

A interdição do uso público das praias:
um problema de competência

The prohibition of the public use of beaches:
a competence problem

JORGE PAÇÃO

VOL. 7 Nº 1 ABRIL 2020

WWW.E-PUBLICA.PT



COM O APOIO DE:

FCT Fundação
para a Ciência
e a Tecnologia

ISSN 2183-184x

A INTERDIÇÃO DO USO PÚBLICO DAS PRAIAS: UM PROBLEMA DE COMPETÊNCIA

THE PROHIBITION OF THE PUBLIC USE OF BEACHES: A COMPETENCE PROBLEM

JORGE PAÇÃO¹

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Alameda da Universidade - Cidade Universitária
1649-014 Lisboa - Portugal
jorgepacao@fd.ulisboa.pt

Resumo: A reacção das entidades públicas à epidemia da covid-19 traduziu-se na prática de um conjunto assombroso de actos jurídicos, alguns de legalidade discutível. A interdição do uso público das praias constituiu um dos casos em que *emergência sanitária* levou à tomada de decisões contraditórias e juridicamente questionáveis. Se o Estado optou por não interditar, de forma absoluta, o uso público das praias, os municípios avançaram para a tomada de decisões de interdição do uso desse bem dominial. Sem que se questione qual foi ou teria sido a melhor solução – *interditar ou não interditar* – a antinomia das medidas administrativas tomadas exige que se apure a quem pertence, afinal, a competência para a prática desse acto jurídico proibitivo.

Abstract: The public authorities' reaction to the covid-19 epidemic has led to a staggering set of legal acts, some of arguable lawfulness. The prohibition of the public use of beaches was one of the cases in which *public health emergency* led to contradictory and legally questionable decisions. Although the State chose not to ban the public use of the beaches, municipalities decided otherwise. Without questioning what would have been the best choice – *to ban or not to ban* – the antinomy of those administrative measures requires the determination of which administrative body has the legal power to make that prohibitive decision.

Palavras-chave: titularidade e dominialidade das praias; domínio público marítimo; competências dominiais; interdição do uso público de praias.

Keywords: ownership and legal status of beaches; maritime public domain; public property powers; prohibition of the public use of beaches.

Sumário: 1. Introdução aos factos e ao objectivo do texto; 2. As praias: enquadramento legal, fundamento da *dominialidade* e determinação da titularidade; 3. O acto jurídico de interdição do uso público de bem dominial; 4. Da (in)transferibilidade da competência de interdição do uso público das praias; 5. Em conclusão: a preterição da *legalidade ordinária* na fundamentação dos

1. Assistente Convidado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Investigador Associado do Centro de Investigação de Direito Público.

actos municipais de interdição do uso público das praias.

Summary: 1. Introduction to the facts and to the purpose of the text; 2. Beaches: legal framework, foundation of public property and ownership determination; 3. The prohibition of the public use of public goods; 4. The non-transferability of the legal power to ban the public use of beaches; 5. In conclusion: the disregard of the regular law on the justification of the municipal prohibitive decisions regarding the public use of beaches.

1. Introdução aos factos e ao objectivo do texto

Noves dias depois de se ter registado, em território português, o primeiro caso de contracção da doença “covid-19”, mais precisamente a 11 de Março de 2020², o uso público das praias tomou lugar de destaque na imprensa nacional, dada a afluência verificada na orla costeira do país, sobretudo nas praias marítimas da zona oeste da área metropolitana de Lisboa. Esse facto mereceu a imediata reacção de diferentes entidades públicas, alinhadas quanto ao seu prejuízo para a saúde pública, mas nem sempre de acordo quanto ao modo de agir. Se nesse mesmo dia a autoridade marítima nacional emitiu um comunicado com quatro recomendações sobre como frequentar as praias³, um número significativo de municípios optou por uma reacção menos tolerante. Estes tanto emitiram comunicados sobre a possibilidade de se interditar as praias caso aquelas recomendações não fossem seguidas⁴, como outros avançaram, no dia seguinte, para a prática de actos de interdição das praias situadas no território dos respectivos concelhos⁵. Deste modo, quando o dia 13 de Março inicia, tanto a administração estadual sugere que o uso das praias seja feito de modo responsável e de acordo com as recomendações emitidas pela autoridade marítima nacional, como parte da administração local autárquica dá início à execução de actos de interdição do uso público das praias. De um lado, os particulares eram destinatários de recomendações sobre como frequentar as praias no contexto epidemiológico conhecido; do outro, assistiam à publicação e execução de actos que proibiam essa mesma frequência. É neste cenário, de contradição e insegurança na ordenação do comportamento social, que a autoridade marítima nacional, mediante um feixe de actos praticados pelos diferentes capitães de porto⁶, opta

2. Dia em que a organização mundial de saúde classificou a doença “covid-19” como uma pandemia (<https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>).

3. Disponível em <https://www.amn.pt/Media/Paginas/DetalheNoticia.aspx?nid=2783>. Também em termos não vinculativos, a ministra de saúde, quando questionada sobre a frequência das praias pelos cidadãos, disse querer fazer um apelo aos portugueses, em especial à responsabilidade individual de cada um, atendendo à gravidade da situação (conferência de imprensa de 11 de Março de 2020, disponível em <https://covid19.min-saude.pt/conferencias-de-imprensa/>).

4. Cfr., por exemplo, o comunicado sobre “segurança nas praias do concelho” emitido pela câmara municipal de Cascais, disponível em <https://www.cascais.pt/noticia/comunicado-seguranca-nas-praias-do-concelho>.

5. Cfr., por exemplo, o despacho de interdição das praias do concelho de Matosinhos, disponível em www.cm-matosinhos.pt, ou o comunicado de medidas municipais de prevenção tomadas pela câmara municipal de Gaia, entre as quais consta a “determinação da interdição das praias fluviais e marítimas e comunicação às respectivas entidades, desde logo à Polícia Marítima e à Polícia Municipal”, disponível em www.cm-gaia.pt.

6. Sendo inoportuno aqui partilhar todas as decisões, de igual conteúdo, tomadas e publicitadas mediante edital pelos vinte e oito capitães de porto, transcreve-se uma delas: «Edital n.º 020/2020: Paulo Jorge Palma Alcobia Portugal, Capitão-de-mar-e-guerra e Capitão do Porto de Setúbal, no âmbito das competências que lhe são conferidas pelo artigo 13.º do Decreto-lei n.º 44/2002, de 2 de março, faz saber que no alinhamento das medidas implementadas pelo Governo para conter a propagação do vírus COVID-19, ficam interditas todas as atividades desportivas ou de lazer que impliquem aglomerados de pessoas, de forma a minimizar a probabilidade de disseminação do respetivo vírus, nas praias da área de Jurisdição da Capitania do Porto de Setúbal, delimitada a Norte na margem Norte da Lagoa de Albufeira e a Sul na Ribeira

por transcender as suas anteriores recomendações e determina a *interdição das actividades desportivas ou de lazer que impliquem aglomerados de pessoas*⁷. Note-se, no entanto, que não se tratou de uma decisão de *interdição absoluta* do uso da praia. Como decorre explicitamente do seu conteúdo, tratou-se de uma decisão de interdição dos usos relativos à prática de actividades desportivas ou de lazer em grupo. De resto, nesse mesmo comunicado, a autoridade marítima nacional “recomenda que as pessoas não se desloquem às praias”⁸, tornando-se evidente que o uso público não estava proibido, nem as praias foram “interditas” ou “encerradas” por efeito desta decisão. A autoridade marítima nacional resolveu (i) *interditar um uso público específico*: as actividades de lazer ou desporto que implicassem aglomerados de pessoas, e (ii) *recomendar* aos particulares que não se deslocassem às praias. Logo, qualquer cidadão, ainda que em desconsideração da referida recomendação, por definição não imperativa, poderia fazer uso das praias, desde que esse uso não correspondesse ao identificado em (i).

Assim, e sem que neste texto se discuta se deveria ter sido tomada outra medida, mais ou menos preventiva da propagação da covid-19, uma coisa parece certa: a decisão tomada pela autoridade marítima nacional foi a *única* tomada pelo Estado sobre a limitação do uso público das praias, tendo sido essa a medida que vigorou antes, durante e depois do proferimento da *declaração de estado de emergência*⁹. No entanto, o juízo que aqui não se fará sobre a bondade dessa decisão foi feito noutro lugar, dado que a resolução da autoridade marítima nacional não fez com que os municípios recuassem na sua intenção de interditar o uso público das praias. Pelo contrário, não só as decisões municipais de interdição antes tomadas não foram objecto de qualquer acto secundário extintivo, como vários municípios avançaram para a prática de actos de interdição do uso público das praias em momento posterior à decisão da autoridade marítima nacional¹⁰. Isso

das Fontainhas (Praia da Aberta Nova). A presente interdição será levantada logo que reunidas condições de segurança, e devidamente divulgada por edital. Setúbal, 14 de março de 2020» (disponível em www.amn.pt).

7. As decisões tomadas pelos diferentes capitães de porto foram comunicadas, de modo conjunto, pela autoridade marítima nacional, em 14 de Março de 2020, nos seguintes termos: “A Autoridade Marítima Nacional interditou todas as actividades desportivas ou de lazer que impliquem aglomerados de pessoas, nas praias do Continente, Madeira e Açores, de forma a minimizar a probabilidade de disseminação da COVID-19.” (comunicado disponível em www.amn.pt).

8. Comunicado disponível em www.amn.pt.

9. O que é aliás confirmado pelo sítio oficial do governo destinado a informar sobre as medidas adoptadas em “resposta à covid-19”. Na secção relativa às “medidas excepcionais”, identifica-se quanto ao uso das praias apenas a seguinte medida: “A Autoridade Marítima Nacional interditou todas as actividades desportivas ou de lazer que impliquem aglomerados de pessoas, nas praias do Continente, Madeira e Açores, de forma a minimizar a probabilidade de disseminação da COVID-19” (disponível em www.covid19estamoson.gov.pt/medidas-excepcionais/).

10. Cfr., por exemplo, o comunicado de interdição das praias fluviais do concelho de Mação, de 24 de Março de 2020 (disponível em www.cm-macao.pt); a decisão de interdição de praias tomada, em 27 de Março de 2020, pelo presidente da câmara municipal de Viana do Castelo (disponível em www.cm-viana-castelo.pt); a interdição da circulação em “todas as praias do concelho”, comunicada pelo município de Lagos em 27 de Março de 2020; a decisão de interdição “do paredão e das respectivas praias anexas da frente urbana da Costa da Caparica”, tomada, em 27 de Março de 2020, pela secretária-geral do município de Almada, ao abrigo do acto de delegação do poderes praticado pelo presidente da câmara municipal (disponível

mesmo foi, com frequência, veiculado pela comunicação social, com relatos de praias “encerradas” um pouco por todo o território nacional, por vezes de forma velada, dado que se tornou igualmente comum a interdição, não das praias em si, mas das vias de comunicação, pedonais e rodoviárias, que as circundam¹¹. Enquanto se escreve este texto é esse o entendimento que prevalece na opinião pública: o de que as praias estão “encerradas” e serão objecto de uma decisão de “reabertura”¹².

Dado este contexto, importa perceber se o uso público das praias esteve, em algum momento, interdito de modo conforme ao direito, ou se, pelo contrário, a *emergência sanitária* deu origem a uma “emergência jurídica” comprometedora da conformidade legal dos actos praticados. Para isso é absolutamente indispensável responder à seguinte questão: *a quem pertence a competência de interdição do uso público das praias?* É o que se procura fazer neste texto.

2. As praias: enquadramento legal, fundamento da *dominialidade* e determinação da titularidade

A compreensão do significado e da finalidade do *acto de interdição do uso público das praias*, bem como a determinação da competência para a sua prática, implicam que se conheça o seu objecto e respectivo regime jurídico. Como se sabe, as praias são bens do domínio público, sendo a sua administração regulada pelo *regime da dominialidade*, que se caracteriza, no essencial, pelas normas que impõem a sua inalienabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade¹³. Esta conclusão é obtida a partir de disposições normativas que a sustentam sem contestação atendível. A *dominialidade* depende, em primeira linha, de uma classificação normativa de nível legal, exigência que resulta de, pelo menos, três disposições constitucionais. Desde logo, da alínea f) do n.º 1 do

em www.m-almada.pt); a decisão de interdição de praias e dos acessos às vias de circulação marginais, tomada, em 2 de Abril de 2020, pelo presidente da câmara municipal de Sesimbra (disponível em www.sesimbra.pt); a “interdição do acesso às praias”, tomada pelo município do Porto “após audição da autoridade marítima” (informação disponível em www.cm-porto.pt)

11. Cfr., por exemplo, a interdição “dos parques de estacionamento de acesso às praias do concelho”, determinada pelo município de Albufeira (informação disponível em: www.cm-al-bufeira.pt); a decisão de “fechar ao público os acessos aos passadiços das Praias da Barra e da Costa Nova, complementando a restrição de acesso aos paredões das praias”, adoptada pela câmara municipal de Ílhavo (informação disponível em www.cm-ilhavo.pt); ou a decisão de interdição dos acessos às praias, publicitada em edital pela câmara municipal de Setúbal (disponível em www.mun-setubal.pt).

12. Escreve-se que o “Governo ainda avalia reabertura de praias”; anunciam-se as “novas regras para abertura de praias”; diz-se que o “Governo nacional admite abertura de praias”, ou que o “Grupo de trabalho já prepara a reabertura das praias” (<https://eco.sapo.pt/2020/04/30/governo-ainda-avalia-reabertura-de-praias-para-ja-so-para-praticar-desporto/>; https://www.rtp.pt/noticias/pais/novas-regras-para-abertura-de-praias-conhecidas-na-proxima-semana_a1226758; <https://expresso.pt/sociedade/2020-05-16-Reabertura-das-praias-Autoridade-Maritima-vai-controlar-os-areas-com-um-robusto-dispositivo>).

13. Artigos 18.º, 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto, com a última alteração promovida pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de Dezembro, que aprova o regime jurídico do património imobiliário (doravante “RJPIP”).

artigo 84.º, por aí se determinar que a classificação como dominiais de bens não incluídos na enumeração constitucional de bens do domínio público deve ser realizada «por lei». Sem que se escape a um certo “pleonasma normativo”, o n.º 2 do mesmo artigo também impõe que a definição dos bens que integram os diferentes “domínios públicos” em razão da sua titularidade deve ser feita por acto legislativo. Por fim, essa classificação não está apenas sujeita a *reserva de lei*, mas também a *reserva de lei parlamentar*, ainda que *relativa*, determinada pela alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição da República Portuguesa (doravante “Constituição”), estabelecendo-se que a competência reservada abrange a «definição» dos bens do domínio público¹⁴.

Ora, saber se as praias são ou não classificadas pelo legislador como bem dominial é exercício simples e indolor. A classificação constitucional das águas territoriais (e respectivos leitos e fundos marinhos contíguos) e dos lagos, lagoas e cursos de água navegáveis ou fluviáveis (e respectivos leitos) como bens dominiais¹⁵ é complementada pela classificação de nível legal, constante dos artigos 3.º e 5.º da Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro, que aprova a lei sobre a titularidade dos recursos hídricos. Estes prescrevem a *dominialidade* das águas – águas costeiras; águas interiores sujeitas à influência das marés; cursos de água navegáveis ou fluviáveis; lagos e lagoas navegáveis ou fluviáveis – e das suas margens¹⁶, isto é, das faixas de terreno contíguas ou sobranceiras à linha que limita o seu leito¹⁷. Se deste modo já se concluiria pela classificação legal das praias como bens dominiais, o legislador esclarece textualmente que as margens podem assumir a «natureza» de praia, optando ainda pela determinação de uma extensão material do domínio público sempre que isso aconteça¹⁸. Em razão do disposto na lei sobre a titularidade dos recursos hídricos alcança-se, assim, não apenas a classificação dominial das praias, mas também uma primeira delimitação normativa do que deve ser entendido por “praia” enquanto bem dominial. As praias correspondem (i) a *parcelas das margens dos cursos de água legalmente identificados*; (ii) essas *parcelas* terão um conjunto *características físicas distintivas* da restante área marginal, caso contrário o legislador não utilizaria, em vários textos legais, a palavra “praia” e muito menos aprovaria direito especificamente dedicado à sua regulação.

14. Posição já defendida em J. PAÇÃO, “Mutações dominiais e valorização do domínio público”, *Revista e-Pública*, Vol. V, n.º 1, Lisboa: ICJP / CIDP, 2018, p. 110. Segue-se, neste ponto, R. MEDEIROS / L. TORRAL, “Comentário ao artigo 84.º”, *Constituição Portuguesa Anotada* (coord. J. MIRANDA / R. MEDEIROS), Vol. II, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2018 (2.ª edição, revista, atualizada e ampliada), p. 88; A. R. GONÇALVES MONIZ, *O Domínio Público. O critério e o regime jurídico da dominialidade*, Coimbra: Almedina Editora, 2005, p. 171. Em sentido aparentemente contrário, mediante a afirmação de que a reserva relativa à «definição» do domínio público abrange sim “a repartição” dos bens do domínio público “pelas diferentes entidades territoriais”, cfr. J. J. GOMES CANOTILHO / V. MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, 4.ª Edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p. 1007.

15. Alínea a) do n.º 1 do artigo 84.º da Constituição.

16. Alínea e) do artigo 3.º e alíneas a) a c) do artigo 5.º da lei sobre a titularidade dos recursos hídricos.

17. N.º 1 do artigo 11.º da lei sobre a titularidade dos recursos hídricos.

18. N.º 5 do artigo 11.º da lei sobre a titularidade dos recursos hídricos. Trata-se de uma regra que transita do pretérito n.º 5 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro.

Essas *características físicas distintivas* vêm indicadas, já não na lei sobre a titularidade dos recursos hídricos¹⁹, mas no Decreto-Lei n.º 166/2008, de 22 de Agosto, que aprova o regime jurídico da reserva ecológica nacional, mais precisamente no anexo I a esse decreto: *as praias são formas de acumulação de sedimentos não consolidados, geralmente de areia ou cascalho, compreendendo um domínio emerso que corresponde à área sujeita à influência das marés e ainda à porção geralmente emersa com indícios do mais extenso sintoma de atividade do espraio das ondas ou de galgamento durante episódios de temporal, bem como um domínio submerso, que se estende até à profundidade de fecho e que corresponde à área onde, devido à influência das ondas e das marés, se processa a deriva litoral e o transporte de sedimentos e onde ocorrem alterações morfológicas significativas nos fundos proximais*²⁰. A densidade técnica desta definição, aprontada pelo legislador tendo em vista a delimitação das áreas do litoral abrangidas pela reserva ecológica nacional, aconselha a que não se ignore as noções propostas pela doutrina portuguesa, em especial por MARCELLO CAETANO²¹, AFONSO QUEIRÓ²², DIOGO FREITAS DO AMARAL e JOSÉ PEDRO FERNANDES²³, e, mais recentemente, por ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ²⁴, não

19. Ainda que D. FREITAS DO AMARAL e J. P. FERNANDES assinalassem o modo *claro* como o anterior Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro, teria estabelecido a definição de praia para efeitos de aplicação do direito (cfr. *Comentário à Lei dos Terrenos do Domínio Hídrico*, Coimbra: Coimbra Editora, 1978, p. 89), em bom rigor, o legislador não chegou a esboçar, nesse diploma legislativo, uma definição de praia, nem o fez na Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro. Tanto assim foi que os mesmos autores, linhas depois, assumem que a delimitação da *definição legal de praia* não teria sido verdadeiramente alcançada: “(...) nem sempre será fácil saber se determinado terreno deverá, em face da definição, considerar-se praia” (cfr. FREITAS DO AMARAL e FERNANDES, *Comentário à Lei dos Terrenos*, p. 93).

20. Número 1 da alínea b) da secção I do anexo I ao regime jurídico da reserva ecológica nacional.

21. MARCELLO CAETANO, a partir do conceito de “margem” enquanto “faixa de terreno contígua ou sobranceira à linha que limita o leito das águas”, assinala que esse terreno terá a “natureza de praia” caso seja “constituído por areia solta”. Já a linha-limite do leito corresponde à “linha da máxima preia-mar de águas vivas equinociais” [cfr. M. CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. II, Coimbra: Almedina Editora, 2013 (10.ª edição, revista e atualizada), p. 901].

22. Segundo AFONSO QUEIRÓ, as praias correspondem aos “terrenos, ordinariamente arenosos e enxutos, deixados a descoberto pelo lento recuo das águas do mar ou resultantes de aluvião formado pelas mesmas águas” (cfr. A. QUEIRÓ, “As praias e o domínio público” in *Estudos de Direito Público*, Vol. II, Tomo I, Coimbra: Imprensa da Universidade, 2000, p. 366), ou, numa formulação mais completa, aos “terrenos ordinariamente arenosos e enxutos, contíguos à linha de máxima preia-mar de águas vivas, deixados a descoberto pelo lento recuo das águas do mar ou de depósitos aluviais” [cfr. A. QUEIRÓ, “As Praias e o Domínio Público (Alguns Problemas Controvertidos)”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 96, n.º 3258, 1864, p. 322].

23. DIOGO FREITAS DO AMARAL e JOSÉ PEDRO FERNANDES propõem a seguinte definição: “faixa de terreno contígua às águas marítimas e demais águas públicas, com superfície arenosa ou de pedras soltas e quase plana, desprovida de vegetação ou com vegetação escassa” (cfr. FREITAS DO AMARAL e FERNANDES, *Comentário à Lei dos Terrenos*, p. 92).

24. Enquanto “terrenos marginais planos (ou quase planos) contíguos à linha máxima de preia-mar de águas vivas equinociais, constituídos por areias soltas ou pedras, dotados de escassa ou nula vegetação característica” [cfr. A. R. GONÇALVES MONIZ, “Direito do Domínio Público”, in *Tratado de Direito Administrativo Especial* (coord. P. OTERO / P. COSTA GONÇALVES), Vol. V, Coimbra: Almedina Editora, 2011, p. 45].

sendo igualmente de desatender ao direito comparado²⁵. Enfim, as diferentes

25. O contributo de sistemas jurídicos comparados para a formulação de uma definição legal de praia é variável. No direito espanhol encontra-se uma longa tradição nesse sentido, dado que o n.º 3 do artigo 1.º da *Ley de Aguas* de 1866 já oferecia uma noção normativa de praia: «Se entiende por playa el espacio que alternativamente cubren y descubren las aguas en el movimiento de la marea. Forman su límite interior o terrestre la línea hasta donde llegan las mareas altas o equinocciales. Donde no fueran sensibles las mareas, empieza la playa por la parte de tierra en la línea a donde llegan las aguas en las tormentas o temporales ordinarios» (sobre a definição legal de praia enquanto parte da evolução das disposições legais sobre domínio público marítimo no sistema espanhol, cfr. I. MIRALLES GONZÁLEZ, *Domínio público y propiedad privada en la nueva Ley de Costas*, Madrid: Civitas, 1992, pp. 26 a 83). Actualmente, o legislador também fornece uma noção legal de praia, na alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º da *Ley de Costas* (Ley 22/1988, de 28 de Julho, modificada pela Ley 2/2013, de 29 de Maio): «(...) zonas de depósito de materiales sueltos, tales como arenas, gravas y guijarros, incluyendo escarpes, bermas y dunas, estas últimas se incluirán hasta el límite que resulte necesario para garantizar la estabilidad de la playa y la defensa de la costa» [sobre a definição legal de praia resultante da reforma de 2013 e complementada pelo *Reglamento General de Costas* (Real Decreto 876/2014, de 10 de Outubro), cfr., entre outros, J. MARTÍNEZ CORDERO, “Modificaciones conceptuales de la ribera del mar, en la reforma de la Ley de Costas”, *Costas y urbanismo: el litoral tras la Ley 2/2013, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley de Costas* (coord. J. PÉREZ GÁLVEZ / A. ALEMÁN MONTERREAL), Madrid: Las Rozas / Wolters Kluwer, 2013, pp. 173 e 288; Á. MENÉNDEZ REXACH, “Definición legal de la ribera del mar: las novedades del Reglamento de Costas”, *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente*, Ano 49, n.º 295, Madrid: RDU, 2015, pp. 17 a 44].

No sistema jurídico francês a delimitação normativa do que deve ser entendido por “praia” é realizada a partir da definição de «rivage de la mer», constante do artigo L. 2111-4, n.º 1, do *Code général des propriétés des personnes publiques*: «Le rivage de la mer est constitué par tout ce qu'elle couvre et découvre jusqu'ou les plus hautes mers peuvent s'étendre en l'absence de perturbations météorologiques exceptionnelles» [sobre esta definição e a sua evolução, normativa e jurisprudencial, cfr., entre outros, Y. GAUDEMET, *Traité de droit administratif. Droit administratif des biens*, Tomo II, Paris: LGDJ, 2014 (15.ª edição), pp. 99 a 102; F. BRENET / C. CHAMARD-HEIM / F. HOURQUEBIE / F. MELLERAY / P. YOLKA, *Code général de la propriété des personnes publiques. Annoté & Commenté*, Paris: Dalloz, 2017 (7.ª edição), pp. 133 a 139].

No direito italiano a dominialidade das praias encontra-se explicitamente consagrada no artigo 822.º do *Codice civile*, bem como na alínea a) do artigo 28.º do *Codice della navigazione*, sem que, no entanto, o legislador tenha esclarecido o que deve ser entendido por “praia”. Enquanto a jurisprudência constrói, há já largos anos, uma definição “elástica” de praia, aplicável não apenas à faixa costeira estritamente contígua com o litoral, mas também a todas as zonas geologicamente aluviadas pelas águas do mar (sobre esta jurisprudência, cfr. M. LUISA CORBINO, *Il demanio marittimo: nuovi profili funzionali*, Milão: Giuffrè, 1990, p. 44), a doutrina discute, com regularidade, se deve ser adoptada uma noção ampla ou estrita desse bem dominial [cfr., entre outros, G. COLOMBINI, “Lido e spiaggia”, *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Vol. IX, Turim: UTET, 1994, p. 263; A. LEFEBVRE D'OVIDIO / G. PESCATORE / L. TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, Milão: Giuffrè, 2011 (12.ª edição), p. 94; L. ANCIS, “Nuove prospettive qualificatorie della spiaggia, delle lagune e dei bacini di acqua salsa e salmastra”, *Demanio marittimo e porti. Spunti di studio per una ri-codificazione* (coord. L. TULLIO / M. DEIANA), Cagliari: Istituto per lo Studio del Diritto dei Trasporti, 2014, pp. 47 ss.].

Apesar da pretérita interpretação de que a sua afectação ao uso comum resultava da lei das águas prussiana (*preußischen Wassergesetz*), de 7 de Abril de 1913 (cfr. E. BECKERT / G. BREUER, *Öffentliches Seerecht*, Berlim / Nova Iorque: Walter de Gruyter, 1991, p. 63), no sistema jurídico alemão domina actualmente o entendimento de que a dedicação das praias marítimas ao uso comum resulta do direito consuetudinário, inexistindo, no direito de nível federal, um enunciado normativo que a estabeleça [neste sentido, cfr. H. PAPIER / W. DURNER, “Recht der öffentlichen sachen”, *Allgemeines Verwaltungsrecht* (coord. D. EHLERS / H. PÜNDER), Berlim / Boston: Walter de Gruyter, 2016 (15.ª edição), pp. 828 e 829; F. PEINE / T. SEIGEL, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Heidelberg: C.F. Muller, 2018 (12.ª edição), p. 340]. Só assim não será

definições, nacionais ou estrangeiras, baseiam-se, essencialmente, em três critérios²⁶: (i) o *perfil geográfico*; (ii) a *natureza geológica*; (iii) e a *idoneidade funcional*. E, para que uma determinada parcela do solo seja qualificada como “praia”, exige-se, geralmente, que essa parcela seja caracterizável, ao abrigo desses três critérios, do seguinte modo: (i) zona terrestre plana, contígua a águas públicas, originariamente ocupada pela água e de limites variáveis; (ii) solo maioritariamente arenoso ou formado por outros depósitos materiais soltos, com vegetação inexistente ou rara; (iii) zona apta a permitir o acesso e o uso comum das águas públicas.

Aqui chegados, é de realçar que a classificação dominial das praias não é apenas representativa da sujeição da sua administração às normas que as retiram do *comércio jurídico privado*. Essa subtracção encontra sempre uma ou mais causas, necessariamente relativas à utilidade pública prosseguida pelo bem. Dito de outro modo, as praias, à semelhança dos restantes bens dominiais, são bens inalienáveis, imprescritíveis e impenhoráveis na medida em que a prossecução do interesse público, provocada pelo seu uso, justifica a sujeição a essas *normas de protecção*. Quando se alcança a identificação desse *uso* ou *usos de interesse público*, encontra-se, então, o *fundamento da dominialidade*. É o uso do bem, a sua afectação a um ou mais fins de interesse público, nos termos regulados pelo direito, que constitui o “código genético” da *dominialidade*; as normas que estabelecem a sua inalienabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade mais não visam do que criar as *condições óptimas* para que o bem possa ser usado de acordo com esse fim ou fins.

Que *uso de interesse público* justificará, então, a *dominialidade* das praias? Arriscando-se a formulação de um juízo especulativo, a percepção social será a de que as praias são reguladas pelo direito de modo a garantir o acesso e uso por todos, em condições de igualdade e de modo gratuito. Se assim for, trata-se de uma percepção muito próxima, se não certa, do principal fundamento da sua *dominialidade*. Vejamos.

A classificação legal das praias como bem dominial teve origem no decreto de 31 de Dezembro de 1864²⁷ e a razão dessa opção legislativa foi precisamente a de garantir a sua conservação e protecção enquanto bem destinado ao uso generalizado dos cidadãos. Com efeito, não apenas as praias, mas também a classificação dominial dos restantes *tipos* de bens, promovida pelos decretos régios de 1864, baseou-se na sua destinação ao *uso público*. É isso que resulta, de modo expressivo, da proposta de lei apresentada pelo governo nas

quando haja lei dos *länder* que o determine, sendo esse o caso da *Landeswassergesetz* do estado federado costeiro de Schleswig-Holstein, na qual se encontra uma definição legal de praia marítima [alínea (10) do § 58].

26. Indicados por F. ALESSANDRO QUERCI, “Demanio marittimo”, *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XII, Milão: Giuffrè, 1964, pp. 92 e ss.

27. Artigo 2.º do Decreto de 31 Dezembro de 1864 (cfr. Diário de Lisboa n.º 10, de 13 de Janeiro de 1865).

cortes gerais²⁸, da conseqüente lei de autorização legislativa²⁹, do relatório que acompanha a publicação desses decretos³⁰ e, enfim, do regime legal então aprovado, que gravita em torno da protecção desse uso. No entanto, afirmar que o uso público foi e mantém-se como fundamento da *dominialidade* das praias não significa que esse uso justificativo tenha sido *imutável*. Em meados do séc. XIX, as praias ainda desempenhavam, de modo predominante, uma função de acesso ao mar enquanto local de apoio à navegação³¹. As margens permitiam o acesso aos cursos de água enquanto vias de comunicação e as praias constituíam uma área privilegiada para o embarque e desembarque de tripulantes e de carga. Também assim se explica que as praias tenham sido, à época, classificadas como bens do domínio público a par das estradas, dos caminhos de ferro, dos rios navegáveis e fluviáveis, e dos portos de mar: a principal preocupação do legislador foi a de garantir a livre deslocação de pessoas e a circulação de bens. Todavia, se o domínio público do século XIX foi, essencialmente, um *domínio público de circulação*, é ainda nesse século que o uso das praias começa a desviar-se desse fim público predominante. Os propalados benefícios medicinais dos banhos de mar tornam comum outro modo de uso das praias pelos particulares, desviado da navegação marítima e cada vez mais focado no seu uso social³². As praias adquirem um interesse público próprio, em detrimento da anterior função acessória, de apoio à navegação, pelo que a sua *dominialidade* passa a justificar-se *per se* e não pela utilidade proporcionada pela navegabilidade das águas. De “lugar de transição” passa a “lugar de aglomeração”, destinado principalmente ao uso público para fins terapêuticos e, mais tarde, à convivência social e ao lazer. O fundamento da *dominialidade* não se perde; apenas adquire uma nova configuração, o que exigiu, também, uma adaptação da intervenção normativa³³. Tanto assim foi que na transição para o século XX é já este o principal uso dado às praias, o que é atestado pela obra de RAMALHO ORTIGÃO “As Praias de Portugal: Guia do Banhista e do Viajante”³⁴, e, anos mais tarde, pela publicação panfletária da *Sociedade de Propaganda de Portugal*, destinada a dar a conhecer as praias nacionais a “banhistas” e “turistas”³⁵.

28. Proposta de lei n.º 55-D (cfr. Diário da Câmara dos Deputados, sessão n.º 71, de 11 de Abril de 1864, p. 1102).

29. Lei de 25 de Junho de 1864 (cfr. Diário de Lisboa n.º 144, de 2 de julho de 1864).

30. Cfr. Diário de Lisboa n.º 10, de 13 de Janeiro de 1865.

31. Veja-se, por exemplo, o Decreto de 17 de Outubro de 1865, destinado a complementar o decreto de 31 de Dezembro de 1864, no qual se faz referência ao policiamento das praias, a par dos portos e rios, precisamente em razão da sua afectação à navegação (cfr. Diário de Lisboa n.º 238, de 20 de Outubro).

32. Sobre esta evolução, registada um pouco por toda a Europa, cfr. A. CORBIN, *Le territoire du vide: L'Occident et le désir du rivage (1750-1840)*, Paris: Flammarion, 1990, em especial pp. 33 e ss.

33. Dois exemplos: (i) o edital de 10 de Julho de 1852, relativo à proibição de nudez nas praias e cais de Lisboa: «É proibido a quaesquer individuos tomar banhos nas praias ou caes desta Cidade em estado de completa e indecente nudez» (cfr. Diário do Governo n.º 170, de 21 de Junho); (ii) a competência atribuída aos capitães de porto para conceder, na área da sua jurisdição, licenças para «assentar barracas de banhos», ao abrigo do artigo 34.º do Decreto de 1 de Dezembro de 1892 (cfr. Diário do Governo n.º 282, de 13 de Dezembro).

34. Cfr. J. RAMALHO ORTIGÃO, *As Praias de Portugal: Guia do Banhista e do Viajante*, Porto: Livraria Universal de Magalhães & Moniz, 1876.

35. Cfr. C. MICHAÉLIS DE VASCONCELOS / J. DE VASCONCELOS, *As nossas praias: indicações*

Enfim, o *uso* que sustenta a dominialidade é *mutável*, mas desde que o fim prosseguido continue a justificar a subsunção da sua administração ao regime do domínio público, a classificação dominial *permanece*. É esse o caso das praias, que continuam a ser, aos dias de hoje, bens dominiais destinados ao uso público dos cidadãos, regularmente designado por “uso comum” ou “uso comum ordinário” enquanto *uso geral, livre e gratuito*³⁶, o que resulta de uma razoável soma de normas do nosso ordenamento. Começando pelas normas dotadas de menor abstracção e terminando nas que incidem sobre a administração de *todos* os bens dominiais de uso público, esse uso é garantido pelo artigo 46.º do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de Março, que desenvolve a lei de bases da política de ordenamento e de gestão do espaço marítimo. Determina-se que o espaço marítimo nacional, praias marítimas incluídas, «é de uso e fruição comuns, nomeadamente nas suas funções de lazer»³⁷. Assim, essa utilização comum não está sujeita à obtenção de um título de utilização privativa³⁸, devendo apenas «respeitar a lei e os condicionamentos definidos nos instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional aplicáveis», bem como «não prejudicar o bom estado ambiental do meio marinho e o bom estado das águas costeiras e de transição»³⁹. Disposições normativas em tudo semelhantes encontram-se no artigo 15.º da respectiva lei de bases da política de ordenamento e de gestão do espaço marítimo nacional (Lei n.º 17/2014, de 10 de Abril). Já na lei da água (Lei n.º 58/2005, de 29 de Setembro) prescreve-se no artigo 58.º que os recursos hídricos são de uso e fruição comum, nomeadamente nas suas funções de recreio e estadia, não estando essa uso sujeito a título de utilização privativa⁴⁰, sendo de realçar que se trata, ao contrário das anteriores, de uma disposição que também regula o uso público das praias fluviais e lacustres. Por fim, a norma geral extraível do n.º 1 do artigo 25.º do RJPIP estatui que *todos podem fruir*⁴¹ *dos bens do domínio público*⁴², *mediante condições de*

gerais para o uso de banhistas e turistas, Lisboa: Tipografia Universal, 1918.

36. Cfr., por todos, D. FREITAS DO AMARAL, *A utilização do domínio público pelos particulares*, Lisboa: Coimbra Editora, 1965, pp. 45 a 47.

37. Artigo 46.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de Março.

38. Artigo 46.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de Março.

39. Artigo 46.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de Março.

40. Determina-se ainda que esse uso não pode provocar uma alteração significativa da quantidade e da qualidade da água, bem como é feita renovada e desnecessária referência a que esse uso comum deve respeitar a lei e os planos normativos aplicáveis (artigo 15.º, n.º 2, da lei da água).

41. Como bem se compreende, o legislador não fez uso da palavra “fruir” no sentido civilista e *real* do termo (*jus fruendi*), mas sim enquanto permissão genérica para usar e gozar da coisa de acordo com o fim que justificou a sua *dominialidade*.

42. Note-se que o legislador não limita textualmente o âmbito do preceito aos *bens dominiais de uso público*, optando, ao invés, por estabelecer na parte final do n.º 1 do artigo 25.º que a permissão normativa ao uso geral dos bens dominiais não produz efeitos quando a «natureza» dos bens o impossibilite («salvo quando da sua natureza resulte o contrário»). Trata-se, como se percebe, de uma formulação pouco rigorosa, dado que o “apelo” do legislador à natureza do bem não produz qualquer efeito útil. No plano do mundo material, *todos* os bens, independentemente das suas características físicas, seriam utilizáveis pelos cidadãos. Simplesmente, por razões atendíveis, certas normas do sistema jurídico proíbem esse uso comum, reservando o uso do bem dominial para a Administração. Nestes casos, o interesse público satisfaz-se de modo incompatível com uma eventual permissão de uso geral (e.g. *domínio público militar*). Não é, por isso, uma questão de *natureza*, mas de *opção normativa*.

acesso e de uso não arbitrárias ou discriminatórias, completada pela regra da gratuidade, resultante do n.º 2 do mesmo artigo. Deste modo, a administração da praia enquanto bem dominial deve ser realizada de acordo com as referidas prescrições normativas, garantindo-se a liberdade de acesso, de circulação, de permanência e de uso⁴³, em condições de igualdade e de modo gratuito, sem prejuízo, como sempre seria evidente, das condutas proibidas por outras normas do ordenamento.

De todo o modo, o uso comum da praia não é único fundamento da sua *dominialidade*. A protecção do ambiente é frequentemente apontada como um dos motivos que justificam a subsunção da administração das praias ao regime do domínio público. Com efeito, as praias correspondem a um bem do *domínio público natural*, não porque a dominialidade derive da sua “natureza” independentemente de uma prescrição normativa nesse sentido, mas sim porque são as características naturais do bem que justificam esse reconhecimento normativo, não apenas pelo uso público que suportam, mas também pelo dever público de protecção do ambiente marinho e costeiro. As praias são um *elemento natural de grande valor ambiental*⁴⁴ enquanto “sistemas ecologicamente valiosos, particularmente ameaçados pela poluição”⁴⁵ e, no que respeita às praias marítimas, ameaçados pela própria “dinâmica do litoral”⁴⁶. As características físicas do bem justificam, a par do seu uso público, o grau de protecção normativa conferido pelo regime do domínio público⁴⁷, mediante a garantia de que o bem se mantém sob titularidade pública e, claro está, de que a sua administração, mesmo quando entregue a privados, seja realizada em função dessa titularidade e do fim público de protecção ambiental que lhe subjaz⁴⁸. Assim sendo, o uso público

43. Referindo-se a um “princípio de liberdade” no uso das praias, cfr. J. PONTIER, “La plage et l’ordre public”, *Revue juridique de l’ environnement*, Vol. 39, Cachan: Lavoisier, 2014, p. 465. Com superior concretude, M. NÚÑEZ LOZANO refere-se à liberdade para “passear, estar, banhar-se, navegar, embarcar e desembarcar, atracar, pescar, apanhar plantas e mariscos e outros actos semelhantes que não requeiram obras e instalações de qualquer tipo e que se realizem de acordo com o ordenamento jurídico” [cfr. “Régimen de usos y de explotación de las playas”, *El Litoral de Andalucía: Norma y Naturaleza* (coord. J. RODRÍGUEZ VIDAL / C. NÚÑEZ LOZANO), Huelva: Universidad de Huelva, 2015, p. 288]. Já para NICOLA CENTOFANTI “as praias (...) apresentam uma vocação natural para uso geral e directo, atribuído à colectividade”, incluindo o “direito de aceder livremente a praia sem a imposição de uma oneração económica” (cfr. N. CENTOFANTI, *I beni pubblici: tutela amministrativa e giurisdizionale*, Milão: Giuffrè, 2007, p. 251).

44. Cfr. M. GARCÍA PÉREZ / J. SANZ LARRUGA, “Reflexiones en torno a la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas”, *La nueva regulación de las costas. Actas del IX congreso de la asociación española de profesores de derecho administrativo* (coord. J. L. FERNÁNDEZ-VALMAYOR / J. FERREIRA FERNÁNDEZ / A. NOGUEIRA LÓPEZ), Madrid, INAP, 2014, p. 103.

45. Cfr. C. SEIBT, *Zivilrechtlicher Ausgleich ökologischer Schäden: eine rechtsvergeleichende*, Tübingen: Mohr Siebeck, 1994, p. 17.

46. Cfr. GARCÍA PÉREZ / SANZ LARRUGA, “Reflexiones en torno a la Ley 2/2013”, *La nueva regulación de las costas*, p. 103.

47. Como referem NICOLA GRECO e FRANCO GHELARDUCCI, quando se encara o regime jurídico dos bens públicos não se pode subvalorizar o facto de certos bens, como as praias, os rios e os lagos, serem, também, *bens ambientais* (cfr. N. GRECO / F. GHELARDUCCI *I Beni pubblici in Italia: profili funzionali e problemi di gestione*, Bolonha: Il Mulino, 1982, p. 34).

48. Precisamente assinalando que a *propriedade dominial* das praias visa a “protecção do

das praias deve ser compatível com a sua *conservação*⁴⁹ e, na melhor visão das coisas, promover a sua *sustentabilidade* enquanto “habitat natural”⁵⁰.

Por fim, a par do *fundamento social* e do *fundamento ambiental* da *dominialidade* das praias, é de realçar que a administração das praias marítimas não se encontra sujeita ao regime do domínio público de forma isolada, o que é um aspecto fulcral na determinação do seu titular. As praias marítimas integram o *domínio público marítimo* e os bens que o compõem têm como mínimo denominador comum a “ligação umbilical” à *soberania nacional*. A soberania do Estado estende-se até ao limite exterior do *domínio público marítimo*, pelo que este representa, no fim de contas, a fronteira marítima do território nacional. Dada esta função, desempenhada em directa relação com um dos elementos constitutivos do Estado em sentido constitucional – o território – o *domínio público marítimo* é usualmente tido como um pressuposto da “unidade”⁵¹ e “integridade”⁵² do Estado. Desta “função constitutiva” resulta que este conjunto de bens se encontra afecto a um número significativo de *usos de interesse público* relativos à “defesa do território”⁵³ e à “segurança nacional”⁵⁴. Quer o “papel” desempenhado pelo *domínio público marítimo* enquanto limite territorial do Estado, quer os *usos de interesse público*, de nível nacional, que derivam dessa função, constituem as razões pelas quais o legislador reserva a sua titularidade à pessoa colectiva Estado, com exclusão das restantes pessoas colectivas territoriais⁵⁵. Esta reserva, fundada nos preceitos constitucionais relativos à unidade do Estado e à preservação da soberania, surge concretizada, de modo explícito, no artigo 4.º da lei sobre a titularidade dos recursos hídricos, ao se determinar, sem excepções, que o *domínio público marítimo* «pertence ao Estado»⁵⁶. Note-se, todavia, que a exclusividade da titularidade estatal sobre as praias marítimas não é determinada apenas “a reboque” da sua integração no *domínio público marítimo*. As praias estão, por si, adstritas à satisfação dos interesses nacionais que justificam essa

ambiente”, cfr. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, Paris: Dalloz, 1991, p. 361.

49. A defesa da integridade do domínio público marítimo passa por “defender e conservar o meio ambiente”. Assim, cfr. MIRALLES GONZÁLEZ, *Domínio público y propiedad privada*, p. 119.

50. Cfr. CENTOFANTI, *I beni pubblici*, p. 252.

51. Cfr. Acórdão n.º 131/2003, de 11 de Março, do Tribunal Constitucional (disponível em: www.tribunalconstitucional.pt).

52. Cfr. A. R. GONÇALVES MONIZ, “Os direitos da Região Autónoma dos Açores sobre as zonas marítimas portuguesas”, *Gestão partilhada dos espaços marítimos. Papel das Regiões Autónomas*, Coimbra: Gestlegal, 2018, p. 127.

53. Cfr. M. CASANOVA, *Demanio marittimo e poteri locali*, Milão: Giuffrè, 1986, p. 30.

54. Cfr. Acórdão n.º 136/2016, de 30 de Março, do Tribunal Constitucional (disponível em: www.tribunalconstitucional.pt).

55. É esta a solução normativa vigente, pelo que não se discutirá neste texto a bondade das posições *de iure condendo* favoráveis à atribuição da titularidade do *domínio público marítimo* às regiões autónomas da Madeira e dos Açores.

56. A titularidade das praias fluviais e das praias lacustres também acompanha a titularidade do domínio público fluvial e lacustre, nos seguintes termos: por via de regra, o domínio público fluvial e lacustre sito em Portugal continental pertence ao Estado, enquanto do domínio público fluvial e lacustre situado nas regiões autónomas integram o domínio público destas (n.º 1 do artigo 6.º da lei sobre a titularidade dos recursos hídricos). Excepcionalmente, o domínio público lacustre pertencerá os municípios ou às freguesias quando situados integralmente em terrenos municipais ou de freguesia ou em terrenos baldios e de logradouro comum municipais ou paroquiais (n.º 2 do artigo 6.º da lei sobre a titularidade dos recursos hídricos).

exclusiva titularidade estatal. Enquanto “franja que delimita a terra do mar”, as praias encontram-se dedicadas à “defesa da costa”⁵⁷ e, em geral, a um fim de “defesa nacional”⁵⁸. De resto, como a história há muito ensina, as praias marítimas constituem uma parcela da zona costeira cujas características naturais facilitam o acesso ao território nacional, tornando-se um lugar privilegiado para o desembarque, quer em contexto militar⁵⁹, quer num contexto de normalidade, no qual não deixa de ser exercido o controlo da entrada de pessoas e bens em território português.

Deste modo, o direito vigente dita estarmos perante um bem do domínio público necessário do Estado, que pertence “na sua totalidade”⁶⁰ a esta pessoa colectiva pública, sendo que a titularidade sobre o bem pressupõe a titularidade das competências dominiais, relativas ao seu uso, administração, tutela e defesa, como resulta do artigo 15.º do RJPPI: as praias marítimas são um bem do Estado e, assim sendo, é ao Estado que o direito atribuir, a título originário, as competências dominiais. Esta relevante conclusão preliminar – a de que a competência para a interdição do uso público das praias, a par das restantes competências dominiais sobre esse bem, corresponde a uma *competência originária do Estado* – não responde à questão de saber se, ao abrigo do direito vigente, essa competência é susceptível de ser transferida para outras pessoas colectivas territoriais. Sabê-lo depende da precedente análise do acto jurídico resultante do exercício dessa competência.

3. O acto jurídico de interdição do uso público de bem dominial

O acto jurídico-formal de interdição do uso público de bem dominial trata-se de um acto unilateral, praticado no exercício da função administrativa, que tem por *objecto* um bem dominial e por *conteúdo* a proibição temporária do uso público desse bem⁶¹. A interdição do uso tanto pode ser *absoluta* (interdição em sentido

57. Cfr. Á. MENÉNDEZ REXACH, “La nueva regulación de las costas: un giro hacia el dominio privado marítimo-terrestre”, *La nueva regulación de las costas. Actas del IX congreso de la asociación española de profesores de derecho administrativo* (coord. J. L. FERNÁNDEZ-VALMAYOR / J. FERREIRA FERNÁNDEZ / A. NOGUEIRA LÓPEZ), Madrid: INAP, 2014, p. 25.

58. Cfr. J. MÉLICH ORSINI, *La propiedad y la utilización privada de las playas*, Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 1986, p. 105.

59. Identificando a *navegação militar* como um dos usos a que se encontra afecto o *domínio público marítimo*, cfr. M. SCIASCIA, *Diritto delle gestioni pubbliche*, Milão: Giuffrè, 2007, p. 48.

60. Cfr. P. GODFRIN / M. DEGOFFE, *Droit Administratif des biens*, Paris: Sirey, 2018 (12.ª edição), p. 43.

61. Não se trata, em bom rigor, de um *acto administrativo real*, na acepção de influência alemã, adoptada, por exemplo, por JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE e por MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, dado que o seu *conteúdo* não corresponde propriamente à *definição* da situação jurídica da coisa [cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de Direito Administrativo*, Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2017 (5.ª edição), p. 173], nem à atribuição ao bem de um dado *estatuto* (cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Anulação de Actos Administrativos e Relações Jurídicas Emergentes*, Coimbra: Almedina Editora, 2002, pp. 753 e 754), mas sim de um acto proibitivo do uso do bem enquanto *acto impositivo* dirigido a um conjunto usualmente indeterminado de destinatários.

próprio), mediante a determinação de que o bem não é susceptível de ser usado pela generalidade dos cidadãos e independentemente da forma de uso pretendida, ou *relativa*, enquanto proibição dirigida a um ou mais destinatários determinados ou determináveis (*interdição relativa* em razão dos destinatários do acto) ou que incide sobre um ou mais *usos públicos específicos* (*interdição relativa* em razão do conteúdo do acto)⁶². No primeiro caso – de *interdição absoluta* ou *interdição em sentido próprio* do uso público do bem – estamos perante um acto *geral e concreto*, dado tratar-se de um acto dirigido a um conjunto indeterminável de pessoas (todos quantos queiram fazer uso do bem dominial) cujos efeitos se esgotam na situação nele identificada (proibição de uso público daquele bem na circunstância delimitada pelo autor do acto). Também a *interdição relativa* em razão do conteúdo, por se tratar de uma proibição de um ou mais *usos públicos específicos* dirigida à generalidade dos cidadãos, corresponde a um acto *geral e concreto*, enquanto a proibição de uso dirigida a um ou mais destinatários determinados constitui um *vero e próprio* acto administrativo, composto pelas propriedades da individualidade e da concretude, exigidas pelo artigo 148.º do Código do Procedimento Administrativo (doravante “CPA”).

A prática de um acto jurídico de interdição constitui, em qualquer das suas modalidades, uma limitação à liberdade de uso, garantida, em circunstâncias normais, pelo direito aplicável à administração desses bens. Como visto *supra*, os bens dominiais estão sujeitos a um regime que permite o seu uso geral, livre e gratuito, pelo que a habilitação normativa à prática de um acto de interdição de uso público excepciona esse *regime-regra*. É de recuperar, neste contexto, a asserção de que a *dominialidade* do bem encontra precisamente a sua justificação no *uso de interesse público* a que se encontra destinado. Assim, na medida em que o legislador classifica certo bem como dominial precisamente em razão desse uso, apenas circunstâncias extraordinárias são susceptíveis de suportar a tomada de uma medida administrativa de proibição da sua utilização. Todas as medidas de interdição do uso público de bens dominiais estarão sujeitas a este crivo, que as torna excepcionais⁶³, sendo tomadas na medida do estritamente necessário à prossecução de um outro fim público, que prefira sobre o fim prosseguido pelo uso comum do bem. O “nível máximo” corresponderá, como bem se entende, à *interdição absoluta*, por ser impeditiva de *qualquer uso por qualquer pessoa*; já a graduação dos restantes níveis de interdição depende da amplitude subjectiva (*universo de destinatários*) e da amplitude material (*usos proibidos*) do acto. Certo será que a tomada de uma decisão administrativa de interdição contraria o fim público cuja prossecução justifica a *dominialidade pública* do bem, ou, de forma mais concisa e rigorosa, a sua *afecção*. A decisão de interdição implica o reconhecimento de que um outro interesse público se superioriza face ao que

62. A partir do exemplo do uso rodoviário do domínio público de circulação, a distinção entre *interdição absoluta* e *interdição relativa* do uso público dos bens dominiais pode ser encontrada na injustamente ignorada dissertação de doutoramento de ANDRÉ DE LAUBADÈRE (cfr. A. DE LAUBADÈRE *L'automobile et le régime de l'usage des voies publiques*, Paris, Sirey: 1935, pp. 36 a 38).

63. Sobre a excepcionalidade das medidas de interdição do uso público e, em geral, das medidas administrativas de polícia que limitem o *uso normal* do bem dominial, cfr., de novo, LAUBADÈRE, *L'automobile et le régime de l'usage*, pp. 136 a 138.

se vê satisfeito pela afectação do bem ao uso colectivo. Ao fim de contas, e tendo em especial consideração a interdição de “nível máximo”, a prática de um acto jurídico de interdição absoluta do uso público implica uma *suspensão da afectação* ou, de uma outra perspectiva, uma *desafectação material, temporária e excepcional*, do bem dominial.

Neste ponto, é de esclarecer que a decisão de interdição de uso público é tomada no exercício de uma *competência dominial*, não confundível com uma *medida de polícia* enquanto decisão ou operação material urgente destinada à reposição circunstancial da ordem pública na utilização do bem. A prossecução dos fins gerais de polícia, relativos à garantia da segurança interna e a ordem pública, estende-se, como não podia deixar de ser, aos bens dominiais, mas não se confunde com a prossecução dos fins a cargo do titular do bem. De um lado, encontram-se as competências que visam a garantir a segurança, a tranquilidade e a salubridade públicas em território nacional, quer se trate ou não de um bem dominial, e, do outro, as competências dominiais, nomeadamente relativas à defesa, conservação e protecção do domínio público e da sua afectação aos “usos determinados pela lei”⁶⁴, que justificam a sua *dominialidade*. Assegura-se, desse modo, a integralidade material dos bens do domínio público, bem como “o respeito pela sua afectação”⁶⁵, cabendo ao titular a tomada das decisões administrativas necessárias à prossecução desses fins. É certo que essas medidas, relativas à conservação material e protecção da afectação do domínio público, não correspondem a actos de gestão em sentido próprio ou estrito, mas não deixam de ter uma “vocação patrimonial”⁶⁶, enquanto “assunto”⁶⁷ ou “prerrogativa”⁶⁸ do proprietário dominial. A superação da visão liberal do domínio público não teve por efeito a substituição das *competências de protecção* pelas *competências de gestão*, mas sim a agregação das segundas às primeiras. O titular do bem dominial tanto é responsável pelo exercício das competências que visam defender, conservar e proteger o bem dominial e a sua destinação ao interesse público, como lhe pertencem, pelo menos a título originário, os poderes funcionais relativos à gestão patrimonial activa, promotora da sua rentabilização e valorização. Enfim, se preservar a ordem pública no uso do bem dominial é finalidade a cargo da *polícia administrativa geral*, a administração do bem dominial pertence ao seu titular, quer no exercício das *competências de protecção*, quer no exercício das *competências de gestão*. É certo que a imposição coerciva das decisões tomadas pelo titular dominial no exercício das primeiras estará dependente uma actuação material de polícia, mas isso não significa que se deva confundir uma *decisão administrativa de polícia* com uma *decisão administrativa dominial* cuja

64. Cfr. É. LAFERRIÈRE, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Tomo II, Paris: Berger-Levrault et C^{ie}, 1896 (2.^a edição), p. 630.

65. Cfr. R. CHAPUS, *Droit administratif general*, Tomo II, Paris: Montchrestien, 1999 (12.^a edição), p. 421.

66. Cfr. E. NAIM-GESBERT, “Culpabilité juridique et transgression sociale dans le système répressif de la pollution des eaux”, *Eau et littoral: préservation et valorisation de la ressource dans les espaces insulaires* (coord. S. FERRARI / P. POINT), Paris: Université de la Réunion, 2003, p. 235.

67. Cfr. LAUBADÈRE, *L'automobile et le régime de l'usage*, p. 248.

68. Cfr. LAUBADÈRE, *L'automobile et le régime de l'usage*, p. 219.

execução coerciva dependa do recurso à força policial.

Em concreto, o acto de interdição do uso público das praias resulta do exercício de uma competência dominial, cuja execução não deixa de depender de uma actuação de polícia, mas não se confunde com a tomada de *medidas autónomas de polícia*, destinadas, à margem das competências dominiais, a assegurar a ordem pública no uso do bem, e que, no limite, podem exigir a interdição desse uso como medida indispensável à reposição dessa ordem⁶⁹. Estas últimas encontram-se a cargo da *polícia administrativa geral*, a não ser que a reposição da ordem pública esteja legalmente reservada a uma *polícia administrativa especial*, criada para assegurar a função policial num determinado perímetro dominial (e.g. a polícia marítima)⁷⁰. Assim, e em rigor, distinguem-se duas formas de interdição do uso público das praias, no exercício de competências atribuídas pela lei para a prossecução de fins públicos diversos⁷¹: (i) a *interdição momentânea* do uso público das praias enquanto medida de polícia destinada à reposição da segurança e da ordem pública no modo como a praia se encontra a ser usada. Esta “interdição policial” tanto pode resultar de uma decisão administrativa de polícia, como de uma interdição urgente, ao abrigo do “estado de necessidade policial”⁷², sem que seja antecedida de uma decisão jurídico-formal de interdição; (ii) a *interdição temporária* do uso público das praias mediante a prática de um *acto de interdição do uso público* no exercício de uma competência dominial, por ser verificar um interesse público relevante que, por se superiorizar face ao interesse público prosseguido pela utilização pública do bem, justifica a suspensão da sua afectação ao fim que sustenta a sua *dominialidade*.

69. A interdição do acesso e circulação de pessoas em lugar público encontra-se prevista enquanto *medida geral de polícia* na alínea b) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei n.º 53/2008, de 29 de Agosto.

70. Com efeito, a execução das decisões tomadas ao abrigo das competências dominiais encontra-se, em alguns casos, a cargo de uma *polícia administrativa especial*. Criadas para assegurar a “observância e a defesa de determinados sectores da ordem jurídica” [cfr. M. CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Tomo II, Coimbra: Almedina Editora, 2013 (11.ª reimpressão da 10.ª edição, revista e actualizada), p. 1154], a existência de uma *polícia administrativa especial* no contexto dominial visa a prossecução de fins relacionados com a conservação e a protecção de um *certo* domínio público, tendo em vista a prossecução desses “interesses públicos específicos” (cfr. J. RAPOSO, *Direito Policial I*, Coimbra: Almedina Editora, 2006, p. 94) enquadrados por um “ramo especial não policial do Direito Administrativo” (cfr. J. M. SÉRVULO CORREIA, “Polícia”, *Escritos de Direito Público*, Vol. II, Coimbra: Almedina Editora, 2019, p. 443). Trata-se, quando prevista na lei, de uma “polícia especial da afectação” (cfr. P. YOLKA, *La propriété publique: éléments pour une théorie*, Paris: 1997, p. 465), dedicada à execução das decisões administrativas tomadas por órgãos da pessoa colectiva titular do bem dominial.

71. Como refere JEAN-JACQUES PARDINI, precisamente quanto à administração das praias, é de distinguir as medidas tomadas pela *polícia administrativa geral*, destinadas a repor a ordem pública “nas suas diferentes componentes”, das medidas tomadas tendo em vista a protecção da integralidade material do bem, da sua afectação e do seu uso, a cargo do titular dominial no exercício da “polícia de conservação do domínio público” (cfr. J. PARDINI “La plage «saisie» par les règles de la dominialité publique: protection ou surprotection”, *Revue juridique de l'environnement*, Vol. 39, Lavoisier, 2014, p. 42).

72. Cfr. M. NOGUEIRA DE BRITO, “Direito de Polícia”, in *Tratado de Direito Administrativo Especial* (coord. P. OTERO / P. COSTA GONÇALVES), Vol. I, Coimbra: Almedina Editora, 2017 (2.ª reimpressão), p. 412.

Ora, é por demais evidente que os actos de interdição provocados pela epidemia da covid-19 correspondem à forma de interdição identificada em (ii). Não se tratou de uma *interdição momentânea*, circunscrita à reposição do uso ordeiro e pacífico do bem dominial, mas sim de uma *interdição temporária*, inclusivamente por tempo indeterminado, do uso público das praias, por se considerar que esse uso não se realizaria em condições compatíveis com a preservação da saúde pública. Esteve em causa o exercício de uma *competência dominial*, atribuída ao titular do bem enquanto pessoa jurídica responsável pela garantia de que o *uso de interesse público* a que o bem se encontra afecto é levado a cabo em condições de segurança, bem como pela formulação de um juízo no sentido de que um determinado interesse público proeminente – *in casu*, a saúde pública – prefere sobre o prosseguido pela destinação dominial enquanto fundamento para a tomada de uma decisão de suspensão da afectação material do bem. Dada esta caracterização do acto de interdição, resta apurar se a sua prática resulta do exercício de uma competência do Estado *transferível* e, sendo esse o caso, *se foi transferida* para a administração local autárquica, habilitando os municípios à prática de actos de interdição do uso público das praias.

4. Da (in)transferibilidade da competência de interdição do uso público das praias

Sendo certo que a delegação de competências do Estado nas autarquias locais relativas à administração dominial das praias já se encontrava, em certas matérias, legalmente habilitada⁷³, foi com o recente processo de descentralização, enquadrado pela Lei n.º 50/2018, de 16 de Agosto, que os municípios foram destinatários de um conjunto significativo de competências a exercer sobre as praias marítimas, fluviais e lacustres enquanto bens do domínio público do Estado⁷⁴, concretizada pelo Decreto-Lei n.º 97/2018, de 27 de Novembro⁷⁵. Não se trata, no entanto, de uma transferência global e indeterminada das competências que o Estado dispõe sobre esses bens. Quer o artigo 19.º da Lei n.º 50/2018, quer o artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 97/2018, identificam, de forma taxativa, os poderes funcionais transferidos para os órgãos municipais, que correspondem, *grosso modo*, a competências de administração centradas na manutenção, conservação e gestão das infra-estruturas implantadas na praia e nas

73. Por exemplo, a alínea a) do n.º 4 do artigo 8.º da lei da água habilita a agência portuguesa do ambiente a delegar nas autarquias locais competências de licenciamento e fiscalização da utilização das águas.

74. Para uma crítica a esta forma de “descentralização”, que se aproxima de transformar as autarquias locais numa “espécie” de *administração indirecta estadual*, dado que os municípios ficam, por imposição legal, responsáveis pela administração de bens do Estado, cfr. J. PAÇÃO, “O efeito do princípio constitucional da descentralização na titularidade e administração do domínio público (e a palpitante transferência de competências para as autarquias locais)”, *Estudos em homenagem a Rui Pena* (coord. N. PENA / P. MELO), Coimbra: Almedina Editora, pp. 493 a 495.

75. Estas competências encontram-se a ser exercidas pelos municípios que não tenham recusado a sua recepção, dado que a sua transferência apenas ocorrerá por *efeito directo da lei* em 1 de Janeiro de 2021 (n.º 3 do artigo 4.º da Lei n.º 50/2018).

áreas que lhe são circundantes, às quais acresce a responsabilidade por assegurar a actividade de assistência a banhistas e o dever de realização de pequenas obras de conservação das estruturas que delimitam o bem dominial. Estas “competências”⁷⁶, com excepção das que incidem sobre as infra-estruturas de saneamento básico e sobre o abastecimento de água, de energia e comunicações de emergência⁷⁷, são transferíveis para privados aquando da atribuição de títulos de uso privativo do domínio público hídrico. As competências transferidas para os municípios, tanto podem ser exercidas em regime de administração directa, como podem ser transferidas para os privados, por decisão municipal. Assim, em detrimento da administração estadual, os municípios assumem também a competência para a prática de actos jurídicos permissivos que tenham por objecto as praias enquanto bem dominial⁷⁸.

No mais, para evitar quaisquer equívocos na interpretação das competências autárquicas em matéria de segurança balnear, que se resumem à garantia da assistência e socorro dos banhistas, o legislador optou por esclarecer que as restantes competências sobre segurança e a manutenção da ordem pública permanecem na administração estadual⁷⁹, mas não são, evidentemente, as únicas. É de reiterar que os municípios receberam somente as *competências de gestão dominial* elencadas no artigo 3.º e no n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 97/2018, pelo que as restantes continuam a integrar a esfera de actuação da pessoa colectiva titular do bem dominial. Com efeito, o legislador não se olvidou que as praias continuam a integrar o domínio público do Estado⁸⁰, não tendo sido transferidas, entre outras, as competências relativas à conservação material do bem, as competências relativas à *defesa administrativa* do bem dominial, nem as competências que incidem sobre a *afecção* do bem ao fim ou fins de interesse público que suportam a subsunção da sua administração ao regime dominial, incluindo, claro está, a *competência de interdição do uso público do bem dominial*. Os enunciados normativos da Lei n.º 50/2018 e do Decreto-Lei n.º 97/2018 não oferecem margem para outra interpretação: *a competência de interdição do uso público das praias não foi transferida para a administração local autárquica*.

O alcance dos motivos que sustentam a preservação dessa competência na administração estadual não passa pela formulação de um juízo especulativo sobre se, ao ver do legislador, o efeito dos princípios da descentralização e da

76. Sendo um aspecto que ultrapassa o referencial deste texto, não se deixa de assinalar que algumas das “competências” transferidas pelo legislador não o são *qua tale*, dado que a lei não se encontra a transferir para as autarquias locais um *poder funcional* para a prática de actos jurídicos, mas sim a enquadrar normativamente a responsabilidade pela realização de certas operações materiais [e.g. a “competência” para «proceder à limpeza e à respetiva recolha de resíduos urbanos», prevista na alínea a) do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 97/2018].

77. Exclusão que resulta de uma interpretação *a contrario sensu* do enunciado normativo constante do n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 97/2018.

78. Por exemplo, a permissão para a instalação de apoios balneares ou de equipamentos recreativos, a atribuição de licenças para a realização de eventos desportivos ou a autorização para a venda ambulante no areal.

79. Alínea a) do n.º 2 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 97/2018.

80. N.º 1 do artigo 19.º da Lei n.º 50/2018 e n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 97/2018.

subsidiariedade não justifica uma solução diferente. Passa, sim, pela compreensão dos limites à intervenção normativa, de nível legislativo, nessa matéria. Sob pena de uma completa subversão da titularidade sobre o bem, as competências dominiais não são, na sua totalidade, transferíveis para outra pessoa colectiva. A transferência integral dessas competências seria, em bom rigor, materialmente equiparável a uma *mutação dominial subjectiva*, dado que a pessoa colectiva que as recebesse passaria a dispor dos poderes funcionais para administrar o bem enquanto *vero e próprio* proprietário dominial. Assim sendo, das duas, uma: (i) ou o regime constitucional tolera que esses bens dominiais sejam objecto de mutações dominiais subjectivas, pelo que também não censurará uma transferência integral das competências dominiais que incidem sobre esses bens; (ii) ou então o regime constitucional não tolera que um dado *tipo* de bens do domínio público pertença a outras pessoas colectivas que não à pessoa colectiva *x*, o que constituirá um impedimento inultrapassável à transferência de *todas* as competências dominiais, quer se trate de uma transferência directamente promovida pelo legislador infraconstitucional ou resultado de uma delegação de poderes intersubjectiva. Nesta segunda hipótese [(ii)], a titularidade dominial, enquanto situação jurídica, pressupõe a preservação de um conjunto de competências que assegure a manutenção de um *controlo mínimo* sobre os bens que pertencem à pessoa colectiva *x*.

Sobre este assunto, a partir de uma formulação notabilizada pela comissão do domínio público marítimo⁸¹, generalizou-se na doutrina⁸² e na jurisprudência do Tribunal Constitucional português⁸³ o entendimento de que essas competências – as que permanecem, obrigatoriamente, na esfera jurídica do titular dominial – correspondem aos “poderes primários” do titular, enquanto os “poderes secundários” seriam as competências susceptíveis de serem transferidas ou

81. Para maior desenvolvimento, cfr. GONÇALVES MONIZ, “Direito do Domínio Público”, *Tratado de Direito Administrativo Especial*, pp. 111 a 114.

82. Assim, afirmando que “deve efectuar-se uma distinção entre *poderes primários e poderes secundários*”, cfr. GONÇALVES MONIZ, “Direito do Domínio Público”, in *Tratado de Direito Administrativo Especial*, p. 112. Da mesma Autora e no mesmo sentido, cfr. A. R. GONÇALVES MONIZ, “Os títulos de utilização privativa do espaço marítimo nacional. Reflexões a propósito da Lei n.º 17/2014, de 10 de Abril”, in *20 Anos da Entrada em Vigor da CNUDM: Portugal e os Recentes Desenvolvimento do Direito do Mar* (coord. M. CHANTAL RIBEIRO), Porto: CIIMAR - FDUP, 2015, pp. 182 e 183; “Os direitos da Região Autónoma dos Açores”, in *Gestão partilhada*, p. 128. No mesmo sentido, cfr., entre outros, R. MEDEIROS / L. TORGAL, “Comentário ao artigo 84.º”, in *Constituição*, pp. 96 e 97; R. MEDEIROS / T. FIDALGO DE FREITAS / R. TAVARES LANCEIRO, *Enquadramento da reforma do estatuto político-administrativo da Região Autónoma dos Açores*, 2006 (parecer inédito), pp. 191 a 192; A. GOUVEIA MARTINS, “Comentário ao artigo 30.º”, in *Comentário ao Regime Jurídico do Património Imobiliário Público (AA/VV)*, Coimbra: Almedina Editora, Colecção ICJP-CIDP, 2017, p. 190; A. GOUVEIA MARTINS, “As licenças e concessões de utilização privativa do domínio público como um instrumento de rentabilização e valorização dos bens dominiais”, *Revista e-Pública*, Vol. V, n.º 1, 2018, p. 85; M. CHANTAL RIBEIRO, “Fundamentos para uma alteração do regime de ordenamento e gestão dos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição nacional por interpretação do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores”, in *Gestão partilhada dos espaços marítimos. Papel das Regiões Autónomas*, Coimbra: Gestlegal, 2018, pp. 243 a 245.

83. Cfr. Acórdão n.º 131/02, de 11 de Março; Acórdão n.º 131/2003, de 4 de Abril; Acórdão n.º 654/09, de 16 de Dezembro; Acórdão n.º 315/14, de 1 de Abril; Acórdão n.º 136/16, de 29 de Dezembro, disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt.

delegadas noutra pessoa colectiva territorial. Esta terminologia merece reparo, dado serem dois os sentidos atribuídos à classificação da *competência* como “primária” e nenhum deles implica a sua *exclusividade* ou a sua *indelegabilidade*. Num primeiro sentido, a competência é classificada como *primária* em razão de ser directamente atribuída pela lei a um determinado órgão administrativo tido como *normalmente competente* para decidir sobre uma dada matéria. Mediante a desconcentração originária do poder, a competência é caracterizada como “primária ou normal”⁸⁴, sem prejuízo de, noutras circunstâncias, a lei permitir que venha a ser exercida por outros órgãos. Uma dessas circunstâncias é, precisamente, a *delegação de poderes*⁸⁵, como também o é, por exemplo, o *poder de substituição*⁸⁶. Assim, neste primeiro sentido da classificação, uma *competência primária* não é, com evidência, uma *competência exclusiva*⁸⁷ ou *indelegável*. Pelo contrário, a competência pode ser legalmente atribuída a outros órgãos administrativos que não ao órgão *primariamente competente* para a prática de actos jurídicos sobre uma dada matéria. A conclusão não é diferente quando se analisa o segundo sentido atribuído à *primariedade* da *competência*⁸⁸. Trata-se da classificação que pressupõe tratar-se de um poder funcional para decidir, pela primeira vez, sobre uma determinada matéria, por oposição à *competência secundária*, que incide sobre um ou mais actos anteriormente praticados. A *competência primária* corresponde, neste sentido consensual do termo, a uma *competência dispositiva* ou de primeiro grau, enquanto a *competência secundária* é tida como *revisiva* ou de segundo grau⁸⁹. De novo, a classificação da competência como “primária” não pressupõe qualquer *reserva do poder funcional* a favor de um determinado órgão administrativo ou pessoa colectiva pública.

Pelo exposto, as competências dominiais que não podem ser atribuídas a outras pessoas colectivas que não à pessoa colectiva que dispõe da titularidade

84. Cfr. P. OTERO, *O Poder de Substituição em Direito Administrativo. Enquadramento Dogmático-Constitucional*, vol. II, Lisboa: Lex, 1995, p. 391.

85. Na definição de delegação de poderes avançada pelo legislador no CPA recorre-se explicitamente à expressão «órgão normalmente competente» para caracterizar o órgão delegante e, bem assim, a competência *delegável* (n.º 1 do artigo 44.º).

86. Na medida em que o *órgão substituto* age em vez do *órgão substituído* mediante o exercício da *competência primária* deste último (assim, cfr. OTERO, *O Poder de Substituição*, Vol. II, p. 391).

87. É disso elucidativo a discussão doutrinária sobre se a *competência primária* dos subalternos se encontra ou não abrangida pela *competência dispositiva* do superior hierárquico. Independentemente da posição que se adopte, os contornos da querela são demonstrativos de que a *competência primária* não é, necessariamente, uma *competência exclusiva*.

88. Que não se confunde com o primeiro sentido atribuído à classificação da competência como “primária”. Uma competência “primária ou normal” tanto pode ser *dispositiva* ou *revisiva*. Com efeito, um órgão tanto pode ser *primariamente competente* para a prática de um acto administrativo de atribuição de uma licença (*competência dispositiva*) como ser *primariamente competente* para a prática de um acto administrativo de revogação do acto de atribuição de uma licença (*competência revisiva*).

89. Assim, entre muitos outros, cfr. D. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. I, Coimbra: Almedina Editora, 2015 (4.ª edição), p. 646; M. REBELO DE SOUSA / A. SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Tomo III, Alfragide: D. Quixote, 2006 (2.ª edição), pp. 96; 202.

sobre o bem não classificáveis como *competências primárias*, mas sim como *competências exclusivas*. Ao contrário do que é habitual, trata-se, como bem se entende, de uma *exclusividade* que tem como referencial a repartição da competência entre diferentes pessoas colectivas públicas, melhor dizendo, entre órgãos de diferentes pessoas colectivas públicas, e não a repartição da competência entre órgãos da mesma pessoa colectiva. Estamos perante uma exigência de *exclusividade* na atribuição legal desse conjunto de competências, que devem ter como destinatários um ou mais órgãos da pessoa colectiva *x*, com exclusão dos órgãos das restantes. Mas não basta que a competência seja *exclusiva*, dado que esse modo de a configurar não impede a sua transferência no exercício da função administrativa. Com efeito, na medida em que a classificação da competência como “exclusiva” tem apenas por referência a desconcentração originária do poder, não pressupõe a sua *indelegabilidade*⁹⁰. Uma competência dominial pode ser *exclusiva* no sentido de que a lei apenas a atribuiu directamente a um ou mais órgãos da pessoa colectiva Estado, mas vigorar no sistema jurídico uma ou mais normas que permitem a sua delegação em um ou mais órgãos regionais ou autárquicos. Se assim for, não se encontra garantida a *reserva absoluta* dessas competências a favor do titular dominial. Enfim, as competências dominiais usualmente designadas de “primárias” são sim competências *exclusivas* e *indelegáveis*, isto é, competências que apenas podem ser directamente atribuídas por lei a órgãos da pessoa colectiva titular do bem dominial (*exclusividade*) e em relação às quais não pode vigorar uma ou mais normas permissivas de delegação intersubjectiva (*indelegabilidade intersubjectiva*), sob pena de se encontrar comprometida a sua conformidade constitucional.

Ora, saber se a *competência de interdição do uso público do bem* deve ser caracterizada como uma competência dominial *exclusiva* e *indelegável* afigura-se simples. Como visto, o acto de interdição do uso público do bem dominial constitui, ao fim de contas, um *acto de suspensão do acto de afectação* ou, a partir de outro prisma, um acto que implica a *desafectação material temporária* do bem. É que, enquanto o acto de interdição produzir efeitos jurídicos, o bem dominial não se encontra dedicado à prossecução do fim público que sustenta a sua sujeição ao regime do domínio público. Trata-se, por isso, de uma competência relativa à prática de um acto que interfere directamente com um dos aspectos fundamentais, senão o principal, da *dominialidade*. Sendo certo que o bem objecto de um acto de interdição do uso público não é, por efeito dessa decisão, desincorporado do domínio público, não estando por isso em causa a *manutenção* da dominialidade, não deixa de ser um acto que prejudica a *continuidade* da prossecução do fim que fundamenta a aplicação desse regime. Deste modo, a par da competência de afectação e da competência de desafectação, a reserva estabelecida em benefício do titular dominial abrange, sem margem para dúvida razoável, as competências cujo exercício produzam semelhante efeito, ainda que

90. Neste sentido, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 31 de Maio de 2012: “competência exclusiva não significa competência indelegável”, podendo “existir delegação de poderes nos casos e termos expressamente previstos na Constituição e na lei”. Aplicando o mesmo raciocínio na distinção entre a *reserva absoluta*, “exclusiva e indelegável”, e a *reserva relativa*, “exclusiva, mas delegável” da competência legislativa da Assembleia da República, cfr. o Acórdão n.º 637/95, de 15 de Novembro, do Tribunal Constitucional.

provisório, sendo esse precisamente o caso da *competência de interdição do uso público* de um bem dominial.

Em resumo, a tomada de uma decisão de interdição do uso público corresponde ao exercício de uma competência *exclusiva e indelegável*, conclusão que se obtém independentemente da adopção de uma interpretação extensiva⁹¹ ou restritiva⁹² da *reserva absoluta* de competência a favor do titular dominial, dado que ambas exigem a preservação dos poderes relativos à “função que justificou a sua submissão a um regime de dominialidade”⁹³. Encontra-se, deste modo, a razão pela qual o legislador, por efeito do Decreto-Lei n.º 97/2018, de 27 de Novembro, não transferiu para os municípios a competência de interdição do uso público das praias ou qualquer *poder funcional* semelhante. Essa seria uma solução legislativa temerária, por comprometer a indissociabilidade entre essa competência e a titularidade dominial, *in casu*, a titularidade estadual do *domínio público marítimo*⁹⁴.

Assim, não resta outra conclusão senão a de que os órgãos municipais praticaram uma série de actos de interdição de uso público das praias sem que beneficiassem de competência para o fazer, o que encaminha este texto para uma última e derradeira tentativa de os “salvar” da mais que provável nulidade⁹⁵: a de que, em razão das circunstâncias excepcionais conhecidas, os municípios poderiam praticar os referidos actos jurídicos de interdição sem que beneficiassem, ao abrigo da *legalidade ordinária*, de competência para esse efeito. No entanto, não basta o conhecimento dessas circunstâncias; é necessário apreciar a fundamentação, de facto e de direito, dos actos praticados, e, bem assim, verificar se esta encontra correspondência com as normas que permitem uma actuação administrativa em *estado de necessidade*.

91. Acolhida pelo Tribunal Constitucional, em especial no Acórdão n.º 131/2003, de 11 de Março.

92. Defendida, recentemente, por GONÇALVES MONIZ, “Os direitos da Região Autónoma dos Açores”, in *Gestão partilhada*, pp. 132 a 137).

93. Cfr. Acórdão n.º 136/2016, de 29 de Fevereiro, do Tribunal Constitucional.

94. O discernimento revelado pelo legislador na aprovação do Decreto-Lei n.º 97/2018, de 27 de Novembro, deu lugar à imprudência no recente Decreto-Lei n.º 24/2020, de 25 de Maio, que regula o acesso, a ocupação e a utilização das praias de banhos, no contexto da pandemia da doença “*COVID-19*”, para a época balnear do ano de 2020. A razão é simples: se, como visto, a competência para a interdição do uso público das praias é uma competência *exclusiva e indelegável* do Estado enquanto titular de um domínio público de soberania – o *domínio público marítimo* – a atribuição dessa competência às autarquias locais, decorrente do artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 24/2020, não se apresentará conforme à Constituição. Para além da mais que provável inconstitucionalidade material, é de recordar a *reserva relativa* de competência legislativa a favor da Assembleia da República [alínea v) do n.º 1 do artigo 165.º], que muito dificilmente tolera a aprovação de um decreto-lei não autorizado que promove uma modificação na titularidade de uma competência dominial que incide sobre um dos aspectos fundamentais da *dominialidade* (a *afecção do bem ao uso público*).

95. Alínea b) do n.º 2 do artigo 161.º do CPA.

5. Em conclusão: a preterição da *legalidade ordinária* na fundamentação dos actos municipais de interdição do uso público das praias.

Tendo-se constatado a ausência de uma *norma de competência* que tenha os órgãos municipais como destinatários, é apenas conjecturável que este modo de actuar – entenda-se, a prática de actos de interdição do uso público das praias por órgãos municipais – encontre suporte normativo no *estado de necessidade administrativa* enquanto elemento normativo permissivo da preterição das regras ordinárias atribuídas de competência⁹⁶. No entanto, o agir administrativo em *estado de necessidade administrativa* não pode ser alcançado pela exclusiva enunciação de uma *circunstância de facto*, como se verificou numa parte significativa dos actos de interdição de uso público das praias praticados por órgãos municipais, em concreto, a invocação da epidemia da covid-19. Com efeito, a não ser que a *iminência do perigo* dite que a Administração avance para uma actuação material que não seja antecedida de uma decisão jurídico-formal, a demonstração da verificação dos pressupostos do *estado de necessidade administrativa* deverá constar da fundamentação do acto jurídico-administrativo anteriormente praticado. Dito de outro modo, ou a *iminência do perigo* não é compatível com a prática de um acto administrativo, o que, por razões de lógica, dispensa o cumprimento do dever de fundamentação em momento prévio à realização das necessárias operações materiais, ou então a utilidade da actuação administrativa não é comprometida pela aprovação de um acto jurídico-formal, e, quando assim seja, o órgão vê-se obrigado a fundamentar o acto administrativo mediante a demonstração de que se verificam as condições que habilitam a uma actuação em *estado de necessidade administrativa*. Assim, se a invocação do *estado de necessidade administrativa* permite a dispensa da generalidade das formalidades previstas no CPA, essa permissão não se estende ao *dever de fundamentação*, pois somente com o seu cumprimento se mostra alcançável o conhecimento das razões que sustentam a invocação daquele instituto. No mais, segundo nos parece, sempre que esteja em causa a prática de um acto jurídico-administrativo que desconsidere o direito ordinário vigente, a fundamentação do acto adquire uma relevância qualificada: *quanto mais o órgão administrativo se afasta da legalidade ordinária, mais exigente se torna a fundamentação da decisão*. E, sem prejuízo do equilíbrio entre a urgência⁹⁷ da actuação e o cumprimento do dever de fundamentar, quando esteja em causa prática de um acto jurídico-administrativo fundado na invocação do *estado de necessidade administrativa*, sempre será necessário que esse dever seja cumprido mediante (i) a indicação da *norma de competência* que habilita à prática do acto; ou, caso o órgão não beneficie de competência para esse efeito, mediante (ii)

96. Cf. J. M. SÉRVULO CORREIA, “Revisitando o estado de necessidade”, *Escritos de Direito Público*, Vol. II, Coimbra: Almedina Editora, 2019, p. 154.

97. Ainda que, como demonstram DIOGO FREITAS DO AMARAL / MARIA DA GLÓRIA GARCIA (cf. D. FREITAS DO AMARAL / M. DA GLÓRIA GARCIA, “O estado de necessidade e a urgência em direito administrativo”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 59, Abril, 1999, pp. 489 a 495) o *estado de necessidade administrativa* e a *actuação administrativa urgente* não sejam uma e a mesma coisa, é evidente que o pressuposto da verificação de um *perigo iminente e actual* do primeiro implica um juízo temporal quanto à urgência de uma actuação desconforme à *legalidade ordinária*.

a demonstração de que as circunstâncias excepcionais justificam a prática de um ou mais actos em substituição⁹⁸ do órgão ordinariamente competente. A interdição do uso público das praias por decisão municipal enquadrar-se-ia nesta segunda hipótese, pelo que sempre seria exigível mais do que a invocação de uma circunstância de facto.

Contudo, também no segundo conjunto de actos municipais de interdição – os que foram praticados mediante a enunciação, não apenas de circunstâncias de facto, mas também de normas – não se encontra uma decisão administrativa que tenha sido tomada mediante a invocação do n.º 2 do artigo 3.º do CPA ou de outro qualquer elemento normativo de valor equivalente (e.g. a invocação do *estado de necessidade administrativa* enquanto princípio geral do direito administrativo). Pelo contrário, as duas principais vias de fundamentação jurídica dessas decisões foram as seguintes: (i) a *declaração de estado de emergência*, constante do Decreto n.º 14-A/2020, de 18 de Março; (ii) a lei de bases da protecção civil, aprovada pela Lei n.º 27/2006, de 3 de Julho.

A primeira corresponde ao fundamento jurídico predominante nas decisões de interdição posteriores a 18 de Março de 2020, sendo várias as decisões municipais de interdição do uso público das praias nas quais a *fundamentação de direito* corresponde à invocação da *declaração de estado de emergência*. Ora, salvo melhor entendimento, é de considerar que a *simples* invocação dessa declaração com o objectivo de suportar a prática de actos jurídicos à margem da *legalidade ordinária* não produz qualquer efeito justificativo das actuações administrativas. A *declaração de estado de emergência* tem como *objecto principal* a suspensão de normas constitucionais atributivas de direitos fundamentais e como *objecto secundário*, conseqüente do *principal*, a habilitação do governo à tomada das medidas administrativas necessárias à sua execução. Não se encontra, no Decreto n.º 14-A/2020, de 18 de Março, nem, claro está, nas normas que regulam a sua aprovação – essencialmente, o artigo 19.º da Constituição e as que se extraem do disposto na Lei n.º 44/86, de 30 de Setembro – qualquer norma atributiva de (novas) competências às autarquias locais. A *declaração de estado de emergência* não habilitou os órgãos autárquicos, nem os restantes órgãos da Administração Pública, à prática de actos jurídicos à margem do direito vigente, nem o proferimento dessa declaração produz um qualquer *efeito automático* de preenchimento dos pressupostos do *estado de necessidade administrativa*⁹⁹. Caso a genérica invocação da *declaração de estado de emergência* servisse para justificar a aprovação de quaisquer normas administrativas e a prática de quaisquer actos administrativos à margem da *legalidade ordinária*, desde que esses actos tivessem em vista a prossecução dos fins por aquela visados, transformar-se-ia a *declaração de estado de emergência* num acto sanador de qualquer ilegalidade cometida durante a sua vigência, o que seria inconcebível. Viver-se-ia, não numa *legalidade alternativa*, mas num verdadeiro “caos

98. Assim, cfr. OTERO, *O Poder de Substituição*, Vol. II, pp. 500 e ss.

99. Em sentido oposto, afirmando que “com a decretação do estado de exceção”, “não pode duvidar-se do preenchimento do pressuposto geral da existência de uma situação de necessidade administrativa”, cfr. J. BACELAR GOUVEIA, *Estado de Exceção no Direito Constitucional*, Coimbra: Almedina Editora, 2020, p. 194.

jurídico”, comprometedor do subsistema do direito público administrativo na sua globalidade. No limite, poder-se-á apenas sustentar que a vigência de uma *declaração de estado de emergência* constitui um indício, porventura *forte*, de que a Administração Pública encontrará, em certos casos, razões que suportam uma actuação administrativa que hipoteque a lei ordinariamente vigente. Mas não mais do que isso. A não ser que o legislador, na sequência do proferimento da *declaração de estado de emergência*, altere provisoriamente o direito em vigor, enquadrando, no plano normativo, a actuação administrativa em “estado de emergência” – o que veio a ocorrer num número significativo de matérias no contexto da epidemia da covid-19 –, a Administração Pública continua vinculada ao direito *permanente e ordinário*, cujo cumprimento apenas poderá ser dispensado mediante a demonstração criteriosa de que, numa determinada situação ocasional, se justifica a não aplicação da lei. Destarte, a *declaração de estado de emergência*, constante do Decreto n.º 14-A/2020, de 18 de Março, não teve o “condão” de atribuir aos órgãos municipais a competência para a interdição do uso público das praias, nem a sua invocação é idónea à demonstração de que se está perante uma situação de estado de necessidade, justificativa da preterição das regras legais de competência.

Já a segunda via de fundamentação jurídica da interdição do uso público das praias, baseada na invocação das competências atribuídas pela lei de bases da protecção civil, ignora que esses poderes funcionais se encontram legalmente atribuídos para serem exercidos no quadro das atribuições autárquicas. Quando o n.º 1 do artigo 13.º da Lei n.º 27/2006, de 3 de Julho, atribui ao presidente da câmara municipal a competência para declarar a situação de alerta de âmbito municipal, não permite a prática de quaisquer medidas preventivas ou correctivas que produzam os seus efeitos no território do município. Se adoptada esta interpretação, e dado que o território nacional se encontra integralmente dividido em circunscrições administrativas concelhias, os municípios estariam, em detrimento do Estado, legalmente habilitados à prática de *quaisquer* actos jurídicos, desde que destinados a mitigar a propagação da covid-19. Resumindo o discurso à matéria patrimonial, é manifesto que as competências de exercício municipal previstas na lei de bases da protecção civil não incidem sobre *todos* os bens situados no território do município. Dada a divisão integral do território nacional em concelhos, os bens do Estado encontram-se, *sempre*, no território de um dado município, e não é por isso que as competências atribuídas aos órgãos locais autárquicos podem ser exercidas sobre esses bens. Assim, o exercício das competências atribuídas pela lei de bases da protecção civil, e ainda que decretada a situação de alerta pelo presidente da câmara municipal, apenas pode incidir sobre os bens de titularidade municipal e não sobre todos os bens sites no território do município.

Enfim, tudo concorre para o entendimento de que as decisões de interdição do uso público das praias, tomadas por vários órgãos municipais, devem ser tidas como nulas, e a fundamentação desses actos apenas vem reforçar essa conclusão. Em nenhuma dessas decisões encontra-se invocada uma norma atributiva de competência para a prática de actos de interdição de uso público das praias, e a fundamentação, de facto e de direito, não chegou sequer a aproximar-se de uma

tentativa de invocação do *estado de necessidade administrativa*. No entanto, mesmo que tal tivesse acontecido, é de considerar que estaríamos perante um caso em que a verificação dos seus pressupostos seria de difícil demonstração. Desde logo, estamos perante um caso em que um órgão autárquico invade, não apenas a competência de outro órgão, mas as atribuições de outra pessoa colectiva pública. Note-se, também, que essa pessoa colectiva pública é o Estado, pelo que sempre seria uma situação em que se permitiria que um “ente territorial menor” se substituísse a um órgão estadual no exercício da competência que lhe é directamente atribuída por lei. No mais, a invasão das atribuições estaduais implicaria a nulidade do acto praticado¹⁰⁰, desvalor impeditivo da prática de um acto de ratificação¹⁰¹, o que sempre seria exigível num contexto de substituição no exercício de competência por invocação do *estado de necessidade administrativa*¹⁰². Assim, o estado de necessidade teria de justificar, não “apenas” a desconsideração da norma legal de competência de interdição do uso público do bem dominial, mas também da norma que impede o exercício da competência de ratificação-sanação¹⁰³ em caso de nulidade. E, por fim, sempre se exigiria a demonstração inequívoca de que certas circunstâncias estariam a impedir o

100. No sentido de que a prática de actos nulos com derrogação das normas da *legalidade ordinária* “não se mostra fácil ou indiscutível”, cfr. P. OTERO, *Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Coimbra: Almedina Editora, 2017 (3.ª reimpressão), p. 1000.

Sobre este ponto, note-se que o legislador já terá admitido, ainda que implicitamente, a sanção de actos nulos praticados em *estado de emergência administrativa*, mais precisamente no pretérito artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 252/92, de 19 de Novembro, na medida em que essa disposição conferia competência ao governador civil para «praticar todos os actos ou tomar todas as providências administrativas indispensáveis», subentendendo-se que esse órgão poderia, em circunstâncias excepcionais, praticar actos alheios às atribuições da pessoa colectiva Estado.

101. N.º 2 do artigo 164.º do CPA.

102. Cfr. SÉRVULO CORREIA, “Revisitando o estado de necessidade”, in *Escritos*, p. 157. É, aliás, essa a solução normativa prevista no n.º 3 do artigo 35.º da Lei n.º 75/2013, de 12 de Setembro, com a última alteração promovida pela Lei n.º 50/2018, de 16 de Agosto, ao sujeitar à ratificação da câmara municipal os actos praticados pelo presidente da câmara municipal em sua substituição, fundada na verificação de circunstâncias excepcionais e de uma urgência incompatível com o exercício regular da competência. Note-se que se trata de um caso de *incompetência relativa*, gerador da anulabilidade dos actos praticados, ao contrário da situação que se analisa neste texto.

103. O acto secundário praticado pelo órgão ordinariamente competente que vê a sua competência invadida por actos praticados mediante a invocação do *estado de necessidade administrativa* corresponde a um acto de *ratificação-sanação*. Como ensina SÉRVULO CORREIA, os órgãos ordinariamente competentes devem analisar “as razões materiais da decisão e a real instrumentalidade desta em relação com o interesse público essencial que se pretende proteger”, pelo que está em causa a apreciação da “validade das decisões” e não a sua mera *confirmação* (cfr. SÉRVULO CORREIA, “Revisitando o estado de necessidade”, in *Escritos*, p. 157). Em sentido aparentemente contrário, MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES e JOÃO PACHECO DE AMORIM consideram trata-se de um caso de “ratificação-confirmação”, assim caracterizando a ratificação antes prevista no revogado artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 252/92, de 19 de Novembro («Sempre que o exijam circunstâncias excepcionais e urgentes de interesse público, o governador civil pode praticar todos os actos ou tomar todas as providências administrativas indispensáveis, solicitando, logo que lhe seja possível, a ratificação pelo órgão normalmente competente»); cfr. M. ESTEVES DE OLIVEIRA / P. COSTA GONÇALVES / J. PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, Coimbra: Almedina Editora, 2010 (8.ª reimpressão da 2.ª edição), p. 663.

órgão titular da competência de agir com a brevidade necessária¹⁰⁴. Seria, como se vê, um exercício hercúleo.

Encontra-se, de todo o modo, um argumento final e, salvo melhor juízo, *definitivo*, no sentido de que nem o *estado de necessidade administrativa* “salvaria” os actos de interdição praticados a nível municipal. Prende-se com o facto de o legislador estabelecer uma norma de competência de interdição do uso público das praias cujos contornos estão delimitados em função da verificação de circunstâncias excepcionais. Trata-se da norma extraível dos n.ºs 3 e 4 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 159/2012, de 24 de Junho, a qual atribui ao conselho directivo da agência portuguesa do ambiente¹⁰⁵ competência para declarar como “praias de uso suspenso” as que «temporariamente não devam estar sujeitas a utilização balnear, devido à ocorrência de caso de força maior ou de emergência grave que afete a segurança dos utentes, a saúde pública ou o equilíbrio biofísico»¹⁰⁶. Como se compreende, os pressupostos de exercício desta competência já correspondem a situações que visam a prevalência, em circunstâncias excepcionais, de outro interesse público que não o prosseguido pelo uso comum do bem, nomeadamente a preservação da saúde pública. Apesar de, nestes preceitos, não existir uma referência explícita ao estado de necessidade, o exercício dessa competência não deixa de ter como pressuposto um conjunto restrito de *verdadeiras situações de estado de necessidade*. Os meios de actuação tidos como “normais” são, neste caso, meios que já pressupõem a “ocorrência de factos graves e anormais”¹⁰⁷. Quando assim seja, isto é, quando as *normas de conduta* acopladas à *norma de competência* limitam o seu exercício à verificação de situações subsumíveis ao *estado de necessidade administrativa*, os restantes órgãos administrativos ficarão impedidos de invocar este instituto para provocar a preterição dessa competência legal. Se assim não fosse, a existência de uma *norma de competência específica* de exercício circunscrito à verificação de circunstâncias excepcionais geradoras de

104. Cfr. SÉRVULO CORREIA, “Revisitando o estado de necessidade”, in *Escritos*, p. 160. E, tratando-se da invocação de *estado de necessidade administrativa* para a prática de actos nulos, essa demonstração sempre seria mais exigente, isto é, tornar-se-ia necessária a verificação de “ponderosas razões de adequação e de necessidade entre meios e fins face às circunstâncias factuais extraordinárias existentes e à urgência na sua resolução”, “sempre numa relação de subsidiariedade face aos meios geradores de simples vícios de anulabilidade e sem prejuízo de responsabilidade civil pelos prejuízos causados” (cfr. OTERO, *Legalidade e Administração Pública*, p. 1000).

105. Note-se que a atribuição de competências dominiais exclusivas do Estado a órgãos de pessoas colectivas que integram a sua administração indirecta não é equiparável à acima censurada transferência dessas competências para órgãos de entidades públicas que exercem a função administrativa em *regime de auto-administração*, como é o caso das autarquias locais. Aquelas ainda são, para todos os efeitos, administração do Estado, daí o cuidado que se procurou ter em classificar certas competências dominiais do Estado como “exclusivas” e “indelegáveis” tendo por referência a sua hipotética transferência para órgãos de outras pessoas colectivas territoriais (cfr. ponto 4., *supra*). Este é assunto que se desenvolverá noutra sede.

106. Já a competência para a prática de actos de *interdição relativa* em razão dos *usos públicos específicos* permitidos encontra-se atribuída à autoridade marítima nacional, mais precisamente, aos capitães de porto, o que resulta da alínea g) do n.º 4 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 44/2002, de 2 de Março, e, com superior concretude, do n.º 9 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 159/2012, de 24 de Junho.

107. Cfr. ESTEVES DE OLIVEIRA / COSTA GONÇALVES / PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo*, p. 93.

um perigo iminente para um dado interesse público essencial não teria qualquer utilidade. A existência de uma norma de competência com estes contornos constitui, assim, um limite inultrapassável à invocação do *estado de necessidade administrativa* por outro órgão que pretenda exercê-la, restando-lhe espoliar o controlo jurisdicional, preferencialmente urgente, da omissão do exercício dessa competência pelo órgão a quem a lei a atribui.
