

## SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | ADMINISTRATIVO

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
0549/02	20 de fevereiro de 2008	Abel Atanásio

### DESCRITORES

Acto de execução > Acto consequente > Licença de uso privativo

### SUMÁRIO

I - Acto consequente é aquele que é praticado ou dotado de certo conteúdo, em virtude da prática de outro anterior que o causa e lhe serve de fundamento;

II - Tem esta natureza o acto que ordena a remoção de uma edificação de apoio de praia, já que se limita a dar execução a acto anterior que decidiu não prorrogar a licença de uso privativo de que o recorrente era titular;

III - O referido acto de remoção apenas poderá ser impugnado por vícios próprios ou autónomos e já não por vícios que se prendam com o acto primário em que se escora (artº 151º, nºs 3 e 4 do CPA).

## TEXTO INTEGRAL

### I - RELATÓRIO

**A...**, **LDA.**, recorre contenciosamente do acto da **SENHORA MINISTRA DO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS**, datado de 21 de Fevereiro de 1994, e notificado à Recorrente em 17 de Março de 1994, que ordenou a remoção da edificação de apoio de praia, instalada em domínio público marítimo sito na Praia da Galé, Albufeira, Algarve.

A Recorrente alegou, concluindo como segue:

“CONCLUSÕES:

I - A edificação da recorrente foi instalada em 1979 na Praia da Galé, Albufeira no Algarve, em terrenos do domínio público marítimo, aí se mantendo ao abrigo de licenças de uso privativo para instalação e manutenção de um Restaurante/Bar de Praia, emitidas trimestralmente pela Capitania do Porto de Portimão através da Delegação Marítima de Albufeira, ao abrigo do Regime Jurídico dos Terrenos do Domínio Hídrico constante do Dec-Lei nº 468/71, de 5 de Novembro.

II - O regime legal aplicável à edificação da recorrente foi entretanto objecto de profundas alterações, particularmente as decorrentes da entrada em vigor do Dec-Lei nº 309/93, diploma que tem por objecto o

ordenamento da orla costeira, abrangendo o Domínio Público Marítimo e uma faixa de protecção de 500 metros (v. art.º 3º), remetendo a regulamentação do respectivo uso, ocupação e transformação, incluindo os critérios de atribuição de uso privativo de parcelas de terrenos dominiais, designadamente as destinadas à implantação de infra-estruturas e equipamentos de apoio de praia, como é o caso da edificação da recorrente, para planos especiais denominados Planos de Ordenamento da Orla Costeira (POOC), para os quais reserva a definição dos condicionamentos, vocações e usos dominantes da orla costeira, assim como a localização de infra-estruturas de apoio a esses usos e a orientação do desenvolvimento das actividades conexas (v. art.º 2º).

III - O citado diploma legal, sob a epígrafe de “Medidas Transitórias” (v. art.º 17. O), estabelece a proibição de atribuição de usos privativos que impliquem novas construções e instalações até à aprovação dos POOC e simultaneamente, determina, quanto às situações existentes devidamente tituladas por licenças e concessões que atinjam o seu termo entretanto, a autorização da sua manutenção através da emissão de licenças provisórias válidas até à entrada em vigor desses planos, estabelecendo ainda as regras aplicáveis ao seu reordenamento após a respectiva entrada em vigor.

IV - Da letra do citado art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93 e da ratio legis do diploma em que se insere resulta um direito subjectivo à atribuição de licença provisória por parte de todos aqueles cujas licenças de uso privativo atinjam o seu termo antes da entrada em vigor de POOC.

V - Do referido diploma legal flui claramente que está aqui em causa a limitação do poder discricionário de prorrogar ou não as licenças de uso privativo que era até então concedido sem quaisquer limitações ao Estado pelo artº 26º do Dec-Lei nº 468/71.

VI. Sendo que, da articulação destes regimes legais resulta que o art.º 26.º do Dec-Lei nº 468/71 foi efectivamente derogado pelo art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93, deixando assim o Estado de dispor do amplo poder discricionário concedido pelo citado art.º 26.º, pelo que os direitos de uso privativo constituídos por licença, incluindo o direito subjectivo à licença provisória gerado pela caducidade da licença de uso privativo e momento anterior ao POOC, apenas podem ser extintos nos termos do art.º 28.º do Dec-Lei nº 468/71, i.e. em acto fundamentado e por motivo de interesse público.

VII - Termos em que o acto recorrido fez errada determinação da norma aplicável enfermando por essa via de erro de direito determinante de vício de violação de lei. Sem prescindir,

VIII - De qualquer modo, a verdade é que o pressuposto risco de desmoronamento, para que fosse susceptível de fundamentar a extinção do direito de uso privativo - ou do direito subjectivo à licença provisória que, por via do disposto no art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93 passou ope legis a integrar a esfera jurídica da recorrente — por motivo de interesse público teria necessariamente de constituir um risco real e efectivo e não um meramente hipotético ou eventual.

IX - No caso vertente a decisão recorrida fundamenta a pretensa existência do invocado risco de desmoronamento apenas nas características geológicas gerais da falésia onde está implantada a edificação sem cuidar de averiguar as concretas condições do local, nem as características construtivas do edificado.

X - Para além do que, o alegado risco de desmoronamento não é fundamentado em qualquer parecer técnico sendo certo que o Relatório de Análise Geológico-Geotécnica elaborado pelo Professor Doutor B... conclui que não foram detectados quaisquer sinais de instabilidade ou de eminência de ocorrência de

desmoronamento potencialmente geradores de risco para a estrutura do edifício, nem se encontram indícios de instabilidade ou ruína parcial ou total de quaisquer elementos da construção, termos em que o acto em crise patenteia um conflagrador erro sobre os pressupostos de facto e, como tal, mostra-se inquinado de vício de violação de lei.

XI - O acto em crise padece ainda de vício de forma, tanto por falta de fundamentação, como por falta de audição da ora recorrente enquanto interessada no procedimento.

XII - Efectivamente, conforme decorre das antecedentes conclusões, o acto recorrido não apresenta quaisquer fundamentos técnicos que suportem a afirmação de existência de uma real e efectiva situação de risco de desmoronamento invocado para fundamentar a decisão tomada e, por conseguinte, é também forçoso concluir que, independentemente do apontado erro sobre os pressupostos de facto, se verifica falta de fundamentação do acto administrativo.

XIII - Constatando-se ainda que a recorrente não foi ouvida em qualquer fase do procedimento administrativo, razão pela qual foi preterida uma formalidade essencial em violação do princípio da participação previsto no art.º 8.º do C.P.A., determinante de vício de forma por falta da audiência da interessada.

Nestes termos nos mais de direito e sempre com o mui douto suprimento de V Exa deve o presente recurso ser julgado procedente por provado e, em conformidade, deverá proceder-se à anulação do acto recorrido por vício de violação de lei ou, subsidiariamente, por vício de forma.”

O MINISTRO DAS CIDADES, DO ORDENAMENTO DO TERRITÓRIO E AMBIENTE, que sucedeu na posição de Recorrido à Ministra do Ambiente e dos Recursos Naturais, contra-alegou, em síntese, sustentando a legalidade do acto sob recurso.

O EXMO MAGISTRADO DO MINISTÉRIO PÚBLICO junto deste Tribunal deu o seguinte parecer:

“O recurso vem interposto do despacho da Ministra do Ambiente e Recursos Naturais, datado de 21 de Fevereiro de 1994, nos termos do qual foi ordenado à ora recorrente a remoção de uma edificação de que era proprietária, sita em terrenos do domínio público marítimo na Praia da Galé, Albufeira, Algarve.

Foi proferido esse despacho na sequência de acto administrativo da autoria da Directora Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve, que decidira não prorrogar a licença de uso privativo dos terrenos dominiais onde se encontrava instalada aquela edificação.

Vêm assacados ao despacho impugnado vícios de violação de lei, por erro nos pressupostos de facto e de direito, e de forma, por falta de fundamentação e preterição de formalidades essenciais.

Como questão prioritária a abordar, importará, a meu ver, caracterizar melhor o despacho impugnado em função daquele que o precedeu e que acima se fez referência, da autoria da D.R.A.R.N.A.

Ora, afigura-se-me que esse despacho se define como um acto administrativo consequente, uma vez que a sua existência e conteúdo depende lógica e cronologicamente do despacho da D.R.A.R.N.A.

Com efeito, a ordem de remoção surge como complemento inexorável da decisão aí proferida de não prorrogar a licença de uso privativo de que a recorrente era titular.

A ordem de remoção surge, face à caducidade da licença de uso privativo, como uma decorrência da própria lei (artigo 26.º, nº1 do DL nº468/71, de 5/11), perante o que Administração se limita à fixação do prazo para a remoção se concretizar.

Definindo-se como acto consequente, o despacho sob recurso apenas poderá ver a sua validade afectada com base em vícios próprios e específicos ou autónomos e não por vícios que lhe são estranhos por apenas contenderem com o acto primário - cfr. acórdão de 1-6-95, no recurso nº 36.924.

Sendo assim, como é, apenas o vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito em que o despacho impugnado se fundou deverá ser objecto de conhecimento, já que os restantes se prendem com vícios relativos ao despacho da DRARNA (erro nos seus pressupostos de facto, falta de fundamentação e preterição de formalidades essenciais no decurso da fase procedimental que o antecedeu).

No tocante ao invocado erro nos pressupostos de direito, defende a recorrente que o artigo 26.º do DL nº 468/71 - norma ao abrigo da qual foi ordenada a remoção de edificação - teria sido objecto de derrogação tácita pelo disposto no artigo 17.º, nº 2 do DL nº 309/93 de 2 de Setembro.

Em abono dessa tese, pretende a recorrente que este último normativo lhe conferia um “direito subjectivo à atribuição da licença provisória” aí prevista.

Acompanhando a entidade recorrida, não se crê que alguma razão assista à recorrente.

Com efeito, a medida transitória estabelecida no referido art. 17º, nº2 ao prever que “a autorização para a manutenção do uso privativo será titulada por licença provisória, até à entrada em vigor do regulamento do POOC” não confere o direito à atribuição dessa licença, antes acentua a natureza precária e transitória dessas licenças, fixando-lhe, inclusive, um prazo máximo de validade.

Nem poderia, a meu ver, ser de outro modo, sob pena de ser retirada à administração a possibilidade de em cada caso ponderar a atribuição das licenças de uso privativo como resultado da análise que faça da defesa do interesse público, nomeadamente da segurança, integridade física e mesmo a vida dos cidadãos. Daí que não se descortine como o mencionado art. 17.º, nº 2 consagre uma disciplina jurídica incompatível com a competência conferida à administração pelo art. 26.º, nº 1 do DL 468/71, de ordenar a remoção das instalações desmontáveis, uma vez decorrido o prazo da licença de uso privativo.

Não padece, deste modo, o despacho impugnado de vício decorrente de erro nos pressupostos de direito.

Termos em que se é de parecer que o recurso não merece provimento.”

Notificada do Parecer do Ministério Público, a Recorrente veio responder nos termos que seguem:

“A... Lda., recorrente nos autos em epígrafe, notificada do douto despacho de fls. 443 e 443 v.º, vem, antes de mais, informar V. Exas. que já produziu alegações no processo em curso no TAC Lx, encontrando-se a aguardar a respectiva sentença, passando, subseqüentemente, a pronunciar-se sobre a questão suscitada pelo Exmo. Magistrado do M.º P.º no seu douto parecer a fls. 439 a 441 dos autos, o que faz nos termos seguintes:

1º Se é certo que, em tese, a ordem de remoção de edificações instaladas no domínio público marítimo ao abrigo de licenças de uso privativo que hajam caducado, se destina apenas a fixar o prazo em que essa remoção deve ter lugar,

2º Tal não é, porém, o que acontece no caso sub judice, pois do ofício 1234 flui que a ordem de remoção das instalações da recorrente - à semelhança do que sucede com a decisão tomada pela DRARN Algarve de não prorrogar a licença - fundamenta-se também no pretense risco de desmoronamento da edificação da recorrente.

3º Daí que, no entender da recorrente, o acto em crise não pode definir-se como mero acto consequente

pois não está apenas em causa a fixação do prazo para concretizar a remoção da edificação mas principalmente a ablação do direito à licença provisória prevista no art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93, de 2 de Setembro.

4º Na verdade, conforme a recorrente sustentou nas suas Alegações, resulta da letra do citado art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93, e da ratio legis deste diploma, um direito subjectivo à atribuição de licença provisória por parte de todos aqueles cujas licenças de uso privativo atinjam o seu termo antes da entrada em vigor de POOC.

5º Com efeito, da articulação dos regimes legais constantes dos Decs-Lei nº 309/93 e 468/71, resulta que o art.º 26.º deste último diploma foi efectivamente derogado pelo art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93,

6º Deixando assim o Estado de dispor do amplo poder discricionário concedido pelo citado art.º 26.º e, por conseguinte, os direitos de uso privativo constituídos por licença, incluindo o direito subjectivo à licença provisória gerado pela caducidade da licença de uso privativo em momento anterior ao POOC, apenas podem ser extintos nos termos do art.º 28.º do Dec-Lei nº 468/71, i.e. em acto fundamentado e por motivo de interesse público.

7º Ora o pressuposto risco de desmoronamento, caso efectivamente existisse, consubstanciaria inequivocamente um motivo de interesse público susceptível de fundamentar a extinção do direito de uso privativo ou do direito subjectivo à licença provisória que, por via do disposto no art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93 e de acordo com a interpretação propugnada pela recorrente, passou ope legis a integrar a respectiva esfera jurídica.

8º Por isso que, com todo o respeito, a recorrente entende que o Venerando STA deve conhecer não só o vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito, como sustenta o Exmo. Magistrado do M.º P.º, mas também todos os demais vícios imputados ao acto crise pela recorrente uma vez que este não se fundamenta apenas na caducidade da licença mas também autonomamente no pretenso risco de desmoronamento da edificação.

Nestes termos a recorrente mantém que devem ser objecto de conhecimento todos os vícios imputados ao acto em crise reiterando tudo quanto nesta matéria oportunamente alegou.”

O Exmo Magistrado do ministério, a fls. 457, proferiu o seguinte Parecer:

“No nosso anterior parecer de fls. 439 e seguintes opinámos que o despacho contenciosamente impugnado nos autos se define como acto administrativo consequente do acto da DRARNA, do qual foi igualmente interposto recurso a correr seus termos no TAC de Lisboa.

- Ora, sendo certo que “são nulos os actos consequentes de actos administrativos anteriormente anulados” – artigo 133º nº 1 alínea i) do CPA, o referido recurso pendente no TAC erege-se como causa prejudicial deste recurso, e, como tal, a sua eventual procedência retirará razão à existência deste último.

- Em tal contexto, face à prejudicialidade constatada, sou de parecer que a presente instância deverá ser suspensa até decisão, com trânsito em julgado, a proferir naquele outro recurso – artigo 279º nº 1 do CPCivil.”

Na sequência do parecer que antecede, foi suspensa a instância dos autos, por despacho datado de 12 de Maio de 2003, até decisão com trânsito em julgado no recurso nº 2579/94, do TAC de Lisboa.

Por ofício do TACL datado de 25 de Junho de 2007, foi junta aos autos cópia de sentença proferida naqueles

autos, com data de 12 de Junho de 2007, que considerou improcedente o recurso contencioso interposto do acto da Directora Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve, consubstanciados na “ordem de remoção, até ao dia 22 de Abril de 1994, da edificação da ora recorrente sita em terrenos do domínio público marítimo na Praia da Galé, Albufeira, Algarve, e decisão de não prorrogar a respectiva licença de uso privativo”.

O Exmo Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte parecer final:

“O TAF de Sintra no Rec. n.º 2579-94 — 1.ª Secção (fls. 496 e ss.) julgou improcedente o recurso ao não anular os actos da Sra. Directora Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve consubstanciados na ordem de remoção, até ao dia 22 de Abril de 1994, da edificação do ora recorrente sita em terrenos do domínio público marítimo na Praia da Galé, Albufeira, Algarve, e decisão de não prorrogar a respectiva licença de uso privativo”.

Deste modo, encontra-se prejudicada a questão suscitada pelo M.º P.º. a fls. 457.

Assim, sou de parecer que deverá prosseguir o recurso dando por reproduzido o parecer já elaborado pelo M.º P.º. neste Tribunal a fls. 440.”

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

## **II - OS FACTOS**

Com interesse para a decisão mostram-se assentes os seguintes factos:

**1.-** A Recorrente, ao abrigo de licenças de uso privativo para instalação e manutenção emitidas trimestralmente pela Capitania do Porto de Portimão, através da Delegação Marítima de Albufeira, mantém em terrenos do domínio público marítimo sítos na Praia da Galé, uma edificação de apoio de praia desde 1979.

**2. -** Em 18 de Junho de 1993, a Delegação Marítima de Albufeira passou à Recorrente a licença n.º 47/93, para Apoio de Praia na Praia da Galé, até 31 de Outubro de 1993, onde se lê, no seu ponto n.º 5:

“O requerente fica notificado que, de acordo com o Despacho Conjunto de S. Exa. o Secretário de Estado da Defesa Nacional e o Secretário de Estado dos Recursos Naturais de 23 de Março de 1993, logo que sejam aprovados os Planos de Ordenamento da Orla Costeira (POOC), os critérios e regras de licenciamento ou concessão dos usos privados das áreas dominiais e margens das águas do mar aí definidos, entrarão de imediato em vigor, podendo implicar

- a) Redefinição das áreas ocupadas ou de actividade;
- b) Alteração das condições de licenciamento;
- c) Alteração de localização;
- d) Modificação de concepções arquitectónicas;
- e) Alteração dos materiais das estruturas;
- f) Desmontagem a título definitivo.” (fls. 46).

**3. -** Em 10 de Março de 1994, a Direcção Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve enviou à Recorrente o ofício n.º 775/94, onde consta:

“Na sequência do despacho de Sua Excelência a Ministra do Ambiente e Recursos Naturais de 21 de Fevereiro e ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de Novembro, conjugado com a alínea g), n.º. 4 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 190/93, de 24 de Maio, fica V. Exa. por este

meio notificado para, até ao dia vinte e dois de Abril do corrente ano, proceder à remoção da edificação de que essa firma é proprietária, abaixo identificada, em virtude de ter caducado a licença de uso privativo dos terrenos do Domínio Público Marítimo ocupados pela dita edificação e estes Serviços entenderam não prorrogar a referida licença, dada a situação de risco de desmoronamento da área em causa ..." (fls.20)

**4.** - A Recorrente, em 18 de Abril de 1994, requereu à Direcção Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve a notificação do Despacho "bem como dos restantes elementos exigidos pelo Artº 68º CPA..." (fls. 22)

**5.** - A Direcção Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve enviou à A... Lda., o ofício nº1234 em 22 de Abril de 1994, no qual se lê:

"A decisão de proceder à demolição da edificação em causa foi tomada por despacho de 21 de Fevereiro de 1994 de Sua Excelência a Ministra do Ambiente e Recursos Naturais, conforme expressamente referido no ofício/notificação nº 775/94, de 94/03/10.

Decisão que teve por base o levantamento e avaliação de todas as ocupações existentes no Domínio Público Marítimo na área de jurisdição desta Direcção Regional, cujo resultado foi objecto de exposição pública nas instalações do Parque Natural da Ria Formosa e abordado na conferência que teve lugar nessas instalações no dia 23 de Fevereiro p.p

Avaliação de que resultou a identificação de 20 ocupações do PPM não licenciadas e/ou em situação de risco de desmoronamento da estrutura ou, da falésia próxima ou de invasão pelas águas do mar.

De entre essas ocupações, a edificação de que a V. constituinte é proprietária foi considerada em situação de risco já que se encontra implantada no topo e à face de uma falésia pouco consistente, de formação geológica facilmente erosionável e fissionável, não sendo possível oferecer garantias seguras que a dita falésia (e, por arrastamento, o próprio edifício) não desmorone a qualquer momento, colocando assim em perigo a razão pela qual foi determinada a sua demolição.

Como V. Exa. estará certamente ciente, as utilizações privativas de parcelas de terrenos dominiais são, por força da lei, de natureza precária e transitória (artº 20 do Decreto-Lei nº 468/71, de 5 de Novembro) cabendo à entidade administrante desses bens determinar o momento oportuno para a desocupação dessas parcelas, maxime no termo do prazo da licença ou concessão (artº 26º, nº 1 e 2, idem) e, por maioria de razão e nos termos da lei, quando se trate de utilizações não devidamente autorizadas (artº 30º, ibidem).

Estes os fundamentos de facto e de direito que instruíram a decisão de Sua Excelência a Ministra ao Ambiente e Recursos Naturais supra referida.

As disposições legais invocadas, aqui e na notificação em causa, são as que vigoravam à data da decisão, nos termos das regras de aplicação da lei no tempo, sendo certo que o Decreto-Lei nº 46/94, de 22 de Fevereiro, só entrou em vigor no dia 28 do mesmo mês." (fls. 24).

**5.-** A Recorrente apresentou um relatório de Análise Geológico-Geotécnica, subscrito pelo Geólogo B..., no qual se conclui:

a) A zona em causa evidencia uma erosão marinha persistente ao longo das últimas décadas, materializada pelo progressivo deficit de areias na praia.

De qualquer modo, o recuo da arriba arenosa foi, no período analisado (1947-1992), da ordem de 8m,

correspondendo no entanto a uma média nas rochas calcareníticas (sobre as quais a estrutura se apoia), de cerca de 5mm por ano.

Atendendo a estes dados relativos às últimas 5 décadas, é previsível que a evolução futura se processe a taxas desta ordem de grandeza.

No caso presente, na inspecção cuidadosa do local não foram detectados quaisquer sinais de instabilidade ou de iminência da ocorrência de desmoronamentos potencialmente geradores de risco para a estrutura do restaurante.

b) A análise da estrutura básica da construção, constituída por uma placa de vigas pré-esforçadas, que se encontra apoiada nos maciços calcareníticos não evidência qualquer anomalia ou indicação de rotura ou ruína, não sendo de prever que a curto prazo, tal se possa vir a verificar.

c) A acção mecânica da agitação marítima sobre a estrutura, na sua maior parte provisória, em madeira e alumínio, não provocou danos significativos, como se vê nas fotografias que acompanham o presente relatório, obtidas no final do Inverno (Abril de 1994).

d) Não se encontram indícios de instabilidade ou ruína parcial ou total, de quaisquer elementos da construção, nem é previsível que uma situação de risco iminente possível a surgir a curto prazo, em particular no período de verão que se avizinha, dadas as características de agitação marítima nesta altura do ano. Mesmo em situações temporárias de levante, a sua acção sobre o contexto geológico local não parece relevante, pelo efeito de abrigo do esporão rochoso situado imediatamente a nascente do restaurante. (fls. 52);

**6.** - Da ficha de caracterização, não datada, consta, sobre a edificação em causa:

“Situação: O Restaurante está situado numa zona de falésia muito heterogénea, sujeita a erosões de origem pluvial e marítima intensas. Foram executadas obras de reforço do lado do mar (alvenarias). A manutenção da segurança do edifício implica forte intervenção na falésia.

Acção: Local não aconselhável para existência de qualquer apoio.”

**7.** - Dos actos da Sra. Directora Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve consubstanciados na ordem de remoção, até ao dia 22 de Abril de 1994, da edificação sita em terrenos do domínio público marítimo na Praia da Galé, Albufeira, Algarve, e decisão de não prorrogação da respectiva licença de uso privativo dos terrenos dominiais onde se encontrava aquela edificação, a ora Recorrente interpôs recurso contencioso.

**8.** - Por sentença datada de 12 de Junho de 2007, transitada em julgado, o TAF de Sintra, no Recurso nº 2579-9, julgou improcedente o recurso referido no ponto antecedente.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir

### **III- O DIREITO**

A recorrente imputa ao acto impugnado os vícios de violação de lei, por erro nos pressupostos de facto e de direito, e de forma, por falta de fundamentação e preterição de formalidades essenciais.

Para um melhor esclarecimento da situação a que se reportam os autos, importa proceder a uma caracterização do despacho impugnado e do seu enquadramento contextual.

O objecto do presente recurso consiste no acto da Senhora Ministra do Ambiente e dos Recursos Naturais, datado de 21 de Fevereiro de 1994, e notificado à Recorrente em 17 de Março de 1994, que ordenou a

remoção da edificação de apoio de praia, instalada no domínio público marítimo sito na Praia da Galé, Albufeira, Algarve, proferido na sequência do acto administrativo da Directora Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve, que decidira não prorrogar a licença de uso privativo daqueles terrenos.

Dos actos da Sra. Directora Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Algarve consubstanciados na ordem de remoção, até ao dia 22 de Abril de 1994, da edificação sita em terrenos do domínio público marítimo na Praia da Galé, Albufeira, Algarve, e decisão de não prorrogação da respectiva licença de uso privativo dos terrenos dominiais onde se encontrava aquela edificação, a ora Recorrente interpôs recurso contencioso.

Por sentença do TAF de Sintra, este recurso foi julgado improcedente.

Então vejamos.

O acto administrativo consequente é aquele que é praticado ou dotado de certo conteúdo, em virtude da prática de outro acto anterior, que o causa que lhe serve de fundamento. (cfr. neste sentido Ac. de 10/11/98, rec. 34.873, de 14/3/01, rec. 38.674, de 4/12/02, rec. 654/02, de 29/10/03, rec. 1028/03, e ainda do Pleno, de 7/2/01, rec. 37243).

Como resulta do acima exposto, o acto sub judicio, isto é, a ordem de remoção da edificação de apoio à praia da Galé, depende lógica e substancialmente do acto da DRARNA que decidiu não prorrogar a licença de uso privativo de que a Recorrente era titular, ou seja, não tem relevância a se, limitando-se a dar-lhe execução.

Estamos, pois, perante um acto consequente nos termos que acabamos de enunciar.

Sendo assim, como é, o despacho sob recurso apenas poderá ver a sua legalidade questionada por vícios próprios ou autónomos e já não por vícios que se prendam com o acto primário em que se escora, ou seja, só é recorrível na parte em que for inovatório (arts. 151º, nº 3 e 4 do CPA).

A discussão sobre os restantes vícios invocados (erro nos pressupostos de facto, falta de fundamentação e preterição de formalidades essenciais), contrariamente ao que defende a Recorrente, só seria possível noutra sede, isto é, se estivesse aqui em causa o acto em que se declara a caducidade da licença de uso privativo e vontade de não renovar a mesma.

Como refere o Exmo Magistrado Mº Pº no Parecer supra transcrito, em sentido que se acolhe, apenas o vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito, em que o despacho impugnado se fundou, é passível de ser objecto de conhecimento nos presentes autos, uma vez que os restantes vícios, se prendem inexoravelmente com o despacho da DRARNA que, aliás, viu confirmada a sua validade por sentença já transitada em julgado.

Ora, sendo o objecto do presente recurso constituído pelo acto consequente àquele, e que decorre dele como uma inevitável consequência legal, tal como acima se deixou dito, esse conhecimento está-nos vedado.

\_\_\_\_\_XXX\_\_\_\_\_

Passemos então a apreciar a questão a decidir nos presentes autos, que consiste em verificar se o acto recorrido padece do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito.

Nas suas alegações, A... Lda. defende que o artigo 26º do DL nº 468/71, norma legal em que se ampara a ordem de remoção agora em análise, foi objecto de derrogação tácita pelo disposto no artigo 17º, nº 2 do

DL nº 309/93.

A Recorrente entende que, “do referido diploma legal flui claramente que está aqui em causa a limitação do poder discricionário de prorrogar ou não as licenças de uso privativo que era até então concedido sem quaisquer limitações ao Estado pelo art. 26º do Dec-Lei nº 468/71.”

Mais entende que “da letra do citado art.º 17.º do Dec-Lei nº 309/93 e da ratio legis do diploma em que se insere resulta um direito subjectivo à atribuição de licença provisória por parte de todos aqueles cujas licenças de uso privativo atinjam o seu termo antes da entrada em vigor de POOC.”

Mas não lhe assiste razão, como se passa a demonstrar.

O artigo 26º do DL 468/71, de 5 de Novembro dispõe:

“ARTIGO 26º

1. Decorrido o prazo da licença ou concessão de uso privativo, as instalações desmontáveis deverão ser removidas do local pelo respectivo proprietário, no prazo que lhe for marcado.

2. ...”

O artigo 17º do DL 309/93 de 12 de Setembro, dispõe:

“ARTIGO 17º

1.- Até à aprovação dos POOC não serão atribuídos usos privativos que impliquem novas construções e instalações na área por eles abrangida.

2.- Quanto às licenças existentes que atinjam o seu termo antes de existir POOC plenamente eficaz, a autorização para a manutenção do uso privativo será titulada por licença provisória, válida até à entrada em vigor do regulamento do POOC.

3.- ...”

Como se viu, o essencial da tese da Recorrente assenta no entendimento de que a medida transitória estabelecida no referido artigo 17º, nº 2, por um lado, lhe confere um direito subjectivo à atribuição da licença provisória ali prevista, e, por outro, que tal medida constitui uma limitação ao poder discricionário de “prorrogar ou não as licenças de uso privativo que era até então concedido sem quaisquer limitações ao Estado pelo art. 26º do Dec-Lei nº 468/71”

Mas sem razão, como se deixou dito.

Como resulta de uma simples leitura da norma em questão, ela não confere um “direito subjectivo” à atribuição da licença do uso privativo, antes acentua o seu carácter precário e transitório, mediante a fixação de um termo certo, a entrada em vigor do Regulamento do POOC, como bem sustentam o Ministério Público e a Entidade Recorrida.

Acresce que a posição da Recorrente, relativa à alegada limitação do poder discricionário da Administração, de prorrogar, ou não, as licenças de uso privativo, não nos parece defensável.

Com efeito, a atribuição e a manutenção das licenças do uso privativo de áreas dominiais resulta da análise e ponderações necessárias do interesse público, designadamente da segurança e integridade física dos cidadãos.

Ora não é concebível que o legislador pretendesse afastar este procedimento, com todos os seus

enquadramentos necessários, removendo-o da esfera da Administração e atribuindo, “ope legis”, um direito subjectivo, não sindicado pelos poderes públicos com atribuições e competências para tal.

Uma limitação de poderes desta dimensão corresponderia ao real esvaziamento dos poderes da Administração, o que a Recorrente sustenta, mas que, contudo, não encontra suporte lógico nem na letra nem no espírito da lei, não colhendo pois.

Assim sendo, como é, não se verifica a alegada derrogação tácita do disposto no artigo 26º do DL 468/71, pelo artigo 17º do DL 309/93, mantendo-se na esfera da Administração a competência para zelar pelo interesse público, o que a capacita para ordenar a remoção de instalações, transcorrido que seja o prazo da licença de uso privativo.

Improcede, assim, quanto alega a Recorrente.

#### **IV- DECISÃO**

Nestes termos, não procedendo quanto a Recorrente alega, acordam em negar provimento ao recurso contencioso.

Custas pela Recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 400 euros e a procuradoria em 200 euros.

Lisboa, 20 de Fevereiro de 2008. – Abel Ferreira Atanásio (relator) – Jorge Manuel Lopes de Sousa – Rosendo Dias José.

**Fonte:** <http://www.dgsi.pt>