

## MINISTÉRIO PÚBLICO

## Procuradoria-Geral da República

## Parecer n.º 12/2016-C

Domínio Público  
 Concessão de Uso Privativo  
 Pesquisa e Prospeção de Petróleo  
 Instrumentos de Gestão Territorial  
 Plantas de Condicionantes  
 Restrições de Utilidade Pública  
 Servidão Administrativa  
 Reserva Agrícola Nacional  
 Reserva Ecológica Nacional  
 Seguro de Responsabilidade Civil  
 Apólice  
 Contrato de Seguro-Quadro  
 Contrato Administrativo  
 Incumprimento  
 Interpelação Admonitória  
 Audiência Prévia  
 Resolução  
 Rescisão  
 Sanção Administrativa  
 Competência  
 Secretário de Estado  
 Delegação de Poderes

1.ª Através dos contratos administrativos outorgados à sociedade Portfuel, Petróleos e Gás de Portugal, L.<sup>da</sup>, em 25/9/2015, o Estado, aplicando o Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, concedeu-lhe o uso privativo das jazidas de hidrocarbonetos que possam existir em duas das áreas emersas da denominada *Bacia Algarvia* e que se encontram sob oferta permanente desde 21/7/1994, o que significa, numa primeira fase, não mais do que o exclusivo das pesquisas e prospeções contra o pagamento de taxas e rendas de superfície, e numa eventual segunda fase, o exclusivo da exploração e produção.

2.ª A escolha pública da cocontratante partiu de uma manifestação de interesse da sua parte e seguiu o procedimento de negociação direta (cf. artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) que permite ao competente membro do Governo dispensar a apresentação de certos elementos que, por regra, atestam a idoneidade técnica e económica dos interessados (cf. artigo 11.º, n.º 3 e n.º 4).

3.ª Trata-se de concessões do uso privativo de bens do domínio público e que podem, ou não, vir a envolver-se em concessões de exploração do domínio público: se forem achados e demarcados campos petrolíferos economicamente viáveis e for aprovado o plano geral previsto na lei (cf. artigos 37.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril).

4.ª Em todo o caso, nem a concessionária é investida em privilégios de autoridade nem eximida ao cumprimento da lei, dos regulamentos e dos planos e programas territoriais que protegem a ordem pública ambiental, urbanística e cultural.

5.ª As concessões dominiais públicas, contrariamente às concessões de serviço público ou de certas obras públicas, têm como base contratos administrativos de atribuição (não de colaboração) e obedecem a um *princípio de relatividade*, com o sentido de o uso ou exploração estarem subordinados à satisfação de outras necessidades coletivas assumidas constitucionalmente como interesses públicos.

6.ª O que a concessão dominial proporciona é a exclusividade do específico uso sem a concorrência de terceiros, de modo a sustentar a viabilidade económica dos investimentos necessários; neste caso, à pesquisa e prospeção de hidrocarbonetos.

7.ª A concessionária precisa do consentimento dos donos dos prédios em cuja superfície pretenda operar no acesso às camadas do subsolo, assim como precisa de obter do Governo a constituição de servidões administrativas ou, no limite, a expropriação por utilidade pública das parcelas imobiliárias estritamente indispensáveis (artigo 79.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril).

8.ª E ainda assim não bastam o direito de uso privativo e o consentimento dos proprietários para que possa empreender pesquisas e prospeções nas áreas concessionadas.

9.ª As operações sujeitam-se à aprovação de um plano anual pela Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis, E. P. E., e, depois, à aprovação de um projeto de trabalhos de campo. Ambas condicionam a localização e o modo de execução ao ordenamento do território definido nos instrumentos de gestão territorial, nomeadamente por meio de servidões administrativas e de restrições de interesse público ordenadas à proteção e valorização de recursos naturais e culturais, como sejam

a Reserva Agrícola Nacional, a Reserva Ecológica Nacional, a Rede Natura, os parques, reservas naturais e outras áreas ou sítios protegidos dentro da zona concessionada.

10.ª Consideram-se restrições de utilidade pública as interdições ou limitações impostas à livre iniciativa económica sobre determinados bens definidos genericamente, cuja infungibilidade material ou imaterial, para os ecossistemas, para o património histórico ou para a paisagem determina um estatuto jurídico especial. É o caso dos parques e reservas naturais, como é o caso da Reserva Agrícola Nacional e da Reserva Ecológica Nacional, das zonas e sítios com relevo para a Rede Natura.

11.ª Por seu turno, as servidões administrativas constituem onerações que recaem no gozo ou aquisição de certos bens imóveis, em função da utilidade que prestam à salvaguarda ou valorização de um outro bem imóvel vizinho. É o caso das zonas de proteção a monumentos classificados ou aos faróis costeiros.

12.ª A preverem-se operações cuja localização ou meios técnicos o suscitem, intervêm no âmbito das suas atribuições e competências o Instituto de Conservação da Natureza e das Florestas, IP, a Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Algarve, a Entidade Regional para o Algarve da Reserva Agrícola Nacional, a Agência Portuguesa do Ambiente, IP, e os órgãos municipais diretamente visados, em termos que devem ser controlados sistematicamente pela Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis, E. P. E.

13.ª Algumas restrições de utilidade pública decorrentes do ordenamento do território interditam de antemão e de forma absoluta ou perentória toda e qualquer atividade de pesquisa e prospeção de petróleo, o que, em certos casos, apenas se extrai por maioria de razão a partir das normas que proíbem captações de águas subterrâneas (v.g. no Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, certas áreas de proteção integral, certas áreas de proteção parcial e certas áreas de proteção complementar).

14.ª Para a generalidade das restrições, todavia, prevê-se que, por meio de autorizações, pareceres ou aprovações e comunicações prévias não vetadas, sejam conciliados os diferentes interesses públicos relevantes e removidos os impedimentos jurídicos à utilização dos solos ou de outros recursos que, à partida, seria interdita.

15.ª Desde a aprovação das minutas que, para ambas as concessões, ficou convencionado expressamente no artigo 1.º, n.º 2, das cláusulas respetivas, que é o uso privativo a ter de mover-se dentro das limitações do ordenamento territorial e não os bens protegidos a contraírem-se na sua valorização ou salvaguarda por efeito das concessões.

16.ª O uso privativo do domínio público limita-se ao possível e ao necessário, revelando-se o menor dos direitos reais administrativos menores de gozo, à semelhança do direito de uso e habitação, no direito civil (cf. por similitude, artigos 1484.º e seguintes do Código Civil). O gozo proporcionado ao usuário é confinado por critérios de possibilidade e de necessidade, subsistindo enquanto subsistir o interesse público primário na identificação dos recursos energéticos jacentes em camadas profundas do subsolo emerso ou submerso.

17.ª Nas áreas concessionadas ocorrem manchas da Reserva Agrícola Nacional (aparentemente mais significativas junto ao Aproveitamento Hidroagrícola do Mira e em Tavira), da Reserva Ecológica Nacional (aparentemente mais significativas nos municípios de Aljezur, Vila do Bispo, Tavira e Vila Real de Santo António) e há zonas de proteção com diferentes densidades no interior dos parques e reservas naturais (Parque Natural da Ria Formosa, Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, Reserva Natural do Sapal de Castro Marim e de Vila Real de Santo António) além de outros locais sob o alcance da Rede Natura 2000 (v.g. Zona de Proteção Especial Costa Sudoeste [PTZPE0015] e do Sítio Costa Sudoeste [PTCON0012]).

18.ª Apesar de nestes ou em outros locais circunscritos poderem ou deverem ser impedidas ou muito condicionadas as perfurações, a pesquisa e prospeção de petróleo, isso não basta para considerar juridicamente impossível o objeto dos contratos, em termos tais que os levem a sucumbir perante a nulidade estatuída na alínea c) do n.º 2 do artigo 161.º do Código do Procedimento Administrativo.

19.ª Além da fiscalização e da cooperação com as demais autoridades administrativas, dispõe a Entidade Nacional para os Mercados do Petróleo, E. P. E., de dois meios próprios para controlar a as autorizações, licenças, pareceres e comunicações prévias por que a concessionária terá prover: a aprovação anual do plano de trabalhos (artigos 31.º e 32.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) e a aprovação dos projetos de trabalhos de campo (artigos 33.º e seguintes), procedimentos que não se confinam a apreciar questões estritamente geológicas ou económicas.

20.ª Tais atos administrativos de controlo pressupõem conhecer com exatidão os métodos a usar nas perfurações, por poderem exigir avaliação do impacto ambiental (artigo 2.º, n.º 4, dos contratos) e têm de garantir rigorosamente a disciplina de ordenamento do território onde concretamente se pratique o uso privativo concessionado, a partir do

Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve, dos planos diretores municipais, dos planos ou programas de ordenamento da orla costeira e dos planos ou programas de ordenamento dos parques naturais do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, da Ria Formosa e da Reserva Natural do Sapal de Castro Marim e Vila Real de Santo António.

21.ª Dominar os condicionalismos territoriais impostos às atividades de pesquisa e prospeção de petróleo, concessionadas para os blocos de Aljezur e de Tavira, obriga a dispor de peças cartográficas que, a uma escala adequada, permitam identificar os locais que cumpre à concessionária georreferenciar antecipadamente.

22.ª Nos instrumentos de gestão territorial, o corpo regulamentar raramente basta ao aplicador. Muitas das normas dos planos territoriais só se completam nos elementos cartográficos e nas respetivas legendas, em ordem a determinar a classificação e qualificação dos solos, a identificar condicionantes por vezes antepostas à discricionariedade do plano e a fixar territorialmente outras restrições de interesse público e serviços administrativos. Também a execução programática destes instrumentos, como sucede, por exemplo, com novas infraestruturas previstas, só pode conhecer-se através da consulta cartográfica.

23.ª A completude das normas de ordenamento do território obriga a articular o regulamento e as plantas e até mesmo a coordenar diferentes cartas nas áreas que, por razões várias, estejam sujeitas a diferentes regimes (v.g. orla costeira em reserva natural) ou obedeçam a diversos programas de expressão territorial (Plano Rodoviário Nacional e programas florestais).

24.ª Apesar de não se descortinarem razões que sustentem a invalidade dos dois contratos administrativos, nada impede que se suspenda ou extinga a sua eficácia jurídica, designadamente por incumprimento: seja das obrigações principais (v.g. efetuar levantamentos, executar sondagens, pagar as rendas de superfície ao Estado) seja de obrigações acessórias que, de acordo com o clausulado ou na economia do contrato, despertem ilícito negocial com gravidade.

25.ª Em todo o caso, o incumprimento de obrigações e deveres que se encontre sanado ou tenha sido preterido já não permite rescindir os contratos. É o que terá sucedido com caução que, embora tardiamente, tenha vindo a ser depositada e aceite e com plano anual de trabalhos que, apesar de aperfeiçoado fora do prazo, tenha, não obstante, sido aprovado pela ENMC, E. P. E.

26.ª De contrário, seriam violados os princípios da proporcionalidade e da boa-fé na atividade administrativa (cf. artigo 266.º, n.º 2, da Constituição, artigos 7.º e 10.º do Código do Procedimento Administrativo) e que se aplicam à rescisão, independentemente de dever, ou não, ser qualificada como ato sancionatório.

27.ª A notificação da concessionária pela ENMC, E. P. E., para a necessidade de apresentar apólices de seguro com os projetos das sondagens (que antecipou de 2019 para 2016) não a desincumbe de tomar, antes disso, um seguro de responsabilidade civil extracontratual para as operações preparatórias ou de, pelo menos, exibir um contrato-quadro de seguros que estabeleça um plano evolutivo da cobertura de riscos para as subseqüentes fases. No mínimo dos mínimos, impor-se-ia apresentar a apólice de seguro de responsabilidade civil para cobrir riscos na prestação de trabalhos de campo subcontratados com terceiros.

28.ª É lícito às partes convencionarem, como o fizeram, que a violação do dever de tomar um ajustado seguro de responsabilidade civil extracontratual poderia, pela gravidade reconhecida, dar lugar à rescisão do contrato pelo Estado, com o sentido de pôr termo, desde então, às relações negociais (artigo 8.º, n.º 4, dos contratos).

29.ª A ENMC, E. P. E., ao facultar à concessionária o direito de se pronunciar em audiência prévia sobre a intenção de rescindir os contratos, perante a falta de projetos para as campanhas de gravimetria e de magnetometria e sem lhe terem sido apresentadas as apólices dos seguros de responsabilidade civil, deu por verificada a mora, mas permitindo ainda que, em tempo razoável, fosse reatado o bom cumprimento.

30.ª Todavia, a exibição de declaração genérica, emitida por empresa seguradora, mas cujo teor se limita a dar nota de ter sido convencionada uma cobertura de riscos incerta no âmbito da responsabilidade civil extracontratual, permite dar como convalidada a mora em incumprimento definitivo por ineptidão da prestação.

31.ª Uma vez que a cláusula contratual (artigo 8.º) deixa ao contraente público uma ampla margem de apreciação acerca da adequação do seguro de responsabilidade civil, e não se tratando de um seguro legalmente obrigatório com a uniformidade característica, mas apenas prometido em favor de terceiros pelos contratos de concessão, só a apresentação da apólice com as condições gerais, especiais e particulares permite cumprir cabalmente a obrigação. De resto, em termos de tratamento igual ao de uma outra concessionária de pesquisa e prospeção de petróleo em zona emersa (*onshore*).

32.ª As prescrições regulamentares que se aplicam aos seguros obrigatórios de responsabilidade civil extracontratual por danos a terceiros

próprias das empreitadas de obras públicas (cláusula 41.ª do caderno de encargos-tipo aprovado com a Portaria n.º 959/2009, de 21 de agosto) e, principalmente, às atividades industriais (Portaria n.º 307/2015, de 24 de setembro) podem contribuir para delimitar o grau de exigibilidade no cumprimento da obrigação em causa.

33.ª A aplicação das regras sobre *rescisão* enunciadas no Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, deve conjugar-se com as normas do Código dos Contratos Públicos sobre a *resolução* do contrato administrativo, na linha do que se dispõe no artigo 202.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo.

34.ª Conquanto *rescisão* e *resolução* contratual não sejam expressões sinónimas, partilham a natureza potestativa, o efeito extintivo do negócio jurídico e a tipicidade objetiva dos motivos.

35.ª O que, em todo o caso, há a ressaltar no conceito de *rescisão*, a partir do sentido tradicional que adquiriu no direito público, é a particularidade do restrito alcance *ex nunc*, ao contrário da equiparação entre a *resolução* contratual civil e a invalidação do negócio (artigo 433.º, do Código Civil).

36.ª Como tal, o Estado, ao rescindir os contratos com a concessionária não tem de reconstituir a situação patrimonial originária. Terá apenas de restituir-lhe os montantes depositados a título de caução, conservando as quantias liquidadas como rendas de superfície e como taxas ou emolumentos.

37.ª A interpelação admonitória do cocontratante para pôr termo à mora no cumprimento, prevista no artigo 325.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos, pode ser praticada através da faculdade de audiência prévia para pronúncia sobre ato preparatório de resolução ou de rescisão e que conceda uma dilação razoável.

38.ª No entanto, a audiência prévia não tem que dever-se a uma suposta natureza sancionatória da resolução ou da rescisão por incumprimento.

39.ª A resolução por incumprimento do cocontratante, embora prevista, entre outros fundamentos resolutórios, no artigo 333.º do Código dos Contratos Públicos sob a epígrafe *resolução sancionatória*, não constitui uma verdadeira sanção, mas uma medida de polícia administrativa, que visa pôr fim a um uso privativo de bens do domínio público que se revelou inútil. Com essa medida, pode o Estado adjudicar o uso a terceiros que venham a cumprir devidamente as suas obrigações e contribuam para o conhecimento dos recursos do subsolo com proveito para o interesse geral.

40.ª À resolução por incumprimento, não sendo de natureza sancionatória, não há que aplicar os princípios e garantias constitucionais para que se dirige o disposto no artigo 32.º, n.º 10, da Constituição.

41.ª Como tal, a presunção de culpa do devedor pelo incumprimento contratual (artigo 799.º, n.º 1, do Código Civil) não tem de ceder lugar à presunção de inocência do arguido (artigo 32.º, n.º 2, da Constituição).

42.ª Isto, porque a resolução por incumprimento do cocontratante não é rigorosamente uma sanção, como resulta, e bem, da distinção operada no artigo 307.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos, em cujas alíneas *b)* e *c)* se separam respetivamente «sanções previstas para a inexecução do contrato» e «resolução unilateral do contrato».

43.ª A competência para praticar o ato definitivo de rescisão é do Ministro da Economia, nos termos da orgânica do XXI Governo Constitucional (Decreto-Lei n.º 251-A/2015, de 17 de dezembro).

44.ª Verifica-se que, não obstante uma ampla delegação de poderes no Secretário de Estado da Energia, já no que toca às competências previstas no Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, o enunciado circunscreveu-se ao «espaço marítimo nacional». Por conseguinte, o Ministro da Economia reservou para si os poderes concernentes a contratos outorgados para pesquisa, prospeção, desenvolvimento e produção de petróleo em território emerso (*onshore*).

Senhor Secretário de Estado da Energia,

Excelência:

## I

### Preliminares

#### §1.º RAZÃO DE ORDEM.

Dignou-se Vossa Excelência, nos termos do disposto no artigo 37.º, alínea *a)*, do Estatuto do Ministério Público<sup>1</sup>, requerer que prosseguisse a consulta precedentemente solicitada e já preliminarmente prestada, na parte que se antevia como urgente, através do parecer n.º 12/2016, de 6/6/2016, a respeito dos contratos de concessão da pesquisa, prospeção, desenvolvimento e produção de hidrocarbonetos, ambos outorgados pelo Estado, em 25/9/2015, à Portfuel — Petróleo e Gás de Portugal, L.<sup>da</sup>, para os blocos 82 e 83 (denominados ‘Aljezur’ e ‘Tavira’) — de entre o

conjunto de lotes, em território emerso (*onshore*) declarados disponíveis numa base permanente por aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, n.º 167, de 21/7/1994<sup>2</sup>.

Tratar-se-á agora da questão que vinha enunciada na alínea e), a qual, por não vir assinalada como prioritária na formulação originária do requerimento de parecer nem se apresentar sob a contingência de prazos como termo final iminente, fora relegada para momento ulterior, que é o presente.

Transcreve-se integralmente a questão formulada:

«e) Relativamente às questões de não prestação atempada de caução e de entrega de seguro, por parte da Portfuel, encontram-se estas violações dos contratos de concessão devidamente fundamentadas de direito e de facto para alicerçar a rescisão dos contratos nos termos legais e contratuais?».

Em todo o caso, no parecer n.º 12/2016 já houve oportunidade de apreciar alguns aspetos concernentes ao alegado incumprimento pela concessionária, a partir do teor das informações prestadas a Vossa Excelência pela Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis (ENMC), E. P. E.

Vai este Conselho Consultivo, como tal, aprofundar a análise do eventual incumprimento de algumas obrigações contratuais assumidas pela concessionária e pronunciar-se acerca dos fundamentos que, nos termos do artigo 61.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, e das estipulações convencionadas entre as partes, permitem rescindir ambos os contratos.

Antecipamos a ressalva de não dever nem poder este órgão conhecer de questões de facto com o sentido de opinar acerca da sua prova, muito menos de investigar outros factos relevantes, pois o Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República tem por incumbência formular pareceres sobre questões controvertidas de direito.

Serão tomados os factos apresentados tal como vêm descritos, ou seja, tratados como pressupostos hipotéticos a confrontar com o direito aplicável.

Tão-pouco se enceterá a qualificação desses mesmos factos em tudo o que importe juízos de prognose e valorações próprias da função administrativa

Vem solicitar ainda que sejam aclaradas algumas conclusões do parecer votado por este corpo consultivo em 6/6/2016, em especial no que diz respeito à compatibilidade dos contratos de concessão com as restrições de utilidade pública que assumem expressão territorial nos lotes atribuídos: áreas da Reserva Agrícola Nacional (RAN), áreas da Reserva Ecológica Nacional (REN) e os condicionalismos — com diferente intensidade, segundo as zonas — que resultam do ordenamento próprio do Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina (PNSACV).

Fundamentalmente, pretende-se saber se a consulta de peças cartográficas com a localização exata das áreas protegidas e das demais restrições, por confronto com a localização dos dois blocos cujo uso privativo foi concedido, é suscetível de inverter as conclusões alcançadas no parecer n.º 12/2016, a ponto de concluir pela nulidade das concessões.

Nesta linha, é especificamente indagado se, havendo zonas no objeto territorial da concessão, onde é legalmente impraticável a pesquisa e prospeção de hidrocarbonetos, não é juridicamente impossível o contrato e nulo, como tal, de acordo com o artigo 161.º, n.º 2, alínea c), do Código do Procedimento Administrativo<sup>3</sup>.

Rececionado o ofício n.º 2167, de 16/6/2016, e em cujo teor se protesta o ulterior envio de peças cartografadas, determinou S. Exa. o Vice-Procurador-Geral da República admitir o pedido «para parecer complementar», segundo despacho que proferiu em 17/6/2016.

Reunido em 14/7/2016, deliberou este Conselho Consultivo solicitar documentos adicionais ao Gabinete de Vossa Excelência (cf. ofício n.º 14571/2016, de 15/7/2016).

Nessa mesma data, rececionámos os elementos cartográficos que se protestara remeter.

A leitura das duas cartas territoriais das áreas concessionadas permite identificar manchas significativas da Reserva Ecológica Nacional, principalmente nos municípios de Aljezur, de Vila do Bispo e de Tavira e, embora com menor extensão, algumas manchas da Reserva Agrícola Nacional, principalmente no noroeste do município de Aljezur, em Vila do Bispo e em Tavira<sup>4</sup>.

Do mesmo passo, foi-nos apresentado um ortofotomapa da Bacia Algarvia com marcação dos perímetros das áreas concessionadas e referência às áreas protegidas do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, da Ria Formosa, do Sapal de Castro Marim, da Rocha da Pena e de Fonte Benêmol<sup>5</sup>.

Em 26/7/2016, deram entrada na Procuradoria-Geral da República cópias dos demais documentos requisitados para consulta: (i) notificações dos projetos de rescisão transmitidos à concessionária para se pronunciar

em audiência prévia e (ii) apólices de seguros de responsabilidade civil extracontratual apresentados por outra concessionária congénere.

Encontramo-nos, assim, em condições de prosseguir a análise das questões controvertidas, já iniciada com o citado parecer n.º 12/2016, aprovado por este corpo consultivo, em 6/6/2016, e em que se concluiu pela não invalidade de ambos os contratos administrativos de concessão (nem própria nem derivada).

Começaremos pelo pedido de esclarecimento, considerando que respeita ainda à validade dos contratos identificados, o que logicamente precede a análise das questões controvertidas atinentes ao cumprimento das obrigações contratuais assumidas pela concessionária.

## II

### Uso privativo do domínio público e ordenamento do território

§2.º DA COMPLETUDE DAS NORMAS CONTIDAS EM INSTRUMENTOS DE GESTÃO TERRITORIAL POR VIA DAS PLANTAS DE SÍNTESE, PLANTAS DE CONDICIONANTES E RESPECTIVAS LEGENDAS.

No essencial, concluímos que a validade dos contratos de concessão não é atingida por motivo de as concessões abrangerem áreas sujeitas a regimes territoriais especiais, quer ao nível das restrições de utilidade pública decorrentes do Plano de Ordenamento do Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, quer ao nível das restrições decorrentes da Reserva Ecológica Nacional e da Reserva Agrícola Nacional.

Estas limitações conformam, sim, a execução dos contratos e a validade dos atos de aprovação dos planos e programas de trabalho da concessionária, competindo especialmente à Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis (ENMC), E. P. E., garantir que não são praticadas utilizações incompatíveis com o estatuto dessas áreas ou, de contrário, e sendo esse o caso, que tais utilizações foram precedentemente objeto de ato permissivo excecional dos órgãos competentes:

- a Entidade Regional da Reserva Agrícola Nacional,
- o Instituto de Conservação da Natureza e das Florestas, I. P.,
- a Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional, e
- a Agência Portuguesa do Ambiente, I. P., caso se venha a justificar avaliação do impacto ambiental.

Releva, a título principal, o que entre o Estado e a concessionária ficou convencionado sob o artigo 1.º, n.º 2, em ambos os contratos:

«Os trabalhos a desenvolver no âmbito deste Contrato de Concessão em áreas sujeitas a servidões administrativas, restrições de utilidade pública ou a quaisquer outras limitações de índole administrativa carecem das legais autorizações, licenças, aprovações ou pareceres favoráveis das entidades com jurisdição nessas áreas, na medida em que o exercício de direitos conferidos pelo Contrato de Concessão esteja ou possa estar proibido, limitado ou bem assim condicionado pela respetiva legislação específica».

É extremamente conveniente para o controlo a exercer — indispensável, até — que a ENMC, E. P. E., disponha de peças cartografadas precisas que identifiquem, nos dois blocos atribuídos, as condicionantes suscetíveis de incidir nas atividades de pesquisa e prospeção, seja para as interditar absolutamente, seja para subordinar tais utilizações a atos permissivos excecionais (pareceres, autorizações, licenças, apreciação de comunicações prévias) que legitimem, por sua vez, a aprovação anual do plano de pesquisa e prospeção e cada uma das aprovações dos projetos de trabalhos de campo.

A base documental há de permitir sobrepor as peças desenhadas que identificam os perímetros das áreas concessionadas às plantas de síntese e de condicionantes dos instrumentos de gestão territorial, designadamente:

- Planos diretores municipais de Aljezur<sup>6</sup>, Vila do Bispo<sup>7</sup>, Lagos<sup>8</sup>, Portimão<sup>9</sup>, Lagoa<sup>10</sup>, Loulé<sup>11</sup>, Albufeira<sup>12</sup>, Faro<sup>13</sup>, Olhão<sup>14</sup>, Tavira<sup>15</sup>, Castro Marim<sup>16</sup> e Vila Real de Santo António<sup>17</sup>;
- Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve<sup>18</sup>;
- Plano de Ordenamento do Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina<sup>19</sup>;
- Plano de Ordenamento do Parque Natural da Ria Formosa<sup>20</sup>;
- Plano de Ordenamento da Reserva Natural do Sapal de Castro Marim e Vila Real de Santo António<sup>21</sup>;
- Plano de Ordenamento da Orla Costeira Sines/Burgau<sup>22</sup>;
- Plano de Ordenamento da Orla Costeira Burgau/Vilamoura<sup>23</sup>, e,
- Plano de Ordenamento da Orla Costeira Vilamoura/Vila Real de Santo António<sup>24</sup>.

É que a identificação no espaço das qualificações enunciadas em instrumentos de gestão territorial faz parte integral da previsão das normas contidas em instrumentos de gestão territorial. Se cada um deles dispõe de um regulamento ou de um programa e de um conjunto de plantas é porque nenhum destes elementos, isoladamente, permite ao aplicador exercer a sua tarefa.

A propósito da aplicação e interpretação de normas contidas em instrumentos de gestão territorial, escreveu-se em Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 29/11/2011 <sup>25</sup>:

«A interpretação jurídica realiza-se através de elementos, meios, fatores ou critérios que devem utilizar-se harmónica e não isoladamente».

Vale isto para dizer que a aplicação de normas cuja previsão radica numa precisa delimitação territorial, em cartas que delimitam áreas diferenciadas e segundo legendas próprias, como sejam as dos planos e programas territoriais, não pode circunscrever-se ao tradicional elemento literal do corpo regulamentar.

Algo para que a doutrina francesa chama a atenção com particular veemência. Assim, em obra de referência <sup>26</sup> pode colher-se, em capítulo dedicado à caracterização específica das normas de direito do urbanismo e de ordenamento do território, um variado conjunto de exemplos que ajudam a captar a incidibilidade do elemento verbal e do elemento cartográfico:

«As precisões que dão os documentos gráficos são muitas vezes necessárias para a aplicação das normas urbanísticas. A falta de um documento gráfico pode paralisar a aplicação dessas normas (por exemplo, Conselho de Estado, 10 de junho de 1983, Delahaye, rec. CE, p. 237: a falta de uma carta com cotas de nível prevista num plano diretor de urbanismo).

A imprecisão pode ter o mesmo efeito (Conselho de Estado, 15 de outubro de 1982, Ép de Lannoy, Gaz. Pal., 1983, 1, Droit administratif, 146: a excessiva imprecisão na delimitação de uma zona *non aedificandi* impede a administração de opor uma recusa a certo pedido de licença de construção).

[...] Pelo contrário, se as suas indicações possuem caráter obrigatório porquanto o corpo regulamentar de um documento urbanístico para elas remete (Conselho de Estado, 10 de fevereiro de 1992, Époux Sobiri, rec., p. 1394 — 16 de outubro de 1992, Município de Couzon-au-Mont-d'Or, Rec. P. 1384), as peças gráficas não podem, por si só, criar normas, não podem senão delimitar geograficamente o impacto de determinadas normas contidas nos atos de urbanismo.

[...] As irregularidades e lacunas grosseiras que atingem os documentos gráficos de um plano podem afetar a sua legalidade».

Entre nós, é, primeiramente, Fernando Alves Correia a dar-se conta desta peculiaridade das normas urbanísticas e de ordenamento do território, precisamente como dificuldade para o seu enquadramento entre as fontes normativas tradicionais e como traço heterogéneo característico:

«É indubitável que os planos com eficácia plurissubjetiva são configurados como atos de *conteúdo variado e heterogéneo*. O seu conteúdo documental é constituído, desde logo, por duas partes: uma escrita e outra *deseñada* <sup>27</sup>.

[...]

Chegados a este ponto, é ocasião de perguntar se as disposições de parte dos planos de que estamos a tratar designada como regulamento pelo legislador (o qual forma, como dissemos, um todo com as plantas que exprimem graficamente as regras constantes daquele) têm uma *natureza normativa* ou se, pelo contrário, assumem o caráter de simples atos administrativos. A questão não teria qualquer sentido se fosse restringida ao *aspecto formal*, uma vez que o legislador denomina essa parte dos planos como *regulamentos*. Mas o problema da *natureza jurídica* é de *indole material* e, sob este prisma, é legítimo questionar se as disposições do denominado “regulamento” do plano têm um caráter normativo.

A resposta, na nossa opinião, não pode deixar de ser afirmativa <sup>28</sup> [...].

Regressemos então ao caso concreto das zonas emersas sob concessão na Baía Algarvia. Se o exame das peças cartográficas se mostra absolutamente necessário à ENMC, E. P. E., já para a nossa apreciação, embora seja útil, não é absolutamente indispensável.

Não é a maior ou menor exatidão na localização e reconhecimento das áreas com diferentes intensidades de salvaguarda nas áreas protegidas, das manchas da RAN ou dos recursos classificados na REN que faz

oscilar a validade dos contratos outorgados. Pode revelar maiores ou menores dificuldades para encontrar locais em que o uso privativo possa ser plenamente praticado, com operações de pesquisa e prospeção, mas isso não o convola numa prestação impossível.

Aquilo que permite um rigoroso conhecimento cartográfico, isso sim, é dar como certa a presença de restrições de utilidade pública ou de servidões administrativas no perímetro das concessões e contribuir para que o cumprimento dos contratos seja fiscalizado em condições de maior certeza e segurança jurídica.

Ora, esse controlo — a coordenar pela ENMC, E. P. E. <sup>29</sup> — deve contar com a estreita cooperação dos municípios, da Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Algarve, da Direção-Geral do Território, da Inspeção-Geral da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território, do Instituto de Conservação da Natureza e Florestas, I. P., da Agência Portuguesa de Ambiente, I. P., das capitânias e das forças de segurança, em especial da Guarda Nacional Republicana e do seu Serviço de Proteção da Natureza e Ambiente.

§3.º O USO PRIVATIVO DO DOMÍNIO PÚBLICO.

Procuraremos recapitular a conclusão segundo a qual os contratos em análise não prevalecem sobre nenhuma restrição de utilidade pública nem servidão administrativa, acentuando os traços da natureza e do regime jurídico das concessões outorgadas, a partir do que representa o *uso privativo* e de quais sejam os seus limites.

Considerámos serem os contratos celebrados com a Portfue, L. <sup>da</sup>, contratos administrativos de *concessão do uso privativo* de bens do domínio público <sup>30</sup>, o que — deixa-o bem claro Diogo Freitas do Amaral <sup>31</sup> — apenas confere um gozo limitado dos bens dominiais e não compreende poderes de gestão nem de administração. Permanecem inteiramente com o concedente.

Esta qualificação apresenta-se em contracorrente com a posição maioritária da doutrina, que se inclina para ver, em tudo o que pertença à *exploração* de recursos geológicos, concessões da *exploração* de bens do domínio público <sup>32</sup> e não simplesmente do *uso privativo*.

Cremos porém que não deve valorizar-se demasiado uma característica que, vendo bem, é frequente apenas nas concessões mineiras. É que, na sua maior parte, os depósitos e massas minerais são já conhecidos, tratando-se amiúde de conceder o início ou o reinício da exploração das minas.

Por outro lado, a terminologia presta-se a ambiguidades, em especial, por motivo da polissemia do termo *exploração*: ora em sentido económico, ora em sentido jurídico.

Diogo Freitas do Amaral, ao ter publicado em 1965 a obra matriz, em matéria de concessão de uso privativo, dá-se conta do problema, ao explicar que não é suficiente atender apenas às licenças que conferem poderes de utilização privativa do domínio público. Adverte contra o risco de perder-se de vista as concessões. Regista em nota a subtil distinção entre concessão do uso privativo e concessão da exploração do domínio público, nos termos seguintes <sup>33</sup>:

«Deve esclarecer-se desde já que esta concessão não é a mesma figura a que chamamos concessão da exploração (supra, n.º 4), mas uma figura diferente, em que o particular não detém quaisquer poderes de gestão dominial, antes recebe apenas meros poderes de uso».

E logo de imediato <sup>34</sup>, vai considerar concessões de uso privativo do domínio público as de ‘*exploração*’ do solo e subsolo das plataformas continentais, precisamente com vista ao aproveitamento dos recursos naturais lá existentes (Lei n.º 2080, de 21 de março de 1956). Justamente entre esses recursos encontravam-se os hidrocarbonetos, sua pesquisa e exploração.

Caso de concessão do uso privativo fundada em negócio bilateral é, para o Autor, o «das concessões de ocupação da via pública para instalação e exploração de estações de serviços e postos abastecedores de carburantes líquidos, outorgadas pelas Câmaras Municipais. [...] Através delas, a Administração procura canalizar o interesse particular no sentido de uma mais adequada prossecução do interesse público. Na verdade, o fim primário a que estão destinadas as vias públicas — já o sabemos — é a circulação». Vale a pena notar que também nesses casos o concessionário não administra a via pública nem sequer a parcela cujo uso lhe foi atribuído. Detém um uso exclusivo até ao limite da compatibilidade com o trânsito de pessoas e bens.

Seguidamente, Freitas do Amaral discorre sobre as objeções (e refuta-as) contra a celebração de contratos para uso privativo do domínio público, estribadas na precariedade da licença e que se perderia com a estabilidade do contrato.

É que estes contratos de direito público «afastam-se em muitos pontos do paradigma do direito civil, pela necessidade de dar adequada satisfação às exigências do interesse público, que a administração dos bens dominiais comporta <sup>35</sup>».

Os dois contratos outorgados, em conformidade com as bases aprovadas pela Portaria n.º 790/94, de 5 de setembro, podem teoricamente vir a convolar-se em concessões da exploração. Mas, apenas se passarem à produção de petróleo poderão justificar a concessão de poderes de administração sobre determinadas parcelas e com algumas prerrogativas de autoridade.

Até essa eventualidade estar em condições de ser ponderada e de lhe garantir preferência na produção, a concessionária tem ao longo de oito anos apenas o direito a executar pesquisas e sondagens (com um dever de prestações mínimas), usando para esse efeito camadas dominiais do subsolo.

Em bom rigor, podemos descortinar *contratos autónomos*, embora coligados: o contrato que permite (e obriga a) pesquisas e prospeção e o contrato que vier a permitir o desenvolvimento e produção de petróleo (cf. artigos 37.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, inculcando uma prorrogação e a aprovação de planos próprios para esse desiderato).

Os exemplos desta categoria de contratos — contratos autónomos — investigados no direito civil e no direito comercial por Francisco Manuel de Brito Pereira Coelho<sup>36</sup>, ajudam a captar o tipo de conexão a que nos referimos ao pensar na novação da concessão de pesquisa e prospeção em concessão de desenvolvimento e produção de petróleo: os contratos de crédito ao consumo; a locação financeira; o aluguer de longa duração; ou a venda, utilização e prestação de serviços relacionados com computadores.

A distinção entre concessão do uso privativo e da exploração de coisas dominiais públicas não é despendida, principalmente quando se cuida de apreciar a validade dos contratos, a sua conformidade com prescrições legais e regulamentares que consignam restrições territoriais de utilidade pública ou que servem de fundamento para a constituição de servidões administrativas.

A concessão da exploração, mas sobretudo a concessão de obras públicas, podem eventualmente compreender a administração das próprias restrições de utilidade pública ou das servidões administrativas, nomeadamente quando isentem a concessionária de obter licença municipal para certas operações urbanísticas<sup>37</sup>.

Pelo contrário, o simples direito de uso privativo fica à porta das servidões administrativas e das restrições de utilidade pública, pois à semelhança do direito de uso (e habitação) previsto no Código Civil<sup>38</sup> também o uso privativo dominial é, entre os direitos reais administrativos de gozo, o menor dos menores.

Trata-se, no direito administrativo, do direito de alguém se servir de uma coisa fora do comércio jurídico, na estrita medida do possível e do necessário, em face do interesse público; direito esse a que acresce o interesse legítimo — mas não o direito nem o poder —, de vir a obter parte dela ou dos seus frutos.

A execução dos contratos administrativos impõe a observância do ordenamento do território e dos seus instrumentos de gestão, pois a concessão tem como fundamento e limite o princípio da legalidade, de toda a legalidade.

Nem sequer os contratos de planeamento, apesar de compreenderem o exercício de poderes públicos «prejudicam [...] a observância dos regimes legais relativos ao uso do solo e às disposições dos demais programas e planos territoriais» (artigo 80.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 80/2015, de 14 de maio<sup>39</sup>).

Indo por este caminho nem sequer ficamos acantonados a uma nota privativa do direito do urbanismo, pois como bem explica Jorge André Alves Correia<sup>40</sup>, «este limite é uma decorrência das regras gerais aplicáveis a todos os contratos administrativos».

E acrescenta o Autor<sup>41</sup>:

«Por outro lado, os contratos para planeamento não podem conter disposições contrárias ao ordenamento urbanístico em vigor [...] designadamente às normas legais sobre a utilização do solo, como as respeitantes à REN e RAN, e ao conjunto das disposições dos demais instrumentos de gestão territorial com os quais o plano deva ser compatível ou conforme [...]».

Tudo isto para dizer que as restrições de utilidade pública, as servidões administrativas e as normas da ordem pública territorial, designadamente dos planos, não cedem perante os contratos de concessão do uso privativo de bens do domínio público.

§4.º DAS RESTRIÇÕES DE UTILIDADE PÚBLICA E DAS SERVIDÕES ADMINISTRATIVAS.

Recordemos o que são *restrições de utilidade ou interesse público* e no que consistem as *servidões administrativas*<sup>42</sup>.

*Restrições de utilidade pública* são interdições ou condicionamentos impostos à livre iniciativa económica sobre determinados bens a conservar ou proteger, em razão da sua necessidade e especial infungibilidade material ou imaterial para determinado interesse público constitucionalmente protegido, não raro em benefício das gerações futuras.

A Lei n.º 31/2014, de 30 de maio<sup>43</sup>, dispõe o seguinte a respeito desta categoria de limitações:

«Artigo 11.º

#### Restrições de utilidade pública

1 — Sem prejuízo da definição do regime de uso do solo pelos planos territoriais de âmbito intermunicipal ou municipal, para a prossecução de finalidades genéricas de interesse público<sup>44</sup> relativas à política pública de solos, podem ser estabelecidas, por lei, restrições de utilidade pública ao conteúdo do direito de propriedade, prevalecendo sobre as demais disposições de regime de uso do solo.

2 — Quando tenham caráter permanente e expressão territorial suscetíveis de impedir ou condicionar o aproveitamento do solo, as restrições de utilidade pública são obrigatoriamente traduzidas nos planos territoriais de âmbito intermunicipal ou municipal, sem prejuízo do disposto no número seguinte.

3 — No âmbito dos procedimentos de elaboração, alteração ou revisão dos planos territoriais de âmbito intermunicipal ou municipal, podem ser propostas desafetações ou alterações dos condicionamentos do aproveitamento específico do solo resultantes das restrições de utilidade pública, em função da respetiva avaliação e ponderação, nos termos e condições previstos na lei».

É nomeadamente o caso dos solos reconhecidos como de melhor aptidão agrícola e que deixariam de cumprir a sua função mais eminente se deles se permitisse um uso não agrícola ou demasiado incompatível com as suas qualidades pedológicas.

Já as *servidões administrativas* são onerações que recaem sobre o gozo ou a aquisição de certos bens imóveis, os quais, embora, por si só, nada ofereçam de especialmente indispensável ao interesse público, relevam para satisfazer à utilidade pública reconhecida a outros bens determinados e para cuja proteção ou fomento se mostram determinantes, seja pela proximidade da sua localização ou pela acessoriamente desempenhada em prol da função social do bem servido. Podem impor sujeições, ônus, encargos e obrigações de *facere* ou de *non facere*.

E o caso das zonas *non aedificandi* de proteção às estradas nacionais<sup>45</sup> — para efeitos de segurança rodoviária — como é o caso dos imóveis sitos no campo de visibilidade dos sinais luminosos de um farol<sup>46</sup>, impedindo a edificação em altura acima de um limite (*altius non tollendi*) que privasse o farol da sua plena utilidade pública.

Vejamos a matriz normativa das servidões administrativas na citada Lei n.º 31/2014, de 30 de maio:

«Artigo 33.º

#### Servidões administrativas<sup>47</sup>

1 — Para prossecução de finalidades concretas de interesse público relativas à política fundiária podem, nos termos legalmente previstos, ser constituídas servidões administrativas sobre bens imóveis que, com caráter real, limitem o direito de propriedade ou outros direitos reais, por lei, ato administrativo ou contrato, prevalecendo sobre as demais restrições de uso do solo.

2 — Para efeitos do disposto no número anterior, podem, designadamente, ser impostas aos titulares dos direitos reais sobre bens imóveis, obrigações de não adotar condutas que prejudiquem as finalidades de interesse público prosseguidas pelo Estado, regiões autónomas e autarquias locais, na medida estritamente necessária para a prossecução dessas finalidades.

3 — A constituição, ampliação ou alteração de uma servidão administrativa por ato administrativo deve ser precedida de audiência prévia dos interessados e de participação em termos análogos aos previstos para a participação nos programas especiais.

4 — As participações poderão ter por objeto a ilegalidade ou a inutilidade da constituição, ampliação ou alteração da servidão ou a sua excessiva amplitude ou onerosidade.

5 — Quando tenham caráter permanente e expressão territorial suscetíveis de impedir ou condicionar o aproveitamento do solo, as servidões administrativas são obrigatoriamente traduzidas nos planos territoriais de âmbito intermunicipal ou municipal podendo, no âmbito dos procedimentos de elaboração, alteração ou revisão destes planos, ser ponderadas desafetações ou alterações.

6 — As servidões administrativas que tenham efeito análogo à expropriação são constituídas mediante pagamento de justa indemnização, nos termos da lei».

Se as *restrições de utilidade pública* exprimem um vínculo ditado pela própria condição do bem cujo gozo se limita, perpetuando-se tendencialmente, compreende-se que as *servidões administrativas* se extingam por efeito conseqüente da perda de interesse público do bem classificado por lei ou por ato administrativo.

## §5.º DA SUBORDINAÇÃO DO USO PRIVATIVO.

Ora, o uso privativo, cuja análise nos é pedida, foi concedido sob reserva de prevalência de todas e quaisquer restrições de utilidade ou interesse público e de todas as servidões administrativas (artigo 1.º, n.º 2, de ambos os contratos, e artigo 71.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril).

Como tal, é extremamente importante compreender que o uso privativo de dois blocos de lotes concessionado à Portfuel, L.ª, não transferiu para esta sociedade mais do que a exclusividade na execução de pesquisas e sondagens de hidrocarbonetos no interior do seu perímetro e dentro dos numerosos e relevantes condicionalismos de ordenamento do território, em vista da conservação da natureza, da preservação de solos com maior vulnerabilidade ou com maior interesse agrícola.

Por outras palavras, o exclusivo dentro do possível e apenas até ao necessário.

As pesquisas e sondagens de petróleo — à partida, interditas à iniciativa comum ordinária ou extraordinária dos particulares — são permitidas na área da concessão, mas apenas e só onde puderem ter lugar, segundo o ordenamento do território.

De resto, só as *eventuais* jazidas no subsolo pertencem ao domínio público. Os solos, à superfície, não fazem parte da concessão e obrigam a concessionária a obter o acordo dos proprietários para executar sondagens e perfurações.

No limite, pode o Governo compelir o dono do prédio por meio da constituição de uma servidão administrativa ou, em fase mais adiantada, através de expropriação por utilidade pública, mas garantindo sempre uma justa indemnização, eventualmente em renda.

Veja-se o disposto no artigo 79.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril:

## «Artigo 79.º

**Servidões administrativas e expropriações**

1 — A fim de dar início e executar os trabalhos constantes dos planos anuais e dos projetos aprovados, quando localizados em prédio alheio, deverá a concessionária sucessivamente:

- a) Diligenciar por todas as formas a obtenção do consentimento e autorização do dono do prédio;
- b) Face à impossibilidade de acordo, indagar sobre a existência de alternativas para a localização dos trabalhos;
- c) Não sendo possível nenhuma das soluções anteriormente previstas, requerer ao ministro da tutela a constituição, nos termos do Código das Expropriações, de servidão administrativa, indicando o valor da renda ou indemnização considerada justa, competindo ao ministro determinar, por despacho, a solução a adotar e as respetivas condições.

2 — No caso de os prédios se destinarem à implantação de instalações indispensáveis ao exercício das atividades de desenvolvimento e produção, a concessionária pode requerer a expropriação do prédio por utilidade pública, indicando o seu grau de urgência, de acordo com a legislação específica aplicável.

Isto é muito diferente do que seria colocar os lotes concedidos sob administração da concessionária que deles disporia com ampla autonomia, como sucede com a exploração dos portos, aeroportos ou das infraestruturas nacionais rodoviária e ferroviária.

Não por acaso, a distinção entre concessões de exploração do domínio público e licenças ou concessões de uso privativo passou a dispor de arrimo normativo geral, com a aprovação do Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de agosto<sup>48</sup>, posto que anteriormente era o domínio público hídrico a servir de matriz, nomeadamente com o Decreto-Lei n.º 468/71, de 5 de novembro.

Dispõe-se, por um lado, a atribuição de direitos de uso privativo:

## «Artigo 28.º

**Conteúdo da utilização privativa**

1 — Através de ato ou contrato administrativos podem ser conferidos a particulares, durante um período determinado de tempo, poderes exclusivos de fruição de bens do domínio público, mediante o pagamento de taxas.

2 — O prazo da concessão, salvo estipulação em contrário devidamente fundamentada, não pode ser prorrogado.

3 — O direito resultante da concessão pode constituir objeto de atos de transmissão entre vivos e de garantia real, de arresto, de penhora ou de qualquer outra providência semelhante desde que precedidos de autorização expressa da entidade concedente.

4 — A violação do disposto no número anterior determina a nulidade dos atos aí previstos».

Por outro lado, dispõe-se acerca da concessão da exploração de bens do domínio público:

## «Artigo 30.º

**Concessão de exploração**

1 — Através de ato ou contrato administrativo podem ser transferidos para particulares, durante um período determinado de tempo e mediante o pagamento de taxas, poderes de gestão e de exploração de bens do domínio público, designadamente os de autorização de uso comum e de concessão de utilização privativa.

2 — A concessão que outorgue ao concessionário o poder de conferir a terceiros a utilização privativa do domínio público deve incluir as principais cláusulas que estipulem os termos dessa utilização.

3 — O prazo da concessão, salvo estipulação em contrário devidamente fundamentada, não pode ser prorrogado».

Insiste-se. Ambos os contratos de concessão outorgados, nos termos do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, não permitem de antemão explorar as jazidas de hidrocarbonetos que possam vir a ser achadas. Por conseguinte, o elemento *exploração do domínio público* não passa de uma eventualidade.

E, se porventura vier a ser achado um campo de petróleo economicamente viável, a concessionária terá de o demarcar preliminarmente e obter a aprovação de um «plano geral de trabalhos de desenvolvimento e produção do referido campo» (artigo 37.º, n.º 1).

Até lá, a concessionária dispõe tão-só de um uso privativo.

O plano geral de desenvolvimento e produção terá de ser acompanhado por elementos que, em alguns casos, refletem condições cuja observância é controlada por autoridades administrativas incumbidas de atribuições ambientais, de ordenamento do território e salvaguarda do património cultural.

Atente-se no artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, em especial na alínea e):

## «Artigo 38.º

**Apresentação do plano geral de desenvolvimento e produção**

O plano geral a que se refere o artigo anterior deverá ser apresentado [à ENMC, E. P. E.] dentro do prazo inicial ou das suas prorrogações, se as houver, acompanhado dos seguintes documentos:

- a) Relatório técnico de caracterização da acumulação de petróleo a explorar, acompanhado da planta da demarcação preliminar à escala adequada;
- b) Programa de trabalhos de desenvolvimento e produção, juntando plantas de localização das instalações previstas, à escala adequada;
- c) Programa de investimentos a realizar e respetiva cobertura financeira;
- d) Previsão da data de início da produção comercial e da evolução dos volumes de produção ao longo da vida do campo;
- e) Licenças e autorizações obtidas e indicação daquelas cujo pedido se encontra pendente».

A produção industrial só pode iniciar-se depois de aprovado este plano e demarcados definitivamente os campos petrolíferos (artigo 42.º).

Como tal, a exploração do bem dominial — a jazida de hidrocarbonetos — é extremamente incerta.

Incerta por poder não ser achada jazida nenhuma, incerta por poder não ser viável a exploração económica, incerta por simplesmente poder vir a ser recusada a aprovação do plano geral (artigo 39.º).

Isto pode ajudar a aclaração do sentido que adquirem as restrições de utilidade pública e as servidões administrativas com expressão territorial oponíveis à concessionária na execução dos contratos.

Ao contrário do que pode ocorrer em algumas concessões de exploração de bens do domínio público, aqui, não se transferiram para a concessionária poderes de autoridade<sup>49</sup>.

A Portfuel, L.ª, não tomou o lugar nem faz as vezes da administração pública, havendo de obter as necessárias aprovações, licenças, autorizações ou pareceres favoráveis da ENMC, E. P. E., da Entidade Regional da Reserva Agrícola Nacional, do Instituto de Conservação da Natureza e das Florestas, I. P., da Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional ou dos órgãos municipais.

Como ainda, já o vimos, há de obter o consentimento necessário dos proprietários de imóveis onde se preveja a execução de operações materiais de pesquisa e sondagem de hidrocarbonetos.

E isto vale, desde logo, para a fase de prospeção e pesquisa (artigos 30.º e seguintes).

Consideram-se trabalhos de campo «os efetuados no terreno, relativos a levantamentos geológicos e geofísicos de qualquer espécie, as sondagens de pesquisa, assim como a colheita de amostras para estudo», de acordo com o artigo 33.º, n.º 1.

Nenhum destes trabalhos pode ser iniciado sem apresentação do respetivo projeto à ENMC, E. P. E. (artigo 33.º, n.º 2) que confere a conformidade com o plano anual de trabalhos, cuja antecedente aprovação serviu para controlar o cumprimento da lei e do contrato de concessão (artigo 32.º, n.º 1).

O que marca essencialmente o uso privativo concessionado é a *exclusividade* outorgada ao titular do direito, privando terceiros de com ele concorrerem. Isto, porventura, explica melhor aquilo que rotulámos como *princípio da relatividade da concessão*<sup>50</sup>.

Quer isto dizer que o direito atribuído<sup>51</sup> não é absoluto, como se pudesse triunfar de todo e qualquer impedimento de ordem pública ou de natureza privada que o diminua, que o condicione ou que o afaste.

O interesse público compraz-se com o reconhecimento, demarcação e exploração das jazidas de petróleo que possam existir no subsolo dominial público em face das necessidades coletivas de bem-estar e de segurança que o Estado é chamado a prover, numa economia que importa a totalidade do petróleo que consome e que, não obstante o estímulo promissor das energias renováveis, ainda está longe de poder dispensar os recursos fósseis.

Tudo isto vale para reafirmar que os contratos administrativos de concessão outorgados apresentam uma natureza jurídica complexa, pois a sua execução encontra-se em larguíssima medida condicionada por ulteriores atos administrativos: desde as aprovações dos planos de trabalho pela ENMC, E. P. E., às licenças e autorizações de um vasto conjunto de órgãos e serviços, a determinar por critérios territoriais e setoriais.

É este o sentido das primeiras cláusulas contratuais estipuladas e que, para maior comodidade de leitura se transcrevem, de novo:

«Artigo primeiro  
(Concessão)

1 — [...]

2 — Os trabalhos a desenvolver no âmbito deste Contrato de Concessão, em áreas sujeitas a servidões administrativas, restrições de utilidade pública ou a quaisquer outras limitações de índole administrativa carecem das legais autorizações, licenças, aprovações ou pareceres favoráveis das entidades com jurisdição nessas áreas, na medida em que o exercício de direitos conferidos pelo Contrato de Concessão esteja ou possa estar proibido, limitado ou bem assim condicionado pela respetiva legislação específica.

3 — As autorizações, licenças, aprovações ou pareceres favoráveis mencionados no parágrafo anterior, deverão ser obtidas pela Concessionária».

E no mesmo sentido aponta o controlo exercido pela ENMC, E. P. E., antes e depois das sucessivas aprovações de planos anuais e de programas de trabalhos de campo, conferindo se foram praticados os necessários atos administrativos permissivos que se justifiquem em razão do regime territorial de cada uma das zonas para onde se prevejam concretas operações:

«Artigo segundo  
(Prospecção e pesquisa)

1 — [...]

2 — Os trabalhos de prospecção e pesquisa constarão de planos anuais, devidamente pormenorizados e orçamentados, a submeter à aprovação da ENMC, nos termos do disposto nos artigos 31.º e 32.º do DL 109/94.

3 — A Concessionária deverá respeitar todas as leis em vigor durante a vigência do Contrato de Concessão, em particular a que respeita à utilização de métodos de exploração não-convencional incluindo técnicas de fraturação hidráulica.

4 — Sem prejuízo do disposto no parágrafo 3 anterior, e em conjunto com outra legislação que venha a ser adotada, a Concessionária, caso venha a considerar projetos de sondagem com recurso à utilização de métodos de exploração não convencional, incluindo técnicas de fraturação hidráulica, os mesmos serão sujeitos a processo de avaliação de impacto ambiental e de acordo com o Decreto-Lei n.º 151-B/2013, de 31 de outubro.

5 — Os projetos de trabalhos de campo a que se referem os artigos 33.º e 34.º do DL 109/94, que prevejam a realização de sondagens, devem contemplar as condições do seu eventual encerramento.

6 — [...]

Por seu turno, para uma eventual fase ulterior de desenvolvimento e produção, encontramos estipulado o ato administrativo de aprovação dos planos gerais anuais:

«Artigo quarto

(Desenvolvimento e produção)

1 — Sempre que a Concessionária estabeleça, no âmbito das atividades de prospecção e pesquisa, a existência de um campo de petróleo economicamente viável, deverá elaborar a respetiva demarcação preliminar e o plano geral de trabalhos de desenvolvimento e produção, que incluirá, obrigatoriamente, o plano de encerramento e reposição da situação original ou equivalente e respetivo cronograma de execução, submetendo-os à aprovação da ENMC, nos termos dos artigos 37.º a 39.º do DL 109/94.

Para efeitos do presente Contrato de Concessão, a viabilidade económica de um campo de petróleo será determinada apenas pela Concessionária.

2 — Os trabalhos de desenvolvimento e/ou de produção previstos para cada ano constarão de planos anuais, devidamente pormenorizados e orçamentados, a submeter à apreciação da ENMC, nos termos dos artigos 31.º, 32.º e 40.º do DL 109/94.

3 — [...]

4 — [...]

5 — A produção comercial de um campo de petróleo só poderá ser iniciada a partir da data da aprovação do respetivo plano geral de desenvolvimento e produção.

6 — A Concessionária deverá executar os trabalhos de forma regular e contínua, de acordo com a boa técnica e prática da indústria petrolífera e com rigorosa observância das normas técnicas que venham a ser estabelecidas.

7 — [...]

8 — As condições relativas às atividades de desenvolvimento e produção de petróleo serão estabelecidas designadamente no plano geral de desenvolvimento e produção a acordar entre a ENMC e a Concessionária nos termos dos artigos 38.º e 39.º do DL 109/94».

Além da fiscalização, operada através da prestação dos relatórios estipulados no artigo 5.º de ambos os contratos de concessão, fixaram-se expressamente deveres contratuais em matéria de segurança, higiene e saúde no trabalho (artigo 6.º) e outros em matéria ambiental e cultural (artigo 7.º):

«Artigo sétimo

(Proteção do meio ambiente e recuperação paisagística)

1 — No exercício da atividade concessionada, a Concessionária deverá adotar, nos termos do artigo 71.º do DL 109/94, as providências adequadas a minimizar o impacto ambiental, assegurando a proteção do ecossistema envolvente e salvaguarda do património cultural, em cumprimento das normas jurídicas vigentes a este respeito.

2 — O abandono total ou parcial da área concessionada implica para a Concessionária a obrigação de, relativamente à área abandonada, repor, quando aplicável, a situação original ou equivalente».

§6.º DAS CONDICIONANTES DE ORDENAMENTO TERRITORIAL.

Cumprido este excuro pelas cláusulas contratuais que condicionam a execução dos contratos para salvaguarda de outros interesses públicos, estamos em condições de aclarar o que considerámos no parecer n.º 12/2016 acerca das restrições de utilidade pública relevantes na área dos blocos concessionados.

Tivemos oportunidade de assinalar que, no tocante à concessão ‘Aljezur’, as únicas interdições absolutamente perentórias são as que ocorrem em determinadas zonas do Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina (PNSACV).

Não se trata de toda a área do Parque Natural, mas tão-só das zonas que se especificaram no anterior parecer deste Conselho.

O Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina «estende-se numa extensa zona costeira alcantilada e arenosa, com cerca de 60 567 ha de área terrestre<sup>52</sup> e 28 858 ha de área marítima», de acordo com a Resolução do Conselho de Ministros n.º 11-B/2011, de 4 de fevereiro, que aprova o Plano de Ordenamento.

No artigo 8.º enunciam-se os atos e atividades interditos em toda a área terrestre do Parque Natural, no artigo 9.º os atos e atividades condicionados, e nos artigos 10.º e seguintes tem início o desdobramento das áreas terrestres segundo os níveis de proteção de cada uma, «definido[s] de acordo com a importância dos valores biofísicos e respetiva sensibilidade ecológica, estando a sua delimitação expressa na planta de síntese».



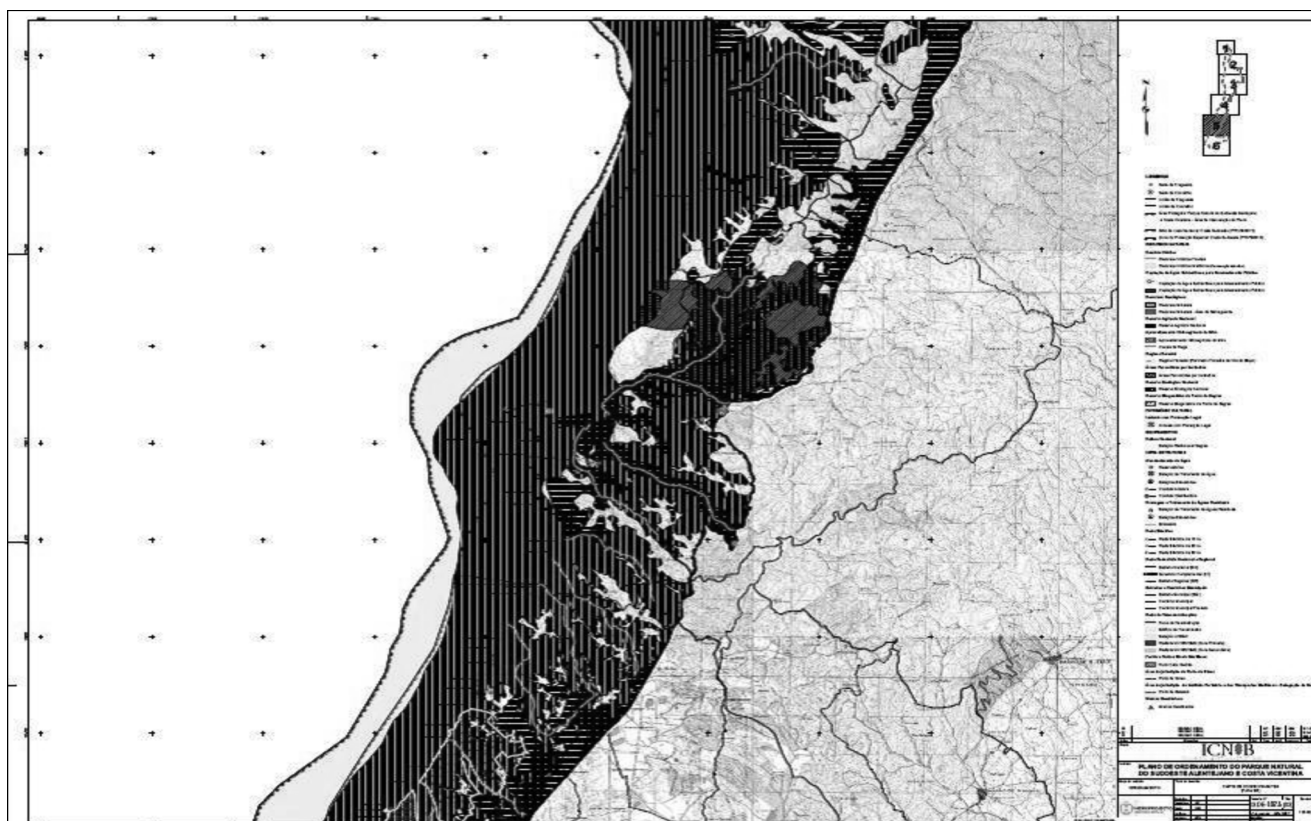


Imagem 1 — (1) Extrato da planta de síntese do Plano de Ordenamento do PNSACV

Temos assim, e nos termos do artigo 11.º:

- a) Áreas de proteção total;
- b) Áreas de proteção parcial do tipo I e do tipo II; e
- c) Áreas de proteção complementar do tipo I e do tipo II.

São algumas zonas de proteção total, de proteção parcial e outras de proteção complementar do Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, assim como os sítios da Rede Natura 2000, tendencialmente compreendidos no perímetro da referida área protegida (o PNSACV).  
Vejam, em seguida, a planta de condicionantes.

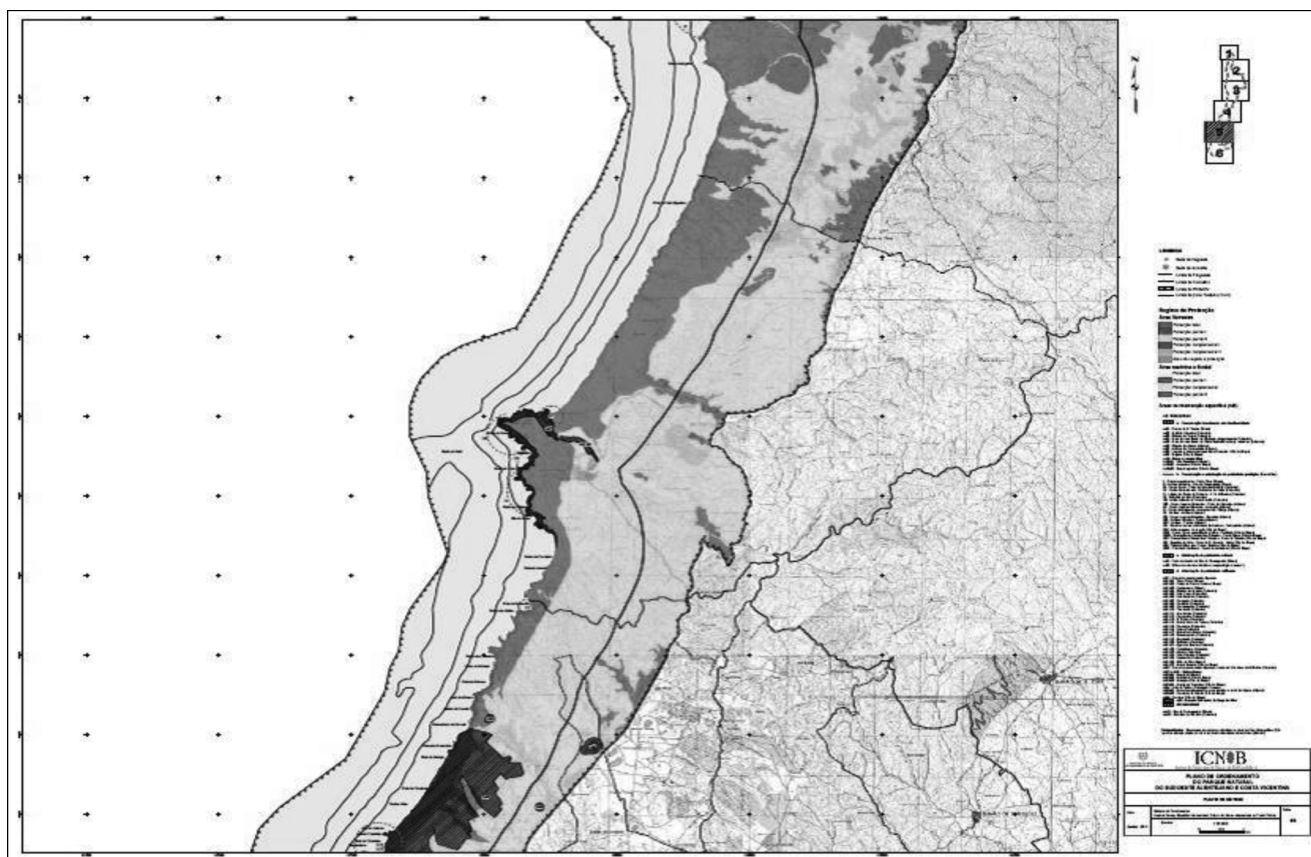


Imagem 2 — (2) Extrato da planta de condicionantes do PNSACV.



No que concerne à Reserva Agrícola Nacional, os impedimentos só surgem se vierem a concretizar-se utilizações não agrícolas de solos classificados.

Não é contudo por uma extensa área concessionada conter algumas manchas de solos classificados pela sua valia agrícola que a concessão de uso privativo perde validade.

É certo que o disposto no artigo 23.º, n.º 1, do Regime Jurídico da Reserva Agrícola Nacional<sup>53</sup> refere-se a concessões:

«As utilizações não agrícolas de áreas integradas na RAN para as quais seja necessária concessão, aprovação, licença, autorização administrativa ou comunicação prévia estão sujeitas a parecer prévio vinculativo das respetivas entidades regionais da RAN, a emitir no prazo de 20 dias».

Isso podia fazer crer que o próprio contrato de concessão deveria ter obtido parecer favorável.

No entanto, parece bem de ver que à formulação do parecer pelos órgãos próprios da Reserva Agrícola Nacional se opunha a extensão de toda a Bacia do Algarve, compreendendo mais de uma dezena de municípios sem que, de antemão, pudesse individualizar-se o local de futuras sondagens.

Entre a concessão de uso privativo para prospeção, pesquisa, desenvolvimento e produção de petróleo não há um vínculo de inexorável necessidade.

Pelo contrário, segundo o clausulado de ambos os contratos<sup>54</sup>, o uso privativo terá de respeitar as áreas integradas na Reserva Agrícola Nacional e a ser necessário utilizar alguma delas, o referido parecer da entidade regional tem de ser obtido previamente à aprovação do plano anual de trabalhos ou do projeto de trabalhos de campo.

Por conseguinte, o sentido de concessão no artigo 23.º, n.º 1, do regime jurídico da Reserva Agrícola Nacional, como pressuposto necessário de parecer favorável, depende de seguir-se, ou não, outro ato ou contrato administrativo que concretize a localização e a necessidade de uso não agrícola de solos classificados.

Se porventura da própria concessão resultasse o uso privativo não agrícola de solos classificados, então sim, a validade do contrato administrativo estaria comprometida. Mas, não é esse o caso.

Como bem se assinalou em Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (2.ª Subsecção) de 9 de outubro de 2008<sup>55</sup>:

«Se de acordo com o PDM, um determinado prédio rústico está numa parte classificado como espaço urbano e noutra tem a classificação de espaço agrícola de nível 1, não está sujeito ao parecer prévio favorável obrigatório previsto no artigo 9.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de junho, o licenciamento para nele implantar uma edificação para habitação se a construção a levar a cabo se restringe à área classificada de espaço urbano».

E o mesmo Supremo Tribunal, por acórdão do Pleno da 1.ª Secção, tirado em 7/2/2006<sup>56</sup>, referindo-se a norma análoga do anterior regime jurídico<sup>57</sup>, deixou bem claro que:

«[O] decisivo no âmbito da previsão de tal norma é que se trate de ato administrativo que pelo seu conteúdo dispositivo conduza a uma utilização não agrícola de solos integrados na RAN».

Já, ao invés, perante um ato de declaração de utilidade pública com vista à expropriação de parte de um prédio rústico integrada na Reserva Agrícola Nacional, entendeu o Supremo Tribunal Administrativo (2.ª Subsecção), por acórdão de 7/4/2005<sup>58</sup>, que a falta de parecer prévio da então designada comissão regional da Reserva Agrícola Nacional é causa de nulidade.

Ali, com efeito, perante o estudo prévio, os solos a expropriar não podiam ser outros e permaneceriam inexoravelmente atravessados por uma autoestrada. O uso não agrícola dos solos seria absolutamente incompatível e irreversível.

Em suma, o que se evita com o regime jurídico da Reserva Agrícola Nacional é a utilização não agrícola de solos concretos e individualizados. Sem haver alternativa, então que a utilização obtenha o parecer favorável da entidade regional competente, eventualmente com condições fixadas, ou o reconhecimento de um interesse público de superior relevância por parte do Governo.

Não é o que se passou com a outorga das concessões à Portfuel, L.<sup>da</sup>, pois mostra-se possível e viável — em face da extensão da área dos dois blocos (num total de 32 lotes) — que nenhuma parcela classificada na Reserva Agrícola Nacional tenha de ser usada para sondagens ou perfurações ou que, havendo de sê-lo, seja absolutamente inviável obter um parecer favorável da Entidade Regional da Reserva Agrícola Nacional ou uma autorização excecional do Ministro da Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural e do Ministro da Economia, nos termos e para

os efeitos do disposto, respetivamente, no artigos 23.º e 25.º do Decreto-Lei n.º 73/2009, de 31 de março<sup>59</sup>.

Quando o XIX Governo outorgou concessões de uso privativo de pesquisa e prospeção de petróleo não praticou nenhum ato que concomitantemente tivesse afastado a aplicação dos regimes jurídicos da RAN, da REN, do Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina ou da Rede Natura 2000. Pelo contrário, salvaguardou no clausulado as restrições de utilidade pública e as servidões.

Estamos, pois, em condições de reafirmar as conclusões vertidas no parecer n.º 12/2016.

A validade dos contratos administrativos não foi atingida nem sequer os atos do procedimento de adjudicação<sup>60</sup> por territorialmente a concessão incluir zonas sujeitas a regimes territoriais sob maior ou menor condicionamento ambiental ou de proteção agrícola.

É a aprovação de cada plano anual de trabalhos (artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) e de cada projeto de trabalhos de campo (artigo 33.º) que tem de sindicar o cumprimento das restrições e limitações impostas pelo ordenamento do território local, em colaboração com os órgãos e serviços dos municípios, da administração pública direta e indireta do Estado.

Tais atos de aprovação, esses sim, podem apresentar-se inválidos se não cumprirem ou não fizerem cumprir as pertinentes prescrições legais e regulamentares que limitem, condicionem ou interditem atividades de pesquisa e de prospeção de hidrocarbonetos.

A rigorosa identificação de cada uma das áreas do PNSACV com as suas diferentes intensidades de proteção, a efetuar com base nas plantas síntese, e o levantamento das servidões administrativas e restrições de utilidade pública, a efetuar com base nas plantas de condicionantes, terão de ser combinados com a sobreposição de elementos cartográficos que, à mesma escala ou aproximada, representem os lotes concessionados.

São essas as conclusões mais precisas a que nos referíamos no anterior parecer. Conclusões que poderiam inventariar algumas das áreas mais sensíveis e com maior probabilidade de colisão.

Quando se trata de responder à pergunta sobre se as conclusões poderiam ser diferentes caso o pedido de parecer tivesse sido instruído, à partida, com peças cartográficas é bem de ver que a resposta é negativa.

As conclusões ganham em precisão, como afirmamos e como ressalta da extrema diversidade entre os estatutos de proteção no perímetro do Parque Natural. Mas não seriam contrárias ou opostas.

O que resulta dos elementos cartográficos e do ortofotomapa recebidos em 15/7/2016, apesar da escala diminuta, é que se mostra possível empreender pesquisas sem contender com solos a coberto de áreas protegidas e servidões administrativas.

#### §7.º DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA E DO OBJETO DAS CONCESSÕES.

Só a verificar-se, por hipótese, que as atividades de pesquisa e prospeção de petróleo nos perímetros concessionados fossem absolutamente incompatíveis com interdições de ordem agrícola, cultural, paisagística ou outras de raiz ambiental, teríamos de reconhecer a impossibilidade originária de cumprir os contratos de concessão, atingidos pela nulidade prevista no artigo 280.º, n.º 1, do Código Civil:

«É nulo o negócio jurídico cujo objeto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei ou indeterminável».

Todavia, bem sabemos que, nos termos do artigo 284.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos<sup>61</sup>:

«Os contratos celebrados com ofensa a princípios ou normas injuntivas são anuláveis».

Do Código Civil, apenas disposições relativas à falta e vícios da vontade (não do objeto) podem implicar a nulidade do contrato administrativo (artigo 284.º, n.º 3).

Por seu turno, os atos administrativos «cujo objeto ou conteúdo seja impossível» são nulos por via do disposto no artigo 161.º, n.º 2, alínea c), do Código do Procedimento Administrativo, o que, por força do artigo 284.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos se estende aos contratos administrativos.

Ora, a comparação entre a nulidade prevista no Código Civil e a nulidade prevista no Código do Procedimento Administrativo ajuda-nos a perceber que a impossibilidade jurídica de um ato ou de um contrato é bem mais do que a desconformidade com a lei ou do que a impossibilidade parcial do cumprimento de um contrato.

A tarefa de encontrar terrenos favoráveis à perfuração e que o consentam pode revelar-se árdua e complexa, mas não é juridicamente impossível.

Não bastam a falta de idoneidade ou a falta de legitimação do objeto<sup>62</sup>. Explicam Marcelo Rebelo de Sousa e André Salgado de Matos<sup>63</sup> que:

«[P]ara haver impossibilidade é necessário que o conteúdo ou o objeto de um determinado ato administrativo sejam não apenas proibidos pela ordem jurídica, mas absolutamente irrealizáveis no plano fático ou jurídico».

Pelo contrário, como vimos, apenas em algumas zonas de especialíssima sensibilidade ecológica no vasto perímetro do Parque Natural ocorre uma proibição absoluta das atividades para quais o uso privativo foi concessionado, como assinalámos nas 16.ª e 17.ª conclusões do parecer n.º 12/2016<sup>64</sup>: certas áreas de proteção integral e de proteção parcial e, por analogia com as captações de águas subterrâneas, as áreas de proteção complementar.

Quer no domínio da RAN<sup>65</sup>, como no da REN<sup>66</sup>, há sempre a possibilidade de remoção do obstáculo jurídico, estipulando requisitos, condições e modos de execução que permitem compatibilizar os interesses públicos divergentes.

Mas há ainda um argumento derradeiro em favor da possibilidade jurídica do objeto contratual.

É que foi o Estado, através do aviso publicado na 3.ª série do *Diário da República*, de 21 de julho de 1994, a colocar as áreas concessionadas sob disponibilidade permanente, abertas à negociação direta.

Quer isto dizer que a impossibilidade jurídica originária se encontra afastada pelo ato (regulamentar) do Estado que reconheceu e continua a reconhecer como de interesse público a pesquisa e prospeção de petróleo nas áreas definidas pelos mapas anexos ao citado aviso.

### III

#### Rescisão por incumprimento

##### §8.º DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO.

O pedido de parecer relata três factos suscetíveis de qualificação como incumprimento por parte da concessionária Portfuel — Petróleos e Gás de Portugal, L.ª — e, por conseguinte, aptos a comprometer a relação jurídica contratual com o Estado:

a) O atraso na apresentação do plano anual dos trabalhos de prospeção e pesquisa, compreendendo «todos os trabalhos de gabinete, de laboratório e de campo executados na área da concessão, com objetivos conducentes à descoberta e ou avaliação de acumulações de petróleo» (artigo 30.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) nos 60 dias contados da celebração dos contratos (artigo 31.º, n.º 2);

b) O incumprimento do dever de prestar caução em valor correspondente a 50 % «do valor dos trabalhos orçamentados» (artigo 74.º, n.º 6) em simultâneo com a apresentação do plano anual referido na alínea precedente (artigo 74.º, n.º 7); e,

c) O incumprimento dos deveres de constituição de seguros de responsabilidade civil previstos na cláusula 8.ª de ambos os contratos de concessão.

Diferentemente das questões que vimos de analisar, em torno dos pressupostos e requisitos de *validade* dos contratos de concessão outorgados à Portfuel — Petróleos e Gás de Portugal, L.ª, em 25/9/2015, o incumprimento das obrigações assumidas pela concessionária pode comprometer a sua *eficácia* jurídica futura.

É que o não cumprimento de algumas das obrigações assumidas pode levar o Estado a fazer cessar unilateralmente as concessões, nos termos do artigo 61.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril:

«Artigo 61.º

#### Rescisão dos contratos de concessão

1 — São fundamentos de rescisão dos contratos de concessão:

a) A inexecução injustificada dos trabalhos de prospeção, pesquisa, desenvolvimento e produção nos termos constantes dos planos e projetos aprovados;

b) A associação da concessionária com terceiros ou a transmissão da sua posição contratual sem autorização do ministro da tutela, nos termos do disposto no artigo 77.º;

c) O abandono de qualquer campo de petróleo sem autorização do ministro da tutela, nos termos do disposto no artigo 48.º;

d) A violação grave, por parte da concessionária, das suas obrigações contratuais, designadamente as constantes dos artigos 35.º, n.º 2, 38.º, 41.º e 43.º

2 — [...]»

Para melhor podermos emitir pronúncia acerca da suficiência dos factos anteriormente descritos enquanto pressupostos de rescisão das concessões, iremos começar por recensar os factos mais importantes da relação contratual, desde a outorga dos contratos de concessão, em 25/9/2015. Isto, a partir da documentação remetida pelo órgão consulente.

25/9/2015

— Outorga dos dois contratos de concessão, segundo as minutas aprovadas por despacho do Ministro do Ambiente, do Ordenamento do Território e da Energia entre o Estado e a Portfuel, Petróleos e Gás de Portugal, SA.

16/10/2015

— A Lusitânia Seguros, SA, propõe à concessionária uma reunião «por forma a melhor conhecermos o projeto, bem como a equipa de gestão que o acompanhará, [...] a própria dimensão e tecnicidade dos 'riscos seguros' em questão»;

25/11/2015

— Termo do prazo para a concessionária apresentar os planos de trabalhos (2015/16);

4/12/2015

— Apresentação dos planos anuais de trabalhos a empreender no âmbito das concessões (2015/16), desprovidos porém de elementos essenciais: cronogramas e orçamento dos investimentos;

23/12/2015

— Aperfeiçoamento dos planos pela concessionária, após interpelação informal pela ENMC, E. P. E., e comunicação da intenção de vir apresentar apólice de seguro de responsabilidade civil;

4/1/2016

— Aprovação dos planos anuais de trabalhos para as concessões denominadas Aljezur e Tavira e sua notificação à concessionária (ofício CE-1/2016) especificando deveres contratuais cujo cumprimento se encontrava em falta;

25/1/2016

— Apresentação de cheques bancários pela concessionária, a título de caução;

29/1/2016

— Recusa dos cheques pela ENMC, E. P. E., por constituírem meio impróprio de caução;

3/2/2016

— A ENMC, E. P. E., insta a concessionária a prestar caução por transferência bancária;

10/2/2016

— A concessionária insiste junto de entidade bancária pela aprovação de garantias bancárias;

11/2/2016

— Informação da ENMC, E. P. E., a Sua Excelência o Secretário de Estado da Energia, propondo que seja iniciado o procedimento de rescisão dos contratos, considerando o incumprimento pela concessionária do dever de apresentar apólices dos contratos de seguro exigidos nos contratos;

12/2/2016

— Despacho de Sua Excelência o Secretário de Estado da Energia, a ordenar uma auditoria aos contratos;

17/2/2016

— A concessionária outorga dois contratos de prestação de serviços com terceiros: um para a elaboração de pareceres técnicos e planos de trabalhos, outro para consultoria no domínio da prospeção geofísica em gravimetria e magnetismo;

17/3/2016

— Apresentação à concessionária pela instituição financeira das minutas de contrato de garantia bancária;

18/3/2016

— Ofício CE-771/2016 da ENMC, E. P. E., transmitindo relato da auditoria aos contratos;

— Cumprimento pela concessionária da obrigação de constituição de caução após transferência bancária;

21/3/2016

— Despacho de Sua Excelência o Secretário de Estado da Energia, determinando o cumprimento urgente das antecedentes orientações expendidas e diretiva de «notificação da empresa em causa na defesa rigorosa do interesse público»;

23/3/2016

— Ofício CE-777/2016 remetido à concessionária para se pronunciar, querendo, a título de audiência prévia, sobre a intenção de o Estado rescindir o contrato de concessão outorgado para a área denominada Aljezur;

— Ofício CE-778/2016 remetido à concessionária para se pronunciar, querendo, a título de audiência prévia, sobre a intenção de o Estado rescindir o contrato de concessão outorgado para a área denominada Tavira;

29/3/2016

— A Lusitânia Seguros, SA, declara que a concessionária é tomadora de dois seguros de responsabilidade civil-exploração, um para Aljezur e outro para Tavira, cujos termos iniciais remontam a 1/1/2016, garantindo «as indemnizações a si legalmente exigíveis por danos patrimoniais e não patrimoniais direta e exclusivamente decorrentes de lesões corporais e/ou materiais causadas a terceiros pela atividade de Prospeção, Pesquisa e Desenvolvimento e Produção de Petróleo na área [...]», fixando como capital o valor de € 30 000,00 por sinistro e anuidade;

30/3/2016

— Pronúncia da concessionária no exercício da audiência prévia sobre o projeto de rescisão do contrato de concessão da área designada Tavira, arguindo, no essencial, que o plano de trabalhos fora aprovado, a caução depositada e que o dever de apresentar apólices de seguro só se venceria com a apresentação dos projetos de sondagens (exibe porém declaração da Lusitânia Seguros, SA, com informação de ter sido contratado um seguro de responsabilidade civil);

31/3/2016

— Pronúncia da concessionária no exercício da audiência prévia sobre o projeto de rescisão dos dois contratos, arguindo, no essencial, que o plano de trabalhos fora aprovado, a caução depositada e que o dever de apresentar apólices de seguro só se venceria com a apresentação dos projetos de sondagens (exibe porém declaração da Lusitânia Seguros, SA, com informação de ter sido contratado um seguro de responsabilidade civil);

7/4/2016

— Ofício CE-862/2016 com comunicação ao Gabinete de Sua Excelência o Secretário de Estado da Energia de ter sido cumprida audiência prévia da concessionária sobre a intenção de o Estado rescindir os contratos, juntando-se as pronúncias da interessada e o relatório final que conserva a intenção.

Veremos, em seguida, em que termos pode o comportamento da concessionária justificar a rescisão por incumprimento.

§9.º DA PRETERIÇÃO PARCIAL DO INCUMPRIMENTO (PLANO ANUAL E CAUÇÃO).

Dos elementos facultados e que nos permitiram reconstituir o *iter* das relações contratuais entre a ENMC, E. P. E. e a Portfue, S. A., resulta que a apresentação intempestiva do plano anual de trabalhos e do depósito das cauções deixaram de poder fundamentar a rescisão da parte do Estado.

Por um lado, o plano anual para cada uma das concessões, embora tardiamente apresentado, veio a ser aprovado em 4/1/2016.

Por outro lado, as cauções, embora tardiamente, vieram a ser constituídas, por depósito em dinheiro, confirmando-se com o disposto no artigo 74.º, n.º 8, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril: «depósito em dinheiro, garantia bancária ou seguro de caução».

O pedido de parecer, no entanto, deixa passar a questão de saber se estes dois comportamentos ilícitos, apesar de cessados, podem ainda constituir motivo de rescisão.

Sem prejuízo do que adiante discutiremos acerca das relações entre o poder sancionatório da entidade concedente e o poder de resolução por incumprimento, devemos reconhecer que nem um nem o outro facto se prestam já a fundamentar a rescisão dos contratos de concessão, medida prevista, como vimos, no artigo 61.º, n.º 1, alínea d), do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril.

Dir-se-ia que outras manifestações do poder sancionatório da administração pública<sup>67</sup> convivem com a superveniente cessação das infrações e com a reintegração da licitude.

Assim, por exemplo, no ilícito de mera ordenação social ou no ilícito disciplinar.

Conquanto o arguido possa beneficiar de uma atenuação ou redução da coima<sup>68</sup> ou da pena disciplinar<sup>69</sup> por ter vindo a infletir a sua conduta ou a reintegrar o cumprimento de deveres que tinha infringido, nem a responsabilidade contraordenacional nem a responsabilidade disciplinar se extinguem.

Se, por hipótese, a rescisão por incumprimento devesse qualificar-se como *sanção compulsória*, então, teríamos de admitir que, uma vez alcançado o efeito visado, cessara o pressuposto da sua aplicação.

A verdade é que teremos de chegar a semelhante conclusão, mesmo recusando à rescisão por incumprimento do contrato uma natureza sancionatória.

Ao contrário do que acontece com a acumulação de juros de mora ou com o direito de retenção, a rescisão não se limita a um efeito compulsório, o qual, visa, em última instância, o cumprimento das obrigações. A rescisão tem um efeito extintivo e põe termo à relação jurídica contratual.

A entendermos, como entendemos, que a rescisão do contrato por incumprimento de obrigações contratuais é simplesmente um ato jurídico de oposição ou reação para defesa do interesse do credor — no caso em análise, do interesse público — o motivo que há de ser determinante para exercer este poder há de ser o incumprimento definitivo (que compreende o cumprimento inepto) ou a perda de interesse objetivo por parte do contraente público.

Parece-nos esta a qualificação mais apropriada: medida de tutela ou, se quisermos, medida de polícia administrativa. E, por conseguinte, é pressuposto da sua aplicação que a lesão para o interesse público continue ou prossiga. Ao menos, a iminência da lesão.

Se cogitarmos na hipótese de um contratante que deliberadamente não cumpre e que pretende, sem mais, libertar-se do vínculo contratual, cai por terra o suposto alcance sancionatório da rescisão<sup>70</sup>.

Bem assim, a eventualidade de o órgão competente se confrontar entre o dever de rescindir certo contrato administrativo, reclamado pelo princípio da legalidade sancionatória, e o interesse público em favor da sua conservação.

Mas, admitindo, sem conceder, que a rescisão das concessões por violação aos contratos seja ficcionada juridicamente como sanção<sup>71</sup>, teríamos sempre de reconhecer que, no caso concreto, violaria princípios gerais da atividade administrativa, caso invocasse como motivo a defunta mora no cumprimento das obrigações de planeamento e de caução.

Ao contrário do que é comum em outros setores do direito sancionatório administrativo, como no direito contraordenacional ou no ilícito disciplinar, as sanções contratuais não podem ser aplicadas à margem da relação contratual, da sua dinâmica e do seu equilíbrio. Logo, a ter cessado o incumprimento temporário por via da prestação aceite sem reservas pelo credor, extinguiu-se um pressuposto essencial da punibilidade.

Regressemos, de todo o modo, aos princípios gerais de direito público e ao seu papel de conformação na determinação das sanções a aplicar no quadro da relação jurídica administrativa.

Em primeiro lugar seria violado o *princípio da proporcionalidade*<sup>72</sup> ou da proibição do excesso (artigo 266.º, n.º 2, da Constituição, e artigo 7.º do Código do Procedimento Administrativo), e que o Pleno da 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, em acórdão de 19/3/1999<sup>73</sup>, designou expressivamente como «princípio da justa medida na prossecução do interesse público, com vista a evitar o excessivo gravame para a esfera jurídica dos administrados».

Nesse aresto, entendeu-se que certa infração disciplinar não era de modo a inviabilizar a manutenção da relação funcional, o que podemos precisamente cotejar com o equilíbrio entre a manutenção de uma relação contratual e duas situações de incumprimento já ultrapassadas.

A rescisão fundamentada no atraso da aprovação do plano e na prestação da caução revelar-se-ia demasiado gravosa, depois de os planos anuais de trabalhos terem sido aprovados, em 4/1/2016, e de as cauções terem sido depositadas e recebidas, em 18/3/2016.

Repugnaria decerto ao princípio da proporcionalidade consentir na sanção mais penosa para um comportamento que, embora ilícito, legou boa parte da sua gravidade ao passado.

Em segundo lugar, seria violado o *princípio da boa-fé*<sup>74</sup> (artigo 266.º, n.º 2, da Constituição, artigo 10.º do Código do Procedimento Administrativo), na sua vertente de proteção da confiança.

Esta, nas palavras de António Menezes Cordeiro<sup>75</sup>, «exige que as pessoas sejam protegidas quando, em termos justificados, tenham sido levadas a acreditar na manutenção de um certo estado de coisas».

A rescisão mostrar-se-ia contraditória com a aceitação, embora além do prazo legal, quer dos planos anuais de trabalhos (depois dos aperfeiçoamentos necessários) quer do depósito em numerário (depois de prestações inidóneas e intempestivas com vista a caucionar a boa execução dos contratos).

A aceitação constituiu um comportamento concludente com o sentido para a concessionária e para um declaratório comum de ter o órgão competente optado por não rescindir os contratos de concessão, dando por sanadas estas infrações. Nem todas, porém.

§10.º DA OBRIGAÇÃO CONTRATUAL DE A CONCESSIONÁRIA PROVER À TOMADA DE SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL.

Resta, mas sem menor relevância, o incumprimento da cláusula oitava dos contratos de concessão, relativa aos seguros de responsabilidade civil extracontratual.

Veja-se o seu teor integral:

«Artigo oitavo

(Seguros)

1 — A Concessionária fica obrigada a constituir e manter atualizados contratos de seguro, celebrados com qualquer empresa seguradora internacional de reputação conhecida, contra os riscos inerentes à sua atividade, assegurando nomeadamente a cobertura de danos emergentes de responsabilidade civil da Concessionária.

2 — Anualmente, aquando da apresentação dos planos anuais de trabalhos, a Concessionária deve fazer prova da existência do seguro junto da ENMC, mediante a apresentação de cópia da respetiva apólice.

3 — Assiste à ENMC a faculdade de, de acordo com critérios de razoabilidade, notificar a Concessionária para que esta atualize, em prazo razoável, as condições contratuais da apólice de seguro.

4 — O incumprimento do disposto nos parágrafos 1 e 2 deste artigo, bem como o incumprimento da obrigação imposta pela ENMC nos termos da notificação a que se refere o parágrafo anterior do presente artigo constituem violação grave dos deveres contratuais da Concessionária, que justificam a rescisão do Contrato de Concessão.

A questão principal é a de saber se o comportamento da concessionária, no que concerne ao cumprimento desta obrigação, justifica a *rescisão* dos contratos pelo Estado. Dito por outras palavras, se é motivo bastante para o contraente público fazer cessar unilateralmente as relações jurídicas administrativas emergentes das estipulações de ambos os contratos e das disposições legais e regulamentares que as condicionam, integram ou completam.

Não obstante as especialidades significativas do regime material dos contratos administrativos e do primado do interesse público, a vocação do contrato administrativo é a da generalidade dos negócios jurídicos bilaterais: o cumprimento pontual, exato e de boa-fé.

Talvez não seja propositada a falta de uma expressa referência ao princípio *pacta sunt servanda* no Código dos Contratos Públicos, pelo menos em termos tão perentórios como no Código Civil (artigos 405.º e 406.º).

É que a dinâmica do interesse público reclama uma relação bem diferente da que é comum nas relações civis e comerciais entre o credor e o devedor. A teoria da imprevisibilidade, o resgate das concessões, o *fait du prince* ou o caso de força maior aí estão a ilustrar o peso da satisfação de necessidades coletivas que nem sempre quadra com uma maior perenidade e estabilidade dos vínculos contratuais.

De todo o modo, o princípio surge, enunciado como de seguida se transcreve:

«Artigo 288.º

Execução pessoal

Sem prejuízo do disposto em matéria de cessão da posição contratual e da subcontratação, incumbe ao cocontratante a exata e pontual execução das prestações contratuais, em cumprimento do convencionado, não podendo este transmitir a terceiros as responsabilidades assumidas perante o contraente público».

O contraente público não deve satisfazer-se com o incumprimento ou com o cumprimento defeituoso e deixar de exercer um poder que a lei lhe confere como meio de reação, até porque, de contrário, pode estar a comprometer o interesse público. Pode, no entanto, esse mesmo interesse público reclamar posições de aquiescência ou de tolerância que o credor civil ou comercial enjeitariam adotar liminarmente.

Valendo-nos das palavras de Pedro Gonçalves, diremos que, apesar de tudo, o incumprimento do contrato administrativo, em si, pouco difere do incumprimento contratual no direito civil ou no direito comercial:

«Haverá uma situação de incumprimento quando a prestação não é realizada ou não é realizada no prazo previsto<sup>76</sup> ou é realizada mas de forma incorreta, defeituosa<sup>77</sup>».

Os indícios recolhidos no pedido de consulta parecem apontar para esta última categoria: ao incumprimento por omissão veio a suceder um cumprimento inepto, uma violação contratual positiva incompatível com o que se encontra convencionado na cláusula oitava de ambos os contratos.

E, uma vez que «o cumprimento imperfeito é um incumprimento<sup>78</sup>», trataremos de analisar a prestação da concessionária, antes e depois de interpelada para cumprir, cuidando de encontrar o exato sentido e alcance da obrigação que neste domínio assumira.

Impõem-se algumas advertências.

Em primeiro lugar, não perder de vista que a responsabilidade pelo incumprimento dispensa a ocorrência de um prejuízo líquido para o contraente público ou para terceiros.

O incumprimento pelo cocontratante faz com que incorra, sem mais, em responsabilidade administrativa, independentemente da responsabilidade civil e dos danos que haja a reparar<sup>79</sup>.

«O qualificativo ‘administrativa’, aplicado a este tipo de responsabilidade, surge naturalmente, quer porque se desenvolve no quadro de uma relação jurídica dessa natureza, quer porque surge associada a figuras típicas ou próprias do direito administrativo (como são os casos das sanções contratuais impostas por ato administrativo ou a resolução sancionatória de contratos administrativos)<sup>80</sup>».

Em segundo, reconhecer que a obrigação desdobra-se em vários deveres, cujo cumprimento não se limita às regras gerais de cumprimento dos contratos, porquanto o contraente público dispõe de um poder de direção sobre o modo de execução das prestações (artigo 302.º, alínea a), do Código dos Contratos Públicos), concretizado em ordens, diretivas e instruções «em matérias carentes de regulamentação ou insuficientemente reguladas no contrato» (artigo 304.º, n.º 1), de tal sorte que não basta interpretar o teor das estipulações convencionadas pelas partes para poder determinar se houve ou não cumprimento perfeito<sup>81</sup>.

Desengane-se quem esperasse a simples receção no direito administrativo do regime civil do incumprimento contratual, sob pena de ignorarmos o desempenho da função administrativa e o seu radical compromisso para com o interesse público, mais do que para uma suposta paridade dos outorgantes.

E, como faz notar Pedro Gonçalves<sup>82</sup>, isto «não é uma originalidade do direito português; trata-se, pelo contrário, de uma tendência de vários ordenamentos jurídicos, desde logo, daqueles que autonomizam a figura do contrato administrativo de modelo francês (além da França, Espanha e Brasil, por exemplo), mas também de outros que desconhecem essa figura, como o norte-americano ou o britânico».

Em todo o caso, comecemos por observar o que resulta literalmente da cláusula oitava em matéria de seguros, cujo teor transcrevemos integralmente *supra*<sup>83</sup>.

Resulta do que foi convencionado o dever de provar que cada projeto de trabalhos de campo é acompanhado por uma relação contratual de seguro de responsabilidade civil em benefício do Estado e de terceiros: «...assegurando nomeadamente a cobertura de danos emergentes de responsabilidade civil da Concessionária».

Trata-se de demonstrar pontualmente que cada uma das atividades a empreender (simples pesquisas ou prospeções) encontram-se civilmente seguradas por uma empresa qualificada que se obriga a cobrir, até a um determinado montante, a reparação de danos causados à esfera pública estadual ou a terceiros e que devam ser imputados à concessão do uso privativo, especialmente às atividades de pesquisa e prospeção empreendidas.

Esta obrigação pode e deve qualificar-se como promessa de contrato em favor de terceiros:

«Como, na prática, o terceiro-segurado não assume qualquer obrigação, nomeadamente a obrigação de pagar o prémio; os direitos decorrentes do contrato se mantêm em princípio na esfera jurídica do contraente, embora a favor de terceiro; e o único direito que respeita ao terceiro é o de exigir a prestação do convencionado no caso de verificação do sinistro — o contrato de seguro por conta de outrem será qualificável [...] de contrato a favor de terceiro. A figura do contrato de seguro por conta de outrem incidirá, portanto, com a do contrato a favor de terceiro<sup>84</sup>».

O Estado obriga o cocontratante a assumir uma especial proteção de terceiros contra determinados riscos que a atividade pode implicar para a segurança de pessoas e bens e, reconhecendo haver interesse público nessa proteção, obriga o concessionário a constituir uma relação contratual de cobertura segundo um capital minimamente adequado.

Não é difícil descortinar uma função social que o Estado reconhece ao obrigar — neste caso, por via contratual — a celebração de contratos de seguro de responsabilidade civil:

«[O] instituto jurídico do seguro procede, desta forma, como que à ‘redistribuição da riqueza’, uma vez que acautela o património do segurado e, essencialmente, procede — quase sempre — à reparação dos danos sofridos pelo lesado (em regra, socialmente menos protegido)<sup>85</sup>».

Nada despicando é o dever de salvamento que recai sobre o tomador do seguro. Por outras palavras, o dever de «empregar os meios ao seu alcance para prevenir ou limitar os danos<sup>86</sup>» (artigo 126.º, n.º 1, da Lei do Contrato de Seguro<sup>87</sup>) e a fiscalização exercida pelo segurador com o

seu efeito preventivo e compulsório. Da seguradora espera-se um papel ativo na contenção dos fatores de agravamento do risco.

Mas do artigo 8.º dos contratos, além da obrigação de segurar cada uma das concretas atividades potencialmente perigosas, decorre para a concessionária uma precedente obrigação de meios.

No n.º 1 estipula-se o dever de constituir um quadro preliminar de referência que inspire confiança na cobertura presente e futura de riscos próprios da atividade empreendida pela concessionária:

«A Concessionária fica obrigada a constituir e manter atualizados contratos de seguro, celebrados com qualquer empresa seguradora internacional de reputação conhecida, contra os riscos inerentes à sua atividade, assegurando nomeadamente a cobertura de danos emergentes de responsabilidade civil da Concessionária».

Por seu turno, no n.º 2 estipula-se o dever acessório de fazer prova, anualmente, da eficácia do contrato de seguro e da sua adequação em face das atividades concretas a empreender em cada ano:

«Anualmente, aquando da apresentação dos planos anuais de trabalhos, a Concessionária deve fazer prova da existência do seguro junto da ENMC, mediante a apresentação de cópia da respetiva apólice».

A distinção entre ambas as cláusulas (n.º 1 e n.º 2) há de possuir um sentido útil e não se vê poder ser outro que não o da relação entre uma base e o seu desenvolvimento progressivo.

A entidade concedente precisa de saber antecipadamente que a concessionária é tomadora de um seguro ou de um conjunto de seguros cujo desenvolvimento acompanhará o cumprimento do contrato de concessão em cada uma das suas fases, pelo menos, e a um primeiro tempo, as de pesquisa e prospeção.

E das duas uma: ou apresenta um contrato de seguro adequado às atividades que se propõe empreender no primeiro ano da concessão, em condições de ser modificado, segundo o aumento ou diminuição do risco (artigos 91.º e seguintes da Lei do Contrato de Seguro) ou faz prova de uma determinada companhia seguradora ter admitido um plano de seguros que desempenhem a mesma função social e económica<sup>88</sup>.

A Lei do Contrato de Seguro (LCS) optou por não definir, mas apenas descrever o conteúdo típico dos contratos que regula, de acordo com o que se transcreve seguidamente:

#### «Artigo 1.º

##### Conteúdo típico

Por efeito do contrato de seguro, o segurador cobre um risco determinado do tomador de seguro ou de outrem, obrigando-se a realizar a prestação convencionada em caso de ocorrência do evento aleatório previsto no contrato, e o tomador do seguro obriga-se a pagar o prémio correspondente».

Com Carlos Ferreira de Almeida<sup>89</sup>, podemos divisar na generalidade dos contratos de seguro os seguintes elementos característicos:

Entre as pessoas, uma empresa seguradora;

Como objeto, duas atribuições patrimoniais, uma certa (o prémio) e outra incerta (a prestação da empresa seguradora);

Uma circunstância de eventualidade (sinistro compreendido no risco tipificado); e,

A garantia, como função económica e social do contrato.

Todavia, a autonomia privada permite modular negócios jurídicos preliminares por via dos quais a seguradora e o futuro tomador convencionam um plano de seguros a celebrar diacronicamente, ao longo da relação contratual duradoura e das suas vicissitudes. Os riscos da produção não são os riscos da pesquisa e uma perfuração junto de um aglomerado urbano não suscita os mesmos receios que uma sondagem em local ermo.

A figura do *contrato-quadro* de seguro vem assumindo uma crescente importância e surge perfeitamente ajustada ao cumprimento do n.º 1 da cláusula 8.ª dos contratos de concessão outorgados em 25/9/2015.

Margarida Lima Rego, ao ocupar-se do contrato de seguro, traça resumidamente o olhar que a doutrina nacional dedicou ao *contrato-quadro*<sup>90</sup>.

Começa por recensar a atenção prestada ao instituto por Maria Helena Brito<sup>91</sup> que reúne no seu âmbito «as relações complexas em que um contrato inicial prepara a formação e/ou o conteúdo de um ou mais contratos posteriores», designadamente o contrato-promessa, o contrato normativo e o contrato de coordenação.

E prossegue com a análise proporcionada por Maria Raquel Rei<sup>92</sup>, para quem, mais restritivamente, o contrato-quadro consagra mecanismos que visam a celebração de ulteriores contratos ou fixa uma relação

contratual duradoura entre as partes, «independentemente — mas no pressuposto — da sua execução».

Faz notar que, diversamente do que ocorre com a generalidade dos negócios jurídicos preliminares (v.g., o pacto de preferência), o contrato-quadro conserva a sua vigência de par com a vigência dos contratos de execução que enquadrou, explicando a razão de ser desta concorrência:

«Isto, não apenas porque a componente de regulação da relação duradoura entre as partes comporta em geral a criação de direitos e deveres, que perduram no tempo, mas também porque a sua função preparatória se distingue da função preparatória dos restantes contratos preliminares. [...] A distinção está em que não se tem normalmente em vista um único contrato de execução, ou um número previamente definido de contratos de execução, pelo que esta função preparatória subsiste».

Consideramos que, precisamente, o modo mais razoável de cumprir o clausulado no n.º 1 do artigo 8.º dos contratos de concessão é convenicionar um contrato-base com uma seguradora reputada que enquadre o desenvolvimento dos contratos de seguro de responsabilidade civil afeitos a cada plano anual de trabalhos.

Deste modo, o contratante público reforça a confiança na aptidão da concessionária para vir a apresentar contratos de seguro adequados nas fases da concessão que possam levar a vaticinar riscos mais significativos. Pensamos, em especial, nos diferentes riscos associados às atividades de prospeção com métodos convencionais ou não convencionais de perfuração, métodos que, à partida, nem sempre podem ter sido definidos como os mais apropriados.

Em 4/1/2016, a ENMC, E. P. E., ao aprovar os dois planos anuais (Aljezur e Tavira) advertiu expressamente a concessionária para a necessidade de apresentação do seguro de algumas das atividades a empreender, sem embargo de as obrigações decorrentes da cláusula oitava continuarem plenamente eficazes como o eram desde o início das concessões.

Veremos que, em lugar de uma genérica remissão para as obrigações assumidas em matéria de seguros, surgem discriminadas atividades concretas a executar (sondagens) e a justificarem novos deveres em matéria de seguro de responsabilidade civil.

Através do ofício CE-1/2016, de 4/1/2016, a ENMC, E. P. E., transmitiu à concessionária a aprovação dos planos anuais, nos termos seguintes:

«Temos o prazer de informar que os Programas de Trabalhos para 2016, relativos às áreas de concessão “Aljezur” e “Tavira”, no *onshore* da Bacia do Algarve, foram aprovados, embora condicionados a:

— Apresentação da respetiva caução, 15 mil Euros para cada área de concessão, de acordo com o artigo 74.º, n.ºs 6 e 7 do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril<sup>93</sup>;

— Apresentação dos projetos de execução das sondagens geológicas, devidamente orçamentados e apresentados com uma antecedência mínima de 30 dias, de acordo com o artigo 33.º, n.º 3 do mesmo Decreto-Lei;

— Apresentação dos seguros referentes às operações de sondagem, após aprovação dos projetos».

À primeira vista, poderia julgar-se que a concessionária estivesse a abrir mão da necessidade de uma apólice de seguro para as atividades preparatórias ou de pesquisa, preliminares às sondagens: a concessionária não teria de apresentar nenhum contrato de seguro, pois, por enquanto, nada iria executar com riscos específicos que o justificassem. Só quando da apresentação dos projetos de sondagens teria de provar a contratação de um seguro.

É também o que, sem mais, poderia sugerir o teor da Informação n.º 1-UEP/2016 sobre a qual veio a ser aprovado o ‘programa anual de trabalhos para 2016’ relativamente às duas concessões:

«Deverá ser apresentado orçamento detalhado e prestação de seguro aquando da apresentação do(s) projeto(s) de sondagens geológicas, sendo que os projetos de campo deverão, por lei, ser apresentados com um mínimo de 30 dias de acordo com o artigo 33.º, n.º 3».

E por conseguinte, mostrar-se-ia excessivo instar a concessionária a fazer prova do seguro contra sinistros associados às suas atividades num ano em que simplesmente se propusera levar a cabo operações simples de investigação.

A verdade é que não é assim, ainda que a ENMC, E. P. E., pudesse ter usado de maior rigor nas comunicações com a concessionária. Nem sempre o contexto implícito que se julga evidente para as partes conserva perpetuamente um sentido unívoco, sobretudo quando se criam condições para recortar certas afirmações, induzindo uma interpretação literal e privada dos elementos antecedentes<sup>94</sup>.

A obrigação de celebrar um contrato de seguro de enquadramento ou de base a adaptar anualmente em função do plano de trabalhos já decorria direta e imediatamente do n.º 1 do artigo 8.º de cada um dos contratos de concessão.

Algo justificou a referência circunscrita aos projetos de sondagens. Algo que só uma visão compreensiva da economia do contrato permite descortinar.

É que ocorrerá uma *modificação substancial do contrato* por meio do plano anual de trabalhos: a antecipação das operações de sondagem para o primeiro ano da concessão (2016).

É razoável admitir uma específica advertência relativamente à antecipação das sondagens diante de uma concessionária que não apresentara um contrato-quadro de seguro nem sequer um contrato de seguro de responsabilidade civil para as operações que dentro em breve estaria a executar no terreno.

Com efeito, originariamente, ambos os contratos previam as primeiras perfurações apenas para o quarto ano das concessões (2019), mas os planos anuais para 2016 vieram antecipá-las, na linha do que parece permitir o disposto no artigo 35.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril:

«As sondagens efetuadas em cada ano, para além da obrigação contratual para esse ano, serão consideradas no cômputo das sondagens a efetuar obrigatoriamente no ano seguinte».

Como tal, a ENMC, E. P. E., parece sobretudo ter chamado a atenção para a necessidade de as sondagens, agora antecipadas para o ano em curso, urgirem na apresentação das apólices de seguro e dos projetos respetivos, a acrescer (pressupunha-se) ao cumprimento de todos os demais deveres concernentes a seguros de responsabilidade civil no âmbito do uso privativo concessionado.

Isto em conformidade com o regime enunciado nos artigos 31.º a 34.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, na articulação entre o plano de trabalhos para cada ano e cada projeto de operações de campo até se chegar às sondagens de pesquisa (artigo 35.º).

Vejam os encadeamentos previstos na lei:

## «CAPÍTULO III

### Fases de atividade

#### SECÇÃO I

#### Prospecção e pesquisa

##### Artigo 30.º

##### Conteúdo

Constituem trabalhos de prospecção e pesquisa todos os trabalhos de gabinete, de laboratório e de campo executados na área de concessão, com objetivos conducentes à descoberta e ou avaliação de acumulações de petróleo que não estejam diretamente abrangidos pelo plano geral de desenvolvimento e produção a que se refere o artigo 39.º

##### Artigo 31.º

##### Apresentação dos planos anuais de trabalhos

1 — Os trabalhos a que se refere o artigo anterior constarão de um plano anual, devidamente pormenorizado e orçamentado, a apresentar [à ENMC, E. P. E.] até ao final do mês de outubro do ano anterior àquele a que respeitam.

2 — O primeiro plano anual de trabalhos deverá ser apresentado dentro do prazo de 60 dias a contar da data da assinatura do contrato de concessão.

3 — Caso o contrato de concessão seja outorgado durante o 2.º semestre do ano, o plano anual deverá incluir os trabalhos a executar na restante parte desse ano e no ano imediato.

##### Artigo 32.º

##### Apreciação dos planos anuais de trabalhos

1 — O plano anual de trabalhos será apreciado pel[a ENMC, E. P. E.], que só poderá recusar a sua aprovação no caso de desrespeito pelo disposto na lei ou no contrato de concessão.

2 — Em caso de recusa da totalidade ou de parte do plano anual, deverá [a ENMC, E. P. E.] comunicar o facto à concessionária, indicando os respetivos fundamentos, dentro do prazo de 15 dias após a data da sua receção.

3 — Verificando-se a recusa referida no número anterior, a concessionária deverá elaborar novo plano, ou retificar o anterior, submetendo-o [à ENMC, E. P. E.] no prazo de 30 dias após a data da comunicação da recusa.

4 — Não havendo recusa do plano dentro do prazo referido no n.º 2, o plano considera-se tacitamente aprovado.

5 — A concessionária poderá apresentar aditamentos ao plano anual de trabalhos, desde que tecnicamente justificados e mediante prévia comunicação [à ENMC, E. P. E.], para efeitos de aprovação, nos termos do disposto nos números anteriores.

##### Artigo 33.º

##### Projetos de trabalhos de campo

1 — Para os efeitos previstos neste diploma, consideram-se trabalhos de campo os efetuados no terreno, relativos a levantamentos geológicos e geofísicos de qualquer espécie, as sondagens de pesquisa, assim como a colheita de amostras para estudo.

2 — Nenhum trabalho de campo de prospeção ou de pesquisa constante do plano anual de trabalhos pode ser iniciado sem prévia apresentação [à ENMC, E. P. E.] do respetivo projeto.

3 — Os projetos previstos no número anterior deverão ser apresentados [na ENMC, E. P. E.] com antecedência não inferior a 30 dias relativamente ao início dos respetivos trabalhos.

4 — [A ENMC, E. P. E.] dará conhecimento à concessionária das instruções técnicas que entender pertinentes, relativamente aos projetos de trabalhos a que se refere este artigo.

##### Artigo 34.º

##### Apreciação dos projetos de trabalhos de campo

1 — O projeto de trabalhos de campo será apreciado pel[a ENMC, E. P. E.], que poderá recusá-lo, no caso de contrariar o plano anual de trabalhos ou as instruções técnicas previamente transmitidas.

2 — À recusa do projeto aplica-se, com as devidas adaptações, o disposto nos n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 32.º»

Em 4/1/2016, a comunicação da aprovação dos planos anuais de trabalhos não tem de ser vista como um inventário exaustivo das obrigações que a concessionária tem por cumprir. A preocupação fundamental parece ser a de dar-lhe conta das implicações que a aprovação do plano anual tem com a antecipação das perfurações para 2016, pois trata-se de uma inovação tão súbita e inesperada quanto relevante:

##### «Artigo 35.º

##### Da atividade de pesquisa

1 — Sem prejuízo da faculdade de renúncia prevista no artigo 63.º, deverá a concessionária, durante o prazo inicial de concessão a que se refere o artigo 22.º, efetuar com regularidade sondagens de pesquisa em todos os blocos da área concessionada, de acordo com os planos anuais e com os respetivos projetos de trabalhos.

2 — As sondagens de pesquisa a que se refere o número anterior deverão obedecer ao calendário de execução estabelecido no contrato de concessão, que, no mínimo, obrigará a concessionária a iniciar uma sondagem anual, em cada bloco, a partir do 4.º ano, inclusive, do período inicial.

3 — As sondagens efetuadas em cada ano, para além da obrigação contratual para esse ano, serão consideradas no cômputo das sondagens a efetuar obrigatoriamente no ano seguinte.

4 — Até 90 dias antes de terminar o prazo inicial a que se refere o n.º 1 do artigo 22.º, pode a concessionária requerer a respetiva prorrogação, por um ano, a fim de completar os trabalhos a que se tenha obrigado e que, justificadamente, não possa concluir dentro daquele prazo.

5 — Uma segunda prorrogação do prazo inicial, por mais um ano, pode ser requerida pela concessionária até 90 dias antes de terminar a prorrogação referida no número anterior, quando se mostrar necessária para fundamentar a apresentação de um plano geral de desenvolvimento e produção, nos termos do disposto no artigo 38.º».

Se para a subscrição dos demais contratos de seguro a concessionária já andava, há tanto tempo, a diligenciar, sem resultados à vista, quanto mais prioridade haveria de imprimir aos projetos de sondagens junto da seguradora.

Por outras palavras, a ENMC, E. P. E., deixa subentendido que já tolerou à concessionária não ter exibido pontualmente a apólice ou as apólices que provariam o cumprimento do n.º 2 do artigo 8.º dos contratos de concessão: apresentação contemporânea à de cada plano anual.

Mas, mais importante, está a comunicar-lhe que, agora, já não basta apresentar um contrato de seguro de responsabilidade civil circunscrito

aos trabalhos de campo originariamente previstos no contrato. Haverá de providenciar, e quanto antes<sup>95</sup>, por fazer prova de as sondagens estarem cobertas por seguro.

Na linha do que vimos reconhecendo a partir das estipulações contidas no artigo 8.º de ambos os contratos, aponta-se para uma relação jurídica contratual de seguro que há de servir de matriz aos oito anos da concessão.

Demonstrar a sua celebração é algo a efetuar de modo articulado com os planos anuais e segundo as vicissitudes próprias de cada fase (n.º 2 do artigo 8.º de ambos os contratos de concessão).

Uma vez que as primeiras sondagens foram antecipadas, tolerou-se à concessionária que a prova de o seguro das primeiras operações e o incorporar na cobertura do inerente aumento de riscos ficassem relegados para momento ligeiramente ulterior, até porque o cronograma aprovado fixa as sondagens para o segundo semestre e a comunicação da aprovação do plano anual é expedida em 4/1/2016.

Contudo, ao prevalecer-se desta prorrogação para inverter o sentido da obrigação, a concessionária pode estar a afastar-se do princípio da boa-fé, ao valer-se para outro fim de um benefício concedido para minorar as dificuldades no cumprimento dos deveres assumidos.

Nem parece que lhe seja lícito opor que a comunicação da aprovação do plano anual de trabalhos, em 4/1/2016, embora aparentemente contraditória, no seu teor, tivesse modificado o contrato na parte em que obrigava a concessionária a apresentar a apólice do seguro ao tempo da apresentação do plano.

Se a jurisprudência nacional tem mostrado abertura para impedir proveitos obtidos sobre atuações contraditórias, é igualmente assertiva na despistagem de aparentes violações do princípio da boa-fé.

Um bom exemplo. Sem prejuízo de, em abstrato, admitir o abuso de direito por situações catalogadas como *venire contra factum proprium*, o Supremo Tribunal de Justiça acordou, em 14/10/1997, que uma comunicação ao inquilino aparentemente contraditória não impede o senhorio de obter a resolução do contrato e o despejo do locado<sup>96</sup>.

Ainda que, por hipótese, não tivessem sido antecipadas as sondagens, o certo é que as operações de investigação previstas para o primeiro semestre de 2016, compreendendo trabalhos de campo (e não apenas de gabinete) não se mostram isentos de riscos próprios que dispensem a contratação de seguros de responsabilidade civil.

O teor do citado ofício CE-1/2016, de 4/1/2016, não isentou a concessionária de provar que as atividades de campo em curso (ou na iminência disso) encontravam-se cobertas por seguro de responsabilidade civil, pois esse dever resultava diretamente da cláusula oitava dos contratos de concessão. Oportunamente caracterizaremos, ainda que de forma sumária, as campanhas de gravimetria e de magnetometria, assim como as operações de recolha de amostras geológicas e veremos que não se trata de operações remotas nem de uma atividade confinada aos laboratórios e gabinetes de estudo.

A ENMC, E. P. E., alertava-a tão-somente para o facto de a aprovação de um plano anual que já previa sondagens exigir da parte da seguradora a necessária adaptação dos contratos de seguro celebrados ou em vias de celebrar, em função do agravamento do risco que estas operações certamente representam.

Os elementos que nos são facultados revelam que a Portfuel — Petróleos e Gás de Portugal, L.<sup>da</sup>, iniciara negociações com uma seguradora antes mesmo de as concessões terem sido outorgadas.

A definição da moldura do contrato de seguro já remontava, pelo menos, a 16/07/2015, quando a potencial seguradora, para se poder pronunciar sobre o risco em causa, pediu à Portfuel — Petróleos e Gás de Portugal, L.<sup>da</sup>, elementos que caracterizassem o projeto, conhecimento da estrutura, identidade e composição da equipa e indicação «dos locais de exploração, assim como os capitais envolvidos».

Outorgada a concessão, em 25/9/2015, a seguradora (Lusitânia Seguros, SA) já tinha pedido conhecimento dos elementos em falta. E em 16/10/2015, insistindo, tinha proposto à concessionária uma reunião que lhe facultasse um melhor conhecimento do projeto para poder definir os riscos e a garantia. Desconhecem-se os resultados da reunião e até se chegou a ter lugar.

O certo é que a companhia seguradora apenas em 29/3/2016 emitiria uma declaração genérica de ter sido subscrito um contrato de seguro, a qual seria oposta à ENMC, E. P. E., pela concessionária apenas quando do exercício do direito de audiência prévia sobre a intenção de rescisão.

A concessionária devia, pois, estar consciente da obrigação de apresentar um contrato de seguro básico que ulteriormente fosse adaptado e atualizado, segundo as atividades e os riscos próprios de cada fase<sup>97</sup>: pesquisa, prospeção, desenvolvimento e produção. A seguradora, por seu turno, estava-o, como se viu, e tinha noção de que era preciso concretizar as operações num verdadeiro projeto, não bastando um esboço das iniciativas.

E tudo leva a crer encontrarem-se conscientes, ambas, de que o cumprimento dessa obrigação haveria de preceder a adaptação do contrato — ou a celebração de contratos adicionais — perante as diversas vicissi-

tudes e o maior ou menor risco para terceiros, sendo que evidentemente a realização de perfurações justificaria probabilidade de sinistros mais significativos.

O que já não estaria em condições, como sobressai da troca de correspondência eletrónica com a seguradora, era de concretamente explicar onde, como e quando iria empreender as operações a que se propusera de pesquisa e sondagem de petróleo.

§ 11.º DA RELEVÂNCIA ATRIBUÍDA NOS CONTRATOS À OBRIGAÇÃO DE TOMADA DE SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL.

Justifica-se que nos contratos de concessão se tenha estipulado este instrumento de proteção da confiança: a cobertura de riscos para terceiros a médio e a longo prazo. E parece bastante razoável e prudente a relevância atribuída ao cumprimento das obrigações de tomar seguros de responsabilidade civil em favor de terceiros.

Aproximamo-nos da função do seguro que, nas palavras de António Menezes Cordeiro, é a de transferir o risco para uma entidade profissional habilitada a gerir os meios necessários para lhe suportar as consequências. Tem como função objetiva «endossar o risco»<sup>98</sup> em termos que permitam uma sua gestão mais racional (e mais previdente).

Mas podemos ir ainda um pouco mais longe. A diligência da concessionária em apresentar uma base de seguros minimamente adequada é também reveladora do seu desempenho e, por isso, garantia para o Estado prosseguir com o contrato.

A identificação dos riscos constitui um dever de informação do segurado ou do tomador do seguro, na formação do contrato, segundo os termos do artigo 24.º, n.º 1 da Lei do Contrato de Seguro:

«O tomador do seguro ou o segurado está obrigado, antes da celebração do contrato, a declarar com exatidão todas as circunstâncias que reconheça e razoavelmente deva ter por significativas para a apreciação do risco pelo segurador».

A devida e pontual apresentação das apólices leva a presumir que a concessionária dispõe de projetos concretos e bem delineados, em termos tais que uma empresa seguradora admite assumir (até certo valor) a cobertura de riscos de uma atividade pouco corrente, entre nós, reconhecendo credibilidade técnica e económica à tomadora do seguro.

Nessa linha, o teor da cláusula oitava e a relevância que as minutas dos contratos de concessão, da parte do Estado, imprimiram ao seu incumprimento denotam o interesse público a reclamar uma administração criteriosa do risco para a segurança de pessoas e bens.

Melhor se compreendem os motivos por que se estipulou em ambos os contratos (cf. artigo 8.º, n.º 4) que o incumprimento do dever de apresentar um primeiro contrato de seguro ou um contrato-quadro de futuros contratos de seguro constitui «violação grave dos deveres contratuais da Concessionária, que justificam a rescisão do Contrato de Concessão».

Estipulação que, por princípio, não excede os limites da autonomia contratual<sup>99</sup>.

Regressando ao ensino de Carlos Ferreira de Almeida, notemos que:

«[O] risco tem existência prévia e exterior ao contrato de seguro. Mas é o contrato que seleciona o risco e lhe confere especial relevância jurídica e é a realidade extracontratual que converte o risco em sinistro. O risco é o sinistro em potência; o sinistro é a realização ou efetivação do risco<sup>100</sup>».

Acresce ainda a função social dos deveres de salvamento e das precauções que o seguro inspira para conter riscos ociosos ou superabundantes.

Tudo isto para dizer que o seguro de responsabilidade civil vale por si, como vale também para aferir o desempenho da concessionária numa fase inicial de cumprimento dos contratos, o que se revela tão mais importante quanto na negociação direta a Portfuel, L.<sup>da</sup> foi dispensada<sup>101</sup> de fazer prova da idoneidade técnica e económico-financeira com base em elementos da sua atividade antecedente nos últimos três anos (artigo 11.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril).

Ora, de acordo com os planos de trabalhos (2015/2016) a única fase de simples estudo e conceção sem riscos especiais para a segurança de pessoas e bens já transitara integralmente. Os planos aprovados em 4/1/2016, ratificaram essa atividade (de gabinete) que se supunha cumprida nos dois últimos meses de 2015.

Já para o primeiro semestre de 2016 a concessionária comprometeu-se a executar trabalhos de campo e recolhas de amostras, nomeadamente:

- «Elaboração de Estudos Geológicos variados na área de concessão e/ou zonas limítrofes»;
- «Levantamentos cartográficos de pormenor em áreas chave, elaboração de cortes geológicos de pormenor expeditos e interpretativos nas



arribas litorais e secções-chave, estudo das litologias e das sequências sedimentares, da fraturação e densidade de fraturação»;

— «Recolha de amostragem (multiescala) para análises laboratoriais futuras (geoquímica, petrografia orgânica e inorgânica, análises de proveniência, estruturas e microfraturação)»;

— «Ensaio de construção de curvas de *backstripping* bem como modelos teóricos e modelação térmica».

Vejamos melhor do que se trata, seguindo de perto Jorge Salgado Gomes/Fernando Barata Alves<sup>102</sup>:

«A prospeção de hidrocarbonetos consiste num trabalho integrado entre geologia, geofísica e geoquímica realizado numa determinada área (concessão), com a finalidade de encontrar uma estrutura (prospeto) favorável a ser perfurada mais tarde. Em terra, por vezes, recorrem-se a sondagens de reconhecimento pouco profundas complementadas com trabalhos de geofísica, antes de se mobilizar a sonda para se fazer o primeiro poço de exploração (*wildcat*)».

Estas operações preliminares compreendem trabalhos invasivos no terreno. Os métodos de prospeção geofísica dão prioridade à chamada reflexão sísmica:

«O método da reflexão sísmica é, sem dúvida, o método de prospeção geofísica mais usado na indústria petrolífera. O método baseia-se no princípio da propagação de ondas sísmicas no solo. Os avanços na técnica de reflexão sísmica devem-se ao estudo sismológico de terremotos. Os princípios físicos subjacentes à propagação das ondas sísmicas são os mesmos. [...] A única diferença entre as ondas criadas pelo método geofísico e as criadas pelo terramoto é que as primeiras são induzidas artificialmente de uma maneira controlada e muito localizada, com parâmetros ajustados aos objetivos propostos, com o auxílio de explosivos químicos (dinamite), vibradores mecânicos ou expansores de ar comprimido (*air guns*) no mar, enquanto que as últimas são criadas naturalmente. O sismómetro regista as ondas sísmicas num registo gráfico designado por sismograma ou secção sísmica».

O segundo semestre haveria de iniciar-se com a interpretação dos dados gravimétricos e magnéticos recolhidos nas campanhas previamente executadas:

«A gravimetria é um método de prospeção complementar em relação a outros métodos geofísicos (nomeadamente a sísmica), sendo utilizada mais nas fases iniciais de exploração [...]. Na atividade de exploração petrolífera, a gravimetria é utilizada na avaliação das espessuras sedimentares das bacias, bem como na deteção de diápiros e no mapeamento da topografia do substrato profundo (soco). É costume utilizar-se gravimetria mesmo antes de uma campanha sísmica, por forma a ajudar o planeamento da mesma. A gravimetria é, por vezes, efetuada conjuntamente com a magnetometria. [...] A técnica baseia-se no uso de um gravímetro para o registo da densidade do substrato baseado no contraste de densidade das rochas. [...] Pode considerar-se, para efeitos explicativos, que o gravímetro consiste numa mola sofisticada devidamente calibrada, a qual mede pequenas vibrações ( $10^{-6}$  g) do campo gravítico terrestre. Quando o gravímetro é colocado sobre rochas de alta densidade, a mola aumenta de comprimento. O oposto acontece quando o gravímetro está por cima de rochas menos densas. As medições têm sempre de ser corrigidas para eliminar o efeito topográfico<sup>103</sup>».

Por outro lado, as sondagens seriam precedidas por campanhas de magnetometria:

«A magnetometria é um método geofísico complementar que é utilizado mais nas fases iniciais de exploração, muitas vezes antes de se avançar para as campanhas sísmicas. [...] Permite a deteção de formações (“rochas”) que exibam suscetibilidade magnética. A técnica baseia-se no uso de um magnetómetro para o mapeamento da topografia do substrato profundo (soco) e/ou falhas profundas associadas ao mesmo. Rochas que exibam grande suscetibilidade magnética, como as rochas ferro-magnéticas, geralmente presentes no soco, produzem anomalias significativas. A interpretação e a modelação dessas anomalias permitem aos geólogos e geofísicos mapear elevações e/ou depressões no substrato, as quais podem ter influência na previsão da geometria e da fraturação das camadas sedimentares suprajacentes.

Muito recentemente, com o avanço de técnicas aereomagnéticas de alta resolução, passou a ser possível mapear falhas infrasedimentares e fraturas. A técnica baseia-se na colocação de um magnetómetro de alta resolução num avião, o qual faz um varrimento aéreo apertado (malha de 200-800 m)<sup>104</sup>».

Ao mesmo tempo, introduziu-se por via do plano de trabalhos, como já vimos, uma inovação substancial: o planeamento, elaboração de projeto e principalmente a execução de uma sondagem não prevista no cronograma do contrato.

A descrição desta operação — que modificou a morfologia do contrato — surgiu livremente proposta no plano de trabalhos para o bloco de Aljezur nos termos seguintes:

«— Planeamento e execução de uma sondagem geológica com base nas interpretações geológicas e geofísicas realizadas.

— Elaboração do projeto tendente à execução de uma sondagem geológica com base nas interpretações [...]. Desse projeto constarão, entre outros, a localização tentativa, a estimativa de profundidade a atingir com base no perfil virtual apresentado, a duração estimada, os intervalos a amostrar, e o plano de recolha de amostras para obtenção de novos dados. O projeto incluirá ainda uma avaliação de eventuais impactos e medidas de mitigação.

— A operação de planeamento e execução da sondagem geológica na concessão de Aljezur será formalizada junto à ENMC através de um projeto onde serão descritos os seguintes pontos:

- a) Apresentação e objetivo do projeto;
- b) Mapa localização e amostragem;
- c) Metodologias;
- d) Equipamentos;
- e) Equipa técnica;
- f) Resultados esperados;
- g) Plano de emergência e de HSA (Higiene, Segurança e Ambiente).

Constará ainda a Certificação para a gestão/eliminação de fluidos e lamas de perfuração e o Portfólio das empresas subcontratadas e respetivas equipas técnicas.

— Contacto com a [...] para orçamentação da operação e métodos a usar na realização de uma sondagem geológica.

— A [...] é uma subsidiária da [...] com sede na Suécia, empresa cujo “*core business*” é perfuração e *geoservices* com possibilidade de realizar serviços em regime de contratos “chave na mão”. A [...] está presente em Portugal operando na [...] em Castro Verde com os equipamentos da [...] e *raiseborers* (equipamento para abertura de furos de grandes diâmetros)».

Note-se bem que, no cronograma (2016) para Aljezur, o procedimento da sondagem surge com início ainda no primeiro semestre (junho). Já no de Tavira, a perfuração está prevista apenas para o mês de dezembro.

Como tal, compreende-se que a ENMC, E. P. E., no ato de aprovação do programa anual, praticado em 4/1/2016, tivesse estipulado como condição:

«[S]er apresentado o orçamento detalhado e prestação de seguro aquando da apresentação do(s) projeto(s) de sondagens geológicas, sendo que os projetos de campo deverão, por lei, ser apresentados com um mínimo de 30 dias de acordo com o artigo 33.º, n.º 3».

E compreende-se que, sem prejuízo do contrato de seguro de responsabilidade civil relativo às sondagens, a ENMC, E. P. E., insistisse pelo conhecimento dos trabalhos de campo a executar no primeiro semestre.

É que, ao cabo e ao resto, nem sequer o contrato-quadro de seguro, a desenvolver ao longo do tempo das concessões, fora apresentado.

Por conseguinte, seria conveniente, no mínimo, deixar firmado que a antecipação das sondagens reforçava a necessidade de abreviar a apresentação das apólices.

De resto, a terem lugar duas sondagens, estas poderiam, em função do local e da metodologia prevista (meios não convencionais) obrigar a procedimentos de avaliação do impacto ambiental (cf. artigo 2.º, n.º 4 dos contratos<sup>105</sup>) além dos procedimentos de participação pública que passaram a ser obrigatórios com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 13/2016, de 9 de março.

Por remissão do artigo 35.º, n.º 1, deste diploma, trata-se da publicitação e consulta pública (artigo 16.º, n.º 1), assim como da apresentação de toda a documentação estipulada no artigo 17.º, no domínio da prevenção de acidentes graves.

Ora, um dos requisitos a ter em linha de conta para esse efeito é, de acordo com a alínea e) do §3.º do Anexo I, a «demonstração de que todos os riscos graves foram identificados e as suas probabilidades e consequências avaliadas [...]», assim como, nos termos da alínea f), «a descrição da instalação e das medidas destinadas a garantir o controlo da sondagem, a segurança dos processos, o confinamento das substâncias perigosas, a prevenção de incêndios e explosões, a proteção de trabalhadores contra substâncias perigosas e a proteção do ambiente contra um acidente grave».

A entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 13/2016, de 9 de março, veio tornar a apreciação dos projetos tão mais criteriosa e complexa que se previu a suspensão do prazo da concessão pelo tempo da consulta pública (artigo 35.º, n.º 4).

O certo é que, em 23/3/2016, quase três meses após a aprovação dos planos anuais de trabalhos para cada uma das concessões, quando era suposto a concessionária estar já a executar trabalhos de campo, e a pouco mais de três meses do início do segundo semestre, quando se propusera empreender uma sondagem no perímetro da concessão de Aljezur, nada fora apresentado: nem um contrato-quadro que enquadrasse as apólices negociadas, nem um primeiro contrato de seguro que cobrisse os riscos dos trabalhos de campo a empreender ao longo do primeiro semestre e que pudesse ser ulteriormente adaptado ao aumento de risco introduzido pelas sondagens previstas para o segundo semestre.

Tão-pouco fora apresentado, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 33.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, o projeto dos primeiros trabalhos de campo, de modo a que o Estado e a ENMC, E. P. E., soubessem, ao menos, onde e quando pretendia a concessionária executá-los.

#### § 12.º DA INTENÇÃO DE RESCINDIR OS CONTRATOS.

Prestes a chegar ao termo da primeira metade do semestre, tudo apontava para que a concessionária não viesse cumprir o plano a que se propusera, bem sabendo que sem o seguro nem a apresentação tempestiva do projeto de trabalhos de campo (30 dias de antecedência mínima — artigo 33.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) incorreria em incumprimento.

Em 11/2/2016, o Senhor Presidente da ENMC, E. P. E., considerava junto do Senhor Secretário de Estado da Energia que, sem ter sido apresentada nenhuma apólice de seguro, em cumprimento do artigo 8.º dos contratos de concessão, deveriam iniciar-se os preliminares da rescisão:

«Tudo o que foi reportado pela empresa quanto a seguros foi a intenção de envio de ‘n.º de apólice de seguro de responsabilidade civil da Lusitânia Seguros, para cada operação de aquisição de dados’ — e-mail de dia 23/12/2015. Mas até à data nada foi enviado e nenhum esclarecimento adicional foi prestado».

Em 23/3/2016, nada se modificara, apesar de o transcurso do tempo tornar cada vez mais eloquente o comportamento ilícito da concessionária: ou estava a operar sem seguro nem aprovação dos projetos de trabalhos de campo ou estava a incumprir o plano anual de trabalhos aprovado em 4/1/2016.

É neste contexto que a ENMC, E. P. E., através do ofício CE-777/2016 e do ofício CE-778/2016, ambos expedidos em 23/3/2016, interpela a Portfuel, Petróleo e Gás Portugal, L.ª, para, querendo, pronunciar-se em audiência prévia, num prazo de 10 dias úteis, sobre um projeto de rescisão de ambos os contratos de concessão, por incumprimento, e faculta-lhe, para os devidos efeitos, a consulta do processo administrativo.

Começa por apontar as faltas contratuais que, apesar de sanadas, revelam uma cumulação de cumprimentos inexatos ou defeituosos.

Primeiro, a apresentação tardia e muito imperfeita do plano de trabalhos para 2015/16. A versão originária não continha nenhum cronograma nem um orçamento dos investimentos. Só depois de notificada para aperfeiçoamento, viera a concessionária suprir as lacunas e permitir que os planos obtivessem, em 4/1/2016, a aprovação já mencionada.

Em segundo lugar, a prestação da caução. A ENMC, E. P. E., já tinha contemporizado com a falta de prestação da caução em simultâneo com a apresentação do plano anual de trabalhos (cf. artigo 74.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril), cuja versão originária remonta a 4/12/2015 e a definitiva a 23/12/2015.

Notificada, em 29/1/2016, só muito depois viria a constituir caução nos termos adequados, em 18/3/2016.

Julgamos ter já arredado estes dois factos de entre os motivos atendiáveis para a rescisão, pois melhor ou pior vieram a ser ultrapassados<sup>106</sup>. Passemos ao motivo principalmente determinante:

«[...] Até à presente data não foi entregue pela Portfuel cópia de apólice de seguro, ou por qualquer outra forma demonstrada a existência do contrato de seguro.

[...]

6 — A não junção da apólice de seguro constitui, de forma expressa e perentória, uma violação grave dos deveres contratuais da Portfuel que, por si só, justifica e fundamenta a rescisão do Contrato de Concessão.

7 — A não junção da apólice de seguro de responsabilidade civil nos termos descritos, face às atividades em causa e aos riscos inerentes é, por isso, violação gravíssima.

[...]

Pelo exposto, serve a presente para comunicar a V. Exas que, nos termos do disposto nos artigos 60.º, n.º 1, alínea d) do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril e 8.º, n.º 4 do Contrato, é intenção do

Estado Português proceder à rescisão do Contrato de Concessão celebrado em 25 de setembro de 2015 entre o Estado Português e a Portfuel — Petróleo e Gás de Portugal, L.ª para a Concessão de Direitos de Prospeção, Pesquisa, Desenvolvimento e Produção de Petróleo na área designada por Aljezur<sup>107</sup>».

Apesar de se ter comprometido com a apresentação de um seguro adequado, até para as operações de aquisição de dados (quando da apresentação do plano de trabalhos, em 23/12/2015) e de ter iniciado negociações junto de uma empresa seguradora (antes até de ser outorgada a concessão, como vimos<sup>108</sup>) a concessionária contrapõe que a aprovação dos planos anuais de trabalhos relegara o cumprimento da obrigação para ulterior momento: o da apresentação dos projetos de trabalhos de campo e em especial o da apresentação do projeto de cada uma das duas sondagens previstas para o segundo semestre de 2016.

Vem opor que «em 15.07.2015, muito antes da assinatura dos contratos em 25.09.2015, a concessionária solicitou à ‘Lusitânia Companhia de Seguros, S. A.’ o referido seguro contra os riscos inerentes à sua atividade, assegurando, nomeadamente a cobertura de danos emergentes da responsabilidade civil» e junta cópia da impressão de correio eletrónico.

Prossegue nos termos seguintes:

«No momento em que foram enviados os referidos programas de trabalho, foi referido que a apólice de seguro seria enviada para a ENMC, assim que fossem disponibilizadas pela ‘seguradora internacional de reputação reconhecida’.

No entanto, na aprovação dos referidos programas de trabalhos para 2016, pela ENMC, mais concretamente pelo Exmo. Senhor Presidente do Conselho de Administração, apenas é referido ‘*Apresentação dos seguros referentes às operações de sondagem, após a aprovação dos projetos*’<sup>109</sup>.

Relembramos que até ao momento não foram submetidos quaisquer projetos de sondagem geológica. Consequentemente, por essa razão, não foram submetidas, e apresentadas as apólices referidas.

Acresce, como é do conhecimento de V. Exa. que caso a aprovação dos programas de trabalho [es]tivesse dependente da apresentação da apólice de seguro, os mesmos não poderiam em momento algum ser aprovados pelo Exmo. Senhor Presidente do Conselho de Administração em 4.01.2016. O Despacho do Sr. Presidente é claro e inequívoco a referir apenas e só ‘*Apresentação dos seguros referentes às operações de sondagem, após a aprovação dos projetos*’, consequentemente, mais uma vez, inexistente qualquer tipo de incumprimento contratual por parte da Portfuel, L.ª

Importa salientar que, como é do conhecimento da ENMC, e de acordo com o descrito no plano de trabalhos, oportunamente colocado à consignação da ENMC e consequentemente aprovado por V. Exa., relativo à campanha de gravimetria e magnetometria para a Área de Aljezur, importa salientar que se tratam (*sic*) de prestações de serviços contratadas pela Portfuel, L.ª, ao Instituto Pedro Nunes, Associação para a Inovação e Desenvolvimento em Ciência e Tecnologia, e ao Instituto Ciências da Terra e do Espaço (ICTE), (cf. doc. n.º 7 e n.º 8) devidamente segurados e salvaguardados para o desenvolvimento dos referidos estudos».

Em suma, a concessionária não admite que seja de lhe imputar o incumprimento da oitava cláusula, pois, uma vez aprovados os planos de trabalho, em 4/1/2016, passou a ficar obrigada a fazê-lo só quando apresentasse os projetos de sondagens.

Já se viu, contudo, por que motivo não deve este argumento ter ganho de causa e que o seguro das sondagens não esgota o cumprimento da cláusula oitava dos contratos de concessão.

Diga-se, aliás, que estas motivações se mostram até contraproducentes. Levadas às últimas consequências, comprometem a validade do ato administrativo de aprovação dos planos de trabalhos, em 4/1/2016, e justificam a anulação oficiosa pelo Senhor Presidente da ENMC, E. P. E., porquanto não seria de os deferir sem a exibição concomitante das apólices.

O contexto da advertência formulada pela ENMC, E. P. E., a propósito do seguro das sondagens a executar é muito simplesmente o de estas constituírem uma inovação. O facto de se tolerar o adiamento da celebração dos contratos de seguro tinha naturalmente um termo final incontornável: o tempo útil necessário à apreciação dos projetos a executar a partir de 1/7/2016 (início do segundo semestre).

Do teor das comunicações trocadas entre a concessionária e ENMC, E. P. E., não resulta em passo algum ter-lhe sido permitido iniciar os trabalhos de campo planeados para o primeiro semestre antes de apresentada a apólice de seguro adequada ou de ser exibido contrato-quadro que atestasse o compromisso de uma seguradora idónea em fazê-lo.

E, se, com efeito, a concessionária adjudicara a terceiros as campanhas a empreender de gravimetria e de magnetometria e se estas se

encontravam cobertas por contrato de seguro, tinha bons motivos para fazer prova deste facto.

Em todo o caso, a concessionária prevaleceu-se da audiência prévia para, em sua opinião, pôr termo ao incumprimento em que vinha a incorrer, aceitando, por conseguinte, estar em falta.

Nos termos porém em que o fez, parece-nos que convolou o incumprimento omissivo em não cumprimento por ineptidão.

§13.º DO INCUMPRIMENTO POR PRESTAÇÃO INEPTA (CUMPRIMENTO DEFECTUOSO).

Assim, no termo da oposição deduzida, a título de audiência prévia, em 30/3/2016, expõe um «comprovativo da Apólice n.º 8103927, demonstrativa da subscrição atempada do seguro de Responsabilidade Civil-Exploração relativo à concessão de Aljezur». Para Tavira, exhibe comprovativo da Apólice n.º 8103926.

Trata-se muito simplesmente de duas declarações passadas por Lusitânia Companhia de Seguros, S. A., em 29/3/2016, da subscrição de um seguro de responsabilidade civil-exploração, cujo tomador é Portfuel — Petróleo e Gás de Portugal, L.ª, para o ramo identificado «13 05 00<sup>110</sup>» com início retrospectivo a 1/1/2016<sup>111</sup> e cuja garantia se descreve nos termos seguidamente transcritos:

«Garante, em sede de Responsabilidade Civil-exploração, as indemnizações a si legalmente exigíveis por danos patrimoniais e não patrimoniais direta e exclusivamente decorrentes de lesões corporais e/ou materiais causadas a terceiros pela atividade de Prospeção, Pesquisa e Desenvolvimento e Produção de Petróleo na área designada por Aljezur.

O capital garantido pela apólice é de até 30 000,00 €, por Sinistro e Anuidade.

Este contrato vigora nos termos das respetivas Condições Gerais, especiais e Particulares da Apólice.

Nos termos da legislação em vigor, a cobertura dos riscos apenas se verifica a partir do momento do pagamento do prémio ou fração».

Não pode vislumbrar-se nestas declarações emitidas pela seguradora identificada<sup>112</sup> o cumprimento da oitava cláusula dos contratos, o que leva a concluir ter persistido a violação contratual considerada grave por ambas as partes.

Ocorrem-nos, fundamentalmente, cinco motivos.

A) DA DISTINÇÃO ENTRE APÓLICE E SIMPLES DECLARAÇÃO REMISSIVA.

Primeiro, não é verdadeiramente apresentada uma apólice, mas emitida uma declaração de teor vago e que se esgota em pouco mais que remissão para cláusulas contratuais gerais, especiais e particulares que escapam completamente ao conhecimento comum. Deixam-se em claro os riscos cobertos e excluídos.

É importante perceber que não se trata de um seguro legalmente obrigatório nem de um seguro de massas. Não é legalmente obrigatório, pois o dever de o celebrar resulta exclusivamente dos contratos.

Neste contexto, estamos longe do domínio das apólices uniformes ou de regulamentos que fixem o objeto e o conteúdo do contrato.

Seguradora e tomador do seguro convencionam com ampla autonomia os factos geradores de responsabilidade civil (artigo 139.º, n.º 1, da Lei do Contrato de Seguro), a delimitação da cobertura e seu período (n.º 2), só não podendo conter exclusões contrárias às normas absoluta ou relativamente imperativas (artigos 12.º e 13.º da Lei do Contrato de Seguro<sup>113</sup>).

Ora, a apólice de seguro é «o documento escrito, físico ou eletrónico, que formaliza e titula o contrato de seguro celebrado entre segurador e tomador, de onde constam as respetivas condições gerais, especiais e particulares» (José A. Engrácia Antunes<sup>114</sup>) e o seu conteúdo mínimo resulta do disposto no artigo 37.º, n.º 2, da Lei do Contrato de Seguro:

«2 — Da apólice devem constar, no mínimo, os seguintes elementos:

- a) A designação de ‘apólice’ e a identificação completa dos documentos que a compõem;
- b) A identificação, incluindo a identificação fiscal, o domicílio das partes, bem como, justificando-se, os dados do segurado, do beneficiário e do representante do segurador para efeito de sinistros;
- c) A natureza do seguro;
- d) Os riscos cobertos;
- e) O âmbito territorial e temporal do contrato;
- f) Os direitos e obrigações das partes, assim como do segurado e do beneficiário;
- g) O capital seguro ou o modo da sua determinação;
- h) O prémio ou a fórmula do respetivo cálculo;
- i) O início da vigência do contrato, com indicação de dia e hora, e a sua duração;
- j) O conteúdo da prestação do segurador em caso de sinistro ou o modo de o determinar;
- l) A lei aplicável ao contrato e as condições de arbitragem».

Acrescem ainda os seguintes requisitos:

«3 — A apólice deve incluir, ainda, escritas em caracteres destacados e de maior dimensão do que os restantes:

- a) As cláusulas que estabeleçam causas de invalidade, de prorrogação, de suspensão ou de cessação do contrato por iniciativa de qualquer das partes;
- b) As cláusulas que estabeleçam o âmbito das coberturas, designadamente a sua exclusão ou limitação;
- c) As cláusulas que imponham ao tomador do seguro ou ao beneficiário deveres de aviso dependentes de prazo.

4 — Sem prejuízo do disposto quanto ao dever de entregar a apólice e da responsabilidade a que haja lugar, a violação do disposto nos números anteriores dá ao tomador do seguro o direito de resolver o contrato nos termos previstos nos n.ºs 2 e 3 do artigo 23.º e, a qualquer momento, de exigir a correção da apólice».

O simples confronto entre o teor da citada declaração e aquilo que acabámos de ver que se determina como conteúdo mínimo de uma apólice dispensa maiores cogitações.

Basta ver como é imprecisa a descrição da cobertura de riscos, deixando a ENMC, E. P. E., sem poder determinar quais os sinistros que, a ocorrerem, obrigam à reparação pela seguradora.

António Menezes Cordeiro<sup>115</sup> ensina que «o risco representa um elemento que acompanha todo o desenvolvimento do contrato de seguro», motivo por que «o segurador, sem prejuízo das menções obrigatórias a incluir na apólice, deve prestar todos os esclarecimentos exigíveis e informar o tomador das condições do contrato, nomeadamente do âmbito do risco que se propõe cobrir<sup>116</sup>» e, por sua vez «o tomador está obrigado, antes da celebração do contrato, a declarar com exatidão todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas para a apreciação do risco pelo segurador<sup>117</sup>».

De acordo com o disposto no artigo 123.º do Regime Geral da Atividade Seguradora<sup>118</sup>, os riscos dos ramos designados Não Vida, onde se inclui a responsabilidade civil geral, devem poder enquadrar-se numa das modalidades ali especificadas.

## «SECÇÃO I

### Ramos de seguros

#### Artigo 123.º

#### (Ramos «Não vida»)

Os seguros «Não vida» incluem os seguintes ramos:

1) «Acidentes», que compreende as seguintes modalidades:

- a) Acidentes de trabalho;
- b) Acidentes pessoais, nas seguintes submodalidades:
  - i) Prestações convencionadas;
  - ii) Prestações indemnizatórias;
  - iii) Combinações de ambas;

c) Pessoas transportadas;

2) «Doença», que compreende as seguintes modalidades:

- a) Prestações convencionadas;
- b) Prestações indemnizatórias;
- c) Combinações de ambas;

3) «Veículos terrestres», com exclusão dos veículos ferroviários, que abrange os danos sofridos por veículos terrestres propulsores a motor e por veículos terrestres sem motor;

4) «Veículos ferroviários», que abrange os danos sofridos por veículos ferroviários;

5) «Aeronaves», que abrange os danos sofridos por aeronaves;

6) «Embarcações marítimas, lacustres e fluviais», que abrange os danos sofridos por toda e qualquer espécie de embarcação marítima, lacustre ou fluvial;

7) «Mercadorias transportadas», que abrange os danos sofridos por mercadorias, bagagens ou outros bens, qualquer que seja o meio de transporte utilizado;

8) «Incêndio e elementos da natureza», que abrange os danos sofridos por outros bens que não os referidos nos ramos a que se referem os n.ºs 3) a 7), causados pela verificação de qualquer dos seguintes riscos:

- a) Incêndio, raio ou explosão;
- b) Tempestades;

- c) Outros elementos da natureza;
- d) Energia nuclear;
- e) Aluimento de terras;

9) «Outros danos em coisas», que abrange os danos sofridos por outros bens que não os referidos nos ramos a que se referem os n.ºs 3) a 7), e compreende as seguintes modalidades:

- a) Riscos agrícolas;
- b) Riscos pecuários;
- c) Outros riscos, como o roubo, desde que não incluídos no ramo referido no n.º 8);

10) «Responsabilidade civil de veículos terrestres a motor», que abrange a responsabilidade resultante da utilização de veículos terrestres propulsionados a motor, incluindo a responsabilidade do transportador, e compreende as seguintes modalidades:

- a) Seguro obrigatório;
- b) Seguro facultativo;

11) «Responsabilidade civil de aeronaves», que abrange a responsabilidade resultante da utilização de aeronaves, incluindo a responsabilidade do transportador;

12) «Responsabilidade civil de embarcações marítimas, lacustres e fluviais», que abrange a responsabilidade resultante da utilização de embarcações marítimas, lacustres e fluviais», incluindo a responsabilidade do transportador;

13) «Responsabilidade civil geral», que abrange qualquer tipo de responsabilidade que não as referidas nos ramos a que se referem os n.ºs 10) a 12), e compreende as seguintes modalidades:

- a) Energia nuclear;
- b) Outras;

14) «Crédito», que abrange os seguintes riscos:

- a) Insolvência geral, declarada ou presumida;
- b) Crédito à exportação;
- c) Vendas a prestações;
- d) Crédito hipotecário;
- e) Crédito agrícola;

15) «Caução», que abrange os seguintes riscos:

- a) Caução direta;
- b) Caução indireta;

16) «Perdas pecuniárias diversas», que abrange os seguintes riscos:

- a) Emprego;
- b) Insuficiência de receitas;
- c) Perda de lucros;
- d) Persistência de despesas gerais;
- e) Despesas comerciais imprevisíveis;
- f) Perda de valor venal;
- g) Perda de rendas ou de rendimentos;
- h) Outras perdas comerciais indiretas;
- i) Perdas pecuniárias não comerciais;
- j) Outras perdas pecuniárias;

17) «Proteção jurídica», que abrange a cobertura de despesas decorrentes de um processo judicial, bem como formas de cobertura de defesa e representação jurídica dos interesses do segurado;

18) «Assistência», que compreende as seguintes modalidades:

- a) Assistência a pessoas em dificuldades no decurso de deslocações ou ausências do domicílio ou do local de residência permanente;
- b) Assistência a pessoas em dificuldades noutras circunstâncias que não as referidas na alínea anterior».

Ora, o documento apresentado pela concessionária parece remeter para a modalidade n.º 13, alínea b), embora de modo demasiado genérico, quando precisamente a responsabilidade civil geral, objeto de seguro facultativo, reclama da apólice uma muito maior informação.

A não identificação do local para onde se prevê a execução dos trabalhos de campo nem sequer permite reconhecer o âmbito territorial da cobertura, o qual não será decerto a das duas áreas concessionadas em toda a sua extensão (quase toda a Bacia Algarvia).

Ignora-se onde, quando e de que modo se prevê a execução das campanhas de gravimetria e de magnetometria ou das recolhas de amostras, exceto na vaga referência a arribas costeiras.

Ignoram-se as cláusulas de exclusão convencionadas, mesmo admitindo que possam escapar ao crivo da contradição com as normas

absoluta ou relativamente proibidas nos artigos 12.º e 13.º da Lei do contrato de Seguro.

b) DA EXIGIBILIDADE DA PRESTAÇÃO A CONCESSIONÁRIA CONGÉNERE.

Em segundo lugar, da comparação com a atividade das concessionárias congéneres e com as exigências formuladas pela ENMC, E. P. E., nada resulta que indiciem discriminação da Portfuel, L.ª.

Este Conselho Consultivo, reunido em 14/7/2016, deliberou requisitar, para consulta, documentos que permitissem conhecer «as apólices de seguro exigidas às demais concessionárias que operam sob contratos análogos outorgados em 2015».

O único termo de comparação adequado é o das concessões outorgadas à *Australis Oil & Gas Portugal* — Sociedade Unipessoal, L.ª, para as áreas designadas ‘Pombal’ e Batalha’. Todas as demais são concessões *offshore* e, como tal, apresentam características muito diferentes<sup>119</sup>.

Ora, a verdade é que, apesar de as atividades a desenvolver por esta concessionária — de acordo com o plano de trabalhos para 2016, aprovado em 15/12/2015 — serem apenas de análise geológica em gabinete (na Austrália e nos Estados Unidos da América)<sup>120</sup> não deixaram de ser apresentadas apólices de seguros de responsabilidade civil contratadas com duas seguradoras (uma com sede na Austrália<sup>121</sup>, a outra nos Estados Unidos da América<sup>122</sup>) e que discriminam riscos com equipamentos, com transferências monetárias, com atrasos, com o pessoal e instalações.

Não parece ter sido usado um nível demasiado de exigência com a Portfuel, L.ª, em relação ao cumprimento das suas obrigações.

c) DA EFICÁCIA DO CONTRATO DE SEGURO.

Em terceiro lugar, a declaração apresentada pela Portfuel, L.ª, e emitida pela Lusitânia Seguros, tão-pouco indicia que a cobertura de riscos se encontre acionada, pois previne expressamente o declaratório contra a eventual ineficácia por falta de pagamento do prémio.

Ignora-se o pagamento pontual dos prémios e, como tal, não se sabe se os contratos de seguro adquiriram eficácia, de modo a cobrir os trabalhos de campo previstos no programa anual a que a concessionária se propôs para o primeiro semestre de 2016.

d) DA ADJUDICAÇÃO DE SUBCONTRATOS A TERCEIROS.

Em quarto lugar, resulta dos contratos de prestação de serviços apresentados, que foram adjudicados a terceiros serviços de apoio técnico e científico no desempenho dos trabalhos de gabinete e de campo.

Justificava-se provar e não simplesmente alegar a cobertura de riscos pela atividade que estes, seus comissários, prepostos ou encarregados viessem a desenvolver no cumprimento dos contratos de prestação de serviços, por conta e no interesse da concessionária.

Com efeito, é-nos dado observar que, em 17/2/2016, a concessionária contratou com o *Instituto Pedro Nunes, Associação para o Desenvolvimento em Ciência e Tecnologia*, a elaboração de pareceres técnicos e de planos de trabalhos para áreas com potencial exploratório em hidrocarbonetos, sitas nas concessões de Aljezur e Tavira.

Contudo, faz retroagir a eficácia do negócio a 1/10/2015, o que leva a crer terem sido prestados estes serviços antes da aprovação do plano anual de trabalhos sem conhecimento da ENMC, E. P. E., em desconformidade com o artigo 76.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril<sup>123</sup>.

Na mesma data, em 17/2/2016, convencionou com o *Instituto Ciências da Terra e do Espaço* (ICTE) a prestação de serviços de prospeção geofísica em gravimetria e magnetismo a cumprir entre 1/11/2015 e 1/5/2016, embora o termo final pudesse antecipar-se na eventualidade de as tarefas se encontrarem concluídas anteriormente.

Valem as mesmas considerações que formulámos em relação ao primeiro dos contratos outorgados com terceiros, porventura com ilicitude agravada por se tratar da execução de trabalhos de campo sem o projeto ter sido apresentado à ENMC, E. P. E., de conformidade com o artigo 33.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril.

A concessionária, como já vimos, limita-se a alegar que os prestadores a quem adjudicou trabalhos preparatórios e trabalhos de campo dispõem de seguros adequados. Não o provou nem muito menos demonstrou que os riscos cobertos satisfizessem às exigências da cláusula oitava dos contratos de concessão, ou seja, que a cobertura não se limitasse a danos próprios e acidentais de trabalho, estendendo-se aos eventuais prejuízos sofridos por terceiros.

e) DO CAPITAL GARANTIDO.

Em quinto lugar, o capital garantido é de valor notoriamente exíguo, ainda que admitindo tratar-se apenas dos trabalhos de campo inicialmente previstos e não compreendendo, como tal, nenhuma das sondagens marcadas para o segundo semestre de 2016.

Recorde-se que, ainda assim, estão em causa cortes geológicos de pormenor em arribas litorais e secções-chave, recolhas de amostragem (multiescala) para análises laboratoriais futuras (geoquímica, petrografia orgânica e inorgânica, análises de proveniência, estruturas e microfraturação) e ensaios de construção de curvas de *backstripping* bem como modelos teóricos e modelação térmica.

O valor de €30 000,00, por sinistro e por anuidade, é substancialmente inferior<sup>124</sup> ao capital mínimo exigido pelo seguro obrigatório de

responsabilidade civil automóvel (€ 5 000 000,00 por acidente para os danos corporais e €1 000 000,00 por acidente para os danos materiais), de acordo com o artigo 12.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 291/2007, de 21 de agosto<sup>125</sup>.

Ora, mesmo sem recurso a conhecimentos especializados, é possível identificar nos trabalhos de campo riscos específicos.

Não se trata apenas de investigação de gabinete e os trabalhos de campo, nomeadamente a carotagem de amostras e as campanhas de gravimetria estão longe de poder qualificar-se como isentas de criar prejuízos.

§14.º DA COBERTURA DE RISCOS EM CONTRATOS ADMINISTRATIVOS AFINOS.

A prática das seguradoras na cobertura de riscos próprios das atividades de pesquisa e prospeção de petróleo não é certamente das mais correntes, entre nós, e talvez por isso mesmo se tenha convencionado no artigo 8.º, n.º 1, de ambos os contratos a contratação com «seguradora internacional de reputação conhecida».

Sem podermos nem devermos entrar pelo campo da qualificação da Lusitânia Seguros, SA, com um juízo próprio da função administrativa, salvo erro manifesto de apreciação, sempre se dirá, contudo que era possível e desejável à concessionária e à seguradora tomarem como referência apólices de seguros contratados em outros mercados<sup>126</sup> ou, pelo menos, valerem-se da aproximação com os seguros de responsabilidade civil extracontratual associados a outros contratos administrativos.

Assim, e relativamente à cobertura dos riscos, pode cotejar-se com interesse analógico o teor da cláusula 41.ª do formulário de caderno de encargos relativo a contratos de empreitadas de obras públicas, aprovado pela Portaria n.º 959/2009, de 21 de agosto:

«1 — O empreiteiro obriga-se a celebrar um contrato de seguro de acidentes de trabalho, cuja apólice deve abranger todo o pessoal por si contratado, a qualquer título, bem como apresentar comprovativo de que o pessoal contratado pelos subempreiteiros se encontra igualmente abrangido por seguro de acidentes de trabalho de acordo com a legislação em vigor em Portugal.

2 — O empreiteiro obriga-se a celebrar um contrato de seguro de responsabilidade civil automóvel cuja apólice deve abranger toda a frota de veículos de locomoção própria afetos à obra, que circulem na via pública ou no local da obra, independentemente de serem veículos de passageiros ou de carga, máquinas ou equipamentos industriais, de acordo com as normas legais sobre responsabilidade civil automóvel (riscos de circulação), bem como apresentar comprovativo de que os veículos afetos à obra pelos subempreiteiros se encontram igualmente segurados.

3 — O empreiteiro obriga-se, ainda, a celebrar um contrato de seguro destinado a cobrir os danos próprios do equipamento, máquinas auxiliares e estaleiro, cuja apólice deve cobrir todos os meios auxiliares que vier a utilizar na obra, incluindo bens imóveis, armazéns, abarracamentos, refeitórios, camaratas, oficinas e máquinas e equipamento fixos ou móveis.

4 — No caso dos bens imóveis referidos no número anterior, a apólice deve cobrir, no mínimo, os riscos de incêndio, raio, explosão e riscos catastróficos, devendo o capital seguro corresponder ao respetivo valor patrimonial.

5 — O capital a garantir no que se refere ao seguro de responsabilidade civil automóvel previsto no n.º 2 desta cláusula deverá respeitar os limites mínimos legalmente obrigatórios».

O contraste com a parcimónia e exiguidade do aludido contrato de seguro (cuja apólice a concessionária nem sequer exibiu) parece-nos manifesto.

E embora a citada prescrição regulamentar se circunscreva aos contratos administrativos de empreitada de obras públicas, não devemos ignorar o papel que este tipo negocial continua a deter no regime substantivo dos demais contratos administrativos, em especial, nos contratos de execução continuada (cf. artigo 426.º do CCP<sup>127</sup>).

Sem prejuízo de tomar em conta as devidas diferenças, era razoável que a Portfuel, L.<sup>da</sup>, se guiasse pela cobertura de riscos típica da empreitada de obras públicas.

As concessões de revelação e aproveitamento de recursos geológicos disciplinadas pela Lei n.º 54/2015, de 22 de junho, também podem servir de termo de comparação.

Nos termos do artigo 21.º, n.º 2, alínea c), daquele diploma, ao concessionário de prospeção e pesquisa incumbe:

«Indemnizar terceiros por todos os danos que lhes forem diretamente causados em virtude das atividades de prospeção e pesquisa e executar as medidas de segurança, de proteção ambiental e de recuperação paisagística prescritas, mesmo após o termo das referidas atividades».

Conquanto o legislador tenha admitido alternativas ao seguro de responsabilidade civil, dá-se nota de padrões de conduta ambiental com nítido interesse:

«Artigo 11.º

#### Garantias financeiras

1 — Os contratos que atribuam direitos de prospeção e pesquisa, exploração experimental ou de concessão de direitos de exploração de recursos geológicos estabelecem, obrigatoriamente, uma ou mais garantias financeiras que assegurem o cumprimento do contrato, a recuperação paisagística da área abrangida e o encerramento da exploração.

2 — As garantias financeiras podem constituir-se pela subscrição de apólices de seguro, de garantias bancárias, de cauções, de depósitos bancários, de participações no Fundo dos Recursos Geológicos ou de outros instrumentos financeiros previamente autorizados pela DGEG.

3 — À exceção das participações no Fundo dos Recursos Geológicos, todas as garantias são exclusivas, não podendo ser utilizadas para outros fins, nem ser objeto de quaisquer onerações.

4 — Podem ser estabelecidos, por portaria do membro do Governo responsável pela área da geologia, limites mínimos para os diferentes tipos de garantia».

Mas, mais ainda. A Portaria n.º 307/2015, de 24 de setembro, veio regulamentar o seguro obrigatório de responsabilidade civil extracontratual, previsto no artigo 4.º do Sistema da Indústria Responsável, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 169/2012, de 1 de agosto, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 73/2015, de 11 de maio.

Embora as atividades de pesquisa e prospeção de hidrocarbonetos não estejam compreendidas neste regime jurídico, decerto teria sido proveitoso respigar elementos importantes para articular a apólice.

Veja-se paradigmaticamente o que ali se determina em matéria de cobertura:

«Artigo 4.º

#### Âmbito de cobertura do seguro de estabelecimento industrial

1 — O industrial deve contratar um seguro de responsabilidade civil extracontratual que cubra o risco decorrente da titularidade da exploração de estabelecimento industrial a que se refere a alínea a) do artigo anterior, incluindo o que resulte da utilização das respetivas instalações e do exercício das inerentes atividades.

2 — O seguro obrigatório garante o pagamento das indemnizações que sejam legalmente exigíveis ao segurado por danos patrimoniais e/ou não patrimoniais resultantes de lesões corporais e/ou materiais derivadas do exercício da atividade e da exploração do estabelecimento a que o seguro se refira, nomeadamente, as que decorram de:

a) Incêndio ou explosão com origem no estabelecimento industrial ou a que o segurado, ou pessoa por quem seja civilmente responsável, dê causa, no desempenho de trabalhos ou na prestação de serviços no âmbito da atividade industrial a que se dedique, ainda que fora do respetivo estabelecimento industrial;

b) Acidente ocorrido em reservatórios de matérias ou produtos inflamáveis, explosivos, corrosivos ou tóxicos, existentes no estabelecimento industrial do segurado ou que este esteja a utilizar;

c) Utilização de guias, cabrestantes ou outras instalações mecânicas, assim como de outros veículos industriais utilizados pelo segurado no exercício da sua atividade industrial;

d) Operações de carga, descarga, manipulação e armazenamento de mercadorias ou bens.

3 — As indemnizações devidas por danos a propriedades de terceiros contíguas à instalação industrial, decorrentes de poluição ou contaminação da água ou do solo, apenas ficam garantidas, desde que:

a) A poluição ou contaminação seja resultado direto de evento súbito e imprevisto, específico e identificado, com origem nas instalações do segurado e ocorrido no período de cobertura previsto no contrato de seguro;

b) A poluição ou contaminação seja detetada nos quinze dias posteriores ao momento em que teve início, considerando-se que este ocorre aquando da primeira libertação, ou série de libertações, resultantes de uma mesma causa.

4 — O contrato de seguro, que o industrial está obrigado a contratar, não pode abranger senão um único estabelecimento industrial.

## Artigo 5.º

**Delimitação temporal, geográfica e exclusões do seguro de estabelecimento industrial**

1 — O contrato de seguro deve conter as cláusulas de delimitação temporal e geográfica da cobertura.

2 — Salvo convenção em contrário, estão excluídas do âmbito da cobertura do contrato de seguro obrigatório a que se refere o artigo anterior as seguintes situações:

a) Danos causados aos sócios, diretores, gerentes, administradores e legais representantes de pessoa coletiva segurada, bem como a quaisquer outras pessoas cuja responsabilidade se encontre garantida pelo seguro;

b) Danos causados ao cônjuge ou a pessoa que viva em união de facto com o segurado, bem como a ascendentes e descendentes daquele que com ele vivam em economia comum;

c) Danos causados aos empregados, assalariados ou a outras pessoas ao serviço do segurado, que devam ser garantidos por seguro obrigatório de acidentes de trabalho;

d) Danos resultantes de uso de veículo que devam ser garantidos por seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel;

e) Indemnizações atribuídas a título de danos punitivos, danos de vingança, danos exemplares, sanção pecuniária compulsória, e/ou outras de características e natureza semelhantes;

f) Danos resultantes de acidentes provocados por veículos ferroviários, aeronaves, embarcações marítimas, lacustres ou fluviais que devam ser garantidos por outro seguro obrigatório, designadamente de responsabilidade civil;

g) Danos ocorridos por ocasião de guerra, declarada ou não, guerra civil, greve, *lockout*, tumultos, comoções civis, assaltos, atos de sabotagem ou de terrorismo como definidos na lei penal, atos de vandalismo, insurreições civis ou militares ou decisões de forças usurpando a autoridade, assaltos e sequestros;

h) Danos causados por motivo de força maior, nomeadamente os associados a tremores de terra, furacões, trombas de água, ciclones, inundações e quaisquer outros fenómenos naturais de natureza catastrófica e imprevisível ou, ainda que previstos, de natureza inevitável;

i) Danos decorrentes de efeito direto de radiação, bem como os provenientes de desintegração ou fusão de átomos, aceleração artificial de partículas ou de radioatividade;

j) Despesas de reparação, substituição, novo projeto ou projeto de modificação, das instalações danificadas pertencentes ao segurado;

k) Despesas de remoção, neutralização ou limpeza do solo ou das águas nos próprios terrenos do segurado;

l) Danos sofridos por mercadorias ou bens que estejam a ser manuseados ou manipulados pelo segurado, ou pessoa ao seu serviço, ou se encontrem armazenados em instalações do segurado;

m) Danos causados por emissões ou atividades que, por ocasião da sua libertação ou efetivação, não sejam consideradas nocivas à luz do estado do conhecimento científico e técnico;

n) Danos genéticos causados a pessoas ou animais;

o) Danos ocorridos em consequência de cumprimento de ordem ou instrução de autoridade que não seja ordem ou instrução relativa ao modo de enfrentar emissão ou incidente causado pela atividade do segurado;

p) Danos decorrentes de reclamações, custos ou despesas direta ou indiretamente resultantes ou relacionadas com o fabrico, a extração, a distribuição ou a produção, os testes, a reparação, a remoção, a armazenagem, a colocação, a venda, o uso ou a exposição a amianto ou a materiais ou produtos contendo amianto, quer tenha ou não havido outra causa que tenha contribuído concorrentemente para a produção do dano;

q) Danos causados por defeito de produtos que o industrial põs em circulação enquanto produtor;

r) A responsabilidade por via da lesão de um qualquer componente ambiental inerente à atividade desenvolvida, prevista no Decreto-Lei n.º 147/2008, de 29 de julho, salvo a referida no n.º 3 do artigo 4.º da presente portaria».

Por seu turno, determina-se a título de capital mínimo garantido o montante de €187 500,00 ou de €150 000,00 por anuidade, consoante o estabelecimento industrial pertença aos tipos I ou II (artigo 6.º, n.º 1). Mais se determina que embora possa ser estipulada uma franquia, esta não é oponível a terceiros (artigo 11.º).

A prestação da Portfue, L.<sup>da</sup>, parece deixar excluídos os riscos de natureza ambiental, pese embora ao longo das estipulações convencionadas entre as partes esteja firmado que a salvaguarda destes bens constitui dever de cuidado essencial da concessionária.

A verdade, é que nada surge convenientemente especificado na declaração da seguradora.

Há a notar que, incongruente, o seu teor se excede notoriamente no âmbito material e temporal. A declaração refere um seguro para a *prospecção, pesquisa, desenvolvimento e produção*, prolongando-se a fases da concessão com níveis de risco muito diferentes e que constituem ainda uma mera expectativa: as fases do desenvolvimento e produção, as quais pressupõem o achamento de petróleo, a demarcação de campos e a viabilidade ambiental e económica da sua captação.

Em suma, a apresentação de duas declarações genéricas de uma seguradora consubstancia incumprimento cuja culpa se presume da concessionária (artigo 799.º, n.º 1, do Código Civil) em termos que infringem o enunciado da cláusula oitava de ambos os contratos e habilitam, por isso, à imediata rescisão pelo Estado.

## §15.º RESCISÃO E RESOLUÇÃO.

A doutrina distingue tradicionalmente do incumprimento o cumprimento defeituoso ou apenas parcial, se atendermos a aspetos qualitativos ou quantitativos.

Sob um conceito mais vasto de violação positiva do contrato<sup>128</sup>, é possível e desejável arrumar o incumprimento de prestações acessórias, o cumprimento defeituoso e o cumprimento meramente parcial.

Distingue-se o incumprimento definitivo ou temporário se atendermos ao prazo da prestação.

«Nos termos gerais da responsabilidade obrigacional aqui em causa, qualquer retardamento na efetuação da prestação é, por presunção, atribuído à culpa do devedor — artigo 799.º/1. Esta disposição, baseada na evidente facilidade que o devedor tem na violação da obrigação, apresenta como efeito prático importante, a necessidade que este tem de provar a ocorrência de qualquer outro tipo de retardamento, se não se verificar *mora debitoris*<sup>129</sup>».

Já o dissemos, mas cremos estar, agora, em condições de asseverar que a Portfue, L.<sup>da</sup>, começou por incorrer em mora no cumprimento das obrigações assumidas na cláusula oitava de ambos os contratos de concessão para depois incumprir definitivamente, em 31/3/2016 por ineptidão da prestação oferecida depois de interpelada pela ENMC, E. P. E.

Atendendo à especial gravidade reconhecida pelas partes à violação destas obrigações (artigo 8.º, n.º 4 de ambos os contratos), parecem-nos reunidos os pressupostos da rescisão das concessões outorgadas em 25/9/2015.

Trata-se de exercer o poder de *rescisão*, enunciado no artigo 61.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, segundo a autonomia própria da discricionariedade administrativa, mas com todas as suas vinculações: as específicas, como o fim, a competência e as formalidades essenciais; as genéricas, com especial nota para os princípios gerais de direito administrativo.

A preferência da ordem jurídica, tanto por razões de paz social como de satisfação do interesse público, vai naturalmente para o cumprimento perfeito e pontual do contrato administrativo.

Se não ocorrerem alterações substanciais e imprevistas das circunstâncias, o cumprimento pontual e perfeito satisfaz o interesse público e os legítimos interesses que determinaram a vontade do cocontratante particular na formação e celebração do negócio jurídico bilateral.

O mútuo acordo entre as partes acerca da extinção pode igualmente salvaguardar a paz social e o interesse público.

Todavia, razões alheias à vontade e disponibilidade das partes ou comportamentos praticados que frustrem os direitos da outra parte justificam a *resolução contratual* que, no caso do contraente público, deve ser vista como um poder (funcional) mais do que como um simples direito, ainda que *potestativo*. Quer isto dizer que em face do incumprimento o órgão competente tem o dever de, ao menos, ponderar a rescisão.

Já tivemos oportunidade de conferir a compatibilidade dessa rescisão com o regime próprio do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril.

Veremos seguidamente o que se dispõe no Código dos Contratos Públicos, considerando a aplicabilidade do regime substantivo da Parte III (artigos 278.º e seguintes) à generalidade dos contratos administrativos.

Com efeito, dispõe-se no artigo 280.º do CCP o seguinte:

## «Artigo 280.º

**Direito aplicável**

1 — Na falta de lei especial, as disposições do presente título são aplicáveis às relações contratuais jurídicas administrativas.

2 — As disposições do presente título são subsidiariamente aplicáveis às relações contratuais jurídicas administrativas reguladas em especial no presente Código ou em outra lei, sempre que os tipos dos contratos não afastem as razões justificativas da disciplina em causa.

3 — Em tudo quanto não estiver regulado no presente Código ou em lei especial e não for suficientemente disciplinado por aplicação dos princípios gerais de direito administrativo, são subsidiariamente aplicáveis às relações contratuais jurídicas administrativas, com as necessárias adaptações, as restantes normas de direito administrativo e, na falta destas, o direito civil».

Como tal, o facto de aos contratos de concessão do uso privativo outorgados à Portfuel, L.<sup>da</sup>, para pesquisa e prospeção de hidrocarbonetos na Bacia do Algarve, não ter sido aplicada a Parte II do CCP em matéria de formação negocial e adjudicação, em nada afasta a aplicação das normas substantivas concernentes a contratos administrativos.

Algo que o Código do Procedimento Administrativo passou a reforçar no artigo 202.º, n.º 1:

«Artigo 202.º

**Regime substantivo**

1 — As relações contratuais administrativas são regidas pelo Código dos Contratos Públicos ou por lei especial, sem prejuízo da aplicação subsidiária daquele quando os tipos dos contratos não afastem as razões justificativas da disciplina em causa.

2 — [...]».

O Código dos Contratos Públicos sistematiza as causas de extinção dos contratos administrativos no artigo 330.º:

«Artigo 330.º

**Causas de extinção**

São causas de extinção do contrato:

- a) O cumprimento, a impossibilidade definitiva e todas as restantes causas de extinção das obrigações reconhecidas pelo direito civil;
- b) A revogação;
- c) A resolução, por via de decisão judicial ou arbitral ou por decisão do contraente público, nos casos previstos nos artigos 333.º a 335.º.

Enuncia-se genericamente o *poder de resolução* como causa voluntária de extinção unilateral do contrato administrativo:

— Por iniciativa do cocontratante (artigo 332.º) ou

— Por iniciativa do contraente público, desde que verificado um de três pressupostos:

- i) Um comportamento ilícito grave do cocontratante (artigo 333.º);
- ii) Razões objetivas devidamente fundamentadas que a dinâmica do interesse público apresenta como convenientes ou oportunas, seja por novas necessidades coletivas, seja por diferente ponderação das circunstâncias (artigo 334.º e artigo 312.º, alínea b)); ou
- iii) Uma alteração anormal e imprevisível das circunstâncias que extravase os riscos próprios do contrato e force demasiado a boa-fé (artigo 335.º e artigo 312.º, alínea a)).

Como tivemos oportunidade de registar, o Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, trata da extinção por iniciativa do concessionário como *renúncia* (artigo 63.º) e emprega o termo *rescisão* para identificar o poder de o concedente fazer cessar unilateralmente a relação jurídica de concessão (artigo 61.º).

Veremos que embora as expressões não sejam inteiramente sinónimas, há alguma convergência semântica entre as expressões *resolução* e *rescisão*.

A tal ponto que há de aplicar-se à *rescisão*, o que do regime da *resolução* do CCP se aproximar à sua natureza jurídica.

Por *rescisão* entende-se «a destruição dos efeitos de um ato jurídico por iniciativa de um dos seus autores, com base em fundamento objetivo que lhe outorga esse direito». Isto, nas palavras de Inocêncio Galvão Telles<sup>130</sup> que analisa a figura de par com as demais que se referem à ineficácia superveniente do contrato: a revogação e a caducidade.

Para o Autor, são as três espécies ou hipónimos do género denominado *resolução*, que, se não assumir eficácia retroativa, pode designar-se *dissolução*<sup>131</sup>.

O vocábulo *resolução* tem vindo, porém, a impor-se no direito civil, em lugar da *rescisão*<sup>132</sup>, apesar do inconveniente de lhe estar normalmente associada a eliminação retroativa dos efeitos ou do próprio contrato<sup>133</sup> ao passo que a *rescisão* indica habitualmente a cessação *ex nunc*, para o futuro, quando muito com alcance retrospectivo (efeitos presentes ou futuros de atos anteriormente praticados ou deixados por praticar).

Talvez por isso, a sinonímia de expressões não se tenha universalizado, de imediato, pelo menos, no direito público.

Entre os publicistas, registava-se tradicionalmente uma preferência pelo vocábulo *rescisão*, na esteira do ensino de Marcello Caetano<sup>134</sup>, para designar o poder administrativo do contratante público por termo a um contrato administrativo:

«Não reputamos [...] conveniente a adoção no Direito Administrativo da expressão *resolução dos contratos*, em vez de *rescisão*. Em primeiro lugar, porque esta última palavra é empregada em todas

as leis administrativas reguladoras de situações contratuais e nos contratos celebrados pela Administração. Em segundo lugar porque, embora o termo *resolução* tenha um significado técnico bem definido, não era corrente na linguagem jurídica portuguesa, e dificilmente se integrará nela pelo que respeita à massa dos destinatários das normas em quem o legislador não pode deixar de pensar. O fornecedor dos serviços administrativos ou o empreiteiro de obras públicas não se adaptarão a dizer que vão *resolver* o seu contrato para significarem a *rescisão* dele».

O Autor tinha porém outro motivo e que, parece-nos, seria o determinante. Trata-se do mencionado efeito retroativo associado à resolução contratual e que não é típico da rescisão do contrato administrativo<sup>135</sup>.

É que, na verdade, como observa Luís Teles de Menezes Leitão<sup>136</sup>, o disposto no artigo 433.º do Código Civil equipara a resolução à invalidação do negócio jurídico, vindo-se o legislador forçado a introduzir normas especiais nos artigos seguintes para consignar a possibilidade de limitação do alcance retroativo (artigo 434.º, n.º 2) e proteger terceiros (artigo 435.º).

Opõe Pedro Romano Martínez que este apego ao uso do termo *rescisão*, no entanto, devia-se apenas ao facto de Marcello Caetano não distinguir entre causas originárias e causas supervenientes de cessação do contrato administrativo.

Mas, acaba, todavia, por reconhecer que:

«O citado professor (p. 640), corretamente, alerta para alguma dificuldade dos efeitos da resolução, em particular a restituição das prestações, dando o exemplo de uma empreitada de obras públicas em que não se pode entregar ao empreiteiro a estrada que ele executou; mas esta dificuldade, além de não ser específica da empreitada de obras públicas, não é generalizável a todos os contratos administrativos<sup>137</sup>».

Certo é que, no direito civil — observa Ana Prata<sup>138</sup> — a *rescisão* tem vindo, cada vez mais, a ser consumida pela resolução e «equiparada nos seus efeitos à nulidade ou anulação do negócio, salvo se a eficácia retroativa for afastada por norma especial, contrariar a vontade das partes ou a finalidade da resolução, bem como nos contratos de execução continuada ou periódica».

Porém as ressalvas são de monta. Começam logo pelos contratos de execução continuada «em que a *rescisão* não abrange, em princípio, as prestações já efetuadas (por exemplo, no contrato de arrendamento, não há lugar a restituição das rendas relativas aos prazos já decorridos)».

Como se vê, regressamos sempre à utilidade da distinção.

*Rescisão* parece conter-se à cessação determinada unilateralmente, sob motivos típicos, e apenas com efeitos *ex nunc*.

Já se aludiu ao papel central que os regimes da empreitada de obras públicas continuam a desempenhar para o regime de outros contratos administrativos. Como pode calcular-se sem esforço, antes da entrada em vigor do CCP, a empreitada de obras públicas tinha uma posição que bem podemos identificar como direito comum.

Além do continuado emprego do termo *rescisão*, a que o legislador do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, não foi alheio decerto, estatuiu-se no artigo 215.º do Decreto-Lei n.º 405/93, de 10 de dezembro, que a *rescisão* se limitava a um efeito prospetivo. Igual prescrição foi mantida no artigo 234.º, n.º 4, do novo regime, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de março:

«4 — A *rescisão* não produz, em regra, efeito retroativo».

Por outras palavras, a dissolução a que se referia Inocêncio Galvão Telles ou a *rescisão*, segundo o ensino de Marcello Caetano.

Com motivos típicos queremos significar que a *rescisão* «envolve uma vontade vinculada: aquele que rescinde só o pode fazer se tiver na lei ou no próprio contrato fundamento para tal (Pessoa Jorge<sup>139</sup>)».

Em certa medida, aproxima-se da *denúncia*. Esta figura contudo parece respeitar a relações contratuais temporalmente indeterminadas<sup>140</sup>, constituindo uma faculdade estritamente pessoal destinada a conter a perpetuidade contratual<sup>141</sup>. Por outras palavras, não se encontra limitada por nenhuma ordem de fundamentos ou de causas<sup>142</sup>.

A verdade é que, embora diplomas especiais tenham conservado a expressão tradicional, como é o caso do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, no artigo 61.º, e dos citados regimes da empreitada de obras públicas, o legislador também no direito administrativo tem vindo a optar paulatinamente pela aproximação à terminologia do Código Civil de 1966/67, cedendo o maior rigor do termo *rescisão* à preferência terminológica pela *resolução*, tanto no Código dos Contratos Públicos (artigo 330.º), como também no novo regime dos contratos de prospeção e pesquisa dos recursos geológicos do domínio público (artigo 22.º da Lei n.º 54/2015, de 22 de junho<sup>143</sup>).



§16.º DA ARTICULAÇÃO ENTRE O DECRETO-LEI N.º 109/94, DE 26 DE ABRIL, E O CÓDIGO DOS CONTRATOS PÚBLICOS, EM MATÉRIA DE CESSAÇÃO UNILATERAL POR INCUMPRIMENTO.

Trataremos agora de articular rescisão e incumprimento, em especial, pois o paradigma de um fundamento objetivo para fazer cessar unilateralmente o contrato é justamente o incumprimento definitivo do contrato civil (artigo 801.º, n.º 2, do Código Civil), sem prejuízo contudo de razões alheias ao devedor que avultam no contrato administrativo por razões da dinâmica própria do interesse público.

Como nota Diogo Freitas do Amaral, admite-se que:

«[N]a utilização do domínio público pelos particulares, as licenças, arrendamentos e concessões são em princípio resolúveis, salvo disposição expressa em contrário [...] porque os interesses da dominialidade e, nomeadamente, o da compatibilidade dos usos privativos com o uso comum de cada coisa pública exigem que a Administração guarde o poder de extinguir ou reduzir esses usos na medida necessária à garantia daqueles interesses e, em particular, daquela compatibilidade<sup>144</sup>».

O contrato administrativo não poderia deixar o contratante público em posição mais vulnerável do que a do simples credor civil, uma vez que o incumprimento pela outra parte prejudica o interesse público e desconsidera a legitimidade democrática em que se funda, embora indiretamente, o exercício do poder executivo.

No Código dos Contratos Públicos, ao contrário do que se dispõe acerca da natureza jurídica da generalidade das declarações do contratante público — meras declarações negociais (artigo 307.º, n.º 1) — a resolução unilateral do contrato administrativo é reconhecida como um ato administrativo (artigo 307.º, n.º 2, alínea e)<sup>145</sup>.

Um ato cuja formação, porém, encontra-se desobrigado do «regime da marcha do procedimento estabelecido pelo Código do Procedimento Administrativo» (cf. artigo 308.º, n.º 1, do CCP).

Não é de estranhar, uma vez que o novo Código do Procedimento Administrativo refere-se ao ato administrativo procedimentalizado, por contraponto aos efeitos jurídicos logrados pela mera comunicação prévia do interessado (cf. artigo 134.º, n.º 1).

Isto para dizer, visto do avesso, que ao legislador não repugna a ideia de atos administrativos sem procedimento, mesmo fora das situações de estado de necessidade.

Ao passo que a resolução por iniciativa do cocontratante obriga, por via de regra, à intervenção do tribunal competente (judicial ou arbitral), nos termos do artigo 332.º, n.º 3<sup>146</sup>, o contraente público pode praticar um ato administrativo de resolução do contrato que se torna eficaz com a notificação da outra parte (artigo 160.º do Código do Procedimento Administrativo).

Compreende-se — e porventura a ordem constitucional exige-o — que a resolução operada pelo concedente público beneficie de autotutela, em atenção às tarefas fundamentais do Estado enunciadas no artigo 9.º da Constituição, das suas incumbências prioritárias no âmbito económico e social (artigo 81.º) e do interesse público que a administração pública prossegue (artigo 266.º, n.º 1).

Corolário mínimo do primado do interesse público é a autotutela declarativa que exime o órgão competente da necessidade de obter previamente uma decisão favorável dos tribunais, de acordo com o disposto no artigo 155.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo:

«O ato administrativo produz os seus efeitos desde a data em que é praticado, salvo nos casos em que a lei ou o próprio ato lhe atribua eficácia retroativa, diferida ou condicionada».

A autotutela é uma característica essencial da função administrativa que, como vimos, o legislador não cedeu aos tribunais na resolução do contrato administrativo. Muito provavelmente, por ter sopesado a necessidade de ser formulada, em primeira mão, uma prognose típica da função administrativa, comprometida com o interesse público.

E, no mais, para defesa dos bens do domínio público, o princípio da autotutela chega a surgir como obrigação administrativa de «ordenar aos particulares que cessem a adoção de comportamentos abusivos, não titulados, ou, em geral, que lesem o interesse público a satisfazer pelo imóvel e reponham a situação no estado anterior, devendo impor coercivamente a sua decisão, nos termos do Código do Procedimento Administrativo e demais legislação aplicável» (artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de agosto).

Vale isto para dizer que o contraente público não tem de obter uma sentença judicial que decreta a resolução ou sequer a rescisão do contrato administrativo, nem tão-pouco de acionar os meios arbitrais que tiverem sido estipulados, como no caso dos dois contratos celebrados com a Portfue, L.<sup>da</sup>, de acordo com o clausulado do artigo 23.º<sup>147</sup> e com a convenção de arbitragem identificada como anexo III.

No Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, a rescisão, como ato unilateral do concedente para fazer cessar a relação contratual, surge como

uma das cinco formas de extinção dos contratos de concessão por si regulados:

«Artigo 59.º

#### Da extinção dos contratos de concessão

Os contratos de concessão extinguem-se por qualquer das seguintes causas:

- a) Caducidade;
- b) Rescisão;
- c) Acordo entre o Estado e a concessionária;
- d) Renúncia da concessionária;
- e) Resgate».

Quer isto dizer que além de uma forma pactícia (um novo contrato administrativo que se limita a revogar o anterior) e de uma forma alheia à vontade das partes (a caducidade), o legislador previu três casos de perda de eficácia que operam unilateralmente.

Ao cocontratante assiste o direito a renunciar aos direitos que adquiriu pela celebração do contrato (artigo 63.º).

E embora a lei se satisfaça com um qualquer motivo invocado — podendo reconhecer-se um exercício *ad nutum* deste direito — impõe ao concessionário alguns termos e condições para o poder fazer validamente, no todo ou em parte:

«Artigo 63.º

#### Renúncia da concessionária

1 — A concessionária pode renunciar à totalidade ou parte da área da concessão:

- a) No termo do 3.º ano do prazo inicial;
- b) No termo de cada um dos anos seguintes do prazo inicial;
- c) Em qualquer momento, no decurso do prazo de produção.

2 — A renúncia, quando exercida nos termos das alíneas a) e b) do número anterior, deverá ser comunicada [à ENMC, E. P. E.] com, pelo menos, 30 dias de antecedência em relação à respetiva data.

3 — A renúncia exercida nos termos da alínea c) do n.º 1 deverá ser comunicada [à ENMC, E. P. E.] com, pelo menos, um ano de antecedência em relação à data em que se tornará efetiva.

4 — Em caso de renúncia parcial, a concessionária deve respeitar o critério de delimitação de áreas constante dos n.ºs 3 e 4 do artigo 36.º

5 — A renúncia que respeitar à totalidade da área da concessão implica a extinção do respetivo contrato.

6 — Em qualquer caso, a concessionária fica vinculada ao cumprimento das obrigações legais e contratuais até à data em que a renúncia se torne efetiva».

O concedente, como tal, pode rescindir (artigo 61.º) ou pode resgatar (artigo 64.º) a concessão do uso privativo das áreas demarcadas em lotes para atividades de prospeção, pesquisa, desenvolvimento e produção de petróleo.

O resgate, total ou parcial, contrariamente à rescisão, importa o pagamento de uma compensação ao concessionário (artigo 64.º, n.º 1) e há de ser motivado por imperativos de interesse público concretos.

Não se trata, contudo, como é comum entre o resgate das concessões da exploração de bens do domínio público, de o Estado avocar a prática das atividades concessionadas, mas de resolver um conflito entre duas concessionárias na hipótese de «um ou mais campos de petróleo se prolongarem para além de uma área concessionada, abrangendo a área ou as áreas de concessões territorialmente contíguas (cf. artigo 46.º, n.º 2).

Por fim, os termos e fundamentos da rescisão que por facilidade de leitura se transcrevem, de novo:

«Artigo 61.º

#### Rescisão dos contratos de concessão

1 — São fundamentos de rescisão dos contratos de concessão:

- a) A inexecução injustificada dos trabalhos da prospeção, pesquisa, desenvolvimento e produção nos termos constantes dos planos e projetos aprovados;
- b) A associação da concessionária com terceiros ou a transmissão da sua posição contratual sem autorização do ministro da tutela, nos termos do disposto no artigo 77.º;
- c) O abandono de qualquer campo de petróleo sem autorização do ministro da tutela, nos termos do disposto no artigo 48.º;
- d) A violação grave, por parte da concessionária, das suas obrigações contratuais, designadamente as constantes dos artigos 35.º, n.º 2, 38.º, 41.º e 43.º

2 — A rescisão dos contratos de concessão é da competência do ministro da tutela».

O que deve retirar-se, à partida, do disposto no artigo 61.º é que a rescisão não pode ser praticada arbitrariamente, nem tão-pouco com a liberdade contratual que assiste à renúncia pela concessionária.

Os motivos que permitem fundamentar a rescisão encontram-se enunciados de forma relativamente aberta no artigo 61.º, mas, todos eles inculcam um comportamento ilícito e grave da concessionária.

Releva no contexto da consulta a violação grave de obrigações contratuais, cujo enunciado da alínea d) é meramente exemplificativo<sup>148</sup>.

A rescisão não tem de limitar-se à violação de obrigações legais. Pode fundar-se em obrigações simplesmente contratuais, como é o caso das obrigações assumidas em matéria de seguro de responsabilidade civil.

Contra a objeção de tratar-se de uma obrigação acessória, e, como tal, inidónea para fundar a rescisão, observa, e bem, Alexandra Leitão<sup>149</sup>, o seguinte:

«No entanto, isso só limita a atuação da entidade pública, nos termos do artigo 333.º se, efetivamente, a situação for manifestamente desproporcionada, ou seja, se o incumprimento parcial de um dos contraentes for de escassíssima relevância face à totalidade dos direitos e obrigações assumidos por via contratual, tendo em atenção não só a obrigação do contraente público de garantir que o contrato prossegue o interesse público, como também que a outra parte agiu culposamente ao incumprir o contrato.

Em qualquer caso, é o interesse do credor que serve de critério para efeitos de apreciação da gravidade ou da importância do incumprimento suscetível de fundamentar o direito à resolução, variando, designadamente, em função de a prestação incumprida ser a prestação principal ou uma prestação acessória».

Pôde ver-se, de resto, como em ambos os contratos foi inequivocamente estipulado pelas partes que o incumprimento da obrigação de constituir e manter atualizados contratos de seguro seria tomado como ilícito contratual grave, a ponto de justificar, sem mais, a rescisão.

E vimos, por outro lado, que o facto de ter sido comunicado à concessionária que a antecipação das sondagens para 2016 implicava a apresentação de um seguro de responsabilidade civil próprio, não a isentou do cumprimento dos demais deveres decorrentes da cláusula oitava, designadamente o de apresentar um contrato-quadro com empresa seguradora ou de, no mínimo, apresentar um contrato de seguro de responsabilidade civil extracontratual para os trabalhos a que se comprometera desde o início da vigência das concessões; contrato esse que haveria ulteriormente de ser adaptado às exigências de cobertura adequadas aos riscos próprios de cada plano anual e dos concretos trabalhos de campo a executar.

A rescisão apresenta-se como um poder a exercer em prol do interesse público, pelo que se mostra justificado ter exposto à concessionária, em 23 e 24/3/2016, o projeto rescisório e os seus fundamentos para, querendo, vir opor-se ou suprir o incumprimento.

A rescisão supõe ter-se «tornado pernicioso para o interesse público a manutenção daquele contrato que não está a ser cumprido ou no qual o cocontratante tem vindo a assumir comportamentos faltosos<sup>150</sup>».

§17.º INTERPELAÇÃO ADMONITÓRIA DO DEVEDOR E AUDIÊNCIA PRÉVIA DOS INTERESSADOS.

A concessionária foi interpelada, pela ENMC, E. P. E., para se pronunciar sobre a intenção de resolução/rescisão dos contratos, através do ofício CE-777/2016, de 23 de março e do ofício CE-778/2016, de 24 de março.

A promoção da audiência da interessada, nos termos do artigo 121.º, n.º 2, do Código do Procedimento Administrativo, permitiu-lhe «pronunciar-se sobre todas as questões com interesse para a decisão, em matéria de facto e de direito, bem como requerer diligências complementares e juntar documentos».

É certo que à luz do artigo 325.º, n.º 1, do CCP, justifica-se, por via de regra, notificar o cocontratante e fixar-lhe um prazo razoável para pôr termo à mora e vir cumprir voluntariamente.

Contudo, mostrar-se-ia superabundante — e até contraditório — fazer acrescer uma formalidade à outra, até porque em bom rigor o alcance da primeira (audiência dos interessados) consome o sentido útil da segunda (interpelação admonitória), sem quebra de garantias.

O dever de interpelação admonitória para confirmar a mora e constituir o cocontratante em incumprimento definitivo só se justifica se o credor conservar o interesse e se o cumprimento ainda for possível. Por isso, o ónus de interpelar o cocontratante, de o instar a pôr fim à mora conhece duas importantes exceções no próprio preceito citado:

«Se o cocontratante não cumprir na forma exata e pontual as obrigações contratuais ou parte delas por facto que lhe seja imputável, deve o contraente público notificá-lo para cumprir dentro de um prazo

razoável, salvo quando o cumprimento se tenha tornado impossível ou o contraente público tenha perdido o interesse na prestação».

A perda do interesse na prestação só deve ser vista pelo prisma do interesse público, relevando sobremaneira a perda de confiança na aptidão do cocontratante<sup>151</sup>.

Ora, o cocontratante encontrava-se a meio do primeiro semestre, vinculado por um plano anual de trabalhos, aprovado nos termos dos artigos 31.º e 32.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, mas ainda não apresentara nenhum projeto dos trabalhos de campo a que se propusera, de acordo com o artigo 33.º, nem sequer apresentara um contrato de seguro de responsabilidade civil.

Estes factos somados ao comportamento errático da concessionária a respeito da apresentação do plano anual e da constituição da caução obrigam a prognosticar um efeito cumulativo de incumprimentos nos compromissos assumidos para 2016.

A antecipação das primeiras sondagens para o primeiro ano da concessão, inteiramente voluntária, não bate certo com o incumprimento das obrigações associadas à fase imediatamente antecedente.

A um tempo em que as pesquisas de gravimetria e de magnetometria, assim como as recolhas de amostras geológicas já deveriam encontrar-se em fase adiantada de cumprimento, o Estado desconhece onde e quando terão lugar, pois não dispõe do pressuposto mínimo que garanta a segurança na realização: um vínculo contratual ajustado com uma empresa seguradora que opere uma gestão proficiente dos riscos.

Como já se adiantou em outro passo, a lei obriga o tomador de seguro a prestar informações ao segurador. A declaração inicial de risco (artigo 24.º da Lei do Contrato de Seguro): destina-se «a permitir ao segurador, mediante uma correta avaliação do risco a cobrir, do cálculo do prémio correspondente e dos termos contratuais em geral<sup>152</sup>». O incumprimento deste dever pode invalidar o contrato (artigo 25.º).

Por tudo isto, é razoável admitir que o interesse do credor (que, no caso concreto, é o interesse público) aponte para a extinção do vínculo contratual, na expectativa de futuramente outro sujeito vir a pesquisar jazidas de hidrocarbonetos na zona emersa da Bacia do Algarve, desempenhando cabalmente a utilidade pública das concessões de uso privativo dominial público.

Os termos em que é apresentada a declaração da seguradora não apenas infringem a cláusula oitava dos contratos de concessão — infração, por si, reconhecidamente bastante para motivar a rescisão — como também se subsumem àquilo que vem sendo designado como incumprimento definitivo antecipado da prestação principal.

Este conceito, cuja receção no direito dos contratos administrativos pode justificar-se qualificadamente pela especificidade do interesse do credor, é explicado por Pedro Romano Martínez<sup>153</sup> nos termos que seguidamente se transcrevem:

«Por via de regra, o incumprimento definitivo verifica-se em data posterior à do vencimento da prestação, daí que a resolução constitua o mecanismo a que uma parte, principalmente em contratos de execução instantânea, pode recorrer depois de já se ter vencido e tornado definitivamente incumprida a prestação da outra parte. Contudo, nada obsta a que, exceionalmente, em determinadas hipóteses, o incumprimento definitivo ocorra em data anterior à do vencimento da prestação; em particular no caso de o facto determinante da impossibilidade de cumprimento ou a declaração inequívoca do devedor de que não realizará a prestação se tenham verificado em momento anterior ao do vencimento da prestação. Estar-se-á perante situações de incumprimento definitivo antecipado que viabilizam o recurso à resolução do contrato; é este o sentido do art. 7.3.3. dos Princípios UNIDROIT, ao dispor que “uma parte pode resolver o contrato se, antes do vencimento, for manifesto que haverá incumprimento essencial pela outra parte».

E mesmo no direito civil, em que a paridade entre os outorgantes serve de paradigma à execução dos contratos, a interpelação do devedor para se consolidar o incumprimento definitivo nem sempre é um passo inexorável.

Vejamos. Nos termos do artigo 801.º, n.º 2 do Código Civil, e perante o incumprimento do devedor:

«Tendo a obrigação por fonte um contrato bilateral, o credor, independentemente do direito à indemnização, pode resolver o contrato e, se já tiver realizado a sua prestação, exigir a restituição dela por inteiro».

A norma imediatamente antecedente (artigo 801.º, n.º 1) respeita à impossibilidade culposa de cumprimento imputável ao devedor:

«Tornando-se impossível a prestação por causa imputável ao devedor, é este responsável como se faltasse culposamente ao cumprimento da obrigação».

Uma vez que, nos termos do artigo 805.º do Código Civil, incumbe ao credor interpor judicial ou extrajudicialmente o devedor para se dar por verificada a mora, poderia parecer que esta exigência se aplicaria apenas ao incumprimento direto, posto que a resolução imediata é um direito que assiste ao credor, como vimos, perante a impossibilidade da prestação imputada culposamente ao devedor.

Contudo, regista-se na lição de Inocêncio Galvão Telles<sup>154</sup> o seguinte:

«[H]á aqui uma insuficiência verbal que não pode deixar de se corrigir mediante a aplicação do preceito do artigo 801.º, n.º 2, não só à situação prevista no n.º 1 do mesmo artigo, a que pelo contexto se encontra ligado, mas também à situação, diversa, de o contraente deixar de cumprir culposamente a prestação não impossibilitada. Esta outra situação ou cabe no espírito do citado preceito ou, pelo menos, é análoga à nele contemplada. E deste modo, seja por interpretação extensiva, seja por integração analógica, sempre se chega à aplicabilidade da regra do n.º 2 do artigo 801.º àquela outra hipótese».

Nesta linha, a referida interpelação do devedor para abreviar a mora só faz sentido se a prestação ainda for possível e se o credor conservar interesse no cumprimento, dispondo-se a aguardar até que a mora se convolve em incumprimento definitivo (artigo 808.º, n.º 1).

Ora bem. O enunciado do artigo 325.º, n.º 1, do CCP, é ainda mais claro: o contraente público só notifica o cocontratante «para cumprir dentro de um prazo razoável» se ainda houver interesse público na prestação, se o cumprimento atrasado puder vir sanar a lesão que já possa ter sido perpetrada ao interesse público.

A verificação da mora e a interpelação do cocontratante não são requisitos necessários da qualificação do incumprimento como definitivo. Se o contraente público interpela o cocontratante é porque entende ser ainda possível cumprir e subsiste a oportunidade e conveniência na prestação, acima da cessação da relação jurídica contratual.

Tudo isto para dizer que nos parece inteiramente justificado que a ENMC, E. P. E., se tenha abstido de interpor em termos admonitórios a concessionária. O cumprimento de cada um dos programas de trabalhos para 2016 parece irremediavelmente comprometido.

Em todo o caso, quanto mais não fosse, a audiência prévia do projeto de ato administrativo de rescisão já constituiu material e funcionalmente uma interpelação para aquele efeito, deixando ciente a cocontratante — Portfuel, Petróleos e Gás de Portugal, L.ª — de que as concessões se resolveriam se até ao termo do prazo facultado nos termos do artigo 308.º, n.º 2, do CCP, não fosse cumprida a cláusula oitava de ambos os contratos.

E não o foi. Antes pelo contrário.

Cuidaremos seguidamente de confirmar que, em todo o caso, a audiência prévia não implicou reconhecer à rescisão nenhuma natureza sancionatória, pelo menos, no sentido estrito de sanção que levaria a convocar a aplicação dos princípios gerais de direito sancionatório, na linha do artigo 32.º, n.º 10, da Constituição.

§18.º ATOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATÓRIOS E RESOLUÇÃO POR INCUMPRIMENTO.

A ter havido interpelação admonitória autonomizada, nos termos do artigo 325.º, n.º 1, do CCP, valeria a pena cogitar se uma ulterior audiência prévia da concessionária seria ainda necessária. Pelo contrário, praticada uma audiência prévia com a previsão de um termo razoável para a concessionária cumprir, o ónus de interpor o credor admonitivamente o credor já se extinguiu.

No regime substantivo dos contratos administrativos, em que a participação dos interessados adquire um peso ímpar na sua formação, aquela formalidade (a audiência prévia) só é obrigatória na precedência da aplicação de sanções contratuais, segundo se determina no artigo 308.º, n.º 2, do CCP:

«Artigo 308.º

#### Formação dos atos administrativos do contraente público

1 — A formação dos atos administrativos emitidos no exercício dos poderes do contraente público não está sujeita ao regime da marcha do procedimento estabelecido pelo Código do Procedimento Administrativo.

2 — Excetuam-se do disposto no número anterior a aplicação de sanções contratuais através de ato administrativo, a qual está sujeita a audiência prévia do cocontratante, nos termos previstos no Código do Procedimento Administrativo.

3 — O contraente público pode, todavia, dispensar a audiência prévia referida no número anterior se a sanção a aplicar tiver natureza pecuniária e se encontrar caucionada por garantia bancária à primeira solicitação ou por instrumento equivalente, desde que haja fundado receio de a execução da mesma se frustrar por virtude daquela audiência».

Por seu turno, no artigo 307.º, n.º 2, a aplicação de sanções para a inexecução do contrato e a resolução unilateral do mesmo surgem claramente apartadas, nas alíneas c) e d):

«Artigo 307.º

#### Natureza das declarações do contraente público

1 — [...]

2 — Revestem a natureza de ato administrativo as declarações do contraente público sobre a execução do contrato que se traduzam em:

a) Modificação unilateral das cláusulas respeitantes ao conteúdo e ao modo de execução das prestações previstas no contrato por razões de interesse público;

b) Aplicação das sanções previstas para a inexecução do contrato;

c) Resolução unilateral do contrato».

De tal sorte se distinguem sanções por incumprimento do contrato e resolução do mesmo que, no mínimo, é de discutir se a resolução unilateral do contrato por incumprimento, tem de ser precedida de audiência prévia.

A sê-lo, não é por força do artigo 308.º, n.º 2, cujo teor, como acabámos de ver, garante excepcionalmente a audiência dos interessados apenas como requisito prévio dos atos administrativos que apliquem sanções contratuais.

A generalidade da doutrina<sup>155</sup> considera porém que a norma excepcional do n.º 2 do artigo 308.º deve ser graduada em norma geral, indo muito além da interpretação extensiva reconhecida como limite expansivo àquelas normas pelo disposto no artigo 11.º do Código Civil.

Sustentam que não pode retirar-se a *contrario sensu* do disposto no artigo 308.º, n.º 2, o carácter facultativo da audiência prévia antes dos demais atos administrativos praticados na execução de contratos administrativos, pois, de contrário, estaria a infringir-se o disposto no artigo 267.º, n.º 5, da Constituição:

«Artigo 267.º

#### Estrutura da Administração

[...]

5 — O processamento da atividade administrativa será objeto de lei especial, que assegurará a racionalização dos meios a utilizar pelos serviços e a participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito.

6 — [...]

Parece-nos razoável admitir que o problema não reside no artigo 308.º, n.º 2, mas sim na disposição que desobriga os atos administrativos de execução contratual ao cumprimento das normas atinentes à marcha do procedimento administrativo (artigo 308.º, n.º 1).

Não é a interpretação declarativa do n.º 2 que infringe o preceito constitucional.

A haver infração de norma constitucional, ela é da norma contida no artigo 308.º, n.º 1, do CCP, que renuncia ao procedimento administrativo e com ele a todas as formas de participação na formação destes atos administrativos<sup>156</sup>.

Infração haverá, quanto muito, ao disposto no artigo 267.º, n.º 5, da Constituição, ao privar certos atos administrativos de procedimento e de parte do direito de audiência prévia<sup>157</sup>.

A questão pode, por isso, ser de inconstitucionalidade material, restando, por exemplo, nos atos de modificação unilateral do contrato administrativo pelo contratante público, porventura com maior sacrifício para o cocontratante do que a aplicação de determinadas sanções.

Contudo, nada autoriza, muito menos implica, a desaplicação exercida fora dos tribunais (artigo 204.º, da Constituição), enquanto a fiscalização administrativa da constitucionalidade permanecer com o alcance que apenas minoritariamente lhe é atribuído<sup>158</sup>.

§19.º DA RESOLUÇÃO DO CONTRATO COMO MEDIDA DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA.

O que, de todo o jeito, ressalta da distinção operada no artigo 307.º, n.º 2, do CCP (entre sanções para a inexecução do contrato e resolução unilateral do mesmo) é que a resolução não tem natureza sancionatória.

Se há exceções de vulto, como é o caso de José Carlos Vieira de Andrade<sup>159</sup>, o certo é que a generalidade dos autores estendem impropriamente a qualificação de sancionatória a todas as manifestações do poder resolutorio justificado por incumprimento do cocontratante<sup>160</sup>.

Já Rogério Soares<sup>161</sup> se dava conta da complexidade do ilícito administrativo e sem se libertar porém de uma esfera demasiada para o conceito de sanção administrativa, avançava que «a fixação por uma

norma ou por um ato da Administração pode, todavia, obedecer a duas intenções diversas. Ou se tem em vista anunciar um comportamento afilitivo, um mal a desencadear sobre o infrator, tendente a dissuadir a prática positiva ou negativa não desejada; ou se pretende reintegrar o interesse público ofendido, produzindo um resultado que afaste a lesão na medida do possível».

E, bem assim, este Conselho Consultivo<sup>162</sup>, confrontado com a natureza da caducidade e com a possibilidade de se apresentar como sanção por incumprimento, optaria por reconhecer uma certa margem de livre apreciação, segundo o interesse público, que repugnaria aos rigores da legalidade sancionatória.

O certo é que a generalidade da doutrina e da jurisprudência convive com uma densa nebulosidade entre sanções administrativas e outros atos administrativos afilitivos para os particulares.

Mais, até. Incorre-se na generalização de adjetivar como sancionatórios todos os atos administrativos secundários desfavoráveis, como a revogação ou a anulação administrativas por iniciativa oficiosa.

Ou, pelo menos, como Diogo Freitas do Amaral<sup>163</sup>, a revisão de atos válidos e que conservem o seu mérito, mas cujos destinatários tenham incumprido modo ou condição do ato: «o único caso em que um ato administrativo válido e constitutivo de direitos pode ser revogado pela Administração sem o consentimento do seu destinatário ou até contra a vontade dele, e sem que ele tenha direito a qualquer indemnização<sup>164</sup>».

Já as referências à resolução contratual por incumprimento no direito civil (artigos 432.º e seguintes, artigo 801.º, n.º 2, do Código Civil) assim como a exceção de não cumprimento do contrato (artigos 428.º e seguintes) escapam a este rótulo.

E alguns autores não escondem o desconforto em qualificar medidas de reação perante lesões atuais ou iminentes como sanções, desde a legítima defesa à exceção do não cumprimento<sup>165</sup>, a par das medidas de polícia administrativa<sup>166</sup> de ordem sanitária, urbanística ou ambiental, sem prejuízo da submissão destas aos princípios gerais e ao disposto no artigo 272.º da Constituição:

«As medidas de polícia não se confundem com as chamadas sanções administrativas. Aquelas são fundamentalmente de caráter preventivo e mesmo quando assumam natureza repressiva (v.g., dispersão pela força de uma assuada), não revestem natureza sancionatória ou punitiva (cf. AcTC n.º 489/89). A aplicação de sanções exige um procedimento justo, de acordo com as pertinentes regras constitucionais, e um juízo sancionatório que não cabe nas funções constitucionais da polícia».

Um passo decisivo remonta a Rosendo Dias José<sup>167</sup> que recortaria as medidas de polícia administrativa perante as sanções administrativas para eximir as primeiras das mesmas exigências de tipicidade, não sem reconhecer os motivos que levam ao tratamento indiferenciado das categorias: «porque para realizar de forma duradoura muitos dos fins de polícia são necessárias medidas cuja estrutura é perfeitamente a mesma das sanções administrativas (como o encerramento de um estabelecimento a partir de certa hora ou a expulsão de um estrangeiro<sup>168</sup>)».

Deve-se a Maria Fernanda Maças<sup>169</sup> um importante desenvolvimento dogmático perante a excessiva obliquidade da sanção administrativa:

«Em muitas situações a infração releva de modo autónomo e direto, constituindo o único pressuposto do exercício do poder administrativo. Neste caso o fim imediato e direto da sanção é o de punir o autor da conduta reputada como ilícita. Noutros casos, a infração releva de modo indireto, representando apenas um pressuposto da atuação da Administração com vista a repristinar ou conservar interesses substanciais lesados pela infração, prescindindo da qualificação da conduta do sujeito. Tal significa que, em muitas situações, o que interessa não é a infração em si mas a lesão ou perigo de lesão de um interesse público específico».

E prossegue, tocando no ponto determinante<sup>170</sup>:

«A seguir-se um conceito amplo de sanção administrativa, caberia no conceito de toda a reação desfavorável, da Administração, à infração de normas ou de atos administrativos, com a consequente diluição da figura no universo dos meios coativos ou de reação à violação de normas ou obrigações com vista à salvaguarda do interesse público.

Os autores que perfilham tal tese acabam por reconduzir a esta noção, considerada vaga e pouco rigorosa, figuras muito diferentes. Além das sanções pecuniárias incluem, por exemplo, a revogação de autorizações ou de concessões, isto é, as denominadas sanções rescisórias de atos ou contratos administrativos anteriores, por incumprimento das condições fixadas nos respetivos títulos».

Mas, se a opinião pública considera sancionatórios a generalidade dos atos administrativos desfavoráveis<sup>171</sup>, o intérprete tem de reservar-se

e precaver-se contra as implicações que uma qualificação precipitada possa ter: a presunção de inocência do destinatário, a proibição *non bis in idem*, as garantias qualificadas de contraditório e defesa (cf. artigo 32.º, n.º 10 da Constituição).

Veja-se no Código Civil a presunção de culpa que recai sobre o devedor pelo incumprimento e pelo cumprimento defeituoso:

«Artigo 799.º

#### Presunção de culpa e apreciação desta

1 — Incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua.

2 — A culpa é apreciada nos termos aplicáveis à responsabilidade civil».

A insistir-se na resolução por incumprimento do contrato administrativo como sanção de direito público, então, a presunção de culpa do contraente público cederia o lugar a uma presunção de inocência da sua parte<sup>172</sup>.

Ora, o ponto está em que, perante a lesão do interesse público, a culpa discute-se depois.

A verdade é que o intérprete chega a ter de precaver-se contra o próprio legislador e o seu menor cuidado técnico, ainda que sabendo não serem vinculativas as definições ou qualificações propostas.

É que o próprio articulado do CCP, apesar de uma clara dissociação operada no artigo 307.º, n.º 2, não se conteve ao longo da remanescente Parte III.

Assim, no artigo 333.º aglutinou sob a mesma epígrafe (resolução sancionatória) hipóteses de resolução verdadeiramente sancionatória de par com outras puramente liquidatárias.

A resolução por incumprimento é uma medida de reintegração da legalidade administrativa destinada a satisfazer direta e imediatamente o interesse público lesado com gravidade, conquanto reflexamente seja vista como uma censura justificada por certo comportamento ilícito e culposos.

A administração pública pouco importa que o incumprimento seja ou não seja de imputar culposamente ao cocontratante. É o interesse público a exigir que cesse a relação jurídica contratual.

A constituir uma sanção em sentido próprio<sup>173</sup>, então, teríamos de admitir que, mesmo na hipótese de o interesse público ter sido reintegrado e aconselhar a perduração do contrato, este tivesse de ser resolvido por vinculação do contraente público a aplicar a sanção mais ajustada ao ilícito praticado no passado, à semelhança do que ocorre no ilícito disciplinar ou de mera ordenação social.

E teríamos, no mínimo, de discutir se, perante uma sucessão de leis no tempo, o órgão competente, decidido a resolver um contrato administrativo por incumprimento da outra parte, não estaria vinculado a aplicar a lei mais favorável ao inadimplente, ainda que comprometendo a elevado preço o interesse público na extinção da relação<sup>174</sup>.

Vendo a questão de outro ângulo, havemos de reconhecer que tão-pouco a aplicação de sanções constitui garantia de cumprimento<sup>175</sup>, não obstante o efeito coercivo ou compulsório que possa ter<sup>176</sup>.

A verdade é que a colagem do rótulo ou da etiqueta sancionatória sugere-se, por vezes, como o caminho mais linear. A respeito da intimação administrativa para repor quantias percebidas no âmbito de um contrato administrativo, o Conselheiro Luís Pais Borges, em declaração de voto de vencido, regista o cuidado que se deve ter em não considerar sanções todos os poderes de autotutela que a administração pública pratica com efeitos indesejados pelos seus destinatários. A maioria (Acórdão STA, de 22/4/2004<sup>177</sup>), não repugnara considerar a medida como sanção administrativa, ainda por cima em aplicação cumulativa com uma outra sanção (disciplinar). Algo que deveria ter feito soar o toque de incompatibilidade com o princípio *ne bis in idem*.

Há todavia casos paradigmáticos que podem servir de âncora à distinção entre sanções administrativas e medidas de polícia administrativa. Como regista José António Veloso<sup>178</sup>, «entre nós a revogação da licença de porte de arma, por perda de requisitos legais, não é por certo vista por ninguém como ato punitivo. Nem a recusa da licença, desde que fundada na falta desses requisitos, e portanto não-arbitrária ou por qualquer modo não atentatória de outros direitos do requerente».

Pois bem. A resolução do contrato por incumprimento é determinada igualmente pela exaustão de um dos pressupostos legais que permitiram outorgá-lo: a prestação que se tornou impossível, objetivamente inútil ou em situação análoga por falta ao cumprimento pelo devedor. Não é de estranhar que o direito comum dos contratos, justamente para habilitar a resolução pelo credor, equipare a impossibilidade por causa imputável ao devedor e o incumprimento (artigo 801.º, n.º 2, do Código Civil).

Também se uma edificação apresenta sinais de ruína iminente e se os proprietários não cumprirem voluntariamente a ordem municipal de demolição, o presidente da câmara municipal mandará executar coercivamente as operações. Não se trata de os punir (podem até ter acabado de

realizar obras de conservação ou imputar a ruína à deterioração ao prédio vizinho) mas de remover o perigo que a situação do imóvel constitui para a segurança de pessoas e bens, para o interesse público<sup>179</sup>.

A sanção deverá recair, mais tarde — sendo caso disso —, sobre quem tiver responsabilidade contraordenacional, disciplinar, civil<sup>180</sup> ou até criminal, mas o interesse público não se compadece com um procedimento sancionatório para, de imediato, remover o perigo ou embargar o seu agravamento.

Só um conceito estrito de sanção administrativa pode diferenciá-la de outras providências previstas na lei que tenham como pressuposto a infração de uma norma jurídica de direito público:

«Assim, a sanção administrativa destina-se a castigar o responsável da violação com o escopo de dissuadir seja o sujeito (prevenção especial), seja outros consórcios (prevenção geral) de cometerem futuras violações do preceito de tutela do interesse geral<sup>181</sup>».

Sintomática desta dualidade é a prescrição. Ao passo que o ilícito de mera ordenação social, o ilícito disciplinar, o ilícito penal e o ilícito civil prescrevem, já a reposição da ordem pública não é afetada pelo decurso do tempo. Como tal, se os sinais de ruína persistirem não é por ter prescrito o dever de pagamento da coima que o proprietário se exime ao dever de demolir a edificação ou tolerar que o município se substitua e execute a demolição a expensas do dono.

Um outro sinal. A lei<sup>182</sup> prevê como sanções acessórias contraordenacionais medidas que sugerem providências de polícia administrativa:

#### «Artigo 21.º

##### Sanções acessórias

1 — A lei pode, simultaneamente com a coima, determinar as seguintes sanções acessórias, em função da gravidade da infração e da culpa do agente:

- a) Perda de objetos pertencentes ao agente;
- b) Interdição do exercício de profissões ou atividades cujo exercício dependa de título público ou de autorização ou homologação de autoridade pública;
- c) Privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos;
- d) Privação do direito de participar em feiras ou mercados;
- e) Privação do direito de participar em arrematações ou concursos públicos que tenham por objeto a empreitada ou a concessão de obras públicas, o fornecimento de bens e serviços, a concessão de serviços públicos e a atribuição de licenças ou alvarás;
- f) Encerramento de estabelecimento cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença de autoridade administrativa;
- g) Suspensão de autorizações, licenças e alvarás.

2 — As sanções referidas nas alíneas b) a g) do número anterior têm a duração máxima de dois anos, contados a partir da decisão condenatória definitiva.

3 — A lei pode ainda determinar os casos em que deva dar-se publicidade à punição por contraordenação».

Se nos termos do n.º 2 algumas sanções não podem prolongar-se por mais de dois anos, teremos de admitir que um estabelecimento encerrado a título sancionatório há de poder reabrir ao fim desse tempo, mesmo que perdure em iguais condições.

A natureza e o regime de um e do outro encerramento divergem profundamente.

Só o encerramento como medida de polícia administrativa se prolonga até à reintegração da legalidade, por exemplo, a obtenção de autorização de utilização do local<sup>183</sup>.

O aluno reprovado em provas públicas pode julgar-se sancionado por não ter estudado o suficiente, mas a razão de ser do ato é apenas a insuficiência dos conhecimentos demonstrados perante o júri.

A rescisão do contrato administrativo por incumprimento grave do cocontratante, mais do que duradoura, é definitiva. O seu sentido e fim convergem para a reintegração do interesse público e só por reflexo produzem uma punição.

Pelo contrário, com natureza sancionatória — e a obrigar à audiência prévia — parece-nos a resolução fundada, não em todos, mas na maior parte dos motivos enunciados no artigo 333.º, n.º 1, do CCP, a saber:

- «b) Incumprimento, por parte do cocontratante, de ordens, diretivas ou instruções transmitidas no exercício do poder de direção sobre matéria relativa à execução de prestações contratuais;
- c) Oposição reiterada do cocontratante ao exercício dos poderes de fiscalização do contraente público;
- d) Cessão da posição contratual ou subcontratação realizadas com inobservância dos termos e limites previstos na lei e no contrato, desde

que a exigência pelo cocontratante da manutenção das obrigações assumidas pelo contraente público contrarie o princípio da boa fé;

e) Se o valor acumulado das sanções contratuais com natureza pecuniária exceder o limite previsto no n.º 2 do artigo 329.º<sup>184</sup>;

f) Incumprimento pelo cocontratante de decisões judiciais ou arbitrais respeitantes ao contrato».

Estamos aqui, claramente, diante de condutas ilícitas do cocontratante, a inviabilizar a base de confiança indispensável à relação contratual administrativa, mas em que a culpa terá de ser provada pelo contraente público.

Não é o concreto interesse público na prestação que sai diretamente vulnerado nestas situações, mas o interesse público primário do Estado que não pode compadecer-se em manter relações contratuais com um agente que desafia gravemente os poderes de autoridade pública.

Por seu turno, já é duvidoso o alcance sancionatório nas duas últimas previsões. Ele surge reflexo, antes avultando a natureza de medidas de proteção imediata do interesse público na resolução contratual que tiver lugar:

«g) Não renovação do valor da caução pelo cocontratante;

h) O cocontratante se apresente à insolvência ou esta seja declarada pelo tribunal».

Assim, a insolvência do cocontratante e a não renovação do valor da caução ameaçam seriamente o bom e regular cumprimento, motivo por que, independentemente de um comportamento ilícito e culposo do devedor, faz-se cessar a relação contratual para que possa outrem vir satisfazer ao interesse público.

É que, perante o incumprimento, mais vale que os bens do domínio público regressem à situação anterior ao contrato administrativo ou que, então, o uso privativo seja adjudicado a terceiros que o aproveitem com maior probabilidade e com maior interesse geral.

O problema resulta, muitas vezes, da infausta dissociação que o CCP estabeleceu entre a resolução por motivos de interesse público (artigo 334.º), a resolução sancionatória (artigo 333.º) e ainda a resolução por outros fundamentos (artigo 335.º), como se a resolução do contrato administrativo pelo contraente público pudesse validamente, alguma vez, deixar de ser movida pelo interesse público.

A resolução constitui um poder de fazer cessar ou impedir a lesão de um concreto interesse público (ou o agravamento da lesão) por parte de alguém a quem foi adjudicado um contrato administrativo ordenado à satisfação desse mesmo interesse público.

Aquilo que importaria distinguir, isso sim, até pelo relevo que tem para efeito de compensar o sacrifício imposto ao cocontratante fiel ou mesmo indemnizá-lo, é a resolução por motivo que lhe é imputado ou por motivo a que é alheio.

Vale isto tudo para dizer que a audiência prévia que foi praticada pela ENMC, E. P. E., não importa reconhecimento da rescisão como ato administrativo sancionatório, nos termos do artigo 308.º, n.º 2, do CCP.

Não pode, como tal, afastar-se a presunção de culpa que recai sobre a Portfuel, L.<sup>da</sup> (artigo 799.º, n.º 1, do Código Civil) no cumprimento inepto do artigo 8.º dos contratos de concessão, nem tão-pouco repará-la pelas despesas desaproveitadas que tiver efetuado.

Tratando-se de rescisão com o sentido preciso que lhe apontámos, a dissolução do vínculo contratual não tem semelhança nenhuma com as consequências de uma hipotética invalidade dos contratos de concessão e que obrigaria a ENMC, E. P. E., a restituir as rendas de superfície e taxas auferidas.

Apenas se justifica restituir o numerário depositado a título de caução, depois de rescindido o contrato, pois, então esgotar-se-á a função de garantia que desempenha.

## IV

### Competência para rescindir

#### §20.º DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA.

Iremos, por último, deter-nos na competência para praticar o ato administrativo de rescisão, questão que, apesar de suscitada sob forma não destacada no pedido de parecer, nem por isso o é menos inequivocamente formulada.

Este poder de rescisão é, nos termos do artigo 61.º, n.º 2, reservado ao «ministro da tutela».

A expressão ministro da tutela surge, como tantas vezes, num sentido impróprio, pois é manifesto que entre as partes contratantes não há relação alguma de tutela administrativa.

A tutela administrativa exercida pelo Estado através do Governo incide na administração pública indireta e remotamente na administração autónoma (artigo 199.º, alínea d) da Constituição)<sup>185</sup>.

Os membros do Governo não devem designar-se pela tutela mais ou menos intensa que exerçam sobre atos de pessoas coletivas públicas sob seu controlo, mas sim pelos poderes hierárquicos, nomeadamente pelo poder de direção sobre determinados órgãos e serviços da Administração Pública com competências respeitantes a determinadas atribuições do Estado, delimitadas vertical ou horizontalmente.

O que o legislador quis dizer, ao importar da linguagem coloquial aquela forma generalizada de expressão, é muito simplesmente estabelecer que a competência para rescindir estes contratos administrativos pertence exclusivamente ao ministro da pasta, ao ministro que dirige os órgãos e serviços da administração pública central cujas competências se coordenam como atribuições setoriais próprias, segundo a orgânica de cada Governo.

Isto, ao contrário do que se prevê para o resgate: competência do Conselho de Ministros a exercer sob proposta do «ministro da tutela» (artigo 64.º, n.º 2).

Aquele poder encontra-se eventualmente delegado em um dos secretários de Estado, mas não atribuído a título originário, pois, como é usual<sup>186</sup>, no seio do Governo apenas o Primeiro-Ministro e os ministros dispõem de poderes singulares próprios.

O Decreto-Lei n.º 251-A/2015, de 17 de dezembro, definiu a orgânica do XXI Governo, confirmando este princípio, nos termos do artigo 10.º:

«1 — As/os secretários de Estado não dispõem de competência própria, exceto no que se refere aos respetivos gabinetes, e exercem, em cada caso, a competência que neles seja delegada pelo Primeiro-Ministro ou pela/o ministra/o respetiva/o, sem prejuízo da competência própria exercida pelo Secretário de Estado dos Assuntos Parlamentares e pela Secretária de Estado Adjunta do Primeiro-Ministro, nos termos dos n.ºs 3 e 4 do artigo seguinte.

2 — O Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros exerce, ainda, as competências que lhe sejam conferidas pelo Regimento do Conselho de Ministros».

Conquanto os contratos de concessão tenham sido aprovados em minuta pelo Ministro do Ambiente, do Ordenamento do Território e da Energia do XIX Governo, as atribuições da administração pública direta do Estado sobre recursos energéticos encontram-se atualmente sob a direção do Ministro da Economia, «coadjuvado no exercício das suas funções pelo Secretário de Estado Adjunto e do Comércio, pelo Secretário de Estado da Indústria, pela Secretária de Estado do Turismo e pelo Secretário de Estado da Energia» (artigo 3.º, n.º 15).

Nos termos do artigo 25.º, n.º 1, dispõe de competências nos seguintes domínios setoriais:

«O Ministro da Economia tem por missão formular, conduzir, executar e avaliar as políticas de desenvolvimento dirigidas ao crescimento da economia, da competitividade, da inovação, da internacionalização das empresas e de promoção do comércio, da indústria e do investimento, bem como as políticas de defesa dos consumidores, do turismo, da energia e da geologia».

Compreende-se, por isso, que lhe compita exercer poderes hierárquicos sobre a Direção-Geral de Energia e Geologia (artigo 25.º, n.º 3, alínea a)), de tutela e superintendência sobre o Laboratório Nacional de Energia e Geologia (alínea b)) e sobre a ENMC, E. P. E. (artigo 25.º, n.º 7) e de coordenação com a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (artigo 25.º, n.º 3, alínea c)).

§21.º DA DELEGAÇÃO DE PODERES DO MINISTRO DA ECONOMIA NO SECRETÁRIO DE ESTADO DA ENERGIA.

Pode porém o Ministro da Economia delegar com ou sem poderes de subdelegação alguns dos seus poderes relativamente «aos serviços, organismos, entidades e estruturas dele[...] dependentes» (artigo 8.º, n.º 3).

Através do Despacho n.º 2983/2016, de 17/2/2016<sup>187</sup>, o Ministro da Economia delegou poderes no Secretário de Estado da Energia, segundo os precisos termos que seguidamente se transcrevem, de forma restrita ao tema da presente consulta:

«10 — Delego no Secretário de Estado da Energia, Jorge Filipe Teixeira Seguro Sanches, com faculdade de subdelegação, no âmbito das orientações e aspetos estratégicos por mim definidos:

10.1 — As competências que por lei me são atribuídas relativamente a todas as matérias e à prática de todos os atos respeitantes aos seguintes serviços, organismos e entidades, incluindo comissões, programas, estruturas de missão ou grupos de trabalho, criados ou a criar no seu âmbito:

a) Direção-Geral de Energia e Geologia;

b) Laboratório Nacional de Energia e Geologia, I. P.;

c) Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, na parte respeitante à regulação da atividade, sem prejuízo do disposto na alínea e) do n.º 1 do presente despacho;

d) ADENE — Agência para a Energia.

10.2 — Sem prejuízo das competências que por lei são atribuídas ao Conselho de Ministros e ao Ministro das finanças, e bem assim do disposto no n.º 14 do presente despacho, as competências que me estão legalmente atribuídas relativamente à definição de orientações e ao exercício de poderes de superintendência e tutela, nos termos da legislação aplicável, nas seguintes entidades do setor empresarial do Estado:

a) ENMC — Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis, E. P. E.;

b) EDM — Empresa de Desenvolvimento Mineiro, S. A.;

[...]

10.5 — As competências que me estão legalmente atribuídas no que se refere à legislação nas áreas da energia, geologia e hidrocarbonetos, incluindo a legislação conexa com impacto regulatório, designadamente, no âmbito dos seguintes diplomas legais, na sua redação atual:

[...]

g) Decreto-Lei n.º 31/2006, de 15 de fevereiro (Sistema Petrolífero Nacional);

h) Decreto-Lei n.º 165/2013, de 16 de dezembro (manutenção de nível mínimo de reservas de petróleo bruto e ou de produtos petrolíferos);

[...]

o) Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril (acesso e exercício das atividades de prospeção, pesquisa, desenvolvimento e produção de petróleo no espaço marítimo nacional);

[...]

dd) Lei n.º 54/2015, de 22 de junho (revelação e aproveitamento de recursos geológicos);

[...]

kk) No âmbito das competências setoriais delegadas, as competências estabelecidas no Decreto-Lei n.º 151-A/2013, de 31 de outubro, relativas ao regime jurídico de avaliação de impacto ambiental;

ll) No âmbito das competências setoriais delegadas, as competências estabelecidas no Decreto-Lei n.º 166/2008, de 22 de agosto, relativas ao reconhecimento de ações de interesse público das áreas incluídas na Reserva Ecológica Nacional;

mm) No âmbito das competências setoriais delegadas, as competências estabelecidas no Decreto-Lei n.º 73/2009, de 31 de março, relativas ao reconhecimento de ações de interesse público das áreas incluídas na Reserva Agrícola Nacional.

[...]

17 de fevereiro de 2016. — O Ministro da Economia, *Manuel Herédia Caldeira Cabral*»

Nenhum dos dois blocos concessionados à Portfuel — Petróleo e Gás, L.<sup>da</sup> («Aljezur» — 82 — e «Tavira» — 83) compreende parcelas do espaço marítimo, o que resulta demonstrado nos anexos I de cada um dos contratos de concessão.

Considerando que as competências delegadas no âmbito do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, surgem literalmente restritas ao *espaço marítimo nacional*, deixando de fora as áreas emersas do território nacional, e sem termos descortinado alteração ou retificação alguma ao teor do citado despacho de delegação de competências, temos que o poder de rescindir os contratos de concessão outorgados, em 25/9/2015, à Portfuel, Petróleos e Gás de Portugal, S. A., nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 61.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, encontra-se reservado ao Ministro da Economia.

## V

### Conclusões

No termo de quanto ficou precedentemente exposto, estamos em condições de formular as conclusões seguintes:

1.ª Através dos contratos administrativos outorgados à sociedade Portfuel, Petróleos e Gás de Portugal, L.<sup>da</sup>, em 25/9/2015, o Estado, aplicando o Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, concedeu-lhe o uso privativo das jazidas de hidrocarbonetos que possam existir em duas áreas emersas da denominada *Bacia Algarvia* e que se encontram sob oferta permanente desde 21/7/1994, o que significa, numa primeira fase, não mais do que o exclusivo das pesquisas e prospeções contra o

pagamento de taxas e rendas de superfície, e numa eventual segunda fase, o exclusivo da exploração e produção.

2.ª A escolha pública da cocontratante partiu de uma manifestação de interesse da sua parte e seguiu o procedimento de negociação direta (cf. artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) que permite ao competente membro do Governo dispensar a apresentação de certos elementos que, por regra, atestam a idoneidade técnica e económica dos interessados (cf. artigo 11.º, n.º 3 e n.º 4).

3.ª Trata-se de concessões do uso privativo de bens do domínio público e que podem, ou não, vir a convolar-se em concessões de exploração do domínio público: se forem achados e demarcados campos petrolíferos economicamente viáveis e for aprovado o plano geral previsto na lei (cf. artigos 37.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril).

4.ª Em todo o caso, nem a concessionária é investida em privilégios de autoridade nem eximida do cumprimento da lei, dos regulamentos e dos planos e programas territoriais que protegem a ordem pública ambiental, urbanística e cultural.

5.ª As concessões dominiais públicas, contrariamente às concessões de serviço público ou de certas obras públicas, têm como base contratos administrativos de atribuição (não de colaboração) e obedecem a um *princípio de relatividade*, com o sentido de o uso ou exploração estarem subordinados à satisfação de outras necessidades coletivas assumidas constitucionalmente como interesses públicos.

6.ª O que a concessão dominial proporciona é a exclusividade do específico uso sem a concorrência de terceiros, de modo a sustentar a viabilidade económica dos investimentos necessários; neste caso, à pesquisa e prospeção de hidrocarbonetos.

7.ª A concessionária precisa do consentimento dos donos dos prédios em cuja superfície pretenda operar no acesso às camadas do subsolo, assim como precisa de obter do Governo a constituição de serviços administrativos ou, no limite, a expropriação por utilidade pública das parcelas imobiliárias estritamente indispensáveis (artigo 79.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril).

8.ª E ainda assim não bastam o direito de uso privativo e o consentimento dos proprietários para que possa empreender pesquisas e prospeções nas áreas concessionadas.

9.ª As operações sujeitam-se à aprovação de um plano anual pela Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis, E. P. E., e, depois, à aprovação de um projeto de trabalhos de campo. Ambas condicionam a localização e o modo de execução ao ordenamento do território definido nos instrumentos de gestão territorial, nomeadamente por meio de servidões administrativas e de restrições de interesse público ordenadas à proteção e valorização de recursos naturais e culturais, como sejam a Reserva Agrícola Nacional, a Reserva Ecológica Nacional, a Rede Natura, os parques, reservas naturais e outras áreas ou sítios protegidos dentro da zona concessionada.

10.ª Consideram-se restrições de utilidade pública as interdições ou limitações impostas à livre iniciativa económica sobre determinados bens definidos genericamente, cuja infungibilidade material ou imaterial, para os ecossistemas, para o património histórico ou para a paisagem determina um estatuto jurídico especial. É o caso dos parques e reservas naturais, como é o caso da Reserva Agrícola Nacional e da Reserva Ecológica Nacional, das zonas e sítios com relevo para a Rede Natura.

11.ª Por seu turno, as servidões administrativas constituem operações que recaem no gozo ou aquisição de certos bens imóveis, em função da utilidade que prestam à salvaguarda ou valorização de um outro bem imóvel vizinho. É o caso das zonas de proteção a monumentos classificados ou aos faróis costeiros.

12.ª A prevenir-se operações cuja localização ou meios técnicos o suscitem, intervêm no âmbito das suas atribuições e competências o Instituto de Conservação da Natureza e das Florestas, IP, a Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Algarve, a Entidade Regional para o Algarve da Reserva Agrícola Nacional, a Agência Portuguesa do Ambiente, IP, e os órgãos municipais diretamente visados, em termos que devem ser controlados sistematicamente pela Entidade Nacional para o Mercado de Combustíveis, E. P. E.

13.ª Algumas restrições de utilidade pública decorrentes do ordenamento do território interdita de antemão e de forma absoluta ou perentória toda e qualquer atividade de pesquisa e prospeção de petróleo, o que, em certos casos, apenas se extrai por maioria de razão a partir das normas que proíbem captações de águas subterrâneas (v.g. no Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, certas áreas de proteção integral, certas áreas de proteção parcial e certas áreas de proteção complementar).

14.ª Para a generalidade das restrições, todavia, prevê-se que, por meio de autorizações, pareceres ou aprovações e comunicações prévias não vetadas, sejam conciliados os diferentes interesses públicos relevantes e removidos os impedimentos jurídicos à utilização dos solos ou de outros recursos que, à partida, seria interdita.

15.ª Desde a aprovação das minutas que, para ambas as concessões, ficou convencionado expressamente no artigo 1.º, n.º 2, das cláusulas

respetivas, que é o uso privativo a ter de mover-se dentro das limitações do ordenamento territorial e não os bens protegidos a contraírem-se na sua valorização ou salvaguarda por efeito das concessões.

16.ª O uso privativo do domínio público limita-se ao possível e ao necessário, revelando-se o menor dos direitos reais administrativos menores de gozo, à semelhança do direito de uso e habitação, no direito civil (cf. por similitude, artigos 1484.º e seguintes do Código Civil). O gozo proporcionado ao usuário é confinado por critérios de possibilidade e de necessidade, subsistindo enquanto subsistir o interesse público primário na identificação dos recursos energéticos jacentes em camadas profundas do subsolo emerso ou submerso.

17.ª Nas áreas concessionadas ocorrem manchas da Reserva Agrícola Nacional (aparentemente mais significativas junto ao Aproveitamento Hidroagrícola do Mira e em Tavira), da Reserva Ecológica Nacional (aparentemente mais significativas nos municípios de Aljezur, Vila do Bispo, Tavira e Vila Real de Santo António) e há zonas de proteção com diferentes densidades no interior dos parques e reservas naturais (Parque Natural da Ria Formosa, Parque Natural do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, Reserva Natural do Sapal de Castro Marim e de Vila Real de Santo António) além de outros locais sob o alcance da Rede Natura 2000 (v.g. Zona de Proteção Especial Costa Sudoeste [PTZPE0015] e do Sítio Costa Sudoeste [PTCON0012]).

18.ª Apesar de nestes ou em outros locais circunscritos poderem ou deverem ser impedidas ou muito condicionadas as perfurações, a pesquisa e prospeção de petróleo, isso não basta para considerar juridicamente impossível o objeto dos contratos, em termos tais que os levem a sucumbir perante a nulidade estatuída na alínea c) do n.º 2 do artigo 161.º do Código do Procedimento Administrativo.

19.ª Além da fiscalização e da cooperação com as demais autoridades administrativas, dispõe a Entidade Nacional para os Mercados do Petróleo, E. P. E., de dois meios próprios para controlar a as autorizações, licenças, pareceres e comunicações prévias por que a concessionária terá proveer: a aprovação anual do plano de trabalhos (artigos 31.º e 32.º do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril) e a aprovação dos projetos de trabalhos de campo (artigos 33.º e seguintes), procedimentos que não se confinam a apreciar questões estritamente geológicas ou económicas.

20.ª Tais atos administrativos de controlo pressupõem conhecer com exatidão os métodos a usar nas perfurações, por poderem exigir avaliação do impacto ambiental (artigo 2.º, n.º 4, dos contratos) e têm de garantir rigorosamente a disciplina de ordenamento do território onde concretamente se pratique o uso privativo concessionado, a partir do Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve, dos planos diretores municipais, dos planos ou programas de ordenamento da orla costeira e dos planos ou programas de ordenamento dos parques naturais do Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina, da Ria Formosa e da Reserva Natural do Sapal de Castro Marim e Vila Real de Santo António.

21.ª Dominar os condicionalismos territoriais impostos às atividades de pesquisa e prospeção de petróleo, concessionadas para os blocos de Aljezur e de Tavira, obriga a dispor de peças cartográficas que, a uma escala adequada, permitam identificar os locais que cumpre à concessionária georreferenciar antecipadamente.

22.ª Nos instrumentos de gestão territorial, o corpo regulamentar raramente basta ao aplicador. Muitas das normas dos planos territoriais só se completam nos elementos cartográficos e nas respetivas legendas, em ordem a determinar a classificação e qualificação dos solos, a identificar condicionantes por vezes antepostas à discricionariedade do plano e a fixar territorialmente outras restrições de interesse público e servidões administrativas. Também a execução programática destes instrumentos, como sucede, por exemplo, com novas infraestruturas previstas, só pode conhecer-se através da consulta cartográfica.

23.ª A completude das normas de ordenamento do território obriga a articular o regulamento e as plantas e até mesmo a coordenar diferentes cartas nas áreas que, por razões várias, estejam sujeitas a diferentes regimes (v.g. orla costeira em reserva natural) ou obedeçam a diversos programas de expressão territorial (Plano Rodoviário Nacional e programas florestais).

24.ª Apesar de não se descortinarem razões que sustentem a invalidade dos dois contratos administrativos, nada impede que se suspenda ou extinga a sua eficácia jurídica, designadamente por incumprimento: seja das obrigações principais (v.g. efetuar levantamentos, executar sondagens, pagar as rendas de superfície ao Estado) seja de obrigações acessórias que, de acordo com o clausulado ou na economia do contrato, despertem ilícito negocial com gravidade.

25.ª Em todo o caso, o incumprimento de obrigações e deveres que se encontre sanado ou tenha sido preterido já não permite rescindir os contratos. É o que terá sucedido com cautela que, embora tardiamente, tenha vindo a ser depositada e aceite e com plano anual de trabalhos que, apesar de aperfeiçoado fora do prazo, tenha, não obstante, sido aprovado pela ENMC, E. P. E.

26.ª De contrário, seriam violados os princípios da proporcionalidade e da boa-fé na atividade administrativa (cf. artigo 266.º, n.º 2, da Cons-



tituição, artigos 7.º e 10.º do Código do Procedimento Administrativo) e que se aplicam à rescisão, independentemente de dever, ou não, ser qualificada como ato sancionatório.

27.ª A notificação da concessionária pela ENMC, E. P. E., para a necessidade de apresentar apólices de seguro com os projetos das sondagens (que antecipou de 2019 para 2016) não a desincumbe de tomar, antes disso, um seguro de responsabilidade civil extracontratual para as operações preparatórias ou de, pelo menos, exibir um contrato-quadro de seguros que estabeleça um plano evolutivo da cobertura de riscos para as subsequentes fases. No mínimo dos mínimos, impor-se-ia apresentar a apólice de seguro de responsabilidade civil para cobrir riscos na prestação de trabalhos de campo subcontratados com terceiros.

28.ª É lícito às partes convencionarem, como o fizeram, que a violação do dever de tomar um ajustado seguro de responsabilidade civil extracontratual poderia, pela gravidade reconhecida, dar lugar à rescisão do contrato pelo Estado, com o sentido de pôr termo, desde então, às relações negociais (artigo 8.º, n.º 4, dos contratos).

29.ª A ENMC, E. P. E., ao facultar à concessionária o direito de se pronunciar em audiência prévia sobre a intenção de rescindir os contratos, perante a falta de projetos para as campanhas de gravimetria e de magnetometria e sem lhe terem sido apresentadas as apólices dos seguros de responsabilidade civil, deu por verificada a mora, mas permitindo ainda que, em tempo razoável, fosse reatado o bom cumprimento.

30.ª Todavia, a exibição de declaração genérica, emitida por empresa seguradora, mas cujo teor se limita a dar nota de ter sido convencionada uma cobertura de riscos incerta no âmbito da responsabilidade civil extracontratual, permite dar como convalidada a mora em incumprimento definitivo por ineptidão da prestação.

31.ª Uma vez que a cláusula contratual (artigo 8.º) deixa ao contraente público uma ampla margem de apreciação acerca da adequação do seguro de responsabilidade civil, e não se tratando de um seguro legalmente obrigatório com a uniformidade característica, mas apenas prometido em favor de terceiros pelos contratos de concessão, só a apresentação da apólice com as condições gerais, especiais e particulares permite cumprir cabalmente a obrigação. De resto, em termos de tratamento igual ao de uma outra concessionária de pesquisa e prospeção de petróleo em zona emersa (*onshore*).

32.ª As prescrições regulamentares que se aplicam aos seguros obrigatórios de responsabilidade civil extracontratual por danos a terceiros próprias das empreitadas de obras públicas (cláusula 41.ª do caderno de encargos-tipo aprovado com a Portaria n.º 959/2009, de 21 de agosto) e, principalmente, às atividades industriais (Portaria n.º 307/2015, de 24 de setembro) podem contribuir para delimitar o grau de exigibilidade no cumprimento da obrigação em causa.

33.ª A aplicação das regras sobre *rescisão* enunciadas no Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, deve conjugar-se com as normas do Código dos Contratos Públicos sobre a *resolução* do contrato administrativo, na linha do que se dispõe no artigo 202.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo.

34.ª Conquanto rescisão e resolução contratual não sejam expressões sinónimas, partilham a natureza potestativa, o efeito extintivo do negócio jurídico e a tipicidade objetiva dos motivos.

35.ª O que, em todo o caso, há a ressaltar no conceito de rescisão, a partir do sentido tradicional que adquiriu no direito público, é a particularidade do restrito alcance *ex nunc*, ao contrário da equiparação entre a resolução contratual civil e a invalidação do negócio (artigo 433.º, do Código Civil).

36.ª Como tal, o Estado, ao rescindir os contratos com a concessionária não tem de reconstituir a situação patrimonial originária. Terá apenas de restituir-lhe os montantes depositados a título de caução, conservando as quantias liquidadas como rendas de superfície e como taxas ou emolumentos.

37.ª A interpelação admonitória do cocontratante para pôr termo à mora no cumprimento, prevista no artigo 325.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos, pode ser praticada através da faculdade de audiência prévia para pronúncia sobre ato preparatório de resolução ou de rescisão e que conceda uma dilação razoável.

38.ª No entanto, a audiência prévia não tem que dever-se a uma suposta natureza sancionatória da resolução ou da rescisão por incumprimento.

39.ª A resolução por incumprimento do cocontratante, embora prevista, entre outros fundamentos resolutórios, no artigo 333.º do Código dos Contratos Públicos sob a epígrafe resolução sancionatória, não constitui uma verdadeira sanção, mas uma medida de polícia administrativa, que visa pôr fim a um uso privativo de bens do domínio público que se revelou inútil. Com essa medida, pode o Estado adjudicar o uso a terceiros que venham a cumprir devidamente as suas obrigações e contribuam para o conhecimento dos recursos do subsolo com proveito para o interesse geral.

40.ª À resolução por incumprimento, não sendo de natureza sancionatória, não há que aplicar os princípios e garantias constitucionais para que se dirige o disposto no artigo 32.º, n.º 10, da Constituição.

41.ª Como tal, a presunção de culpa do devedor pelo incumprimento contratual (artigo 799.º, n.º 1, do Código Civil) não tem de ceder lugar à presunção de inocência do arguido (artigo 32.º, n.º 2, da Constituição).

42.ª Isto, porque a resolução por incumprimento do cocontratante não é rigorosamente uma sanção, como resulta, e bem, da distinção operada no artigo 307.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos, em cujas alíneas *b*) e *c*) se separam respetivamente «sanções previstas para a inexecução do contrato» e «resolução unilateral do contrato».

43.ª A competência para praticar o ato definitivo de rescisão é do Ministro da Economia, nos termos da orgânica do XXI Governo Constitucional (Decreto-Lei n.º 251-A/2015, de 17 de dezembro).

44.ª Verifica-se que, não obstante uma ampla delegação de poderes no Secretário de Estado da Energia, já no que toca às competências previstas no Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, o enunciado circunscreveu-se ao «espaço marítimo nacional». Por conseguinte, o Ministro da Economia reservou para si os poderes concernentes a contratos outorgados para pesquisa, prospeção, desenvolvimento e produção de petróleo em território emerso (*onshore*).

<sup>1</sup> Aprovado pela Lei n.º 47/86, de 15 de outubro, na atual redação, conferida pela 14.ª alteração (Lei n.º 9/2011, de 12 de abril).

<sup>2</sup> A oferta das áreas disponíveis seria ampliada ao *offshore* através do Aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, n.º 60, de 12/3/2002, até ao Aviso n.º 8103/2015, de 25 de junho, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 143, de 24/7/2015, que retomou os termos originários (área I do mapa anexo ao aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, n.º 167, de 21/7/1994).

<sup>3</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro.

<sup>4</sup> A escala não permite identificar, porém, as diferentes categorias de solos classificados na Reserva Agrícola Nacional nem a tipologia dos recursos com níveis de salvaguarda diferenciados da Reserva Ecológica Nacional.

<sup>5</sup> A escala não permite identificar, porém, as zonas com níveis de proteção substancialmente diferenciados: proteção integral I e II, proteção parcial I e II, proteção complementar I e II.

<sup>6</sup> Ratificado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 142/95, de 21/11/1992 (*Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 269, de 21 de novembro de 1995 — 1.ª série) com alterações constantes da Declaração n.º 161/2004 de 11 de junho de 2004 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 136, de 11 de junho de 2004).

<sup>7</sup> Versão consolidada no Regulamento n.º 392/2008, de 13 de junho (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 136, de 16 de julho de 2008).

<sup>8</sup> Aviso n.º 9904/2015 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 169, de 31 de agosto de 2015).

<sup>9</sup> Ratificado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 53/95, de 13 de abril (*Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 132, de 7 de junho de 1995).

<sup>10</sup> Versão consolidada (Aviso n.º 26197/2008, *Diário da República*, 2.ª série, n.º 212, de 31 de outubro de 2008) com alterações publicadas sob o Aviso 3872/2012, de 4 de janeiro (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 51, de 12 de março de 2012).

<sup>11</sup> Aviso n.º 5374/2008 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 41, de 27 de fevereiro) com alterações publicadas sob o Aviso n.º 14022/2010, de 5 de julho (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 135, de 14 de julho de 2010).

<sup>12</sup> Ratificado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/95 (*Diário da República*, n.º 103, 1.ª série B, de 4 de maio de 1995) com alterações (Deliberação n.º 871/2008, de 5 de março, in *Diário da República*, 2.ª série, n.º 59, de 25 de março de 2008).

<sup>13</sup> Ratificado através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 174/95 (*Diário da República*, 1.ª série-B, de 19 de dezembro de 1995).

<sup>14</sup> Ratificado através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 50/95, de 31 de maio, alterado por deliberação da Assembleia Municipal de Olhão de 28 de fevereiro de 1997, ratificada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 143/97, de 29 de agosto, e alterado nos termos do Regulamento n.º 15/2008 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 7, de 10 de janeiro de 2008).

<sup>15</sup> Versão consolidada com alterações publicada sob o Aviso n.º 25861/2007, de 3 de dezembro (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 248, de 26 de dezembro de 2008).

<sup>16</sup> Versão consolidada com alterações publicada sob o Aviso n.º 3047/2009, de 29 de janeiro (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 24, de 4 de fevereiro de 2009).

<sup>17</sup> Regulamento n.º 103/2008 (*Diário da República*, 2.ª série, de 29 de fevereiro de 2008) com alterações publicadas sob o Aviso n.º 14981/2015 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 249, de 22 de dezembro de 2015).

<sup>18</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 102/2007, de 24 de maio (*Diário da República*, 1.ª série, n.º 149, de 3 de agosto de 2011).

<sup>19</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 11-B/2011, de 27 de janeiro (*Diário da República*, 1.ª série, n.º 25, de 4 de fevereiro de 2011).

<sup>20</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 78/2009, de 30 de abril (*Diário da República*, 1.ª série, n.º 170, de 1 de setembro de 2009).

<sup>21</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 181/2008, de 24 de novembro.

<sup>22</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 152/98, de 25 de novembro (*Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 300, de 30 de dezembro de 1998).

<sup>23</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 32/99, de 15 de janeiro (*Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 98, de 27 de abril de 1999).

<sup>24</sup> Resolução do Conselho de Ministros n.º 103/2005, de 5 de junho (*Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 121, de 27 de junho de 2005).

<sup>25</sup> 2.ª Sub. da 1.ª Secção, proc. 701/10 ([www.dgsi.pt/jsta](http://www.dgsi.pt/jsta)).

<sup>26</sup> JEAN-BERNARD AUBY/HUGUES PÉRINET-MARQUET/ROZEN NOGUELLOU, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, 8.ª ed., Montchrestien Ed., Paris, 2008, p. 205.

<sup>27</sup> *Manual de Direito do Urbanismo*, vol. I, 4.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2008, pp. 621-622.

<sup>28</sup> *Idem*, p. 639. Itálicos conforme o original.

<sup>29</sup> E a exigir para cada operação a exata localização georreferenciada e a articulação com cada um dos instrumentos de gestão territorial aplicáveis, em especial com as cartas de condicionantes.

<sup>30</sup> Cfr. Parecer n.º 12/2016, 20.ª Conclusão, p. 79.

<sup>31</sup> A Utilização do Domínio Públicos pelos Particulares, Coimbra Ed., Lisboa, 1965, p. 14.

<sup>32</sup> FERNANDO ALVES CORREIA, *A concessão de uso privativo do domínio público: breves notas sobre o regime jurídico de um instrumento de valorização e rentabilização dos bens dominiais*, Direito e Justiça (volume especial), VI Colóquio Luso-Espanhol de Direito Administrativo, Universidade Católica Portuguesa ed., Lisboa, 2005, p. 101. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, *A concessão de uso privativo do domínio público: um instrumento de dinamização dos bens dominiais*, in *Ars Iudicandi — Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*, III, Studia Iuridica (92), Universidade de Coimbra, Coimbra ed., 2008, p. 320.

<sup>33</sup> Loc. cit., p. 172, nota (3).

<sup>34</sup> Cfr. p. 173.

<sup>35</sup> *Idem*, p. 186.

<sup>36</sup> *Contratos Complexos e Complexos Contratuais*, Coimbra Ed., 2014, p. 14.

<sup>37</sup> Cfr. artigo 7.º, n.º 1, alíneas d) e e), do Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação, na redação republicada com o Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9 de setembro, retificada pela declaração n.º 46-A/2014, de 10 de novembro, e alterada pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

<sup>38</sup> Cfr. Artigo 1484.º, n.º 1, do Código Civil: «O direito de uso consiste na faculdade de se servir de certa coisa alheia e haver os respetivos frutos, na medida das necessidades, quer do titular, quer da sua família».

<sup>39</sup> Desenvolvimento das Bases Gerais da Política Pública de Solos, do Ordenamento do Território e do Urbanismo.

<sup>40</sup> *Contratos Urbanísticos: concertação, contratação e neocontratualismo no direito do urbanismo*, Almedina Ed., Coimbra, 2009, p. 232.

<sup>41</sup> *Idem*, p. 233.

<sup>42</sup> Sobre os conceitos de servidão administrativa e de restrição de utilidade pública, v. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, II, 9.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 1983, pp. 1052 e seguintes e pp. 1062 e seguintes, respetivamente; FERNANDO ALVES CORREIA, *Manual de Direito do Urbanismo*, I, 4.ª ed., Almedina Ed., 2008, pp. 324 e seguintes; BERNARDO AZEVEDO, *Servidão de Direito Público: contributo para o seu estudo*, Coimbra Ed., 2005, pp. 75 e seguintes, em que se leva a cabo uma aturada retrospectiva das mais significativas correntes doutrinárias transalpina, francesa, espanhola e nacional.

<sup>43</sup> Bases Gerais da Política Pública de Solos, de Ordenamento do Território e de Urbanismo.

<sup>44</sup> Pela nossa parte, a expressão restrições de interesse público, em lugar de utilidade pública, sugerir-se-ia mais adequada, como acaba precisamente por ter de confessar o legislador fora da epígrafe. Utilidade pública é um conceito que inculca um interesse público individualizado e concretizado por um ato administrativo, cujo paradigma é sem dúvida a declaração de utilidade pública como pressuposto necessário da expropriação 'por utilidade pública'.

<sup>45</sup> Cfr. Artigo 32.º do Novo Estatuto da Rede Rodoviária Nacional, aprovado pela Lei n.º 34/2015, de 27 de abril.

<sup>46</sup> Cfr. Artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 594/73, de 7 de novembro.

<sup>47</sup> Em boa parte, este regime das servidões tem por fonte o Decreto-Lei n.º 181/70, de 28 de abril, expressamente revogado no artigo 83.º, alínea c), da Lei n.º 31/2014, de 30 de maio.

<sup>48</sup> Designado Regime do Património Imobiliário Público. Conheceu alterações introduzidas pela Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, pela Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, pelo Decreto-Lei n.º 36/2013, de 11 de março, pela Lei n.º 83-C/2013, de 31 de dezembro, e pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro.

<sup>49</sup> *Idem*, p. 15.

<sup>50</sup> 21.ª Conclusão do parecer n.º 12/2016, p. 79.

<sup>51</sup> Considerado, não como um direito real administrativo, mas como direito pessoal de gozo por FERNANDO ALVES CORREIA (*A concessão de uso privativo...*, loc. cit., p. 116) e por ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ (*A concessão de uso privativo do domínio público: um instrumento de dinamização dos bens dominiais*, in *Ars Iudicandi — Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*, III, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Studia Iuridica, 92), Coimbra ed., 2008, p. 320).

<sup>52</sup> Cerca de 606 km<sup>2</sup>.

<sup>53</sup> Decreto-Lei n.º 73/2009, de 31 de março, na redação do Decreto-Lei n.º 199/2015, de 16 de setembro.

<sup>54</sup> Artigo 1.º, n.º 2.

<sup>55</sup> Proc. 521/08 ([www.dgsi.pt/jsta](http://www.dgsi.pt/jsta)).

<sup>56</sup> Proc. 1815/02 ([www.dgsi.pt/jsta](http://www.dgsi.pt/jsta)).

<sup>57</sup> Artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de junho.

<sup>58</sup> Proc. 805/03 ([www.dgsi.pt/jsta](http://www.dgsi.pt/jsta)).

<sup>59</sup> Na redação do Decreto-Lei n.º 199/2015, de 16 de setembro.

<sup>60</sup> Cuja qualificação enquanto ajuste direto pressuporia que a iniciativa tivesse partido do Estado. O Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril, refere-se a negociação direta entre o Estado e os agentes económicos que manifestem interesse nas áreas que se encontravam declaradas sob disponibilidade permanente. Em todo o caso, nem sequer o ajuste direto é, em si mesmo, absolutamente proscrito pelo Código dos Contratos Públicos (cf. artigos 24.º e seguintes).

<sup>61</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro. Com a redação retificada, nos termos da declaração de retificação n.º 18-A/2008, de 28 de março, e alterada pelo Decreto-Lei n.º 223/2009, de 11 de setembro, pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de outubro, pela Lei n.º 3/2010, de 27 de abril, pelo Decreto-Lei n.º 131/2010, de 14 de dezembro, pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, pelo Decreto-Lei n.º 149/2012, de 12 de julho, e pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

<sup>62</sup> V. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de Direito Administrativo*, 3.ª ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, 2013, p. 205.

<sup>63</sup> *Direito Administrativo Geral*, III (Atividade Administrativa), 2.ª ed., Dom Quixote ed., Lisboa, 2009, p. 170. Os exemplos são particularmente elucidativos: «a revogação de um ato nulo, a renúncia à competência (impossibilidade jurídica), a requisição de uma construção que já não existe (impossibilidade material), a concessão de recursos minerais de Marte (impossibilidade material e jurídica)» (*idem*, p. 171).

<sup>64</sup> Cfr. pp. 78-79.

<sup>65</sup> Artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 73/2009, de 31 de março, na redação do Decreto-Lei n.º 199/2015, de 16 de setembro.

<sup>66</sup> Artigos 16.º e 17.º, artigos 20.º a 22.º do Decreto-Lei n.º 166/2008, de 22 de agosto, na redação do Decreto-Lei n.º 239/2012, de 2 de novembro, do Decreto-Lei n.º 96/2013, de 19 de julho, e do Decreto-Lei n.º 80/2015, de 11 de maio.

<sup>67</sup> «Trata-se, numa primeira aproximação, do poder conferido por lei a certas entidades que integram a Administração Pública, de aplicar sanções não penais a outros sujeitos de direito», cf. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *O poder sancionatório da Administração Pública*, Estudos Comemorativos dos 10 anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, vol. I, Almedina Ed., Coimbra, 2008, p. 216. O Autor começa por registar o insólito desinteresse da doutrina nacional por esta temática e conclui com uma exortação: a de que se «estude e aprofunde, o mais que puder, este capítulo tão importante do nosso Direito Administrativo» (p. 233). A verdade é que se assinalam, pelo menos, três importantes e honrosas exceções que haveremos de retomar *infra*: JOSÉ ANTÓNIO VELOSO, *Sobre a natureza não-sancionatória da revogação da autorização das instituições de crédito e outras questões de fiscalização de atividades reservadas: algumas notas de justificação de decisões legislativas*, in *Direito e Justiça*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XIV, Tomo I, Lisboa, 2000, pp. 63 e seguintes; MARCELO MADUREIRA PRATES, *Sanção Administrativa Geral: Anatomia e Autonomia*, Almedina Ed., Coimbra, 2005; MARGARIDA ERMELINDA LIMA DE MORAIS FARIA, *O Sistema das Sanções e os Princípios do Direito Administrativo Sancionador*, Universidade de Aveiro, 2007 (<http://www.estig.ipbeja.pt>).

<sup>68</sup> V.g. A atuação do arguido de modo a impedir a verificação do resultado não compreendido no tipo contraordenacional faz cessar a punibilidade da tentativa (artigo 14.º, n.º 1, do Regime Geral das Contraordenações, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, na sua atual redação conferida pela Lei n.º 109/2001, de 24 de dezembro)

ou o apuramento do benefício económico retirado pelo arguido com a prática da contraordenação e seu peso na determinação da medida da coima (artigo 18.º).

<sup>69</sup> V.g. O regime da reabilitação «a quem a tenha merecido pela sua boa conduta» (artigo 240.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pelo artigo 2.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho).

<sup>70</sup> Sobre a sanção jurídica como «consequência desfavorável que atinge aquele que violou uma regra», V. por todos, JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENÇÃO, *O Direito: Introdução e Teoria Geral*, 13.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2013, p. 64.

<sup>71</sup> Até porque o Código dos Contratos Públicos emprega este qualificativo reiteradamente (v. artigos 329.º, n.º 1, e 333.º, n.º 1, alínea a)).

<sup>72</sup> Sobre o princípio da proporcionalidade no direito administrativo, v., por todos, DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, II, 3.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2016, pp. 111 e seguintes.

<sup>73</sup> Proc. 30896 (www.dgsi.pt/jsta).

<sup>74</sup> Sobre o princípio da boa-fé no direito administrativo, v. por todos, DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, II, cit., pp. 117 e seguintes.

<sup>75</sup> Litigância de Má-Fé, Abuso do Direito de Ação e Culpa “*In Agendo*”, 3.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2013, p. 107.

<sup>76</sup> Ou fixado em interpelação admonitória.

<sup>77</sup> PEDRO GONÇALVES, *Cumprimento e incumprimento do contrato administrativo*, Estudos da Contratação Pública, I, p. 581

<sup>78</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, IX, 2.ª edição, Coimbra, 2016, p. 410.

<sup>79</sup> PEDRO GONÇALVES, *Cumprimento e incumprimento do contrato administrativo*, loc. cit., p. 597.

<sup>80</sup> Cfr. pp. 600-601.

<sup>81</sup> V. PEDRO GONÇALVES, refere-se mesmo a obrigações novas com que pode ser confrontado o cocontratante, as quais, sem surgirem desligadas do contrato, «surgem e são impostas no quadro do desenvolvimento da relação contratual» (loc. cit., p. 581).

<sup>82</sup> Loc. cit., pp. 625-626.

<sup>83</sup> Cfr. pp. 48-49.

<sup>84</sup> DIOGO LEITE DE CAMPOS, *Contrato a Favor de Terceiro*, Almedina Ed., Coimbra, 2009, p. 70. Sobre o seguro de responsabilidade civil como contrato a favor de terceiros, V. ainda, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito dos Seguros: Apontamentos, Princípios*, Ed., Cascais, 2006, p. 68; RITA GONÇALVES FERREIRA DA SILVA, *Do Contrato de Seguro de Responsabilidade Civil Geral: seu enquadramento e aspetos jurídicos essenciais*, Coimbra Ed., 2007, p. 219.

<sup>85</sup> RITA GONÇALVES FERREIRA DA SILVA, loc. cit., p. 70.

<sup>86</sup> V. PATRÍCIA DE SOUSA FERREIRA A, *O Salvamento em Direito dos Seguros*, Almedina Ed., Coimbra, 201.

<sup>87</sup> Aprovada como anexo ao Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de abril, na redação corrigida segundo a Declaração de Retificação n.º 32-A/2008, de 13 de junho (*Diário da República*, 1.ª série, n.º 113, 2.º suplemento, pp. 3464 [26] a 3464 [28], e alterada pela Lei n.º 147/2015, de 9 de setembro).

<sup>88</sup> Sobre a função dos contratos preliminares e contratos-quadro, v. CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos IV — Funções, circunstâncias, interpretação*, Almedina Ed., Coimbra, 2014, p. 57.

<sup>89</sup> Contratos III — Contratos de liberalidade, de cooperação e de risco, 2.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2013, p. 231.

<sup>90</sup> Contrato de Seguro e Terceiros — Estudo de Direito Civil, Coimbra Ed., 2010, p. 788 e seguintes.

<sup>91</sup> O Contrato de Concessão de Comercial: descrição, qualificação e regime jurídico de um contrato socialmente típico, Coimbra, 1990, pp. 198-199, *apud* MARGARIDA LIMA REGO, cit. p. 788, n. 2189.

<sup>92</sup> Contrato-Quadro (Dissertação de Mestrado não publicada), Lisboa, 1997, pp. 64-65 e pp. 72-73, *apud* MARGARIDA LIMA REGO, cit. p. 788, n. 2189.

<sup>93</sup> Após alguns equívocos em torno das cauções, designadamente pela simples apresentação de cheques bancários, a concessionária optaria, em 3/2/2016, por uma transferência bancária.

<sup>94</sup> Acerca dos elementos sistemáticos na interpretação do ato administrativo, v. ALESSIO LIBERATI, *Il Diritto Amministrativo (Manuali Professionali)*, III, CEDAM Ed., Milão, 2010, pp. 572 e seguintes.

<sup>95</sup> Ao referir-se à antecedência mínima de 30 dias sobre a apresentação de cada projeto de trabalhos de campo, nos termos do artigo 33.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 109/94, de 26 de abril.

<sup>96</sup> Processo 97B540 (www.dgsi.pt/stj).

<sup>97</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, ao caracterizar a relação jurídica do seguro como duradoura especifica uma «relação-quadro, que implica atos jurídicos sucessivos, no seu desenvolvimento (Direito dos Seguros, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Almedina Ed., Coimbra, 2013, p. 529).

<sup>98</sup> Direito dos Seguros, p. 542.

<sup>99</sup> V. JOÃO BATISTA MACHADO, *Pressupostos da resolução por incumprimento*, in Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira

Ribeiro, II, Coimbra Ed., p. 404; ANA PRATA, *Cláusulas de Exclusão e Limitação da Responsabilidade Contratual*, Almedina Ed., reimp., 2005, Coimbra, pp. 45 e seguintes.

<sup>100</sup> Ob. cit., p. 233.

<sup>101</sup> Dispensa cujo fundamento já foi reconhecido como válido no parecer deste Conselho Consultivo prolatado em 6/6/2016. Validade porém não quer dizer infalibilidade do mérito ou conveniência da decisão administrativa.

<sup>102</sup> O Universo da Indústria Petrolífera. Da Pesquisa à Refinação, 3.ª ed., Fundação Calouste Gulbenkian Ed., Lisboa, 2014, pp. 107 e seguintes.

<sup>103</sup> *Idem*, pp. 130-131.

<sup>104</sup> *Ibidem*, pp. 131-132.

<sup>105</sup> «Sem prejuízo do disposto no parágrafo 3 anterior, e em conjunto com outra legislação que venha a ser adotada, a Concessionária, caso venha a considerar projetos de sondagem com recurso à utilização de métodos de exploração não-convencional, incluindo técnicas de fraturação hidráulica, os mesmos serão sujeitos a processo de avaliação de impacto ambiental e de acordo com o Decreto-Lei n.º 151-B/2013, de 31 de outubro».

<sup>106</sup> V. supra, § 9.º

<sup>107</sup> Em termos idênticos, o Ofício CE-778/2016, de 23/3/2016, diz respeito à concessão designada Tavira.

<sup>108</sup> Supra, §8.º

<sup>109</sup> Em itálico no original.

<sup>110</sup> Refere-se, cremos nós, a seguros de responsabilidade civil geral, na categoria Outros, de acordo com a classificação enunciada para o chamado ‘Ramo Não Vida’, no artigo 123.º do Decreto-Lei n.º 94-B/98, de 17 de abril, na redação republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 2/2009, de 5 de janeiro. V. infra a transcrição integral do preceito.

<sup>111</sup> Quando as concessões já levavam mais de três meses.

<sup>112</sup> Há outra de teor análogo para a área de Tavira.

<sup>113</sup> V. *a contrario sensu*, o disposto no artigo 146.º, n.º 4, da LCS, em matéria de seguros obrigatórios ainda não regulamentados.

<sup>114</sup> Direito dos Contratos Comerciais, Almedina Ed., reimp., Coimbra, 2015, p. 701.

<sup>115</sup> Direito dos Seguros, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Almedina Ed., Coimbra, 2013, p. 490.

<sup>116</sup> Artigo 18.º, alínea b), da Lei do Contrato de Seguro.

<sup>117</sup> Artigo 24.º, n.º 1, do Regime do Contrato de Seguro, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de abril.

<sup>118</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 94-B/98, de 17 de abril, na versão republicada com alterações e aditamentos pelo Decreto-Lei n.º 2/2009, de 5 de janeiro.

<sup>119</sup> Desde logo, a aplicação integral do citado Decreto-Lei n.º 13/2016, de 9 de março.

<sup>120</sup> Cfr. Ofício CE-2005/2016, de 21/7/2016 (ENMC, E. P. E.) anexo ao Ofício n.º 2762, de 25/7/2016 (Gabinete do Secretário de Estado da Energia).

<sup>121</sup> *CGU Insurance Limited*, por mediação da *Jardine Lloyd Thompson PTY, Limited*.

<sup>122</sup> *Berkeley National Insurance Company*, por mediação da *McGriff, Seibels & Williams, Inc.*

<sup>123</sup> «A concessionária deverá dar conhecimento [à ENMC, E. P. E.], ao longo da vigência do contrato de concessão, de todos os contratos e subcontratos celebrados com terceiros, designadamente através dos seguintes elementos:

- a) Identificação das partes contratantes;
- b) Objeto;
- c) Prazos e sua duração;
- d) Entidades responsáveis pela supervisão dos trabalhos.»

<sup>124</sup> € 5 000 000,00 + € 1 000 000,00 = € 6 000 000,00; 6 000 000,00/€ 30 000,00 = 200. Quer isto dizer que o capital seguro é duzentas vezes inferior ao capital mínimo obrigatoriamente seguro para um automóvel.

<sup>125</sup> Com a redação constante da Declaração de Retificação n.º 96/2007, de 19 de outubro, e das alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 153/2008, de 6 de agosto.

<sup>126</sup> Até em contextos jurídicos da tradição romano-germânica, como o espanhol, o italiano ou o brasileiro.

<sup>127</sup> «Artigo 426.º

## Remissão

Em tudo quanto respeite às empreitadas de obras públicas cuja execução seja necessária para a realização do objeto da concessão e não seja regulado pela presente secção ou pelo contrato de concessão, é aplicável, com as necessárias adaptações, o regime previsto no capítulo I do título II da parte III do presente Código».

<sup>128</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, Tratado de Direito Civil, IX, 2.ª edição, Coimbra, 2016, p. 213.

<sup>129</sup> *Idem*, ob. cit., pp. 228-229.

<sup>130</sup> Manual dos Contratos em Geral: refundido e atualizado, 4.ª ed., Coimbra Ed., 2002, p. 382.

<sup>131</sup> *Idem*.

<sup>132</sup> V. PEDRO ROMANO MARTINEZ, Da Cessação do Contrato, 3.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2015, p. 85, observando que apesar de ainda surgir em alguns diplomas de direito privado, caiu em desuso como expressão sinónima da resolução.

<sup>133</sup> Dispõe-se no artigo 434.º do Código Civil:

«1 — A resolução tem efeitos retroativos, salvo se a retroatividade contrariar a vontade das partes ou a finalidade da resolução.

2 — Nos contratos de execução continuada ou periódica, a resolução não abrange as prestações já efetuadas, exceto se entre estas e a causa da resolução existir um vínculo que legitime a resolução de todas elas.»

<sup>134</sup> Manual de Direito Administrativo, I, 10.ª ed., Almedina ed., Coimbra, 1982, p. 635.

<sup>135</sup> *Idem*, p. 639.

<sup>136</sup> Direito das Obrigações, vol. II, 10.ª ed., Almedina ed., Coimbra, 2016, p. 95 e seguintes.

<sup>137</sup> Ob. cit., p. 89, nota 179.

<sup>138</sup> Dicionário Jurídico, I, 5.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2014, p. 1292

<sup>139</sup> Lições de Direito das Obrigações (1975/76), AAFDL ed., Lisboa, 1976, *apud* SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, Glossário de Termos e Conceitos Contratuais, Coimbra Ed., 2012, p. 310.

<sup>140</sup> Cfr. JOSÉ CARLOS BRANDÃO PROENÇA, A Resolução do Contrato no Direito Civil: do enquadramento e do regime (reimp.), Coimbra ed., 2006, p. 42, nota 81.

<sup>141</sup> *Idem*, p. 41.

<sup>142</sup> LUÍS TELES DE MENEZES LEITÃO, ob. cit., p. 97.

<sup>143</sup> Transcreve-se integralmente a disposição citada:

«Artigo 22.º

#### Extinção do contrato

O contrato de prospeção e pesquisa extingue-se por:

- a) Caducidade;
- b) Acordo das partes;
- c) Resolução pelo Estado, fundada em incumprimento das obrigações legais e contratuais do titular dos direitos de prospeção e pesquisa;
- d) Resolução pelo titular dos direitos de prospeção e pesquisa, quando, com base nos trabalhos já executados, faça prova, técnica ou económica, da inviabilidade prática da revelação de recursos na área abrangida pelo contrato;
- e) Extinção do título de utilização privativa do espaço marítimo nacional».

<sup>144</sup> DIOGO FREITAS DO AMARAL, A Utilização do Domínio Público pelos Particulares, loc. cit., p. 243.

<sup>145</sup> Não era assim com a aplicação do direito anterior. V. por exemplo, o Acórdão do Tribunal Central Administrativo, de 28/7/1999, em que se concluiu não poder ser decretada jurisdicionalmente a suspensão da eficácia da rescisão de uma empreitada de obras públicas, precisamente por não constituir um ato administrativo, mas tão-só uma declaração negocial.

<sup>146</sup> Apenas com exceção do incumprimento de obrigações pecuniárias pelo contraente público ou por mais de seis meses ou por valor que exceda um quarto do preço ajustado, sem contar com juros (cf. artigo 332.º, n.º 4, e sua remissão para o n.º 1, alínea c)).

<sup>147</sup> «1 — De acordo com disposto no artigo 80.º do DL 109/94, os diferendos que eventualmente ocorram entre o Estado e a Concessionária, relativamente à interpretação ou aplicação das disposições legais e contratuais que regulam as relações entre as partes na qualidade de contratantes, serão resolvidos por tribunal arbitral, a funcionar em Lisboa, nos termos da legislação processual portuguesa.

2 — Para os efeitos do disposto no parágrafo anterior, o estado e a Concessionária estabelecem a convenção de arbitragem que consta do Anexo III deste Contrato de Concessão».

<sup>148</sup> Até por não poder ser deixada à margem a impossibilidade superveniente de cumprimento, imputável ou não ao cocontratante.

<sup>149</sup> Lições de Direito dos Contratos Públicos — Parte Geral, AAFDL Ed., Lisboa, 2014, p. 280.

<sup>150</sup> Cfr. PEDRO MIGUEL MATIAS PEREIRA, Os Poderes do Contraente Público no Código dos Contratos Públicos, Coimbra ed., 2011, p. 81.

<sup>151</sup> Se o interesse do credor civil deve ser aferido segundo «elementos suscetíveis de valoração por terceiro, designadamente pelo tribunal (v. MÁRIO JÚLIO ALMEIDA COSTA, Direito das Obrigações, 4.ª ed., Coimbra ed., 1984, p. 741, nota [2]) já o interesse do contratante público reclama uma valoração própria da função administrativa, segundo um juízo autónomo de prognose, típico da margem de livre apreciação.

<sup>152</sup> JOSÉ A. ENGRÁCIA ANTUNES, Direito dos Contratos Comerciais, cit., p. 696.

<sup>153</sup> Da Cessação do Contrato, 3.ª ed., Almedina Ed., Coimbra, 2015, p. 140.

<sup>154</sup> Direito das Obrigações, 7.ª ed., Coimbra ed., 1997, p. 455 (itálicos do Autor).

<sup>155</sup> Opondo que do artigo 308.º, n.º 2, não é possível, *a contrario*, afastar a necessidade de audiência prévia nos demais casos, cf. MARCELO REBELO DE SOUSA/ANDRÉ SALGADO DE MATOS, Direito Administrativo Geral, Tomo III (Atividade Administrativa), Dom Quixote Ed., 2.ª ed., Lisboa, 2009, p. p. 418; PEDRO MIGUEL MATIAS PEREIRA, Os Poderes do Contraente Público no Código dos Contratos Públicos, Coimbra Ed., 2011, p. 112; JORGE ANDRADE DA SILVA, Código dos Contratos Públicos — Anotado e Comentado, 5.ª ed., Almedina ed., Coimbra, 2015, p. 624.

<sup>156</sup> Em todo o caso, é de registar que a norma constitucional relega para lei ordinária a conformação dos direitos de participação dos administrados nas decisões que lhes disserem respeito como interessados. Para esse efeito, quer o CPA quer o CCP constituem lei ordinária com remissão expressa do primeiro para o segundo, justamente nesta matéria (artigo 202.º, n.º 1) sem que a inversa seja verdadeira. Embora sob a crítica de MIGUEL PRATA ROQUE, o Tribunal Constitucional já teve oportunidade de concluir pela inaplicabilidade direta do artigo 267.º, n.º 5, da Constituição, afirmando que este preceito «não concebe a participação dos interessados no procedimento administrativo como uma garantia individual cuja concreta operacionalidade prático-jurídica, relativamente a determinado sujeito, deriva, direta e imediatamente, dessa norma constitucional» — v. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 594/2008, 2.ª Secção, de 10 de dezembro de 2008 (proc. 1111/07) e anotação intitulada *Ato nulo ou anulável?* — *A jusfundamentalidade do direito de audiência prévia e do direito à fundamentação*, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 78, 2009, pp. 17 e seguintes.

<sup>157</sup> No comentário de JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS ao preceituado no artigo 267.º, n.º 5, sugere-se que «ressalvados os casos de impossibilidade ou de inutilidade dessa participação, será inconstitucional a norma que não preveja uma fase pré-decisoría em que seja dada ao interessado a oportunidade de se pronunciar, fundadamente, sobre o conteúdo projetado para a decisão. Afigura-se, todavia, no mínimo duvidoso que a fórmula constitucional traduza a intenção de consagrar nesta sede um direito fundamental a essa audiência prévia» (Constituição Portuguesa Anotada, Tomo III, Coimbra Ed., 2007, p. 591).

<sup>158</sup> ANDRÉ SALGADO DE MATOS, A Fiscalização Administrativa da Constitucionalidade, Almedina Ed., Coimbra, 2004.

<sup>159</sup> Opondo-se a esta tendência no direito administrativo, em especial, à ideia de que a resolução por incumprimento é sempre uma sanção, cf. Lições de Direito Administrativo, 4.ª ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 282. Considerando que revogação da autorização concedida a uma instituição de crédito ou seguradora por conduta ilícita é apenas o ato administrativo inverso da própria autorização e que é o destinatário, pela prática do ato ilícito, quem extingue o direito constituído em seu favor, v. JOSÉ ANTÓNIO VELOSO, *Sobre a natureza não sancionatória da revogação da autorização das instituições de crédito...*, loc. cit., p. 64.

<sup>160</sup> V. por todos, recentemente, LICÍNIO LOPES MARTINS, *A atividade sancionatória da Administração e o novo Código do Procedimento Administrativo*, in Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), vol. II, 3.ª ed., AAFDL Ed., Lisboa, 2016, p. 606. O autor inclui entre as medidas sancionatórias contratuais, de par com as multas contratuais e com a resolução ‘sancionatória’, o sequestro e o resgate da concessão.

<sup>161</sup> Direito Administrativo. Lições ao Curso Complementar de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito de Coimbra no ano letivo de 1977/78, ed. policopiada, Coimbra, 1978, p. 39.

<sup>162</sup> Parecer n.º 40/94-complementar, de 26/9/2002, in *Diário da República*, 2.ª série, n.º 11, de 14/1/2003, pp. 593 e seguintes.

<sup>163</sup> *O Poder Sancionatório da Administração Pública*, cit., p. 225.

<sup>164</sup> Itálico conforme ao original.

<sup>165</sup> V. JOÃO BATISTA MACHADO, Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador, Almedina Ed., 21.ª reimpressão da 1.ª edição (2013), Coimbra, 1982, pp. 126 e seguintes; JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, O Direito: Introdução e Teoria Geral, cit., p. 66, recensando a tutela ou proteção coativa preventiva a que se referia PAULO CUNHA, Introdução ao Estudo do Direito (lições policopiadas), Lisboa, 1949, n.º 16 e seguintes.

<sup>166</sup> JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, II, 4.ª ed., Coimbra ed., 2010, p. 860.

<sup>167</sup> *Sanções Administrativas*, in Revista de Direito Público, Ano IV, n.º 9 (1991), pp. 37 e seguintes.

<sup>168</sup> *Idem*, p. 47.

<sup>169</sup> *A caducidade no direito administrativo português*, in Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa, II, Coimbra Ed., 2005, pp. 133 e seguintes.

<sup>170</sup> *Idem*, p. 134.

<sup>171</sup> Observa lucidamente JOSÉ ANTÓNIO VELOSO que «a identidade dos efeitos, do ponto de vista prático, não deve fazer esquecer a diversidade dos fundamentos e formas jurídicas. Os efeitos práticos, só por si, são factos, não são qualificações jurídicas, e não é possível isolar uns dos outros, com muros estanques [...]. Mas argumenta-se constantemente, não com o estatuto jurídico de certo efeito prático ou económico, mas com o interesse empírico em que esse efeito se produz. A uma argumentação fundada na lei ou no bem público responde-se com a lamentação, repetida em litania, de que se perde um ganho ou se sofre um prejuízo, ou de que não se rentabiliza um capital», *Sobre a natureza não-sancionatória da revogação da autorização das instituições de crédito...*, loc. cit., p. 83-84.

<sup>172</sup> Com a preocupação inversa, e considerando que é de repudiar o ilícito administrativo, fora do direito disciplinar e das contraordenações, porque traria consigo a presunção de legalidade do ato administrativo em detrimento da presunção de inocência do arguido, v. José Lobo Moutinho, *Direito das Contraordenações (Ensinar e investigar)*, Universidade Católica Ed., Lisboa, 2008, pp. 59 e seguintes; TIAGO LOPES AZEVEDO, *Da subsidiariedade no Direito das Contraordenações: problemas, críticas e sugestões práticas*, Coimbra Ed., 2011, pp. 274 e seguintes.

<sup>173</sup> V. MARIA JOÃO ESTORNINHO, *Curso de Direito dos Contratos Públicos* — por uma contratação pública sustentável, Almedina Ed., Coimbra, 2014, pp. 516 e seguintes.

<sup>174</sup> V. JOSÉ ANTÓNIO VELOSO, *Sobre a natureza não sancionatória...*, loc. cit., pp. 77 e seguintes.

<sup>175</sup> Cfr. PEDRO GONÇALVES, *Cumprimento e incumprimento do contrato administrativo*, loc. cit., p. 589.

<sup>176</sup> Contra, ao sustentar um conceito amplo de sanção, a ponto de a sua aplicação restabelecer a ordem pública, v. MIGUEL PRATA ROQUE, *O direito sancionatório público enquanto bisetris (imperfeita) entre o direito penal e o direito administrativo — a pretexto de alguma jurisprudência constitucional*, Revista de Concorrência e Regulação, Ano IV, n.º 14/15, 2013, p. 108. Em nosso entender, um conceito demasiado amplo tem como resultado a inoperacionalidade.

<sup>177</sup> 1.ª Secção, Proc. 2925/02, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 78, 2009, pp. 46 e seguintes, com anotação de MARK KIRKBY, *Poderes sancionatórios no contrato administrativo: um caso de usurpação de poderes*, pp. 53 e seguintes.

<sup>178</sup> Loc. cit., p. 88.

<sup>179</sup> Sobre a distinção entre medidas de polícia urbanística e sanções e fazendo notar que muitos dos equívocos se devem à tipologia de muitas das sanções acessórias no ilícito de mera ordenação social, por materialmente se assemelharem a medidas de polícia (v.g. o encerramento de estabelecimento), v. ANDRÉ FOLQUE, *Curso de Direito da Urbanização e da Edificação*, Coimbra Ed., 2007, pp. 259 e seguintes.

<sup>180</sup> V. PAULA MEIRA LOURENÇO, *A Função Punitiva da Responsabilidade Civil*, Coimbra Ed., 2006.

<sup>181</sup> MARGARIDA ERMELINDA LIMA DE MORAIS FARIA, ob. cit., p. 29, referindo-se a um esforço doutrinal da doutrina italiana e que terá obtido acolhimento legislativo. Já MARCELO MADUREIRA PRATES (*Sanção Administração Geral*, cit., p. 55) considera este sentido como amplo, pois vai mais longe e ainda encontra sanções administrativas especiais, a partir do tipo de relação jurídica entre o órgão que aplica a sanção e o arguido, como acontece com as sanções disciplinares, com as sanções associativas e, justamente, com as sanções contratuais.

<sup>182</sup> Regime Geral das Contraordenações, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, na sua atual redação conferida pela Lei n.º 109/2001, de 24 de dezembro.

<sup>183</sup> Cfr. Artigo 109.º do Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro, na redação do Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9 de setembro.

<sup>184</sup> Um quinto do preço contratual.

<sup>185</sup> V. FILIPA URBANO CALVÃO/MANUEL FONTAINE CAMPOS/CATARINA SANTOS BOTELHO, *Introdução ao Direito Público*, Almedina ed., 2011, pp. 194 e seguintes.

<sup>186</sup> V. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, I, 2.ª ed., Almedina ed., Coimbra, 1994, p. 245.

<sup>187</sup> *Diário da República*, 2.ª série, n.º 40, de 26 de fevereiro de 2016.

Este parecer foi votado na sessão do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República de 15 de setembro de 2016.

*Adriano Fraxenet de Chuquere Gonçalves da Cunha — Eduardo André Folque da Costa Ferreira (relator) — Maria de Fátima da Graça Carvalho — Fernando Bento — Maria Manuela Flores Ferreira* [Votei parcialmente vencida, no que concerne à problemática da invalidade, nos termos do meu voto de vencida formulado no parecer principal (Parecer n.º 12/2016), para o qual se remete] — *Paulo Joaquim da Mota Osório Dá Mesquita — Luís Armando Bilro Verão*.

Este parecer foi homologado por despacho de 7 de dezembro de 2016 de sua Excelência o Secretário de Estado da Energia.

Está conforme.

Lisboa, 22 de dezembro de 2016. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito da Silva Teixeira*.

210116935

## Conselho Superior do Ministério Público

### Despacho (extrato) n.º 498/2017

Licenciado Agostinho Pereira Marques, procurador-geral adjunto a exercer as funções de Auditor Jurídico junto do Ministério da Cultura, cessa funções por efeitos de aposentação/jubilização.

23 de dezembro de 2016. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito da Silva Teixeira*.

210123293



## PARTE E

### ESCOLA SUPERIOR DE ENFERMAGEM DE LISBOA

#### Aviso n.º 359/2017

**Provas especialmente adequadas destinadas a avaliar a capacidade para a frequência do Curso de Licenciatura em Enfermagem da ESEL dos maiores de 23 anos — Curso de Licenciatura em Enfermagem 2017/2021.**

Nos termos do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 64/2006, de 21 de março, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 113/2014, de 16 de julho, e de acordo com o regulamento das provas especialmente ade-

quadas destinadas a avaliar a capacidade para a frequência do ensino superior dos maiores de 23 anos na Escola Superior de Enfermagem de Lisboa, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 245, de 23 de dezembro de 2016, Aviso n.º 15976/2016, encontra-se aberto o concurso para as provas especialmente adequadas destinadas a avaliar a capacidade para a frequência do Curso de Licenciatura em Enfermagem da ESEL dos maiores de 23 anos — Curso de Licenciatura em Enfermagem, a ter início em 23 de janeiro de 2016.

1 — Candidatura:

1.1 — Podem candidatar-se às provas especialmente adequadas destinadas a avaliar a capacidade para a frequência do ensino superior dos maiores de 23 anos na ESEL, os candidatos que completem 23 anos até