

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 280/90 — Processo n.º 57/89

1 — O Procurador-Geral da República requereu ao Tribunal Constitucional, em 20 de Fevereiro de 1989, ao abrigo do disposto no artigo 281.º, n.º 1, alíneas a) e b), da Constituição da República Portuguesa, que fosse apreciada e declarada, com força obrigatória geral:

- a) «A inconstitucionalidade de todas as normas que integram o Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, de 28 de Outubro, e, consequentemente, de todas as normas do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A, de 14 de Janeiro, por versarem sobre matéria reservada à competência própria dos órgãos de soberania»;
- b) «A ilegalidade da norma constante do artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, que, ao dispor que pertencem à Região Autónoma dos Açores todos os objectos, nomeadamente os de valor histórico, arqueológico e artístico, que vierem a ser encontrados nas águas territoriais da Região e da respectiva zona económica exclusiva, que não tenham proprietário conhecido ou se possam presumir abandonados, contraria uma lei geral da República (o Decreto-Lei n.º 416/70, de 1 de Setembro)»;
- c) «A ilegalidade das restantes normas do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, e, consequentemente, de todas as normas do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A, que, ao atribuírem competência ao Governo Regional dos Açores para celebrar contratos de concessão de pesquisa de espólios com interesse histórico, arqueológico e artístico nas águas jurisdicionais da Região, contrariam a referida lei geral da República».

Juntou cópia do parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República n.º 92/88, de 12 de Janeiro de 1989, onde se sustenta a ilegalidade dos referidos diplomas, por contrariedade com o citado Decreto-Lei n.º 416/70.

Cumprido o artigo 54.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, pronunciaram-se sobre o pedido tanto o Governo Regional como a Assembleia Regional da Região Autónoma dos Açores.

O Governo concluiu que «não deverão os diplomas regionais em causa ser declarados inconstitucionais ou ilegais» pelas seguintes razões:

[...] os bens achados no mar, quando pertencentes ao Estado *ope legis*, integram o seu domínio privado.

Quando muito, e num entendimento extensivo, farão parte do domínio público *cultural*. Mas então a sua dominialidade é da Região Autónoma dos Açores, nos expressos e inequívocos termos do seu Estatuto Político-Administrativo (n.º 2 do artigo 104.º).

É uma *obrigação nacional*, cometida à Marinha, o controlo da aplicação da lei, quer no continente, quer nas regiões autónomas. Isto no tocante aos *espaços marítimos*.

Do sistema (fundamental) da autoridade marítima (Decreto-Lei n.º 300/84) não são extraíveis

quaisquer ilações quanto a questões de dominialidade: trata-se do exercício do poder público nas áreas de jurisdição marítima, no tocante ao cumprimento das leis *legítimas* da República, sejam elas dimanadas do Poder Central, sejam das regiões autónomas.

O mesmo, em diverso plano, acontece com o Decreto-Lei n.º 416/70, aliás já em larga medida derogado pela Lei n.º 13/85.

A Assembleia Regional, por sua vez, terminou assim a sua resposta:

a) O Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A representa a compaginação pós-autonómica dos princípios e regras do Decreto-Lei n.º 416/70 às realidades e interesses específicos regionais;

b) O Decreto-Lei n.º 416/70, editado numa fase pré-autonómica, não é uma «lei geral da República», no sentido para que aponta o artigo 115.º, n.º 4, da Constituição;

c) Aquele decreto legislativo regional versa sobre matéria que se ajusta ao espaço legislativo demarcado pelo n.º 3 do artigo 115.º;

d) Não está nele em causa qualquer concessão da fruição ou aproveitamento do chamado «domínio público marítimo», mas uma simples autorização ou licença para o exercício de uma actividade que tem a ver, exclusivamente, com o património cultural;

e) Os achados no fundo do mar, a que se reporta o Decreto-Lei n.º 416/70, ou são enquadráveis no domínio privado do Estado, em condições de transferibilidade para as regiões autónomas, ou, a serem domínio público, sê-lo-ão apenas por razões de natureza cultural, que não relevam nem afectam a integridade do domínio público marítimo.

À resposta do Governo foi junta cópia de um parecer do advogado Dr. Mário Raposo.

2 — Apresentado o projecto de acórdão, a sua discussão e votação conduziu à substituição do primitivo relator.

Cumpre decidir.

3 — É o seguinte o teor dos dois primeiros artigos do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, de 28 de Outubro, a que foi dado o subtítulo «Achados no fundo do mar dos Açores»:

Artigo 1.º

Património cultural submarino

Pertencem à Região Autónoma dos Açores todos os objectos, nomeadamente os de valor histórico, arqueológico e artístico, que vierem a ser encontrados nas águas territoriais da Região e da respectiva zona económica exclusiva, os quais não tenham proprietário conhecido ou se possam presumir abandonados.

Artigo 2.º

Concessões

1 — O Governo Regional poderá celebrar contratos de concessão para pesquisa, nas águas jurisdicionais da Região, dos objectos referidos no

artigo 1.º, com entidades públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras.

2 — Os contratos serão feitos por concurso público.

Os restantes preceitos deste diploma regulam variados aspectos dos contratos de concessão para o efeito definido no artigo 2.º Assim:

- O artigo 3.º identifica os elementos que devem acompanhar o pedido de concessão;
- O artigo 4.º define os limites das concessões;
- O artigo 5.º rege para o caso especial de as áreas a pesquisar terem interesse especial para a defesa nacional;
- O artigo 6.º ocupa-se da fiscalização do cumprimento das obrigações decorrentes da execução dos contratos;
- O artigo 7.º regula a avaliação dos achados recuperados;
- O artigo 8.º providencia sobre a compensação do concessionário;
- O artigo 9.º obriga à prestação de uma caução como garantia do cumprimento do contrato por parte do concessionário;
- O artigo 10.º prevê a arbitragem como modo de decidir qualquer divergência entre as partes;
- O artigo 11.º regula os achados ocasionais, isto é, as hipóteses em que uma pessoa encontra acidentalmente um objecto em zona na qual não seja titular de concessão.

O Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A, de 14 de Janeiro, veio, por sua vez, «regulamentar a relação jurídica que poderá vir a ser estabelecida entre o Governo Regional e uma determinada entidade, pública ou privada, nacional ou estrangeira, que deseje proceder a estudos de pesquisa no mar dos Açores», como se lê no respectivo preâmbulo.

Depois de, no artigo 1.º, reproduzir, quase *ipsis verbis*, o n.º 1 do artigo 2.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, define esse regulamento, nos artigos 2.º a 15.º, o regime dos contratos de concessão; no artigo 16.º fixa o destino dos objectos recuperados; no artigo 17.º regula a repartição do valor dos achados entre o Governo Regional e o concessionário; no artigo 18.º proíbe ao concessionário o uso de armas de fogo a bordo das embarcações por ele utilizadas; no artigo 19.º atribui a representação do Governo Regional na elaboração, assinatura e execução dos contratos de concessão ao Secretário Regional da Educação e Cultura; e, finalmente, no artigo 20.º dispõe:

Atendendo às circunstâncias advenientes de cada caso, e naquilo que não contrariar o Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, de 28 de Outubro, e o presente diploma, continua em vigor o disposto no Decreto n.º 31 730, de 15 de Dezembro de 1941 (Regulamento das Alfândegas), no Decreto n.º 43 492, de 1 de Fevereiro de 1961 (Regulamento das Actividades dos Mergulhadores Profissionais), no Decreto n.º 48 365, de 2 de Maio de 1968, alterado pelo Decreto n.º 321/71, de 26 de Julho (Regulamento das Actividades dos Mergulhadores Amadores), no Decreto-Lei n.º 416/70, de 1 de Setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 577/76, de 21 de Julho (propriedade dos objectos sem dono conhecido achados no mar), e no Decreto-Lei n.º 265/72, de 31 de Julho (Regulamento Geral das Capitánias).

O decreto legislativo regional foi editado, como nele se diz, «nos termos do artigo 229.º, alínea a), da Constituição e dos artigos 1.º, n.º 2, e 91.º, alínea e), do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores».

Por seu lado, o decreto regulamentar foi emitido «nos termos do artigo 229.º, alínea b), da Constituição».

4 — Como se disse, o pedido põe as seguintes questões:

- a) A questão da *inconstitucionalidade* de todas as normas do decreto legislativo regional e, consequencialmente, de todas as normas do decreto regulamentar regional, «por versarem sobre matéria reservada à competência própria dos órgãos de soberania»;
- b) A questão da *ilegalidade* das normas do decreto legislativo regional e, consequencialmente, de todas as normas do decreto regulamentar regional, por contrariarem uma «lei geral da República».

Esta lei seria o Decreto-Lei n.º 416/70, de 1 de Setembro, sobre «achados no mar, no fundo do mar ou por este arrojados e despojos de naufrágios», cujo artigo 1.º, na redacção do Decreto-Lei n.º 577/76, de 21 de Julho, é do seguinte teor:

1 — Os objectos sem dono conhecido achados no mar, no fundo do mar ou por este arrojados, incluindo despojos de naufrágios de navios, de aeronaves ou de qualquer material flutuante e fragmentos de quaisquer deles ou de suas cargas e equipamentos, que do ponto de vista científico (designadamente arqueológico), artístico ou outro tenham interesse para o Estado, constituem sua propriedade.

2 — Equiparam-se aos objectos sem dono conhecido os que não forem recuperados pelo dono dentro do prazo de cinco anos a contar da data em que os perdeu, abandonou ou deles se separou por qualquer modo.

A inconstitucionalidade das normas traduz-se em elas infringirem «o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados», como se diz no n.º 1 do seu artigo 277.º (na versão de 1982).

A ilegalidade consistiria, no caso, na violação de uma «lei geral da República», ou seja, na definição do n.º 4 do artigo 115.º, a lei, ou o decreto-lei, «cuja razão de ser envolva a sua aplicação sem reservas a todo o território nacional».

Como diz o Prof. José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 4.ª edição (reimpressão), 1987, parte III, capítulo 4, A/, 1, n.º 1, «a constituição, como fonte positiva de direito, dá validade e fundamento às normas hierarquicamente inferiores [...]». O sentido que aqui se dá à constituição situa-se muito próximo da noção da *constituição material* de Kelsen e do conceito da *constituição substancial* de Lavagna. Queremos com isto dizer que a constituição vai entendida no sentido de uma norma positiva ou conjunto de normas positivas através das quais é regulada a produção de normas jurídicas. Nesta acepção, a constituição é uma norma primária sob um duplo ponto de vista: sob o ponto de vista genético-funcional, porque regula os processos através dos quais as normas do sistema jurídico podem ser criadas e modificadas; sob o ponto de vista hierárquica, porque a constituição se situa no topo da pirâmide normativa. A superioridade

hierárquico da constituição relativamente às outras normas implica uma *relação axiológica* entre a constituição e essas normas, precisamente porque a sua primariedade postula uma maior força normativa».

Dai que, consoante se entendeu no acórdão deste Tribunal n.º 268/88, de 29 de Novembro (no *Diário da República*, 1.ª série, de 21 de Dezembro de 1988), e não obstante a declaração de inconstitucionalidade e a declaração de ilegalidade, com força obrigatória geral, produzirem os mesmos efeitos (artigo 282.º da Constituição), se deva, em caso de arguição cumulativa dos dois vícios, conhecer em primeiro lugar da inconstitucionalidade, ficando mesmo prejudicado o conhecimento da ilegalidade, pelo menos em regra, quando se julgar procedente a inconstitucionalidade.

Vejamus então a questão da inconstitucionalidade.

5 — A inconstitucionalidade resulta, segundo o pedido, de as normas do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A e, consequencialmente, as normas do decreto regulamentar regional «versarem sobre matéria reservada à competência própria dos órgãos de soberania», sem que se especifique tal matéria por referência a qualquer das alíneas do artigo 167.º da Constituição (reserva absoluta de competência legislativa) ou do n.º 1 do artigo 168.º (reserva relativa de competência legislativa).

Dispõe o artigo 229.º da Constituição, nas suas alíneas a) e b):

As regiões autónomas são pessoas colectivas de direito público e têm os seguintes poderes, a definir nos respectivos estatutos:

- a) Legislar, com respeito da Constituição e das leis gerais da República, em matérias de interesse específico para as regiões que não estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania;
- b) Regulamentar a legislação regional e as leis gerais emanadas dos órgãos de soberania que não reservem para estes o respectivo poder regulamentar.

O exercício das atribuições referidas nas alíneas a) e b), segunda parte, é da exclusiva competência da assembleia regional, nos termos do artigo 234.º

Conjugando estas disposições, pode concluir-se:

- 1.º Tratando-se de matérias que estejam «reservadas à competência própria dos órgãos de soberania», falta em absoluto às regiões autónomas o poder de legislar;
- 2.º Quando as matérias não estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania, podem as regiões autónomas legislar sobre elas, através das respectivas assembleias legislativas, se elas forem «de interesse específico para as regiões».

Como este Tribunal tem dito, a partir, pelo menos, do Acórdão n.º 160/86, de 14 de Maio (no *Diário da República*, 2.ª série, de 1 de Agosto de 1986), «onde esteja uma matéria reservada à 'competência própria dos órgãos de soberania', designadamente da Assembleia da República, não há 'interesse específico para as regiões' que legitime o poder legislativo das regiões autónomas».

Aliás, segundo o Prof. Gomes Canotilho, *ob. cit.*, parte III, capítulo 4, D/, I, n.º 2, «não há qualquer reserva de leis regionais, mesmo para as matérias de interesse específico das regiões; o que significa, logicamente, não haver domínios materiais completamente

subtraídos às leis gerais da República (leis e decretos-leis emanados da Assembleia da República e do Governo)».

Ora, por força do disposto no artigo 167.º, alínea b), da Constituição, na versão de 1982 [alínea g), na versão de 1989], é da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre «definição dos limites das águas territoriais, da zona económica exclusiva e dos direitos de Portugal aos fundos marinhos contíguos»; e, nos termos do artigo 168.º, n.º 1, alínea x) [alínea z), na versão de 1989], é da exclusiva competência da Assembleia da República, «salvo autorização ao Governo», legislar sobre «definição e regime dos bens do domínio público».

Estaremos em presença de algumas destas matérias?

6 — A Constituição Política da República Portuguesa de 1933, na sua versão originária, considerava como pertencendo ao «domínio público do Estado», entre outros bens, «as águas marítimas, com os seus leitos» (artigo 49.º, n.º 2). Em consequência da revisão operada pela Lei n.º 3/71, de 16 de Agosto, esse domínio passou a abranger «as águas territoriais, com os seus leitos, e a plataforma continental» (nova redacção dada ao preceito citado).

Acerca do novo texto escreveu o Prof. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 9.ª edição (reimpressão) revista e actualizada pelo Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral, t. II, n.º 334:

Desapareceram assim as dúvidas que pudesse haver sobre a inclusão no domínio público das águas territoriais e da plataforma continental.

E mais adiante:

Além das águas *territoriais*, fazem ainda parte do domínio público marítimo as águas do mar *interiores*, que são sobretudo as compreendidas entre a linha do máximo baixa-mar — a partir da qual começa o mar territorial, como resulta da base I, n.º 1, da Lei n.º 2130, de 22 de Agosto de 1966 — e a linha do máximo preia-mar.

Juntamente com as águas do mar, e por conexão, também pertencem ao domínio público marítimo, nos termos do Decreto-Lei n.º 468/71, os respectivos leitos e margens (artigo 5.º, n.º 1).

A Constituição de 1976 — como observa Armando Marques Guedes, *Direito do Mar*, 1989, n.º 49 — nem no seu texto inicial nem no que veio a resultar da revisão operada em 1982 continha disposição equivalente ao artigo 49.º da Constituição de 1933, deixando assim de existir no direito interno português, ainda segundo o mesmo autor, «uma disposição global e de fundo a funcionar como ponto de apoio da caracterização dos poderes do Estado sobre a parte marítima do seu território».

Só a partir da segunda revisão (Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho) o artigo 84.º veio enumerar os bens que pertencem ao domínio público, lá figurando, na alínea a) do n.º 1, «as águas territoriais com seus leitos e os fundos marinhos contíguos».

A verdade é que o n.º 1 do artigo 5.º, na versão de 1982, dispõe que «Portugal abrange o território historicamente definido no continente europeu e os arquipélagos dos Açores e da Madeira» e o n.º 2 desse artigo remete para a lei a definição da extensão e limite das «águas territoriais», da «zona económica exclusiva» e dos direitos de Portugal aos «fundos marinhos contíguos».

Em anotação a este artigo dizem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.ª edição, 1984 (nota III):

As expressões *águas territoriais*, *zona económica exclusiva* e *fundos marinhos contíguos* (n.º 2) remetem para os correspondentes conceitos do direito internacional público marítimo, de onde são oriundos. As águas territoriais abrangem nomeadamente o *mar territorial*, ou seja, o mar adjacente à costa até determinada extensão (que segundo a Lei n.º 33/77 é de 12 milhas marítimas), sobre o qual o Estado goza de determinados direitos de soberania; zona económica exclusiva é a área marinha — que segundo a mesma Lei n.º 33/77, que a criou, abrange 200 milhas de largura —, sobre a qual o Estado ribeirinho goza de direitos exclusivos de exploração de recursos económicos (sobretudo pesca); os fundos marinhos contíguos abrangem designadamente a *plataforma continental*, contígua ao território e de largura variável, sobre a qual o Estado exerce direitos semelhantes aos que detém sobre as águas territoriais. De resto, de acordo com a lei (Lei n.º 2080), as águas territoriais e a plataforma continental pertencem ao «domínio público do Estado», cujo regime jurídico se caracteriza, entre outras coisas, pela indisponibilidade dos bens a ele sujeitos.

É a definição desta matéria, isto é, dos «limites das águas territoriais, da zona económica exclusiva e dos direitos de Portugal aos fundos marinhos contíguos», que compete à Assembleia da República, nos termos do artigo 167.º, alínea b), da Constituição [alínea g), na versão de 1989], como já dissemos.

Mas, evidentemente, não é disso que se trata aqui. As normas em apreciação não põem qualquer questão de limites.

Resta saber então se a matéria em causa cabe na «definição e regime dos bens do domínio público» e pertence, portanto, à competência da Assembleia da República, salvo autorização ao Governo, nos termos do artigo 168.º, n.º 1, alínea x).

Voltemos então às normas do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A e do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A.

7 — O artigo 1.º do decreto legislativo atribui à Região Autónoma dos Açores a propriedade de todos os objectos, nomeadamente os de valor histórico, arqueológico e artístico, que vierem a ser encontrados «nas águas territoriais da Região e da respectiva zona económica exclusiva», os quais não tenham propriedade conhecida ou se possam presumir abandonados.

Os artigos 2.º a 10.º regulam o contrato de concessão para pesquisa, «nas águas jurisdicionais da Região», dos objectos referidos no artigo 1.º

Por último, o artigo 11.º ocupa-se dos «achados ocasionais».

Quanto ao decreto regulamentar, limita-se, fundamentalmente, a regulamentar os contratos de concessão para a pesquisa de espólios com interesse histórico, arqueológico e artístico existentes «nas águas jurisdicionais da Região».

Já vimos, porém, que essas águas integram o domínio público do Estado: *domínio público natural*, como lhe chama o Prof. Marcello Caetano, na obra e tomo citados, n.º 333.

Ora, dispor sobre a propriedade dos objectos que se encontrem em bens do domínio público do Estado — nos quais se incluem essas águas —, assim como permitir a celebração de contratos de concessão para

pesquisa de objectos nas mesmas águas, faz parte do «regime dos bens do domínio público», da competência da Assembleia da República, nos termos da citada alínea x) do n.º 1 do artigo 168.º da Constituição.

Só à Assembleia da República, ou ao Governo devidamente autorizado, compete, pois, legislar na matéria.

Nem se diga que a atribuição da propriedade dos objectos em questão à Região Autónoma dos Açores já constava de lei da Assembleia da República, precisamente a Lei n.º 39/80, de 5 de Agosto (Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores), no ponto em que essa lei, no artigo 91.º, alínea e) [artigo 105.º, alínea e), na versão da Lei n.º 9/87, de 26 de Março], integra no domínio privado da Região os «bens abandonados».

O legislador não pode, na verdade, ter tido a intenção de incluir no domínio privado da Região os bens abandonados *no mar*.

8 — Uma última dúvida poderá resultar da circunstância de a questão da propriedade dos objectos encontrados nas condições previstas nos diplomas em apreciação ser uma questão respeitante à Região Autónoma dos Açores, na expressão utilizada no n.º 2 do artigo 231.º da Constituição.

O Tribunal já se tem confrontado com hipóteses semelhantes e sempre tem entendido que isso não afecta a competência própria dos órgãos de soberania para legislar em tais matérias.

Como se disse no Acórdão n.º 91/84, de 29 de Agosto (no *Diário da República*, 1.ª série, de 6 de Outubro de 1984, e nos *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 4.º vol., p. 7), e se repetiu nos Acórdãos n.ºs 82/86, de 18 de Março, e 326/86, de 25 de Novembro (no *Diário da República*, 1.ª série, de 2 de Abril e de 18 de Dezembro de 1986, respectivamente), «o carácter unitário do Estado e os laços de solidariedade que devem unir todos os portugueses exigem que a legislação sobre matérias com relevo imediato para a generalidade dos cidadãos seja produzida pelos órgãos de soberania (Assembleia da República ou Governo), devendo ser estes a introduzir as especialidades ou derrogações que se mostrem necessárias, designadamente por, no caso, concorrerem interesses insularmente localizados. Ou, por outras palavras, que foram as usadas no Acórdão n.º 164/86, de 15 de Maio (no *Diário da República*, 1.ª série, de 7 de Junho de 1986): «tratando-se de adoptar medidas legislativas, que respeitam ou se repercutem nas várias parcelas do território [...], para a sua edição haverá de intervir os órgãos legislativos nacionais, como órgãos representativos que são dos cidadãos de todas essas partes».

Os interesses das regiões autónomas em tais casos estão, aliás, devidamente assegurados, já que, no n.º 2 do artigo 231.º, a Constituição impõe aos órgãos de soberania o dever de ouvirem os órgãos de governo regional «relativamente às questões da sua competência respeitantes às regiões autónomas» e, concretamente quanto às «políticas respeitantes às águas territoriais, à zona económica exclusiva e aos fundos marinhos contíguos», confere às regiões autónomas, no artigo 229.º, alínea o) [alínea r) do n.º 1, na versão actual], o poder de participarem na respectiva definição.

As normas em apreciação são, assim, inconstitucionais, por violação dos preceitos conjugados dos artigos 229.º, alínea a), e 168.º, n.º 1, alínea x), da Constituição na versão de 1982 [alínea z) na versão actual].

9 — Uma vez julgada procedente a questão da inconstitucionalidade, julga-se prejudicado, pelas razões

ditas, o conhecimento da questão da ilegalidade das mesmas normas.

10 — Pelo exposto, declara-se a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral — por violação dos preceitos conjugados dos artigos 229.º, alínea a), e 168.º, n.º 1, alínea x), da Constituição, na versão de 1982 —, de todas as normas do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, de 28 de Outubro, e do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A, de 14 de Janeiro.

Lisboa, 23 de Outubro de 1990. — *Mário de Brito — Vítor Nunes de Almeida — Alberto Tavares da Costa — Armindo Ribeiro Mendes — Maria da Assunção Esteves — Antero Alves Monteiro Dinis — António Vitorino — Luís Nunes de Almeida — Bravo Serra* (vencido, nos termos da declaração junta) — *José Manuel Cardoso da Costa*.

Voto de vencido

1 — No presente acórdão, de que este voto faz parte integrante, foi entendido padecerem *todas* as normas do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, de 28 de Outubro, e do Decreto Regulamentar n.º 1/86/A, de 14 de Janeiro, de inconstitucionalidade, por violação da alínea x) do n.º 1 do artigo 168.º da lei fundamental, na versão resultante da 1.ª revisão constitucional [hoje, alínea z) do n.º 1 do artigo 168.º].

2 — Para tanto, aí se expendeu, em síntese, o seguinte raciocínio:

Tratando-se de matérias que estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania, falta em absoluto às regiões autónomas o poder de legislar, visto que aí não há interesse específico para tais regiões que legitime aquele seu poder;

As águas jurisdicionais da Região Autónoma dos Açores integram o domínio público natural do Estado;

A definição e regime dos bens do domínio público pertence à competência da Assembleia da República, salvo autorização ao Governo, nos termos do artigo 168.º, n.º 1, alínea x), da Constituição;

O artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, ao dispor sobre a propriedade dos objectos que se encontrem em bens do domínio público do Estado, assim como ao permitir a celebração de contratos de concessão para pesquisas de objectos nas águas desse mesmo domínio, vai efectuar regulamentação sobre o regime de bens do domínio público;

A atribuição da propriedade de tais objectos à Região Autónoma dos Açores não pode considerar-se como constando da Lei n.º 39/80, de 5 de Agosto (Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores), pois que a integração no domínio privado da Região dos bens abandonados, prevista na alínea e) do artigo 91.º [e, após a versão dada àquela lei pela Lei n.º 9/87, de 26 de Março, na alínea e) do artigo 105.º], não teve em vista os bens encontrados nas águas territoriais da Região e da respectiva zona económica exclusiva, desde logo porque o legislador não teria querido incluir na previsão daquele preceito os bens abandonados no mar;

Embora a questão da propriedade dos objectos encontrados nas condições previstas nos diplomas em apreciação possa respeitar à Região Autó-

noma dos Açores, o que é certo é que, tratando-se de matéria com relevo imediato para a generalidade dos cidadãos, isso implica que seja a respectiva normação produzida pelos órgãos de soberania, devendo ser estes a introduzir as especialidades ou derrogações que se mostrem necessárias, designadamente por, em certos casos, concorrerem interesses insularmente localizados.

3 — Não podemos, contudo, concordar com o entendimento segundo o qual a *totalidade* das normas do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A e do Decreto Regulamentar n.º 1/86/A padece de inconstitucionalidade.

4 — Começamos por ver se, efectivamente, toda a matéria regulada pelo Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A pode ser incluída na competência própria dos órgãos de soberania.

É que, para tanto, necessário será apurar se o designado «património cultural submarino» é algo que deve ser incluído no senhorio da entidade soberana Estado e onde tem assento o chamado «domínio eminente» (cf. Prof. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 2.º vol., 9.ª ed., p. 893) ou domínio público necessário do Estado (cf. Prof. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, p. 422).

E, prosseguindo, mister é apreciar, igualmente, se aquele património deve ser perspectivado com relevo ou amplitude de nacionais, sem exigir especial tratamento nas regiões autónomas, por ali assumir uma peculiar configuração (cf. o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 42/85, no *Diário da República*, 1.ª série, de 6 de Abril de 1985, e pareceres da Comissão Constitucional n.ºs 20/77 e 2/82, *Pareceres da Comissão Constitucional*, INCM, 2.º vol., pp. 167 e segs., ponto 9, e 18.º vol., pp. 103 e segs., ponto 3).

5 — Neste ponto tem de se atender a que, de um lado, como já foi sublinhado no parecer da Comissão Constitucional n.º 26/80 (*Pareceres* . . . , INCM, 13.º vol., pp. 183 e segs.), a propósito do n.º 2 do artigo 76.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira, aprovado pelo Decreto da Assembleia da República n.º 322/I, de 27 de Junho de 1980 [de índole semelhante ao n.º 2 do artigo 104.º do vigente Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores — revisão aprovada pelo Lei n.º 9/87, de 26 de Março (e antes o n.º 2 do artigo 90.º, na versão da Lei n.º 39/80) —, excepto no que tange à parte em que se refere, no final deste n.º 2, aos bens que não sejam classificados como património cultural], a exclusão «do domínio público regional dos bens que interessam à defesa nacional e os que estejam afectos a serviços públicos não regionalizados» só pode «querer abranger o domínio marítimo, aéreo, etc.».

Significará isto que, em nosso parecer, o domínio público marítimo está integrado no domínio público necessário do Estado, tomado este na acepção de pessoa colectiva de direito público interno que tem por órgão o Governo (cf. Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, 1.º vol., 1982, p. 147), e, por isso, é ele intransferível para o património de outras pessoas colectivas de direito público, nestas se incluindo as regiões autónomas.

Tem sido entendido como domínio público o conjunto de coisas públicas e direitos públicos que à Administração competem, bem como os poderes desta sobre bens apropriados, sobre espaços sujeitos à soberania do Estado e, em sentido lato, *sobre as próprias coisas particulares* (cf. Prof. Marcello Caetano, obra e tomo citados, pp. 881 e 896).

Daí que se tenha de aquilatar se o «património cultural submarino» é incluível no domínio público marítimo, como sua fruição.

Neste domínio público marítimo incluir-se-ão, além do mais, as águas do mar (águas territoriais) com os seus leitos e fundos marinhos contíguos [cf. Acto Final da Conferência para a Codificação do Direito Internacional, firmado na Haia, Convenção de Genebra de 29 de Abril de 1958, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 44 490, de 3 de Agosto de 1962, e Leis n.ºs 2080, de 21 de Março de 1956 (base 1), e 33/77, de 28 de Maio (artigo 1.º), e, hoje, alínea a) do n.º 1 do artigo 84.º da Constituição da República Portuguesa].

6 — Por outro lado, falar-se de património cultural é fazer referência a um acervo de bens materiais e imateriais que, dado o seu valor próprio, deve ser reconhecido como possuindo um marcante interesse para a permanência e identidade da cultura nacional através do tempo (cf. o artigo 1.º da Lei n.º 13/85, de 6 de Julho), sendo incumbência do Estado, colaborando com os demais agentes culturais, salvaguardar e valorizar aquele património, tornando-o elemento vivificador da identidade cultural comum [artigo 78.º, n.º 2, alínea c), da Constituição da República Portuguesa].

Se alguns dos bens do falado acervo (máxime bens materiais e móveis) se situarem nos mares, seus fundos ou por eles arrojados, ainda que componentes dos mares circundantes das regiões autónomas, seguir-se-á saber se a sua fruição e aquisição dominal estão indissolúvelmente ligados àquele domínio público e por causa dele e, também, se por via disso esses bens farão parte de tal domínio.

É que, se resposta positiva for dada a esta questão, atento o que se expôs no precedente n.º 4, poder-se-á porventura concluir por que as disposições constantes do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A (e com maior incidência o seu artigo 1.º) serão feridentes da reserva de competência própria dos órgãos de soberania e, desta arte, padecerão de inconstitucionalidade orgânica.

7 — Como se sabe, há elementos do domínio público que lhe pertencem por imposição da própria natureza (cf. Marcello Caetano, obra e tomo citados, p. 920) e que, por isso, se impõem ao legislador.

Porém, a atribuição do carácter dominal sempre pressuporá, pelo menos, a existência de um preceito legal que integre esses elementos na dominialidade pública (preceito esse dotado de força constitucional ou infraconstitucional).

No que tange ao espaço do domínio público marítimo, a natureza das coisas impõe essa dominialidade, tendo-se visto já que existe norma integradora dos respectivos elementos nesse domínio e, até, delimitação da parte sobre a qual a dominialidade se exerce.

Ora, encontrando-se situados nos mares territoriais, fundos e subsolos correspondentes nas plataformas contíguas às costas marítimas determinados bens móveis que não tenham proprietário conhecido ou se possam presumir abandonados, parece-nos claro que tais bens se devem considerar como «frutos da administração»

do bem dominal que é o domínio público marítimo [sendo certo que, em relação à ZEE, o Estado não exerce plenamente a sua soberania, exercendo, porém, certos direitos soberanos (cf. Dupuy-Viges, *Traité du nouveau droit de la mer*, p. 820), por isso se não devendo confundir os conceitos, ao menos nessa zona, da jurisdição e dominialidade].

Daí que tais bens constituam pertença do Estado (*não tomado agora na acepção de pessoa colectiva de direito público que tem por órgão o Governo*).

8 — Contudo, a atribuição dessa pertença [que segundo uns (cf. Prof. Oliveira Ascensão, *Direitos Reais*, 1983, pp. 396 e segs.), se aproxima da ocupação (muito embora com a especialidade decorrente de o achamento ou a recuperação poder não ser feito pelo achador ou recuperador, caso estes não sejam agentes ou funcionários do Estado e, nessa qualidade e desempenho de funções, não tenham exercido actividade com vista ao achado ou recuperação), segundo outros (Prof. Marcello Caetano, *ob. cit.*, p. 987) se trata de uma simples aquisição *ope legis* e, ainda segundo outros, se trata de um processo de reversão automática] não basta para resolver o problema, tal como o colocamos, como à frente se tentará dilucidar.

Torna-se, em primeiro lugar, necessário saber em que acepção é que deve ser tomado o termo «Estado».

Como é sabido, aquele termo pode ser empregue em vários sentidos ou acepções, desde o Estado soberano visto na esfera internacional, passando pela comunidade de cidadãos que, constitucionalmente, assume uma determinada forma política e, por fim, a pessoa colectiva de direito público que tem por órgão o Governo (cf. Prof. Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, 1983, p. 205, e Sérulo Correia, *ob. cit.*, e loc. cit.).

Qual será, pois, a acepção da expressão «Estado» usada na norma infraconstitucional [Decreto-Lei n.º 416/70 (artigo 1.º, n.º 1), Regulamento Geral das Capitanias, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 265/72, de 31 de Julho (artigos 194.º, n.º 4, e 200.º), e Regulamento das Alfândegas, aprovado pelo Decreto n.º 31 730, de 15 de Dezembro de 1941 (artigos 638.º, n.º 3, 642.º e 675.º)]?

Como se escreveu no parecer n.º 190/82 da Procuradoria-Geral da República (*Diário da República*, 2.ª série, de 13 de Setembro de 1985), «entendemos que a palavra 'Estado' nas disposições já referidas [as citadas no antecedente parágrafo deste acórdão], quer do Regulamento Geral das Capitanias, quer do Decreto-Lei n.º 416/70, *designa só* [italico no original] a pessoa colectiva de direito público interno que tem por órgão o Governo e não quaisquer outras pessoas colectivas menores».

E mais adiante:

No regime do Decreto-Lei n.º 416/70 e do Regulamento Geral das Capitanias o critério de atribuição do direito de propriedade está desligado de qualquer nexo material com a coisa [...] e não há qualquer elemento especificador do termo «Estado» pelo qual é designado o sujeito de direito adquirente da propriedade sobre as coisas achadas.

[...]

Assim, face à finalidade dos preceitos em causa, isto é, radicar num sujeito de direitos a propriedade das coisas *nullius* ou equiparadas, não é razoável pensar que o legislador tivesse usado de um termo na acepção complexiva que, por falta de elementos complementares adjuvantes de uma especificação, seria inservível para a finalidade pretendida.

[...]

A razão que nos leva a entender que nestes diplomas a palavra *Estado* [itálico no original] se encontra empregada em sentido restrito resulta da circunstância de *haver regimes relativos a certos bens* [itálico no original] abandonados ou tratados como tal, do ponto de vista da atribuição da sua titularidade a outrem que não os primitivos titulares, em que se mencionam expressamente *outras entidades para quem reverterem* [itálico no original].

[...]

Do regime acerca dos bens abandonados parece dever concluir-se que ao definir a quem passam a pertencer, o legislador distingue bem entre o *Estado* [itálico no original], em sentido restrito, e outras pessoas colectivas menores, referindo-se expressamente quando entende atribuir-lhos.

Tal como se fez no aludido parecer n.º 190/80 daquele corpo consultivo, também temos para nós que a palavra «Estado» usada na reversão da propriedade das coisas sem dono conhecido, ou presumptivamente sem ele, significa a pessoa colectiva pública que por órgão tem o Governo.

É que não faria sentido a existência de legislação que, relativamente a certos bens *nullius* ou abandonados, determina a atribuição de propriedade a certas pessoas colectivas que devidamente identifica, pessoas colectivas essas menores que o *Estado*, e a existência de outra que, em relação a outros bens e não desconhecendo a existência da primeira, os atribua tão-somente ao «Estado», sem que, ao usar esta expressão, não queira significar a pessoa colectiva de direito público cujo órgão é o Governo.

Ora, essa falta de sentido seria algo que não teria em conta a unidade do sistema jurídico, ponto que deve ser tido em conta ao se fazer a interpretação da lei.

Todavia, a conclusão a que chegámos ainda não é suficiente para a resolução da questão, tal como perspectivamos o problema.

9 — Efectivamente, ainda que o domínio público marítimo seja indubitavelmente algo excluível do domínio público das regiões autónomas, e ainda que se possam considerar as coisas situadas nos mares territoriais e seus fundos e as coisas por ele arrojadas como fruição daquele primeiro domínio, isso não significa, *necessariamente*, em nosso entender e na perspectiva jurídico-constitucional, que essas coisas, ainda que se conclua serem algumas delas públicas, se tenham inicialmente de integrar na dominialidade do Estado, tomado este no apontado sentido de pessoa colectiva que tem por órgão o Governo.

No que ora curamos, em causa estão também objectos de valor histórico, arqueológico e artístico.

E, de outro lado, não se poderá passar em claro que os diplomas referentes à atribuição do direito de propriedade daquelas coisas foram editados em ocasião em que se não encontravam constitucionalmente consagradas as regiões autónomas.

Por isso, haverá que saber se aqueles objectos que se possam integrar no acervo de bens que são reconhecidos como detendo marcante interesse para a permanência e identidade nacional, ou seja, que possam fazer parte do património cultural nacional, são susceptíveis de, na perspectiva que agora focamos, por

via de um diploma regional, ficar automaticamente como pertença da região autónoma.

10 — Não se pode, na nossa óptica, sem mais, olvidar a propriedade dos bens, de um lado, e, por outro, a sua integração num património, máxime o património cultural público.

11 — Antes da revisão constitucional operada pela Lei n.º 1/89, de 8 de Julho, não existia no texto da lei básica preceito que se debruçasse especificamente sobre o domínio público (à excepção da inclusão, no elenco das matérias de competência reservada da Assembleia da República, da definição e regimes de bens do domínio público), contrariamente ao que acontecia na Constituição de 1933 (cf. o seu artigo 49.º), embora referindo o domínio público do Estado.

Com aquela revisão foi introduzido no dito texto o artigo 84.º, com o que se visou «colmatar uma lacuna constitucional que fazia com que o domínio público tivesse existência jurídica sem, porém, dispor de expressa consagração e definição constitucional» [palavras do deputado José Magalhães na reunião de 7 de Março de 1989 da Comissão Eventual para a Revisão Constitucional (*Diário da Assembleia da República*, 2.ª série, n.º 103-RC, de 15 de Maio de 1989)].

No n.º 1 do aludido artigo 84.º enumeram-se grandes categorias de coisas e bens que pertencem ao domínio público, dispondo-se no seu n.º 2 que «a lei define quais os bens que integram o domínio público do Estado, o domínio público das regiões autónomas e o domínio público das autarquias locais, bem como o seu regime, condições de utilização e limites».

Aqui se consagram, pois, constitucionalmente, noções de domínio público regional e domínio público local.

A propósito da discussão, na Comissão Eventual para a Revisão Constitucional, do artigo 90.º-A, que originou o actual artigo 84.º da lei fundamental, referiu o deputado José Magalhães (loc. cit.):

O que se dispõe no n.º 1 deverá ser lido tendo em conta esta componente [os domínios público, regional e local, categorias estreitamente associadas ao novo conceito de Estado descentralizado e não centralista], pelo que a lei (a começar pelos estatutos das regiões autónomas) deverá adoptar as providências adequadas para incluir no domínio público regional os bens que, pelo seu valor e importância como riquezas das regiões, mereçam essa qualificação.

E, aquando da reunião plenária de 18 de Maio de 1989 (*Diário da Assembleia da República*, 1.ª série, n.º 83, de 19 de Maio de 1989), disse o deputado Rui Machete:

[...] trata-se de um elenco não exclusivo dos bens do domínio público, isto é, admite-se na alínea e) do n.º 1 que haja outros bens do domínio público que a lei ordinária venha a classificar como tal. Introduziu-se assim um esquema suficientemente flexível.

Em segundo lugar, nos n.ºs 1 e 2 obvia-se a algumas críticas que foram legitimamente feitas pelos Srs. Deputados eleitos pelos círculos eleitorais das regiões autónomas no que respeita às dificuldades de um texto constitucional vir a definir exactamente o que é o domínio público do Estado, o domínio público das regiões autónomas e, digamos, por acrescentamento, o domínio público das autarquias.

Por outro lado, não se foi para uma análise muito minuciosa — e numa perspectiva de direito internacional público — das matérias relativas ao marco territorial, à zona contígua, à plataforma continental e à zona económica exclusiva. Em primeiro lugar, porque nem todas estas matérias consignam coisas públicas. Nalguns casos, como é o caso da zona económica exclusiva da própria zona contígua, existem direitos de soberania, existe uma superioridade do Estado ribeirinho sobre estas zonas, mas não existe, propriamente, uma dominialidade, portanto não fazem parte do território do Estado.

E mais adiante:

Tudo ponderado, pareceu-nos mais positivo incluir esta regulamentação do que manter a omissão que neste momento se regista, porque, repito, aquilo que há pouco referi não se trata, propriamente, de uma matéria regulamentar, mas trata-se de um aspecto fundamental no que diz respeito à estruturação do Estado do seu ponto de vista patrimonial público.

Na declaração de voto dos deputados social-democratas eleitos pelos círculos eleitorais dos Açores e Madeira referente à aprovação do artigo que, no texto definitivo da revisão operada pela Lei Constitucional n.º 1/89, veio a ser consagrado como artigo 84.º consagrou-se o seguinte:

1 — A proposta da CERC relativa a esta matéria e que mereceu nessa sede a nossa discordância colidia com a definição de domínio público das regiões autónomas já legalmente consagrada, atendendo com direitos adquiridos pelas regiões e ofendendo, dessa forma, as autonomias.

Efectivamente, a proposta da CERC, ao considerar um vasto elenco de bens como incluídos no domínio público do Estado e ao relegar para a lei a definição do domínio público das regiões autónomas, implicava, em termos práticos, que passasse, por imperativo constitucional, para o domínio público do Estado um vasto conjunto de bens que são já do domínio público das regiões autónomas.

2 — A redacção acolhida na nova proposta apresentada em Plenário resulta fundamentalmente das críticas e sugestões dos deputados signatários e garante irreversivelmente a manutenção do domínio público já legalmente reconhecido às regiões.

3 — Constitui ainda entendimento dos signatários que as profundas mutações que as sociedades atravessam, por força do desenvolvimento, e o ritmo a que se processam reflectem-se e interferem, cada vez mais, na definição dos limites do domínio público. Por assim ser, é nossa convicção não se mostrar adequada a esta perspectiva a inserção na Constituição deste preceito.

4 — Porém, e salvaguardados que foram os direitos das regiões autónomas e, de um modo geral, os demais direitos adquiridos, os signatários entenderam votar favoravelmente o artigo 90.º-A.

Resulta, na nossa opinião, do mencionado artigo 84.º e dos trabalhos parlamentares que conduziram à sua inserção no texto constitucional que o elenco de coisas e bens constantes do seu n.º 1 necessariamente

se não integrará, desde logo, no domínio público do Estado (na acepção já por mais de uma vez referida), cabendo à lei definir quais os que integram esse domínio, o domínio público das regiões autónomas e o domínio público das autarquias locais, bem como o respectivo regime, condições de utilização e limites.

E mais resulta, ainda naquela opinião, que para um tal entendimento contribuiu a preocupação de salvaguarda e manutenção, de entre o mais, do domínio público das regiões autónomas já anteriormente consagrado.

O que significará que, verdadeiramente, no nosso entender, com a introdução da matéria constante do artigo 84.º da actual versão da Constituição da República não desejou o legislador constituinte efecuar uma inovação quanto à elencagem das coisas ou bens privados de cada um dos três domínios públicos, não desejou consagrar no texto constitucional o respectivo regime, condições de utilização e limites, antes deixando para a lei ordinária a dação de solução quanto a esses pontos, e, por último, *não desejou consagrar imposições constitucionais que viessem alterar o conteúdo dos domínios até então juridicamente consagrados máxime no que respeita às regiões autónomas.*

12 — Dispõe-se nos artigos 89.º, 90.º e 91.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, aprovado pela Lei n.º 39/80, de 5 de Agosto (e, na versão da Lei n.º 9/87, de 26 de Março, nos artigos 103.º, 104.º e 105.º):

Art. 89.º A Região tem activo e passivo próprios, competindo-lhe administrar e dispor do seu património.

Art. 90.º — 1 — Os bens do domínio público situados no arquipélago, pertencentes ao Estado, bem como aos antigos distritos autónomos, integram o domínio público da Região.

2 — Exceptuam-se do domínio público regional os bens que interessam à defesa nacional e os que estejam afectos a serviços públicos não regionalizados, desde que não sejam classificados como património cultural.

Art. 91.º Integram o domínio privado da Região:

- a) Os bens do domínio privado do Estado existentes no território regional, excepto os afectos aos serviços estaduais não regionalizados;
- b) Os bens do domínio privado dos três antigos distritos autónomos;
- c) As coisas e direitos afectos a serviços estaduais transferidos para a Região;
- d) Os bens adquiridos pela Região, dentro ou fora do seu território, ou que por lei lhe pertençam;
- e) Os bens abandonados e os que integrem heranças declaradas vagas para o Estado, desde que uns e outros se situem dentro dos limites da Região.

Reza, por sua vez, o n.º 2 do artigo 1.º:

2 — A Região Autónoma dos Açores abrange ainda o mar circundante e os seus fundos, definidos como águas territoriais e zona económica exclusiva nos termos da lei.

Da articulação desta última norma com a constante do n.º 1 do artigo 90.º não se extrairá desde logo que

o mar circundante da Região Autónoma dos Açores e seus fundos, definidos como águas territoriais e zona económica exclusiva, sejam coisas ou bens pertença daquela Região, integrados no respectivo domínio público.

Na realidade, e como já atrás se sublinhou, uma vez que as regiões autónomas não têm natureza estadual, não se conceberá que para as mesmas possa ser transferido o domínio público necessário do Estado, definido pela própria natureza das coisas e em função do exercício da soberania (cf., neste sentido, Eduardo Pais Ferreira, in *As Finanças Regionais*, pp. 299 e 300).

Daí que da norma do n.º 2 do artigo 1.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores se não possa extrair a transferência ou o desejo de transferência do que quer que fosse da soberania do Estado para a Região Autónoma (cf. o citado parecer n.º 26/80 da Comissão Constitucional), antes devendo ela ser interpretada somente como a *demarcação territorial* da citada Região no que concerne ao seu mar circundante.

Viu-se já que, de harmonia com o n.º 2 do artigo 90.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, se excluem do domínio público daquela Região os bens, ali situados, anteriormente pertencentes ao domínio público do Estado (ou dos antigos distritos autónomos) que interessam à defesa nacional ou que estejam afectos a serviços públicos não regionalizados, conquanto não sejam classificados como património cultural.

Assim, se um bem que seja pertença do domínio público do Estado, sito na dita Região, estiver afecto a um serviço público não regionalizado, mas seja classificado como património cultural, será de se considerar integrado no domínio público regional dos Açores, e isto *face ao estatuído naquela norma*.

13 — Poder-se-á argumentar que as coisas móveis sitas nos mares, seus fundos ou por ele arrojados, sendo fruição dos primeiros, e constituindo estes domínio público indisponível e intransferível para as regiões autónomas, sempre se terão de considerar como coisas pertença do domínio público marítimo e, conseqüentemente, nunca poderão integrar o património dessas regiões, sendo a respectiva normação reguladora, pois, do regime de bens do domínio público do Estado.

Todavia, uma tal questão é, desde logo, para nós, altamente duvidosa.

Na verdade, tocantemente a tais coisas, o Decreto-Lei n.º 416/70 (seu artigo 1.º e redacção conferida pelo Decreto-Lei n.º 577/76) atribuiu a respectiva propriedade ao Estado, desde que as mesmas, «do ponto de vista científico (designadamente arqueológico), artístico ou outro tenham interesse para o Estado», a elas se equiparando os objectos «que não forem recuperados pelo dono dentro do prazo de cinco anos a contar da data em que os perdeu, abandonou ou deles se separou por qualquer modo».

Para o Prof. Marcello Caetano (*ob. cit.*, pp. 986 e 987) tais coisas seriam adquiridas *ope legis* pelo Estado, como modo de aquisição de direito público interno (assim excluindo os modos que se baseiam em normas de direito internacional público), e passariam a integrar o seu *domínio privado*.

E, a menos que exista legislação específica estabelecida de um regime jurídico para esses bens, *não se poderá, desde logo, concluir pela sua indisponibilidade*, tomada esta no sentido de obstar ao respectivo desvio da afectação aos fins de utilidade pública, exterior a tais bens, que eles são chamados a servir (autor, e obra citados, pp. 969 e 970).

Por isso *se não poderá tomar dogmaticamente como assente que os objectos encontrados no mar*, seus fundos ou por ele arrojados (e os a eles equiparados), que do ponto de vista científico, artístico ou outro tenham interesse para o Estado, *se integram no domínio público marítimo* e, sequentemente, não possam deixar de pertencer a ele, sendo indisponíveis ou intransferíveis.

É que uma coisa será a jurisdição, administração, polícia e poderes de fruição do domínio público marítimo, o que, indubitavelmente, pertence ao Estado soberano, e outra a *natureza jurídica dos objectos achados* em tal domínio e respectivas características de disponibilidade ou indisponibilidade e transferibilidade ou intransferibilidade.

14 — Ponderando, pois, que deverá constar de lei a definição dos bens que integram o domínio público do Estado, das regiões autónomas e das autarquias (isso defluía já dos ensinamentos doutrinários e hoje encontra-se consagrado no n.º 2 do artigo 84.º da Constituição da República Portuguesa, na versão de 1989) e aceitando, como aceitamos, que, pelo facto de essa matéria ter relevo para todos os cidadãos e para todas as parcelas do território nacional, deverá ser normatizada pelos órgãos de soberania, cumpre analisar se, efectivamente, existe legislação emanada destes órgãos quanto à matéria de que nos ocupamos.

Ao tempo da edição dos diplomas em análise regia a versão inicial do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores conferida pela Lei n.º 39/80, cujas normas, quanto à especificação das categorias de bens integrantes do domínio público e do domínio privado de tal Região, já atrás se transcreveram.

Ora, segundo a nossa maneira de ver, o que as normas constantes dos transcritos artigos 90.º e 91.º fizeram foi a definição de bens que integram o domínio público e o domínio privado da Região Autónoma dos Açores (anteriormente podendo ser visionados como integrando o domínio público ou o domínio privado do Estado, como pessoa colectiva que tem por órgão o Governo), sendo certo que tais normas se inserem em diploma legal emanado do órgão de soberania Assembleia da República e dotado, até, de valor reforçado.

15 — Claro que se impõe, a seguir, saber a que património cultural se reporta o n.º 2 do artigo 90.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores.

Por força da alínea *h*) do n.º 1 do artigo 229.º da Constituição [correspondente à alínea *e*) do artigo 229.º da versão da 1.ª revisão], as regiões autónomas têm poderes, a definir nos respectivos estatutos, para «administrar e dispor do seu património e celebrar os actos e contratos em que tenham interesse».

Por seu turno, o Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores [artigo 27.º, alínea *p*), da versão da Lei n.º 39/80, e artigo 33.º, alínea *p*), da versão da Lei n.º 9/87] consagra que constitui matéria de interesse específico para a Região a «classificação, protecção e valorização do património cultural».

Será que esse «património cultural» poderá ser identificado com aquele património que marca a permanência e identidade cultural da Nação através dos tempos?

Cremos que não.

Uma coisa deverá ser, segundo opinamos, o património que marca especificamente a permanência e identidade cultural das regiões e outra aquele que marca, de modo global, aquelas permanência e identidade, enquanto referidas ao todo nacional, se bem que se deva convir que no segundo se podem integrar bens

que, porque situados nas regiões, podem também fazer parte do primeiro e, por isso, podem legitimar a intervenção dos respectivos órgãos de administração regional, com vista à sua conservação ou valorização (cf. os artigos 2.º, n.º 2, 3.º, n.ºs 1, 2 e 3, e 9.º, n.º 1, da Lei n.º 13/85. Tenha-se, todavia, em conta a declaração, com força obrigatória geral, de inconstitucionalidade das normas constantes dos n.ºs 1 e 2 do artigo 3.º e do n.º 1 do artigo 9.º desta mesma lei, apenas na medida da sua aplicação à Região Autónoma dos Açores, constante do Acórdão deste Tribunal n.º 403/89, no *Diário da República*, 1.ª série, de 27 de Julho de 1989, declaração essa baseada na circunstância de não terem sido ouvidos os órgãos de governo daquela Região).

Daí que, inserido nos poderes das regiões autónomas, e para além da menção contida na última parte do anterior parágrafo, se deva ter o património cultural de *interesse regional*.

Na verdade, seria dificilmente compreensível que, estando em causa bens arqueológicos (cf. o artigo 36.º da Lei n.º 13/85) ou testemunhos arqueológicos descobertos nas áreas submersas ou arrojados pelas águas (cf. o n.º 2 do artigo 37.º da mesma lei), que sejam perspectivados como um valor colectivo global relevante para toda a comunidade nacional, fosse confiado a órgãos de administração que não a Administração Central (independentemente de assumir ou não formas descentralizadas) — tomada esta no sentido de conjunto de entidades jurídicas e serviços aos quais cabe a promoção e prossecução dos interesses gerais daquela comunidade e relativamente a todo o território do Estado — o desenvolvimento de actividade concertada tendente à conservação desses bens e testemunhos.

Assim, *concluiremos que os poderes conferidos pela Constituição e pelo Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores no tocante à administração, disposição, classificação, protecção e valorização do património cultural unicamente se poderão reportar ao património cultural e histórico dessa Região* (e aqui não olvidando o que acima ficou referido sobre a legitimação de intervenção dos órgãos da administração regional com vista ao levantamento, conservação, protecção e valorização do património cultural nacional nos termos das indicadas disposições da Lei n.º 13/85, na parte não abrangida pela declaração de inconstitucionalidade constante do Acórdão n.º 403/89).

O património cultural regional deverá, pois, ser visualizado como o acervo de bens materiais e imateriais que, pelo seu inerente valor colectivo, seja relevante para a afirmação da identidade cultural e histórica das regiões resultante das suas características próprias.

No que concerne à Região Autónoma dos Açores, foi editado o Decreto Regional n.º 13/79/A, de 20 de Julho, o qual definiu a constituição do respectivo património cultural (artigo 1.º), das suas normas se extraíndo a relevância dos bens móveis ou imóveis nele integrados para essa específica Região no campo artístico, arquitectónico, paisagístico, histórico, etnológico, científico, bibliográfico e arquivístico.

E, por isso, é configurável que o interesse específico desta implique a concessão de poderes aos seus cabidos órgãos de administração no sentido de administrarem, fruírem, disporem, classificarem, protegerem e valorizarem esse património, não se passando em claro que em tal interesse se integram as matérias relacionadas na alínea p) do artigo 27.º do Estatuto Político-

-Administrativo da Região Autónoma dos Açores [na revisão operada pela Lei n.º 9/87 corresponde à alínea p) do artigo 33.º].

Daí que, pelo artigo 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 408/78, de 19 de Dezembro, se consagrasse que passava «a competir ao Governo da Região Autónoma dos Açores a classificação dos elementos ou conjuntos de valor artístico, histórico, arqueológico, etnográfico ou paisagístico, como imóveis de interesse público ou valores concelhios, bem como a inventariação das espécies artísticas, arqueológicas, etnográficas e documentais, quer em poder do Estado, quer das autarquias locais ou de particulares existentes na referida Região».

16 — Pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 416/70 são atribuídos à propriedade do Estado os objectos sem dono conhecido (ou os a eles equiparados) achados no mar, no seu fundo ou por ele arrojados, incluindo despojos de naufrágios de navios, de aeronaves ou de qualquer material flutuante e fragmentos de qualquer deles ou de suas cargas e equipamentos, que do ponto de vista científico, designadamente arqueológico, artístico ou outro, tenham interesse para aquela pessoa colectiva de direito público.

Perante tal disposição, poder-se-ia ser levado a entender que a sindicada norma constante do artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, de 28 de Outubro (e porque *se não concluiu* que os objectos em causa sejam integráveis no domínio público marítimo, consequentemente se não concluindo que, por isso, seriam susceptíveis de ser considerados como propriedade de outras pessoas colectivas de direito público que não o Estado), ofenderia uma lei geral da República, resultando a sua ilegalidade.

Contudo, e como já foi sublinhado, a edição do Decreto-Lei n.º 416/70 ocorreu em altura em que se não encontrava constitucionalmente consagrada a autonomia regional.

Ora, se aquando dessa edição o mencionado diploma se configurava como de aplicação a todo o território nacional, ocorrida que fosse aquela consagração e definidos que fossem os estatutos político-administrativos das regiões autónomas, certamente que as suas normas devem ser compatibilizadas com a realidade autonómica e com as regras decorrentes daqueles estatutos.

Se dessas realidade e regras (quanto a estas, do modo como posicionamos a questão no n.º 14 supra) resultar a atribuição definitiva de bens ao património das regiões que possam estar em contradição com leis gerais da República (designadamente editadas anteriormente), tal contradição haverá que resolver-se pela prevalência daquelas regras (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.º vol., p. 353), porque detentoras de valor legislativo reforçado, excepção feita, como é óbvio, às normas, contidas nas ditas leis gerais, que estejam perfeitamente de harmonia com o que constitucionalmente seja reservado à natureza essencial e necessariamente nacional.

Daí que, ainda que o Decreto-Lei n.º 416/70 seja considerado uma lei geral da República *e independentemente de se saber se os objectos sem dono conhecido* ou presuntivamente abandonados, nomeadamente os de valor histórico, arqueológico e artístico, encontrados nos mares da Região Autónoma dos Açores, seus fundos, ou por eles arrojados, *integram o domínio público ou o domínio privado*, face às estatuições

do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, não nos pareça existir proibição jurídico-constitucional na atribuição da respectiva propriedade àquela Região.

Mas relativamente a todos os bens?

Ter-se-á, em nosso entender, de propender para uma resposta negativa.

17 — Efectivamente, dos objectos sem dono conhecido ou presuntivamente abandonados, achados nos mares, seus fundos, ou por eles arrojados, podem fazer parte:

- a) Objectos que não têm qualquer valor científico, designadamente arqueológico, artístico ou outro, em que haja interesse para o Estado;
- b) Ferros, âncoras, amarras, poitas, gatos, fiteixas e outros objectos de natureza estritamente marítima;
- c) E, por fim, objectos que, em virtude de seu intrínseco valor, marcadamente relevam quer para a permanência e identidade nacionais, quer para a permanência e identidade das regiões autónomas.

Quanto aos indicados nas precedentes alíneas a) e b), poderá aceitar-se que regem, respectivamente, os Regulamentos Geral das Alfândegas e Geral das Capitânias.

Se o segundo estatuiu o princípio de que os objectos achados, sem proprietário conhecido ou presuntivamente abandonados, são propriedade do Estado (e independentemente da questão de saber se se inserem no seu domínio público ou privado) e se o primeiro obriga à venda, em hasta pública, das mercadorias achadas, revertendo o respectivo produto para o Estado, ainda que tais Regulamentos se pudessem considerar como leis gerais da República, ponderando a sua edição anterior à consagração constitucional das regiões autónomas e o que se estatui, designadamente, no Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, não se nos depara, *prima facie*, num plano jurídico-constitucional, a existência de decisivos argumentos que obstem a que aqueles objectos e mercadorias, sítos ou achados na Região Autónoma em causa, *tal como está delimitada*, passem a fazer parte do respectivo património, tendo em conta as considerações acima tecidas.

É que, se não se der a valência que damos às normas do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, cabe perguntar, então, qual seria a espécie de diploma que se tornaria necessária para efectuar para a Região Autónoma dos Açores a «transferência» de bens da espécie que curamos.

Algo ainda de maior valor que a Lei n.º 39/80?

18 — Já no que toca aos objectos constitutivos do património cultural haveria que avançar com maiores cautelas.

Efectivamente, discorreu-se acima que os poderes e direitos que se entende que podem ser conferidos às regiões autónomas (e à dos Açores em particular, tendo aqui até em conta o seu estatuto político-administrativo) no que concerne à administração, classificação, protecção e valorização do património cultural, tão-só se poderão referir ao património artístico, arquitectónico, paisagístico, histórico, etnológico, científico, bibliográfico e arquivístico que especial e especificamente se reporte relevantemente para a afirmação da identidade cultural e histórica das regiões, atentas as suas próprias características.

Por isso não compreenderíamos que fossem atribuídos à propriedade das regiões (e sem que interesse saber se por integração nos respectivos domínios público ou privado) os objectos indicados nos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 416/70, que, mercê do seu intrínseco valor, relevam marcadamente para a permanência e identidade nacional e não somente para a *permanência e identidade regional*.

Objectos dotados daquele valor, que, como é claro, se repercute em toda a comunidade nacional, postulam a atribuição de um tratamento generalizado a nível unitário dentro do Estado, pois que à generalidade dos cidadãos interessam, visto que o património cultural nacional é algo em que todos os portugueses se devem solidarizar.

Donde a *atribuição de direitos e poderes sobre eles dever recair sobre órgãos da administração do Estado, tomado na acepção de pessoa colectiva pública que por órgão tem o Governo*.

Não haverá, desta sorte, relativamente a esses objectos, uma situação de peculiar configuração ou de exigência de especial tratamento que possa legitimar uma atribuição de direitos e poderes às regiões, afastando a intervenção dos órgãos da administração do Estado.

19 — Refere-se no acórdão a que esta declaração se encontra apendiculada que, estando em causa definição e regime de bens do domínio público, somente à Assembleia da República ou ao Governo, autorizado por esta, cabia legislar sobre a matéria.

Uma tal asserção parte, desde logo, de uma premissa que o próprio acórdão não logra, no nosso entender, demonstrar.

É ela a de, *necessariamente*, os bens a que se refere o artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A *serem do domínio público* (sobre a questão, ver o que acima, nesta declaração, se acabou de expor).

Por outra banda, igualmente se parte de outra premissa, qual seja a de *inexistir, anteriormente, norma editada por órgão de soberania que já fez definição atributiva de domínio de bens para a Região Autónoma dos Açores* (o que, no nosso modo de ver as coisas, não corresponde à realidade, atento o preceituado no Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, designadamente os seus artigos 90.º e 91.º, *cujas constitucionalidade não cabe aqui analisar*), pois que, neste aspecto, apenas se limita, «pretorariamente», a afirmar que o legislador não teria querido incluir na previsão do artigo 91.º, alínea c), do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores os bens abandonados no mar, sem demonstrar o que quer que seja dessa afirmação. (Note-se, aliás, que para a afirmação em causa ter-se-á, necessariamente, de partir do princípio de que os objectos achados no mar se integram desde logo no domínio privado.)

20 — A questão, na nossa óptica, deve, pois, colocar-se noutra sede e que mais longamente se deixou exposta nos antecedentes n.ºs 7, 8, 9, 10, 13, 14, 15, 16 e 17.

21 — Avançou-se já (cf. supra n.º 21) que, relativamente aos objectos constitutivos do património cultural, no que tange àqueles que marcadamente relevam para a permanência e identidade nacionais, não havia situação de peculiar configuração ou de exigência de especial tratamento legitimador de atribuição de direito e poderes às regiões autónomas.

Ora, se será nestes termos que a questão, segundo nós, se deve posicionar, então teremos de convir que o artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, ao estatuir que à Região Autónoma dos Açores pertencem *todos* os objectos, sem proprietário conhecido ou que se possam presumir abandonados, nomeadamente os de valor histórico, arqueológico e artístico que venham a ser encontrados nas águas que territorialmente delimitam aquela Região, consequentemente aí se abarcando aqueles objectos ou testemunhos do património cultural e histórico global da Nação que à generalidade dos cidadãos releva, está a *exorbitar* de qualquer *especificidade* ou peculiaridade relevante da Região Autónoma dos Açores relativamente a esses mesmos bens, desbordando os interesses próprios de tal região e invadindo os parâmetros de solidariedade global que devem ser prosseguidos para a administração, fruição, disposição, classificação, protecção e valorização do aludido património, os quais, dada a sua dignidade, exigem que a respectiva normação seja produzida pelos órgãos de soberania (cf., sobre este último ponto, o Acórdão deste Tribunal n.º 91/84, no *Diário da República*, 1.ª série, de 6 de Outubro de 1984).

Daí que, *nessa medida*, a norma constante daquele artigo 1.º exceda o limite legislativo consentido aos actos legislativos regionais, assim ofendendo o preceituado no n.º 3 do artigo 115.º e na alínea *a*) do artigo 229.º da Constituição da República Portuguesa (versão de 1982), pois que se não poderá, na nossa óptica, interpretar a alínea *h*) do mesmo artigo 229.º como podendo permitir que no património das regiões se integrem bens que, como tais, têm relevo para todos os cidadãos e respeitem ao País como um todo.

22 — Consequencialmente, o âmbito das disposições constantes dos artigos 2.º, n.º 1, 4.º, n.º 2, e 11.º, n.º 1, do mesmo diploma terá de ser *interpretado* como *não podendo abranger a celebração de contratos de concessão, limites desta e os achados ocasionais referentes aos objectos ou testemunhos integráveis no património histórico, artístico e cultural global da Nação*.

23 — Neste particular, convém assinalar que, se jurídico-constitucionalmente se não deparam obstáculos a que possam ser atribuídos à pertença da Região Autónoma dos Açores os bens e objectos sitos nos mares (seus fundos ou por eles arrojados) que integram *territorialmente* tal Região, bens e objectos esses indicados nas alíneas *a*) e *b*) do antecedente item 17, igualmente tais obstáculos não devem ser deparados quanto à atribuição aos órgãos de governo daquela Região dos necessários poderes com vista ao levantamento, pesquisa, recuperação, administração, fruição, disposição, protecção e valorização desses mencionados bens e objectos, ainda que isso implique que aqueles órgãos de governo possam conceder a terceiros concessões de uso ou aproveitamento, de forma a assegurar o controlo daqueles levantamento, pesquisa e recuperação (cf., sobre as concessões de uso ou aproveitamento, Freitas do Amaral, *A Utilização do Domínio Público pelos Particulares*, p. 251).

E nem se diga que, dada a estruturação de autoridade marítima a nível nacional, efectuada de harmonia com o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 308/84, de 7 de Setembro, vedada estaria aquela concessão de poderes aos órgãos de governo regional.

De facto, é finalidade do sistema da autoridade marítima *garantir* o cumprimento da lei nos espaços ma-

rítimos sob jurisdição nacional (artigo 1.º do citado diploma), sistema esse formado pelo conjunto de órgãos posicionados aos níveis central, regional e local, os quais, *inter alia*, intervêm na *preservação e protecção* do leito do mar, do subsolo marinho e do património cultural subaquático [alínea *c*) do artigo 2.º], sendo atribuição da Direcção-Geral de Marinha o *apoio técnico* relacionado, entre o mais, com a preservação e protecção daqueles leito, subsolo e património [alíneas *g*) e *h*) do n.º 2 do artigo 3.º], cabendo aos departamentos marítimos o cumprimento das disposições legais relativas às faladas «preservação e protecção».

Não entendemos, pois, que se possa extrair das disposições que regem a estrutura, finalidade e atribuições da autoridade marítima que ela seja a única detentora de poderes visando o levantamento, pesquisa e recuperação — máxime nas regiões autónomas cujo respectivo estatuto político-administrativo fixa o respectivo património — dos objectos e bens sitos nos mares ou seus fundos e que naquele património se integram.

É que o apoio técnico, preservação e protecção não são incompatíveis com a atribuição a outras entidades de poderes de levantamento, pesquisa e recuperação dos bens em causa.

Claro que, de harmonia com o que se consagra no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 416/70, a recuperação de objectos do fundo do mar, incluindo achados de despojos de naufrágios de navios, de aeronaves ou de qualquer material flutuante, de fragmentos de quaisquer deles ou de suas cargas e equipamentos, carece de licença da competente capitania do porto, ouvida a Direcção da Marinha Mercante.

Simplemente, e como já atrás se acentuou, aquando da edição daquele diploma, os bens e objectos recuperados constituíam propriedade do Estado como pessoa colectiva pública cujo órgão é o Governo, por isso se compreendendo que coubesse a uma autoridade estruturada a nível nacional a concessão de licenças para recuperação de tais bens e objectos.

Mas, consagradas que foram constitucionalmente as autonomias regionais, e definidos que foram os respectivos patrimónios, não custar aceitar que em relação às coisas e valores que neles se integram, atentos os poderes concebidos às regiões para administrarem e dispor dos seus patrimónios, aos cabidos órgãos de governo sejam atribuídos poderes de concessão de licenças tais como as em causa.

24 — O excursus efectuado no primeiro parágrafo de antecedente ponto igualmente será aplicável aos bens, objectos e testemunhos a que se reporta a alínea *c*) do n.º 17, *desde que não abrangentes do património cultural nacional*, ou o que é o mesmo, *desde que somente incidam para uma relevante marcação da permanência e identidade da Região Autónoma dos Açores*.

Mas, *tratando-se de bens, objectos e testemunhos que marcadamente relevem*, e só, *para a permanência e identidade da Região Autónoma dos Açores*, e, *bem assim, dos bens e objectos reportados nas alíneas a) e b) do citado n.º 17, nada há*, na nossa óptica e atentas as considerações já efectuadas, *no plano jurídico-constitucional, que obste à sua inclusão no património daquela Região*.

Não poderemos, em consequência, concordar com a tese que subjaz ao presente acórdão e segundo a qual, por tais bens se encontrarem em espaços de domínio público do Estado (como pessoa colectiva de direito público que por órgão tem o Governo), a respectiva afec-

tação ou pesquisa deve ser encarada como incluída na definição e regime dos bens do domínio público, interessando, ademais, a todos os cidadãos e repercutindo-se nas várias parcelas do território.

Se tal tese fosse verdadeira, ser-se-ia levado ao absurdo, segundo a nossa opinião, de, encontrando-se, por exemplo, no interior de um aquartelamento do Exército sito nos Açores (sem que se encontre classificado como pertencendo ao património cultural) um objecto móvel sem ligação física a esse aquartelamento que *unicamente* relevasse para o património cultural da respectiva Região, ele, só pelo facto de ali se encontrar, ter de ser considerado como *não passível* de integrar o património da Região e ainda que nenhuma relevância tivesse para a identidade e permanência cultural do País como um todo.

25 — Concluído que foi, segundo o nosso modo de ver, que, na indicada medida, o artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A faria o n.º 3 do artigo 115.º e alínea a) do artigo 229.º da Constituição, e que, em consequência, teria o âmbito de aplicação das normas ínsitas nos n.ºs 1 do artigo 2.º, 2 do artigo 4.º e 1 do artigo 11.º do mesmo diploma, de ser restringido de sorte a não poder abarcar a pesquisa e recuperação de objectos e testemunhos do património histórico, artístico e cultural global nacional, seguir-se-ia, ainda perante tal visão, que se tornaria inútil aferir *ex professo* da invocada ilegalidade da norma do citado artigo 1.º

26 — Concernentemente às demais disposições do falado «decreto legislativo regional», cuja declaração de ilegalidade igualmente foi peticionada, as considerações atrás efectuadas (cf. supra n.ºs 23 e 24) apontam para que as mesmas não devessem, em si, ser consideradas como padecendo de tal vício.

27 — Restaria, por isso, curar autonomamente do pedido de declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade consequencial das normas constantes do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A.

Parece-nos claro que, visando tal decreto «regulamentar a relação jurídica que poderá vir a ser estabelecida entre o Governo Regional e uma entidade, pública ou privada, nacional ou estrangeira, que deseje proceder a estudos de pesquisa no mar dos Açores» (cf. o seu relatório preambular), e se se alcançasse, como alcançamos, a conclusão de que aquela relação jurídica — consubstanciada na atribuição de concessões — não poderia abarcar estudos e pesquisas que se reportem aos objectos e estudos do património histórico, artístico e cultural da Nação, identicamente a regulamentação de tal relação jurídica tão-somente se podia reportar ao âmbito das citadas concessões, consequentemente sem que nele se insiram os vedados estudos e pesquisas.

Daí que, em si mesmas, e na perspectiva de que *agora se trata*, regulamentando as relações jurídicas de concessão — licenciamento com os limites que se deixaram traçados, as disposições do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A se nos não apresentem como padecendo de inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Por outro lado, analisando cada uma de tais disposições, não constatamos que qualquer delas possa ser considerada como contendo normação primária ou independente, revestida de características gerais, abstratas e inovadoras ou originárias, e não somente destinadas a regulamentar a legislação regional e visando a sua boa execução. (V., sobre o tema dos regulamen-

tos, Prof. Afonso Queiró, no seu estudo «Teoria dos regulamentos», *Revista de Direito e Estudos Sociais*, ano 17.º).

Efectivamente, dispunha-se nas alíneas a) e b) do artigo 229.º da Constituição (versão de 1982 — no domínio da qual foi editado o decreto regulamentar em questão) que as regiões autónomas têm poderes, «a definir nos respectivos estatutos, para legislar, com respeito da Constituição e das leis gerais da República, em matérias de interesse específico para as regiões que não estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania» e para «regulamentar a legislação regional e as leis gerais emanadas dos órgãos de soberania que não reservem para estes o respectivo poder regulamentar», enquanto no artigo 234.º se dispunha que «é da exclusiva competência da assembleia regional o exercício das atribuições referidas» (de entre outras) nas citadas alíneas a) e b), segunda parte.

Correspondentemente, no Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores (versão da Lei n.º 39/80) veio-se a atribuir à Assembleia Regional competência para «legislar, dentro dos limites constitucionais, sobre matérias de interesse específico para a Região que não estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania» [artigo 26.º, n.º 1, alínea c)] e para «fazer regulamentos para adequada execução das leis providas» daqueles órgãos, «que não reservem para estes o respectivo poder» [mencionados artigo e número, alínea d)].

Nesse mesmo Estatuto [artigo 44.º, alínea b)] conferiu-se ao Governo Regional competência para «elaborar decretos regulamentares regionais necessários à execução dos decretos regionais», os quais revestem a forma de decreto regulamentar regional (artigo 45.º, n.º 1).

A leitura articulada destas disposições da lei básica e do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores aponta, segundo nós, para que apenas se deixa para o Governo Regional dos Açores o poder para regulamentar a legislação regional, a qual, por seu turno, é editada pela respectiva Assembleia Regional.

O Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A apon- tou no seu relatório preambular destinar-se a «regulamentar a relação jurídica que poderá vir a ser estabelecida entre o Governo Regional e uma determinada entidade [...] que deseje proceder a estudo de pesquisa no mar dos Açores, tendo presente o disposto no [...] Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A».

Daí que o diploma agora em análise se tenha de configurar como um regulamento regional que individualiza o corpo de normas habilitante.

E por isso se imporia na pesquisa autónoma que, segundo nos parece, se imporia fazer, alcançada a conclusão referida no segundo parágrafo do n.º 27, aquilatar se conteria normação primária ou independente, já que, se a contivesse, estaria ferido de inconstitucionalidade orgânica, sendo certo que, *ex vi* do n.º 5 do artigo 51.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, o Tribunal Constitucional pode efectuar a declaração de inconstitucionalidade de normas cuja apreciação tenha sido requerida com fundamentação na violação de normas ou princípios constitucionais diversos daqueles cuja violação foi invocada.

Adiantou-se já atrás que se não afigurava que qualquer das normas do falado «decreto regulamentar regional» contivesse normação primária ou independente.

Na realidade, as normas ínsitas nos artigos 2.º a 17.º e 19.º não assumem, a nosso ver, o cariz integrativo de regras de fundo ou preceitos jurídicos novos, mas antes enunciam com maior pormenor ou minúcia pontos não constantes do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, pormenores e minúcias esses que se afiguram necessários à boa aplicação de tal decreto (cf., sobre esta questão, o Acórdão deste Tribunal n.º 82/86, no *Diário da República*, 1.ª série, de 2 de Abril de 1986).

No tocante ao artigo 1.º, a permissão de celebração dos contratos de concessão aí contida, se bem se atentar, *nada inova, dispõe em contrário, restringe ou conduz a dissemelhante interpretação* relativamente ao que consta do n.º 1 do artigo 2.º (e com a remessa que neste se faz para artigo 1.º) do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, pelo que, também quanto a ele, se não chegaria a concluir de modo diferente, no que concerne à inexistência de disciplina inicial ou primária, do que se fez em referência aos artigos 2.º a 17.º e 19.º, sendo certo que, em relação ao aludido artigo 2.º, n.º 1, do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A, haverá que ter em conta o entendimento restritivo focado nos precedentes n.ºs 21 e 22.

Com respeito à proibição, constante do artigo 18.º, de uso, pelo concessionário, de armas de fogo a bordo das embarcações que utilizar nas águas da Região Autónoma dos Açores, não vemos que a mesma consubstancie norma primária ou independente.

De facto, a legislação geral igualmente contém idêntica proibição de utilização de armas, nomeadamente

de defesa, à excepção de facas e punhais (cf. o artigo 5.º e § único do Decreto n.º 48 365, de 2 de Maio de 1968).

Por isso, o artigo 18.º em causa nada acrescentará relativamente à proibição ínsita na matéria em questão, na legislação geral, antes constituindo uma mera repetição dessa estatuição proibitiva.

Ora, uma repetição, em diploma regulamentar de execução e não autónomo ou inepedente, da norma constante de diplomas que possam possuir capacidade normativa primária, não pode conduzir ao entendimento segundo o qual o primeiro exorbitou o fim determinante da atribuição do poder regulamentar que impede a emissão de regras de fundo ou normas jurídicas que constituam ordenamento próprio.

Donde não vislumbramos que o Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A, *nesta segunda perspectiva*, padeça de inconstitucionalidade orgânica.

28 — Face ao que se deixa dito, dissentimos da decisão, por isso que entendemos que deveria ser declarada a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, *mas só* da norma constante do artigo 1.º do Decreto Legislativo Regional n.º 30/83/A e *na medida* em que abranja os objectos, nomeadamente os de valor histórico, arqueológico e artístico, que relevem para o património cultural e histórico do todo nacional, não devendo, por outro lado, ter havido pronúncia de inconstitucionalidade das restantes normas daquele diploma e, bem assim, das constantes do Decreto Regulamentar Regional n.º 1/86/A. — *Bravo Serra*.



DIÁRIO DA REPÚBLICA

Depósito legal n.º 8814/85

ISSN 0870-9963

IMPrensa Nacional-Casa da Moeda, E. P.

AVISO

Por ordem superior e para constar, comunica-se que não serão aceites quaisquer originais destinados ao *Diário da República* desde que não tragam aposta a competente ordem de publicação, assinada e autenticada com selo branco.



PORTE
PAGO

1 — Preço de página para venda avulso, 5\$50; preço por linha de anúncio, 154\$.

2 — Os prazos de reclamação de faltas do *Diário da República* para o continente e regiões autónomas e estrangeiro são, respectivamente, de 30 e 90 dias à data da sua publicação.

PREÇO DESTES NÚMEROS 176\$00

Toda a correspondência, quer oficial, quer relativa a anúncios e a assinaturas do «Diário da República» e do «Diário da Assembleia da República» deve ser dirigida à administração da Imprensa Nacional-Casa da Moeda, E. P., Rua de D. Francisco Manuel de Melo, 5 — 1092 Lisboa Codex