



Universidades Lusíada

Amorim, João Salvador Velez Pacheco de, 1962-
Ferreira, Fausto

Os atos de gestão urbanística de teor favorável como atos constitutivos de direitos para todos os titulares dos imóveis beneficiados

<http://hdl.handle.net/11067/4607>

<https://doi.org/10.34628/k24v-0c56>

Metadados

Data de Publicação

2017

Resumo

Esta investigação tem por base um caso concreto em que duas empresas consorciadas intentaram no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto (TAC), um pedido de decretamento de providência cautelar de suspensão de eficácia, de um ato do presidente da Câmara Municipal do Porto, de anulação de anterior deferimento de um pedido de informação prévia (PIP), defendendo as requerentes a manifesta ilegalidade do ato suspendendo, bem como a forte probabilidade de o mesmo lhes vir a causar prejuízos de dif...

The subject we are going to address, is based on a concrete case where two consortium companies tried in the Administrative Court of Círculo do Porto (TAC) an application for the adoption of a precautionary measure of suspension of effectiveness of an act of the Mayor of Porto, canceling the previous deferral of a request for prior information (PIP), defending illegality of the act suspending, as well as the strong probability of the same to come to cause damage that is difficult to repair. Foll...

Palavras Chave

Direito do urbanismo - Portugal - Porto

Tipo

article

Revisão de Pares

Não

Coleções

[ULL-FD] LD, s. 2, n. 17 (2017)

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-07-17T14:20:50Z com
informação proveniente do Repositório

OS ATOS DE GESTÃO URBANÍSTICA DE TEOR FAVORÁVEL COMO ATOS CONSTITUTIVOS DE DIREITOS PARA TODOS OS TITULARES DOS IMÓVEIS BENEFICIADOS

THE ACTS OF URBANISTIC MANAGEMENT OF FAVORABLE CONTENT AS ACTS CONSTITUTIONS OF RIGHTS FOR ALL OWNERS OF THE BUILDINGS BENEFICIATED

João Pacheco de Amorim¹
Fausto Ferreira²

Resumo: Esta investigação tem por base um caso concreto em que duas empresas consorciadas intentaram no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto (TAC), um pedido de decretamento de providência cautelar de suspensão de eficácia, de um ato do presidente da Câmara Municipal do Porto, de anulação de anterior deferimento de um pedido de informação prévia (PIP), defendendo as requerentes a manifesta ilegalidade do ato suspendendo, bem como a forte probabilidade de o mesmo lhes vir a causar prejuízos de difícil reparação. No seguimento da interposição desta providência cautelar foram proferidas quatro decisões judiciais sucessivas, uma de primeira instância (Tribunal Administrativo de Círculo do Porto – TAC), uma de recurso (Tribunal Central Administrativo – TCA), e duas do Tribunal Constitucional, sendo que nenhuma dessas decisões foi favorável às empresas. As decisões judiciais em análise não são recentes, mas a problemática jurídica que traduzem mantém-se absolutamente atual. Como ficará patente na nossa análise, a interpretação alinhada dos tribunais dos normativos em causa afigura-se-nos inconstitucional.

Palavras-chave: Pedido de informação prévia; Efeitos vinculativos; Ato constitutivo de direitos.

Abstract: The subject we are going to address, is based on a concrete case where two consortium companies tried in the Administrative Court of Círculo do Porto (TAC) an application for the adoption of a precautionary measure of suspension

¹ Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Lusíada - Norte

² Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Lusíada - Norte

of effectiveness of an act of the Mayor of Porto, canceling the previous deferral of a request for prior information (PIP), defending illegality of the act suspending, as well as the strong probability of the same to come to cause damage that is difficult to repair. Following the interposition of this precautionary measure, four successive judicial decisions were pronounced, one at first instance (Court of Administrative Council of Círculo do Porto - TAC), an appeal (Central Court TCA), and two of the Constitutional Court, none of which decisions was favorable to companies.

Keywords: Precautionary measure of suspension of effectiveness; Previous deferral of a request for prior information (PIP).

1. Introdução.

O presente trabalho é elaborado a partir de questões dogmáticas muito relevantes suscitadas num processo concreto (processo n.º 11.535/02) – mais precisamente de uma providência cautelar de suspensão de eficácia em que foram proferidas quatro decisões judiciais sucessivas, uma de primeira instância (Tribunal Administrativo de Círculo do Porto – TAC), uma de recurso (1.ª Secção, 2.ª subsecção do Tribunal Central Administrativo – TCA), e, como consta dos Autos de recurso n. 569/02, duas no Tribunal Constitucional (uma decisão sumária do relator, de 22.09.2002, e uma deliberação da conferência sobre a reclamação apresentada dessa decisão, nos termos do art.º 78.º-A da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional (Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, alterada, por último, pela Lei Orgânica n.º 1/2018, de 19/04), “[d]a decisão sumária do relator pode reclamar-se para a conferência, a qual é constituída pelo Presidente ou pelo Vice-Presidente, pelo relator e por outro juiz da respetiva secção, indicado pelo pleno da secção em cada ano judicial”).

Não obstante essas decisões judiciais datarem dos primeiros anos da década de 2000, a jurisprudência ali firmada, e que é objeto da análise crítica que se segue, mantém-se atual, pois, pela pesquisa que fizemos, a principal problemática jurídica tratada e que é objeto da presente reflexão não foi retomada até à data nem pelos tribunais superiores da ordem jurisdicional administrativa, nem pelo Tribunal Constitucional.

2. Descrição do caso e da problemática jurídica.

Duas empresas integrantes de um consórcio promotor de determinado empreendimento imobiliário requereram no então Tribunal Administrativo de Círculo do Porto o decretamento de uma providência cautelar de suspensão jurisdicional de eficácia de um ato de revogação anulatória de um PIP (Pedido de Informação Prévia) praticado pelo Presidente da Câmara Municipal do Porto.

Alegaram as requerentes, para além da manifesta ilegalidade do ato suspendendo, que da sua não suspensão decorreriam, com toda a probabilidade, para elas (sobretudo para a segunda requerente) e para os interesses que ambas

iriam defender no recurso contencioso (de anulação do ato de gestão urbanística em causa), *prejuízos de difícil reparação*.

O TAC do Porto indeferiu o pedido de decretamento da providência, e dessa decisão recorreram as requerentes para o Tribunal Central Administrativo, que no seu Acórdão de 7 de agosto de 2002 manteve a decisão recorrida, mas com um novo e distinto fundamento.

A saber, interpretou o TCA restritivamente as normas (i) dos n.ºs 1 e 2 do art.º 10.º e do n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91, de 20.11 (correspondendo, atualmente e respetivamente, aos art.ºs 14.º n.ºs 1 e 2 e 17.º n.º 1 do DL 555/99, 16/12, atualizado, por último, pela Lei 79/2017, de 18/08), por uma banda, e (ii) do n.º 1 do art.º 76.º da então vigente Lei de Processo dos Tribunais Administrativos - LPTA (atual n.º 1 do art.º 120.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos-CPTA), para as quais remetia o n.º 1 do art.º 37.º do DL 445/91, por outra banda, entendendo este tribunal circunscrever-se a obrigatoriedade da consideração dos prejuízos invocados no pedido de suspensão jurisdicional de eficácia apresentado pelas duas requerentes tão só à primeira destas e líder do consórcio, pelo facto de ter figurado ela apenas como requerente do PIP cujo deferimento fora revogado (anulado) pelo ato suspendendo - isto não obstante ambas as recorrentes serem cotitulares do terreno onde se pretendia construir, e ambas serem membros do consórcio promotor do empreendimento imobiliário projetado para o mesmo terreno.

Interpuseram as ditas empresas novo recurso, desta feita para o Tribunal Constitucional, sustentando que o direito consagrado no n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 (atual art.º 17.º n.º 1 do DL 555/99, 16/12, atualizado, por último, pela Lei 79/2017, de 18/08) - direito esse constituído, no caso *sub judicio*, na esfera de ambas as titulares do terreno e membros do consórcio promotor do empreendimento imobiliário projetado para o referido terreno pelo revogado despacho de deferimento do pedido de informação prévia - consubstanciava uma situação jurídica ativa avaliável em dinheiro abrangida pelo âmbito de proteção dos direitos fundamentais de *propriedade privada* (cfr. art.º 62.º CRP) e de *livre iniciativa económica* (cfr. 61.º/1 CRP). Tais direitos - argumentaram ainda as recorrentes - têm natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, correspondendo-lhes o direito também fundamental e de natureza análoga à respetiva *tutela jurisdicional efetiva* - incluindo a "adoção de medidas cautelares adequadas", nos termos dos art.ºs 20.º/5 e 268.º/4 CRP.

Logo, para as recorrentes - e a nosso ver com razão - seria inconstitucional uma interpretação conjugada das suprarreferidas normas urbanísticas e de contencioso administrativo que redundasse, em sede cautelar, na desproteção jurisdicional de outros comproprietários do terreno para onde se pretendia edificar, e membros do consórcio promotor do projetado empreendimento (como era o caso da segunda requerente da providência cautelar neste processo), só por não figurarem eles também como requerentes no procedimento administrativo de informação prévia.

Sublinharam as recorrentes no seu recurso, por cautela, e ainda que se entendesse não serem em si inconstitucionais o n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 (atual n.º 1 do art.º 17.º do DL 555/99), ao prescrever que “*a deliberação da câmara municipal é constitutiva de direitos*”, nem a al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA (atual n.º 1 do art.º 120.º do CPTA) – o qual previa que a suspensão só seria decretada se a execução do ato viesse a causar “*provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender em recurso*” –, o ser inconstitucional a interpretação desses normativos adotada pelo acórdão recorrido, por violação designadamente dos art.ºs 61.º, n.º 1 e 62.º CRP, e dos art.ºs 20.º, n.º 5 e 268.º, n.º 4, CRP.

Com efeito, quando o mesmo acórdão do TCA interpretava aquela norma (n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91) no sentido restritivo de que a “*deliberação da câmara municipal*” só seria “*constitutiva de direitos*” para a entidade que figurava como requerente do pedido de informação prévia, e não também para os demais proprietários do terreno e membros do consórcio promotor do projetado empreendimento imobiliário, e quando do mesmo passo entendia o tribunal que os prejuízos de difícil reparação que provavelmente viriam a sofrer estes últimos com a revogação do deferimento do mesmo pedido não podiam ser considerados à luz do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA, tal entendimento conflituava (conflitua) com a lei fundamental.

Desde logo, e agora nas palavras de GUILHERME DA FONSECA e INÊS DOMINGOS, “*a aplicação da norma tanto pode ser expressa como implícita (acs. 88/86, 47/90, 235/93) e a questão de inconstitucionalidade tanto pode reportar-se apenas a certa dimensão ou trecho da norma, como a uma certa interpretação da mesma (acs. 114/89, 612/94, 126/95, 178/95, 305/90, 238/94, 176/88, 764/93, 51/92), pelo que “afirmar que determinada interpretação, dada pelo tribunal recorrido, não poderia ter sido querida pelo legislador, sob pena de inconstitucionalidade, vale por arguição de inconstitucionalidade da norma em causa”, ou seja, como podemos ver no Breviário de Direito Processual Constitucional, (1997, p. 40) “afirmar que uma norma, na interpretação que lhe foi dada por qualquer tribunal, afronta a lei fundamental, vale como arguição de inconstitucionalidade e é, assim, fundamento de recurso (ac. 31/88) a questão de inconstitucionalidade de uma norma... pode reportar-se apenas a... uma certa interpretação da mesma”*. Em suma, e como é sobejamente sabido, ainda que se entenda não ser um determinado normativo em si mesmo desconforme com a lei fundamental, mas tão só um certo entendimento do mesmo preceito, por conflitar alegadamente esses entendimento com a mesma lei fundamental, o facto é que “*a questão de inconstitucionalidade... pode reportar-se apenas a... uma certa interpretação da mesma*” – pelo que “*afirmar que uma norma, na interpretação que (explícita ou implicitamente) lhe foi dada por qualquer tribunal, afronta a lei fundamental, vale como arguição de inconstitucionalidade e é, assim, fundamento de recurso*” (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 31/88).

O recurso para o Tribunal Constitucional mereceu sorte idêntica à dos anteriores recursos: através de decisão sumária do relator (Conselheiro Guilherme da Fonseca), foi a respetiva admissão liminarmente indeferida por

ter este juiz perfilhado a tese do acórdão recorrido (da ilegitimidade da segunda das recorrentes para alegar a provável decorrência para a sua pessoa de prejuízos de difícil reparação). E a mesma sorte teve a reclamação que as recorrentes apresentaram para a conferência de juízes do Tribunal Constitucional, cujo acórdão repete acriticamente o conteúdo do despacho reclamado. Razão pela qual de resto nos limitaremos a citar este último... Tal deliberação da conferência de juízes faz jus à lamentável prática «coleguista» ou corporativista dos nossos tribunais – e não apenas do Tribunal Constitucional –, de as secções sistematicamente confirmarem o despacho do colega relator, prática que torna este mecanismo de garantia da parte vencida de todo em todo inútil...

3. Fundamentação do acórdão do TCA e da decisão sumária do relatório do tribunal.

Mas vejamos com mais pormenor a fundamentação destas sucessivas decisões judiciais.

O acórdão do TCA, não obstante partir do princípio de que a *“deliberação da câmara municipal é constitutiva de direitos (...)”*, faz o seguinte silogismo: *“[a]penas a 1.ª requerente interveio no procedimento de PIP (pedido de informação prévia), apenas a ela se referindo o deferimento (do PIP) de 4-1-2002, a intenção de revogação e a própria revogação de 4-4-2002”* (p. 11); *“[a]ssim sendo, não poderão ser considerados os eventuais prejuízos que as requerentes invocam e são reconduzidos sobretudo à extinção da 2.ª requerente”*.

Ora, são estas passagens reproduzidas pelo juiz relator no seu despacho para sustentar o mesmo silogismo: segundo o Conselheiro Guilherme da Fonseca, delas *“resulta à evidência que o acórdão recorrido não fez aplicação de nenhuma das normas que as sociedades recorrentes identificam do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, nem mesmo elas veem citadas no aresto”*, uma vez que o recorrido acórdão do TCA *“se coloca apenas no quadro da consideração dos ‘eventuais prejuízos que as recorrentes invocam’, na ótica do artigo 76.º, n.º 1, a), da LPTA.”*

“Saber se a ‘deliberação da Câmara Municipal’ só é ‘constitutiva de direitos’ para uma ou para as duas recorrentes, porque só uma delas ‘interveio no procedimento de PIP’, é uma questão que não foi abordada no acórdão recorrido, que se localizou na consideração dos ‘eventuais prejuízos que os requerentes invocam’”.

“Em consequência”, prossegue o reclamado despacho, *“não há no acórdão recorrido aplicação de tais normas, ou de uma sua dimensão interpretativa, invocadas pelas sociedades recorrentes e, assim, não se verifica um dos pressupostos específicos do tipo de recurso de que elas se serviram (e isto independentemente de saber se as sociedades recorrentes deveriam ou não ter suscitado a questão da inconstitucionalidade relativamente a essas normas do Decreto-Lei n.º 445/91, nas alegações de recurso apresentadas perante o Tribunal a quo, isto é, durante o processo e com a exigência do n.º 2 do artigo 72.º da Lei n.º 28/82)”*.

Pelo que, conclui a decisão sumária em análise, *“não enferma de inconstitucionalidade, em si mesma ou quanto a certa interpretação dela, como se pode*

ver no Guia da Jurisprudência do Tribunal Constitucional (2001, pp.117 e118), não interessando aqui citar os vários acórdãos”.

4. A subjacente questão de direito suscitada no plano do ordenamento infra-constitucional.

Uma tese peregrina.

O Ac. do TCA, para chegar à conclusão de que “*não poderão ser considerados os eventuais prejuízos que as requerentes invocam e são reconduzidos sobretudo à extinção da 2.ª requerente*”, parte de uma premissa que de resto não se preocupa em fundamentar, e é ela a de que tais prejuízos não podem ser considerados pelo facto de não ter a segunda impetrante figurado como requerente no Pedido de Informação Prévia (e logo por não ser ela formal destinatária quer do deferimento do pedido, quer da sua revogação).

É óbvio que desta forma (e contrariamente ao que é afirmado no despacho reclamado) está o recorrido acórdão do TCA a chamar à colação – isto é, no caso, a *aplicar* – as normas que no (então vigente) regime geral do licenciamento de obras particulares regulam ou preveem a fase da iniciativa do procedimento do PIP, ou seja, o n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91.

Não é a nosso ver apreensível a argumentação que sustenta a decisão sumária do relator do TC. Terá o Conselheiro Guilherme da Fonseca pretendido sustentar a necessidade de “*lá estar escrito*” (no acórdão recorrido), com todas as letras e números, “*n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91*”?

Mas tal entendimento é inaceitável: desde logo, para se considerar aplicado a um caso concreto um determinado regime (por ato administrativo ou sentença), não têm que ser formalmente identificados o diploma e os artigos onde se localizem as fontes desse regime (“*...nem mesmo elas vêm citadas no aresto*”, chega a desabafar o relator do TC!).

Com efeito, inexistindo lacuna no ordenamento jurídico, para além, ou acima, do caso concreto (no caso, alguém que apresenta um PIP que é objeto de deferimento), a norma aplicada pela sentença, ainda que (por comodidade ou economia de escrita) não precisamente indicada pelo juiz, é sempre aquela que inequivocamente regula o caso concreto (no caso, a norma ou normas que regulam os procedimentos dos PIP). Obrigatório é pois o entendimento de que, ao invocar ou designar genericamente o regime, está o julgador necessariamente a invocar ou designar também as concretas normas aplicadas ao caso (ainda que não as identifique *qua tale*, por serem normas «estafadas», universalmente conhecidas e reiteradamente aplicadas).

Mas, acima de tudo, é evidentemente grave a consequência da aceitação desta tese: a de, e para se evitar um irremediável prejuízo para o direito de recurso da parte perdedora, o tribunal ter sempre que especificar na sentença toda e cada uma das normas por si aplicadas e (explícita ou implicitamente) interpretadas ao caso *sub judicio* – e não apenas, de modo genérico e até

implícito, os regimes genericamente convocados (designadamente processuais) –, isto (e ainda segundo esta peregrina tese) sob pena de tal omissão obstar ao recurso da sentença por inconstitucionalidade das normas aplicadas (ainda que não formal e explicitamente mencionadas no aresto), ou da interpretação dessas normas acolhida (explícita ou implicitamente) pela sentença recorrida. É que *tal consubstanciaria uma inaceitável «recompensa do infrator» (do tribunal recorrido), com uma simétrica e absurdamente injusta denegação à parte vencida do seu direito de acesso à justiça constitucional, abrangido pelo já citado art.ºs 20.º/5 CRP!*

A questão interpretativa central do caráter constitutivo de direitos (ou não) dos atos favoráveis de gestão urbanística para os demais titulares do prédio beneficiado que não o formal requerente da emissão do ato.

Claro se afigura o nem sempre as normas jurídicas terem um significado e alcance unívocos, podendo a propósito de casos concretos conflituarem diferentes entendimentos.

E foi o que se passou neste processo: para o TCA, “[a] deliberação da câmara municipal é constitutiva de direitos (...)” (n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91) – direitos esses cuja lesão origina para a Administração, nos termos gerais, o dever de indemnizar –, mas só o é (constitutiva de direitos), dizíamos, para o cotitular do terreno (coproprietário, co-usufrutuário, cotitular do direito de uso e habitação e co-superficiário – cfr. n.º 1 do art.º 14.º do DL 445/91) que figure como requerente do PIP, e não para os demais eventuais cotitulares do mesmo terreno que não hajam figurado como tal.

De outro modo não se entenderia a conclusão do acórdão recorrido, de que “*não poderão ser considerados os eventuais prejuízos que as requerentes invocam e são reconduzidos sobretudo à extinção da 2.ª requerente*”: se não podem ser considerados os prejuízos, é porque – entende necessariamente o TCA – em casos como o *sub judicio* aquela deliberação (de deferimento do PIP) apenas é constitutiva de direitos (direitos esses indemnizáveis, em caso de lesão – passe a redundância) para o titular do terreno que figure no procedimento do PIP como requerente, ou seja, para o formal destinatário da decisão administrativa, e não também para os demais interessados (titulares também eles de direitos ou interesses legalmente protegidos).

Já para as recorrentes, e diferentemente, a deliberação da câmara municipal prevista no n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 (atual n.º 1 do art.º 17.º do DL 555/99) é constitutiva de direitos não apenas para o cotitular do terreno que figure como requerente do PIP, mas também para os demais legítimos interessados, aqui se incluindo os eventuais cotitulares do mesmo terreno que não hajam figurado como requerentes do mesmo PIP – pelo que são eles tocados quer pelo deferimento do PIP, quer pela sua revogação (através, respetivamente, da ampliação e da diminuição da sua esfera jurídica).

Isto posto, fácil é constatar o que se segue. Das duas uma: se se acolher o entendimento perfilhado pelo acórdão do TCA, naturalmente que não serão invocáveis pelos cotitulares não requerentes da informação prévia,

nos tribunais administrativos, em sede de (pedido de) suspensão de eficácia, quaisquer prejuízos, o que inclui aqueles cuja reparação seja provavelmente de difícil reparação. Mas se, ao invés, se acolher o entendimento contrário, então serão invocáveis pelos ditos cotitulares não requerentes em tal sede os citados prejuízos (melhor dizendo, a forte probabilidade da sua ocorrência).

Importa todavia prevenir a possibilidade de, mesmo que se aceite este último entendimento, por alguma especial razão tais prejuízos, ainda que tutelados pelo direito substantivo (porquanto se trata de danos provocados por um ato administrativo lesivo a direitos adquiridos com o deferimento do PIP também pelos cotitulares do terreno, apesar de não terem eles figurado como requerentes no procedimento do mesmo PIP), *não terem a correspondente tutela processual em sede cautelar, designadamente pelo facto de, repita-se, por qualquer razão misteriosa, estarem eles excluídos da previsão da al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA.*

Nesta hipótese alternativa, a posição do recorrido acórdão do TCA terá assentado então num entendimento restritivo *não do n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 (regime de licenciamento urbanístico), mas da al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA (regime de contencioso administrativo)* – norma esta que o próprio despacho reclamado, aliás, considera aplicada e identificada –, centrando-se nesse caso a discordância entre o TCA e as reclamantes na interpretação deste último normativo.

Reitere-se que os diferentes entendimentos que se acaba de expor colocam-se primeiramente no plano infraconstitucional.

E na verdade, num primeiro momento, só nesse plano se poderiam dirimir tais conflitantes entendimentos – e não num recurso para o Tribunal Constitucional, em cujo âmbito se discute apenas a conformidade (ou desconformidade) das normas legais aplicadas (ou das respetivas interpretações perfilhadas pelos tribunais em “primeiras instâncias”) com a Constituição.

O que nos obriga a identificar primeiro a problemática jurídica subjacente ao ordenamento jurídico infraconstitucional, para nos certificarmos se o assunto morre aqui ou não, ou seja, se a questão se pode ou não ainda vir a colocar no plano constitucional.

Atos administrativos pessoais *versus* atos administrativos reais.

Refira-se, desde logo, que o recorrido acórdão do TCA não levou na devida consideração a óbvia distinção (especialmente realçada pela doutrina administrativista alemã) entre atos ou autorizações *reais* (categoria a que se grosso modo se reconduzem as decisões que recaem sobre os chamados PIP) e atos ou autorizações *pessoais*.

É que só neste último caso (das autorizações pessoais) faz sentido distinguir entre o formal requerente (e destinatário) da autorização e quaisquer outros indiretos beneficiários titulares também de direitos ou interesses legalmente protegidos: só ele (requerente e destinatário da autorização) tem um verdadeiro direito adquirido, e portanto só ele pode pretender prevenir em tribunal a

ocorrência de prejuízos de difícil reparação num caso como o *sub judicio*.

Por exemplo, admite-se que, num pedido de suspensão de eficácia da revogação de uma autorização conferida a uma determinada pessoa em função do preenchimento de requisitos de idoneidade moral e profissional para o exercício de uma determinada atividade profissional ou económica, não possam ser invocados tais prejuízos pelos empregados da firma ou estabelecimento montado pelo autorizado para o exercício da atividade a licenciar que porventura se pretendam constituir como assistentes ou até também como requerentes no processo.

Assim, enquanto nas autorizações pessoais “o centro da atenção se situa na pessoa do requerente, nas suas qualidades pessoais”, ocorre um “giro de cento e oitenta graus nas autorizações reais, nas quais o decisivo são as condições do objeto” – não havendo aqui por isso, desde logo, “nenhuma proibição ou limitação à livre transmissão das mesmas”, como afirmam Enterría e Fernández (1991, pp.144-145). Diferentemente, neste último caso os “direitos e obrigações de direito público” que integram a esfera jurídica dos titulares de imóveis nesta última qualidade, como afirma Forsthoff (1969, p. 302) “não pertencem a um proprietário enquanto indivíduo, mas enquanto tal (enquanto proprietário), ou seja como direitos e obrigações reais, como por exemplo a autorização de construção (...)” (sobre o tema, ver também P. Linhares Dias, 2018, 11.09-93).

Visto isto, é obviamente e desde logo um despropósito exigir que todos os comproprietários de um terreno – e podem ser às dezenas (basta ter presente o correntíssimo caso das situações resultantes de herança) – subscrevam um pedido de informação prévia relativo a tal terreno, por forma a fazer depender a existência do direito substantivo (e correspondente tutela jurisdicional) constituído também nas respetivas esferas jurídicas (na sua qualidade de coproprietários) pelo deferimento do PIP... do facto procedimental de terem subscrito também o requerimento do PIP!

Não sendo formais destinatários do deferimento, eles são de todo o modo diretos interessados (titulares também de direitos ou interesses legalmente protegidos), porquanto se produz a ampliação também das respetivas esferas jurídicas como efeito direto e necessário do ato – por outras palavras, verifica-se um nexo de causalidade adequada entre o ato e dita ampliação.

Uma alteração legislativa irrelevante.

Cumprе sinalizar uma alteração legislativa entretanto ocorrida: enquanto o n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 estatuiu (explicitamente) o ser a deliberação da Câmara Municipal constitutiva de direitos, o atualmente vigente DL 555/99, 16.12 (devidamente atualizado), que institui o Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (RJUE), estabelece no seu art.º 17.º n.º 1, que as entidades camarárias se autovinculam em caso de deferimento do PIP.

Mas tal alteração afigura-se irrelevante: a única diferença é que, enquanto a norma anterior se focava num dos polos da relação jurídico-administrativa

em causa – no beneficiário ou beneficiários do ato –, salientando a posição de direito subjetivo do particular ou particulares beneficiários(s), a norma atual foca-se no outro polo da mesma relação, ou seja, no autor do ato – salientando, ao invés, a *posição de dever* da autoridade administrativa autovinculada pelo ato por si anteriormente praticado. Mas a relação é a mesma: compõe-se ela de um direito do particular e de um dever da Administração que são corresponsivos um do outro.

Ou seja, a Câmara Municipal continua a estar vinculada a emitir decisão favorável sobre um pedido de licenciamento, *porque tal é a posição de dever correspondente ao direito adquirido pelos beneficiários do ato* – incluindo-se nesse dever, obviamente, o de se abster de revogar (anular) o ato praticado (que por definição continua a ser constitutivo de direitos).

Foi sempre esse pois o alcance das normas em questão, isto é, o de ser a aprovação de um PIP constitutiva de direitos e o de, correlativamente, ficarem as entidades competentes vinculadas na decisão (favorável) de um pedido de licenciamento, desde que este observe os parâmetros estabelecidos no PIP, mantendo-se nos mesmos termos a questão controvertida: o PIP, sendo autovinculativo para o seu autor, constitui o corresponsivo direito apenas na esfera do requerente, ou também nas de todos os titulares de direitos ou interesses legalmente protegidos diretamente beneficiados pelo ato, designadamente os coproprietários do imóvel em causa?

5. A repercussão dos diferentes entendimentos sobre o alcance do N.º 3 do Art.º 12.º do DL 445/91 (ou, em alternativa, da AL. A) do N.º 1 do Art.º 76.º da LPTA) no plano constitucional.

Uma vez aqui chegados, importa salientar que os diferentes entendimentos perfilhados sobre o alcance do n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 (ou, em alternativa, da al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA) *estão longe de serem irrelevantes no plano constitucional*.

Ao invés, a interpretação destes normativos levada a cabo pelo acórdão do TCA, e confirmada pelo despacho reclamado do TC, para além de errada (dir-se-ia mesmo, e salvo o devido respeito, absurda) é de todo relevante no plano constitucional.

Com efeito, a conclusão de que *“não poderão ser considerados os eventuais prejuízos que as requerentes invocam e são reconduzidos sobretudo à extinção da 2.ª requerente”* – a qual como vimos parte de uma premissa infundamentada de que tais prejuízos não podem ser considerados pelo facto de não ter a segunda impetrante figurado como requerente no Pedido de Informação Prévia, e portanto como destinatária quer do deferimento do pedido, quer da sua revogação – *implica ou pressupõe uma interpretação notoriamente restritiva de normas legais concretizadoras de direitos, liberdades e garantias*.

E isto quer o acórdão do TCA assente num entendimento restritivo do n.º

3 do art.º 12.º do DL 445/91 quer (cumulativa ou alternativamente) assente ele num entendimento restritivo não desta *norma substantiva*, mas da *norma processual* contida na al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA – porquanto quer uma quer outra destas normas são normas restritivas-concretizadoras de direitos fundamentais, respetivamente do n.º 1 do art.º 62 CRP (direito fundamental de natureza análoga de *propriedade*) e do n.º 4.º do art.º 268.º (também direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva), ambos da CRP.

Na verdade, o ato que incide sobre o PIP, quando tem efeitos positivos (de deferimento), se por um lado é menos do que uma autorização constitutiva (porquanto, enquanto *atoprévio*, e diferentemente da licença de construção, não tem um conteúdo imediatamente permissivo, apenas certificando o preenchimento de algumas condições necessárias, designadamente a conformidade da construção projetada, nos seus parâmetros fundamentais, face às normas urbanísticas e de ordenamento territorial vigentes), por outro lado é mais do que uma simples promessa administrativa.

Com efeito, ela consubstancia “a formulação de um juízo liminar, fundado em elementos pretéritos, e não de um compromisso ad futurum, traduzindo, assim, uma declaração de ciência e não uma declaração de vontade” (Ac. STA, 1.ª Secção, de 3/7/70), sendo que o que é objeto dessa declaração é já o preexistente direito de propriedade do titular do terreno, incluindo a faculdade de edificação, tal qual o referido direito fundamental se configura nos instrumentos de planeamento urbanístico aplicáveis.

Pois bem, um entendimento do referido n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 que se traduza na negação da constituição desse direito na esfera dos proprietários com o deferimento do PIP (ou do direito à indemnização pelos prejuízos sofridos por uma revogação ilegal desse indeferimento – o que vem a dar exatamente no mesmo), em razão do incumprimento de um suposto ónus de figurarem os ditos contitulares como requerentes no respetivo procedimento, torna tal norma, assim interpretada, inconstitucional por injustificada violação conjugadamente do art.º 62.º, n.º 1 e do art.º 18.º, n.º 2 ambos da CRP, na medida em que se traduz esse entendimento numa restrição desnecessária e desadequada ao direito de propriedade que viola o princípio da proibição do excesso em sede de direitos, liberdades e garantias consignado neste último preceito da Lei Fundamental.

O mesmo se diga, *mutatis mutandis*, se se considerar que o Tribunal recorrido deslocou o seu entendimento restritivo para as normas processuais, no caso para a al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA: também esta última norma, assim interpretada, se torna inconstitucional por violação conjugadamente do n.º 4 do art.º 268.º, e do art.º 18.º, n.º 2 ambos da CRP, por se traduzir numa restrição desnecessária e desadequada ao direito à tutela jurisdicional efetiva que viola o princípio da proibição do excesso em sede de direitos, liberdades e garantias consignado neste último preceito da Lei Fundamental.

Ora, uma vez que existe uma interpretação alternativa a estas que não apresenta o caráter lesivo dos referidos direitos fundamentais, deverá ser essa a interpretação que deverá prevalecer, quanto mais não seja por força do princípio interpretativo de aproveitamento das normas jurídicas, que manda acatar, de

entre as interpretações possíveis de que pode ser objeto uma norma, aquele que a salvaguarda de um juízo de invalidade.

Neste ponto, sublinhe-se, não pode ser aceite a afirmação do despacho reclamado, de ser jurisprudência firme que a norma do n.º1, al. a), do art.º 76.º da LPTA “*não enferma de inconstitucionalidade, em si mesma ou quanto a certa interpretação dela, como se pode ver no Guia da Jurisprudência do Tribunal Constitucional (2001, pp. 117 e 118), não interessando aqui citar os vários acórdãos*”.

É na verdade inédita esta bizarra objeção de os coproprietários não requerentes do PIP se (não) poderem valer da al. a) do n.º 1 do art.º 76.º LPTA, em caso de revogação ilegal do deferimento do PIP, *por nunca esta “dimensão interpretativa” ter sido abordada pela jurisprudência do Tribunal Constitucional!* Trata-se de uma questão nova, obviamente, como são muitas, senão a grande maioria, das questões de interpretação e integração das leis que se suscitam com a respetiva aplicação no dia-a-dia e que acabam por ir parar aos tribunais. Ou será que entende o Conselheiro Relator do Tribunal Constitucional “dogmaticamente” que todas as possíveis e imaginárias dimensões interpretativas deste preceito estão (estavam à época) já *sobrenaturalmente* esclarecidas pelo magistério desse Tribunal?

6. Conclusões.

A. O conteúdo da pronúncia proveniente do pedido de informação prévia, apesar de não constituir um ato definidor da situação jurídica dos requerentes, tem efeitos vinculativos para as entidades competentes, correspondendo, nessa medida, a um ato constitutivo de direitos.

B. Resulta do que aqui trazemos que não se adequa à nossa lei fundamental um entendimento jurisprudencial que, por via de uma interpretação restritiva das normas dos n.ºs 1 e 2 do art.º10º e do n.º3 do art.º12.º do DL 445/91 de 20.11 (que atualmente correspondem, respetivamente, ao art.º14.º n.ºs 1 e 2 e ao art.º17.º n.º1 do DL 555/99, de 16/12), assim como, do n.º1 do art.º76º da LPTA (previsto atualmente nos n.ºs 1,2 e 3 do art.º120 do CPTA), condiciona a obrigatoriedade da consideração dos prejuízos invocados no pedido de suspensão jurisdicional de eficácia à entidade requerente do PIP e não aos demais cotitulares do terreno onde se pretendia construir.

C. No caso, é de considerar que o Ac. do TCA aqui tratado parte de uma premissa que carece de fundamentação – a de que os prejuízos não podem ser considerados pelo facto de um cotitular do terreno não figurar como requerente do PIP, por não ser ele formalmente destinatário do deferimento do pedido nem da sua revogação, mas tão só interessado (no sentido de ser titular de um direito ou interesse legalmente protegido).

D. Tal desiderato não é compatível com a nossa lei substantiva, nem tão pouco com a respetiva configuração na nossa lei processual.

E. A este propósito torna-se relevante fazer a destriça entre os atos

administrativos pessoais e os atos administrativos reais. Sendo que, no que concerne aos primeiros, releva efetivamente a distinção entre o formal requerente da autorização e quaisquer outros indiretos beneficiários titulares de direitos legalmente protegidos. Nesta sede sim, só o formal requerente terá um verdadeiro direito adquirido, pelo que se entende que só este pode pretender prevenir judicialmente os prejuízos de difícil reparação.

F. Relevando, deste modo, o despropósito da exigência de que todos os proprietários de um terreno subscrevam um PIP, uma vez que, não sendo formais destinatários do deferimento, são, todavia, e de modo direto, interessados (titulares de direitos ou interesses legalmente protegidos) – pelo que se produz uma ampliação também das respetivas esferas jurídicas como efeito direto e necessário do ato.

G. De notar que o ato que incide sobre o PIP, apesar de corresponder a menos do que uma autorização constitutiva, é mais do que uma simples promessa administrativa. Porquanto ele consubstancia *“a formulação de um juízo liminar, fundado em elementos pretéritos, e não de um compromisso ad futurum, traduzindo, assim, uma declaração de ciência e não uma declaração de vontade”*, sendo que se inclui no preexistente direito de propriedade do titular do terreno a faculdade de edificação, nos termos em que o referido direito fundamental se configura nos instrumentos de planeamento urbanístico aplicáveis.

H. Assim, um entendimento do n.º 3 do art.º 12.º do DL 445/91 que corresponda à negação da constituição desse direito na esfera dos proprietários com o deferimento do PIP (ou do direito à indemnização pelos prejuízos sofridos por uma revogação ilegal desse indeferimento – o que vem a dar exatamente no mesmo), em razão do incumprimento de um suposto ónus de figurarem os ditos contitulares como requerentes no respetivo procedimento, será inconstitucional *por injustificada violação conjugadamente do art.º 62.º, n.º 1 e do art.º 18.º, n.º 2 ambos da CRP, pois veicula uma restrição desnecessária e desadequada ao direito de propriedade, violando ainda o princípio da proibição do excesso em sede de direitos, liberdades e garantias*.

I. O mesmo raciocínio se aplica à interpretação das normas processuais, designadamente à al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA, a qual se revelará nessa hipótese contrária à Lei Fundamental *por violação conjugadamente do n.º 4 do art.º 268.º, e do art.º 18.º, n.º 2 ambos da CRP, traduzindo-se numa restrição desnecessária e desadequada ao direito à tutela jurisdicional efetiva, o que viola igualmente o princípio da proibição do excesso em sede de direitos, liberdades e garantias*.

J. Dever-se-á, pois, por força do princípio interpretativo de aproveitamento das normas jurídicas, acolher a interpretação que melhor se coaduna com os direitos fundamentais dos requerentes de licenciamentos urbanísticos, assim se concluindo que a aprovação de um PIP é constitutiva de direitos para todos os interessados (todos os titulares de direitos ou interesses legalmente protegidos tocados pela decisão urbanística), e que as entidades competentes ficam vinculadas perante todos eles por via da decisão (favorável) de um futuro pedido

de licenciamento, devendo-se obviamente abster também de revogar ou anular o deferimento do PIP.

Bibliografia.

- Dias, Paulo Linhares (2018). *A patrominialidade do Ato Administrativo*, Coimbra, Gestlegal.
- Enterria, E. G. & Fernández, T. R. (1991). *Curso de Derecho Administrativo*, II (3.ª ed.), Madrid: Civitas.
- Fonseca, G. & Domingos, I. (1997). *Breviário de Direito Processual Constitucional*, Coimbra: Coimbra Editora.
- Forsthoﬀ, E. (1969). *Traité de Droit Administratif Allemand*, Bruxelles.
- Torres, M. (2001). *Guia da Jurisprudência do Tribunal Constitucional* (Vol. 2) Coimbra: Coimbra Editora.

*

- Constituição da República Portuguesa de 1976.
- Lei Orgânica n.º 1/2018, de 19 de abril.
- Lei 79/2017, de 18 de agosto.
- Lei n.º 28/82, de 15 de novembro.
- Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro.
- Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de novembro.