



MUNICÍPIO DE VILA NOVA DE FOZ CÔA
CÂMARA MUNICIPAL

Tel. 279 760 400 * Fax 279 760 438 / 9 * e-mail: correio@cm-fozcoa.pt * www.cm-fozcoa.pt * 5150-642 VILA NOVA DE FOZ CÔA * NIF PT 506 829 197

REGISTADA
C/AR

Ex.º Sr.º

Inspector-Geral da Administração Local
Rua Filipe Folque, n.º 44

1069-123 LISBOA

Sua referência	Sua comunicação	Nossa referência		Vila Nova de Foz Côa
2083/2011	14-04-2011	Of.º 2228	A/21	11 MAIO 2011

ASSUNTO Inspeção Ordinária ao Município de Vila Nova de Foz Côa

- **Relatório principal**
- **PROC.º 91400-IO/010**

Relativamente ao assunto em epígrafe, junto remeto a V. Exa. resposta em contraditório à matéria do relatório da acção inspectiva acima referenciada.

Com os melhores cumprimentos

O Presidente da Câmara Municipal,

/MHM

Anexo: Documento mencionado

INSPECÇÃO-GERAL DA ADMINISTRAÇÃO LOCAL

V/ Refª: Proc. nº 91400-IO/010

(Inspeção Ordinária)

Exmo. Senhor Inspector-Geral,

MUNICÍPIO DE VILA NOVA DE FOZ CÔA, já devidamente identificado no processo à margem referenciado, tendo sido notificado do Relatório da acção inspectiva ordinária que sobre o mesmo recaiu (doravante designado tão somente como "Relatório"), vem, face ao mesmo, nos termos previstos no nº 1 do art. 9º das Normas e Procedimentos Técnicos dos Processos Inspectivos da Inspeção-Geral da Administração Local, e muito respeitosamente, **exercer o seu direito à audiência prévia**, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

Previamente,

Por razões de ordem metodológica, e com vista a uma mais fácil apreensão do teor da presente defesa, o Município ora respondente vai proceder ao exercício do contraditório seguindo a ordem das questões enunciadas no capítulo "PROPOSTAS" do Relatório que lhe foi notificado, uma vez que, tal como resulta da sistemática adoptada no Relatório, aí se enunciam as situações que, no entender do Exmo. Sr. Inspector subscritor do Relatório, comportam mais gravidade.

A acrescer a tais questões, o Município vai ainda emitir pronúncia sobre as considerações vertidas no Relatório no que concerne aos casos de acumulação de funções e impedimentos analisados, uma vez que nos mesmos são feitas propostas de modificação ou mesmo de extinção de determinadas situações.

Quanto ao mais analisado no Relatório, constata-se que não são apontadas quaisquer



ilegalidades significativas e, em consequência, não são formuladas propostas que importem consequências lesivas para o Município ou para terceiros. Na verdade, quanto a estas demais situações, o Relatório formula recomendações, e apenas quanto a algumas delas, as quais serão levadas em linha de conta pelo Município ora respondente que as adoptará e implementará na medida das suas possibilidades, e sempre em que as mesmas traduzam um melhor e mais eficiente funcionamento dos seus serviços, e um melhor cumprimento daqueles que são os interesses públicos por si prosseguidos.

Sendo certo, ainda, naturalmente, que o exercício do contraditório por parte do Município quanto às recomendações que se reportam às questões formuladas no capítulo "PROPOSTAS" e que de seguida serão objecto de apreciação individual, fica prejudicado por esta apreciação.

Posto isto, passemos então à análise das questões invocadas no Relatório.

A – Quanto ao Capítulo II, ponto 2

Tal como consta do Relatório, os competentes serviços do Município ora defendente, desde logo aquando da realização da acção inspectiva, comprometeram-se a diligenciar no sentido de compilar a informação e os elementos referentes à criação da duas únicas empresas municipais em que possui participações – a FOZCÂCTIVA, EM, e a FOZCÔAINVEST, EM, o que ainda se encontram a fazer.

Deste modo, e reiterando tal compromisso, tais informações e elementos serão remetidos a esta Inspeção-Geral logo que devidamente localizados e organizados, caso se venha a entender necessário.

B – Quanto ao Capítulo III, ponto 2

Tal como vem vertido no Relatório, a ultrapassagem dos limites remuneratórios



legalmente previstos devidos pela realização de trabalho extraordinário, decorreu de uma determinada interpretação que os respectivos serviços conferiram ao teor do nº 2 do art. 161º da Lei nº 59/2008, de 11.9, tal conforme consta dos autos.

Contudo, conformando-se com a posição expandida no Relatório e que demonstra o desacerto da mencionada interpretação, o Município já encetou as providências necessárias à regularização desta situação.

Na verdade, e uma vez que é muito reduzido o número de funcionários relativamente aos quais tais limites foram excedidos (três funcionários apenas), foi-lhes transmitida verbalmente a situação em apreço e, em consequência, os mesmos voluntariamente anuíram em repor os montantes que lhes foram pagos em excesso, i.e., as quantias que ultrapassaram os referidos limites máximos.

Em conformidade, os funcionários em questão requereram o pagamento em prestações do montante total em causa, pretensão que foi deferida com base nos mais elementares princípios da proporcionalidade e da justiça. Deste modo, desde o início do ano que os trabalhadores em causa já se encontram a efectuar o pagamento das prestações, as quais não excederão o *terminus* do presente ano de 2011.

A factualidade acabada de referir é passível de ser corroborada por prova documental, documentos que desde já o Município protesta juntar caso se venha a entender necessário.

C – Quanto ao Capítulo II, ponto 1.1.3.

Este ponto do Relatório, tem por objecto a empresa municipal “FOZCÔAINVEST”, e aborda duas questões.

A primeira diz respeito à “constituição” da mencionada empresa municipal. A utilização das aspas quanto à expressão constituição é intencional na medida em que não se



trata de uma constituição originária.

Efectivamente, tal conforme consta do próprio Relatório (cf. pg. 27, nota 4), a empresa municipal ora em crise resultou da alteração e adaptação dos Estatutos da “Fozcôainvest – Empreendimentos Imobiliários e Turísticos, S.A.” às previsões consignadas na Lei nº 58/98, de 18.8.

De igual sorte, as alterações ao regime jurídico do sector empresarial local introduzidas pela Lei nº 53-F/2006, de 29.12, nomeadamente a estatuição prevista no seu art. 48º, consubstancia também uma mera adaptação estatutária que irá ser feita a breve trecho.

Donde resulta que, em qualquer um dos casos, não estamos perante um, acto de criação ou constituição de uma empresa municipal, mas tão-somente em face de uma adaptação e/ou alteração de estatutos.

Para além de entender, com todo o devido respeito e consideração, que as afirmações vertidas no Relatório sobre estas questões são meramente conclusivas e não se estribam em razões de facto concretas que as corroborem, o Município ora defendente considera ainda que todos os normativos indicados no Relatório para sustentar tais alegadas ilegalidades não são aplicáveis ao caso *sub judice*.

Tais normas são os art. 4º, nºs 1 e 2 da Lei nº 58/98, o art. 39º, nº 2, als. g) e h) do DL nº 100/84 (com as alterações introduzidas pela Lei nº 18/91, de 12.6), e o art. 53º, nº 2, al. l) da Lei nº 169/99, na redacção dada pela Lei nº 5-A/2002, que determinam a competência da Assembleia Municipal para os actos aí referidos, sendo que todas estas normas têm um denominador comum: aplicam-se ao acto de **criação** de empresas municipais.

Ora, como já se viu, não está em causa nos actos invocados no Relatório, a criação da FOZCÔAINVEST, mas sim as adaptações estatutárias que leis supervenientes ao

momento da sua criação lhe impuseram.

E mesmo que se entendesse que a primeira adaptação referida, que foi feita nos termos preconizados pela Lei nº 58/98, impunha a anuência da Assembleia Municipal atenta a transformação de uma sociedade anónima numa empresa comercial (realidade distinta da adaptação a que alude o art. 48º da Lei nº 53-F/2006), o certo é que terá que se considerar que essa anuência foi dada na reunião ordinária da Assembleia Municipal realizada em 25.9.1998, na qual este órgão tomou conhecimento da aludida adaptação. De resto, foi o próprio Presidente da Mesa que dispensou a deliberação e que entendeu ser bastante a mera tomada de conhecimento, sendo certo ainda que não há registo de qualquer protesto contra este entendimento.

Na verdade, uma vez que a Câmara Municipal de Vila Nova de Foz Côa já era a detentora da maioria do capital social na FOZCÔAINVEST, SA, e uma vez que esta situação se manteve na FOZCÔAINVEST, EM, e uma vez ainda que o único acto a praticar por via da entrada em vigor da Lei nº 58/98 era a adaptação estatutária, não está em causa matéria objecto de deliberação da Assembleia Municipal.

No que concerne à segunda questão (a alegada desconformidade do objecto desta empresa municipal com as atribuições legais do Município), entende este que tal questão não pode proceder, dado que o objecto da FOZCÔAINVEST encontra arrimo nas atribuições do Município. Vejamos.

Na sua essencialidade, o objecto da FOZCÔAINVEST consiste na concretização de investimentos na produção de energia, de entre os quais se destaca a construção e exploração de mini-hídricas, sendo meramente acessórias e exemplificativas as demais referências constantes da definição do seu objecto.

Em Portugal, a designação mini-hídrica ou central mini-hídrica, generalizou-se para designar os aproveitamentos hidroeléctricos de potência inferior a 10 Mw. Este limite de 10 Mw é usado internacionalmente como fronteira de separação entre as pequenas

e as grandes centrais hidroeléctricas, e serve como critério que fundamenta o entendimento (pacífico) segundo o qual as primeiras são tidas como centrais renováveis (pois o seu impacto ambiental é diminuto), o que já não acontece com as segundas.

A produção de energia e, em concreto, a sua produção por meios não nocivos para o ambiente como é o caso das mini-hídricas, têm que ser entendidos como interesses próprios de um Município, por natureza comuns a toda a sua população, e específicos da mesma na medida em que, com a produção de energia através das referidas centrais mini-hídricas, se procede ao aproveitamento dos desníveis naturais dos cursos de água existentes no território municipal para a sua instalação.

Deste modo, mesmo tendo por referência a noção de atribuições municipais constante do art. 2º do DL nº 100/84 (conceito menos desenvolvido do que o constante do diploma que revogou este DL), terá que se entender que o objecto da FOZCÔAINVEST respeita as atribuições do Município ora respondente, nomeadamente nos termos previstos no corpo do seu nº 1, bem como encontra arrimo nas als. b) e h) do mesmo número, norma que, de resto, é meramente exemplificativa, e;

Se dúvidas houvessem, as mesmas ficam definitivamente resolvidas com o elenco das atribuições dos municípios constante do art. 13º da Lei nº 159/99, de 14.9 que prevê de forma expressa que os municípios dispõem de atribuições no domínio da energia (cf. art. 13º, nº 1, al. b).

Mas mais;

Concretizando o referido preceito, o art. 17º do mesmo diploma (DL nº 159/99) esclarece que os órgãos municipais têm competência no âmbito do planeamento, gestão e realização de investimentos referentes à distribuição de energia eléctrica em baixa tensão (cf. al. a) do nº 1), bem como têm competência para realizar investimentos em centros produtores de energia e gestão das redes de distribuição (cf. nº 3).

De resto, a noção mais abrangente e esclarecedora da Lei nº 159/99 tem que prevalecer sobre a noção decorrente do DL nº 100/84, na medida em que este foi revogado pelo DL nº 169/99, de 18.9, o qual entrou em vigor em 18.10.1999 (cf. arts. 100º e 102º).

Termos em que se conclui que:

- Por um lado, não há qualquer irregularidade no procedimento de adaptação da FIZCÔAINVEST, SA ao regime constante da Lei nº 58/98;
- Por outro lado, a breve trecho, irá ser dado cumprimento à adaptação estatutária da FOZCÔAINVEST, EM imposta pelo art. 48º da Lei nº 53-F/2006, sendo que a omissão desta formalidade, quando muito, seria motivo gerador de anulabilidade por violação da lei, não podendo, deste modo, fundamentar a pretensão aludida no Relatório, e;
- Por outro lado ainda, o objecto da FOZCÔAINVEST, EM respeita e está em conformidade com as atribuições municipais que a lei impõe, detendo os respectivos órgãos do Município de Vila Nova de Foz Côa a necessária competência para deliberar a sua constituição, em qualquer uma das formas jurídicas que tal organização assumiu.

Pelo que, não existe qualquer irregularidade nesta matéria, nomeadamente não se verifica a nulidade invocada no Relatório, e, como tal, não há fundamento para propor qualquer acção administrativa especial, devendo improceder tudo quanto alegado foi em sentido contrário no aludido Relatório.

D – Quanto ao Capítulo III, ponto 3 (I e II)

Previamente,

Salvo o devido respeito e com toda a consideração, o ora defendente não pode deixar de referir que entende que, neste ponto, o Relatório manifesta alguma contradição que

justifica a presente observação.

Na verdade, do 3º parágrafo da página 48 do Relatório poderá resultar a conclusão de que o mesmo perfilhou o entendimento segundo o qual, quanto aos anos 2004 a 2007, não era possível fazer a avaliação por ponderação curricular prevista no nº 9 do art. 113º da LVCR. Contudo, a leitura global do ponto em apreço impõe a conclusão contrária na medida em que o Município efectuou tal avaliação a requerimento de alguns dos seus funcionários, e o Relatório demonstra o seu assentimento quanto à solução procedimental adoptada, fazendo incidir a sua discordância apenas quanto aos termos – substantivos - como foi feita a avaliação.

De qualquer modo, e dado que tal possibilidade (a avaliação por ponderação curricular quanto aos anos não avaliados) foi conferida aos demais trabalhadores da Administração Pública, o Município ora defendente sempre perfilharia o entendimento que efectivamente seguiu em homenagem ao princípio da igualdade que a Constituição da República Portuguesa consagra.

Acresce ainda que a solução interpretativa uniforme a que o Relatório faz referência em nota de rodapé (nota 10, pg. 49) é posterior à data da realização das avaliações por ponderação curricular em causa que, como consta do Relatório, foram feitas em 2009, pelo que não lhe é aplicável.

Quanto ao fundo:

O capítulo ora em referência diz respeito à aplicação em concreto no Município de Vila Nova de Foz Côa, do Sistema Integrado de Gestão e Avaliação do Desempenho na Administração Pública (SIADAP).

Como é consabido, mais ainda do que as dificuldades de aplicação a nível da Administração Central, a aplicação e adaptação do SIADAP à Administração Local foi feita com enormes dificuldades, algumas conturbações, e suscitou muitas dúvidas



quanto à sua concreta efectivação em variadíssimos aspectos, tanto do ponto de vista factual, como no que concerne aos aspectos legais, atendendo até à sucessão de diplomas que, num curto espaço de tempo, foram sendo produzidos nesta matéria.

As considerações acabadas de tecer explicam, em variadíssimas situações e nas quais se inclui o caso vertente, as imprecisões, irregularidades e/ou deficiências com que o SIADAP foi implementado, e impõem que as mesmas sejam relevadas caso alguma consequência lhes pudesse ser assacada o que, todavia, e como demonstraremos, não nos parece possível.

Em suma, syndica-se no Relatório a forma como a avaliação por ponderação curricular referente aos anos de 2004 a 2007 foi feita, pois, na verdade, quanto às demais fases procedimentais, não é feito qualquer reparo ao modo como o Município ora respondente conduziu a marcha do procedimento.

Com efeito, após notificação que lhes foi dirigida para tanto, diversos funcionários do Município apresentaram o requerimento a que alude o nº 9 do art. 113º da LVCR, e que determina a realização da avaliação por ponderação curricular. Mais se alcança desta norma que tal avaliação deve ser feita nos termos previstos para a avaliação dos trabalhadores da Administração Pública, com as necessárias adaptações.

Neste contexto, a avaliação por ponderação curricular dos funcionários que a requereram, teve desde logo como ponto de partida o histórico dos mesmos, porquanto as avaliações feitas ao abrigo do regime legal anterior contemplavam critérios de natureza qualitativa algo semelhantes àqueles que norteiam a ponderação curricular. Entendeu-se, assim, que os antecedentes dos funcionários tinham relevância, nomeadamente nos casos em que as respectivas classificações denotavam homogeneidade.

Partindo deste ponto, atendeu-se seguidamente à circunstância de existirem incidentes que, nos anos avaliados, pudessem ser imputados aos trabalhadores em causa,



nomeadamente alguma questão com relevância quanto ao seu desempenho. Atente-se no facto de se estar a actuar no âmbito de uma Autarquia de dimensão reduzida, em que o conhecimento do desempenho dos funcionários era, na verdade, do conhecimento efectivo dos avaliadores.

De igual sorte, aspectos como as habilitações académicas dos avaliados, eventuais formações complementares que tenham frequentado, bem como ainda o conteúdo funcional dos cargos exercidos são também, e atento o motivo já indicado, aspectos do conhecimento efectivo dos avaliadores.

Ou seja, a avaliação teve em atenção alguns dos critérios previstos na legislação aplicável, nomeadamente aqueles que, por referência a cada um dos avaliados, manifestaram ter relevância.

Poder-se-á dizer que a ponderação destes aspectos não foi vertida de forma exaustiva na redacção das avaliações, mas a verdade é que os mesmos foram contemplados e levados em linha de conta na classificação proposta e, depois, atribuída. Todavia, as condições em que o SIADAP foi implementado nas Autarquias Locais e supra já mencionadas, justificam que o cumprimento das respectivas regras não tenha sido tão rigoroso como se desejaria.

No entanto, também não é possível afirmar que *in casu*, de todo em todo, as regras atinentes à ponderação curricular não foram cumpridas, como vem mencionado no Relatório.

E o mesmo se afirma no que concerne à atribuição de 1 e de 2 pontos, respectivamente, às menções qualitativas de "BOM" e de "MUITO BOM" que resultaram da avaliação feita.

Efectivamente, após o resultado qualitativo a que conduziu a avaliação feita nos termos supra descritos, houve necessidade de convertê-lo num resultado quantitativo, o que



foi feito por recurso, uma vez mais, ao disposto no art. 113º da LVCR com as necessárias adaptações como, aliás, impõe o nº 9 do mesmo normativo.

Efectivamente, o nº 2 do aludido art. 113º da LVCR remete para o nº 6 do art. 47º do mesmo diploma que, por sua vez, determina que a acumulação de pontos das avaliações seja contada nos seguintes termos:

- “a) Três pontos por cada menção máxima;**
 - b) Dois pontos por cada menção imediatamente inferior à máxima;**
 - c) Um ponto por cada menção imediatamente inferior à referida na alínea anterior, desde que consubstancie desempenho positivo;**
- (...)”

Conforme resulta do disposto no nº 2 do art. 6º do Decreto Regulamentar nº 19-A/2004, a escala do resultado da avaliação compreende as seguintes menções qualitativas: “excelente”, “muito bom”, “bom”, “necessita de desenvolvimento”, e “insuficiente”.

Ora, fazendo a devida correspondência entre os resultados da avaliação por ponderação curricular feita pelo Município, à menção “MUITO BOM” foram atribuídos 2 pontos, e à menção “BOM” foi atribuído 1 ponto, nos termos das supra citadas normas já que correspondem, e também respectivamente, à menção imediatamente inferior à máxima, e à imediatamente inferior a esta última.

Deste modo, terá que se concluir que, no mínimo, o procedimento levado a cabo pelo Município na questão ora em apreciação, respeitou o espírito da lei e cumpriu com os objectivos que a mesma visa alcançar, nomeadamente realizando da forma supra descrita o princípio da diferenciação de desempenhos, pelo que não se lhe pode imputar qualquer irregularidade.

E mesmo que assim não se entendesse, o que sem conceder se refere, a preterição das formalidades legais atinentes à ponderação curricular, não acarretam a nulidade do acto, como vem referido no Relatório, nem nos termos do nº 1 do art. 133º do CPA,

nem nos termos da al. c) do nº 2 da mesma norma. Vejamos porquê.

Desde logo não se pode reconduzir a putativa violação do art. 113º da LVCR (nem dos enunciados legais que conformam a ponderação curricular – Decretos Regulamentares nº 19-A/2004, de 14.3, e nº 6/2006, de 20.6) ao vício da nulidade do acto decorrente da impossibilidade do seu objecto. Admitir esta tese, como defende o Relatório, seria pôr em causa aquela que é a jurisprudência dominante e pacífica do Supremo Tribunal Administrativo que faz equivaler o vício de violação da lei à anulabilidade, excepto quando a lei dispuser de modo diferente e estabelecer outra sanção – o que não acontece no caso vertente.

Por outro lado, também não se verifica a nulidade que se invoca no Relatório com base no nº 1 do art. 133º do CPA, e que é a chamada nulidade por natureza.

Com efeito, esta norma permite que, fora dos casos de nulidade por determinação legal, se possa estar perante um acto nulo, tendo por referência o caso concreto, e tendo em conta o tipo de acto em apreço e a gravidade do vício que o inquina. Todavia, não se deverá perder de vista que, em princípio, estas serão situações excepcionais, sob pena de ser posta em causa a eficácia da actividade administrativa, e a própria segurança e certeza nas relações jurídicas administrativas. Num sistema de administração executiva como é o nosso, tais valores são assegurados, precisamente, pela regra geral da anulabilidade, na medida em que é sanável pelo decurso do tempo, nomeadamente se não for invocada nos prazos referidos no art. 58º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (de ora em diante abreviadamente CPTA).

Neste contexto, a preterição das formalidades alegadas no Relatório não preenche o conceito de elemento essencial do acto, que tem que ser entendido como um vício de tal maneira grave que afecte de forma intensa uma das suas componentes estruturais (e, por isso, justifica a sanção da nulidade), e que seja indispensável para a própria constituição do acto.



Ora, nada disto se verifica no caso concreto, até porque, tanto quanto transparece do Relatório, não houve qualquer reacção por parte dos destinatários dos actos em apreço, designadamente daqueles a quem foi atribuída a classificação inferior. Aliás, o próprio Relatório acaba por reconhecer que estamos perante uma mera anulabilidade, pois se de uma nulidade se tratasse não era possível convocar a "utilidade" da impugnação judicial dos demais actos em que foi atribuída a classificação de "Bom" e a conversão desta em um (1) ponto como consta do Relatório que, desta forma, acaba por convocar implicitamente o princípio do aproveitamento do acto administrativo que, como é consabido, não é aplicável nos casos de nulidade dos actos administrativos.

Mas mais ainda;

Salvo o devido respeito, o Relatório contradiz-se nesta matéria pois invoca a nulidade com fundamento na violação do nº 7 do art. 113º da LVCR, mas depois, pondo em causa claramente tal invocação, admite de forma inequívoca que a violação do mesmo artigo (ainda que do disposto nos seus nºs 9º e 10º), bem como a violação das normas contidas nos Decretos Regulamentares nº 19-A/2004, de 14.3, e nº 6/2006, de 20.6, são motivos geradores do vício da anulabilidade e, como tal, foram convalidados pelo decurso do tempo (cf. pg. 51 do Relatório).

Ou seja, e na senda daquilo que já vínhamos argumentando, mesmo que se entendesse ter ocorrido no caso em apreço a preterição de qualquer formalidade legal (nomeadamente a violação do art. 113º da LVCR, em qualquer um dos seus nºs, e da normas legais que norteiam a realização da ponderação curricular e previstas nos Decretos Regulamentares nº 19-A/20004, de 14.3, e nº 6/2006, de 20.6), o que se refere sem conceder, haverá que concluir que tal irregularidade já se encontra sanada pelo decurso do tempo, donde resulta que os actos já não são contenciosamente sindicáveis, ao contrário do que é alegado no Relatório.

O que acabou de se dizer foi alegado a propósito do vertido no item I do ponto 3 do capítulo III, mas aplica-se igualmente às nulidades invocadas no item II dos mesmos



ponto e capítulo.

Efectivamente, alega-se no Relatório (capítulo III, ponto 3, item II), que os contratos celebrados com trabalhadores do Município ora defendente decorrentes das alterações obrigatórias de posicionamento remuneratório são nulos por falta de um elemento essencial, isto nos casos em que a alteração obrigatória do posicionamento remuneratório foi determinada pela atribuição dos dois pontos correspondentes à menção qualitativa “MUITO BOM” nas avaliações relativas aos anos de 2004 e 2005.

Ora, como atrás já se demonstrou, tais avaliações e a atribuição dos referidos 2 pontos correspondentes à menção qualitativa “MUITO BOM”, não se encontram feridas de nulidade (quando muito, padeceram de anulabilidade que já foi sanada pelo decurso do tempo), dando-se aqui por reproduzido, por economia, tudo quanto supra se alegou.

Em consequência, os contratos em apreço não são nulos, pelo que deve improceder o entendimento expandido no Relatório a propósito desta questão.

E – Quanto ao Capítulo IV, ponto 2.1

Neste ponto, ao abrigo do previsto no nº 1 do art. 133º do CPA e na al, a) do art. 68º do RJUE, o Relatório invoca a nulidade do licenciamento por alegada violação dos arts. 13º e 14º do Regulamento do PDM de Vila Nova de Foz Côa.

Ambas as disposições referidas, dizem respeito às áreas para espaços verdes e de utilização colectiva, infra-estruturas e equipamentos, a que o art. 43º do Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (de ora em diante referido como RJUE) faz alusão.

De acordo com o nº 2 do citado art. 43º, os parâmetros de dimensionamento de tais áreas são os que estiverem definidos em plano municipal de ordenamento do território, sendo que tanto o art. 13º como o art. 14º do Regulamento do PDM remetem para a



legislação aplicável, que é a Portaria nº 216-B/2008, de 3.3.

Cumpre, de seguida, determinar se a violação de tais normas acarreta a nulidade do licenciamento, como se alega no Relatório.

Existem na doutrina diversas opiniões críticas quanto ao facto de a lei estabelecer a sanção da nulidade, em bloco, para a violação de qualquer norma contida em plano municipal e em plano especial de ordenamento do território (assim decorre do art. 68º, al. a) do RJEU invocado no Relatório, bem como do art. 103º do Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial, doravante RJIGT), aspecto que mereceu de Alves Correia o seguinte comentário:

“A violação do plano municipal de ordenamento do território por um acto de gestão urbanística apenas poderá ser considerada fundamento de nulidade quando em causa esteja a violação de uma norma deste instrumento de planeamento que configura uma verdadeira opção do plano, isto é, uma inovação no ordenamento jurídico, e não já quando o plano municipal se limita a remeter ou a integrar, no seu conteúdo prescritivo, soluções que decorrem de regimes legais em vigor, que, independentemente do plano, sempre seriam aplicáveis às operações urbanísticas. Quando ocorrer esta última situação, a consequência, quanto ao tipo de invalidade, terá de ser aquela que o legislador previu para a violação dessas normas legais (que, na ausência de disposição expressa, será a anulabilidade, a não ser que esteja em causa uma nulidade por natureza) e não a nulidade por violação do plano. Uma solução diferente significaria estar-se a modelar o regime de invalidade de determinadas prescrições urbanísticas, consoante as mesmas fossem ou não integradas num instrumento de planeamento municipal, reconhecendo ao município uma faculdade que é exclusiva do legislador”¹.

Também Pedro Gonçalves e Fernanda Paula Oliveira abordam esta questão considerando que existem situações em que a nulidade se justifica pois está prevista para situações graves (tais como as nulidades ligadas à vinculação situacional dos

¹ Cf. “Manual de Direito do Urbanismo”, Volume I, 4ª Edição, Almedina, 2008 pg. 689

solos ou à violação de normas de planos que estabelecem restrições resultantes de *standards* urbanísticos), pese embora noutras situações a nulidade que decorreria da previsão constante da al. a) do art. 68º do RJUE pode não se justificar por tutelar casos de muito menor gravidade (inserir-se aqui, por exemplo, a violação de uma norma vertida para o plano de ordenamento do território no uso do poder discricionário do Município, bem como a violação de uma disposição de carácter procedimental)².

Ora, no caso vertente, os interesses tutelados pelas disposições do Regulamento do PDM em causa não são interesses preponderantes (não está em causa, na verdade, nenhum critério de fundo como é, por exemplo, a classificação dada ao solo), mas apenas meras opções que o Município, no uso de um poder discricionário, e entre outras possíveis, fez.

Acresce que, nem o Regulamento do PDM, nomeadamente nos arts. 13º e 14º, nem a Portaria nº 216-B/2008 cominam a sanção da nulidade para a violação das suas normas.

De resto, a gravidade de tal sanção (que, nos termos do art. 134º do CPA, comporta a total improdutividade de efeitos), mal se compaginaria com o facto de a lei, nomeadamente o art. 43º do RJUE, apenas impor a **previsão** de parcelas de terreno para as finalidades referidas nessa norma, podendo a Administração decidir manter as mesmas no domínio privado.

E, de igual sorte, o nº 4 do art. 44º do RJUE, acolhendo o princípio da proporcionalidade que deve nortear a actividade administrativa em qualquer fase, estatui que a Administração pode dispensar a cedência de áreas quando estas não sejam necessárias.

Ora, deverá entender-se que esta última possibilidade teve lugar no caso em apreço,

² “PEDRO GONÇALVES e FERNANDA PAULA OLIVEIRA, “O Regime da Nulidade dos Actos Administrativos de Gestão Urbanística que Investem o Particular no Poder de Realizar Operações Urbanísticas”, Revista do CEDOUA, nº 4, Ano II, pg. 20

atento o teor da informação prestada pelo Técnico responsável pelo processo em análise com a referência 66/2010/STOP/FJ. Vejamos de que modo:

A operação de licenciamento em análise no Relatório encontra-se intimamente ligada a um loteamento vizinho de natureza pública (municipal) promovido pelo Município ora respondente nos finais dos anos 80, conhecido por "Loteamento da Cerca do Silvano".

Conforme consta do ofício 3026 B/8/5 de 21.10.1998 mencionado no Relatório, a execução desse loteamento englobou prédios rústicos pertencentes a particulares. Para ultrapassar tal situação, e pese embora não ter sido possível localizar a respectiva formalização escrita, foi acordado entre os particulares e o Município uma permuta de terrenos para acerto de lotes, em virtude da qual aos primeiros ficaram a pertencer 6 lotes, e que são, precisamente, aqueles sobre os quais incide a operação de loteamento em apreço (daí que, conforme é referido na informação nº 66/2010/STOP/FJ, este loteamento e a respectiva configuração já se encontravam previstos na carta de ordenamento do PDM desde a data da constituição do loteamento municipal).

Deste modo (tendo em conta tal acordo e as legítimas expectativas criadas aos particulares envolvidos), não se viu inconveniente em deferir a operação de loteamento nos termos requeridos, dado que, atento o acordo atrás referido e o entendimento subscrito pelo então Sr. Presidente da Câmara, o loteamento já se encontrava infraestruturado (cf. ponto 1. da informação), bem como já havia sido cedida a área de 1678,75 m² para arruamentos e passeios (cf. ponto 4 da informação).

Para além do mais, tendo sido o Município a fazer o "desenho urbano" para o local em questão, escolhendo deste modo a forma e o uso a ser dado ao respectivo solo no que concerne aos dois loteamentos (o público e o privado), não se verifica qualquer abdicação ou compressão do uso das prerrogativas de natureza pública do Município. Bem ao contrário, o que o Município fez foi exercer as suas competências decidindo o modo como o solo deve ser ocupado no local em questão, realizando desta forma o

interesse público.

No entanto, mesmo que se entendesse subsistir qualquer irregularidade – o que sem conceder se refere dado que qualquer anulabilidade que se pudesse imputar ao acto terá que se considerar sanada pelo decurso do tempo – sempre estaríamos perante situações passíveis de correcção física, o que, também por este motivo, torna absolutamente desproporcionada a nulidade que o Relatório pretende ver declarada.

Em face de tudo o exposto, terá que se concluir que não existe qualquer motivo que inquie o licenciamento com o vício da nulidade.

F – Quanto ao Capítulo IV, ponto 2.2

Sempre ressalvado o devido respeito, o Município ora respondente discorda em absoluto da análise jurídica feita sobre a questão objecto deste ponto, na medida em que considera que a mesma ignora os efeitos jurídicos que, em concreto, se consolidaram no que concerne ao alvará de loteamento em causa, isto por um lado, e, por outro lado, desconsidera o espírito subjacente ao modo como o legislador tem vindo a determinar as situações e os motivos pelos quais uma dada operação urbanística deve ser sancionada, ou não, da forma mais grave, i.e., com a sanção da nulidade.

Quanto ao primeiro motivo de discordância, impõe-se que se atente na realidade dos factos: o proprietário dos lotes nºs 2 e 3 do loteamento urbano titulado pelo alvará nº 8/1976, construiu e implantou, **nos aludidos lotes nºs 2 e 3**, um prédio urbano destinado a habitação, construção esta que foi devidamente licenciada (processo de licenciamento nº 95/78).

Em conformidade com o requerido e licenciado, a construção edificada foi registada na competente Conservatória do Registo Predial nos seguintes termos (cf. certidão constantes dos autos):



Prédio urbano situado em Rua

- Lotes 2 e 3

Área total: 588 m2

Área coberta: 140 m2

Área descoberta: 448 m2

Composição: casa de rés-do-chão, primeiro andar e logradouro

Como bem refere o Relatório (cf. pg. 67, nota 17), a desconformidade do licenciamento da construção com as especificações do alvará de loteamento não era, à data, motivo de nulidade do licenciamento daquela, tornando-o apenas anulável.

Sucedo que, face ao decurso do tempo, a referida anulabilidade ficou sanada, e o licenciamento concedido em eventual violação do disposto no alvará de loteamento (diz-se "eventual" dado que, não foi demonstrado como, salvo o devido respeito deveria ter sido, que a legislação aplicável à data impunha a prévia unificação dos lotes 2 e 3 para licenciar a construção) consolidou-se na ordem jurídica e foi objecto de registo predial.

Em consequência, e ainda que tal não tenha sido formalmente vertido para o alvará de loteamento, terá que se considerar que o mesmo foi tacita e implicitamente alterado no que concerne à unificação dos lotes nºs 1 e 2 e ao tratamento que tem que lhes ser dado.

Deste modo, quando o proprietário da construção edificada nos mencionados lotes nºs 2 e 3 requereu a alteração do alvará/licença de loteamento nº 8/76, solicitando o aumento da área de implantação e de construção dos lotes nºs 2, 3 e 4, e alegou que os lotes nºs 2 e 3 já se encontram unificados;

E quando, para tanto, exibiu, como a lei impõe, a competente certidão do registo predial que descreve os lotes nºs 2 e 3 nos termos já referidos;

Outra opção não poderia ser a do Município que não a de aceitar aquele pressuposto

(a unificação dos dois lotes) atento o princípio da legitimidade aparente, e atenta a presunção de que o registo goza, segundo a qual os factos nele inscritos e descritos correspondem à realidade.

Ou seja, e no máximo, a situação em causa seria reconduzida ao incumprimento de uma mera formalidade, ocorrido há mais de 30 anos, e que goza ainda da particularidade de ser sanável caso se venha a entender necessário (sanação esta que, aliás, o próprio Relatório acaba por reconhecer a páginas 70 referindo-se à alteração da licença/alvará). Entender esta questão como a falta de um elemento essencial do acto e, com esse fundamento, pugnar pela sua declaração de nulidade, não tem qualquer arrimo na lei aplicável, nem na sua letra nem no seu espírito, e, salvo o devido respeito, é um manifesto abuso de direito.

Do exposto resulta que, nem o acto consubstanciado no licenciamento da alteração ao alvará de loteamento requerida, nem o acto que admitiu a comunicação prévia nº 3/2009 se encontram feridos de qualquer nulidade, devendo improceder as considerações em sentido diverso expandidas no Relatório.

Acresce que, à excepção do referido, o Relatório não avança com qualquer outro motivo atendível para determinar a ilegalidade da alteração ao loteamento requerida e deferida, nomeadamente não foi invocado que, em concreto, não deveria ter sido deferido o aumento das áreas de implantação e de construção requeridas, em virtude de, por exemplo, violar alguma norma contida em instrumento de gestão territorial em vigor para a área em apreço.

A *ratio* do estabelecimento da sanção da nulidade para a violação do disposto em licença de loteamento prende-se com questões de fundo e não de forma, como é aquela que o Relatório invoca.

Com efeito, no loteamento é definida uma capacidade edificativa concreta que confere ao proprietário do lote o direito a construir nos termos constantes do respectivo alvará,

conformando deste modo o direito de propriedade.

Por outro lado, para ser aprovado, o loteamento terá que estar em conformidade com o disposto nos demais instrumentos de gestão territorial em vigor para a área abrangida pelo loteamento, na medida em que as operações de loteamento e as obras de urbanização a elas associadas, sendo importantes formas de intervenção sobre os solos ao ponto de conformarem o direito de propriedade, incidem de forma directa e significativa sobre o ordenamento do território, o ambiente e os recursos naturais, e contendem com a qualidade de vida dos cidadãos.

Ora, como resulta do Relatório, nada disto está em causa na “desconformidade” apontada, pelo que, também por estes motivos, jamais se justificaria a declaração de nulidade dos actos em causa.

Quanto aos demais aspectos abordados no Relatório e referentes a este ponto, cumpre dizer o seguinte:

O Município ora defendente pretende fazer o levantamento de todas as situações de facto que se tenham constituído ao abrigo do loteamento em apreço, nomeadamente no que concerne ao licenciamento das construções edificadas e à respectiva utilização, sendo sua intenção lançar mão das medidas de tutela da legalidade urbanística previstas nos arts. 102º e ss do RJUE.

Contudo, desde já se adianta que na análise que vier a ser efectuada sobre as situações detectadas (no que se poderão incluir as identificadas no Relatório e as subsequentes providência a encetar), não poderá o Município perder de vista que algumas das aludidas medidas são medidas de *ultima ratio* (é o caso da ordem de demolição das obras e de reposição do terreno estatuída no art. 106º do RJUE), bem como não poderá deixar de equacionar a doutrina da preservação dos efeitos de facto consolidados no tempo que tem vindo a ganhar cada vez mais relevo tanto a nível doutrinal, como jurisprudencial.



Quanto ao primeiro aspecto referido, decorre do disposto no nº 2 do mencionado art. 106º do RJUE que a demolição da obra pode ser evitada se for possível de ser licenciada, ou se for constatada a possibilidade de a corrigir fisicamente e, desse modo, conformá-la com as disposições legais aplicáveis, donde resulta o já referido carácter de *ultima ratio*. É este, na verdade, o entendimento subscrito por vários autores³ e vertido em diversas decisões judiciais do nosso tribunal superior⁴ que vêm nesta norma o acolhimento expresso do princípio da proporcionalidade.

No que concerne à doutrina da preservação dos efeitos de facto, referimo-nos à possibilidade prevista no nº 3 do art. 134º do CPA que visa conferir protecção a algumas situações de facto consolidadas no tempo, em homenagem aos princípios da boa fé, da confiança e da justiça, o que faz através de uma única via: a atribuição de certos efeitos jurídicos a situações de facto decorrentes de actos nulos.

Esta possibilidade já é largamente admitida na doutrina, e, em concreto, no âmbito dos actos administrativos de gestão urbanística (nomeadamente pelos autores identificados na nota de rodapé 1);

Por alguma jurisprudência (cf., entre outros, os Acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 4.7.2002, processo nº 041815 e de 7.11.2006, processo nº 0175/06, bem como os Acórdãos do Tribunal Central Administrativo Norte de 6.9.2007, processo nº 00422-A/96-PORTO, e de 5.6.2008 e processo nº 00232-A/03-COIMBRA).

E até pelo próprio Ministério Público. Veja-se a propósito o despacho de arquivamento proferido pelo Ministério Público junto do Tribunal Administrativo e Fiscal de Sintra no

³ Neste sentido *vide* PEDRO GONÇALVES e FERNANDA PAULA OLIVEIRA, ob. cit., pg. 18 e 19, e FERNANDA PAULA OLIVEIRA/MARIA JOSÉ CASTANHEIRA NEVES/DULCE LOPES/FERNANDA MACÃS "Regime Jurídico da Urbanização e Edificação Comentado", 2ª Edição, Almedina, 2009, pg. 563 e ss

⁴ Cf., entre outros, os Acórdãos de 30.11.94 (processo nº 032888), de 16.03.1995 (processo nº 036005), de 20.02.1997 (processo nº 036677), de 18.02.1999 (processo nº 034981), de 30.01.2002 (processo nº 048163), de 18.05.2004 (processo nº 047693), de 06.03.2007 (processo nº 0873/03), de 06.06.2007 (processo nº 067/07), e de 10.12.2008 (processo nº 02071/03), todos do STA, in www.dgsi.pt

processo administrativo nº 12/04-B (in www.dgsi.pt), do qual consta a seguinte consideração:

“O mero decurso do tempo, e já passaram quase 20 anos sobre a data dos actos impugnados, permitiu operar a consolidação dos actos em causa e dos seus efeitos, e daí que seja de respeitar tais efeitos jurídicos e situações de factos à luz do disposto no art. 134º, nº 3 do CPA, pois só tal respeito é conforme à exigências da certeza e da segurança nas relações jurídicas”.

Por último, e no tratamento que venha a ser dado às situações diagnosticadas, não poderá este Município olvidar a alteração feita ao RJUE em 2007 e que, entre o mais, veio consagrar, no nº 4 no seu art. 69º, um caso de nulidade atípica, norma esta que tem a seguinte redacção:

“A possibilidade de o órgão que emitiu o acto ou deliberação declarar a nulidade caduca no prazo de 10 anos, caducando também o direito de propor a acção prevista no n.º 1 se os factos que determinaram a nulidade não forem participados ao Ministério Público nesse prazo, excepto relativamente a monumentos nacionais e respectiva zona de protecção”.

De resto, este prazo de caducidade da possibilidade de declarar a nulidade por parte do órgão que emitiu o acto ou deliberação, já foi devidamente contemplada no Regulamento Municipal de Urbanização e Edificação do Município ora defendente (cf. nº 1 do art. 40º, que tem a particularidade de precisar que esse prazo se conta a partir da data da prática do acto).

Tal como é consensualmente entendido da doutrina, o art. 69º, nº 4 do RJUE é uma consagração legislativa da ideia, para a qual já diversos autores haviam chamado a atenção, quer nos termos gerais do direito administrativo, quer na situação específica das nulidades dos actos administrativos de gestão urbanística, segundo a qual devem ser considerados alguns efeitos decorrentes de situações de facto criadas ao abrigo de actos nulos e consolidadas no tempo, na medida em que tais efeitos se fundamentem em determinados princípios gerais de direito e interesses (nomeadamente a

estabilidade das situações jurídicas e a protecção da confiança) que, em concreto, devem ser compatibilizados com - ou até prevalecerem sobre - o interesse público da legalidade urbanística e subjacente à nulidade em causa⁵.

Impõe-se, como tal, uma análise rigorosa de todas as situações que se venham a apurar e a apreciação individual de cada uma delas, o que o Município se dispõe a fazer.

G – Quanto ao Capítulo IV, ponto 2.3.

Com fundamento no previsto no nº 1 do art. 133º do CPA e na al. a) do art. 68º do RJUE, alega-se neste ponto a nulidade do licenciamento de uma operação de loteamento originada pela alegada violação dos arts. 11º, 13º e 14º do Regulamento do PDM de Vila Nova de Foz Côa.

Quanto ao putativo desrespeito pelas disposições contidas nos arts. 13º e 14º do referenciado Regulamento, o Município ora defendente, e por economia, dá aqui por integralmente reproduzido tudo quanto alegado no ponto 2.1. deste mesmo capítulo IV, na medida em que os considerandos relativos à matéria de facto e de ordem jurídica se verificam e aplicam à presente situação.

Contudo, algumas notas devem ser ainda acrescentadas ao atrás alegado.

Desde logo quanto ao art. 13º, há que referir que, atendendo à data do licenciamento requerido, a legislação aplicável para a qual tal normativo remete é a Portaria nº 1136/2001, de 25.9, a qual, por sua vez, não comina qualquer sanção para a não observação dos seus preceitos, pelo que também nesta situação caímos no âmbito da regra geral da invalidade dos actos administrativos, ou seja, a anulabilidade que, como tal, e a verificar-se, já estaria sanada pelo decurso do tempo.

⁵ Cf., neste sentido, Alves Correia, ob. cit., pg. 686 e 687; Fernanda Paula Oliveira, “A alteração legislativa ao Regime Jurídico de Urbanização e Edificação: uma lebre que saiu gato...?!”, Revista de Direito Local e Regional, nº 00, Out/Dez 2007, pg. 67 e 68, e Fernanda Paula e outros, ob. cit., pg. 444 e ss,

Por outro lado, diga-se ainda que a utilização de 188,65 m2 de terreno público para a criação de 6 lugares de estacionamento público no loteamento em causa, teve como objectivo viabilizar o alinhamento dos lotes que não conseguiria ser alcançado, caso não fosse utilizada essa pequena parcela de terreno. O adequado alinhamento é, manifestamente, um facto que contribui para a melhoria estética do loteamento e das construções que no mesmo vierem a ser edificadas e, deste modo, contribui para um ordenamento do território mais equilibrado, tudo objectivos e interesses de ordem pública que devem estar sempre subjacentes a qualquer operação urbanística.

Acresce que, *in casu*, o interesse público não foi lesado, visto que a indicada parcela de 188,65 m2 foi devolvida ao domínio público e foi-o até valorizada na medida em que nela foi implantado um equipamento de utilização pública (lugares de estacionamento públicos).

No que concerne à alegada violação do art. 14º do Regulamento do PDM, diga-se que a mesma não se verifica dado que, no caso *sub judice*, foi entendido, ao abrigo do disposto no nº 4 do art. 44º do RJUE, que, dadas as características da zona em que o loteamento se insere, não havia necessidade de prever, nem, como tal, de ceder as áreas a que o art. 43º do mesmo diploma se refere.

E, porque à data do licenciamento não se encontrava aprovado o regulamento municipal a que o art. 44º, nº 4 do RJUE faz referência, não foi possível exigir ao requerente do licenciamento qualquer compensação.

Esta solução que o Município respondente adoptou não viola a lei. E nem se diga que poderemos estar perante um eventual tratamento desigual quanto aos demais particulares que tenham feito cedências, argumento que, salvo o devido respeito não faz sentido. Na verdade, a solução concreta que foi dada ao caso vertente decorre da concreta **localização** do terreno loteado (em zona urbana e já servido por infra-estruturas). Ora, o nosso direito do urbanismo está recheado de exemplos em que as

decisões administrativas (e até legislativas) têm influência directa sobre o direito de propriedade privada, conformando-o e valorizando, desvalorizando e condicionando o valor dos terrenos (nomeadamente quando se procede à sua classificação, à definição dos usos que podem ser dados ao solo, à fixação de índices de construção, etc.), e não é o princípio da igualdade que impede a concretização de tais opções.

Por outro lado, cada vez mais se assiste a situações em que a cedência das áreas em questão aos Municípios acarretam para estes um conjunto de encargos financeiros difíceis de suportar, nomeadamente com a sua manutenção. Deste modo, a utilização da possibilidade a que alude o art. 44º, nº 4 do RJUE é, muitas vezes, determinada também pelo interesse público, nomeadamente em cumprimento do princípio da boa utilização e racionalização dos recursos financeiros.

Por último, e quanto ao alegado incumprimento do art. 11º do Regulamento do PDM de Vila Nova de Foz Côa, cumpre dizer o seguinte:

Está em causa neste ponto o alegado incumprimento das distâncias de afastamento entre a fachada lateral das construções previstas para os lotes e o limite lateral destes.

Os interesses que esta norma visa tutelar ao impor limites mínimos de afastamento, dizem respeito à salubridade das construções, nela se compreendendo, para além de outros aspectos, o arejamento, a iluminação natural e a exposição à acção directa dos raios solares, bem como ainda à protecção da privacidade.

A regra geral adoptada pelo Regulamento do PDM de Vila Nova de Foz Côa em matéria de afastamento entre a fachada lateral de uma construção e o limite lateral do respectivo lote, consta do nº 1 do seu art. 11º, que determina como valor mínimo metade do valor definido no Regulamento Geral de Edificações Urbanas (doravante RGEU), i.e., 5 metros.

Contudo, a mesma norma, no seu nº 2, estabeleceu uma excepção que admite que o

afastamento em causa possa ser de apenas 3 metros nos casos em que o lote se destina à construção de moradia composta por rés-do-chão e mais um andar.

Atendendo aos interesses que o art. 11º do Regulamento do PDM visa tutelar e acima já mencionados, terá que se admitir pacificamente que a expressão “mais um andar” consignada no seu nº 2 diz respeito a um andar superior ao do rés-do-chão, sendo irrelevante para o efeito a circunstância de a construção a implantar nos lotes prever ou não caves, na medida em que estas, por definição, se situam abaixo do nível do solo, e por tal, não se colocam quanto a elas os interesses atrás referidos.

Deste modo, e atendendo a que os lotes indicados no Relatório como estando licenciados em violação do art. 11º do Regulamento do PDM, prevêm cave, rés-do-chão e primeiro andar, terá que se equacionar quanto a eles a aplicabilidade da invocada excepção prevista no nº 2 do mencionado art. 11º e, em consequência, entender e concluir que os mesmos não enfermam de qualquer irregularidade.

Quanto ao lote 14, haverá que ter em conta que o loteamento licenciado permite a construção de cave, rés-do-chão, primeiro e segundo andares, mas, na verdade, a construção que aí foi efectivamente edificada e licenciada, não inclui o segundo andar, motivo pelo qual também lhe é aplicável a excepção prevista no nº 2 do art. 11º do Regulamento do PDM.

Por outro lado, à excepção do lote 14, todos os demais lotes em causa neste ponto questionado no Relatório, não possuem nas suas fachadas laterais compartimentos para habitação, condição que também viabiliza a aplicabilidade do já referenciado art. 11º, nº 2 do Regulamento do PDM.

Quanto ao lote 14, admite-se que o mesmo comporta uma sala em fachada lateral, o que, todavia, e salvo o devido respeito por opinião diversa, não determina a ilegalidade do loteamento. Efectivamente, há que ter em conta quanto a este lote que o incumprimento do respectivo afastamento – tendo por referência a enunciada regra

geral dos 5 metros – é meramente residual (9 cm!), admitindo-se até que esta diferença de 9 cm possa ter resultado do método de medição utilizado, e dos termos em que foi feita, pelo que, salvo o devido respeito, não se justifica que lhe seja atribuído qualquer relevo, muito menos fazer equivalê-la a uma causa de nulidade que, a verificar-se, incidirá sobre o loteamento inteiro (que compreende 14 lotes!).

Tanto mais que, tal conforme consta do Relatório, as construções previstas para os lotes já foram edificadas, já foram adquiridas por terceiros distintos do requerente do loteamento tendo entrado no comércio jurídico, já possuem licença de habitabilidade e já estão a ser utilizadas para os fins – habitacionais – a que se destinam. Ou seja, estamos perante situações de facto já perfeitamente consolidadas às quais podem ser atribuídos efeitos jurídicos de acordo com o previsto no nº 3 do art. 134º do CPA, no caso de se entender que se verifica alguma nulidade, o que se refere por mero exercício de raciocínio.

Aliás, a aplicabilidade desta doutrina do art. 134º, nº 3 do CPA adquire especial acuidade no caso vertente, na medida em que existem lotes que cumprem com a distância de afastamento prevista no nº 1 do art. 11º do Regulamento do PDM. Assim, se se viesse a declarar a nulidade do licenciamento, e sendo este um acto administrativo único que recaiu sobre a totalidade dos lotes, tal declaração teria efeitos também sobre os lotes que não apresentam qualquer irregularidade, solução que violaria de modo gritante os princípios da boa fé e da confiança dos cidadãos.

A razão de ser da consagração legal da possibilidade de jurisdicização (atribuição de efeitos jurídicos) de situações de facto consagrada no nº 3 do art. 134º do CPA, resulta da severidade e da radicalidade dos efeitos que a lei estabelece para o regime da nulidade (o acto nulo não produz quaisquer efeitos independentemente da declaração de nulidade, e não é sanável pelo decurso do tempo – cf. art. 134º, nºs 1 e 2 do CPA).

Esta solução justifica-se cada vez mais no âmbito dos actos administrativos de gestão urbanística que não dispõe de um regime de nulidade privativo, cuja especificidade,



parece-nos, justificaria, na medida em que, ao abrigo de actos de gestão urbanística (nulos) que conferem aos particulares a possibilidade de realizar operações urbanísticas, podem surgir situações de facto que, com o decurso do tempo, se consolidam e se repercutem na esfera jurídica de uma ou mais pessoas, como é, precisamente, a situação ora em apreço.

Também como já tivemos oportunidade de referir, existem opiniões críticas quanto ao facto de a lei estabelecer, em bloco, a sanção da nulidade para a violação de qualquer norma contida em plano municipal e em plano especial de ordenamento do território (assim decorre do art. 68º, al. a) do RJEU, e do art. 103º do RJIGT), sem prejuízo das situações subsumíveis no prazo de caducidade que o art. 69º, nº 4 do RJUE veio consagrar.

Por tudo isto, não pode o Município ora defendente deixar de referir a este propósito a possibilidade de atribuição de certos efeitos jurídicos às operações urbanísticas nulas por força da aplicação do disposto no art. 134º, nº 3 do CPA, caso se viesse a entender, o que não se concede, que se verifica alguma nulidade no caso vertente.

E não se verifica na medida ainda em que, tal como foi explanado no ponto 2.1. deste capítulo IV, mesmo que se entendesse subsistir qualquer irregularidade, estaríamos perante meras anulabilidades que, como tal, foram sanadas pelo decurso do tempo.

Termos em que se conclui que não existe qualquer motivo que inquie o licenciamento em causa com o vício da nulidade, pelo que deve improceder o entendimento perfilhado no Relatório quanto ao ponto que acabámos de analisar.

Mais se refere que, caso se entenda necessário, o Município procederá à junção dos competentes documentos comprovativos daquilo que alegado foi quanto à composição física dos lotes e aos respectivos vãos de compartimentos para habitação das fachadas laterais das respectivas edificações.



H – Quanto ao Capítulo VI, ponto 3

Uma vez que as folhas do Relatório referentes a este ponto foram desentranhadas, não se procede, naturalmente, ao exercício do respectivo contraditório por carência de objecto.

I – Processos de contra-ordenação

Das propostas vertidas para o Relatório consta a solicitação ao Exmo. Sr. Presidente da Câmara Municipal de informação actualizada sobre os processos de contra-ordenação pendentes (cf. ponto 4).

Ressalvando todo o respeito e consideração por esta proposta, entende o Município que a mesma não deve merecer acolhimento, pois, para além de acarretar um avolumar do trabalho administrativo, revela-se inútil, na medida em que o Município tem o firme propósito, como sempre fez, de concluir os processos em causa.

Ademais, refere-se no Relatório que *“os processos analisados exibem, de forma geral, o cumprimento das exigências previstas no Regime Geral das Contra-Ordenações”* (cf. pg. 86), o que é indicativo da desnecessidade da medida proposta.

Acresce ainda que, tal como aliás já foi referido, o Município assume o compromisso de dar o devido acolhimento às recomendações constantes do relatório, nomeadamente quanto à celeridade da instrução e à cobrança das custas processuais.

J – Quanto às operações de loteamento urbano - processos nºs 190/2009, 8/1976 e 174/2003

Quanto às propostas/recomendações elencadas sob o nº 5 do capítulo “PROPOSTAS” que dizem respeito aos processos ora identificados, o Município ora respondente remete para tudo quanto alegou nos supra pontos E, F e G.

K – Quanto ao processo de licenciamento nº 83/2010

Conforme consta do Relatório, a pretensão da requerente do licenciamento indicado foi objecto de indeferimento por despacho proferido em 2.12.2010 pelo Exmo. Sr. Presidente da Câmara Municipal de Vila Nova de Foz Côa.

Deste modo, a construção que a requerente do licenciamento edificou é, manifestamente, uma construção ilegal, motivo pelo qual foi instaurado o competente processo contra-ordenacional e aplicada a coima que se entendeu adequada.

Todavia, cumpre ainda repor a legalidade urbanística, nomeadamente lançando mão das medidas legalmente previstas para tanto e que são as previstas nos arts. 102º e ss do RJUE, em particular a consignada no art. 106º atento o facto de a obra em apreço já se encontrar edificada (refira-se que esta norma, no essencial, obtém correspondência no art. 39º do Regulamento Municipal de Urbanização e Edificação - de seguida identificado abreviadamente como RMUE - já aplicável ao caso em apreço).

Todavia, como já tivemos ocasião de referir, dando cumprimento ao princípio da proporcionalidade, a demolição da construção prevista no art. 106º do RJUE é uma medida de *ultima ratio*, pelo que só pode ser levada a cabo depois de concluída a apreciação sobre a viabilidade ou inviabilidade de legalização da obra.

Pese embora já tenha havido uma decisão (desfavorável) sobre a pretensão da requerente, a mesma não exime o Município de dar cumprimento ao disposto no nº 2 do art. 106º do RJUE e no nº 2 do art. 39º do RMUE.

Assim sendo, o Município ora defendente, através do Exmo. Sr. Presidente da sua Câmara Municipal, irá notificar a proprietária do prédio da sua intenção de ordenar a



legalização da obra, dando-lhe conhecimento dos respectivos fundamentos e do prazo que, com base em informação técnica obtida para o efeito, se reputar razoável para tanto, para que a mesma, querendo e no prazo de 15 dias consignado no nº 2 do art. 39º do RMUE, se pronuncie ou, em alternativa, inicie de modo próprio o procedimento de legalização que se revele aplicável.

L – Quanto às obras realizadas pela Junta de Freguesia de Chãs

Atenta a factualidade em causa neste ponto e constante do Relatório, o Município ora respondente renova aqui as considerações vertidas no ponto precedente, e informa que irá proceder nos mesmos termos aí mencionados.

M – Quanto às situações de acumulação de funções e impedimentos

O ponto que ora se trata reveste alguma dispersão porquanto foi abordado em mais que um capítulo do Relatório (nomeadamente no capítulo II, pontos 1.1.2. e 1.1.3, bem como nos pontos 1.1. e 1.2. do capítulo III), motivo pelo qual o Município ora respondente irá dividir a sua pronúncia quanto ao mesmo em dois subpontos: um referente aos eleitos locais, e um outro alusivo aos trabalhadores.

No que concerne aos eleitos locais, a irregularidade apontada no Relatório radica apenas num facto: a acumulação das funções de Presidente Câmara Municipal de Vila Nova de Foz Côa e de Vereador em Regime de Permanência do mesmo órgão, com funções executivas em empresas municipais, em face dos cargos de Presidente do Conselho de Administração que os mesmos ocupam (o primeiro na FOZCÔAINVEST. EM, e o segundo na FOZCÔACTIVA, EM).

Sucedem, porém, que um dos pressupostos a observar para concluir no sentido vertido no Relatório, não se verifica na medida em que em ambas as situações retratadas no Relatório, os visados não exerciam, **de facto**, quaisquer funções executivas nas empresas em causa. Ou seja, estamos perante situações em que a presidência do

conselho de administração é meramente de direito e não de facto, o que, como é sabido, adquire relevância quanto aos efeitos jurídicos e importa consequências.

Efectivamente, e em face do modelo de gestão e de divisão de funções concretamente seguida em cada uma das empresas municipais em apreço e nos períodos a que o Relatório se reporta, as funções dos respectivos Presidentes do Conselho de Administração consistiram, no essencial, na avaliação e acompanhamento do desempenho da actividade das empresas, nomeadamente dos demais gestores, tendo por referência o cumprimento dos objectivos estratégicos a alcançar pelas empresas e a eficácia das suas actividades;

Sendo que as decisões, medidas, iniciativas, actividades e, enfim, tudo o demais que, em concreto, caracteriza o exercício de funções executivas, não foi levado a cabo pelos visados no Relatório.

Do exposto resulta que, em bom rigor, os Presidentes dos Conselhos de Administração das empresas em apreço não exerceram funções executivas nas mesmas nos períodos em análise, soçobrando assim o fundamento invocado no Relatório para concluir pela existência de situações de irregularidade.

E ainda que assim não fosse, o que se menciona sem conceder, o Município tem muitas reservas quanto aos argumentos jurídicos invocados no Relatório.

Desde logo porque a situação objecto do Parecer nº 69/2008 em que o Relatório, no essencial, se louva para defender a sua posição, não manifesta perfeita analogia com a situação em apreço, dado que aquilo que está em causa no Parecer é, objectivamente, a possibilidade de acumulação de remunerações. É sobre este aspecto concreto (o remuneratório) que o Parecer se debruça, e é à luz do mesmo que a interpretação legislativa é feita, e que a solução jurídica é dada.

Ora, no Relatório não se questiona a questão da acumulação de remunerações –



porquanto a mesma, como o Relatório observa, não se verifica em caso algum – mas apenas a possibilidade de acumular funções executivas por parte dos Eleitos Locais referidos (Presidente e Vereador em Regime de Permanência da Câmara Municipal de Vila Nova de Foz Côa).

Acresce que, quanto à questão verdadeiramente em apreço nos autos, o próprio Parecer formula, como 1ª conclusão, a seguinte:

“O presidente e o vereador de câmara municipal beneficiam de um regime especial, estabelecido pelo art. 6º da Lei nº 64/93, de 26 de Agosto, que lhes permite o exercício cumulativo de outras funções, públicas ou privadas”.

Em consonância, o Município considera que tal regra **não é** derogada pelo Estatuto do Gestor Público (o que, aliás, poderá até suscitar dúvidas do ponto de vista da hierarquia das fontes normativas, na medida em que estaríamos perante um decreto-lei a alterar ou a revogar tacitamente uma lei), porque a remissão para o mesmo que é feita pelo nº 4 do art. 47º da Lei nº 53-F/2006, diz respeito às situações que **não foram reguladas** por esse artigo 47º. Ora, como resulta da sua própria epígrafe, o art. 47º da Lei nº 53-F/2006, corresponde ao “Estatuto do gestor local”, e;

Nos seus nºs 1 e 2, enumera as proibições de acumulação de funções, nomeadamente aqueles que o legislador entendeu consagrar quanto aos gestores locais, e nas quais não se inserem os casos apontados no Relatório.

Deste modo, e atendendo até à unidade do sistema jurídico, haverá que entender que as proibições a que o exercício cumulativo de funções por parte dos eleitos locais está sujeito, são as constantes do art. 47º, nºs 1 e 2 da Lei nº 53-F/2006, aplicando-se subsidiariamente o Estatuto do Gestor Público para as demais situações que não a ora em apreço.

Ademais, somos ainda de parecer que continua a ter pertinência o espírito que sempre norteou a possibilidade de acumulação de funções nas situações como são aquelas de

que ora cuidamos: prosseguindo as empresas municipais fins de interesse público e necessariamente (por imposição legal) inerentes às atribuições dos Municípios, a participação dos eleitos locais em regime de permanência nos respectivos órgãos, contribui para uma melhor e mais eficiente realização daqueles interesses (para além de contribuir igualmente para uma melhor racionalização dos recursos financeiros, atenta a proibição absoluta de cumulação de remunerações, com a qual, diga-se, se concorda).

Em suma, e estando em causa no Relatório quanto aos Eleitos Locais apenas a questão da acumulação de funções executivas e não qualquer aspecto de acumulação de remunerações, não temos dúvidas em concluir, face a tudo o supra exposto, que não deverá ser dado acolhimento à posição que nesta questão o Relatório perfilha.

Uma última nota para dizer que, neste ponto atinente aos Eleitos Locais em causa, nada mais é concretizado no Relatório, sendo que as referências que o mesmo faz quanto à comunicação/declaração a fazer junto do Tribunal Constitucional se assumem até como algo contraditórias, o que se afirma com todo o devido e consideração. Mas, com efeito, não pode deixar de ser observado que transparece do vertido nas páginas 43 e 44 do Relatório, tanto o cumprimento como o incumprimento do dever referenciado, o que inviabiliza o exercício do contraditório por parte do Município.

Contudo, desde já se afirma que os visados deram cumprimento ao dever em apreço, protestando-se juntar os respectivos documentos comprovativos, caso se entenda necessário.

Por último, e quanto aos trabalhadores a que o Relatório alude, e que se reporta, apenas, à situação do funcionário cumpre dizer o
seguinte:

Diferentemente da situação atrás abordada que se reporta à acumulação de funções,



estamos, neste caso, perante uma situação de incompatibilidade. Efectivamente, quanto ao trabalhador identificado, já não é obviamente aplicável o raciocínio supra expandido, pois não está em causa um Eleito Local, nem, muito menos, está em causa a aplicabilidade da regra especial prevista no art. 6º da Lei nº 64/93, de 26.8.

Deste modo, e pese embora o trabalhador em apreço não ter exercido a gerência de facto na sociedade em questão e no período em causa, resumindo-se a sua actividade a uma situação de mera gerência de direito, o certo é que a aplicabilidade do (novo) regime legal de incompatibilidades e impedimentos previsto no Estatuto do Gestor Público (DL nº 71/2007, de 27.3) não apresenta grandes dúvidas, tendo em conta, entre o mais, a grande abrangência da incompatibilidade prevista no nº 1 do seu art. 22º do Estatuto do Gestor Público.

De referir, no entanto, que está em causa um diploma legislativo relativamente recente que veio introduzir alterações significativas do ponto de vista dos impedimentos e das incompatibilidades, mas cujo alcance não foi de imediato apreendido pela generalidade das Autarquias Locais, o que explica a situação vertente.

Todavia, conformando-se com a interpretação expandida pelo Relatório neste ponto, o Município irá diligenciar no sentido de adoptar as medidas necessárias à alteração e correcção da situação em apreço.

Termos em que deve ser dado provimento à presente defesa e, em consequência, ser formulada decisão nos termos supra expostos.

PROVA:



- Para prova do supra alegado, e tal como já foi referido ao longo do presente requerimento, o Município de Vila Nova de Foz Côa juntará todos os documentos que, na sequência da apreciação dos argumentos invocados, se venham a revelar necessários e que, por tal, lhe venham a ser solicitados

O Presidente da Câmara Municipal de Vila Nova de Foz Côa