

Revogação de títulos de utilização privativa de recursos dominiais litorais

The revocation of administrative licences and contracts on coastal resources use

Manuel das Neves Pereira *

Doutorando e Mestre em Direito pela FDUC. Professor adjunto da Univ. Algarve

RESUMO

Introduzindo à questão da revogabilidade dos títulos de utilização do domínio público marítimo, começamos por contextualizar as *ocasio* e *ratio legis* próximas do novo regime hídrico imposto pela Lei da Água, na perspectiva da jurídica base do regime de utilização privativa do domínio público hídrico – sobretudo transpondo, por vezes literalmente, a Directiva n.º 2000/60/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Outubro, que estabeleceu um quadro de acção comunitária no domínio da política da água. Directiva em cuja alteração já se labora, sem que, em Portugal, nem sequer toda a regulação complementar por decreto-lei ainda tenha sido aprovada.

Em sequência, consideramos os regimes da Lei da Água (LA) em sede de utilização dos recursos hídricos: o regime de transição; o regime base da LA sobre a utilização dos recursos públicos hídricos; o regime da utilização comum como regime conatural ao domínio público; e finalmente, mas ainda com a síntese que a economia do artigo impõe, o regime da utilização privativa, que consideramos regime excepcional – apesar de se tratar do regime quantitativamente mais frequente. Neste último notamos as respectivas definição e conteúdo e características: universalidade (com as tipicidades de figuras e procedimentos de licença e contrato de concessão), submissão a condições acessórias de interesse público, natureza real ou objectiva, onerosidade, e, tipicidade de modalidades de extinção (caducidade e revogação).

Fixamo-nos depois, em especial na revogação dos títulos: suas causas, respectiva fundamentação sublinhando a precariedade jus-administrativa, e efeitos.

Em forma de sintética conclusão colocamos questões direitos constituídos em sede de planeamento especial de orla costeira e da LA; respondemos às questões e fundamentamos tendo por suposto o exposto na caracterização dos títulos de utilização privativa de recursos que consideramos, em muito nosso, embora apenas aqui delineado, mas inovatoriamente fundado jurídico entendimento: “domínio da Natureza”. Não cabe neste articulado desenvolvermos a resposta que neste damos, fundamentada juridicamente em princípios: - sim, tais títulos apesar de constitutivos de direitos são “livremente” revogáveis.

Palavras chave: Directiva Quadro da Água; Lei da Água; utilização privativa de recursos hídricos; revogação dos títulos de utilização do domínio público marítimo

* e-mail: nevesper@sapo.pt

ABSTRACT

As Introduction, this Article points the new Portuguese Water law regime, prescribed by the Lei n° 58/2005, de 29 de December, converting the Directive 200/60/EC of water policy. As well as necessary new rule in Portugal for such ecological relevant matter.

The aim and main issue of the article is the juridical question about the revocation of administrative (permits,) licences and contracts of public coastal resources private use.

So, first, we characterize these administrative licences and public administrative contracts between government entities (or other public authorities) and privates.

In fact, public expenditures are always in way to repair foreseeable damage to unsustainable private (and public as well) developments and public infrastructures, artificially increasing private property values, such as coastal tourist real estate – environmentally sensitive developments.

The point is: an administrative permit or licence, in general giving a solid private subjective right, is not revocable. But because the property is public or even so Natural, is ever revocable when we have prior public good and “nature maritime and/or coastal interests”? We, in a sustainable way, say: yes, they’re revocable.

Keywords Directive 2000/60/EC of water policy; Water law; revocation of administrative licences and contracts of public coastal resources private use

1. Introdução

1.1. *Occasio e ratio legis* próximas do novo regime hídrico

A Directiva n.º 2000/60/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Outubro, foi determinante não só para o regime jurídico português dos recursos hídricos em geral, como, especialmente, para a última actualização do nosso Direito do Litoral.

Efectivamente, a Lei n.º 58/2005, de 29 de Dezembro, já mais conhecida por Lei da Água, teve por *occasio* e por *ratio legis*, em especial, por um lado, uma imposição jurídica supranacional consubstanciada por aquela Directiva Quadro da Água, e por outro lado, duas carências internas adequáveis a tal imposição jus-internacional consubstanciadas na exigência de uma actualização harmonizante da política e da legislação hídricas e atinente positivação das bases substantivas e do quadro orgânico votados à gestão sustentável dos hídricos recursos.

E, no seio destes, impunha-se adequar a lei às sedimentadas expectativas ambientais e de ordenamento do território litoral.

Não que a definição e classificação jurídicas dos espaços do domínio público marítimo, acolhidas no Capítulo I do Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro carecessem de alteração segundo o entendimento do legislador. Pois que, se assim

fosse, a Lei n.º 16/2003, de 4 de Junho, tendo havido início de vigência segundo a *vacatio* supletiva, teria sido oportunidade para alterar o diplomaⁱ a mais do que as adaptações formais constitucionaisⁱⁱ e de “alargamento” da largura dos leitos e margensⁱⁱⁱ nas regiões autónomas. Ora ainda hoje o direito dominial público do Decreto-Lei n.º 468/71^{iv}, de tal capítulo, continua materialmente em vigor^v; assim pois quer após a Lei n.º 58/2005, quer após a Lei n.º 54/2005 - pois que esta, (re) estabelecendo a titularidade dos recursos hídricos, se fez ter regime de início de vigência segundo o disposto na Lei da Água^{vi}.

1.2. Da Lei da Água – base do regime de utilização privativa do domínio público hídrico^{vii}

A Lei da Água (que doravante designaremos pela sigla LA), articula-se institucionalmente nos seguintes organismos, conforme dispõe exactamente o artigo 7.º da LA: a) a nível nacional, o Instituto da Água (INAG), que, como autoridade nacional da água, representa o Estado como garante da política nacional das águas; b) a nível de região hidrográfica, a respectiva Administração de Região Hidrográfica (ARH), a qual tem competência de gestão das águas, incluindo o respectivo planeamento, licenciamento e fiscalização^{viii}. Sendo criadas pelo artigo 9.º as ARH do Norte (RH 1, 2 e 3), do Centro (RH 4), do Tejo (RH5), do Alentejo (RH6 e 7) e do Algarve (RH8). As ARH têm a

natureza jurídica de pessoas colectivas de âmbito regional, com autonomias administrativa e financeira e titularidade de património próprio. Não sendo administração autónoma *stricto sensu*, (nem, podendo ser directa), as ARH estão pois sujeitas a poder de superintendência e tutela do Ministro do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional – delegável no presidente do INAG.

Sendo a região hidrográfica (RH) a unidade principal de planeamento e gestão das águas, que, tendo por base a bacia hidrográfica, se define como a área de terra e de mar constituída por uma ou mais bacias hidrográficas contíguas e pelas águas subterrâneas e costeiras que lhes estão associadas^{ix}, constituindo-se como a principal unidade para a gestão das bacias hidrográficas^x; as quais são dez, compreendendo-se as oito primeiras no continente, a nona compreendendo todas as bacias da Madeira e a décima todas as bacias hidrográficas dos Açores.

2. Os regimes da I.A. sobre a utilização dos recursos hídricos

2.1. O regime de transição

No seu artigo 100.º, a LA contém uma já detalhada disposição transitória sobre títulos de utilização.

Assim, dispõe, como regra geral, que os títulos criados segundo o direito anterior à LA mantêm-se desde que sejam dados a conhecer à territorialmente competente ARH no prazo de um ano.

Quando o título tenha por objecto infra-estruturas hidráulicas tituladas por mera licença, a norma permite aos seus titulares requerer a sua conversão em concessão, sempre que à luz da LA devesse ser esta a modalidade a adoptar. Com a limitação apenas de que a concessão assim atribuída não pode ter prazo superior ao necessário para concluir a amortização dos investimentos realizados ao abrigo do título anteriormente obtido pelo utilizador.

Quando um título de utilização reúna os requisitos para a qualificação da respectiva infra-estrutura como empreendimento de fins múltiplos, pode a mesma ser submetida ao regime previsto no artigo 76.º da LA sob proposta da autoridade nacional da água e decisão do Ministro do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional (MAOTDR).

Nesta sede de transitoriedade a LA vem depois, no n.º 4 do artigo 100.º, a estabelecer um regime de sentido contrário ao da revogação *stricto sensu* – entendida como acto administrativo que apenas extingue, *ex nunc*, os efeitos de um acto administrativo anterior. Vai em sentido contrário pois se aproxima sim da licença, *ex novo*, ao admitir a regularização sem aplicação de coima à contra-ordenação ilícita por ausência pura de título de utilização.

É que, *a maiori ad minus*: se se permite transformar estados, situações ou relações não tituladas (juridicamente inexistentes ou nulas, e contra-ordenacionais) em relações juridicamente tituladas, terá que admitir-se (come se admite) até a modificação de relações por licenciamento - revogando-as pois por concomitante efeito - em relações tituladas por contrato de concessão.

Se não, vejamos a letra do questionado n.º 4: O Governo promove, através das normas que vierem a regular o regime de utilização, nos termos do n.º 2 do artigo 102.º, as condições necessárias para a progressiva adaptação de títulos referidas nos números anteriores e para a regularização de todas as utilizações não tituladas de recursos hídricos existentes nesta data que se revelem compatíveis com a aplicação desta lei e das normas nela previstas, fixando, designadamente, o prazo e as condições dessa regularização e, bem assim, a possibilidade de isenção total ou parcial de coima^{xi} pela utilização não titulada anterior à data da publicação desta lei, no caso de a regularização se dever a iniciativa do interessado.

Entende-se a teleologia firmada em trazer tais situações da clandestinidade ao espaço do ordenamento jurídico regular, mas é, moça opinião, duplamente excessivo: pela não aplicação, possível até à totalidade, da sanção contra-ordenacional, e pela eventual admissão à legalidade de situações que contrariaram reiteradamente os princípios jurídico-ambientais que a LA fez questão de, em tarefa doutrinal, inserir definindo-os no artigo 3.º do seu articulado.

2.2. O regime base da LA sobre a utilização dos recursos públicos hídricos

2.2.1. Utilização comum – regime conatural ao domínio (público)

No seu artigo 58º, a LA prescreve, em sede de recursos hídricos, o princípio conatural à dominialidade pública: os bens do domínio público são de uso e fruição comuns^{xii}.

2.2.2. A utilização privativa – regime excepcional

...1. Definição e conteúdo

Segundo a LA, utilização privativa dos recursos hídricos do domínio público é a utilização privada que: a) permite ao privado um maior aproveitamento desses recursos do que a generalidade dos utentes, ou b) implica alteração no estado dos mesmos recursos^{xiii}, ou c) coloca esse estado em perigo.

Esta entrada do legislador em tarefa doutrinal esquece uma característica liminar e essencial à utilização privativa do domínio: a sua natureza excepcional e a justificação da admissão da excepção por razão em que participe um interesse público – harmonizável com o interesse privado do requerente.

O conteúdo dos direitos (e deveres) dos titulares de licenças e dos contratos de concessão é o de exercerem as actividades requeridas segundo as condições do deferimento da licença e as cláusulas contratuais, assim respectivamente.

...2. Universalidade

(Necessidade universal prévia (e preventiva) de título; e tipicidade fechada de títulos)

O direito de utilização privativa de domínio público só pode ser atribuído por correspondente título. E qualquer que seja a natureza e a forma jurídica do requerente de título.

São admitidos como títulos, exclusivamente, os decorrentes de acto administrativo de licença e os de contrato administrativo de concessão.

Fundamento desta característica:

O fundamento legal encontra-se no artigo 56º da LA, epigrafado de “Princípio da necessidade de título de utilização”, mas revelado por dois princípios basilares do direito do ambiente:

- Princípio da precaução;
- Princípio da prevenção.

Assim, qualquer actividade, pública ou privada e subjectiva ou objectivamente, que possa ter (e não: “que tenha”, como seguramente por lapso está expresso na lei) impacte (negativo, também se terá esquecido o legislador de qualificar, pois nem todos os impactes positivos nos recursos hídricos marinhos, à luz da oceanografia, p. ex., carecerão de título para a respectiva produção) no estado das águas só pode ser realizada desde que permitida por título de utilização.

Depois, as modalidades da titulação são, também, imperativas e típicas:

(- Autorizações – aplicável a uso de bens de propriedade privada - p. ex., as actividades que incidam sobre leitos, margens ou águas particulares. Os pedidos de autorização devem ser decididos no prazo de dois meses findo o qual os mesmos se consideram deferidos (segundo a tradição portuguesa do deferimento tácito em sede urbanística, já anterior ao Código do Procedimento Administrativo).

- Licenças – v. infra.

- Contratos de concessão – v. infra.

Do exposto resulta que o direito de uso ou fruição privativo não é reconhecido ser adquirido por usucapião ou por qualquer outro título.

Daqui decorrerá que seria inconstitucional a sujeição do seu uso ou fruição a qualquer outro título de utilização?

Não cremos que assim tenha de ser necessariamente. Estas três formas não esgotam os tipos de títulos aos quais o legislador poderia em abstracto, admitir; e nem a bipartição em licenças e concessões para uso privativo do domínio público.

A relação de taxa ou outra figura por preço e decorrente de relação contratual (por tempo curto e determinado) é passível de ser suporte permissivo de usos ou aproveitamentos individualizados de utilidades do domínio público – sempre desde que num quadro de excepção.

...2.0. Procedimento eventual de informação prévia

Os sujeitos privados interessados numa utilização privativa dominial podem, em homologia ao regime geral das operações urbanísticas particulares, requerer formais pedidos de informação prévia, às ARH territorialmente competentes, sobre as possibilidades de utilização privativa de recursos hídricos. Note-se que o

(eventual) efeito constitutivo de direitos para os particulares decorrentes da informação é regulado em norma de diploma complementar.

...2.1. Actividades sujeitas a licença – tipicidade objectiva

Exactamente como dispõe o artigo 60º da LA, as utilizações privativas dos recursos hídricos (*lato sensu*) do domínio público permitidas desde que tituladas por licença são:

- a) A captação de águas;
- b) A rejeição de águas residuais;
- c) A imersão de resíduos;
- d) A ocupação temporária para a construção ou alteração de instalações, fixas ou desmontáveis, apoios de praia ou similares e infra-estruturas e equipamentos de apoio à circulação rodoviária, incluindo estacionamento e acessos ao domínio público hídrico;
- e) A implantação de instalações e equipamentos referidos na alínea anterior;
- f) A ocupação temporária para construção ou alteração de infra-estruturas hidráulicas;
- g) A implantação de infra-estruturas hidráulicas;
- h) A recarga de praias e assoreamentos artificiais e a recarga e injeção artificial em águas subterrâneas;
- i) As competições desportivas e a navegação, bem como as respectivas infra-estruturas e equipamentos de apoio;
- j) A instalação de infra-estruturas e equipamentos flutuantes, culturas biogenéticas e marinhas;
- l) A sementeira, plantação e corte de árvores e arbustos;
- m) A realização de aterros ou de escavações;
- n) Outras actividades que envolvam a reserva de um maior aproveitamento desses recursos por um particular e que não estejam sujeitas a concessão;
- o) A extracção de inertes;
- p) Outras actividades que possam pôr em causa o estado dos recursos hídricos do domínio público e que venham a ser condicionadas por regulamentos anexos aos instrumentos de gestão territorial ou por regulamentos anexos aos planos de gestão da bacia hidrográfica.

...2.2. Actividades sujeitas a contrato de concessão – tipicidade objectiva

Exactamente como dispõe o artigo 61º da LA, estão sujeitas a concessão:

- a) Captação de água para abastecimento público;
- b) Captação de água para rega de área superior a 50 ha;
- c) Utilização de terrenos do domínio público hídrico que se destinem à edificação de empreendimentos turísticos e similares;
- d) Captação de água para produção de energia;
- e) Implantação de infra-estruturas hidráulicas que se destinem aos fins referidos nas alíneas anteriores.

O respectivo procedimento administrativo contratual segue a lei complementar, e o CPA nos artigos 178º e seguintes - de entre os quais sublinhamos a remissão do artigo 181º para as regras do procedimento administrativo comum do CPA, e as concursais constantes dos artigos 182º e seguinte.

...3 Submissão a condições acessórias de interesse público

A titulada utilização privativa deve, em primeiro lugar, respeitar o disposto na lei e, em especial, o disposto no plano de gestão da bacia hidrográfica e nos instrumentos de gestão territorial, o cumprimento das normas de qualidade e das normas de descarga bem como a concessão de prevalência ao uso considerado prioritário, no caso de conflito de usos. Como segunda regra de condicionamento, a utilização privativa deve também, em caso de conflito de usos submeter-se aos critérios de preferência estabelecidos no plano de gestão da bacia hidrográfica aplicável mas dando-se sempre prioridade à captação de água sobre os demais usos previstos.

...4. Natureza real ou objectiva

Os títulos de utilização não são conferidos *intuitus personae*.

Desta natureza decorre serem susceptíveis de transmissão; pelo que, em pureza, será pois de admitir quer *inter vivos* quer *mortis causae*. Esta asserção está contra o disposto na alínea b) do artigo 14º, Embora este, *in fine*, não exclua o disposto no artigo precedente – que admite a transmissão mediante autorização da DRARN e desde que se mantenham os requisitos técnicos supostos na atribuição do título de utilização.

Mas já tem plena consagração, este princípio ou característica do título, segundo a alínea d) do n.º 2 da Lei n.º 13/2007.

...5. Onerosidade

Todos os procedimentos administrativos tipificados para utilização de recursos hídricos têm adstrito o pagamento de taxas como contrapartidas da actividade administrativa procedimental (caso que o legislador não refere na lei), do ou da utilização dominial, da actividade concessionada, e como garantia do pagamento dos deveres particulares.

...6. Tipicidade de modalidades de extinção – caducidade e revogação

Estes títulos extinguem-se por efeito do decurso do prazo neles estabelecido – caducidade; ou por revogação.

O prazo regra de validade da licença é de 10 anos, admitindo-se a revisão das respectivas condições conforme preceitua o n.º 3 do artigo 67.º.

A concessão tem o prazo máximo de 75 anos, segundo o n.º 6 do artigo 68.º da LA.

A caducidade opera pelo transcurso do prazo de validade fixado no título de utilização e conforme as condições fixadas pelas normas aprovadas (a aprovar) nos termos do artigo 56.º.

A caducidade da licença tem como efeito a reversão, gratuita, para o Estado, ou a remoção das instalações desmontáveis e a demolição das instalações fixas. Neste caso o titular da licença tem o dever de repor, a seu cargo, a situação material existente antes das obras.

A caducidade da concessão tem como efeito a reversão, gratuita, para o Estado, das obras e instalações realizadas no estrito âmbito da concessão.

2.3. O regime complementar da LA sobre a utilização dos recursos hídricos

No n.º 2 deste artigo 100.º o legislador da Lei da Água estabeleceu, expressamente, que o Governo deveria aprovar (não dentro de um ano mas antes no prazo de três meses após a entrada em vigor da Lei da Água) os decretos-leis complementares da presente lei que regulem a utilização de recursos hídricos e o tangente regime económico e financeiro.

Ora apenas em 9 de Março de 2007 foi publicada a Lei n.º 13/2007, lei de autorização

legislativa, atribuindo ao Governo autorização para aprovar o regime complementar da Lei n.º 58/2005, relativo precisamente à utilização dos recursos hídricos. Tendo esta lei o seu termo de vigência em 14 de Setembro de 2007.

Sendo este o fim, nos termos constitucionais, o artigo 2.º fixa depois o sentido^{xiv} e a extensão desta autorização legislativa.

A extensão desta autorização compreende o disposto no n.º 2 deste artigo 2.º^{xv}.

3. Da revogação dos títulos de utilização

3.1. Causas de revogação

Segundo o disposto no artigo 69.º, são causas de revogação dos títulos de utilização:

- a) O não cumprimento dos requisitos gerais e elementos essenciais do título;
- b) A não observância de condições específicas previstas no título;
- c) O não início da utilização no prazo de seis meses a contar da data de emissão do título ou a não utilização durante um ano;
- d) O não pagamento, durante seis meses, das taxas correspondentes;
- e) A invasão de áreas do domínio público não licenciado ou concessionado;
- f) A não constituição do depósito requerido para a reparação ou levantamento da obra ou instalação;
- g) A ocorrência de causas naturais que coloquem em risco grave a segurança de pessoas e bens ou o ambiente, caso a utilização prossiga.

Nos termos do n.º 6 do artigo 69.º, os títulos de utilização podem ser revogados fora dos casos previstos no número anterior, por razões decorrentes da necessidade de maior protecção dos recursos hídricos ou por alteração das circunstâncias existentes à data da sua emissão e determinantes desta, quando não seja possível a sua revisão (*rectius*: alteração).

Notamos que constituem cláusulas gerais, plenas de conceitos carecidos de maior determinação, as constantes da alínea g) e do n.º 7 deste artigo 69.º.

...1. Funda(menta)ção das causas - a natureza precária dos títulos

As causas específicas (inerentes à natureza dos recursos de bens dominiais) de revogação dos

títulos, segundo o nosso entendimento *ab initio* decorrente de literalidade hermenêutica, conformam-se à prevalência do interesse público dominial e à dinâmica do suporte material dos recursos ou à natureza destes mesmos recursos em concreto.

Assim, conformam-se à natureza precária^{xvi} da licença de utilização, que vem do disposto no artigo 6º do Decreto-Lei nº 46/94, de 22 de Fevereiro, e que se deve manter no regime do Decreto-Lei autorizado que a Lei nº 13/2007, de 9 de Março permite.

Por outro lado, no que aos contratos de concessão tange, a susceptibilidade da revogação do seu título, decorre já do disposto no Código do Procedimento Administrativo, no seu artigo 180º e sem prejuízo de lei em contrário. Ou seja, nomeadamente: a) modificar unilateralmente o conteúdo das prestações contratuais (restritamente embora); b) rescindir os contratos de concessão, unilateralmente pois, desde que se verifique imperativo de interesse público e este seja devidamente fundamentado.

...2. Os actos precários e a dignidade humana relativizada pela “dominialidade da Natureza”

A nota de maior relevo, quer para este ponto, quer para o tema deste artigo, é a de que a lei faz coincidir as causas de revogação reúne portanto aqui comuns à licença e ao contrato de concessão – em vez de licenças dominiais, seguindo remotamente Robin de Andrade, a LA apresenta o regime para os títulos dominiais.

Mais, e já comum argumento embora não realizado e não sedimentado jurisprudencialmente, os direitos emergentes de tais actos conflituam com os direitos de todos os demais sujeitos jurídicos ou pessoas ao ambiente^{xvii} em optimização permanente.

3.2. Efeitos das revogações

Os efeitos da revogação dos títulos de utilização privativa de recursos do domínio público hídrico encontram-se previstos, em especial, nos nºs 5^{xviii} e 7^{xix} do mesmo artigo da LA.

Os efeitos das revogações harmonizam-se e com a natureza dos títulos e atendem aos interesses dos particulares titulados, designadamente ponderando

os prazos de amortização dos investimento particulares.

Sendo efeito, ainda principal, da revogação – após ter sido requisito legal geral expresso – o pagamento de uma indemnização justa, ou seja, que considere os danos emergentes e os lucros cessantes. Mas cremos que os respectivo cômputos, em especial o dos lucros cessantes deve atender à natureza precária da titulação e à previsibilidade legal que não frustra por isso, nos mesmos termos do direito privado, civil ou comercial, as expectativas do utilizador privado de recursos dominiais.

4. Conclusão

4.1. Questionando

Cabe concluir agora e aproveitamos para o fazer em resposta a questionamento plurilegal de estudo, incidindo no tema nuclear deste artigo:

- a) O Decreto-Lei nº 309/93, de 2 de Setembro^{xx} estabelece no nº 4 do artigo 17º um regime de outorga de licenças e concessões que derroga o regime geral da livre revogabilidade das licenças de utilização do domínio hídrico do Decreto-Lei nº 46/94, de 22 de Fevereiro? Apenas se sim, dado que nas situações de facto subsumíveis à apontada previsão do artigo nº 17º, a lei confere ao titular da licença um direito subjectivo à substituição dessa licença por adaptação às disposições do POOC^{xxi}? Se sim, o título adquirido, mesmo se constitutivo de direito, será revogável?
- b) A LA no seu já citado e visto em nota artigo 100º contém uma disposição transitória que dispõe que no caso de infra-estruturas hidráulicas tituladas por mera licença, podem os seus titulares requerer a sua “conversão” em concessão.
É este um direito subjectivo?
Se sim será depois revogável o título concessório?
- c) Ainda no mesmo artigo 100º a LA prevê que no caso de títulos de utilização existentes à data da entrada em vigor do novo regime de utilização de recursos (ou domínio, diremos) hídrico ou em que estejam reunidas as condições necessárias para a qualificação da infra-estrutura como empreendimento de

fins múltiplos, pode a mesma ser submetida ao regime previsto no artigo 76.º da LA sob proposta da Autoridade Nacional da Água e decisão do MAOTDR.

Estamos também aqui face à atribuição de um direito subjectivo ao particular titulado segundo o direito pretérito?

Se sim, será depois o título revogável?

- d) No n.º 4 do mesmo artigo¹⁰⁰ prevê-se que o Governo, complementarmente à LA, legislará estipulando os requisitos para a adaptação dos títulos de direito anterior.

Terão também direito subjectivo a novo título os particulares titulados actualmente?

E será revogável o título adquirido segundo a nova lei?

- e) O Governo legislará ainda sobre a regularização de todas as utilizações não tituladas de recursos hídricos antes de 30 de Dezembro de 2005, mas que se revelem compatíveis com a aplicação da LA e das normas a esta complementares.

Terão estes particulares direitos subjectivos a licença (e à isenção de coima)?

4.2. Respondendo

Entendemos que, desde logo pelo exposto anteriormente sobre as características essenciais dos títulos, em relação às situações das alíneas a) a d) tal direito subjectivo a novo título segundo o regime e efeitos administrativos novos poderá ter-se por reconhecido, havendo sim expectativas jurídicas e interesses legalmente protegidos.

A consideração da questão da revogabilidade dos títulos adquiridos não segue o regime do CPA, mas sim o da lei especial, que a admite, sendo pois revogáveis ainda que constitutivos de direitos.

Já relativamente à situação da alínea e) entendemos que não há direito subjectivo a são constituídas apenas expectativas jurídicas.

Nesta hipóte e) o título eventualmente adquirido terá o mesmo regime dos anteriores, ou seja, a revogabilidade mesmo enquanto título constitutivo de direitos.

4.3. Fundamentando sinteticamente

A alteração ou a substituição (revogação substitutiva ou modificativa) de títulos não nos parece que sejam figuras admissíveis senão

excepcionalmente e em cato administrativo densamente vinculado, e sendo dada ainda de menor propriedade a renovação dos actos ou contratos administrativos concernentes.

A revogação (simples ou em sentido restrito, de títulos de utilização ou exploração de domínio público) é admitida com fundamento diverso da revogação de títulos sobre bens não dominiais (e públicos), precisamente dada a maior intensidade do interesse público a proteger.

Contra a letra da alínea b) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 140º do CPA, rege doutrinamente bem, o artigo 69º da LA.

A “dignidade da pessoa humana num concerto eco-cosmológico”^{xxxii} tutelada cimeiramente pelo Direito, traduz-se, na temática do presente artigo, na não admissão de actos administrativos constitutivos de direitos subjectivos ou interesses legítimos insusceptíveis de revogação^{xxxiii} em matéria de uso de recursos dominiais.

Mas não porque são apenas dominiais, antes sim porque os valores ecossistémicos relativizam o Humano. E tal sucede, diremos, em virtude do objecto: bens naturais fundamentais não apenas para a espécie humana mas outrossim para a Natureza.

Notas

ⁱ Efectivamente, o Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro antes da Lei n.º 16/2003, já fora objecto das alterações introduzidas pelos Decretos-Leis n.ºs 53/74, de 15 de Fevereiro, e 89/87, de 26 de Fevereiro, e atendido ao disposto nos Decretos-Leis n.ºs 201/92, de 29 de Setembro, 46/94, de 22 de Fevereiro, e 108/94, de 23 de Abril. Diploma então revendo, actualizando e unificando em um diploma o anteriormente muito fragmentado e incoerente regime jurídico dos terrenos do domínio público hídrico, em trabalho técnico-juridicamente distinto.

ⁱⁱ Repare-se que já decorridos trinta anos após a respectiva consagração, *qua tale*, no artigo 237º da Constituição da República Portuguesa. Mas tal nem seria objecto de autónoma nota se não tivessem já ocorrido as oportunidades de tal actualização de texto aquando das alterações lembradas na nota concernente anterior.

ⁱⁱⁱ Segundo o inciso da Lei 16/2003 no artigo 3º do diploma seu objecto, nas Regiões Autónomas, quando a margem – marítima, poderia ter precisado, em nossa opinião, o legislador – atingir uma estrada regional ou

- municipal existente, a sua largura só se estenderá até essa via.
- ^{iv} Obviamente que com as alterações havidas; convenhamos que apreciáveis como poucas, atendendo às mutações de sensibilidade sócio-política e jurídica e ao dinamismo da concernede realidade.
- ^v A LA na data da sua entrada em vigor, derroga as normas legais e regulamentares contrárias ao que nela se dispõe; e, na data da entrada em vigor dos actos legislativos previstos nos n.ºs 1 e 2 do artigo 102.º, revoga expressamente os seguintes actos legislativos: a) Decreto-Lei n.º 70/90, de 2 de Março; b) Decreto-Lei n.º 45/94, de 22 de Fevereiro; c) Decreto-Lei n.º 46/94, de 22 de Fevereiro; d) Decreto-Lei n.º 47/94, de 22 de Fevereiro; e) Capítulos III e IV do Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro; f) Decreto-Lei n.º 254/99, de 7 de Julho.
- ^{vi} Nos termos do respectivo artigo 30.º estabelece que a mesma “entra em vigor no momento da entrada em vigor da Lei da Água”. Expressão que, em nossa opinião, não deve ter hermenêutica literal, pois as disposições transitórias da Lei da Água levam a que o seu início de vigência se reparta a partir de 30 de Dezembro de 2005, mas até ...2015 conforme dispõe o artigo 99.º, o qual estabelece nas suas alíneas um quadro diacrónico materialmente especificado de prazos a observar na aplicação da lei.
- ^{vii} A LA ocupa-se das utilizações privativas do domínio público hídrico (conforme a epígrafe, p. ex., do artigo 69.º)? ou das utilizações privativas dos recursos hídricos do domínio público (conforme a o corpo do n.º 1 do mesmo artigo 69.º)?
É que, sendo estas formulações sintagmáticas expressas indistinta e frequentemente na LA, entendemos não terem, em rigor, o mesmo sentido. E se há intenção de circunscrever a LA à segunda – para não invadir outros regimes próximos ou articuladas com a gestão estritamente de águas, como o do ordenamento da orla costeira – , sendo a primeira mais usada elipticamente, tal verificação não afasta o facto de nos merecer atenção para apontarmos que o sentido tendencial de maior âmbito da primeira teria a vantagem de poder abranger sem dificuldade matéria que não é recurso hídrico embora deste seja acessória ou comparte no domínio público hídrico – veja-se, p. ex., as utilizações sujeitas a licença nomeadas nas alíneas c) e seguintes do n.º 1 do artigo 60.º da LA, de entre as quais é de vulto a cláusula da alínea p).
Repare-se que, no quadro dos contratos administrativos nominados ou tipificados no Código do Procedimento Administrativo, a designação é a de contrato de concessão de uso privativo do domínio público, cfr. alínea e) do n.º 2 do CPA – embora se deva ter presente que o legislador parece ter querido nomear apenas as espécies contratuais administrativas “de colaboração” reconhecidos, cfr. Esteves Oliveira, M. E., Gonçalves, P. C., Amorim, P. (1998) – *Código do Procedimento Administrativo - comentado*, 2ª ed., Coimbra, Almedina, p. 813, que se caracterizam por associar ente privado ao “desempenho regular das funções administrativas”, mas deve notar-se que neste contrato assim nominado o legislador do CPA fugiu a tal classificação pois mais se presta a ser classificado como contrato administrativo de concessão ou atribuição de vantagens ao ente privado contratante num quadro de interesse público concomitante. Sobre a domialidade litoral, cfr nossa síntese em Pereira, M. Neves – *Litoral: Incrementar Solo Público de Gestão Privada?*, in actas do “IV Colóquio Luso-Espanhol de Direito Administrativo da Universidade de Coimbra”, *Studia Iuridica* n.º 60, Colloquia – 7, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 427 ss. e em separata. Para as concessões de praia v., em França, p. ex., Laubadère, A., Gaudemet, Y., (1998) – *Traité de droit administratif*, 11ª ed., Paris, L.G.D.J., p. 203.
- ^{viii} Em sequência, estabelece a LA que a representação dos sectores de actividade e dos utilizadores dos recursos hídricos é assegurada através dos órgãos consultivos: a) Conselho Nacional da Água (CNA), enquanto órgão consultivo do Governo em matéria de recursos hídricos; e b) os conselhos da região hidrográfica (CRH), enquanto órgãos consultivos das administrações da região hidrográfica para as respectivas bacias hidrográficas nela integradas. E no n.º 3 do mesmo artigo dispõe que a articulação dos instrumentos de ordenamento do território com as regras e princípios decorrentes da presente lei e dos planos de águas nelas previstos e a integração da política da água nas políticas transversais de ambiente são asseguradas em especial pelas comissões de coordenação e desenvolvimento regional (CCDR).
- ^{ix} Cfr., nesta relação ecossistémica Gonzalez, R., Dias, J.A. e Ferreira, Ó. (2005): Analysis of landcover shifts in time and their significance: An example from the Mouth of the Guadiana Estuary (SW Iberia). In: FitzGerald, D. e Knight, J. (eds.), “*High-Resolution Investigations of the Morphodynamics and Sedimentary Evolution of Estuaries*”. Kluwer Publishing House.
- ^x Cfr. alínea vv) do artigo 4.º da LA.
- ^{xi} Note-se que o artigo 102.º da LA, dispendo pois sobre normas complementares, o normativo, p. ex., sobre contra-ordenações (matéria objecto do n.º 1 do artigo 97.º, e que é condição de efectividade dada a respectiva função não apenas sancionatória mas desde logo preventiva) é admitido desde logo para ser aprovado

em um ano. Devendo esta matéria conformar-se ao regime da Lei n.º 50/2006, de 29 de Agosto Lei Quadro das Contra-Ordenações Ambientais.

^{xii} Nomeadamente nas suas funções de recreio, estadia e abeberamento, e desde que no respeito da lei geral e dos condicionamentos definidos nos planos aplicáveis e não produza alteração significativa da qualidade e da quantidade da água, exemplifica, acrescenta e condiciona a lei.

A lei, por “planos aplicáveis”, quer referir-se a instrumentos que parte em de planeamento e de ordenamento.

^{xiii} Dispõe a lei, cumprindo os deveres pactícios internacionais e prevenindo responsabilidade internacional, que “no caso de os pedidos de utilização serem susceptíveis de causar impactes transfronteiriços e na medida em que nesse caso se aplicará a Convenção para a Protecção e o Aproveitamento Sustentável das Águas das Bacias Hidrográficas Luso-Espanholas, a entidade competente para a emissão do título deve comunicar à autoridade nacional para que esta consulte as entidades responsáveis do Reino de Espanha”.

^{xiv} Sentido que, nos termos do n.º 2 da autorização, é o de aprovar um novo regime jurídico de utilização dos recursos hídricos nos termos enunciados pela Lei da Água, prevendo os requisitos e condições da atribuição de títulos de utilização dos recursos hídricos.

^{xv} Que dispõe exactamente como segue:

- a) A sujeição a prévia concessão de utilização dos recursos hídricos nos casos de implantação de serviços de apoio à navegação marítima ou fluvial e das infra-estruturas e equipamentos de apoio à navegação de uso público, ainda que localizadas em margens e leitos privados conexos com águas públicas, desde que impliquem investimentos avultados e integrem a prestação de serviços, tais como postos de venda para combustíveis, zona destinada à manutenção de embarcações, postos de socorros e vigilância e ou comunicações;
- b) A sujeição a prévia concessão de utilização dos recursos hídricos nos casos de implantação de equipamentos industriais ou outras infra-estruturas que impliquem investimentos avultados cujo prazo de amortização seja superior a 10 anos, de utilização dos recursos hídricos do domínio público marítimo para produção de energia eléctrica a partir da energia das ondas do mar com uma potência instalada superior a 25 MW e de instalação e exploração simultânea de equipamentos e de apoios de praia;
- c) Os pressupostos, termos e condições de emissão das autorizações e das licenças de utilização de recursos hídricos e da atribuição da concessão de utilizações

do domínio público, bem como a tramitação dos procedimentos administrativos visando a obtenção dos referidos títulos de utilização dos recursos hídricos;

- d) A possibilidade de transmissão dos títulos de utilização dos recursos hídricos, inclusive a herdeiros e legatários, desde que se mantenham os requisitos que presidiram à sua atribuição e que a transmissão efectuada determine a sub-rogação do adquirente em todos os direitos e deveres do cedente enquanto durar o prazo de validade do título transmitido;
- e) As condições em que é possível efectuar a transacção e a cedência temporária das licenças para captação de águas e para a rejeição de águas residuais, entre as quais devem figurar a necessidade de assegurar os requisitos para a atribuição do título correspondente, a previsão da possibilidade de transacção no plano de gestão da bacia hidrográfica e a utilização pretendida reportar à mesma bacia hidrográfica;
- f) O procedimento e as condições de modificação dos títulos de utilização dos recursos hídricos por iniciativa da autoridade competente ou por iniciativa do utilizador, com a possibilidade do utilizador poder optar pela redução proporcional da taxa a pagar ou pela renúncia ao seu direito de uso privativo nos casos de redução da área afectada ao uso privativo do domínio hídrico;
- g) O ressarcimento do detentor do título de utilização dos recursos hídricos sempre que haja realizado, ao abrigo do título, investimentos em instalações fixas, no pressuposto expresso de uma duração mínima de utilização, devendo a indemnização ser calculada por reporte às acções que permitiriam a fruição do direito do titular, na parte ainda não amortizada, com base no método das quotas constantes, em função da duração prevista e não concretizada;
- h) A possibilidade de prorrogação, por uma única vez, dos prazos de vigência dos títulos de utilização dos recursos hídricos para permitir a recuperação dos investimentos adicionais aos inicialmente realizados pelos utilizadores, desde que os referidos investimentos se encontrem devidamente autorizados pela autoridade competente, se demonstre que os mesmos não foram nem podiam ser recuperados e que não excedam o prazo total de 75 anos;
- i) As condições e os pressupostos de apresentação de pedidos de informação prévia sobre a possibilidade de utilização dos recursos hídricos, incluindo a definição das taxas administrativas a que os mesmos estão sujeitos e a definição dos termos e das situações em que as respostas proferidas são vinculativas;
- j) A definição dos pressupostos, termos e condições de utilização de recursos hídricos destinada à captação e

- águas, para consumo humano ou para outros fins, à pesquisa e captação de águas subterrâneas, à produção de energia eléctrica, à descarga de águas residuais, à recarga e injeção artificial em águas subterrâneas, à imersão de resíduos, à utilização de infra-estruturas hidráulicas, à realização de competições desportivas e navegação marítimo-turística, à instalação de infra-estruturas e equipamentos flutuantes, culturas biogenéticas e marinhas, a aterros e escavações, à extracção de inertes, à recarga de praias e assoreamentos artificiais ou à realização de construções, apoios de praia, equipamentos e infra-estruturas de apoio à circulação rodoviária;
- l) A proibição da descarga de lamas em águas superficiais ou subterrâneas;
 - m) exercício do dever de autotutela pelas entidades administrativas competentes face aos particulares que efectuem utilizações abusivas dos recursos hídricos;
 - n) A fixação do procedimento e a estipulação de um prazo de dois anos para os utilizadores de recursos hídricos que não dispõem de título regularizarem a sua situação, podendo beneficiar de isenção de coimas;
 - o) A definição de um regime especial de regularização de atribuição de títulos de utilização dos recursos hídricos às empresas titulares de centros electroprodutores, prevendo a possibilidade de continuação de utilização dos recursos hídricos mediante a celebração de um contrato de concessão no prazo de dois anos;
 - p) A definição das contra-ordenações pela violação das normas sobre utilização dos recursos hídricos por referência à nomenclatura fixada pela Lei n° 50/2006, de 29 de Agosto, e o estabelecimento de sanções compulsórias no caso de atraso de pagamento de coimas devidas.
- ^{xvi} Cfr. Calvão, Filipa – *Os actos precários e os actos provisórios no direito administrativo*, (1998), Porto, *passim*.
- ^{xvii} Cfr. Canotilho, J. J. Gomes – O Direito ao Ambiente como Direito Subjectivo, *in*, *Estudos sobre Direitos Fundamentais*, (2004), Coimbra Editora, Coimbra, p.176 ss.
- ^{xviii} O texto do n° 5 do artigo, é: Uma vez revogado o título de utilização e comunicada a decisão ao seu detentor, deve cessar de imediato a utilização dos recursos hídricos, sob pena da aplicação de sanções pela utilização ilícita, devendo presumir-se haver grave dano para o interesse público na continuação ou no recomeço da utilização pelo anterior detentor do título revogado.

^{xix} O texto do n° 7 do mesmo artigo, é exactamente: No caso da situação referida no número anterior, o detentor do título, sempre que haja realizado, ao abrigo do título, investimentos em instalações fixas, no pressuposto expresso ou implícito de uma duração mínima de utilização, deve ser ressarcido do valor do investimento realizado em acções que permitiriam a fruição do direito do titular, na parte ainda não amortizada, com base no método das quotas constantes, em função da duração prevista e não concretizada.

^{xx} Especialmente com a redacção dada pelo Decreto-Lei n° 218/94, de 20 de Agosto.

^{xxi} E consequente atribuição de direito por nove ou cinco anos, respectivamente em função de a adaptação ocorrer no prazo de um ou de dois anos.

^{xxii} Cultivamos e fazemos evoluir a expressão, dada em designadamente, em: Pereira, M. Neves. – *Introdução direito e às obrigações*, (1992), Almedina, Coimbra, p. 15; e em – 3ª ed., (2007), pp. 18 e 45.

^{xxiii} Cfr., no quadro de distinção entre eficácia destrutiva e eficácia construtiva, as “classificações assessorias” de actos revogatórios substitutivos e actos revogatórios modificativos, Andrade, J. Robin – *A revogação dos actos administrativos*, 2ª ed., (1985), Coimbra Editora, Coimbra, pp. 61 e 363; Gonçalves, Pedro C. – *Revogação (de actos administrativos)*, *in* DJAP, VII, pp.303 ss.. A alteração (modificação ou substituição parcial) e a substituição (*proprio sensu* ou total) serão actos secundários distintos da revogação (*stricto sensu*), mas têm por regime supletivo o da revogação, segundo o artigo 147º do CPA; V. no exterior Wolff, Bachof, Stober – *Verwaltungsrecht*, (2005), Munich, pp.215 ss.