, ocorre igualmente uma relação de desvalor de ilegalidade radicada na inobservância do EPARAA.

Na verdade,

26.º

A norma do nº 3 do Artigo 22º do Estatuto Político-Administrativo da RA dos Açores exclui explicitamente do domínio público regional, o domínio público marítimo que, tal como se observou, pertence ao Estado.

Pelo que,

27.º

As normas impugnadas, ao disporem sobre o domínio público marítimo, como se o mesmo integrasse o domínio público da Região ou como se a região pudesse regular a titularidade de bens dominiais do Estado, enfermam de ilegalidade, nos termos da alínea c) do n.º 1 do Artigo 281.º da CRP; pela circunstância de contrariarem no Estatuto, com evidência, o n.º 3 do seu Artigo 22º. norma que procede à delimitação negativa do domínio público regional.



28.º

Foi observado nos n.ºs 9.º, 12.º e 13.º deste requerimento que, embora as águas interiores fluviais e lacustres com os seus leitos e margens integrem o domínio público regional, já as parcelas sujeitas à influência das marés fazem parte do domínio público marítimo, pelo que uma parte do leito e margens acabam por estar compreendidas na esfera dos bens dominiais do Estado (alínea b) do Artigo 3.º e Artigo 4.º da Lei 54/2005).

29.º

O Artigo 17.º da Lei 54/2005 regula o procedimento administrativo de fixação dos limites dos leitos e margens dos domínios públicos do Estado e regiões, incluindo as margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza e. no âmbito desse procedimento, importa reter que:

- a) Relativamente ao domínio público marítimo prevê-se a criação de comissões de delimitação estaduais homologadas por órgãos governativos (n.ºs 3 a 8 do Artigo 17.º); e quanto ao domínio público regional estipula-se, igualmente, a criação de comissões da mesma natureza nas regiões autónomas cujas propostas são homologadas pelo Executivo das regiões;*
- b) Não é atribuída competência às comissões de delimitação regionais, mas sim às estaduais, a fixação de limites aos leitos e margens das zonas fluviais e lacustres sujeitos à influência das marés pois essas áreas integram o domínio público marítimo;*
- c) Será, algo duvidosa a competência das comissões regionais quanto à propositura desses limites, mas é, em qualquer caso, inequivocamente inconstitucional a conjugação normativa do n.º 1 do Artigo 11.º com o Artigo 12.º do DLR n.ºs 8/2020/A que atribui ao ato de homologação do Governo regional efeito vinculativo relativamente aos limites propostos quando afetem bens dominiais do Estado;*
- d) Governo Regional não tem competência para a homologar unilateralmente propostas de delimitação das comissões regionais das águas interiores fluviais e lacustres e respetivos leitos e margens em zonas sujeitas à influência das marés e, mesmo havendo águas interiores lagos e lagoas onde convergem o domínio público regional e o domínio público do Estado não é possível reconhecer às Regiões poderes de disposição sobre o domínio que frustrem o objetivo que fundamenta a titularidade do Estado sobre o domínio ou uma parcela deste, não sendo admitidas transferências de poderes dominiais;*
- e) O Ac. N.º 136/2016 do Tribunal Constitucional reforça esta conclusão no seguinte passo; "Da jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre o domínio público marítimo resulta, assim, de forma clara, que os poderes de domínio que respeitem à integridade e soberania do Estado, assim*



como aqueles cuja transferência frustraria a finalidade que justifica a atribuição da titularidade dominial ao Estado não podem ser transferidos para outras entidades". (...)

"A intransferibilidade de poderes essenciais relativos a bens do domínio público, (...) decorre em primeira linha, como vimos, da própria Constituição (...).

Por mera hipótese,

30.º

Poderia, em tese, em abono da constitucionalidade das normas impugnadas, sustentar-se a partir do n.ºs 1, 2 e 3 do Artigo 8.º do EPARAA, a existência de uma competência legislativa concorrente entre o Estado e a RA dos Açores quanto à definição dos critérios de gestão partilhada do domínio público marítimo dos Açores e que permitiria, em face de inexistência de uma divisão explícita de competências executivas sobre a matéria entre o Governo da República e do Governo da RA, ser defendido que o n.ºs 1 do Artigo 11.º e o Artigo 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A cumpririam essa tarefa legiferante que mais não seria do que a expressão de uma concertação de vontades decisórias.

Todavia,

31.º

Esse entendimento violaria o limite constitucional do âmbito regional (n.º 4 do Artigo 112.º da CRP) invadindo a reserva de competência dos órgãos de soberania, dado que permitiria que um ato legislativo regional dispusesse primariamente sobre a afetação e gestão de bens e interesses que respeitam à pessoa coletiva Estado e, isso mesmo é tornado claro pela jurisprudência do Tribunal Constitucional nas seguintes passagens:

- a) *"A competência concorrente entre o Estado e o Regido significa que os poderes de gestão são repartidos por órgãos administrativos das duas pessoas coletivas. Mas isso não quer dizer que qualquer um dos órgãos competentes os possa exercer sozinho, (...) - isto é, ficando excluída, com o seu exercício, a possibilidade de outro órgão competente os poder exercer, é que os poderes de gestão são atribuídos à Região para um exercício conjunto, no quadro de uma gestão partilhada, o que convoca a existência de estruturas organizatório-funcionais e procedimentais que tornem possível a participação e a obtenção do acordo dos vários órgãos competentes." (Ac. N.º 315/2014);*



b) *Para além do necessário limite da integridade e soberania do Estado, o artigo 8.º do EPARAA não densifica o princípio da gestão partilhada. Em cada utilização concreta do domínio público marítimo não se sabe como é que os diversos órgãos competentes podem partilhar a gestão dessa utilização. Ora, num domínio em que existem atribuições de exercício comum e repartido tem que haver uma definição prévia daquilo que pode ou não ser partilhado, assim como dos termos concretos em que se processa a partilha.*

Enquadrando-se os termos de determinada repartição de competências nos "condições de utilização" e "limites" do domínio público marítimo estadual, só os órgãos de soberania, através de intervenção parlamentar ou governamental, poderão decidir o que pode ser partilhado e em que termos. Com efeito, as concretas formas de utilização do domínio público, nomeadamente quanto ao regime de licenciamento e contratos de concessão, são uma das matérias incluídas no n.º 2 do artigo 84.º da CRP que escapam à previsão do artigo 165.º, n.º 1, alínea v) da CRP e por isso, cabem na «concorrência legislativa concorrente da AR e do Governo» (cfr. Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. Cit. pág. 1007 e Acórdão 402/2008). A Região Autónoma dos Açores não pode unilateralmente definir os termos da gestão partilhada do domínio público marítimo, justamente porque a regulação primária dessa matéria contendria com as competências das autoridades nacionais. O parâmetro do "âmbito regional" (alínea a) do n.º 1 do artigo 227.º da CRP), na sua componente institucional, impede que os parlamentos insulares produzam legislação destinada a produzir efeitos relativamente a pessoas coletivas que se encontram foro do âmbito de jurisdição natural das Regiões Autónomas, como é o caso do próprio Estado (cfr. Acórdãos nº 258/2007 e nº 304/2011).

c) *"A competência legislativa para densificar o modelo de gestão contido nos n.ºs 1 e 3 do artigo 8.º do EPARAA pertence aos órgãos de soberania e não à Região Autónoma dos Açores, ainda que o n.º 1 do artigo 53.º do EPARAA disponha que «compete à Assembleia Legislativa legislar em matéria de pescas, mar e recursos marinhos», especificando a alínea a), do n.º 2, que nessa matéria estão incluídas as «condições de acesso às águas interiores e mar territorial pertencentes ao território da Região», e que, por sua vez, o artigo 57.º disponha que «compete à Assembleia Legislativa legislar em matérias de ambiente e ordenamento do território". {Ac. 484/2022).*

Em suma,



As normas impugnadas dos artigos 11.º e 12.º do DLR 8/2020/A regularam de forma primária a definição de atributos de titularidade e da gestão de bens públicos em domínios ou em parcelas territoriais que contendem com o domínio público hídrico do Estado e por isso violaram o limite constitucional do âmbito regional, sem prejuízo de nada impedir a RA dos Açores de legislar sobre gestão do domínio público hídrico regional, contanto que o não exceda e não Interfira unilateral e inovatoriamente, como o fez, com parcelas próprias do domínio público marítimo do Estado.

II. Da Inconstitucionalidade e ilegalidade das normas do n.º 1 e do n.º 2 do Artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A e, a título consequencial, das normas do Artigo 14.º

33.º

Dispõe o n.º 1 do Artigo 15.º do DLR 8/2020/A:

"Mediante decreto legislativo regional, desde que por motivo de interesse público devidamente fundamentado, pode ser desafetada do domínio público marítimo qualquer parcela do leito ou da margem."

34.º

Pelo seu turno reza o Artigo 19º da Lei nº 54/2005:

"Pode, mediante diploma legal, ser desafetada do domínio público qualquer parcela do leito ou da margem que deva deixar de ser afeto exclusivamente ao interesse público do uso das águas que serve, passando a mesma, por esse facto, a integrar o património do ente público a que estava afeto."

Ora,

35.º

Na medida que se esteja diante de domínio público regional integral, a desafetação pode naturalmente ser operada, na base do que foi referido n.º 20º deste requerimento, mediante decreto legislativo regional.

Contudo,

36.º

Estando em causa o domínio público marítimo, o qual pertence ao Estado, a desafetação deverá ser formalizada em lei ou decreto-lei, porque só o Estado, como se demonstrou supra (n.ºs 29.º e 31.º deste requerimento), pode dispor sobre a afetação de bens do seu domínio ou regular os



termos da gestão partilhada desses bens com a Região.

37.º

Por consequência, a norma do n.º 1 do Artigo 15.º do DLR n.º 8/2020/A, ao permitira desafetação do domínio público marítimo de "qualquer parcela do leito ou da margem" viola:

- a) A reserva de competência dos órgãos de soberania (resultante do disposto no n.º 4 do Artigo 84º conjugado com a alínea v) do n.º 1 do Artigo 165º da CRP);*
- b) O limite constitucional do âmbito regional ao regular primariamente sobre a disponibilidade de bens cuja titularidade pertence a outro ente territorial e que não respeitam especialmente à região (n.º 4 do Artigo 112º da CRP).*
- c) A norma n.º 3 do Artigo 22º do EPARAA, padecendo de ilegalidade.*

38.º

Do mesmo modo, devem ser julgadas inconstitucionais a título consequente, por dependerem instrumentalmente da norma impugnada no número precedente e no n.º 32º deste requerimento:

- a) A norma do n.º 2 do Artigo 15º que concretiza o n.º 1 e remete para o Artigo 14º os termos do conteúdo do diploma de desafetação;*
- b) As normas dos n.ºs 1 e 2 do Artigo 14º que regulam o conteúdo do diploma de desafetação de bens do domínio hídrico lacustre e das restantes águas apenas e na medida que se apliquem a bens do Estado compreendidos no domínio público marítimo:*

III. Da Impugnação n.ºs 1 e 2 do Artigo 1º e dos n.ºs 1, 2 e 3 do Artigo 3º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, de 15 outubro

39.º

O diploma em epígrafe procede à desafetação de um conjunto de terrenos compreendidos no domínio público marítimo integrando-os no domínio privado da RA dos Açores, habilitando, posteriormente, a celebração de um contrato de cedência dos mesmos à associação Clube Naval de Santa Maria, dispondo sobre a matéria nos seguintes termos:

"Artigo 1º

Objeto



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

1 - Pelo presente diploma, os terrenos integrados em área de domínio público marítimo representados na planta constante do anexo i do mesmo e que dele faz parte Integrante são objeto de desafetação do domínio público marítimo, por motivos de interesse público.

2 - Os terrenos dominiais referidos no número anterior e que são objeto de desafetação pelo presente diploma passam a integrar o domínio privado da Região Autónoma dos Açores.

Artigo 3º

Cedência

1. Verificada a desafetação do domínio público marítimo e a sua Integração no domínio privado regional, os terrenos objeto do presente diploma podem ser objeto de contrato de cedência a título definitivo e gratuito a realizar com a associação Clube Naval de Santa Maria, nos termos que forem aprovados por resolução do Governo Regional.

2 - O contrato de cedência referido no número anterior é realizado com observância do Regime Jurídico da Gestão dos imóveis do Domínio Privado da Região Autónoma dos Açores, aprovado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 11/2008/A, de 19 de maio, alterado e republicado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 8/2017/A, de 10 de outubro.

3-O contrato de cedência referido no n.º 1 deve prever, obrigatoriamente, a possibilidade de reversão dos terrenos.

Artigo 2.º

Procedimentos

Os elementos a que se refere o n.º 2 do artigo 14.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, são os constantes do anexo ii do presente diploma e que dele fazem parte integrante."

40.º

Esta desafetação do domínio público é realizada, de acordo com o Artigo 2º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, ao abrigo do regime cuja inconstitucionalidade e ilegalidade foi invocada neste requerimento, nomeadamente as normas do Artigo 15º, cujo nº 2 remete para o artigo 14º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, cumprindo transcrever o disposto no mencionado Artigo 2º do primeiro diploma:

"Os elementos a que se refere o n.º 2 do artigo 14.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, são os constantes do anexo ii do presente diploma e que dele fazem parte integrante."



Assim,

41.º

As normas dos artigos 1º, 2º e 3º e a título Instrumental as restantes que integram o Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A padecem de inconstitucionalidade e ilegalidade consequente, dado o facto de darem concretização a normas do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A cuja inconstitucionalidade e ilegalidade foi invocada nos nºs 37º e 38º neste requerimento, com os fundamentos que aí constam.

IV. Da impugnação dos artigos 1º, 2º e 3º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A, de 28 novembro

42.º

O diploma em epígrafe procede à desafetação de uma parcela de terreno compreendida no domínio público marítimo integrando-os no domínio privado da RA dos Açores, dispondo sobre a matéria nos seguintes termos;

"Artigo 1.º

Objeto

O presente diploma procede à desafetação do domínio público marítimo, por motivos de interesse público, da parcela de terreno onde se encontram implantadas as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa, situada na freguesia de Almagreira, concelho de Vila do Porto, ilha de Santa Maria.

Artigo 2.º

Procedimentos

Os elementos a que se refere o n.º 2 do artigo 14.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, são os constantes do anexo i ao presente diploma e que dele fazem parte integrante.

Artigo 3.º

Integração no domínio privado da Região Autónoma dos Açores



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

A parcela de terreno referida no artigo anterior, representada na planta constante do anexo ii ao presente diploma, do qual faz parte integrante, passa a integrar o domínio privado da Região Autónoma dos Açores."

43.º

Esta desafetação do domínio público é realizada, de acordo com o Artigo 2º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A, ao abrigo do regime cuja inconstitucionalidade e ilegalidade foi invocada neste requerimento, nomeadamente as normas do Artigo 15.º, cujo nº 2 remete para o artigo 14º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, cumprindo transcrever o disposto no mencionado Artigo 2º do primeiro diploma:

"Os elementos a que se refere o n.º 2 do artigo 14.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, são os constantes do anexo i ao presente diploma e que dele fazem parte integrante."

Assim,

44.º

As normas dos artigos 1º, 2º e 3º e a título instrumental as restantes que integram o Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A padecem de inconstitucionalidade e ilegalidade consequente, dado o facto de darem concretização a normas do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A cuja inconstitucionalidade e ilegalidade foi invocada nos nº 37 e 38 neste requerimento, com os fundamentos que aí constam.

V. Conclusões

45.º

Requer o Primeiro-Ministro ao Tribunal Constitucional que declare, com força obrigatória geral:

a) As normas constantes do Artigo 11.º e do Artigo 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, de 30 de março, seja com fundamento em inconstitucionalidade, por violação de reserva de lei parlamentar no que se refere à delimitação do domínio público marítimo [a] do n.º 1 do Artigo 84º, conjugado com a alínea v) do Artigo 165º da CRP; seja, ainda, por inobservância do limite de competência respeitante ao "âmbito regional" enunciado no nº 4 do Artigo 112º da CRP e na alínea a) do Artigo 227º da CRP, dado que as normas sindicadas dispuseram primariamente sobre bens dominiais do Estado não compreendidos nesse mesmo âmbito;



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

- b) A ilegalidade das normas referidas na alínea anterior, por disporem sobre o domínio público marítima, como se o mesmo integrasse o domínio público da Região ou como se a região pudesse regular a titularidade de bens dominiais do Estado, contrariando manifestamente o nº 3 do Artigo 22º do Estatuto Político-administrativo da região Autónoma dos Açores, norma que procede à delimitação negativa do domínio público regional;
- c) A inconstitucionalidade e ilegalidade da norma do nº 1 do Artigo 15º do DLR nº 8/2020/A, pela circunstância de autorizar a desafetação do domínio público marítimo de qualquer parcela do leito ou da margem de lagos, lagoas e cursos de água sujeitas à influência das marés, igualmente com fundamento na violação da alínea v) do Artigo 165º e do nº 4 do Artigo 112º da CRP, bem como por desconformidade com o nº 3 do Artigo 22º do Estatuto Político-administrativo da região Autónoma dos Açores;
- d) A inconstitucionalidade e ilegalidade, a título consequente:
- 1) Da norma nº 2 do Artigo 15º do DLR nº 8/2020/A, a qual concretiza o nº 1 desse artigo;
- li) Das normas dos nºs 1 e 2 do Artigo 14º do mesmo decreto legislativo regional que regulam o conteúdo do diploma de desafetação de bens do domínio hídrico lacustre e das restantes águas, apenas e na medida que se apliquem a bens do Estado compreendidos no domínio público marítimo;
- e) A inconstitucionalidade e ilegalidade a título consequente, das disposições normativas constantes dos nº 1 e 2 do Artigo 1º, do Artigo 2º e dos nºs 1 a 3 do Artigo 3º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, de 15 outubro, por conexão instrumental com as normas mencionadas nas alíneas precedentes do presente número do requerimento e com os mesmos fundamentos aí referidos, na medida que se apliquem à desafetação de bens integrativos do domínio público marítimo;
- f) A inconstitucionalidade e ilegalidade a título consequente, das disposições normativas constantes dos artigos 1º, 2º e 3º do Decreto legislativo Regional n.º 41/2023/A, de 28 de novembro, por conexão instrumental com as normas mencionadas nas alíneas precedentes do presente número do requerimento e com os mesmos fundamentos aí referidos, na medida que se apliquem à desafetação de bens integrativos do domínio público marítimo.»

CAPÍTULO III

APRECIÇÃO

A Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, ponderados os argumentos aduzidos pelo Senhor Primeiro-Ministro, deliberou, por unanimidade, na sua reunião de 28 de maio de 2024, solicitar a contratação de um gabinete jurídico, no sentido de



elaborar parecer urgente sobre o requerimento para apreciação e declaração de inconstitucionalidade de diversas normas jurídicas constantes no decreto legislativo regional n.º 8/2020/A, de 30 de março.

Nos termos do n.º1 do artigo 105.º do Regimento da ALRAA as comissões podem requerer quaisquer diligências necessárias ao bom exercício das suas funções, nomeadamente informações ou pareceres.

A Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores adjudicou a emissão do referido parecer urgente à entidade "Sérvulo & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL" o serviço especializado de natureza jurídica para emissão desse mesmo parecer, com prazo de execução até 17 de junho.

Em reunião no dia 21 de junho de 2024 foi deliberado, por unanimidade, que a pronúncia deve ser formulada de acordo com os termos constantes no articulado na proposta apresentada, ao qual se junta ao presente relatório como anexo I e que dele faz parte integrante. Deliberou, ainda, por proposta do Grupo Parlamentar do Partido Social Democrata, o aditamento de um ponto à referida pronúncia, o qual se junta ao presente relatório como anexo II.

CAPÍTULO IV

CONCLUSÕES E PARECER

Com base na apreciação efetuada, a Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Desenvolvimento Sustentável concluiu que:

DA PRETENZA INCONSTITUCIONALIDADE DO N.º 1 DO ARTIGO 11.º E DO ARTIGO 12.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 8/2020/A

1. A Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro, que estabelece a titularidade dos recursos hídricos, define as várias componentes que integram o domínio público marítimo (artigo 3.º) e o domínio público lacustre e fluvial (artigo 5.º), as quais incluem não apenas águas territoriais e costeiras, cursos de água, lagos ou lagoas, mas também os respetivos leitos e margens.

Nos termos deste diploma, integram o domínio público marítimo quer (i) o “leito das águas costeiras e territoriais” – o qual, nas “águas sujeitas à influência das marés, é limitado pela linha da máxima preia-mar de águas vivas equinociais” (cfr. artigos 3.º, alínea c) e 10.º da Lei n.º 54/2005) –, quer (ii) as “margens das águas costeiras” – as quais abrangem a “faixa de terreno



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

contígua ou sobranceira à linha que limita o leito das águas” até ao limite de 50 metros ou, no caso da Regiões Autónomas, até ao local onde exista uma estrada regional ou municipal (cfr. artigos 3.º, alínea d) e 11.º da Lei n.º 54/2004).

Em certos casos, a aplicação, em concreto, destes critérios legais definidores de “leito” e de “margem” pressupõe – como determina o artigo 17.º da Lei n.º 54/2005 – a *delimitação do domínio público hídrico*, isto é, “*um procedimento administrativo pelo qual são fixados os limites dos leitos e das margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza*” (cfr. artigo 17.º, n.º 1). Como resulta do Decreto-Lei n.º 353/2007, de 26 de outubro – que estabelece o regime a que fica sujeito esse procedimento de delimitação do domínio público hídrico –, a abertura de um procedimento administrativo deste tipo apenas ocorre “*quando haja dúvidas fundadas na aplicação dos critérios legais à definição no terreno dos limites do domínio público hídrico*” (cfr. artigo 2.º, n.º 2).

Nos termos deste artigo 17.º da Lei n.º 54/2005 – tal como modificado pela Lei n.º 31/2016, de 23 de agosto –, “*a delimitação dos leitos e margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza compete ao Estado ou às Regiões Autónomas, que a ela procedem oficiosamente, quando necessário, ou a requerimento dos interessados*” (n.º 2). Dispondo ainda este preceito que “*nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, o processo de delimitação dos leitos e margens dominiais e as comissões de delimitação que lhe são inerentes constituem uma competência dos respetivos Governos Regionais e são regulamentados por diploma próprio das Assembleias Legislativas daquelas Regiões Autónomas*” (n.º 9).

Em suma, este diploma legal reconhece a competência dos Governos Regionais para a tramitação, nas Regiões Autónomas, deste procedimento de delimitação do domínio público hídrico, bem como a competência das Assembleias Legislativas Regionais para a aprovação de um quadro legislativo regulador desse procedimento.

Ora, é esse essencialmente o objetivo subjacente ao Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, aqui em apreciação: o de estabelecer a regulamentação, para a Região Autónoma dos Açores, do procedimento de delimitação do domínio público hídrico (bem como do procedimento de reconhecimento de direitos de propriedade privada sobre parcelas de leitos e margens públicos, que não é objeto do pedido de fiscalização da constitucionalidade).

2. Nos termos do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, o procedimento de delimitação, iniciado por iniciativa pública ou dos interessados (artigos 3.º a 5.º), é conduzido por uma comissão de delimitação (cfr. artigo 7.º), a quem compete, designadamente, promover “*as diligências*



necessárias ao apuramento dos termos concretos dos processos de delimitação objeto da respetiva apreciação, colhendo, sempre que necessário, novos elementos de prova, documentais ou testemunhais, observando as disposições legais aplicáveis” (cfr. artigo 10.º, n.º 1). Feita a instrução do procedimento, a comissão de delimitação propõe (i) o arquivamento do processo ou (ii) “a homologação de um auto de delimitação onde constem as coordenadas dos vértices que definem a poligonal, ou poligonais se houver descontinuidade, que delimita o domínio público hídrico, sendo anexa a respetiva planta”.

Esta proposta é “*submetida à homologação do Conselho de Governo Regional pelo membro do Governo Regional com competência em matéria de recursos hídricos, quando esteja em causa a delimitação do domínio público lacustre, ou pelo membro do Governo Regional com competência em matéria de gestão da orla costeira, quando esteja em causa a delimitação do domínio público marítimo” (cfr. artigo 11.º, n.º 1), sendo que essa homologação “é vinculativa para todas as entidades públicas, sem prejuízo de decisão judicial que venha a ser proferida que vincule o Estado e a Região Autónoma dos Açores” (cfr. artigo 12.º).*

3. No requerimento de fiscalização de constitucionalidade, não se questiona a legitimidade da solução normativa de que se deu eco no parágrafo anterior, na parte em que respeita à competência do Governo Regional para homologar, com efeitos vinculativas, a delimitação do domínio público lacustre, já que este integra o domínio público regional (cfr. artigo 22.º, n.º 2, alínea a), do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores).

Porém, suscita-se a inconstitucionalidade dos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, na parte em que tais preceitos disciplinam a delimitação do domínio público marítimo, reconhecendo, nessa matéria, competência ao Governo Regional.

Sustenta-se no mencionado requerimento que tal solução se revela inconstitucional por três razões.

Em primeiro lugar, porque sendo o domínio público marítimo da titularidade do Estado, este tem de dispor de todos os poderes essenciais relativos a esses bens, que justificam essa titularidade. Ora, no entendimento do autor do pedido de fiscalização da constitucionalidade, os mencionados artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A representariam a atribuição ao Governo Regional de alguns desses poderes essenciais, permitindo-lhe beneficiar de “*poderes de disposição [do domínio público marítimo] que frustram o objetivo que fundamenta a titularidade do Estado sobre esse domínio”.*



Em segundo lugar, alega-se que a *“matéria respeitante à definição e delimitação do domínio público hídrico atribuído às diversas coletividades territoriais”*, a qual *“integra a reserva legislativa de competência da Assembleia da República, nos termos do n.º 4 do artigo 84.º e da alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, não podendo as Regiões Autónomas legislar inovatoriamente sobre a matéria”*.

E, finalmente, invoca-se que as normas em causa violam as regras do n.º 4 do artigo 112.º e das alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição – que definem o âmbito regional como limite positivo e negativo à competência das assembleias legislativas regionais –, na medida em que *“excedem manifestamente esse âmbito, ao regularem com pretensões vinculantes uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo”*.

A verdade, porém, é que nenhum destes argumentos procede – pelas razões que se apresentarão em seguida –, sendo os dispositivos legais em causa totalmente conformes ao quadro constitucional aplicável.

1.1. Os poderes reconhecidos ao Governo Regional pelos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A como poderes que não respeitam ao núcleo da dominialidade e que podem ser transferidos para entes públicos regionais

4. A Constituição, ao afirmar a integração de certos espaços marítimos – as *“águas territoriais com os seus leitos e os fundos marinhos contíguos”* – no domínio público (cfr. artigo 84.º, n.º 1, alínea a)), não determina, de forma expressa e imperativa, quem deve ser o *titular* de tais bens, admitindo, simplesmente, que pode haver um domínio público estadual e um domínio público regional (cfr. artigo 84.º, n.º 2).

Não obstante isso, é sabido que o Tribunal Constitucional tem afirmado reiteradamente – ainda que com vários votos de vencido – que, tendo por referência determinadas componentes do domínio público marítimo – como as águas territoriais e os seus leitos¹ e margens² – tais bens *“pertencem ao domínio público necessário do Estado, preenchido pelos bens que não podem pertencer senão ao Estado soberano”*. A justificação para este entendimento é a de que tais bens

¹ Cfr., por exemplo, Acórdãos n.º 330/1999, n.º 654/2009 e n.º 315/2014.

² Cfr., por exemplo, Acórdãos n.º 131/2003 e n.º 654/2009.



“são inerentes ao próprio conceito de soberania”³, que têm uma “incindível conexão com os vetores da identidade e soberania nacionais”⁴, interessando designadamente à defesa e à segurança nacional; assim, “por força do princípio da unidade do Estado e da obrigação que lhe incumbe de assegurar a defesa nacional”, não seria possível a transferência desses bens para as Regiões Autónomas⁵.

5. Porém, é também sabido que, como resulta inequivocamente do artigo 8.º do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores e como o próprio Tribunal Constitucional reconhece, entender que certas componentes do domínio público marítimo têm como titular necessário o Estado não impede que se reconheça que existem certos poderes de gestão desse domínio que são transferíveis para outras entidades públicas. Neste sentido, o Palácio Ratton tem afirmado que a titularidade estadual do domínio público marítimo não preclude *ipso facto* a possibilidade de as Regiões Autónomas exercerem alguns poderes em matéria administrativa a respeito desses espaços marítimos.

Assim, por exemplo no acórdão n.º 402/2008, o Tribunal Constitucional recusou de forma clara “a tese de que a titularidade do domínio é necessariamente acompanhada pela titularidade de (todas as) competências gestionárias” — apenas excluindo a possibilidade de transferência dos poderes de gestão ínsitos à defesa nacional e à autoridade do Estado —, pelo que o facto de haver domínio público marítimo necessariamente estadual “não arrasta consigo, como consequência forçosa, a insusceptibilidade de transferência de certos poderes contidos no domínio”. Por isso mesmo, concluiu este Tribunal, nada obsta à separação entre os aspetos essenciais do estatuto da dominialidade (definidores do seu objeto, das regras de aquisição e cessação desse estatuto e dos parâmetros nucleares da sua exploração) de todos os outros aspetos mais regulamentares (nomeadamente, quanto a formas concretas de utilização).

O mesmo entendimento é sustentado, por exemplo, no Acórdão n.º 136/2016, em que sustenta que a titularidade do bem dominial não impede a transferência de certos poderes relativos à gestão desses bens, distinguindo-se, para este efeito, entre “poderes primários – que são insuscetíveis de transferência – e poderes secundários – que podem ser objeto de transferência para outras entidades”. De acordo com este Acórdão, os poderes primários são aqueles “que não

³ Cfr. Acórdão n.º 330/1999.

⁴ Cfr. Acórdão n.º 402/2008.

⁵ Cfr. Acórdão n.º 131/2003.



podem ser desunidos do seu titular sem se ofender o fim e a função pública que justifica a dominialização do bem". Os poderes secundários serão todos os demais, isto é, aqueles cuja detenção "*não se afigura necessária para assegurar o cumprimento da funcionalidade específica que justificou a submissão do bem a um regime de dominialidade*".

Também a doutrina tem vindo a reconhecer esta necessidade de separação entre *titularidade* e *exercício de competências sobre o domínio público*, considerando que para os titulares apenas devem estar reservados os poderes cujo exercício possa colocar em causa a consistência e subsistência do estatuto de dominialidade⁶.

6. No caso em apreço, não existe qualquer motivo para sustentar – como se defende no requerimento de fiscalização da constitucionalidade – que os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A representariam a atribuição ao Governo Regional de poderes primários, que integram o núcleo essencial dos poderes dominiais e que não possam deixar de pertencer ao Estado.

a) Com efeito, como resulta da jurisprudência constitucional acima mencionada, a única razão pela qual o exercício de uma determinada faculdade sobre um bem dominial tem de estar indissociavelmente ligado ao Estado, não podendo ser objeto de qualquer partilha, é o de tal faculdade poder influir *decisivamente* com o cumprimento do fim público que justifica a definição de um estatuto dominial para esse bem.

Ora, como já se salientou, o domínio público marítimo integra "*bens que habitualmente designamos como domínio público material (ou necessário) por oposição ao domínio público formal (ou por determinação da lei)*", uma vez que "*estamos diante de bens conexados de uma forma muito especial como a integridade territorial do Estado e com a respetiva sobrevivência enquanto tal, senão mesmo com a própria identificação nacional*"⁷. Na génese da solução de dominialização de certos bens do espaço marítimo radica uma ideia – que remonta à formação do próprio direito internacional público e do seu ramo específico de direito do mar –, segundo a qual a reivindicação e a utilização desses espaços possuem uma ligação incindível à definição da

⁶ Cfr., por exemplo, RUI MEDEIROS/ARMANDO ROCHA, "A inconstitucionalidade e a ilegalidade, por violação do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março", in *Gestão Partilhada dos Espaços Marítimos – Papel das Regiões Autónomas*, Lisboa, 2018, p. 26; ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio Público – o critério e o regime jurídico da dominialidade*, Coimbra, 2005, p. 173; GONZALEZ GARCIA, *La titularidad de los bienes del dominio público*, Madrid, 1998, pp. 131 e ss..

⁷ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, "Os direitos da Região Autónoma dos Açores sobre as zonas marítimas portuguesas", in *Gestão Partilhada dos Espaços Marítimos – Papel das Regiões Autónomas*, Coimbra, 2018, p. 123.



identidade do Estado⁸ e, sobretudo, ao exercício de prerrogativas de soberania, nomeadamente as ligadas à defesa e à segurança nacional. Por isso, em relação a estes espaços marítimos o Estado exerce poderes dominiais “*resultantes da jurisdição incluída no senhorio da entidade soberana sobre o território onde tem assento (o chamado domínio eminente)*”⁹.

Neste quadro, aquilo que se afigura essencial, para garantir o vetor funcional que justifica o estatuto de dominialidade, é que estejam reservados ao titular (Estado) os poderes que sejam *diretamente* relevantes para o exercício de funções que se prendem com a soberania – como a defesa nacional e a segurança interna.

b) Ora, estes aspetos são devidamente salvaguardados pelos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

Como acima se explicou, a definição dos limites das margens do domínio público hídrico pressupõe a aplicação dos critérios legais definidores de “leito” e de “margem”, que constam dos artigos 10.º e 11.º da Lei n.º 54/2005. Sempre que seja necessário para a aplicação, em concreto, desses critérios, pode desencadear-se – por iniciativa pública ou de particulares - um procedimento administrativo de delimitação do domínio público hídrico, que visa apenas fixar “*as margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza*” (cfr. artigo 17.º, n.º 1 da Lei n.º 54/2005). É no âmbito desse procedimento que o artigo 11.º, n.º 1, prevê a intervenção administrativa do membro do Governo Regional com competência em matéria de gestão da orla costeira, para homologar – com efeitos vinculativos nos termos do artigo 12.º - a proposta de delimitação apresentada pela comissão de delimitação.

Assim, não se vislumbra como é que o exercício destes poderes possa de algum modo colocar em causa interesses relativos à integridade e soberania do Estado.

Na verdade, tais interesses estão acautelados, nesta situação, pelo legislador da República: foi ele que definiu, nos mencionados artigos 10.º e 11.º, os critérios espaciais que permitem identificar o leito e as margens das águas territoriais. Ao fazê-lo, tal legislador teve necessariamente em conta a relevância que tais espaços podem ter para o exercício, pelo Estado, das suas prerrogativas de tutela da integridade territorial e de defesa nacional: por exemplo, se o

⁸ Cfr. RUI MEDEIROS e ARMANDO ROCHA, “A inconstitucionalidade e a ilegalidade, por violação do estatuto político-administrativo da região autónoma dos açores, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março”, in *Gestão Partilhada dos Espaços Marítimos – Papel das Regiões Autónomas*, Coimbra, 2018, p. 20.

⁹ Cfr. MARCELO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Lisboa, 10.ª ed., Vol I, p. 893.



artigo 11.º da Lei n.º 54/2005 prevê que a margem das águas do mar tem a largura de 50 metros (ou até uma estrada regional ou municipal, nas Regiões) é porque o legislador da República considerou tal amplitude suficiente para a salvaguarda das funções essenciais do Estado que a dominialização visa assegurar.

Os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A de modo algum interferem com esse juízo, pois não permitem ao Governo Regional substituir ou sequer alterar os critérios que estão definidos na Lei n.º 54/2004. Aquilo que está somente em causa é **um mero procedimento administrativo tendente à aplicação desses critérios em determinados casos concretos**. Estamos perante o exercício de uma *função administrativa*, isto é, de uma função secundária, que se “*limita à mera execução de decisões previamente adotadas no exercício das funções primárias*” (função política e legislativa), sabendo-se que a “*chave do carácter secundário da função administrativa reside na sua subordinação às funções primárias, que se traduz na não interferência na formulação das escolhas essenciais da coletividade política*”¹⁰.

Neste contexto, e como é evidente, ao contrário do que é sustentado no requerimento de fiscalização da constitucionalidade, não está em causa a atribuição a órgãos regionais de “*poderes essenciais*” e definidores da dominialidade, de “*poderes de disposição [do domínio público marítimo] que frustram o objetivo que fundamenta a titularidade do Estado sobre esse domínio*”. Ao homologar propostas de delimitação de bens do domínio público hídrico, incluindo marítimo, **os órgãos regionais não estão a dispor livremente sobre esses bens ou a determinar aspetos essenciais do estatuto da dominialidade** (definidores do seu objeto, das regras de aquisição e cessação desse estatuto e dos parâmetros nucleares da sua exploração). Estão simplesmente a exercer uma atividade administrativa secundária, determinada por condicionantes legais definidas *ex ante*, que vinculam o responsável pela sua execução por força do princípio da legalidade.

Neste quadro, a regra do artigo 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A – que reconhece o carácter vinculativo da homologação da delimitação – é, para estes efeitos (de apreciação da constitucionalidade), uma norma totalmente irrelevante, porque se limita a prescrever algo que já resulta da ordem jurídica na sua globalidade: isto é, que um ato administrativo – como é tipicamente um ato de homologação – é um ato com uma dimensão *constitutiva* ou *conformadora* da realidade, introduzindo, imperativamente, uma *definição inovatória de uma situação jurídico-administrativa concreta*. Na verdade, essa imperatividade resulta da própria noção legal de ato administrativo – cfr. artigo 148.º do Código de Procedimento

¹⁰ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA/ANDRÉ SALGADO MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Tomo I, Lisboa, 5.ª ed., p. 39.



Administrativo -, e, como é sabido, não se projeta apenas entre os sujeitos da relação jurídica regulada pelo ato, *antes se impondo a todos os órgãos e entidades do Estado*¹¹.

Em suma, as regras dos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A não põem de modo algum em causa aquilo que se afigura essencial para garantir o vetor funcional que justifica o estatuto de dominialidade, que é que estejam reservados ao titular (Estado) os poderes que sejam *diretamente* relevantes para o exercício de funções que se prendem com a soberania – como a defesa nacional e a segurança interna. Está em causa o mero exercício de uma função administrativa, de mera aplicação de critérios de delimitação do domínio público que são previamente fixados na lei, em termos precisos e tendo em conta esses interesses, função essa cujo não reconhecimento aos órgãos regionais seria, além do mais, absolutamente contrário à autonomia administrativa das Regiões Autónomas, num quadro em que a Constituição lhes reconhece poder executivo próprio (cfr. artigo 227.º, n.º 1, alínea g)), dando um amplo alcance e força expansiva a tal autonomia.

c) Note-se, aliás, que os mencionados preceitos se limitam a definir a tramitação administrativa do procedimento de delimitação, exercendo uma competência que a própria Lei n.º 54/2005 reconhece às Regiões. Com efeito, como já se sublinhou, o artigo 17.º daquele diploma – que regula a “*delimitação do domínio público hídrico*” (n.º 1), **abrangendo, portanto, a delimitação do domínio público marítimo** – prevê que “*nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, o processo de delimitação dos leitos e margens dominiais e as comissões de delimitação que lhe são inerentes constituem uma competência dos respetivos Governos Regionais e são regulamentados por diploma próprio das Assembleias Legislativas daquelas Regiões Autónomas*” (n.º 9).

d) Deve, pois, concluir-se que o poder administrativo de homologação de propostas de delimitação do domínio público marítimo não é um poder primário – uma vez que a sua detenção pelo Estado *não se afigura necessária para assegurar o cumprimento da funcionalidade específica que justificou a submissão desse bem a um regime de dominialidade* –, pelo que os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, ao atribuírem tal poder a órgãos

¹¹ Com efeito, o efeito conformador da realidade que emana do ato administrativo – praticado pela Administração no exercício autónomo do poder executivo, que a Constituição reconhece como uma fonte de conformação da vida social que é independente dos restantes poderes do Estado (cfr. artigo 111.º da Constituição) – *deve ser considerado um pressuposto das decisões tomadas por quaisquer outros órgãos estaduais* (cfr. MAFALDA CARMONA, *O acto administrativo conformador de relações de vizinhança*, Coimbra, 2011, p. 384; H. MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Munique, 2018, p. 271).



regionais, não só consagram uma solução totalmente justificada em face da amplitude da autonomia administrativa regional (seja em geral, seja em concreto, face ao que dispõe o n.º 9 do artigo 17.º da Lei n.º 54/2005), como não incorrem em qualquer violação do artigo 84.º da Constituição (tal como este tem vindo a ser interpretado pelo Tribunal Constitucional no que respeita à existência de um domínio público marítimo estatual necessário).

1.2 Da inexistência de violação da reserva legislativa de competência da Assembleia da República

7. Também desprovida de fundamento é a alegação, constante do requerimento de fiscalização da constitucionalidade, de que a *“matéria respeitante à definição e delimitação do domínio público hídrico atribuído às diversas coletividades territoriais integra a reserva legislativa de competência da Assembleia da República, nos termos do n.º 4 do artigo 84.º e da alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, não podendo as Regiões Autónomas legislar inovatoriamente sobre a matéria”*.

8. Em primeiro lugar, a reserva da Assembleia da República abrange apenas *“a definição e regime dos bens do domínio público”* (cfr. artigo 165.º, n.º 1, alínea v)), **o que significa que não é uma reserva total**. De facto, como esclarecem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *“no programa normativo atribuído à lei pelo n.º 2 do artigo 84.º - definição do domínio público dos diferentes entes territoriais, regime, condições de utilização e limites – a mencionada alínea do artigo 165.º só menciona a definição e o regime”*¹².

Neste contexto, a reserva legislativa deve apenas abranger aquilo que seja necessário para assegurar as razões motivadoras dessa reserva, que são, segundo o próprio Tribunal Constitucional, *“a necessidade de preservar a integridade dos bens públicos e o respeito pela sua afetação a finalidades de indiscutível interesse nacional”* (cfr. Acórdão n.º 330/94).

Assim, deverá caber nessa reserva: (i) a *identificação do tipo de bens* que se encontram subordinados a este regime especial de direito administrativo; (ii) a *definição da titularidade dominial*, quer em geral, quer em relação a determinados bens; e (iii) o *desenho do regime do*

¹² Cfr. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, Coimbra, 4.ª ed., p. 1007.



domínio público, que poderá incluir “os aspetos da aquisição, modificação e extinção do estatuto da dominialidade, bem como a definição dos princípios que hão-de pautar a gestão”¹³.

A Constituição pretende assim cometer à Assembleia da República apenas *“as decisões fundamentais ou essenciais nesta matéria, os aspetos básicos e centrais do estatuto da dominialidade”*. Deste modo, a reserva de lei parlamentar na matéria respeitante ao domínio público *“não impõe sempre à Assembleia da República (...) o dever de a disciplinar de modo integral, nem proíbe, por conseguinte, que aspetos não fundamentais possam constituir objeto de decreto legislativo regional ou mesmo de regulamento administrativo”¹⁴.*

O próprio Tribunal Constitucional já reconheceu – por exemplo, no Acórdão n.º 402/2008 – que *“faz todo o sentido separar os aspetos básicos e centrais do estatuto da dominialidade, definidores do seu objeto (categorias de bens), das regras de aquisição e cessação desse estatuto e dos parâmetros nucleares da sua exploração (nomeadamente, as restrições impostas pelos interesses públicos coenvolvidos) – aquilo “que a dominialidade tem de essencial”, como se diz no voto de vencida da conselheira MARIA DOS PRAZERES BELEZA, aposto no Acórdão n.º 330/99 – de todos os outros aspetos mais «regulamentares» (...). Estes aspetos estão sujeitos a uma apreciação mais conjuntural e a determinantes mais particularizadas, pelo que se justifica não impor uma lei da República para os fixar”*.

Em suma, aquilo que se **integra na reserva prevista na alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição são as decisões essenciais em matéria de domínio público**, não obstante tal normativo a que, enquanto coletividade primária titular de uma autonomia normativa constitucionalmente reconhecida, as Regiões Autónomas possuam uma zona de competências normativas nessa matéria.

9. Acontece que, no caso em apreço, a regulamentação do procedimento administrativo de delimitação do domínio público hídrico não constitui, manifestamente, um aspeto básico e central do estatuto de dominialidade, que se possa considerar integrado na reserva de competência legislativa parlamentar.

Desde logo, é a própria Assembleia da República que o assume, na medida em que, como já aqui se sublinhou, o artigo 17.º, n.º 9, da Lei n.º 54/2005 **reconhece expressamente às assembleias legislativas regionais a competência para regulamentar aquele procedimento,**

¹³ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *Os direitos da Região Autónoma dos Açores cit.*, p. 115.

¹⁴ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *Os direitos da Região Autónoma dos Açores cit.*, p. 116.



sabendo-se que ele tem como finalidade – também expressamente prevista nesse preceito – a de concretizar, quando necessário, os limites dos leitos e das margens dominiais previstos naquela lei.

Por outro lado, pelas razões já explicitadas no ponto precedente, não se pode considerar que, ao regular tal procedimento, a Região participe na definição “[d]as *decisões fundamentais ou essenciais nesta matéria, [d]os aspetos básicos e centrais do estatuto da dominialidade*”. Nos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, a Assembleia Legislativa Regional dos Açores não está a identificar que tipos de bens é que tem o estatuto de domínio público marítimo, nem a disciplinar ou modificar a sua titularidade ou tão pouco a definir parâmetros fundamentais do regime desses bens. Está tão-somente a concretizar os tramites que, na Região Autónoma dos Açores, integram o procedimento administrativo de demarcação do domínio público hídrico, procedimento esses cujos aspetos fundamentais – isto é, os critérios que definem os limites dos leitos e das margens dominiais – são objeto de regulação em lei da Assembleia da República (a Lei n.º 54/2005). De facto, aquele Decreto Legislativo Regional, incluindo naqueles preceitos, limita-se a definir apenas aspetos acessórios do regime legal em causa, que o legislador nacional entendeu necessário e conveniente serem regulados pelas assembleias legislativas regionais, na medida em que se prendem, designadamente, com o modo como deve ser conformado aquele procedimento administrativo nas Regiões Autónomas, tendo em conta questões de competência e organização próprias das estruturas administrativas regionais.

Afigura-se, pois, inequívoco que, ao aprovar os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, **a Assembleia Legislativa Regional dos Açores não violou a reserva de competência legislativa da Assembleia da República prevista no artigo 165.º, n.º 1, alínea v), da Constituição.**

1.3. Do respeito pelo critério do “âmbito regional”

10. Finalmente, também é desprovido de sentido invocar que tais disposições violam as regras do n.º 4 do artigo 112.º e das alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição – que definem o âmbito regional como limite positivo e negativo à competência das assembleias legislativas regionais –, por alegadamente *“excederem manifestamente esse âmbito, ao regularem com*



pretensões vinculantes uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo”.

11. O novo modelo constitucional de repartição de competências legislativas entre o Estado e as Regiões Autónomas — tal como gizado no âmbito da revisão constitucional de 2004 — assenta na limitação do exercício do poder legislativo regional em torno de três pressupostos (dois positivos e um negativo) especificamente identificados no texto constitucional: assim, em termos positivos o texto constitucional determina que *(i)* as Assembleias Legislativas apenas podem legislar sobre matérias referidas no respetivo Estatuto Político Administrativo (que assim assume um lugar central na determinação da competência legislativa regional), e que *(ii)* só podem legislar no âmbito regional; já em termos negativos, a Constituição determina que *(iii)* não podem legislar em matérias reservadas à competência dos órgãos de soberania (cfr. n.º 4 do artigo 112.º, alínea a) do n.º 1 do artigo 227.º e n.º 1 do artigo 228.º).

Ora, ao introduzir no léxico constitucional o conceito de “âmbito regional”, a revisão constitucional de 2004, longe de reeditar a dimensão material associada ao requisito do “interesse específico” até então existente, terá pretendido delimitar a esfera de competência legislativa da Região Autónoma em coerência com a base territorial da pessoa coletiva Região Autónoma¹⁵, assumindo que o seu território representa o limite espacial absoluto da sua competência legislativa¹⁶ — aliás, tal como já vinha sendo reconhecido pela doutrina¹⁷ e pela jurisprudência¹⁸.

12. Não se ignora que o Tribunal Constitucional tem vindo a adotar um sentido de “âmbito regional” significativamente mais amplo, associando-lhe um elemento institucional que impediria os parlamentos regionais de emanarem legislação destinada a produzir efeitos na esfera de outras pessoas coletivas públicas. Como se decidiu, por exemplo, no Acórdão n.º 304/2011, *“sem prejuízo de esta expressão ter antes de mais um sentido geográfico, traçando os limites espaciais de vigência dos decretos legislativos regionais, ela tem também forçosamente um*

¹⁵ Cfr. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada cit.*, vol. I, p. 663; RUI MEDEIROS, “Anotação ao Artigo 227.º”, in *Constituição da República Portuguesa Anotada cit.*, vol. III, pp. 303 ss.

¹⁶ No mesmo sentido, cfr. JOSÉ DE MELO ALEXANDRINO, “Artigo 112.º”, in *Comentário à Constituição Portuguesa*, vol. III, 1.º tomo, *Princípios Gerais da Organização do Poder Político (Artigos 108.º a 119.º)*, Coimbra, 2008, p. 173; JORGE MIRANDA, “A Autonomia Legislativa das Regiões Autónomas após a Revisão Constitucional de 2004”, in *Scientia Iuridica*, tomo LIV, n.º 302 (2005), p. 213.

¹⁷ Cfr., por todos, GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Coimbra, 2014, p. 815; CARLOS BLANCO DE MORAIS, *A Autonomia Legislativa Regional – Fundamentos das Relações de Prevalência entre Actos Legislativos e Regionais*, Lisboa, 1993, pp. 301 e 522-523.

¹⁸ Cfr. acórdãos n.º 1/91 e n.º 630/99.



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

sentido institucional, que impede os Parlamentos insulares de emanar legislação destinada a produzir efeitos relativamente a outras pessoas coletivas públicas que se encontram fora do âmbito de jurisdição natural das Regiões Autónomas”.

A verdade, porém, é que mesmo nesta perspetiva jurisprudencial, restritiva da autonomia legislativa regional, nada há a apontar ao Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

Com efeito, ao contrário do que se alega no requerimento de fiscalização da constitucionalidade, ao aprovar tais preceitos, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores não está a regular “*uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo*”. Tal só sucederia se o objeto daquela regulamentação fosse o de definir quais os tipos de bens que integram o domínio público marítimo do Estado, o que manifestamente não sucede. Quem define esses bens – incluindo a disciplina da largura e limites dos leitos e margens das águas costeiras – é uma lei nacional, a Lei n.º 54/2005. **A definição dos efeitos jurídicos que, nesta matéria, se projetam na esfera do Estado cabe, assim, integralmente, a esta lei.**

O Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A apenas procede – e em cumprimento de um “mandato” expressamente contido na Lei n.º 54/2005 - à regulamentação do procedimento administrativo necessário à *execução e aplicação prática* desses efeitos jurídicos, que é o procedimento de demarcação. O que está em causa é a definição dos tramites necessários à concretização, no plano dos factos, das regras legais definidoras dos bens do domínio público marítimo e dos seus limites; é a procedimentalização necessária a adequar a situação de facto aos efeitos jurídicos que a legislação da República – e apenas esta – determina que devem ser produzidos no que respeita a tais bens dominiais.

A Assembleia da República já definiu, na Lei n.º 54/2005, que bens integram o domínio público marítimo estadual, conformando a esfera jurídica do Estado quanto a este aspeto, pelo que a regulamentação regional em causa não se destina a determinar a produção de efeitos jurídicos inovadores relativamente ao Estado.

Assim, mesmo que se dê ao critério do “âmbito regional” o alcance amplo que a jurisprudência do Tribunal Constitucional lhe tem atribuído, não se pode de modo algum considerar que os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A incumprem as regras constitucionais que definem esse critério como limite ao exercício do poder legislativo regional.



13. Em suma, os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A são totalmente conformes ao quadro constitucional aplicável, pelo que o pedido para que seja reconhecida a inconstitucionalidade desses preceitos deve ser recusado por este Tribunal.

DA PRETENSA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 15.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 8/2020/A

14. Em segundo lugar, no requerimento de fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade o Primeiro-ministro solicita a declaração de inconstitucionalidade do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, que prevê a possibilidade de, por decreto legislativo regional, se proceder à desafetação de parcelas do leito ou da margem de bens “do domínio público marítimo”, desde que por “motivo de interesse público devidamente fundamentado”.

Para fundar tal pedido, alega-se que, estando em causa bens que são necessariamente da titularidade do Estado (como seriam todos os bens que integram o domínio público marítimo), “só o Estado pode dispor sobre a afetação ou desafetação desses bens”, pelo que aquele preceito violaria (i) a reserva de competência da Assembleia da República prevista na alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição e (ii) o âmbito regional como condicionante ao exercício do poder legislativo regional.

15. É sabido que, na nossa ordem jurídica, “perante a existência de dúvidas de constitucionalidade relativamente ao conteúdo de uma disposição normativa dotada de uma pluralidade de sentidos alternativos, a Justiça Constitucional deve optar por realizar uma interpretação conforme à Constituição e evitar o recurso a uma decisão de inconstitucionalidade”. Tal opção configura, mesmo, um “ónus do Tribunal Constitucional”, justificado “pelas exigências de proporcionalidade e de respeito pelo imperativo de conservação dos atos, as quais fundamentam a interpretação em conformidade à Constituição”¹⁹.

De facto, “no campo específico da atuação da Justiça Constitucional, a interpretação conforme é um método de fiscalização da constitucionalidade e não apenas um preceito

¹⁹ Cfr. RUI MEDEIROS, *A Decisão de Inconstitucionalidade*, Lisboa, 1999, pp. 381 ss; CARLOS BLANCO DE MORAIS, *Justiça Constitucional*, Tomo II, 2.ª ed., Coimbra, p. 388.



hermenêutico”, o qual pode fundamentar uma sentença de recusa de declaração de inconstitucionalidade de uma disposição normativa impugnada²⁰.

O próprio Tribunal Constitucional reconhece que, “entre duas interpretações possíveis da mesma norma se há-de necessariamente optar por aquela que a torna compatível com a Constituição, salvo se essa mesma interpretação se revelar como inequivocamente inoportável face à letra e ao espírito do preceito em causa”²¹. Assim, tal Tribunal só deve optar pela declaração de inconstitucionalidade se “a única interpretação da norma em apreço compatível com a Constituição se tenha de considerar como insustentável”²². Caso contrário, “perante duas interpretações possíveis de uma norma legal - uma, incompatível com a Constituição e outra que, com ela, se compatibiliza - o intérprete deve decidir-se por esta última, ou seja, pela interpretação conforme à Constituição²³, por ser essa uma exigência decorrente “do princípio da conservação das normas”²⁴.

16. Ora, no caso em apreço, há pelo menos um sentido da mencionada norma do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A que se revela compatível face ao que dispõe a Constituição, devendo, portanto, o Tribunal Constitucional recusar a sua declaração de inconstitucionalidade. Com efeito, tal preceito não incorre em qualquer violação da Constituição se entendido no sentido de que aquilo **que visa permitir é apenas a desafetação, por decreto legislativo regional, do leito ou da margem de águas interiores sujeitas à influência das marés.**

As águas interiores sujeitas à influência das marés são tradicionalmente qualificadas, bem como os seus leitões e margens, como parte integrante do domínio público marítimo²⁵, pelo que tais bens cabem numa interpretação literal do conceito de “domínio público marítimo” mencionado no artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

Contudo, não existe, na Constituição, qualquer determinação quanto à integração daquelas águas interiores ou das suas margens e leitões no *domínio público estadual*. A Lei Fundamental, como já se sublinhou, apenas reconhece a dominialidade das “*águas territoriais com os seus leitões e os fundos marinhos contíguos*” (cfr. artigo 84.º, n.º 1, alínea a)), e nem sequer

²⁰ Cfr. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Vol. II, Coimbra, 2007, p. 312.

²¹ Cfr. Acórdão n.º 90/88. No mesmo sentido, por exemplo, Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 108/88, 184/2008 e 794/2013.

²² Cfr. Acórdão n.º 90/88.

²³ Cfr. Acórdão n.º 364/94.

²⁴ Cfr. Acórdão n.º 184/2008.

²⁵ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio Público – o critério e o regime jurídico da dominialidade cit.*, p. 173.



determina, de forma expressa e imperativa, quem deve ser o *titular* de tais bens (cfr. artigo 84.º, n.º 2).

Por outro lado, inexistente jurisprudência constitucional que, pronunciando-se especificamente sobre as margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés, considere que, também aqui, está em causa um domínio público necessário do Estado.

Na verdade, se atendermos aos critérios que tem vindo a ser definidos pelo Tribunal Constitucional para justificar essa dominialidade necessária, verificamos que tais critérios não permitem fundamentar, no caso dessas margens e leitos, tal dominialidade.

Como já se explicitou, a justificação dada para legitimar a construção jurisprudencial do conceito de “domínio público necessário” é de que estão em causa bens que “*são inerentes ao próprio conceito de soberania*”²⁶, que têm uma “*incindível conexão com os vetores da identidade e soberania nacionais*”²⁷, sendo fundamentais para o exercício de certas funções – como a defesa e a segurança nacional – que apenas cabem ao Estado. Aquilo que está em causa são espaços – como as águas territoriais e as suas margens - que possuem uma ligação incindível à definição da identidade do Estado e, sobretudo, ao exercício de prerrogativas de soberania, nomeadamente as ligadas à defesa e à segurança nacional.

17. Ora, no caso específico das margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés, não se vislumbra como pode ser justificada essa ligação incindível ao exercício destas funções de soberania.

A defesa nacional é uma obrigação do Estado (cfr. artigo 273.º, n.º 1, da Constituição), que tem por objetivos garantir, no respeito da ordem constitucional, das instituições democráticas e das convenções internacionais, a independência nacional, a integridade do território e a liberdade e a segurança das populações contra qualquer agressão ou ameaça externas (cfr. artigo 273.º, n.º 2).

A defesa nacional tem assim, como componente estruturante ou principal, a defesa da integralidade e soberania do Estado, enquanto entidade política, contra a ocupação ou anexação por outro Estado. Neste quadro, a defesa nacional é sinónimo de *defesa militar*, e tem como principal expoente as Forças Armadas, instituição a quem a Constituição atribui a responsabilidade pela defesa da integridade do território nacional por meios armados (cfr. artigo 275.º).

²⁶ Cfr. Acórdão n.º 330/1999.

²⁷ Cfr. Acórdão n.º 402/2008.



Ora, não se vê como uma determinada conformação das margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés da Região Autónoma dos Açores **possa efetivamente impedir ou condicionar, de modo substancialmente limitativo, o exercício de funções de defesa militar que o Estado exerce no mar português**. Uma coisa é admitir (como o Tribunal Constitucional tem considerado) que as águas costeiras e as respetivas margens têm uma conexão íntima com tais funções, até porque, mesmo historicamente, são suporte físico às atividades de cariz militar através das quais se procura assegurar a garantia da integridade territorial do Estado. Outra coisa é sustentar que tal conexão também abrange margens e leitos de águas interiores (ainda que sujeitas à influência das marés), que são espaços integrados no território regional, desligados da realidade marítima em sentido estrito, e relativamente aos quais não se conhece qualquer papel relevante para o exercício de funções que se possam considerar *essenciais* à defesa nacional.

Uma margem de águas interiores da região não é, manifestamente, um bem que está *conexionado de forma direta e especial à integridade territorial do Estado*, que se possa dizer ser *imprescindível para a garantia da própria identidade nacional* ou que configure um verdadeiro *“elemento constitutivo do Estado”* – justificações usadas pelo Tribunal Constitucional para sustentar a dominialidade necessária - pelo que não existem razões materiais para se reconhecer, quanto a esse bem, essa dominialidade.

18. Não sendo de reconhecer qualquer ligação incidível e comprovável entre esses espaços e o exercício de prerrogativas de soberania, nomeadamente as ligadas à defesa e à segurança nacional, **a verdade é que todos os restantes vetores da ordem jurídica propendem no sentido da sua não inclusão no domínio público necessário do Estado, mas sim no domínio público regional.**

Na verdade, estão em causa parcelas de terreno que podem ser particularmente relevantes para o exercício de uma visão omnicomprensiva do *status* dominial, não centrada apenas na garantia da integridade dos bens, mas dirigida à salvaguarda de diversas outras dimensões (ambiental, cultural, turística ou comunicacional) que neles relevam e à respetiva rentabilidade e rentabilização. E a Região Autónoma dos Açores é a entidade que está em melhores condições para executar essa visão, assumindo poderes de disposição dessas parcelas por força da sua exclusão do domínio público necessário estadual e integração no domínio público regional.



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

Tal solução – compatível com o Estatuto Político Administrativo dos Açores, que reconhece a integração das águas interiores, mas não das suas margens e leitos, no domínio público marítimo estadual (cfr. artigo 8.º, n.º 1) – é a mais conforme ao regime autonómico insular, que constitui um princípio determinante de organização do Estado português, assumindo as Regiões Autónomas o nível mais amplo de autonomia no direito português – uma “autonomia qualificada” – que visa assegurar a defesa dos interesses próprios (específicos *hoc sensu*) das comunidades humanas que constituem o seu substrato subjetivo e que se traduz num leque substancial de missões que são confiadas à Região Autónoma dos Açores (por exemplo, em matéria de desenvolvimento económico e social, bem estar e qualidade de vida das populações, defesa e proteção do ambiente, da natureza, da paisagem e dos recursos naturais – cfr. artigo 3.º, alíneas d) e m) do Estatuto).

Por outro lado, tal solução afigura-se também a mais consentânea com o *princípio da subsidiariedade* – enquanto vetor que propende para a limitação relativa dos poderes das macro-comunidades em favor das comunidades intermédias, na medida em que estas, em razão da sua proximidade, se revelam suscetíveis de desempenhar determinada tarefa de modo mais eficiente – e, em particular, o princípio da subsidiariedade vertical, hoje constitucionalmente consagrado no n.º 1 do artigo 6.º da Lei Fundamental. Tal princípio claramente justifica que à Região Autónoma dos Açores seja dado um papel constitutivo no exercício de poderes de afetação ou desafetação das parcelas territoriais contíguas às águas interiores sujeitas a influência das mares do espaço marítimo, uma vez que, estando os órgãos regionais mais próximos da realidade regional, estarão também em melhor posição para anteciparem as melhores soluções de ordenamento e gestão daqueles espaços territoriais, tendo em conta todos os interesse multifacetados que, atualmente, o domínio público deve procurar assegurar.

Neste quadro, a atribuição de *poderes de decisão* à Região Autónoma dos Açores em matéria de desafetação das margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés, sendo plenamente justificada pelo princípio da subsidiariedade e pelo contexto constitucional-estatutário de reforço dos poderes da Região Autónoma dos Açores, não se afigura, de modo algum, incompatível com os fundamentos justificativos do domínio público necessário, tal como este foi construído pelo Tribunal Constitucional. O que está em causa é o ordenamento de um espaço territorial que, ainda que contíguo a águas interiores, tem como esfera de intervenção paradigmática a esfera social, económica e ambiental e não desempenha qualquer papel minimamente relevante para o exercício de funções que se possam considerar essenciais à defesa nacional ou possam ter impacto direto na soberania e integridade territorial.



19. Deve, pois, este Tribunal cumprir a exigência – que como se viu, constitui um verdadeiro ónus – de *proceder a uma interpretação em conformidade à Constituição do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A*, interpretando tal preceito o sentido de que aquilo **que visa permitir é apenas a desafetação, por decreto legislativo regional, de bens que não fazem do domínio público estadual necessário – o leito ou a margem de águas interiores sujeitas à influência das marés –, e assim recusar a pretensa declaração de inconstitucionalidade daquela regra.**

**DA PRETENZA INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 1.º E 3.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º
26/2020/A**

20. Em terceiro lugar, o Primeiro Ministro requereu a declaração de inconstitucionalidade dos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º e dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, normas que procedem à desafetação de uma “área de domínio público marítimo” situada na freguesia de Vila do Porto, na Ilha de Santa Maria e autorizam a sua cedência à Associação ao Clube Naval de Santa Maria.

Alega-se que tais disposições são viciadas de inconstitucionalidade consequente porque a desafetação e posterior cedência são feitas com fundamento no artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, preceito que, pelas razões mencionadas no parágrafo anterior, o autor do pedido de fiscalização da constitucionalidade reputa como inconstitucional, por permitir a desafetação por decreto legislativo regional de bens – neste caso, bens situados nas margens de águas costeiras – que integram o domínio público estadual necessário.

21. Como se percebe pelo preâmbulo do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A e pelo seu Anexo I, as parcelas que são objeto de desafetação são parcelas adjacentes a um cais – o cais de Vila do Porto – onde estava implantada uma Lota, entretanto desativada.

É verdade que, nesse diploma, se qualifica tal parcela de terreno como uma “área do domínio público marítimo”. Mas, em face dos elementos disponíveis, é possível, por interpretação jurídica, **concluir que verdadeiramente estamos perante um domínio público de diferente natureza: o domínio público infraestrutural.**

a) Com efeito, é sabido que o domínio público marítimo não esgota a categorias de bens dominiais existentes no território nacional. Uma outra categoria de bens dominiais é a que



corresponde ao domínio público infraestrutural – isto é, ao conjunto de infraestruturas que constituem o suporte físico artificial de uma determinada atividade ligada à satisfação da utilidade pública de *circulação*, entendida no seu sentido amplo (ou seja, exprimindo a aceção de movimentação de pessoas, bens, energia ou dados)²⁸. Por imposição constitucional, apenas as estradas e as linhas férreas nacionais pertencem ao domínio público que cumpre esta funcionalidade (cfr. artigo 84.º, n.º 1, alíneas d) e e) da Constituição). Mas a lei, através do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 477/80, de 15 de outubro – que estabelece o inventário geral do património do Estado – amplia o domínio público infraestrutural, sendo que uma das categorias que integra nesta classe de bens dominiais são exatamente “*os portos artificiais e docas, os aeroportos e aeródromos de interesse público*” (alínea e)).

A *ratio* da individualização de um domínio público infraestrutural radica num elemento *funcional*: nele se incluem os bens que, compostos por uma universalidade de elementos, constituem o suporte físico para o cumprimento de uma finalidade determinada – permitir o transporte de algo ou de alguém. Está-se a falar de infraestruturas rodoviárias, ferroviárias, portuárias, aeroportuárias, energéticas ou de telecomunicações, normalmente organizadas em rede, e identificadas com a prestação de um serviço de transporte, mediante a oferta de prestações tendencialmente homogêneas a uma pluralidade de utilizadores, de relevância não despreciada para o funcionamento do sistema económico e socioeconómico²⁹.

b) Ora, um cais – como é o cais de Vila do Porto – é um bem que preenche claramente este elemento funcional: o que está em causa é um *porto artificial*, isto é, um conjunto de infraestruturas (instalações e equipamentos) implementados numa área marítima, fluvial ou lacustre tendo em vista a movimentação de fluxos (embarque, desembarque) de passageiros e/ou de mercadorias. Tais bens estão indissociavelmente ligados a um *interesse coletivo específico*, que é o da satisfação de uma utilidade pública de circulação, o que justifica a sua classificação como integrando o domínio público infraestrutural.

Esse estatuto dominial abrange todos os bens, instalações e equipamentos que integram o cais e sirvam de suporte à satisfação desse interesse pois eles constituem uma *universalidade* tal como ela é concebida no direito do domínio público - ou seja, um complexo de coisas pertencentes ao mesmo sujeito de direito público e afetadas ao mesmo fim de utilidade pública³⁰.

²⁸ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio cit.*, p. 221.

²⁹ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio Público cit.*, p. 224.

³⁰ Cfr. MARCELO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. II, 9.ª ed., Coimbra, p. 890.



Ora, importando decisivamente, neste quadro, esclarecer com rigor o estatuto jurídico dos bens desafetados pelo Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A – a parcela adjacente ao cais de Vila do Porto onde está implementada a Lota –, parece-nos que, pelas razões apontadas, o entendimento correto é o de **qualificar tal bem como fazendo parte do domínio público infraestrutural, na medida em que estão em causa bens implementados numa área marítima, tendo em vista a movimentação de fluxos (embarque, desembarque) de passageiros (e/ou de mercadorias).**

Deste modo, tem de concluir-se que tais bens integram o domínio público regional, na medida em que o Estatuto Político Administrativo dos Açores integra nesse domínio os “*portos artificiais, docas e ancoradouros*” (cfr. artigo 22.º, n.º 1, alínea i)). Sendo certo que, como explicita ANA RAQUEL MONIZ, “*devem conceber-se como integrantes na noção de porto (e por consequência excluídos do âmbito do domínio público marítimo), quer as construções humanas e equipamentos imobiliários, quer as faixas de terreno sobre as quais estes se encontram implantados, todos eles formando a universidade pública que constitui a infraestrutura portuária – a qual, localizada em território da região autónoma, integrará o respetivo domínio público regional*”³¹.

Sublinhe-se que o próprio Tribunal Constitucional já reconheceu – por exemplo, no Acórdão n.º 654/2009 – que “*é, de facto, verdade que a questão do domínio público se coloca de modo diverso consoante estejam em causa construções humanas, as infraestruturas e os equipamentos imobiliários, ou bens do domínio público natural*”. Nesse Acórdão, admite-se expressamente a necessidade de estabelecer uma diferença de regime entre “*as infraestruturas específicas*” e as “*margens como um todo*”, argumentando-se que “*por um lado, não se pode afirmar que a titularidade regional de infra-estruturas específicas existentes no perímetro normal das margens tenha necessariamente relevância estratégica sob o ponto de vista da “defesa nacional” (...); e por outro lado, as infra-estruturas carecem de cuidados de conservação e manutenção que deverão ficar a cargo de quem está mais próximo delas e mais diretamente delas retira benefícios. É neste sentido que se fala de um “domínio público infra-estrutural” (Ana Raquel Moniz, O Domínio Público, págs. 221-251), e é nessa linha de raciocínio que se defende a titularidade regional das infra-estruturas portuárias existentes nas Regiões Autónomas (ibidem, pág. 238)*”.

É exatamente isto que sucede no caso em apreço: a área desafetada pelo Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A é uma área portuária onde estava edificada uma “*infra-*

³¹ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *Os direitos da Região Autónoma dos Açores cit.*, p. 106.



estrutura específica existente no perímetro normal das margens” (neste caso, um cais e uma Lota), que não tem qualquer *“relevância estratégica sob o ponto de vista da “defesa nacional”* e que, por estar localizada numa zona portuária, se deve considerar, por força de disposição expressa do Estatuto Político Administrativo dos Açores, parte integrante do domínio público infraestrutural regional relativo aos *“portos artificiais, docas e ancoradouros”* (cfr. artigo 22.º, n.º 1, alínea i)).

Deve, pois, este Tribunal cumprir a exigência de *proceder a uma interpretação em conformidade à Constituição dos artigos 1.º e 2.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A*, interpretando tais preceitos no sentido de que aquilo **que visam permitir é apenas a desafetação e posterior cedência de um bem que integra o domínio público infraestrutural, de titularidade regional**, inexistindo, portanto, qualquer inconstitucionalidade por violação das regras relativas à titularidade estadual do domínio público marítimo. **Em consequência, impõe-se recusar a declaração de inconstitucionalidade daquelas regras.**

DA PRETENZA INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 1.º, 2.º E 3.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 41/2023/A

22. Por último, o Primeiro Ministro requereu a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A, normas que procedem à desafetação de uma *“parcela de terreno onde se encontram implantadas as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa”*.

Também aqui se alega que tais disposições são viciadas de inconstitucionalidade consequente porque a desafetação de tal parcela é feita com fundamento no artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, preceito que, pelas razões mencionadas no parágrafo §2.º, o autor do pedido de fiscalização da constitucionalidade reputa como inconstitucional, por permitir a desafetação por decreto legislativo regional de bens – neste caso, bens situados nas margens de águas costeiras – que integram o domínio público estadual necessário.

23. Verifica-se, contudo, que tal como no parágrafo precedente, não obstante o diploma qualificar a desafetação em causa como uma *“desafetação do domínio público marítimo”*, a verdade é que, face aos elementos do conhecimento deste Tribunal, é possível, por interpretação jurídica, **concluir que verdadeiramente estamos perante um domínio público de diferente natureza: o domínio público cultural.**



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

a) O domínio público cultural abrange, nos termos da alínea m) do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 477/80, os “palácios, monumentos, museus, bibliotecas, arquivos e teatros nacionais”. Estão em causa bens que possuem um interesse cultural relevante – designadamente, a nível histórico, arqueológico, arquitetónico, linguístico, artístico ou etnográfico -, por refletirem valores de memória, antiguidade, autenticidade, originalidade ou singularidade.

No caso da Região Autónoma dos Açores, estes bens com interesse cultural reconhecidamente relevante integram o domínio público regional. É isso que resulta da alínea l) do n.º 1 do artigo 22.º do Estatuto Político Administrativo dos Açores, que qualifica como bens dominiais regionais “os palácios, monumentos, museus, bibliotecas, arquivos e teatros”.

b) Ora, as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa constituem, manifestamente, um bem de interesse cultural, mais propriamente um *monumento*. De facto, estamos perante um bem com interesse histórico e arqueológico indesmentível, considerando, designadamente, e como se explicita no preâmbulo do Decreto Legislativo Regional aqui em causa, “que as campanhas de prospeção arqueológicas desenvolvidas no Forte de São João Baptista da Praia Formosa levantam a possibilidade de esta ser a mais antiga estrutura de fortificação no arquipélago, remontando ao século XVI”, a que acresce “a sua importância como referência na história militar dos Açores”.

c) Estando em causa um bem do domínio público regional, da titularidade da Região Autónoma dos Açores, cabe a esta definir qual o estatuto que melhor permite prosseguir a finalidade de interesse público a que ele deve estar adstrito, tendo a Assembleia Legislativa Regional entendido neste caso que, por forma a garantir a sua “*fruição pública pela população residente e visitantes*”, era necessário “*proceder a obras de recuperação*” desse monumento, o que justificava a sua desafetação.

Em qualquer caso, o que interessa aqui sublinhar é que, por força de disposição expressa do Estatuto Político Administrativo dos Açores, se devem considerar as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa parte integrante do domínio público cultural regional relativo aos “palácios, monumentos, museus, bibliotecas, arquivos e teatros” (cfr. artigo 22.º, n.º 1, alínea l)).

d) Deve, pois, este Tribunal cumprir a exigência de *proceder a uma interpretação em conformidade à Constituição dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A*, interpretando tais preceitos no sentido de que aquilo **que visam permitir é apenas a desafetação de um bem que integra o domínio público cultural, de titularidade regional**, inexistindo, portanto, qualquer inconstitucionalidade por violação das regras relativas à



titularidade estadual do domínio público marítimo. **Em consequência, impõe-se recusar a declaração de inconstitucionalidade daquelas regras.**

24. Sem prescindir, sem conceder quanto aos fundamentos do pedido de fiscalização da inconstitucionalidade das citadas normas constantes dos Decretos Legislativos Regionais nº 8/2020/A, de 30 de Março, 26/2020/A, de 15 de Outubro, e 41/2023/A, de 28 de Novembro, apresentado pelo Primeiro-Ministro, e apenas por mera cautela, os efeitos de uma eventual declaração de inconstitucionalidade devem ser limitados pelo Tribunal Constitucional, por estarem em causa razões segurança jurídica, de equidade e de interesse público de excepcional relevo, que impõem tal limitação, nos termos e para os efeitos previstos no nº 4 do artigo 282º da Constituição.

A limitação de efeitos da inconstitucionalidade justifica-se por forma a proteger as situações concretas que se tenham constituído ao abrigo das normas que se propõe eliminar da ordem jurídica, por forma a salvaguardar a estabilidade das relações jurídicas, desde logo de natureza económica ou patrimonial que se tenham estabelecido tendo por fundamento ou em resultado da execução dos actos administrativos ou decisões administrativas praticadas pela Região Autónoma dos Açores ao abrigo das normas agora em crise e que permitiram aos particulares a consolidação de relações jurídicas, assentes em contratos celebrados e já executados antes da declaração de inconstitucionalidade, com base nos princípios da confiança, da boa-fé e da certeza.

Tais contratos geraram direitos e deveres para as partes envolvidas e a sua afectação pela declaração de inconstitucionalidade ofenderia – de modo grave e desproporcionado – as exigências de segurança jurídica e de equidade, as quais merecem um tratamento e protecção análogos ao que é que é previsto para o caso julgado no nº 3 do artigo 282º da Constituição.³²

A ponderação da limitação de efeitos da inconstitucionalidade deve ser feita pelo Tribunal Constitucional com base num juízo de proporcionalidade, o que significa que *“nesta ponderação, o Tribunal Constitucional deve atender às exigências da segurança jurídica (entendida em sentido estrito), da equidade (como solução justa a aplicar aos efeitos concretamente já produzidos pela norma declarada inconstitucional) e do interesse público (de excepcional relevo), cumprindo o mandamento do nº 4 do artigo 282º da Constituição”*, como o Tribunal Constitucional já decidiu.³³

³² Veja-se, neste sentido, Vitalino Canas, “Introdução às decisões de provimento do Tribunal Constitucional, Os seus efeitos em particular”, *Estudos de Direito Público*, nº 2, 1984, p. 74 e ss.

³³ Acórdão nº 308/93.



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

O Tribunal Constitucional deve ponderar “*se as consequências gerais da declaração de inconstitucionalidade são ou não excessivas, devendo, para o efeito ponderar os diferentes interesses em jogo e, concretamente, confrontar os interesses afectados pela lei inconstitucional com aqueles que hipoteticamente seriam sacrificados em consequência da declaração de inconstitucionalidade com eficácia retroactiva e repristinatória*”.³⁴

Como já decidiu o Tribunal Constitucional “*com efeito, em situações anteriores o Tribunal Constitucional considerou que se justificava a limitação de efeitos atendendo à necessidade de cotejar o interesse na reafirmação da ordem jurídica com o interesse na eliminação do factor de insegurança, através de um “juízo de proporcionalidade” em que o interesse público seria ponderado (cf. Acórdão nº 308/93, cit.). E, muito incisivamente, no Acórdão nº 57/95 (cit.), o Tribunal considerou, a propósito da utilidade de uma eventual declaração de inconstitucionalidade de várias normas tributárias já revogadas, que não deixaria, “manifestamente”, de limitar os efeitos dessa eventual declaração, por razões de segurança jurídica*”.³⁵

Nestes termos, justifica-se que o Tribunal Constitucional limite os efeitos de uma eventual declaração de inconstitucionalidade, nos termos e para os efeitos previstos no nº 4 do artigo 282º da Constituição.

Termos em que se requer que o pedido de fiscalização da constitucionalidade das normas constantes dos Decretos Legislativos Regionais n.ºs 8/2020/A, de 30 de março, 26/2020/A, de 15 de outubro, e 41/2023/A, de 28 de novembro, seja julgado totalmente improcedente

Angra do Heroísmo, 21 de junho de 2024

O Relator,

Luís Soares

³⁴ Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo III, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, Anotação ao artigo 282.º, pg. 845.

³⁵ Ac. nº 430/93.



ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES

O presente relatório foi aprovado por unanimidade.

O Presidente,

A handwritten signature in black ink, reading "Flávio Soares".

Flávio Soares

ANEXO I

AUTOS DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DA CONSTITUCIONALIDADE

PROC. N.º 378/24

2.ª SECÇÃO

EXM.º SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

O Presidente da ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DA REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES, tendo sido notificado para, querendo, se pronunciar sobre o pedido de apreciação da constitucionalidade e legalidade de diversas normas constantes dos Decretos Legislativos Regionais n.ºs 8/2020/A, de 30 de março, 26/2020/A, de 15 de outubro, e 41/2023/A, de 28 de novembro, pedido apresentado pelo Primeiro-ministro nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 281.º da Constituição, vem apresentar tal pronúncia, nos termos e com os fundamentos seguintes:

§1.º

**DA PRETENZA INCONSTITUCIONALIDADE DO N.º 1 DO ARTIGO 11.º E DO ARTIGO 12.º DO DECRETO
LEGISLATIVO REGIONAL N.º 8/2020/A**

1. A Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro, que estabelece a titularidade dos recursos hídricos, define as várias componentes que integram o domínio público marítimo (artigo 3.º) e o domínio público lacustre e fluvial (artigo 5.º), as quais incluem não apenas águas territoriais e costeiras, cursos de água, lagos ou lagoas, mas também os respetivos *leitos e margens*.

Nos termos deste diploma, integram o domínio público marítimo quer (i) o *“leito das águas costeiras e territoriais”* – o qual, nas *“águas sujeitas à influência das marés, é limitado pela linha da máxima preia-mar de águas vivas equinociais”* (cfr. artigos 3.º, alínea c) e 10.º da Lei n.º 54/2005) –, quer (ii) as *“margens das águas costeiras”* – as quais abrangem a *“faixa de terreno contígua ou sobranceira à linha que limita o leito das águas”* até ao limite de 50 metros ou, no caso da Regiões Autónomas, até ao local onde exista uma estrada regional ou municipal (cfr. artigos 3.º, alínea d) e 11.º da Lei n.º 54/2004).

Em certos casos, a aplicação, em concreto, destes critérios legais definidores de *“leito”* e de *“margem”* pressupõe – como determina o artigo 17.º da Lei n.º 54/2005 – a *delimitação do domínio público hídrico*, isto é, *“um procedimento administrativo pelo qual são fixados os limites dos leitos e das margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza”* (cfr. artigo 17.º, n.º 1). Como resulta do Decreto-Lei n.º 353/2007, de 26 de outubro – que estabelece o regime a que fica sujeito esse procedimento de delimitação do domínio público hídrico –, a abertura de um procedimento administrativo deste tipo apenas ocorre *“quando haja dúvidas fundadas na aplicação dos critérios legais à definição no terreno dos limites do domínio público hídrico”* (cfr. artigo 2.º, n.º 2).

Nos termos deste artigo 17.º da Lei n.º 54/2005 – tal como modificado pela Lei n.º 31/2016, de 23 de agosto –, *“a delimitação dos leitos e margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza compete ao Estado ou às Regiões Autónomas, que a ela procedem oficiosamente, quando necessário, ou a requerimento dos interessados”* (n.º 2). Dispondo ainda este preceito que *“nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, o processo de delimitação dos leitos e margens dominiais e as comissões de delimitação que lhe são inerentes constituem uma competência dos respetivos Governos Regionais e são regulamentados por diploma próprio das Assembleias Legislativas daquelas Regiões Autónomas”* (n.º 9).

Em suma, este diploma legal reconhece a competência dos Governos Regionais para a tramitação, nas Regiões Autónomas, deste procedimento de delimitação do domínio público hídrico, bem como a competência das Assembleias Legislativas Regionais para a aprovação de um quadro legislativo regulador desse procedimento.

Ora, é esse essencialmente o objetivo subjacente ao Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, aqui em apreciação: o de estabelecer a regulamentação, para a Região Autónoma dos Açores, do procedimento de delimitação do domínio público hídrico (bem como do procedimento de reconhecimento de direitos de propriedade privada sobre parcelas de leitos e margens públicos, que não é objeto do pedido de fiscalização da constitucionalidade).

2. Nos termos do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, o procedimento de delimitação, iniciado por iniciativa pública ou dos interessados (artigos 3.º a 5.º), é conduzido por uma comissão de delimitação (cfr. artigo 7.º), a quem compete, designadamente, promover *“as diligências necessárias ao apuramento dos termos concretos dos processos de delimitação objeto da respetiva apreciação, colhendo, sempre que necessário, novos elementos de prova, documentais ou testemunhais, observando as disposições legais aplicáveis”* (cfr. artigo 10.º, n.º 1). Feita a instrução do procedimento, a comissão de delimitação propõe (i) o arquivamento do processo ou (ii) *“a homologação de um auto de delimitação onde constem as coordenadas dos vértices que definem a poligonal, ou poligonais se houver descontinuidade, que delimita o domínio público hídrico, sendo anexa a respetiva planta”*.

Esta proposta é *“submetida à homologação do Conselho de Governo Regional pelo membro do Governo Regional com competência em matéria de recursos hídricos, quando esteja em causa a delimitação do domínio público lacustre, ou pelo membro do Governo Regional com competência em matéria de gestão da orla costeira, quando esteja em causa a delimitação do domínio público marítimo”* (cfr. artigo 11.º, n.º 1), sendo que essa homologação *“é vinculativa para todas as entidades públicas, sem prejuízo de decisão judicial que venha a ser proferida que vincule o Estado e a Região Autónoma dos Açores”* (cfr. artigo 12.º).

3. No requerimento de fiscalização de constitucionalidade, não se questiona a legitimidade da solução normativa de que se deu eco no parágrafo anterior, na parte em que respeita à competência do Governo Regional para homologar, com efeitos vinculativas, a delimitação do domínio público lacustre, já que este integra o domínio

público regional (cfr. artigo 22.º, n.º 2, alínea a), do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores).

Porém, suscita-se a inconstitucionalidade dos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, na parte em que tais preceitos disciplinam a delimitação do domínio público marítimo, reconhecendo, nessa matéria, competência ao Governo Regional.

Sustenta-se no mencionado requerimento que tal solução se revela inconstitucional por três razões.

Em primeiro lugar, porque sendo o domínio público marítimo da titularidade do Estado, este tem de dispor de todos os poderes essenciais relativos a esses bens, que justificam essa titularidade. Ora, no entendimento do autor do pedido de fiscalização da constitucionalidade, os mencionados artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A representariam a atribuição ao Governo Regional de alguns desses poderes essenciais, permitindo-lhe beneficiar de *“poderes de disposição [do domínio público marítimo] que frustram o objetivo que fundamenta a titularidade do Estado sobre esse domínio”*.

Em segundo lugar, alega-se que a *“matéria respeitante à definição e delimitação do domínio público hídrico atribuído às diversas coletividades territoriais”*, a qual *“integra a reserva legislativa de competência da Assembleia da República, nos termos do n.º 4 do artigo 84.º e da alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, não podendo as Regiões Autónomas legislar inovatoriamente sobre a matéria”*.

E, finalmente, invoca-se que as normas em causa violam as regras do n.º 4 do artigo 112.º e das alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição – que definem o âmbito regional como limite positivo e negativo à competência das assembleias legislativas regionais –, na medida em que *“excedem manifestamente esse âmbito, ao regularem com pretensões vinculantes uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo”*.

A verdade, porém, é que nenhum destes argumentos procede – pelas razões que se apresentarão em seguida –, sendo os dispositivos legais em causa totalmente conformes ao quadro constitucional aplicável.

1.1. Os poderes reconhecidos ao Governo Regional pelos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A como poderes que não respeitam ao núcleo da dominialidade e que podem ser transferidos para entes públicos regionais

4. A Constituição, ao afirmar a integração de certos espaços marítimos – as “*águas territoriais com os seus leitos e os fundos marinhos contíguos*” – no domínio público (cfr. artigo 84.º, n.º 1, alínea a)), não determina, de forma expressa e imperativa, quem deve ser o *titular* de tais bens, admitindo, simplesmente, que pode haver um domínio público estadual e um domínio público regional (cfr. artigo 84.º, n.º 2).

Não obstante isso, é sabido que o Tribunal Constitucional tem afirmado reiteradamente – ainda que com vários votos de vencido - que, tendo por referência determinadas componentes do domínio público marítimo – como as águas territoriais e os seus leitos¹ e margens² - tais bens “*pertencem ao domínio público necessário do Estado, preenchido pelos bens que não podem pertencer senão ao Estado soberano*”. A justificação para este entendimento é a de que tais bens “*são inerentes ao próprio conceito de soberania*”³, que têm uma “*incindível conexão com os vetores da identidade e soberania nacionais*”⁴, interessando designadamente à defesa e à segurança nacional; assim, “*por força do princípio da unidade do Estado e da obrigação que lhe incumbe de assegurar a defesa nacional*”, não seria possível a transferência desses bens para as Regiões Autónomas⁵.

5. Porém, é também sabido que, como resulta inequivocamente do artigo 8.º do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores e como o próprio Tribunal Constitucional reconhece, entender que certas componentes do domínio público marítimo têm como titular necessário o Estado não impede que se reconheça que existem certos poderes de gestão desse domínio que são transferíveis para outras entidades públicas. Neste sentido, o Palácio Ratton tem afirmado que a titularidade

¹ Cfr., por exemplo, Acórdãos n.º 330/1999, n.º 654/2009 e n.º 315/2014.

² Cfr., por exemplo, Acórdãos n.º 131/2003 e n.º 654/2009.

³ Cfr. Acórdão n.º 330/1999.

⁴ Cfr. Acórdão n.º 402/2008.

⁵ Cfr. Acórdão n.º 131/2003.

estadual do domínio público marítimo não preclude *ipso facto* a possibilidade de as Regiões Autónomas exercerem alguns poderes em matéria administrativa a respeito desses espaços marítimos.

Assim, por exemplo no acórdão n.º 402/2008, o Tribunal Constitucional recusou de forma clara *“a tese de que a titularidade do domínio é necessariamente acompanhada pela titularidade de (todas as) competências gestionárias”* — apenas excluindo a possibilidade de transferência dos poderes de gestão ínsitos à defesa nacional e à autoridade do Estado —, pelo que o facto de haver domínio público marítimo necessariamente estadual *“não arrasta consigo, como consequência forçosa, a insusceptibilidade de transferência de certos poderes contidos no domínio”*. Por isso mesmo, concluiu este Tribunal, nada obsta à separação entre os aspetos essenciais do estatuto da dominialidade (definidores do seu objeto, das regras de aquisição e cessação desse estatuto e dos parâmetros nucleares da sua exploração) de todos os outros aspetos mais regulamentares (nomeadamente, quanto a formas concretas de utilização).

O mesmo entendimento é sustentado, por exemplo, no Acórdão n.º 136/2016, em que sustenta que a titularidade do bem dominial não impede a transferência de certos poderes relativos à gestão desses bens, distinguindo-se, para este efeito, entre *“poderes primários – que são insuscetíveis de transferência – e poderes secundários – que podem ser objeto de transferência para outras entidades”*. De acordo com este Acórdão, os poderes primários são aqueles *“que não podem ser desunidos do seu titular sem se ofender o fim e a função pública que justifica a dominialização do bem”*. Os poderes secundários serão todos os demais, isto é, aqueles cuja detenção *“não se afigura necessária para assegurar o cumprimento da funcionalidade específica que justificou a submissão do bem a um regime de dominialidade”*.

Também a doutrina tem vindo a reconhecer esta necessidade de separação entre *titularidade e exercício de competências sobre o domínio público*, considerando que para os titulares apenas devem estar reservados os poderes cujo exercício possa colocar em causa a consistência e subsistência do estatuto de dominialidade⁶.

⁶ Cfr., por exemplo, RUI MEDEIROS/ARMANDO ROCHA, *“A inconstitucionalidade e a ilegalidade, por violação do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março”*, in *a Gestão Partilhada dos Espaços Marítimos – Papel das Regiões Autónomas*, Lisboa, 2018, p. 26; ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio Público – o critério e o*

6. No caso em apreço, não existe qualquer motivo para sustentar – como se defende no requerimento de fiscalização da constitucionalidade – que os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A representariam a atribuição ao Governo Regional de poderes primários, que integram o núcleo essencial dos poderes dominiais e que não possam deixar de pertencer ao Estado.

a) Com efeito, como resulta da jurisprudência constitucional acima mencionada, a única razão pela qual o exercício de uma determinada faculdade sobre um bem dominial tem de estar indissociavelmente ligado ao Estado, não podendo ser objeto de qualquer partilha, é o de tal faculdade poder influir *decisivamente* com o cumprimento do fim público que justifica a definição de um estatuto dominial para esse bem.

Ora, como já se salientou, o domínio público marítimo integra *“bens que habitualmente designamos como domínio público material (ou necessário) por oposição ao domínio público formal (ou por determinação da lei)”*, uma vez que *“estamos diante de bens conexos de uma forma muito especial como a integridade territorial do Estado e com a respetiva sobrevivência enquanto tal, senão mesmo com a própria identificação nacional”*⁷. Na génese da solução de dominialização de certos bens do espaço marítimo radica uma ideia – que remonta à formação do próprio direito internacional público e do seu ramo específico de direito do mar –, segundo a qual a reivindicação e a utilização desses espaços possuem uma ligação incindível à definição da identidade do Estado⁸ e, sobretudo, ao exercício de prerrogativas de soberania, nomeadamente as ligadas à defesa e à segurança nacional. Por isso, em relação a estes espaços marítimos o Estado exerce poderes dominiais *“resultantes da jurisdição incluída*

regime jurídico da dominialidade, Coimbra, 2005, p. 173; GONZALEZ GARCIA, *La titularidad de los bienes del dominio público*, Madrid, 1998, pp. 131 e ss..

⁷ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, “Os direitos da Região Autónoma dos Açores sobre as zonas marítimas portuguesas”, in *Gestão Partilhada dos Espaços Marítimos – Papel das Regiões Autónomas*, Coimbra, 2018, p. 123.

⁸ Cfr. RUI MEDEIROS e ARMANDO ROCHA, “A inconstitucionalidade e a ilegalidade, por violação do estatuto político-administrativo da região autónoma dos açores, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março”, in *Gestão Partilhada dos Espaços Marítimos – Papel das Regiões Autónomas*, Coimbra, 2018, p. 20.

no senhorio da entidade soberana sobre o território onde tem assento (o chamado domínio eminente)”⁹.

Neste quadro, aquilo que se afigura essencial, para garantir o vetor funcional que justifica o estatuto de dominialidade, é que estejam reservados ao titular (Estado) os poderes que sejam *diretamente* relevantes para o exercício de funções que se prendem com a soberania – como a defesa nacional e a segurança interna.

b) Ora, estes aspetos são devidamente salvaguardados pelos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

Como acima se explicou, a definição dos limites das margens do domínio público hídrico pressupõe a aplicação dos critérios legais definidores de “leito” e de “margem”, que constam dos artigos 10.º e 11.º da Lei n.º 54/2005. Sempre que seja necessário para a aplicação, em concreto, desses critérios, pode desencadear-se – por iniciativa pública ou de particulares - um procedimento administrativo de delimitação do domínio público hídrico, que visa apenas fixar “*as margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza*” (cfr. artigo 17.º, n.º 1 da Lei n.º 54/2005). É no âmbito desse procedimento que o artigo 11.º, n.º 1, prevê a intervenção administrativa do membro do Governo Regional com competência em matéria de gestão da orla costeira, para homologar – com efeitos vinculativos nos termos do artigo 12.º - a proposta de delimitação apresentada pela comissão de delimitação.

Assim, não se vislumbra como é que o exercício destes poderes possa de algum modo colocar em causa interesses relativos à integridade e soberania do Estado.

Na verdade, tais interesses estão acautelados, nesta situação, pelo legislador da República: foi ele que definiu, nos mencionados artigos 10.º e 11.º, os critérios espaciais que permitem identificar o leito e as margens das águas territoriais. Ao fazê-lo, tal legislador teve necessariamente em conta a relevância que tais espaços podem ter para o exercício, pelo Estado, das suas prerrogativas de tutela da integridade territorial e de defesa nacional: por exemplo, se o artigo 11.º da Lei n.º 54/2005 prevê que a margem das águas do mar tem a largura de 50 metros (ou até uma estrada regional ou municipal,

⁹ Cfr. MARCELO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Lisboa, 10.ª ed., Vol I, p. 893.

nas Regiões) é porque o legislador da República considerou tal amplitude suficiente para a salvaguarda das funções essenciais do Estado que a dominialização visa assegurar.

Os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A de modo algum interferem com esse juízo, pois não permitem ao Governo Regional substituir ou sequer alterar os critérios que estão definidos na Lei n.º 54/2004. Aquilo que está somente em causa é **um mero procedimento administrativo tendente à aplicação desses critérios em determinados casos concretos**. Estamos perante o exercício de uma *função administrativa*, isto é, de uma função secundária, que se “*limita à mera execução de decisões previamente adotadas no exercício das funções primárias*” (função política e legislativa), sabendo-se que a “*chave do carácter secundário da função administrativa reside na sua subordinação às funções primárias, que se traduz na não interferência na formulação das escolhas essenciais da coletividade política*”¹⁰.

Neste contexto, e como é evidente, ao contrário do que é sustentado no requerimento de fiscalização da constitucionalidade, não está em causa a atribuição a órgãos regionais de “*poderes essenciais*” e definidores da dominialidade, de “*poderes de disposição [do domínio público marítimo] que frustram o objetivo que fundamenta a titularidade do Estado sobre esse domínio*”. Ao homologar propostas de delimitação de bens do domínio público hídrico, incluindo marítimo, **os órgãos regionais não estão a dispor livremente sobre esses bens ou a determinar aspetos essenciais do estatuto da dominialidade** (definidores do seu objeto, das regras de aquisição e cessação desse estatuto e dos parâmetros nucleares da sua exploração). Estão simplesmente a exercer uma atividade administrativa secundária, determinada por condicionantes legais definidas *ex ante*, que vinculam o responsável pela sua execução por força do princípio da legalidade.

Neste quadro, a regra do artigo 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A – que reconhece o carácter vinculativo da homologação da delimitação – é, para estes efeitos (de apreciação da constitucionalidade), uma norma totalmente irrelevante, porque se limita a prescrever algo que já resulta da ordem jurídica na sua globalidade: isto é, que um ato administrativo – como é tipicamente um ato de homologação – é um ato com uma dimensão *constitutiva* ou *conformadora* da realidade, introduzindo,

¹⁰ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA/ ANDRÉ SALGADO MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Tomo I, Lisboa, 5.ª ed., p. 39.

imperativamente, uma *definição inovatória de uma situação jurídico-administrativa concreta*. Na verdade, essa imperatividade resulta da própria noção legal de ato administrativo – cfr. artigo 148.º do Código de Procedimento Administrativo -, e, como é sabido, não se projeta apenas entre os sujeitos da relação jurídica regulada pelo ato, *antes se impondo a todos os órgãos e entidades do Estado*¹¹.

Em suma, as regras dos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A não põem de modo algum em causa aquilo que se afigura essencial para garantir o vetor funcional que justifica o estatuto de dominialidade, que é que estejam reservados ao titular (Estado) os poderes que sejam *diretamente* relevantes para o exercício de funções que se prendem com a soberania – como a defesa nacional e a segurança interna. Está em causa o mero exercício de uma função administrativa, de mera aplicação de critérios de delimitação do domínio público que são previamente fixados na lei, em termos precisos e tendo em conta esses interesses, função essa cujo não reconhecimento aos órgãos regionais seria, além do mais, absolutamente contrário à autonomia administrativa das Regiões Autónomas, num quadro em que a Constituição lhes reconhece poder executivo próprio (cfr. artigo 227.º, n.º 1, alínea g)), dando um amplo alcance e força expansiva a tal autonomia.

c) Note-se, aliás, que os mencionados preceitos se limitam a definir a tramitação administrativa do procedimento de delimitação, exercendo uma competência que a própria Lei n.º 54/2005 reconhece às Regiões. Com efeito, como já se sublinhou, o artigo 17.º daquele diploma – que regula a “*delimitação do domínio público hídrico*” (n.º 1), **abrangendo, portanto, a delimitação do domínio público marítimo** – prevê que “*nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, o processo de delimitação dos leitos e margens dominiais e as comissões de delimitação que lhe são inerentes constituem uma competência dos respetivos Governos Regionais e são regulamentados por diploma próprio das Assembleias Legislativas daquelas Regiões Autónomas*” (n.º 9).

¹¹ Com efeito, o efeito conformador da realidade que emana do ato administrativo – praticado pela Administração no exercício autónomo do poder executivo, que a Constituição reconhece como uma fonte de conformação da vida social que é independente dos restantes poderes do Estado (cfr. artigo 111.º da Constituição) – *deve ser considerado um pressuposto das decisões tomadas por quaisquer outros órgãos estaduais* (cfr. MAFALDA CARMONA, *O acto administrativo conformador de relações de vizinhança*, Coimbra, 2011, p. 384; H. MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Munique, 2018, p. 271).

d) Deve, pois, concluir-se que o poder administrativo de homologação de propostas de delimitação do domínio público marítimo não é um poder primário – uma vez que a sua detenção pelo Estado *não se afigura necessária para assegurar o cumprimento da funcionalidade específica que justificou a submissão desse bem a um regime de dominialidade* –, pelo que os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, ao atribuírem tal poder a órgãos regionais, não só consagram uma solução totalmente justificada em face da amplitude da autonomia administrativa regional (seja em geral, seja em concreto, face ao que dispõe o n.º 9 do artigo 17.º da Lei n.º 54/2005), como não incorrem em qualquer violação do artigo 84.º da Constituição (tal como este tem vindo a ser interpretado pelo Tribunal Constitucional no que respeita à existência de um domínio público marítimo estatual necessário).

1.2. Da inexistência de violação da reserva legislativa de competência da Assembleia da República

7. Também desprovida de fundamento é a alegação, constante do requerimento de fiscalização da constitucionalidade, de que a *“matéria respeitante à definição e delimitação do domínio público hídrico atribuído às diversas coletividades territoriais integra a reserva legislativa de competência da Assembleia da República, nos termos do n.º 4 do artigo 84.º e da alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, não podendo as Regiões Autónomas legislar inovatoriamente sobre a matéria”*.

8. Em primeiro lugar, a reserva da Assembleia da República abrange apenas *“a definição e regime dos bens do domínio público”* (cfr. artigo 165.º, n.º 1, alínea v)), **o que significa que não é uma reserva total**. De facto, como esclarecem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *“no programa normativo atribuído à lei pelo n.º 2 do artigo 84.º - definição do domínio público dos diferentes entes territoriais, regime, condições de*

utilização e limites – a mencionada alínea do artigo 165.º só menciona a definição e o regime”¹².

Neste contexto, a reserva legislativa deve apenas abranger aquilo que seja necessário para assegurar as razões motivadoras dessa reserva, que são, segundo o próprio Tribunal Constitucional, *“a necessidade de preservar a integridade dos bens públicos e o respeito pela sua afetação a finalidades de indiscutível interesse nacional”* (cfr. Acórdão n.º 330/94).

Assim, deverá caber nessa reserva: (i) a *identificação do tipo de bens* que se encontram subordinados a este regime especial de direito administrativo; (ii) a definição da *titularidade dominial*, quer em geral, quer em relação a determinados bens; e (iii) o *desenho do regime do domínio público*, que poderá incluir *“os aspetos da aquisição, modificação e extinção do estatuto da dominialidade, bem como a definição dos princípios que hão-de pautar a gestão”*¹³.

A Constituição pretende assim cometer à Assembleia da República apenas *“as decisões fundamentais ou essenciais nesta matéria, os aspectos básicos e centrais do estatuto da dominialidade”*. Deste modo, a reserva de lei parlamentar na matéria respeitante ao domínio público *“não impõe sempre à Assembleia da República (...) o dever de a disciplinar de modo integral, nem proíbe, por conseguinte, que aspetos não fundamentais possam constituir objeto de decreto legislativo regional ou mesmo de regulamento administrativo”*¹⁴.

O próprio Tribunal Constitucional já reconheceu – por exemplo, no Acórdão n.º 402/2008 – que *“faz todo o sentido separar os aspetos básicos e centrais do estatuto da dominialidade, definidores do seu objeto (categorias de bens), das regras de aquisição e cessação desse estatuto e dos parâmetros nucleares da sua exploração (nomeadamente, as restrições impostas pelos interesses públicos coenvolvidos) – aquilo “que a dominialidade tem de essencial”, como se diz no voto de vencida da conselheira MARIA DOS PRAZERES BELEZA, aposto no Acórdão n.º 330/99 – de todos os outros aspectos mais «regulamentares» (...). Estes aspetos estão sujeitos a uma apreciação mais*

¹² Cfr. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, Coimbra, 4.ª ed., p. 1007.

¹³ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *Os direitos da Região Autónoma dos Açores cit.*, p. 115.

¹⁴ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *Os direitos da Região Autónoma dos Açores cit.*, p. 116.

conjuntural e a determinantes mais particularizadas, pelo que se justifica não impor uma lei da República para os fixar”.

Em suma, aquilo que se **integra na reserva prevista na alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição são as decisões essenciais em matéria de domínio público**, não obstante tal normativo a que, enquanto coletividade primária titular de uma autonomia normativa constitucionalmente reconhecida, as Regiões Autónomas possuam uma zona de competências normativas nessa matéria.

9. Acontece que, no caso em apreço, a regulamentação do procedimento administrativo de delimitação do domínio público hídrico não constitui, manifestamente, um aspeto básico e central do estatuto de dominialidade, que se possa considerar integrado na reserva de competência legislativa parlamentar.

Desde logo, é a própria Assembleia da República que o assume, na medida em que, como já aqui se sublinhou, o artigo 17.º, n.º 9, da Lei n.º 54/2005 **reconhece expressamente às assembleias legislativas regionais a competência para regulamentar aquele procedimento**, sabendo-se que ele tem como finalidade – também expressamente prevista nesse preceito – a de concretizar, quando necessário, os limites dos leitos e das margens dominiais previstos naquela lei.

Por outro lado, pelas razões já explicitadas no ponto precedente, não se pode considerar que, ao regular tal procedimento, a Região participe na definição “[d]as *decisões fundamentais ou essenciais nesta matéria, [d]os aspetos básicos e centrais do estatuto da dominialidade*”. Nos artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, a Assembleia Legislativa Regional dos Açores não está a identificar que tipos de bens é que tem o estatuto de domínio público marítimo, nem a disciplinar ou modificar a sua titularidade ou tão pouco a definir parâmetros fundamentais do regime desses bens. Está tão-somente a concretizar os tramites que, na Região Autónoma dos Açores, integram o procedimento administrativo de demarcação do domínio público hídrico, procedimento esses cujos aspetos fundamentais – isto é, os critérios que definem os limites dos leitos e das margens dominiais – são objeto de regulação em lei da Assembleia da República (a Lei n.º 54/2005). De facto, aquele Decreto Legislativo Regional, incluindo naqueles preceitos, limita-se a definir apenas aspetos acessórios do regime legal em causa, que o legislador

nacional entendeu necessário e conveniente serem regulados pelas assembleias legislativas regionais, na medida em que se prendem, designadamente, com o modo como deve ser conformado aquele procedimento administrativo nas Regiões Autónomas, tendo em conta questões de competência e organização próprias das estruturas administrativas regionais.

Afigura-se, pois, inequívoco que, ao aprovar os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, **a Assembleia Legislativa Regional dos Açores não violou a reserva de competência legislativa da Assembleia da República prevista no artigo 165.º, n.º 1, alínea v), da Constituição.**

1.3. Do respeito pelo critério do “âmbito regional”

10. Finalmente, também é desprovido de sentido invocar que tais disposições violam as regras do n.º 4 do artigo 112.º e das alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição – que definem o âmbito regional como limite positivo e negativo à competência das assembleias legislativas regionais –, por alegadamente *“excederem manifestamente esse âmbito, ao regularem com pretensões vinculantes uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo”*.

11. O novo modelo constitucional de repartição de competências legislativas entre o Estado e as Regiões Autónomas — tal como gizado no âmbito da revisão constitucional de 2004 — assenta na limitação do exercício do poder legislativo regional em torno de três pressupostos (dois positivos e um negativo) especificamente identificados no texto constitucional: assim, em termos positivos o texto constitucional determina que (i) as Assembleias Legislativas apenas podem legislar sobre matérias referidas no respetivo Estatuto Político Administrativo (que assim assume um lugar central na determinação da competência legislativa regional), e que (ii) só podem legislar no âmbito regional; já em termos negativos, a Constituição determina que (iii) não podem legislar em matérias reservadas à competência dos órgãos de soberania (cfr. n.º 4 do artigo 112.º, alínea a) do n.º 1 do artigo 227.º e n.º 1 do artigo 228.º).

Ora, ao introduzir no léxico constitucional o conceito de “âmbito regional”, a revisão constitucional de 2004, longe de reeditar a dimensão material associada ao requisito do “interesse específico” até então existente, terá pretendido delimitar a esfera de competência legislativa da Região Autónoma em coerência com a base territorial da pessoa coletiva Região Autónoma¹⁵, assumindo que o seu território representa o limite espacial absoluto da sua competência legislativa¹⁶ — aliás, tal como já vinha sendo reconhecido pela doutrina¹⁷ e pela jurisprudência¹⁸.

12. Não se ignora que o Tribunal Constitucional tem vindo a adotar um sentido de “âmbito regional” significativamente mais amplo, associando-lhe um elemento institucional que impediria os parlamentos regionais de emanarem legislação destinada a produzir efeitos na esfera de outras pessoas coletivas públicas. Como se decidiu, por exemplo, no Acórdão n.º 304/2011, *“sem prejuízo de esta expressão ter antes de mais um sentido geográfico, traçando os limites espaciais de vigência dos decretos legislativos regionais, ela tem também forçosamente um sentido institucional, que impede os Parlamentos insulares de emanar legislação destinada a produzir efeitos relativamente a outras pessoas coletivas públicas que se encontram fora do âmbito de jurisdição natural das Regiões Autónomas”*.

A verdade, porém, é que mesmo nesta perspetiva jurisprudencial, restritiva da autonomia legislativa regional, nada há a apontar ao Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

Com efeito, ao contrário do que se alega no requerimento de fiscalização da constitucionalidade, ao aprovar tais preceitos, a Assembleia Legislativa da Região

¹⁵ Cfr. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada cit.*, vol. I, p. 663; RUI MEDEIROS, “Anotação ao Artigo 227.º”, in *Constituição da República Portuguesa Anotada cit.*, vol. III, pp. 303 ss.

¹⁶ No mesmo sentido, cfr. JOSÉ DE MELO ALEXANDRINO, “Artigo 112.º”, in *Comentário à Constituição Portuguesa*, vol. III, 1.º tomo, *Princípios Gerais da Organização do Poder Político (Artigos 108.º a 119.º)*, Coimbra, 2008, p. 173; JORGE MIRANDA, “A Autonomia Legislativa das Regiões Autónomas após a Revisão Constitucional de 2004”, in *Scientia Iuridica*, tomo LIV, n.º 302 (2005), p. 213.

¹⁷ Cfr., por todos, GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Coimbra, 2014, p. 815; CARLOS BLANCO DE MORAIS, *A Autonomia Legislativa Regional – Fundamentos das Relações de Prevalência entre Actos Legislativos e Regionais*, Lisboa, 1993, pp. 301 e 522-523.

¹⁸ Cfr. acórdãos n.º 1/91 e n.º 630/99.

Autónoma dos Açores não está a regular “*uma matéria respeitante ao domínio de outra pessoa coletiva, o Estado, como é o caso do domínio público marítimo*”. Tal só sucederia se o objeto daquela regulamentação fosse o de definir quais os tipos de bens que integram o domínio público marítimo do Estado, o que manifestamente não sucede. Quem define esses bens – incluindo a disciplina da largura e limites dos leitos e margens das águas costeiras – é uma lei nacional, a Lei n.º 54/2005. **A definição dos efeitos jurídicos que, nesta matéria, se projetam na esfera do Estado cabe, assim, integralmente, a esta lei.**

O Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A apenas procede – e em cumprimento de um “mandato” expressamente contido na Lei n.º 54/2005 - à regulamentação do procedimento administrativo necessário à *execução e aplicação prática* desses efeitos jurídicos, que é o procedimento de demarcação. O que está em causa é a definição dos tramites necessários à concretização, no plano dos factos, das regras legais definidoras dos bens do domínio público marítimo e dos seus limites; é a procedimentalização necessária a adequar a situação de facto aos efeitos jurídicos que a legislação da República – e apenas esta – determina que devem ser produzidos no que respeita a tais bens dominiais.

A Assembleia da República já definiu, na Lei n.º 54/2005, que bens integram o domínio público marítimo estadual, conformando a esfera jurídica do Estado quanto a este aspeto, pelo que a regulamentação regional em causa não se destina a determinar a produção de efeitos jurídicos inovadores relativamente ao Estado.

Assim, mesmo que se dê ao critério do “âmbito regional” o alcance amplo que a jurisprudência do Tribunal Constitucional lhe tem atribuído, não se pode de modo algum considerar que os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A incumprem as regras constitucionais que definem esse critério como limite ao exercício do poder legislativo regional.

13. Em suma, os artigos 11.º, n.º 1, e 12.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A são totalmente conformes ao quadro constitucional aplicável, pelo que o pedido para que seja reconhecida a inconstitucionalidade desses preceitos deve ser recusado por este Tribunal.

§2.º

DA PRETENZA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 15.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 8/2020/A

14. Em segundo lugar, no requerimento de fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade o Primeiro-ministro solicita a declaração de inconstitucionalidade do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A, que prevê a possibilidade de, por decreto legislativo regional, se proceder à desafetação de parcelas do leito ou da margem de bens “do domínio público marítimo”, desde que por “motivo de interesse público devidamente fundamentado”.

Para fundar tal pedido, alega-se que, estando em causa bens que são necessariamente da titularidade do Estado (como seriam todos os bens que integram o domínio público marítimo), “só o Estado pode dispor sobre a afetação ou desafetação desses bens”, pelo que aquele preceito violaria (i) a reserva de competência da Assembleia da República prevista na alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição e (ii) o âmbito regional como condicionante ao exercício do poder legislativo regional.

15. É sabido que, na nossa ordem jurídica, “perante a existência de dúvidas de constitucionalidade relativamente ao conteúdo de uma disposição normativa dotada de uma pluralidade de sentidos alternativos, a Justiça Constitucional deve optar por realizar uma interpretação conforme à Constituição e evitar o recurso a uma decisão de inconstitucionalidade”. Tal opção configura, mesmo, um “ónus do Tribunal Constitucional”, justificado “pelas exigências de proporcionalidade e de respeito pelo imperativo de conservação dos atos, as quais fundamentam a interpretação em conformidade à Constituição”¹⁹.

De facto, “no campo específico da atuação da Justiça Constitucional, a interpretação conforme é um método de fiscalização da constitucionalidade e não

¹⁹ Cfr. RUI MEDEIROS, *A Decisão de Inconstitucionalidade*, Lisboa, 1999, pp. 381 ss; CARLOS BLANCO DE MORAIS, *Justiça Constitucional*, Tomo II, 2.ª ed., Coimbra, p. 388.

apenas um preceito hermenêutico”, o qual pode fundamentar uma sentença de recusa de declaração de inconstitucionalidade de uma disposição normativa impugnada²⁰.

O próprio Tribunal Constitucional reconhece que, *“entre duas interpretações possíveis da mesma norma se há-de necessariamente optar por aquela que a torna compatível com a Constituição, salvo se essa mesma interpretação se revelar como inequivocamente inoportável face à letra e ao espírito do preceito em causa”*²¹. Assim, tal Tribunal só deve optar pela declaração de inconstitucionalidade se *“a única interpretação da norma em apreço compatível com a Constituição se tenha de considerar como insustentável”*²². Caso contrário, *“perante duas interpretações possíveis de uma norma legal - uma, incompatível com a Constituição e outra que, com ela, se compatibiliza - o intérprete deve decidir-se por esta última, ou seja, pela interpretação conforme à Constituição*²³, por ser essa uma exigência decorrente *“do princípio da conservação das normas”*²⁴.

16. Ora, no caso em apreço, há pelo menos um sentido da mencionada norma do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A que se revela compatível face ao que dispõe a Constituição, devendo, portanto, o Tribunal Constitucional recusar a sua declaração de inconstitucionalidade. Com efeito, tal preceito não incorre em qualquer violação da Constituição se entendido no sentido de que aquilo **que visa permitir é apenas a desafetação, por decreto legislativo regional, do leito ou da margem de águas interiores sujeitas à influência das marés.**

As águas interiores sujeitas à influência das marés são tradicionalmente qualificadas, bem como os seus leitos e margens, como parte integrante do domínio público marítimo²⁵, pelo que tais bens cabem numa interpretação literal do conceito de “domínio público marítimo” mencionado no artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A.

²⁰ Cfr. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Vol. II, Coimbra, 2007, p. 312.

²¹ Cfr. Acórdão n.º 90/88. No mesmo sentido, por exemplo, Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 108/88, 184/2008 e 794/2013.

²² Cfr. Acórdão n.º 90/88.

²³ Cfr. Acórdão n.º 364/94.

²⁴ Cfr. Acórdão n.º 184/2008.

²⁵ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio Público – o critério e o regime jurídico da dominialidade cit.*, p. 173.

Contudo, não existe, na Constituição, qualquer determinação quanto à integração daquelas águas interiores ou das suas margens e leitos no *domínio público estadual*. A Lei Fundamental, como já se sublinhou, apenas reconhece a dominialidade das “*águas territoriais com os seus leitos e os fundos marinhos contíguos*” (cfr. artigo 84.º, n.º 1, alínea a)), e nem sequer determina, de forma expressa e imperativa, quem deve ser o *titular* de tais bens (cfr. artigo 84.º, n.º 2).

Por outro lado, inexistente jurisprudência constitucional que, pronunciando-se especificamente sobre as margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés, considere que, também aqui, está em causa um domínio público necessário do Estado.

Na verdade, se atendermos aos critérios que tem vindo a ser definidos pelo Tribunal Constitucional para justificar essa dominialidade necessária, verificamos que tais critérios não permitem fundamentar, no caso dessas margens e leitos, tal dominialidade.

Como já se explicitou, a justificação dada para legitimar a construção jurisprudencial do conceito de “domínio público necessário” é de que estão em causa bens que “*são inerentes ao próprio conceito de soberania*”²⁶, que têm uma “*incindível conexão com os vetores da identidade e soberania nacionais*”²⁷, sendo fundamentais para o exercício de certas funções – como a defesa e a segurança nacional – que apenas cabem ao Estado. Aquilo que está em causa são espaços – como as águas territoriais e as suas margens - que possuem uma ligação incindível à definição da identidade do Estado e, sobretudo, ao exercício de prerrogativas de soberania, nomeadamente as ligadas à defesa e à segurança nacional.

17. Ora, no caso específico das margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés, **não se vislumbra como pode ser justificada essa ligação incindível ao exercício destas funções de soberania.**

A defesa nacional é uma obrigação do Estado (cfr. artigo 273.º, n.º 1, da Constituição), que tem por objetivos garantir, no respeito da ordem constitucional, das instituições democráticas e das convenções internacionais, a independência nacional, a

²⁶ Cfr. Acórdão n.º 330/1999.

²⁷ Cfr. Acórdão n.º 402/2008.

integridade do território e a liberdade e a segurança das populações contra qualquer agressão ou ameaça externas (cfr. artigo 273.º, n.º 2).

A defesa nacional tem assim, como componente estruturante ou principal, a defesa da integralidade e soberania do Estado, enquanto entidade política, contra a ocupação ou anexação por outro Estado. Neste quadro, a defesa nacional é sinónimo de *defesa militar*, e tem como principal expoente as Forças Armadas, instituição a quem a Constituição atribui a responsabilidade pela defesa da integridade do território nacional por meios armados (cfr. artigo 275.º).

Ora, não se vê como uma determinada conformação das margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés da Região Autónoma dos Açores **possa efetivamente impedir ou condicionar, de modo substancialmente limitativo, o exercício de funções de defesa militar que o Estado exerce no mar português**. Uma coisa é admitir (como o Tribunal Constitucional tem considerado) que as águas costeiras e as respetivas margens têm uma conexão íntima com tais funções, até porque, mesmo historicamente, são suporte físico às atividades de cariz militar através das quais se procura assegurar a garantia da integridade territorial do Estado. Outra coisa é sustentar que tal conexão também abrange margens e leitos de águas interiores (ainda que sujeitas à influência das marés), que são espaços integrados no território regional, desligados da realidade marítima em sentido estrito, e relativamente aos quais não se conhece qualquer papel relevante para o exercício de funções que se possam considerar *essenciais* à defesa nacional.

Uma margem de águas interiores da região não é, manifestamente, um bem que está *conexionado de forma direta e especial à integridade territorial do Estado*, que se possa dizer ser *imprescindível para a garantia da própria identidade nacional* ou que configure um verdadeiro *“elemento constitutivo do Estado”* – justificações usadas pelo Tribunal Constitucional para sustentar a dominialidade necessária - pelo que não existem razões materiais para se reconhecer, quanto a esse bem, essa dominialidade.

18. Não sendo de reconhecer qualquer ligação incidível e comprovável entre esses espaços e o exercício de prerrogativas de soberania, nomeadamente as ligadas à defesa e à segurança nacional, **a verdade é que todos os restantes vetores da**

ordem jurídica propendem no sentido da sua não inclusão no domínio público necessário do Estado, mas sim no *domínio público regional*.

Na verdade, estão em causa parcelas de terreno que podem ser particularmente relevantes para o exercício de uma visão omnicomprensiva do *status* dominial, não centrada apenas na garantia da integridade dos bens, mas dirigida à salvaguarda de diversas outras dimensões (ambiental, cultural, turística ou comunicacional) que neles relevam e à respetiva rentabilidade e rentabilização. E a Região Autónoma dos Açores é a entidade que está em melhores condições para executar essa visão, assumindo poderes de disposição dessas parcelas por força da sua exclusão do domínio público necessário estadual e integração no domínio público regional.

Tal solução – compatível com o Estatuto Político Administrativo dos Açores, que reconhece a integração das águas interiores, mas não das suas margens e leitos, no domínio público marítimo estadual (cfr. artigo 8.º, n.º 1) – é a mais conforme ao regime autonómico insular, que constitui um princípio determinante de organização do Estado português, assumindo as Regiões Autónomas o nível mais amplo de autonomia no direito português – uma “autonomia qualificada” – que visa assegurar a defesa dos interesses próprios (específicos *hoc sensu*) das comunidades humanas que constituem o seu substrato subjetivo e que se traduz num leque substancial de missões que são confiadas à Região Autónoma dos Açores (por exemplo, em matéria de desenvolvimento económico e social, bem estar e qualidade de vida das populações, defesa e proteção do ambiente, da natureza, da paisagem e dos recursos naturais – cfr. artigo 3.º, alíneas d) e m) do Estatuto).

Por outro lado, tal solução afigura-se também a mais consentânea com o *princípio da subsidiariedade* – enquanto vetor que propende para a limitação relativa dos poderes das macro-comunidades em favor das comunidades intermédias, na medida em que estas, em razão da sua proximidade, se revelam suscetíveis de desempenhar determinada tarefa de modo mais eficiente – e, em particular, o princípio da subsidiariedade vertical, hoje constitucionalmente consagrado no n.º 1 do artigo 6.º da Lei Fundamental. Tal princípio claramente justifica que à Região Autónoma dos Açores seja dado um papel constitutivo no exercício de poderes de afetação ou desafetação das parcelas territoriais contíguas às águas interiores sujeitas a influência das mares do espaço marítimo, uma vez que, estando os órgãos regionais mais próximos

da realidade regional, estarão também em melhor posição para anteciparem as melhores soluções de ordenamento e gestão daqueles espaços territoriais, tendo em conta todos os interesse multifacetados que, atualmente, o domínio público deve procurar assegurar.

Neste quadro, a atribuição de *poderes de decisão* à Região Autónoma dos Açores em matéria de desafetação das margens e leitos das águas interiores sujeitas à influência das marés, sendo plenamente justificada pelo princípio da subsidiariedade e pelo contexto constitucional-estatutário de reforço dos poderes da Região Autónoma dos Açores, não se afigura, de modo algum, incompatível com os fundamentos justificativos do domínio público necessário, tal como este foi construído pelo Tribunal Constitucional. O que está em causa é o ordenamento de um espaço territorial que, ainda que contíguo a águas interiores, tem como esfera de intervenção paradigmática a esfera social, económica e ambiental e não desempenha qualquer papel minimamente relevante para o exercício de funções que se possam considerar essenciais à defesa nacional ou possam ter impacto direto na soberania e integridade territorial.

19. Deve, pois, este Tribunal cumprir a exigência – que como se viu, constitui um verdadeiro ónus – de *proceder a uma interpretação em conformidade à Constituição do artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 8/2020/A*, interpretando tal preceito o sentido de que aquilo **que visa permitir é apenas a desafetação, por decreto legislativo regional, de bens que não fazem do domínio público estadual necessário – o leito ou a margem de águas interiores sujeitas à influência das marés –, e assim recusar a pretensa declaração de inconstitucionalidade daquela regra.**

§3.º

DA PRETENSE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 1.º E 3.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 26/2020/A

20. Em terceiro lugar, o Primeiro Ministro requereu a declaração de inconstitucionalidade dos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º e dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, normas que procedem à desafetação de

uma “área de domínio público marítimo” situada na freguesia de Vila do Porto, na Ilha de Santa Maria e autorizam a sua cedência à Associação ao Clube Naval de Santa Maria.

Alega-se que tais disposições são viciadas de inconstitucionalidade consequente porque a desafetação e posterior cedência são feitas com fundamento no artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, preceito que, pelas razões mencionadas no parágrafo anterior, o autor do pedido de fiscalização da constitucionalidade reputa como inconstitucional, por permitir a desafetação por decreto legislativo regional de bens – neste caso, bens situados nas margens de águas costeiras – que integram o domínio público estadual necessário.

21. Como se percebe pelo preâmbulo do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A e pelo seu Anexo I, as parcelas que são objeto de desafetação são parcelas adjacentes a um cais – o cais de Vila do Porto – onde estava implantada uma Lota, entretanto desativada.

É verdade que, nesse diploma, se qualifica tal parcela de terreno como uma “área do domínio público marítimo”. Mas, em face dos elementos disponíveis, é possível, por interpretação jurídica, **concluir que verdadeiramente estamos perante um domínio público de diferente natureza: o domínio público infraestrutural.**

a) Com efeito, é sabido que o domínio público marítimo não esgota a categorias de bens dominiais existentes no território nacional. Uma outra categoria de bens dominiais é a que corresponde ao domínio público infraestrutural – isto é, ao conjunto de infraestruturas que constituem o suporte físico artificial de uma determinada atividade ligada à satisfação da utilidade pública de *circulação*, entendida no seu sentido amplo (ou seja, exprimindo a aceção de movimentação de pessoas, bens, energia ou dados)²⁸. Por imposição constitucional, apenas as estradas e as linhas férreas nacionais pertencem ao domínio público que cumpre esta funcionalidade (cfr. artigo 84.º, n.º 1, alíneas d) e e) da Constituição). Mas a lei, através do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 477/80, de 15 de outubro – que estabelece o inventário geral do património do Estado – amplia o domínio público infraestrutural, sendo que uma das categorias que integra nesta

²⁸ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio cit.*, p. 221.

classe de bens dominiais são exatamente “os portos artificiais e docas, os aeroportos e aeródromos de interesse público” (alínea e)).

A *ratio* da individualização de um domínio público infraestrutural radica num elemento *funcional*: nele se incluem os bens que, compostos por uma universalidade de elementos, constituem o suporte físico para o cumprimento de uma finalidade determinada – permitir o transporte de algo ou de alguém. Está-se a falar de infraestruturas rodoviárias, ferroviárias, portuárias, aeroportuárias, energéticas ou de telecomunicações, normalmente organizadas em rede, e identificadas com a prestação de um serviço de transporte, mediante a oferta de prestações tendencialmente homogéneas a uma pluralidade de utilizadores, de relevância não despidiêda para o funcionamento do sistema económico e socioeconómico²⁹.

b) Ora, um cais – como é o cais de Vila do Porto – é um bem que preenche claramente este elemento funcional: o que está em causa é um *porto artificial*, isto é, um conjunto de infraestruturas (instalações e equipamentos) implementados numa área marítima, fluvial ou lacustre tendo em vista a movimentação de fluxos (embarque, desembarque) de passageiros e/ou de mercadorias. Tais bens estão indissociavelmente ligados a um *interesse coletivo específico*, que é o da satisfação de uma utilidade pública de circulação, o que justifica a sua classificação como integrando o domínio público infraestrutural.

Esse estatuto dominial abrange todos os bens, instalações e equipamentos que integram o cais e sirvam de suporte à satisfação desse interesse pois eles constituem uma *universalidade* tal como ela é concebida no direito do domínio público - ou seja, um complexo de coisas pertencentes ao mesmo sujeito de direito público e afetadas ao mesmo fim de utilidade pública³⁰.

Ora, importando decisivamente, neste quadro, esclarecer com rigor o estatuto jurídico dos bens desafetados pelo Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A – a parcela adjacente ao cais de Vila do Porto onde está implementada a Lota –, parece-nos que, pelas razões apontadas, o entendimento correto é o de **qualificar tal bem como**

²⁹ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *O Domínio Público cit.*, p. 224.

³⁰ Cfr. MARCELO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. II, 9.ª ed., Coimbra, p. 890.

fazendo parte do *domínio público infraestrutural*, na medida em que estão em causa bens implementados numa área marítima, tendo em vista a movimentação de fluxos (embarque, desembarque) de passageiros (e/ou de mercadorias).

Deste modo, tem de concluir-se que tais bens integram o domínio público regional, na medida em que o Estatuto Político Administrativo dos Açores integra nesse domínio os *“portos artificiais, docas e ancoradouros”* (cfr. artigo 22.º, n.º 1, alínea i)). Sendo certo que, como explicita ANA RAQUEL MONIZ, *“devem conceber-se como integrantes na noção de porto (e por consequência excluídos do âmbito do domínio público marítimo), quer as construções humanas e equipamentos imobiliários, quer as faixas de terreno sobre as quais estes se encontram implantados, todos eles formando a universidade pública que constitui a infraestrutura portuária – a qual, localizada em território da região autónoma, integrará o respetivo domínio público regional”*³¹.

Sublinhe-se que o próprio Tribunal Constitucional já reconheceu – por exemplo, no Acórdão n.º 654/2009 – que *“é, de facto, verdade que a questão do domínio público se coloca de modo diverso consoante estejam em causa construções humanas, as infraestruturas e os equipamentos imobiliários, ou bens do domínio público natural”*. Nesse Acórdão, admite-se expressamente a necessidade de estabelecer uma diferença de regime entre *“as infraestruturas específicas”* e as *“margens como um todo”*, argumentando-se que *“por um lado, não se pode afirmar que a titularidade regional de infra-estruturas específicas existentes no perímetro normal das margens tenha necessariamente relevância estratégica sob o ponto de vista da “defesa nacional” (...); e por outro lado, as infra-estruturas carecem de cuidados de conservação e manutenção que deverão ficar a cargo de quem está mais próximo delas e mais diretamente delas retira benefícios. É neste sentido que se fala de um “domínio público infra-estrutural” (Ana Raquel Moniz, O Domínio Público, págs. 221-251), e é nessa linha de raciocínio que se defende a titularidade regional das infra-estruturas portuárias existentes nas Regiões Autónomas (ibidem, pág. 238)”*.

É exatamente isto que sucede no caso em apreço: a área desafetada pelo Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A é uma área portuária onde estava edificada uma *“infra-estrutura específica existente no perímetro normal das margens”* (neste

³¹ Cfr. ANA RAQUEL MONIZ, *Os direitos da Região Autónoma dos Açores cit.*, p. 106.

caso, um cais e uma Lota), que não tem qualquer “*relevância estratégica sob o ponto de vista da “defesa nacional”*” e que, por estar localizada numa zona portuária, se deve considerar, por força de disposição expressa do Estatuto Político Administrativo dos Açores, parte integrante do domínio público infraestrutural regional relativo aos “*portos artificiais, docas e ancoradouros*” (cfr. artigo 22.º, n.º 1, alínea i)).

Deve, pois, este Tribunal cumprir a exigência de *proceder a uma interpretação em conformidade à Constituição dos artigos 1.º e 2.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A*, interpretando tais preceitos no sentido de que aquilo **que visam permitir é apenas a desafetação e posterior cedência de um bem que integra o domínio público infraestrutural, de titularidade regional**, inexistindo, portanto, qualquer inconstitucionalidade por violação das regras relativas à titularidade estadual do domínio público marítimo. **Em consequência, impõe-se recusar a declaração de inconstitucionalidade daquelas regras.**

§4.º

DA PRETENZA INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 1.º, 2.º E 3.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 41/2023/A

22. Por último, o Primeiro Ministro requereu a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A, normas que procedem à desafetação de uma “parcela de terreno onde se encontram implantadas as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa”.

Também aqui se alega que tais disposições são viciadas de inconstitucionalidade consequente porque a desafetação de tal parcela é feita com fundamento no artigo 15.º do Decreto Legislativo Regional n.º 26/2020/A, preceito que, pelas razões mencionadas no parágrafo §2.º, o autor do pedido de fiscalização da constitucionalidade reputa como inconstitucional, por permitir a desafetação por decreto legislativo regional de bens – neste caso, bens situados nas margens de águas costeiras – que integram o domínio público estadual necessário.

23. Verifica-se, contudo, que tal como no parágrafo precedente, não obstante o diploma qualificar a desafetação em causa como uma “desafetação do domínio público marítimo”, a verdade é que, face aos elementos do conhecimento deste Tribunal, é possível, por interpretação jurídica, **concluir que verdadeiramente estamos perante um domínio público de diferente natureza: o domínio público cultural.**

a) O domínio público cultural abrange, nos termos da alínea m) do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 477/80, os “*palácios, monumentos, museus, bibliotecas, arquivos e teatros nacionais*”. Estão em causa bens que possuem um interesse cultural relevante – designadamente, a nível histórico, arqueológico, arquitetónico, linguístico, artístico ou etnográfico -, por refletirem valores de memória, antiguidade, autenticidade, originalidade ou singularidade.

No caso da Região Autónoma dos Açores, estes bens com interesse cultural reconhecidamente relevante integram o domínio público regional. É isso que resulta da alínea l) do n.º 1 do artigo 22.º do Estatuto Político Administrativo dos Açores, que qualifica como bens dominiais regionais “*os palácios, monumentos, museus, bibliotecas, arquivos e teatros*”.

b) Ora, as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa constituem, manifestamente, um bem de interesse cultural, mais propriamente um *monumento*. De facto, estamos perante um bem com interesse histórico e arqueológico indesmentível, considerando, designadamente, e como se explicita no preâmbulo do Decreto Legislativo Regional aqui em causa, “*que as campanhas de prospeção arqueológicas desenvolvidas no Forte de São João Baptista da Praia Formosa levantam a possibilidade de esta ser a mais antiga estrutura de fortificação no arquipélago, remontando ao século XVI*”, a que acresce “*a sua importância como referência na história militar dos Açores*”.

c) Estando em causa um bem do domínio público regional, da titularidade da Região Autónoma dos Açores, cabe a esta definir qual o estatuto que melhor permite prosseguir a finalidade de interesse público a que ele deve estar adstrito, tendo a Assembleia Legislativa Regional entendido neste caso que, por forma a garantir a sua

“fruição pública pela população residente e visitantes”, era necessário “proceder a obras de recuperação” desse monumento, o que justificava a sua desafetação.

Em qualquer caso, o que interessa aqui sublinhar é que, por força de disposição expressa do Estatuto Político Administrativo dos Açores, se devem considerar as ruínas do Forte de São João Baptista da Praia Formosa parte integrante do domínio público cultural regional relativo aos *“palácios, monumentos, museus, bibliotecas, arquivos e teatros”* (cfr. artigo 22.º, n.º 1, alínea I)).

d) Deve, pois, este Tribunal cumprir a exigência de *proceder a uma interpretação em conformidade à Constituição dos artigos 1.º, 2.º e 3.º do Decreto Legislativo Regional n.º 41/2023/A*, interpretando tais preceitos no sentido de que aquilo **que visam permitir é apenas a desafetação de um bem que integra o domínio público cultural, de titularidade regional**, inexistindo, portanto, qualquer inconstitucionalidade por violação das regras relativas à titularidade estadual do domínio público marítimo. **Em consequência, impõe-se recusar a declaração de inconstitucionalidade daquelas regras.**

Termos em que se requer que o pedido de fiscalização da constitucionalidade das normas constantes dos Decretos Legislativos Regionais n.ºs 8/2020/A, de 30 de março, 26/2020/A, de 15 de outubro, e 41/2023/A, de 28 de novembro, seja julgado totalmente improcedente

ANEXO II

ADITAMENTO

O Grupo Parlamentar do PSD propõe o aditamento do seguinte segmento à proposta de pronúncia formulada:

“**24.** Sem prescindir, sem conceder quanto aos fundamentos do pedido de fiscalização da inconstitucionalidade das citadas normas constantes dos Decretos Legislativos Regionais nºs 8/2020/A, de 30 de Março, 26/2020/A, de 15 de Outubro, e 41/2023/A, de 28 de Novembro, apresentado pelo Primeiro-Ministro, e apenas por mera cautela, os efeitos de uma eventual declaração de inconstitucionalidade devem ser limitados pelo Tribunal Constitucional, por estarem em causa razões segurança jurídica, de equidade e de interesse público de excepcional relevo, que impõem tal limitação, nos termos e para os efeitos previstos no nº 4 do artigo 282º da Constituição.

A limitação de efeitos da inconstitucionalidade justifica-se por forma a proteger as situações concretas que se tenham constituído ao abrigo das normas que se propõe eliminar da ordem jurídica, por forma a salvaguardar a estabilidade das relações jurídicas, desde logo de natureza económica ou patrimonial que se tenham estabelecido tendo por fundamento ou em resultado da execução dos actos administrativos ou decisões administrativas praticadas pela Região Autónoma dos Açores ao abrigo das normas agora em crise e que permitiram aos particulares a consolidação de relações jurídicas, assentes em contratos celebrados e já executados antes da declaração de inconstitucionalidade, com base nos princípios da confiança, da boa-fé e da certeza.

Tais contratos geraram direitos e deveres para as partes envolvidas e a sua afectação pela declaração de inconstitucionalidade ofenderia – de modo grave e desproporcionado – as exigências de segurança jurídica e de equidade, as quais

merecem um tratamento e protecção análogos ao que é que é previsto para o caso julgado no nº 3 do artigo 282º da Constituição.¹

A ponderação da limitação de efeitos da inconstitucionalidade deve ser feita pelo Tribunal Constitucional com base num juízo de proporcionalidade, o que significa que *“nesta ponderação, o Tribunal Constitucional deve atender às exigências da segurança jurídica (entendida em sentido estrito), da equidade (como solução justa a aplicar aos efeitos concretamente já produzidos pela norma declarada inconstitucional) e do interesse público (de excepcional relevo), cumprindo o mandamento do nº 4 do artigo 282º da Constituição”*, como o Tribunal Constitucional já decidiu.²

O Tribunal Constitucional deve ponderar *“se as consequências gerais da declaração de inconstitucionalidade são ou não excessivas, devendo, para o efeito ponderar os diferentes interesses em jogo e, concretamente, confrontar os interesses afectados pela lei inconstitucional com aqueles que hipoteticamente seriam sacrificados em consequência da declaração de inconstitucionalidade com eficácia retroactiva e repristinatória”*.³

Como já decidiu o Tribunal Constitucional *“com efeito, em situações anteriores o Tribunal Constitucional considerou que se justificava a limitação de efeitos atendendo à necessidade de cotejar o interesse na reafirmação da ordem jurídica com o interesse na eliminação do factor de insegurança, através de um “juízo de proporcionalidade” em que o interesse público seria ponderado (cf. Acórdão nº 308/93, cit.). E, muito incisivamente, no Acórdão nº 57/95 (cit.), o Tribunal considerou, a propósito da utilidade de uma eventual declaração de inconstitucionalidade de várias normas tributárias já revogadas,*

¹ Veja-se, neste sentido, Vitalino Canas, “Introdução às decisões de provimento do Tribunal Constitucional, Os seus efeitos em particular”, *Estudos de Direito Público*, nº 2, 1984, p. 74 e ss.

² Acórdão nº 308/93.

³ Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo III, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, Anotação ao artigo 282.º, pg. 845.

que não deixaria, "manifestamente", de limitar os efeitos dessa eventual declaração, por razões de segurança jurídica".⁴

Nestes termos, justifica-se que o Tribunal Constitucional limite os efeitos de uma eventual declaração de inconstitucionalidade, nos termos e para os efeitos previstos no nº 4 do artigo 282º da Constituição."

⁴ Ac. nº 430/93.