

modelo complexo de qualificação¹¹⁸ com um modelo de avaliação totalmente objectivado, *mutatis mutandis*, conforme acima se deixou exposto.

São estes, em suma, os dois principais actos devidos e estritamente vinculados (quanto ao *quid e an*), no âmbito dos procedimentos de formação de contratos públicos, susceptíveis de serem *judicialmente substituídos*, porque fungíveis, nos termos e nas estritas condições expendidas – o mesmo é dizer, no respeito pela separação de poderes e, simultaneamente, otimizando a tutela jurisdiccional efectiva administrativa.

Lisboa, 18 de Julho de 2010.

simples de qualificação (artigo 179.º do CCP), a actividade avaliativa do júri é “[m]uito diminuta, senão mesmo, regra geral, inexistente: tratando-se de um modelo (simples) de cariz *binário*, que funciona numa lógica de “tudo ou nada”, “sim ou não”, o júri terá, na grande maioria dos casos, se não em todos, apenas que *afirmar* ou *certificar* (e não já *avaliar*) se/que os candidatos preenchem os requisitos mínimos de capacidade técnica e/ou financeira previstos no programa do procedimento – se “sim”, são convidados a apresentar uma proposta, se “não”, não são convidados –, sem que para o efeito tenha que emitir um juízo *materialmente* avaliativo sobre os documentos de qualificação apresentados”. Concretizando, diríamos mesmo que “esta afirmação da capacidade técnica e/ou financeira [no modelo simples de qualificação] (...) aproxima-se (...) da actividade de verificação documental – também designada por “qualificação dos concorrentes” – prevista nos artigos 98.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, e 105.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho” (*idem*, nota de pé de página n.º 28).

¹¹⁸ Cf. artigo 181.º do CCP.

As concessões no sector portuário – Algumas reflexões

DR. PEDRO MELO*

DR. DIOGO DUARTE DE CAMPOS

SUMÁRIO: 1. Enquadramento geral e objecto do estudo. 2. Conceito e natureza jurídica dos contratos de concessão de serviço público. 3. Reflexos do diploma preambular do Código dos Contratos Públicos no quadro jurídico das concessões portuárias: 3.1. A revogação do respectivo regime; 3.2. O procedimento de formação do contrato de concessão de serviço público de movimentação de cargas; 3.3. O prazo das concessões portuárias; 3.4. O reequilíbrio financeiro nas concessões portuárias; 3.5. A partilha de benefícios nas concessões portuárias. 4. Conclusões.

1. Enquadramento geral e objecto do estudo**

1.1. É sabido que os portos marítimos integram o domínio público¹ (“domínio público infra-estrutural”) e, bem assim, que a utilização e a exploração de

* Pedro Melo e Diogo Duarte de Campos são ambos advogados na PLMJ – Sociedade de Advogados, RL. As opiniões constantes deste artigo são, contudo, intrinsecamente pessoais e, em caso algum, vinculam a referida Sociedade de Advogados.

** O presente estudo resulta do desenvolvimento de uma apresentação dos autores sobre o mesmo tema, realizada no âmbito da Conferência sobre “As Grandes Obras Públicas de Infra-estruturas de Transporte”, promovida pela Câmara de Comércio e Indústria Luso-Francesa e que teve lugar no Porto, no dia 6 de Outubro de 2010.

¹ Tal é o que resulta da conjugação normativa entre o n.º 1, alínea f), e o n.º 2 do artigo 84.º da Constituição da República Portuguesa (“CRP”) e o artigo 4.º, alínea e), do Decreto-Lei n.º 477/80, de 15 de Outubro. Para uma análise exaustiva e recente do artigo 84.º da Constituição pátria, introduzido pela revisão constitucional de 1989, cf. RUI GUERRA DA FONSECA, “Comentário à Constituição Portuguesa” (Coordenação de PAULO OTERO), Vol. II, Almedina, Coimbra, 2008, 295 a 342. Saliente-se que os portos marítimos são considerados bens do domínio público em vários ordenamentos jurídicos estrangeiros próximos do nosso: é, por exemplo, o que se verifica em França (cf. o artigo 538.º do «Code Civil», dispositivo legal este que foi revogado em 2006, pelo denominado «Code général de la propriété des personnes publiques», que, contudo, manteve a mesma orientação

bens dominiais, designadamente por particulares, depende da observância das vinculações legais fixadas para o efeito.

Na verdade, e em síntese, a nossa Constituição consagra uma reserva de lei² referente aos bens do domínio público a três níveis:

- a) Reserva de lei classificativa dos bens dominiais;
- b) Reserva de lei de titularidade desses bens; e
- c) Reserva de lei quanto ao respectivo regime de utilização.

Por seu turno, e em conformidade com a referida estatuição constitucional, é a lei ordinária que estabelece o denominado regime jurídico do património imobiliário público³.

De acordo com a disciplina jurídica geral do património imobiliário público, os bens dominiais podem ser objecto de utilização e de exploração por particulares, mediante actos ou contratos administrativos, respectivamente, “licenças” ou “contratos de concessão”⁴.

No que toca em particular à exploração privada dos portos marítimos nacionais, actualmente sujeitos à jurisdição de empresas públicas sob a forma comercial⁵

classificativa no que toca aos portos marítimos galeses) e também em Espanha (cf. o artigo 132.º, n.º 2, da «Constitución Española» e ainda a importante Ley 48/2003, de 26 de noviembre, modificada pela Ley 33/2010, de 5 de agosto). Para uma análise sumária deste último diploma legal espanhol, cf. IGNACIO ARROYO MARTÍNEZ e outros, “Leyes sobre Puertos del Estado”, Editorial Tecnos, 2010, 13 a 16.

Sobre a inclusão dos portos marítimos no domínio público em França, cf. JACQUELINE MORAND-DEVILLER, “Droit Administratif des Biens”, 5ª Edition, Montchrestien, Paris, 2007, 63. Em Espanha, cf. JUAN ALFONSO SANTAMARÍA PASTOR, “Principios de Derecho Administrativo General”, Vol. II, Primera Edición, Iustel, Madrid, 2004, 544.

² Cf. o artigo 84.º, n.º 2 e o artigo 165.º, n.º 1, alínea d) da Constituição da República Portuguesa. Como bem observam J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, Vol. I, 4.ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, 1007, “o regime legal dos bens do domínio público é da competência reservada da AR (art. 165.º/iv), embora não totalmente”.

³ Cf. o Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto. Para uma recensão específica deste diploma, cf. ROGÉRIO FERNANDES FERREIRA, “O Novo Regime do Património Imobiliário Público”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor PAULO DE PITA e CUNHA, Vol II, Almedina, Coimbra, 2010, 779 a 789. Em geral, sobre a temática do domínio público, cf. JOSÉ PEDRO FERNANDES, “Domínio Público”, in DJAP, Vol. IV, Lisboa, 1991, 166 a 190 (refira-se que este autor integra os portos marítimos no que designa por “domínio público da circulação”). Veja-se, ainda, com grande desenvolvimento e maior actualidade, ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, “O Domínio Público – O critério e o regime jurídico da dominialidade”, Almedina, Coimbra, 2005.

⁴ Cf., respectivamente, os artigos 27.º e 30.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 280/2007.

⁵ Cf. o artigo 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de Dezembro (com as alterações decorrentes do Decreto-Lei n.º 300/2007, de 23 de Agosto e da Lei n.º 64-A/2008, de 31 de Dezembro).

(as denominadas “Administrações Portuárias”⁶), importa atender ao Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto, que estabelece o regime jurídico da operação portuária e define as correspondentes condições de acesso e de exercício daquela actividade.

Nos exactos termos do invocado diploma legal, a “operação portuária” consiste na “actividade de movimentação de cargas a embarcar ou desembarcar na zona portuária, compreendendo as actividades de estiva, desestiva, conferência, carga, descarga, transbordo, movimentação e arrumação de mercadorias em cais, terminais, armazéns e parques, bem como de formação e decomposição de unidades de carga, e ainda de recepção, armazenagem e expedição de mercadorias”⁷.

De salientar que este tipo de actividade pode ser realizado quer nas “áreas portuárias de prestação de serviço público”, quer nas “áreas portuárias de serviço privativo”.

No primeiro caso, as operações portuárias, na acepção acima indicada, podem ser (e tem sido esta a prática) objecto de concessão de serviço público, atribuída a empresas de estiva⁸.

No segundo caso, as operações portuárias podem ser objecto de uso privativo de parcelas sob a jurisdição das autoridades portuárias, sendo que, nesta situação, as operações de movimentação de cargas se destinam (ou têm origem), exclusivamente, a um determinado estabelecimento industrial⁹.

Esclareçam-se quatro aspectos de relevo neste âmbito:

- (i) a prestação ao público da actividade de movimentação de cargas é legalmente considerada de interesse público, nos termos do artigo 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 298/93;
- (ii) as empresas de estiva são, nos termos da lei, as pessoas colectivas licenciadas para o exercício da actividade de movimentação de cargas na zona portuária [cf. o artigo 2.º, alínea g), do invocado diploma legal];
- (iii) a concessão de serviço público de movimentação de cargas, atribuída a empresas de estiva, pode integrar igualmente uma concessão de obra pública (cf. o artigo 26.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 298/93), e
- (iv) conquanto, por regra, a actividade de movimentação de cargas seja prestada ao público, por empresas de estiva, com base em concessões

⁶ Referimo-nos à Administração do Porto de Viana do Castelo, S.A., à Administração do Porto de Aveiro, S.A., à Administração dos Portos do Douro e Leixões, S.A., à Administração do Porto da Figueira da Foz, S.A., à Administração do Porto de Lisboa, S.A., à Administração dos Portos de Setúbal e Sesimbra, S.A., à Administração do Porto de Sines, S.A., à APRAM, S.A. (Funchal), à Administração dos Portos das Ilhas de São Miguel e Santa Maria, S.A., à Administração dos Portos da Terceira e Graciosa, S.A. e à Administração dos Portos do Triângulo e do Grupo Ocidental, S.A.

⁷ Cf. o artigo 2.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 298/93.

⁸ Cf. o artigo 2.º, alínea d), e o artigo 3.º, n.º 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 298/93.

⁹ Cf. o artigo 2.º, alínea d), e o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 298/93.

de serviço público, é também admissível que esta actividade seja exercida por via de licenciamento e ainda, directamente, pelas autoridades portuárias (cf. artigo 3.º, n.ºs 3 e 4, do Decreto-Lei n.º 298/93).

Em face do especial significado económico das operações portuárias levadas a cabo por concessionárias de serviço público, portanto, da actividade de movimentação de cargas conduzida por empresas de estiva e que tem lugar nas preditas “*áreas portuárias de prestação de serviço público*”, é a este tipo de concessões que nos referiremos no âmbito do presente estudo¹⁰.

Assim, cumpre assinalar, desde já, que a disciplina jurídica desta específica actividade portuária veio a ser desenvolvida pelo Decreto-Lei n.º 324/94, de 30 de Dezembro, diploma que aprovou as “*bases gerais das concessões do serviço público de movimentação de cargas em áreas portuárias*”.

Este diploma legal, que é fulcral no edifício legislativo da actividade de movimentação de cargas nos portos marítimos, engloba, como não poderia deixar de ser, atento o seu amplo alcance, a vasta maioria das matérias nucleares para o exercício daquela actividade, disciplinando, *inter alia*, o procedimento pré-contratual a utilizar pela Administração Portuária tendo em vista a adjudicação da concessão, os bens que integram o estabelecimento concessório, o regime de exploração da concessão, o prazo do contrato, o resgate, o sequestro e as causas de rescisão e caducidade da concessão.

1.2. Como já se referiu, o presente estudo versa sobre as concessões de serviço público de movimentação de cargas, procurando-se, no essencial, apurar se a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, que aprovou o Código dos Contratos Públicos (“CCP”)¹¹, implicou a alteração do “*bloc de légalité*” incidente sobre as concessões portuárias em apreço.

¹⁰ Não nos pronunciaremos, portanto, sobre a actividade de movimentação de cargas nas denominadas “*áreas portuárias de serviço privativo*”. Mencione-se, apenas, que tal actividade é exercida nas referidas “*áreas portuárias de serviço privativo*” com base em contratos de concessão de uso privativo do domínio público, de concessões de exploração de bens dominiais, de concessões de serviço público ou de obra pública, “*desde que as mercadorias provenham ou se destinem ao seu próprio estabelecimento industrial e as operações se enquadrem no exercício normal da actividade prevista no respectivo título de uso privativo ou no objecto da concessão*” (cf. o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 298/93). Sobre o contrato de concessão de uso privativo de domínio público, cf., ainda com muito interesse, DIOGO FREITAS DO AMARAL, “A Utilização do Domínio Público pelos Particulares”, Lisboa, 1965. Mais recentemente, cf., PEDRO GONÇALVES, “A Concessão de Serviços Públicos”, Almedina, Coimbra, 1999, 85 a 89.

¹¹ O Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, foi rectificado pela Declaração de Rectificação n.º 18-A/2008, de 28 de Março, e alterado 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, e pelo

Antes, porém, de partirmos para a análise de alguns dos pontos cardeais da disciplina normativa das concessões de serviço público no domínio portuário, cumpre fazer um breve excuro sobre a *colocação dogmática* desta categoria de contratos no nosso ordenamento jurídico.

2. Conceito e natureza jurídica dos contratos de concessão de serviço público

2.1. Entre nós, o conceito normativo de contrato de concessão de serviço público surgiu com o Código dos Contratos Públicos.

Assim, de acordo com o preceituado no artigo 407.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos, “*entende-se por concessão de serviços públicos o contrato pelo qual o co-contratante se obriga a gerir, em nome próprio e sob sua responsabilidade, uma actividade de serviço público, durante um determinado período, sendo remunerado pelos resultados financeiros dessa gestão ou, directamente, pelo contraente público*”¹².

Observe-se, todavia, que a definição legalmente consagrada deste tipo contratual corresponde, em larga medida, aos entendimentos doutrinais pátrios mais avalizados sobre esta matéria e há muito difundidos entre nós¹³.

Decreto-Lei n.º 131/2010, de 14 de Dezembro. O Decreto-Lei n.º 18/2008 foi ainda sujeito a importantes adaptações nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, operadas, respectivamente, pelos Decretos Legislativos Regionais n.ºs 34/2008/A, de 28 de Julho, e 34/2008/M, de 14 de Agosto.

¹² Saliente-se que o conceito normativo nacional de contrato de concessão de serviço público corresponde, basicamente, à definição comunitária constante nas Directivas 2004/17/CE e 2004/18/CE, ambas do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004 [cf., respectivamente, o artigo 1.º, n.º 3, alínea b), e o artigo 1.º, n.º 4]. A primeira das Directivas citadas revogou a Directiva 93/38/CEE do Conselho, de 14 de Junho de 1993, e a segunda das Directivas invocadas revogou a Directiva 92/50/CEE do Conselho, de 18 de Junho de 1992, a Directiva 93/36/CEE do Conselho, de 14 de Junho de 1993 e a Directiva 93/37/CEE do Conselho, de 14 de Junho de 1993. As referidas Directivas (Directivas n.ºs 2004/17/CE e 2004/18/CE) foram modificadas pela Directiva n.º 2005/51/CE, da Comissão, de 7 de Setembro de 2005. A Directiva n.º 2004/18/CE foi rectificada pela Directiva n.º 2005/75/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Novembro de 2005.

¹³ De facto, como já ensinava Marcello Caetano, “*quando a pessoa colectiva de direito público em cujas atribuições entra a criação e a exploração com exclusividade de certo serviço público de carácter empresarial não quer assumir o encargo da respectiva gestão poderá, se a lei autorizar, encarregar outra pessoa, geralmente uma entidade privada, dessa gestão, por conta própria, mediante um acto jurídico pelo qual lhe transfira temporariamente o exercício dos direitos e poderes necessários e imponha as obrigações e deveres correspondentes. Esse acto jurídico é a concessão do serviço público*” (cf. MARCELLO CAETANO, “Manual de Direito Administrativo”, Vol. II, 10.ª ed., 4.ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 1991, 1099). Por seu turno, PEDRO GONÇALVES escreve, embora advertindo para as dificuldades de um recorte conceptual que englobe

De resto, na mesma linha, já tínhamos a noção comum de concessão que foi proposta na “Comunicação Interpretativa da Comissão Europeia sobre as Concessões em Direito Comunitário”¹⁴.

2.2. Esclareça-se, que pese embora o conceito doutrinário de concessão de serviço público esteja há muito tempo arraigado entre nós, nem sempre é fácil apreender, em concreto, a destriça entre este tipo contratual e o contrato de concessão de obras públicas, *maxime*, quando aquele (o contrato de concessão de serviço público) co- envolve a execução de uma obra, v.g. a instalação do designado “estabelecimento da concessão”¹⁵.

Naturalmente, se o contrato de concessão de serviço público não implicar a execução de qualquer obra (p. ex. nas denominadas concessões de “segunda geração”), a diferença entre uma e outra figura contratual é patente: não havendo obra pública a executar, não se poderá falar, com propriedade, em contrato de concessão de obras públicas.

Ao invés, compreendendo o contrato de concessão de serviço público a realização de uma obra, a distinção entre um e outro poderá ser menos clara.

Em todo o caso, julgamos que essa distinção deverá ser feita mediante a conjugação de dois critérios: o critério da “instrumentalidade” da obra a executar, com o critério do “objecto”¹⁶.

De facto, se a obra a realizar pelo concessionário for meramente instrumental, por exemplo, visando apenas a montagem da “rede” ou do “estabelecimento” indispensável para a prossecução do serviço público, ou, ainda, se a obra executada não tiver uma verdadeira relevância financeira em face dos investimentos necessários para a consecução do serviço público, estaremos, muito provavelmente, perante uma concessão de serviço público e não diante de uma concessão de obra pública.

todas as variantes e potencialidades do contrato de concessão de serviço público, que o mesmo pode ser apresentado como “um acto constitutivo de uma relação jurídica administrativa pelo qual uma pessoa, titular do serviço público, atribui a outra pessoa o direito de, no seu próprio nome, organizar, explorar e gerir esse serviço” (cf. PEDRO GONÇALVES, “A Concessão de Serviços Públicos”, ob. cit., 130).

¹⁴ Cf. JOUE, 2000/C 121/02, de 29 de Abril de 2000.

¹⁵ Refira-se que nos termos do artigo 26.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 298/93, a actividade de movimentação de cargas, conquanto deva ser atribuída pelas Autoridades Portuárias às empresas de estiva através de uma concessão de serviço público, pode também incluir uma concessão de obras públicas. Em todo o caso, para nós, essa concessão não perderá a sua natureza prevalecente de concessão de serviço público (a concessão de obra pública é, nestas circunstâncias, instrumental em relação ao serviço público de movimentação de cargas).

¹⁶ Razão pela qual temos forte óbices à definição comunitária de concessão de serviço público que parece querer prescindir do seu específico objecto. Sobre esta questão, veja-se DIOGO DUARTE DE CAMPOS, “A Escolha do Parceiro Privado nas parcerias Público-Privadas”, Coleção PLMJ, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, 75

Por outro lado, dever-se-á atender ao objecto do contrato em causa, pois, mediante o exame do conteúdo concreto do contrato, apurar-se-á se, por via desse instrumento contratual, se opera uma efectiva transferência da gestão de um determinado serviço público (do sector público) para o concessionário (sector privado) ou, se, pelo contrário, estamos afinal perante a mera exploração de uma obra e não, em rigor, de um serviço público, *hoc sensu*¹⁷⁻¹⁸.

2.3. Do que não há dúvidas, porém, é da natureza jurídica do contrato de concessão de serviço público enquanto contrato administrativo¹⁹.

¹⁷ Relativamente à distinção entre o contrato de concessão de obras públicas e o contrato de concessão de serviço público, cf., para mais desenvolvimentos, PEDRO GONÇALVES, “A Concessão de Serviços Públicos”, ob. cit., 151 a 156. Também com interesse, cf. FERNANDA MAÇAS, “A Concessão de Serviço Público e o Código dos Contratos Públicos”, in Estudos de contratação Pública – I, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, 391 a 393.

¹⁸ Sobre o conceito de serviço público, v., na doutrina pátria, MAGALHÃES COLLAÇO, “Concessões de Serviços Públicos – Sua Natureza Jurídica”, Imprensa da Universidade, Coimbra, 1914, 53 a 70; MARCELLO CAETANO, “Subsídios para o Estudo da Teoria da Concessão de Serviços Públicos”, in Estudos de Direito Administrativo, Edições Ática, Lisboa, 1974, 89 a 104; RUI MACHETE, “A Evolução do Conceito de Serviço Público e a Natureza das Relações entre Concessionário ou Autorizado e Utente”, in Estudos Jurídicos e Económicos em Homenagem ao Professor João Lumbrals, Coimbra Editora, Coimbra, 2000, 1011 a 1022; ANA MARIA GUERRA MARTINS, “A emergência de um novo Direito Comunitário da Concorrência – As Concessões de Serviços Públicos”, RFDUL, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, 77 a 104, e ainda PEDRO GONÇALVES e LICÍNIO LOPES MARTINS, “Os Serviços Públicos Económicos e a Concessão no Estado Regulador”, in Estudos de Regulação Pública – I, CEDIPRE, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, 183 a 186. Na nossa jurisprudência, v., com interesse, o acórdão do STA, de 21 de Maio de 2008, Proc. n.º 862/07, disponível em www.dgsi.pt. De notar, em termos de “contencioso administrativo pré-contratual”, que a impugnação de actos administrativos e, bem assim, dos documentos conformadores dos procedimentos de formação dos contratos de empreitada de obras públicas, de concessão de obras públicas, de prestação de serviços e de fornecimento de bens, segue um regime próprio (cf. artigos 100.º a 103.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos); regime este que não é aplicável aos contratos de concessão de serviços públicos, pelo que a distinção entre este tipo de contrato e o contrato de concessão de obras públicas está longe de ser meramente teórica. Sobre este tema, cf. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “A Justiça Administrativa – Lições”, 8.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006, 263 a 265. No mesmo sentido, v., ainda, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, “Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos”, 3.ª ed. revista, Almedina, Coimbra, 2010, 661. Refira-se, por fim, que as Directivas 2004/17/CE e 2004/18/CE continuam apenas a regular os contratos de empreitada de obras públicas, de concessão de obras públicas, de prestação de serviços e de fornecimento de bens, excluindo, expressamente, os contratos de concessão de serviços públicos (cf., respectivamente, os artigos 18.º e 17.º) que ficam apenas sujeitos às regras e princípios gerais do TUE.

¹⁹ Para uma breve síntese sobre a origem e a evolução do contrato administrativo, cf., por último, ANTÓNIO FRANCISCO DE SOUSA, “Direito Administrativo”, Prefácio, Lisboa, 2009, 736 a 739.

Com efeito, nos termos do Código dos Contratos Públicos, reveste a natureza de contrato administrativo “o acordo de vontades, independentemente da sua forma ou designação, celebrado entre contraentes públicos e co-contratantes ou somente entre contraentes públicos, que se integre em qualquer uma das seguintes categorias:

- a) contratos que, por força do presente Código, da lei ou da vontade das partes, sejam qualificados como contratos administrativos ou submetidos a um regime substantivo de direito público;
- b) contratos com objecto passível de acto administrativo e demais contratos sobre o exercício de poderes públicos;
- c) contratos que confiram ao co-contratante direitos especiais sobre coisas públicas ou o exercício de funções dos órgãos do contraente público;
- d) contratos que a lei submeta, ou que admita que sejam submetidos, a um procedimento de formação regulado por normas de direito público e em que a prestação do co-contratante possa condicionar ou substituir, de forma relevante, a realização das atribuições do contraente público²⁰.

É certo que a actual definição legal de contrato administrativo, prevista no Código dos Contratos Públicos, não é inequívoca, como, de resto, já não era incontroversa a definição que constava do n.º 1 do artigo 178.º do Código do Procedimento Administrativo²¹.

²⁰ Cf. artigo 1.º, n.º 6, do Código dos Contratos Públicos.

²¹ Em geral, sobre o conceito de contrato administrativo, cf. J.M. SÉRVULO CORREIA, “Contrato Administrativo”, DJAP, Vol. III, Lisboa, 1990, 55 a 89. No que toca ao conceito deste tipo contratual, constante do n.º 1 do artigo 178.º do Código do Procedimento Administrativo, cf., por todos, MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA *et alli*, “Código do Procedimento Administrativo”, Comentado, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 1999, 809 a 813. De realçar que o Código do Procedimento Administrativo não se cingiu à apresentação de uma definição legal de contrato administrativo e à enumeração das suas espécies mais usuais, já que incluía também, no seu artigo 179.º, uma norma geral de habilitação em matéria de celebração deste tipo de contratos (que hoje se encontra plasmada no artigo 278.º do Código dos Contratos Públicos). Assim, excepto quando a lei o impedisse ou que tal impedimento resultasse da natureza das relações a estabelecer, as competências dos órgãos da Administração poderiam ser exercidas através da outorga de contratos administrativos. Sobre o assunto, PAULO OTERO considera que se pode “alicerçar uma tese defensora da preferência legal pela utilização do contrato administrativo em relação ao acto administrativo” (cf. PAULO OTERO, “Legalidade e Administração Pública – O Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade”, Almedina, Coimbra, 2007, 838). Na jurisprudência, *vide*, com interesse para a determinação – muitas vezes espinhosa – do que se deveria entender por contrato administrativo, à luz do n.º 1 do artigo 178.º do Código do Procedimento Administrativo, o acórdão do Tribunal de Conflitos, de 10 de Março de 2005, Proc. n.º 021/03, disponível em www.dgsi.pt. Relativamente ao conceito de contrato administrativo à luz do Código dos Contratos Públicos, cf., MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, “Contratos Públicos – Direito

No entanto, se considerarmos os critérios mais correntemente utilizados pela doutrina para recortar o conceito de contrato administrativo, ou seja, o critério da “taxatividade legal”, da “natureza dos sujeitos”, do “objecto do contrato”, do “fim do contrato” e ainda o critério das “cláusulas exorbitantes” ou das “cláusulas de sujeição”, não podemos deixar de concluir neste sentido, isto é, no sentido de que o contrato de concessão de serviço público configura um contrato administrativo²².

Na verdade, de acordo com o conceito normativo de contrato de concessão de serviço público, já enunciado, e compulsados que sejam os referidos critérios delimitadores de um contrato administrativo²³, verificamos que a definição legal daquele tipo contratual comporta todos os elementos necessários para que se possa sustentar, indubitavelmente, que o mesmo consubstancia um contrato de natureza administrativa²⁴.

Administrativo Geral”, Tomo III, Edições Dom Quixote, Lisboa, 2008, 31. Estes últimos autores defendem que “a noção de contrato administrativo continua a ser a mesma do antigo art. 178.º, n.º 1 do CPA; os critérios do art. 1.º, 6 CCP não passam de indicadores do carácter administrativo de contrato e a sua aplicação continua a suscitar as mesmas dificuldades e objeções apontadas à formulação tradicional dos critérios em que se inspiraram”. V., ainda, sobre o contrato administrativo no regime vigente (CCP), PEDRO GONÇALVES, “A Relação Jurídica Fundada em Contrato Administrativo”, CJA n.º 64, 38 e 39, e, também, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, “Contratos Administrativos e Poderes de Conformação do Contraente Público no Novo Código dos Contratos Públicos”, CJA n.º 66, CEJUR, Braga, 2007, 5 a 9.

²² Laconicamente: segundo o critério da “taxatividade legal”, são administrativos os contratos que sejam expressamente considerados como tal pela lei, sendo contratos de direito privado todos os demais. De acordo com o critério da “natureza dos sujeitos”, são administrativos os contratos em que a Administração seja parte e não administrativos os restantes. De acordo com o critério do “objecto do contrato”, são contratos administrativos aqueles que incidam sobre relações jurídicas administrativas; são contratos de direito privado aqueles que incidam sobre relações jurídicas de direito privado. Atento o critério do “fim do contrato”, são contratos administrativos aqueles que visem a prossecução de fins de imediata utilidade pública e contratos de direito privado da Administração aqueles que visem a prossecução de fins que só mediadamente prossigam tal utilidade. Segundo o critério do “regime de sujeição”, são contratos administrativos aqueles cujo conteúdo atribui poderes de supremacia ao contratante administrativo sobre o contratante particular, que ficaria subordinado àquele em termos que seriam inadmissíveis, ou pelo menos anormais, no direito civil. Sobre estes critérios cf., por todos, MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, “Contratos Públicos – Direito Administrativo Geral”, *ob. cit.*, 23 a 28.

²³ Para uma crítica geral aos vários critérios apontados, cf. MARIA JOÃO ESTORNINHO, “Requiem pelo Contrato Administrativo”, Almedina, Coimbra, 1990, 71 a 113.

²⁴ De acordo com MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, “Contratos Públicos – Direito Administrativo Geral”, *ob. cit.*, 14, “o facto de o contrato administrativo visar produzir efeitos jurídicos sobre relações jurídicas administrativas tem implícitos diversos aspectos caracterizadores do conceito de contrato administrativo: este é um acto de administração, na medida em que envolve o exercício da função

Assim, e desde logo, uma vez que o concedente é, necessariamente, um contraente público, fica preenchido o critério da “natureza dos sujeitos”²⁵.

Depois, na medida em que o objecto do contrato em alusão visa assegurar o desenvolvimento de uma actividade tendente à satisfação de uma necessidade colectiva, de onde deriva, insofismavelmente, a prossecução de uma actividade de interesse público ou de utilidade pública imediata, preenche-se, por esta via, o critério do “objecto do contrato” e, de igual modo, o critério do “fim do contrato”.

Acresce que os contratos de concessão de serviço público são regulados por normas (substantivas) de direito público, pelo que se preenche também o critério do “regime de sujeição”²⁶.

Aliás, quanto a este último critério, fazemos notar que a própria conformação procedimental dos contratos de concessão de serviços públicos é regulada, eminentemente, por normas de direito administrativo²⁷.

Por fim, refira-se que os contratos de concessão de serviços públicos são contratos administrativos por qualificação legal, ou, por outras palavras, são contratos que preenchem o critério da “taxatividade legal”²⁸.

Em face do exposto, impõe-se a conclusão de que os contratos de concessão de serviço público se reconduzem à categoria dos contratos administrativos.

A principal consequência desta conclusão, é a de que este tipo de contratos está sujeito a um regime jurídico-administrativo, quer no plano substantivo, quer no plano adjectivo²⁹.

Finalmente, atento o que fica dito, resulta também que as empresas concessionárias (v.g. de serviços públicos) integram a categoria das denominadas

administrativa; é um acto jurídico, pois visa a produção de efeitos de direito; é um acto não normativo, uma vez que os seus sujeitos e a relação jurídica a que respeita são determináveis no contexto em que o contrato é celebrado; e é um acto de gestão pública, pois prossegue o interesse público em termos que acarretam a sua prevalência sobre os interesses particulares eventualmente constituintes com o primeiro, sendo, como consequência, disciplinado pelo direito administrativo”.

²⁵ Cf. o artigo 3.º do Código dos Contratos Públicos.

²⁶ Cf. os artigos 280.º a 335.º e 407.º a 428.º do Código dos Contratos Públicos.

²⁷ Cf., em geral, as disposições da Parte II do Código dos Contratos Públicos.

²⁸ Cf. os artigos 280.º, n.º 2, e 407.º a 428.º do Código dos Contratos Públicos.

²⁹ No plano substantivo, os contratos de concessão de serviços públicos são regulados, essencialmente, pelo disposto nos artigos 407.º a 428.º do Código dos Contratos Públicos (relevam ainda, evidentemente, as normas insitas no Título I, da Parte III do Código dos Contratos Públicos, isto é, as regras legais aplicáveis aos contratos administrativos em geral). No plano adjectivo, importa considerar o preceituado no Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e no Código de Processo nos Tribunais Administrativos.

“sociedades de interesse colectivo”³⁰, fazendo consequentemente parte do designado “sector privado”³¹.

3. Reflexos do diploma preambular do Código dos Contratos Públicos no quadro jurídico das concessões portuárias

3.1. A revogação do correspondente regime

O Decreto-Lei n.º 18/2008, que aprovou o Código dos Contratos Públicos tem, no seu diploma preambular, uma norma revogatória (cf. o artigo 14.º) que, para além de especificamente nomear um conjunto de diplomas legais que se deverão considerar revogados (cf. o n.º 1 do referido artigo 14.º), pretende, também, ter um alcance alargado, revogando genericamente toda a legislação regulada pelo novo Código.

Em concreto, de acordo com o n.º 2 do artigo 14.º do decreto preambular do Código dos Contratos Públicos, “é igualmente revogada toda a legislação relativa às matérias reguladas pelo Código dos Contratos Públicos, seja ou não com ele incompatível”.

Nos números subsequentes (cf. os n.ºs 3 e 4 do artigo 14.º), o Legislador estabeleceu um conjunto de excepções à norma revogatória geral *supra* citada, mantendo em vigor, por um lado, “actos legislativos que consagrem regimes transitórios em matéria de contratação pública” e, por outro lado, diplomas regulamentares necessários à aplicação do Código dos Contratos Públicos que com ele sejam compatíveis (por exemplo, a Portaria que, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 59/99,

³⁰ De acordo com FREITAS DO AMARAL, “as sociedades de interesse colectivo são empresas privadas, de fim lucrativo, que por exercerem poderes públicos ou estarem submetidas a uma fiscalização especial da Administração Pública, ficam sujeitas a um regime específico traçado pelo Direito Administrativo” (cf. DIOGO FREITAS DO AMARAL, “Curso de Direito Administrativo”, Vol. 1, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006, 725). É interessante notar que, logo nas suas primeiras lições, MARCELLO CAETANO advogou a integração das sociedades concessionárias na categoria das “empresas de interesse colectivo” (cf. MARCELLO CAETANO, “Direito Administrativo”, Lisboa, 1934, lições coligidas pelos alunos ANTÓNIO GOMES, LOPES DE SOUSA, NUNES CORREIA e SANCHES DE BAËNA, 159).

³¹ As sociedades de interesse colectivo são pessoas colectivas privadas e, por conseguinte, segundo o disposto no artigo 82.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa pertencem ao sector privado. Note-se que já foi sustentada uma posição diversa, considerando que as sociedades concessionárias fariam parte do sector público. Nesse sentido, v. ARMANDO M. MARQUES GUEDES, “Concessão”, ob. cit., 541. Como escreveu este autor, “em termos genéricos, tomada a expressão no seu mais amplo sentido organizativo e estrutural, a entidade concessionária figura como órgão indirecto da Administração. (...) A concessão constitui, também ela, um processo de administração indirecta; ou, – o que é o mesmo – de descentralização institucional”.

de 2 de Março, aprovou as minutas tipo do programa de concurso e do caderno de encargos de contratos de empreitada de obras públicas³²).

Como facilmente se poderia antecipar, uma norma revogatória genérica com a amplitude da que se transcreveu, é susceptível de causar problemas interpretativos sobre o seu real alcance.

Efectivamente, assim tem sido: a Doutrina tem vindo a discutir, por exemplo, se o Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril (a denominada “Lei das Parcerias Público Privadas”), foi revogado³³, sem que até ao momento se possa, indubitavelmente, afirmar uma solução peremptória³⁴.

Todavia, tanto quanto é do nosso conhecimento, a Doutrina ainda não curou de saber se também a legislação específica que regula (i) o regime jurídico da operação portuária (Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto) e (ii) as Bases gerais das concessões do serviço público de movimentação de cargas (Decreto-Lei n.º 324/94, de 30 de Dezembro) foi revogada – total ou parcialmente – pela entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos.

³² Note-se que a Portaria em causa, a Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, foi entretanto revogada pela Portaria n.º 959/2009, de 21 de Agosto.

³³ Defendendo que o Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril não foi revogado, cf. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, “As Parcerias Público-Privadas”, Cadernos IDEFF n.º 9, Almedina, Coimbra, 2009, 147 a 149 e GONÇALO GUERRA TAVARES e NUNO MONTEIRO DENTE, “Código dos Contratos Públicos – Comentado”, Vol. I, Almedina, Coimbra, 2009, 54 e 55. No sentido oposto, vide PEDRO SIZA VIEIRA “O Código dos Contratos Públicos e as parcerias público privadas” in Estudos da Contratação Pública (organização PEDRO GONÇALVES), Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, 513. Dando nota da discussão na Doutrina, mas sem tomar posição, vide MARIA EDUARDA AZEVEDO, “As Parcerias Público-Privadas: Instrumento de um Nova Governação Pública”, Coleção Teses, Almedina, Coimbra, 316.

Em nossa opinião, o Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril, não foi revogado como um todo. Sem prejuízo, há disposições, *v.g.* sobre o reequilíbrio económico-financeiro das parcerias público-privadas que se terão que considerar revogadas. Ou seja, parece-nos que o Código dos Contratos Públicos não operou uma revogação *in totum* do Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril, mas antes uma revogação meramente parcial (desde logo, porque grande parte, porventura o fundamental da sua regulamentação, se situa a montante da regulamentação prevista no Código dos Contratos Públicos).

³⁴ O Tribunal de Contas parece inclinar-se pela manutenção em vigor do Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril. Na verdade, ainda recentemente (cf. os Acórdãos da 1.ª Secção do Tribunal de Contas, n.ºs 160/09, de 2 de Novembro, 161/09, de 2 de Novembro, 164/09, de 17 de Novembro, 168/09, de 23 de Novembro, e 169/09, de 23 de Novembro, todos disponíveis em www.tcontas.pt), no âmbito do visto prévio de várias subconcessões rodoviárias, foi afirmada a vigência daquele Diploma legal. Todavia, há que ter em consideração que o procedimento concursal relativo à atribuição das referidas subconcessões não foi regulado pelo Código dos Contratos Públicos. Criticamente, sobre a posição do Tribunal de Contas nos Acórdãos *supra* referidos, vide DIOGO DUARTE DE CAMPOS e PEDRO MELO, “Visto do Tribunal de Contas. Alguns Problemas”, in Revista de Direito Público e da Regulação, CEDIPRE, Coimbra, 2010, 27 a 46.

Na análise desta matéria é fundamental ter em consideração, desde logo, as coordenadas gerais sobre a cessação da vigência da lei constantes do Código Civil.

Assim, de acordo com o artigo 7.º do Código Civil, a lei que não seja temporária apenas deixa de vigorar se for revogada por outra lei³⁵.

Porém, a revogação tanto pode ser expressa como pode ser implícita, o que sucederá quando resultar “da incompatibilidade entre as novas disposições e as regras precedentes ou da circunstância de a nova lei regular toda a matéria da lei anterior” (cf. o artigo 7.º, n.º 2, do Código Civil).

Como exemplos oferecidos pela Doutrina pátria relativamente à parte final do n.º 2 do artigo 7.º Código Civil (revogações globais implícitas), podemos indicar os seguintes: a publicação de um Código do Registo Predial ou Civil; a publicação de uma lei do inquilinato, com o objectivo de substituir integralmente o anterior regime; a publicação de uma nova lei de expropriações.

Por outro lado, como bem observa a mesma avalizada Doutrina, é de salientar que “não é necessário, em casos desta natureza, analisar disposição por disposição e verificar a incompatibilidade entre elas. Deve presumir-se que o legislador quis revogar inteiramente a legislação anterior sobre a mesma matéria”³⁶.

Em todo o caso, importa considerar o disposto no n.º 3 do mesmo artigo, que esclarece que “a lei geral não revoga a lei especial, excepto se outra for a intenção inequívoca do legislador”.

Deste enunciado legal tem o nosso Supremo Tribunal de Justiça³⁷ concluído que “a regra é a de que, se não houver revogação nos termos do n.º 2 do artigo 7.º, a lei geral não revoga a lei especial (excepto se outra for a intenção inequívoca do legislador, acrescentaríamos nós, pois que não devemos absolutizar o princípio “*legi speciali per generalem non derogatur*”³⁸).

Destarte, de acordo com a lição de Vaz Serra que, apesar de escrita em 1966³⁹, ainda se mantém totalmente actual: “o problema é puro e simplesmente, de interpretação de uma lei geral posterior, resumindo-se em apreciar se esta quer ou não revogar a lei especial anterior. Como problema de interpretação que é, deve ser resolvido mediante os critérios gerais de interpretação das leis nada permitindo exigir que a lei geral posterior revogue expressamente a lei especial anterior, para que esta se considere revogada”.

³⁵ Cf. o artigo 7.º, n.º 1, do Código Civil.

³⁶ Cf. PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, “Código Civil Anotado”, Volume I, 4.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1987, 56.

³⁷ Cf. o Acórdão de 13 de Março de 2008, processo 08B395, disponível em www.dgsi.pt.

³⁸ Cf. A. SANTOS JUSTO, “Introdução ao Estudo do Direito”, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2006, 199.

³⁹ Cf. ADRIANO VAZ SERRA, “Anotação a Acórdão de 11 de Junho de 1966”, in Revista de Legislação e Jurisprudência, n.º 99, Coimbra, 334.

Ora, como se sabe, a interpretação é um “*acto metodológico de determinação do sentido jurídico-normativo de uma fonte jurídica em ordem a obter dela um critério jurídico (um critério normativo de direito) no âmbito de uma problemática realização do direito e enquanto momento normativo-metodológico dessa mesma realização*”⁴⁰.

Superada que foi a Doutrina tradicional da interpretação jurídica e vista esta como a concretização do direito, não poderá deixar de se considerar dois pólos: “*um no sistema (na intencionalidade normativa que o sistema vai manifestando), outro no problema (no problema específico do caso concreto decidendo)*”⁴¹.

Deste modo, para se aferir se o artigo 14.º, n.º 2, do decreto preambular do Código dos Contratos Públicos implicou a revogação – total ou parcial – do Decreto-Lei n.º 298/93 e do Decreto-Lei n.º 324/94, haverá, em primeiro lugar, que tentar perceber o problema que aqueles diplomas legais convocam para, posteriormente, se analisar a resposta normativa dada a esse mesmo problema.

Ante omnia, impõe-se apurar se haverá qualquer razão juridicamente consistente que determine a manutenção daqueles regimes em vigor.

Ora, em nosso juízo, a resposta a esta questão não poderá deixar de ser negativa. Com efeito, se em 1993 (e mesmo em 1994) o nosso ordenamento jurídico carecia de um regime geral sobre concessões de serviço público, fazendo, por isso, todo o sentido que fosse criado, como foi, um regime específico para as concessões de serviço público de movimentação de cargas, actualmente, por força do Código dos Contratos Públicos, já dispomos de tal regime de concessões (sendo, aliás, um dos traços mais inovadores deste Código).

Assim, parece poder concluir-se, com meridiana clareza, que o sector das concessões de serviço público de movimentação de cargas (já) não reclama do legislador nem do intérprete uma especial disciplina jurídica.

Acresce, que foi o próprio Legislador, no preâmbulo do Código dos Contratos Públicos, que explicitou que o referido Código tem por objectivo o “*alinhamento com as mais recentes directivas comunitárias*”, salientando que o Código “*procede ainda a uma sistematização racional e a uma uniformização de regimes substantivos dos contratos administrativo atomizados até agora*”.

Como é evidente, a manutenção de um específico regime pré-contratual e de um específico regime substantivo distinto do que hoje se encontra plasmado no Código dos Contratos Públicos (para a generalidade dos contratos de concessão), buliria com aqueles objectivos e, seguramente, não permitiria criar o “*conjunto homogéneo de normas relativas aos procedimentos pré-contratuais públicos*”, desiderato também expressamente anunciado no preâmbulo daquele Código.

⁴⁰ Cf. ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, “Relatório com a justificação do sentido e objectivo pedagógico, o programa, os conteúdos e os métodos de um curso de introdução ao estudo do direito (Interpretação jurídica)”, Policopiado, Coimbra, 2 e 3.

⁴¹ *Idem*, 79 e 80.

Ou seja, se o sector das concessões portuárias de movimentação de cargas não reclama um regime específico, o “sistema” deixa notas claras e impressivas no sentido de que se pretendeu, com o Código dos Contratos Públicos, criar uma disciplina unitária (por contraposição à existência de regimes atomizados), pelo que tudo converge na conclusão de que o artigo 14.º, n.º 2, do decreto preambular do Código dos Contratos Públicos revogou, parcialmente⁴², o Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto e o Decreto-Lei n.º 324/94, de 30 de Dezembro.

Aliás, a conclusão a que se chegou parece confirmada pela própria letra do n.º 2 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 18/2008, porquanto – e este parece-nos um dado decisivo – o referido inciso legal não se limita a revogar toda a legislação atinente à contratação pública, acrescentando ainda que tal revogação incide, também, sobre regimes que sejam, ou não, com ele incompatíveis.

Isto é, pretendeu-se, inequivocamente, revogar todos os regimes sobre que incide o Código dos Contratos Públicos, mesmo que, em abstracto, tais regimes pudessem ser compatibilizados com o novo Código.

Ora, esta precisão do Legislador do Código só pode consistir na “*menção revogatória clara*” que propõe Menezes Cordeiro⁴³ “*quando se vise firmar um regime genérico e homogéneo*”.

Impõe-se, pois, de todos os ângulos em análise, a ilação de que o Decreto-Lei n.º 298/93 e o Decreto-Lei n.º 324/94, devem considerar-se (parcialmente) revogados por força do disposto no artigo 14.º, n.º 2, do diploma preambular do Código dos Contratos Públicos.

Vejamos, em seguida, algumas das mais significativas consequências da conclusão a que chegámos.

3.2. O procedimento de formação do contrato de concessão de serviço público de movimentação de cargas

No que concerne à formação do contrato de concessão de serviço público de movimentação de cargas nos portos marítimos, *rectius*, nas designadas “*áreas portuárias de prestação de serviço público*”, importa considerar o disposto no artigo 27.º

⁴² Dizemos parcialmente porque, por exemplo, o Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto regula outras matérias que nada têm que ver com a contratação pública (designadamente, as condições de acesso à actividade de estiva), pelo que nessa parte se manterá em vigor (na medida em que tais matérias se encontram objectivamente fora do âmbito de aplicação da norma revogatória).

⁴³ Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “Da aplicação da lei no tempo e das disposições transitórias” in *Cadernos de Ciência da Legislação*, INA, n.º 7, 17, *apud* ABÍLIO NETO, Código Civil Comentado, Ediforum, 16.ª ed., 18.

do Decreto-Lei n.º 298/93 e, bem assim, o preceituado no artigo 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 324/94.

De ambos os incisos legais decorre, com meridiana clareza, que o procedimento pré-contratual a adoptar, pelas Autoridades Portuárias, tendo em vista a adjudicação de um contrato daquela natureza, é o concurso público⁴⁴.

Sucedo, todavia, em face do que acima se advogou quanto ao impacto revogatório do Decreto-Lei n.º 18/2008 sobre o regime jurídico da operação portuária, que as aludidas normas jurídicas deste regime, devem agora considerar-se derogadas, e, por conseguinte, atender-se à disciplina jurídica do Código dos Contratos Públicos no que respeita a esta matéria.

Assim, a obrigatoriedade do lançamento de um concurso público, conforme se encontra expressamente previsto no regime jurídico da operação portuária, para a adjudicação de um contrato de concessão de serviço público de movimentação de cargas, deixa de ser inevitável na medida em que o Código dos Contratos Públicos estabelece, a par do concurso público, outro tipo de procedimentos pré-contratuais relativamente à atribuição de concessões de serviço público⁴⁵.

Com efeito, neste âmbito, passa a ser possível recorrer a outros procedimentos adjudicatórios, para além do concurso público, como é o caso do concurso limitado por prévia qualificação e do procedimento por negociação⁴⁶.

Isto, realce-se, em função do tipo de contrato. Mas não se exclui, antes se admite, *expressis verbis*, que um contrato de concessão de serviço público seja adjudicado por ajuste directo. E isto em três circunstâncias distintas:

- (i) quando as prestações que integram o seu objecto se destinem primordialmente a permitir à entidade adjudicante a prestação ao público de serviços de telecomunicações⁴⁷;

⁴⁴ Note-se que de acordo com o disposto no artigo 2.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 324/94, ao procedimento adjudicatório de concurso público era aplicável "*com as devidas adaptações, o regime dos concursos das empreitadas de obras públicas*", sendo que à data daquele diploma legal (Decreto-Lei n.º 324/94), a disciplina jurídica das empreitadas de obras públicas estava consagrada no Decreto-Lei n.º 405/93, de 10 de Dezembro. Hoje, como se sabe, toda a matéria pré-contratual e, quase toda a matéria referente à execução do contrato de empreitada de obras públicas, está consagrada no Código dos Contratos Públicos.

⁴⁵ De referir que no pretérito regime da contratação pública, o contrato de concessão de serviço público não era abrangido nem pelo Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, nem pelo Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março. Em todo o caso, a precedência de concurso público era a regra, por força do disposto no artigo 183.º do Código do Procedimento Administrativo.

⁴⁶ Cf. o artigo 31.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos.

⁴⁷ Por remissão do artigo 31.º, n.º 1, para o artigo 24.º, n.º 1, alínea d), ambos do Código dos Contratos Públicos.

- (ii) quando o contrato seja declarado secreto, nos termos da lei, ou a sua execução deva ser acompanhada de especiais medidas de segurança, ou ainda quando estejam em causa a defesa de interesses essenciais do Estado⁴⁸;
- (iii) por razões de interesse público relevante, o que, obviamente, pressupõe a existência de uma situação verdadeiramente excepcional e como tal especificamente fundamentada⁴⁹.

Acresce que, porventura, será, igualmente, admissível a adjudicação de um contrato desta natureza por via do procedimento de diálogo concorrencial⁵⁰.

Nestes termos, diversamente do que se verificava até à vigência do Código dos Contratos Públicos, podemos concluir que as concessões de serviço público de movimentação de cargas não carecem, necessariamente, de ser precedidas de um procedimento adjudicatório de concurso público; ao invés, há agora um leque de possibilidades que estão longe de se esgotar no paradigmático concurso público.

A este propósito, importa dizer que, em nossa opinião, o procedimento de negociação pode oferecer especiais vantagens às Autoridades Portuárias (e também aos futuros concessionários), quando cotejado com o tradicional procedimento de concurso público, atentas as virtualidades daquele tipo adjudicatório que decorrem de uma maior flexibilidade que o mesmo encerra, já que, *inter alia*, o procedimento de negociação não está imbuído (e limitado) pelos corolários do princípio da estabilidade do concurso e do (simétrico) princípio da intangibilidade das propostas⁵¹⁻⁵².

⁴⁸ Por remissão do artigo 31.º, n.º 1, para o artigo 24.º, n.º 1, alínea f), ambos do Código dos Contratos Públicos.

⁴⁹ Cf. o artigo 31.º, n.º 3, do Código dos Contratos Públicos.

⁵⁰ Por remissão do artigo 31.º, n.º 1, para o artigo 30.º, ambos do Código dos Contratos Públicos. Sobre este procedimento adjudicatório, cf., entre nós e por último, GONÇALO GUERRA TAVARES e NUNO MONTEIRO DENTE, "Código dos Contratos Públicos – Comentado", Vol. I, Almedina, Coimbra, 2009, 175 a 183. Com muito interesse, cf., na doutrina estrangeira, SUE ARROWSMITH, "The Law of Public and Utilities Procurement", Sweet & Maxwell, London, 2005, 629 a 667.

⁵¹ Em geral, sobre os princípios da estabilidade do concurso e da intangibilidade ou imutabilidade das propostas, cf., na jurisprudência nacional, respectivamente, o Acórdão do TCA Sul, de 24.09.2009, Proc. n.º 05132/09, e o Acórdão do TCA Sul, de 11.03.2010, Proc. n.º 05878/10, ambos disponíveis em www.dgsi.pt. Defendendo que o princípio da intangibilidade das propostas e que o princípio da comparabilidade objectiva das propostas constituem, ambos, uma decorrência do princípio (estruturante) da igualdade, cf. CLÁUDIA VIANA, "Os Princípios Comunitários da Contratação Pública", Coimbra Editora, Coimbra, 2007, 126, nota 392.

⁵² Sobre o procedimento de negociação na formação de contratos, cf. PAULO OTERO, "Da Negociação no Procedimento de Adjudicação de Contratos Públicos", in Estudos em homenagem ao Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral, Almedina, Coimbra, 2010, 921 a 961.

3.3. O prazo das concessões portuárias

Um dos aspectos mais relevantes que resultam do efeito revogatório do diploma preambular do Código dos Contratos Públicos relativamente ao regime das concessões de serviço público de movimentação de cargas, prende-se com o prazo de vigência destas relações jurídicas administrativas.

Efectivamente, tal prazo assume um papel nevrálgico para os potenciais concessionários, pois, do mesmo depende, em grande medida, a amortização dos investimentos que têm de ser feitos e a consequente remuneração dos respectivos accionistas.

Ora, segundo o disposto no artigo 29.º do Decreto-Lei n.º 298/93, “o prazo das concessões de serviço público de movimentação de carga não pode exceder 30 anos e deve ser estabelecido em função dos investimentos em equipamentos fixos ou em obras portuárias”. Em conformidade com esta prescrição legal, temos a Base XIII deste tipo de concessões, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 324/94.

Sucedem que, por virtude do disposto no artigo 410.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos, o prazo de vigência dos contratos de concessão de serviço público “é fixado em função do período de tempo necessário para amortização e remuneração, em normais condições de rendibilidade da exploração, do capital investido pelo concessionário”.

Observe-se que esta disposição legal está perfeitamente em linha com o entendimento doutrinário pátrio mais avalizado sobre o assunto⁵³ e, bem assim, com as considerações comunitárias sobre a matéria⁵⁴.

Flui, portanto, do exposto, que as concessões de serviço público de movimentação de cargas deixam de estar limitadas a uma vigência máxima de 30 anos, devendo, pelo que já acima se explicou, considerarem-se revogadas as invocadas disposições do regime jurídico da operação portuária.

Na verdade, a partir de agora, por força do disposto no Código dos Contratos Públicos, aquele tipo de relação concessória poderá ter uma duração superior

⁵³ Cf. MARCELLO CAETANO, “Manual de Direito Administrativo”, Vol. II, 10.ª ed., 4.ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 1991, 1117 e a 1120.

⁵⁴ Com efeito, segundo o ponto 46 do “Livro Verde sobre as Parcerias Público-Privadas e o Direito Comunitário em matéria de Contratos Públicos e Concessões”, da Comissão Europeia, de 30 de Abril de 2004 (COM 2004, 327 Final), “o período em que parceiro privado assumirá a exploração de uma obra ou de um serviço deve ser estabelecido em função da necessidade de garantir o equilíbrio económico e financeiro de um projecto. A duração da relação de parceria deve, sobretudo, ser fixada de modo a não restringir ou limitar a livre concorrência para lá do necessário à garantia de amortização dos investimentos e a uma remuneração razoável dos capitais investidos”. No mesmo sentido, tínhamos já a “Comunicação Interpretativa da Comissão sobre as Concessões em Direito Comunitário”, de 29 de Abril de 2000 – 2000/C 121/02 (cf. Ponto 3.1.3 desta Comunicação).

a 30 anos, já que o que é determinante para a estipulação do prazo destas concessões é o período de tempo necessário para amortizar e remunerar os capitais investidos pelos concessionários.

Assim, serão as partes desse contrato que, sem a anterior limitação de um prazo máximo de 30 anos, convencionarão o prazo contratual mais adequado, matéria esta que poderá ser negociada se for adoptado um procedimento de negociação (de outra sorte, isto é, sendo seguido, por hipótese, um procedimento de concurso público, será a entidade adjudicante, suportada em estudos económico-financeiros, que definirá o prazo da concessão a adjudicar e, nesta situação, será este, forçosamente, o prazo de vigência do contrato).

Uma das questões que a este propósito se poderá suscitar é a de saber o momento a partir do qual o referido prazo deverá ser contado.

Para nós, o prazo do contrato de concessão deverá, por regra, ter como termo inicial (“*dies a quo*”) a data da celebração do contrato, sem prejuízo de admitirmos como possível que tal prazo apenas se inicie com o princípio da exploração da concessão, caso isso haja sido devidamente especificado nos documentos pré-contratuais (ou convencionado, em igualdade de circunstâncias, com todos os concorrentes no âmbito de um procedimento de negociação).

Em todo o caso, deve observar-se que, na (raríssima) circunstância de o contrato de concessão ser omissivo neste ponto, o período de vigência da concessão será de 30 anos (cf. o artigo 410.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos).

3.4. O reequilíbrio financeiro nas concessões portuárias

Uma outra matéria de indiscutível relevância é, naturalmente, a que respeita ao reequilíbrio financeiro dos contratos de concessão a que temos vindo a aludir.

Com efeito, nunca é indiferente para quem contrata, sobretudo para quem contrata a longo prazo, como sucede neste tipo de relações jurídicas administrativas, saber-se em que circunstâncias haverá direito a um reequilíbrio da equação económico-financeira subjacente ao contrato celebrado.

Ora, de acordo com as bases gerais das concessões do serviço público de movimentação de cargas nos cais e terminais portuários, aprovadas pelo Decreto-Lei n.º 324/94, “a modificação do contrato determinada unilateralmente pela concedente implicará, na medida em que afecte o equilíbrio económico da exploração, a revisão das contrapartidas financeiras da concessão” (cf. a Base XIV).

Assim, à luz das referidas Bases das concessões em apreço, dir-se-ia que somente a modificação unilateral do contrato de concessão seria susceptível de conduzir a um reequilíbrio financeiro do mesmo, dado que a predita Base XIV é a única previsão existente a este respeito em tal regime.

De notar que esta previsão legal estava em linha com o disposto no artigo 180.º, alínea a), do Código do Procedimento Administrativo (“CPA”)⁵⁵, já que aí também se preceituava que o exercício do poder de modificação unilateral (“*ius variandi*”) dos contratos administrativos⁵⁶ deveria respeitar “(...) o seu equilíbrio financeiro”.

Saliente-se que, muito embora a aludida Base XIV do regime geral das concessões portuárias de movimentação de cargas estivesse em linha com o disposto no Código do Procedimento Administrativo (ou seja, o exercício do “*ius variandi*” tinha, necessariamente, como contrapartida, a manutenção do equilíbrio financeiro do contrato), tal não poderia significar, pelo menos em nossa opinião, que só o exercício de tal poder, de modificação unilateral, desse azo a um reequilíbrio financeiro do contrato.

Na verdade, segundo o nosso julgamento, por força do princípio basilar do equilíbrio comutativo dos contratos, uma vez alterado o equilíbrio contratual de um contrato administrativo por motivo imputável à Administração, ou até por “facto imprevisito”, deverá, por regra, haver lugar à reposição do equilíbrio económico-financeiro.

De resto, mesmo no quadro legal pretérito, encontramos normas legais referentes a tipos contratuais (administrativos) relevantes, que permitem ilustrar esta opinião: é o caso, desde logo e sem preocupações de exaustão, do artigo 196.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março⁵⁷.

De facto, nessa norma e sob a epígrafe “maior onerosidade”, estipulou o legislador que sempre que o dono de obra praticasse ou desse causa a facto de onde decorresse uma maior dificuldade na execução da empreitada, o empreiteiro teria direito ao ressarcimento dos prejuízos incorridos; o que é justamente uma manifestação do aludido princípio do equilíbrio comutativo dos contratos e, obviamente, também uma expressão inequívoca da boa fé contratual.

Q mesmo se poderá dizer sobre o disposto no artigo 198.º de tal importante regime jurídico: em face de uma alteração superveniente do ambiente circunstancial em que um determinado contrato de empreitada foi celebrado, é reconhecido ao empreiteiro o direito à revisão do contrato, com o fito último do reequilíbrio financeiro deste⁵⁸.

⁵⁵ Note-se que os artigos 178.º a 189.º do Código do Procedimento Administrativo foram expressamente revogados pelo Decreto-Lei n.º 18/2008 [cf. artigo 14.º, n.º 1, alínea c), do referido diploma legal].

⁵⁶ Em geral, sobre esta temática, cf. LOURENÇO VILHENA DE FREITAS, “O Poder de Modificação Unilateral do Contrato Administrativo pela Administração”, AAFDL, Lisboa 2007.

⁵⁷ Diploma que aprovou o regime jurídico do contrato de empreitada de obra pública (hoje revogado também pelo Decreto-Lei n.º 18/2008).

⁵⁸ Com particular interesse sobre esta temática, embora com base no Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto, cf. PAULO OTERO, “Estabilidade Contratual, Modificação Unilateral e Equilíbrio Financeiro em Contrato de Empreitada de Obras Públicas”, ROA, Ano 56, Lisboa, 1996, 913 a 958.

Isto dito, não podemos escamotear o facto da prescrição ínsita na referida Base XIV das bases gerais das concessões portuárias de movimentação de cargas, poder criar sérias dificuldades aos concessionários que pretendam reequilibrar financeiramente os contratos que celebraram com as Administrações Portuárias, fora dos casos de exercício do poder de modificação unilateral.

Na verdade, com base numa interpretação (puramente) literal da pre dita Base XIV, somente haveria lugar à reposição do equilíbrio financeiro do contrato de concessão de movimentação de cargas, como contrapartida do exercício do “*ius variandi*” por parte da Autoridade Portuária.

Sucedo que, por força do efeito revogatório resultante do diploma preambular que aprovou o Código dos Contratos Públicos (cf. o artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 18/2008), o regime das concessões portuárias de movimentação de cargas a que temos vindo a aludir, deve actualmente considerar-se derogado também quanto à matéria do reequilíbrio financeiro de tais concessões.

Com efeito, sobre a temática em apreço, devemos agora atender ao disposto no artigo 282.º do Código dos Contratos Públicos.

Relativamente a este preceito legal, importa começar por observar que só haverá direito ao reequilíbrio financeiro nos casos “*especialmente*” previstos na lei ou, “*exceptionalmente*”, nos casos previstos no próprio título contratual (cf. o artigo 282.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos).

Esta disposição legal, cuja redacção é desnecessariamente prolixa, parece-nos que deve ser interpretada no sentido de que somente haverá tal direito desde que (i) o mesmo esteja especificamente previsto na lei aplicável ao contrato administrativo (sendo que o Código dos Contratos Públicos elenca quase todas as situações que podem fazer nascer esse direito na esfera do co-contratante da Administração, o concessionário⁵⁹, para o que aqui importa), ou que (ii) o contrato, por razões particulares, contenha uma estatuição incidente sobre a matéria do reequilíbrio financeiro distinta da previsão legal geral (ou seja, uma estatuição contratual que, justificadamente, vá para além, ou fique aquém, do que dispõe o Código dos Contratos Públicos sobre o tema).

É, contudo, indispensável, conjugar o preceituado no n.º 1 do artigo 282.º do Código dos Contratos Públicos, com o disposto no n.º 2 do mesmo inciso legal, pois que, para além do necessário arrimo legal ou esteio contratual, é ainda necessário (i) ter em conta a repartição do risco entre as partes (matéria que exige aturada análise no caso concreto); (ii) apurar se o evento invocado como causa para o pedido de reposição do equilíbrio financeiro do contrato, alterou efectivamente os pressupostos originários do contrato celebrado, e

⁵⁹ Cf., por exemplo, o disposto no artigo 314.º do Código dos Contratos Públicos.

(iii) verificar se o contraente público conhecia ou não devia desconhecer tais pressupostos⁶⁴.

Por outro lado, cumpre ter presente que o reequilíbrio financeiro dos contratos administrativos pode ser alcançado por diversas formas, como sejam, (i) o pagamento ao co-contratante do montante necessário à reposição do equilíbrio originário do contrato; (ii) a prorrogação do prazo de execução de alguma das prestações do contrato (ou de todas elas)⁶¹, e (iii) a revisão de preços⁶².

Realçamos o facto de este comando legal (cf. o artigo 282.º, n.º 3, do Código dos Contratos Públicos) ser de aplicação supletiva, pelo que as partes podem convenicionar outras formas de repor o equilíbrio financeiro do contrato⁶³.

Concluindo, deve considerar-se derogada a Base XIV do regime das concessões portuárias de movimentação de cargas pelo que dispõe o Código dos Contratos Públicos sobre esta matéria e, por conseguinte, a plêiade de possibilidades de que agora os concessionários dispõem para pedirem a reposição do equilíbrio financeiro daquelas relações concessórias é mais vasta.

3.5. A partilha de benefícios nas concessões portuárias

Não podemos terminar o presente estudo sem fazer referência a uma importante inovação consagrada, pela primeira vez no nosso ordenamento, pelo Código dos Contratos Públicos, e que, em nossa opinião, poderá ter repercussões importantes nos contratos de concessão de movimentação de cargas nas zonas portuárias de serviço público: a designada “partilha de benefícios” (“*clawback*”)⁶⁴.

Efectivamente, de acordo com a norma insita no artigo 420.º, alínea *d*), do Código, o concedente poderá “*exigir a partilha equitativa do acréscimo de benefícios financeiros, nos termos do disposto no artigo 341.º*”.

⁶⁴ Censurando, com razão, este requisito legal, cf. MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *ob. cit.*, 145.

⁶¹ Sobre as implicações de uma eventual prorrogação do prazo de concessão em sede de contratação pública, veja-se, DIOGO DUARTE DE CAMPOS, “A Escolha do Parceiro Privado nas parcerias Público-Privadas”, Coleção PLMJ, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, 78 e 79 e, em especial, nota 228.

⁶² Cf. o artigo 282.º, n.º 3, do Código dos Contratos Públicos.

⁶³ Para mais desenvolvimentos sobre o princípio do equilíbrio financeiro, cf. DIOGO FREITAS DO AMARAL (em colaboração com LINO TORGAL), Curso de Direito Administrativo, Vol. II, 617 a 620, PEDRO GONÇALVES, “O Contrato Administrativo – Uma Instituição do Direito Administrativo do Nosso Tempo”, Almedina, Coimbra, 2002, 112 e 123, e ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “Subsídios para a dogmática administrativa, com exemplo no princípio do equilíbrio financeiro”, Cadernos O Direito, n.º 2, Almedina, Coimbra, 2007, 105 a 112.

⁶⁴ A “partilha de benefícios” anda geralmente associada a operações de refinanciamento dos contratos de concessão que têm vindo a modelar as principais parcerias público-privadas nacionais.

Ora, nos exactos termos do preceituado no artigo 341.º do Código, “*nos contratos que configurem uma parceria pública-privada, sempre que ocorrer um acréscimo anormal e imprevisível dos benefícios financeiros para o co-contratante que não resulte da sua eficiente gestão e das oportunidades por si criadas, há lugar à partilha equitativa desses benefícios entre o co-contratante e o contraente público*”.

Importa, antes de mais, referir que não podem subsistir dúvidas sobre a qualificação das concessões portuárias objecto do presente estudo, como contratos que se inscrevem no conceito de parcerias público-privadas [cf. o artigo 2.º, n.ºs 1, 4, alínea *b*), e 6, do Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril]⁶⁵.

Esclareça-se, em todo o caso, que ainda que assim não fosse, a alínea *d*), do artigo 420.º, do Código dos Contratos Públicos, determina que a partilha de benefícios é um direito do concedente, pelo que se impõe, em qualquer caso, sublinhe-se, uma breve análise dos principais traços desta relevante figura, expressamente prevista no predito artigo 341.º do Código, atenta a sua aplicação injuntiva aos contratos a que temos vindo a aludir.

Assim, é mister que esteja em causa (i) um acréscimo anormal, logo, não despidendo, atenta a “*economia*” do contrato de concessão, dos benefícios financeiros do concessionário; (ii) tal acréscimo, para além de significativo, deve ser “*imprevisível*”, o que implica analisar, casuisticamente, o ambiente circunstancial em que tal contrato foi celebrado; (iii) o acréscimo de benefícios financeiros – aspecto decisivo – não pode ficar a dever-se à eficiente gestão do concessionário ou a oportunidades por este criadas, dado que, se assim for (como muitas vezes sucede), o acréscimo de benefícios financeiros não deve ser partilhado com o concedente e, por fim, (iv) tenha-se presente que a partilha deve ser “*equitativa*”, pelo que, por regra, deverá ser igual para cada uma das partes do contrato (poderá assim não acontecer se, analisada a “*fonte*” de tais benefícios, se concluir, fundamentadamente, que uma das partes teve um papel mais importante na obtenção dos mesmos).

Deve também deixar-se assinalada a supletividade do disposto no n.º 2, do artigo 341.º do Código, norma que estabelece a forma por que deve ser feita tal partilha de benefícios.

Importa, pois, reter, que em futuros contratos de concessão de movimentação de cargas⁶⁶, o concedente dispõe deste direito e, por conseguinte, trata-

⁶⁵ Sobre o assunto, cf., entre outros, DIOGO DUARTE DE CAMPOS, “A Escolha do Parceiro Privado nas parcerias Público-Privadas”, Coleção PLMJ, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, 51 a 54.

⁶⁶ Admitimos, em abstracto, que seja possível sustentar a aplicação desta regra legal a contratos de concessão ainda em vigor, o que dependerá, naturalmente, de uma análise mais aprofundada e necessariamente feita caso a caso. Dizemos que admitimos esta hipótese em abstracto, já que esta nossa posição não resulta evidente em face do disposto quer no artigo 12.º, n.º 2, *in fine*, do Código Civil, quer no artigo 16.º do decreto preambular ao Código dos Contratos Públicos.

-se de matéria cuja regulamentação contratual (ou pré-contratual) é de grande importância (por esta via se evitando celeumas durante a execução do contrato a este propósito).

4. Conclusões

Do que antecede, é possível extrair as seguintes principais conclusões:

1.ª) Os portos marítimos integram o domínio público, em concreto, o denominado domínio público infra-estrutural, sendo que por determinação legal os bens dominiais podem ser objecto de utilização ou de exploração por particulares, mediante a atribuição de uma licença ou a celebração de um contrato de concessão;

2.ª) A actividade de movimentação de cargas em áreas portuárias de prestação de serviço público pode ser objecto de concessão de serviço público a empresas de estiva, sendo objecto de legislação específica: (i) o regime jurídico da operação portuária (Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto) e (ii) as Bases gerais das concessões do serviço público de movimentação de cargas (Decreto-Lei n.º 324/94, de 30 de Dezembro);

3.ª) Embora o Código dos Contratos Públicos não tenha procedido à revogação específica dos Decretos-Lei *supra* identificados, deve entender-se que os mesmos foram parcialmente revogados pela entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos;

4.ª) Efectivamente, consta do decreto preambular do Código dos Contratos Públicos uma norma revogatória genérica de grande amplitude, cuja interpretação impõe a revogação parcial do Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto e do Decreto-Lei n.º 324/94, de 30 de Dezembro;

5.ª) Em face da referida revogação, a disciplina aplicável a várias matérias foi profundamente alterada, designadamente, (i) deixou de ser unicamente possível o recurso ao concurso público para a atribuição de concessões de serviço público de movimentação de cargas; (ii) deixou de haver um prazo limite para as concessões portuárias; (iii) alargaram-se os fundamentos que legitimam o recurso ao instituto do reequilíbrio financeiro e (iv) deverá ser reconhecida a possibilidade da designada "partilha de benefícios" entre o concessionário e o concedente.

Lisboa, Janeiro de 2011.



REVISTA O DIREITO
DIRECTOR: JORGE MIRANDA

CUPÃO DE ASSINATURA

NOME																										
MORADA																										
CÓD. POSTAL					-					LOCALIDADE																
TELEFONE									N.º CONTRIBUINTE																	
PROFISSÃO																										
EMAIL																										

5 NÚMEROS AVULSO €90

ASSINATURA (5 NÚMEROS/ANO) €76,5 (DESCONTO DE 15%)
COM IVA E DESPESAS DE ENVIO INCLUIDOS

DESEJO ADQUIRIR A ASSINATURA DA REVISTA O DIREITO (5 NÚMEROS) DO ANO

ASSINATURA _____ DATA - -

ESTE CUPÃO DEVERÁ SER ENVIADO PARA
ASSINATURA DA REVISTA O DIREITO - JOAQUIM MACHADO, S.A., Rua Fernandes Tomás,
n.ºs 76, 78, 80, 3000-167 Coimbra, ou via email para assinaturas@almedina.net.

PARA ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS
Telefone: 239 851 903 Fax: 239 851 901 Email: editora@almedina.net

