

A LEI DE BASES (DA POLÍTICA PÚBLICA DE SOLOS DE ORDENAMENTO DO TERRITÓRIO E DE URBANISMO) E O REGIME JURÍDICO DA URBANIZAÇÃO E EDIFICAÇÃO (RJUE) EM PORTUGAL

Maria José Leal Castanheira Neves

Assistente Convidada, Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Portugal

Resumo: A Lei n.º 31/2014, de 30 de Maio, tem como objeto estabelecer as bases gerais da política pública de solos, de ordenamento do território e do urbanismo.

Esta lei constitui um importante marco de evolução e mudança nas políticas portuguesas dos solos, do ordenamento e do urbanismo.

Consagra-se, assim, pela primeira vez, numa lei a articulação dos regimes jurídicos destes três importantes domínios, já que entre nós a anterior lei dos solos (Decreto-Lei n.º 794/76, de 5 de Novembro) estava como *«desgarrada»* da lei de bases da política do Ordenamento do Território e do Urbanismo, muito posterior e aprovada num tempo em que as políticas públicas nestes domínios valoravam interesses públicos diferenciados.

Em 1976, ano da aprovação da lei de solos, a pressão urbanística sobre, por exemplo, o litoral não constituía ainda um problema, e muito pelo contrário, as questões colocavam-se na necessidade do direito à habitação passar a ser uma realidade para além de um direito constitucionalmente protegido.

Em 1976 constituía um problema a falta de habitação de muitos «retornados» das ex-colónias portuguesas de África e a inexistência de habitação condigna nas zonas periurbanas das grandes urbes. Nesse sentido refira-se o teor do preâmbulo da referida lei: *«houve a preocupação de evitar a especulação imobiliária e, por outro lado, permitir rápida solução do problema habitacional»*.

Mais, no artigo segundo desta lei de solos de 1976 previa-se mesmo que, sempre que fosse julgado necessário pela Administração, podiam ser apropriados solos destinados, entre outros fins, à criação de aglomerados urbanos ou à expansão de aglomerados urbanos com mais de 25.000 habitantes!

Ora, como todos sabem, o Mundo e o meu País não eram os mesmos em 1976



e em 1998, ano de aprovação da lei n.º 48/98, de 11 de Agosto, a primeira lei de bases da política do Ordenamento do Território e do Urbanismo, diploma que aprovou as políticas públicas de ordenamento e do urbanismo, na sequência da qual foram aprovados, em 1999 os Regimes Jurídicos dos Instrumentos de Gestão Territorial (RJGT) e Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (RJUE).

Em 1976 a lei dos solos regia-se por princípios associados a um apertado controlo da Administração sobre as iniciativas dos privados (era a época do Estado interventor) e em que estávamos ainda longe das preocupações relacionadas com a sustentabilidade.

Esta nossa afirmação é facilmente comprovada comparando os princípios gerais que presidiram à Lei dos Solos (Decreto-Lei n.º 794/76) e à Lei de Bases da Política do Ordenamento do Território e do Urbanismo (Lei n.º 48/98).

Assim, os princípios gerais que presidiram à Lei dos Solos consistiam em determinar que a alteração do uso ou da ocupação dos solo para fins urbanísticos, visava o adequado ordenamento do território para um equilibrado desenvolvimento sócio económico das suas diversas regiões e incluía o controlo e superintendência dos empreendimentos da iniciativa privada...

Já a lei de bases de 2008 estabelecia que a política de ordenamento do território e de urbanismo tinha como finalidade o desenvolvimento económico, social e cultural integrado, harmonioso e sustentável do País.

Ora, de 1998 até 2014, o Mundo e o meu País voltaram a mudar muito, tendo-se entre nós instalado uma crise económica (e social?), que tornaram urgente repensar, legislar e enquadrar o solo, o ordenamento do território e o urbanismo.

É neste novo quadro social, económico e cultural que surge em 2014 a Lei de Bases da Política Pública de Solos de Ordenamento do Território e de Urbanismo, doravante designada por Lei de Bases.

Nesta conferência iremos enunciar as normas de enquadramento ao urbanismo instituídas nesta Lei de Bases bem como a subsequente alteração do regime legal da urbanização e edificação, alteração essa necessária perante as novas regras instituídas.

Palavras-chave: bases gerais da política do solo; ordenamento do território; urbanismo

A Lei de Bases e o Urbanismo

A nova Lei de Bases consagra o seu título IV às operações urbanísticas, contendo quatro preceitos:

- Controlo administrativo das operações urbanísticas;

- Regularização de operações urbanísticas;
- Utilização e conservação do edificado;
- Reabilitação e regeneração;

Na nossa intervenção tentaremos analisar o desenvolvimento dado a estas matérias pela alteração introduzidas ao RJUE pelo Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9 de Setembro, tendo, no entanto, optado por tratar apenas as que consubstanciam verdadeiras inovações – regularização das operações urbanísticas – ou importantes alterações ao regime vigente (controlo administrativo das operações urbanísticas).

Optámos, assim, por não desenvolver a temática da utilização e conservação do edificado, dado nesta matéria terem sido reduzidas as alterações legislativas, nem a respeitante à reabilitação e regeneração urbana, não só por não ser matéria desenvolvida no RJUE mas também por entendermos tratar-se de uma temática que não se pode reduzir aos procedimentos de operações urbanísticas¹.

I

1. Controlo administrativo das operações urbanísticas²

No que respeita ao controlo administrativo das operações urbanísticas a Lei de Bases consagra como seus objetivos o assegurar da conformidade das operações urbanísticas com as disposições legais e regulamentares aplicáveis, a prevenção dos danos para a saúde pública e segurança das pessoas e a responsabilização dos técnicos legalmente qualificados e dos particulares pelos eventuais prejuízos.

Por outro lado, instituiu que, em regra, as operações urbanísticas devem estar sujeitas a controlo prévio municipal (acrescentamos nós, dado que este controlo administrativo é realizado em Portugal pelos órgãos do município, uma das autarquias existentes em Portugal ³), podendo a lei isentar deste controlo algumas destas operações, desde que as condições da sua realização sejam suficientemente definidas em plano municipal e a salvaguarda dos interesse públicos em causa seja compatível com um mero controlo sucessivo.

Determina ainda a Lei de Bases que a lei deve estatuir o controlo sucessivo das operações urbanísticas, independentemente de terem sido ou não sujeitas a controlo prévio, bem como mecanismos de responsabilização dos diversos intervenientes nos

1 Fernanda Paula Oliveira, Dulce Lopes, Cláudia Alves, *Regime Jurídico da Reabilitação Urbana, comentado*, Almedina, 2011, pag. 15 e sgts.

2 Não nos iremos referir ao regime do controlo prévio da utilização dos edifícios ou suas frações, bem como as alterações de utilização dos mesmos (autorização), por consideramos que não existem diferenças substanciais relativamente à redação do RJUE, dada pelo Decreto-Lei n.º 26/2010, de 30/03.

3 Entre em Portugal o controlo prévio das operações urbanísticas é realizado pelos órgãos executivos do Município (Câmara Municipal e Presidente da Câmara).



processos de urbanização.

Terá a alteração ao RJUE cumprido estes preceitos insertos na Lei de Bases e enquadreadores do controlo administrativo das operações urbanísticas?

A nossa resposta é negativa.

Com as alterações ao RJUE, embora o controlo prévio por licenciamento passasse a ser o regime supletivo aplicável às operações urbanísticas não expressamente sujeitas a comunicação prévia ou a autorização, deixou de existir em regra controlo prévio para as operações urbanísticas.

Isto é, muito embora o n.º 1 do artigo 4.º do RJUE prescreva que, em regra, a realização de operações urbanísticas depende de licença, comunicação prévia com prazo ou autorização de utilização, verificamos que de facto a designada comunicação prévia com prazo é uma mera comunicação prévia, isto é, não corresponde a um procedimento de controlo prévio.

Tal significa que que as operações urbanísticas sujeitas a esta actual comunicação prévia não estão sujeitas a controlo prévio mas sim a controlo sucessivo.

Vejamos, então, o que diferencia a mera comunicação prévia da comunicação prévia com prazo.

A lei portuguesa designa por «*mera comunicação prévia*» (alínea b), do n.º 2 do artigo 8.º do Decreto-lei n.º 92/2010, de 26 de Julho - diploma que transpõe a Directiva 2006/123/CE) a declaração que permite ao interessado exercer uma determinada actividade imediatamente após a comunicação à autoridade administrativa.

Por seu turno, o mesmo diploma, na alínea a) do n.º 2 do citado artigo 8.º do Decreto-lei n.º 92/2010, de 26 de Julho, define «*comunicação prévia com prazo*» como a declaração efetuada pelo prestador de serviços necessária ao início da actividade, que permite o exercício da mesma quando a autoridade administrativa não se pronuncie após o decurso de um determinado prazo.

De acordo com Pedro Gonçalves⁴, *o sinal distintivo da mera comunicação prévia, e que precisamente a associa à ausência de qualquer controlo público prévio, reside no facto de o interessado poder exercer imediatamente a actividade comunicada (eventualmente, após o pagamento de taxas que a lei exija).*

Pelo contrário, a comunicação prévia com prazo associa-se a um controlo público prévio sobre o desenvolvimento da actividade objecto da comunicação.

Analiseemos, então, o conceito da actual comunicação prévia, inserto no n.º 2 do artigo 34.º do actual RJUE (alterado pelo Decreto-lei n.º 136/2014, de 9 de Setembro):

«*A comunicação prévia consiste numa declaração que, desde que correctamente instruída, permite ao interessado proceder imediatamente à realização de determinadas operações urbanísticas após o pagamento das taxas devidas,*

4 Pedro da Costa Gonçalves, *Reflexões sobre o Estado Regulador e o Estado Contratante*, in CEDIPRE – Direito Público e Regulação, n.º 8, Coimbra Editora, 2013, pag. 163 e sgt.

dispensando a prática de quaisquer atos permissivos.»

Com esta definição legal de comunicação prévia, só podemos afirmar claramente que tal conceito corresponde ao de uma «*mera comunicação prévia*» e não ao de «*comunicação prévia com prazo*», como refere erradamente o corpo do artigo 4.º do diploma.

Sendo tão gritante esta contradição na própria lei, pensamos que a comunicação com prazo poderia ter correspondido a uma primeira opção do legislador, alterada no processo legislativo para a mera comunicação prévia, sem a correspondente modificação da sua designação no corpo do artigo 4.º, o que poderá ainda suceder através de uma simples rectificação.

2. Licença

Que operações urbanísticas estão, então, com a actual redacção dada ao RJUE pelo Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9/09, sujeitas a controlo prévio, isto é a licença, o único tipo de controlo prévio consagrado na lei no que respeita às operações urbanísticas de urbanização e edificação?

Com o Decreto-Lei n.º 136/2014 alargou-se o âmbito de aplicação do controlo prévio por licença às seguintes hipóteses:

- Obras não sujeitas a comunicação prévia ou isentas, consagrando-se o licenciamento como o regime supletivo aplicável às operações urbanísticas;
- *Obras de construção, reconstrução, ampliação, alteração sujeitas a servidão administrativa ou restrição de utilidade pública, exceto se existir legislação especial em contrário;*

Na redacção anterior do RJUE (Decreto-Lei n.º 26/2010, de 30/03) a opção do legislador foi diversa: as operações urbanísticas realizadas num conjunto de restrições e servidões identificadas no referido diploma estavam sujeitas ao anterior regime de comunicação prévia.

Como já afirmámos⁵, se na anterior redacção se exagerou na simplificação do controlo prévio em áreas de servidão e restrição de utilidade pública (esta simplificação deve estar sempre associada à razão de ser do menor regime de controlo prévio definido por lei - existência de plano de pormenor, alvará de loteamento, ou informação prévia com um determinado conteúdo - e não ao facto de se localizarem em área de servidão ou restrição de utilidade pública) voltou-se agora a exagerar com a inversão da regra: o controlo preventivo máximo pelo licenciamento.

Não percebemos este *zig zag* legislativo em matéria de operações urbanísticas

5 Fernanda Paula Oliveira, Maria José Castanheira Neves, Dulce Lopes e Fernanda Maças *Regime Jurídico da Urbanização e Edificação, Comentado*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2011, p. 108-110.

localizadas nestas áreas. O que diferencia a tipologia de controlo prévio ou a opção entre controlo prévio e controlo prévio simplificado ou controlo sucessivo é o facto das operações urbanísticas ocorrerem em áreas para as quais os parâmetros aplicáveis se encontrem previamente definidos com algum grau de precisão, quer em instrumento de gestão territorial (plano de pormenor), quer em acto administrativo (que tenha aprovado uma operação de loteamento ou uma informação prévia muito precisa) quer na situação fáctica existente (zona urbana consolidada)⁶. Se tal ocorresse ficavam sujeitas na redacção dada ao RJUE pelo Decreto-lei n.º 26/2010, de 30/3, a uma comunicação prévia com prazo e na actual redacção do RJUE a uma mera comunicação prévia, não importando para nenhum dos pressupostos enunciados se a sua localização está ou não incluída em servidão ou restrição de utilidade pública.

- *Obras de reconstrução das quais resulte um aumento da altura da fachada ou do número de pisos;*

Verifica-se a existência de um novo conceito de reconstrução («obras de construção subsequentes à demolição, total ou parcial, de uma edificação existente, das quais resulte a reconstituição da estrutura das fachadas») e a inclusão no controlo por licenciamento desta tipologia de obras *das quais resulte um aumento da altura da fachada ou do número de pisos*.

Discordamos deste conceito de reconstrução, dado que, quanto a nós, uma obra que implique o aumento da altura da fachada inclui-se na tipologia de obra de ampliação⁷ e não de obra de reconstrução.

- Continuam sujeitas a licença administrativa:

- a) *As operações de loteamento;*
- b) *As obras de urbanização e os trabalhos de remodelação de terrenos em área não abrangida por operação de loteamento;*
- c) *As obras de construção, de alteração ou de ampliação em área não abrangida por operação de loteamento ou por plano de pormenor;*
- d) *As obras de conservação, reconstrução, ampliação, alteração ou demolição de imóveis classificados ou em vias de classificação, bem como de imóveis integrados em conjuntos ou sítios classificados ou em vias de classificação, e as obras de construção, reconstrução, ampliação, alteração exterior ou demolição de imóveis situados em zonas de protecção de imóveis classificados ou em vias de classificação;*
- f) *As obras de demolição das edificações que não se encontrem previstas em licença de obras de reconstrução;*

6 Fernanda Paula Oliveira, Maria José Castanheira Neves, Dulce Lopes e Fernanda Maçãs, *ob. cit.* pag. 101.

7 «Obras de ampliação», as obras de que resulte o aumento da área de implantação, da área total de construção, da altura da fachada ou do volume de uma edificação existente», alínea e), do artigo 2º do RJUE, na redacção do Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9/09.

3. Comunicação prévia

Por sua vez, as operações urbanísticas que passam a incluir-se na nova tipologia de comunicações prévias, isto é, as operações urbanísticas apenas com controlo sucessivo, continuam a ser as que na redação anterior do RJUE estavam sujeitas a comunicação prévia com prazo, isto é, as que ocorram em áreas para as quais os parâmetros aplicáveis se encontram previamente definidos com algum grau de precisão, quer em instrumento de gestão territorial (plano de pormenor)⁸, quer em acto administrativo (que tenha aprovado uma operação de loteamento⁹ ou uma informação prévia muito precisa¹⁰), bem como as baseadas na situação fáctica existente (zona urbana consolidada), ou numa tipologia de obras com menor impacto (edificação de piscinas associadas a edificação principal) ou as verdadeiras obras de reconstrução.

4. Outra das novidades do Decreto-Lei n.º 136/2014 consubstancia-se na possibilidade dos interessados poderem optar pelo regime de licenciamento nas operações sujeitas a comunicação prévia.

Esta possibilidade pode deixar perplexos quem, ingenuamente, considerar que um procedimento que se enquadra apenas num regime de controlo sucessivo seria a opção natural de todos, comparativamente a um procedimento de controlo prévio de licenciamento, mais burocratizado.

Puro engano... esta era uma reivindicação dos promotores relativamente ao anterior modelo de comunicação prévia, que também pretendia ser um modelo de controlo prévio mais célere e mais simplificado relativamente às licenças.

Os promotores destas operações urbanísticas queixavam-se de tantas «facilidades»..., perceptíveis quando enunciámos as fases principais do procedimento de controlo prévio da anterior redação do RJUE, que eram as seguintes:

- a) Entrega do pedido;
- b) Publicitação no local de execução da obra;
- c) Saneamento e apreciação liminar;
- d) Eventual consulta a entidades externas;
- e) Apreciação da comunicação (conjuntamente do projeto de arquitetura e de especialidades);
- f) Eventual audiência prévia, nos termos do CPA;
- g) Decisão final de rejeição da comunicação ou admissão da mesma;

8 As obras de construção, ampliação e alteração em área abrangida por plano de pormenor.

9 As obras de construção, ampliação e alteração em área abrangida por operação de loteamento, as obras de urbanização e os trabalhos de remodelação dos terrenos em área abrangida por operação de loteamento.

10 As operações urbanísticas precedidas de informação prévia favorável, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 14.º.

i) Notificação do ato de rejeição e informação do ato de admissão;
j) Titulação da admissão pelo recibo da sua apresentação e comprovativo de admissão;

k) Publicitação;

l) Pagamento de taxas por autoliquidação;

O facto de não existir, neste anterior modelo de comunicação prévia, fase autónoma para apreciação do projeto de arquitetura, implicava frequentemente que a rejeição por fundamentos relacionados com o projeto de arquitetura implicasse também, para além de alterações a este projeto, alterações subsequentes aos projetos das especialidades.

Para além disso, a instrução deste anterior procedimento obrigava, ainda, à entrega, juntamente com o pedido, dos alvarás dos empreiteiros, seguros, etc.

Tal significava que os promotores temessem os «*custos*» das *facilidades* desta anterior comunicação prévia, acentuados com os anos de crise que o nosso País atravessou e atravessa, e solicitassem frequentemente a possibilidade de optarem pelo regime de licenciamento prévio.

Vem agora o legislador responder a esses anseios, no âmbito de um novo modelo de comunicação prévia, em que inexistia procedimento de controlo prévio, só controlo sucessivo. Ou seja, consistindo a nova comunicação prévia numa declaração que deve estar corretamente instruída (com todos os projetos exigíveis em consonância com tipologia da operação urbanística em causa, eventuais pareceres externos e demais elementos que serão regulamentados por portaria do membro do Governo, n.º 3 do artigo 35.º do RJUE, na redação do Decreto-lei n.º 136/2014), podendo o interessado iniciar a realização da operação urbanística após o pagamento das taxas devidas, compreende-se o receio que os mesmos possam ter em iniciarem a execução duma operação urbanística que, poderá ser inviabilizada, em sede de fiscalização sucessiva, quando se verifique que não foram cumpridas todas as normas legais e regulamentares aplicáveis. Um qualquer erro neste domínio poderá ter efeitos financeiros muito gravosos.

Só podemos, assim sendo, aplaudir a sensatez do legislador.

Em conclusão, com a actual comunicação prévia tememos que se venha assistir a uma «*fuga para o licenciamento*».

Responsabilidade dos intervenientes nas operações urbanísticas

5. Outra das inovações desta nova redação do RJUE - consagração e identificação das *responsabilidades dos diversos intervenientes nas operações urbanísticas* (artigo 100-A) - não é mais do que o desenvolvimento de um dos preceitos da Lei de Bases, respeitante às operações urbanísticas.

Assim, o n.º 5 do artigo 58.º da Lei de Bases prescreve que «*a lei estabelece*

mecanismos com vista a assegurar a efetiva responsabilização dos diversos intervenientes nos processos de urbanização e de construção, bem com a garantia de qualidade».

Desenvolvendo este preceito o artigo 100.º-A consagra que as pessoas jurídicas que violem com dolo ou negligência, por ação ou omissão, os deveres inerentes ao exercício da atividade a que estejam obrigados por contrato ou por norma legal ou regulamentar aplicável são responsáveis pelo ressarcimento dos danos causados a terceiros e pelos custos e encargos das medidas específicas de reconstituição da situação que existiria caso a ordem jurídica urbanística não tivesse sido violada.

Específica também este preceito que quanto às operações urbanísticas sujeitas a controlo prévio que tenham sido desenvolvidas em violação das condições previstas na licença, comunicação prévia ou autorização, consideram-se solidariamente responsáveis os empreiteiros, os diretores da obra e os responsáveis pela fiscalização, sem prejuízo da responsabilidade dos promotores e dos donos da obra, nos termos gerais.

Relativamente a operações urbanísticas sujeitas a controlo prévio que tenham sido realizadas sem tal controlo ou estejam em desconformidade com os seus pressupostos ou com qualquer das condições previstas na lei para a isenção de controlo prévio, consideram -se solidariamente responsáveis os promotores e donos da obra, os responsáveis pelos usos e utilizações existentes, bem como os empreiteiros e os diretores da obra.

No caso de operações urbanísticas incompatíveis com os instrumentos de gestão territorial aplicáveis são solidariamente responsáveis: a) Os autores e coordenadores dos projetos e dos demais documentos técnicos; b) Os diretores da obra; c) Os responsáveis pela fiscalização.

Este artigo do RJUE prescreve, ainda, que a aprovação do projeto ou o exercício da fiscalização municipal não isentam os técnicos responsáveis pela sua fiscalização ou direção, da responsabilidade pela condução dos trabalhos em estrita observância pelas condições da licença ou da comunicação prévia.

II

Regularização de operações urbanísticas

Anteriormente à entrada em vigor da Lei de Bases, a lei não previa qualquer regime específico de legalização de obras clandestinas, que as afastasse das regras gerais do RJUE, e legislação complementar, salvo no que respeitava ao caso particular das Áreas Urbanas de Génesis Ilegal (AUGI), no Decreto-Lei n.º 91/95, de 2.9, com a redacção da Lei n.º 64/2003, de 23.8, e pela lei n.º 10/2008, de 20/02, por força do seu artigo 50.º.

Assim, a regra geral era a que deviam ser observados para a legalização os mesmos requisitos que a lei previa para o controlo prévio das operações urbanísticas, não havendo fundamento legal que possibilitasse outro procedimento. Ou seja, os procedimentos de legalização deviam ser instruídos com todos os elementos previstos no diploma que regulamentava o controlo prévio das operações urbanísticas, ficcionando-se, pasme-se, que a edificação já erigida não existia.

Advogávamos, assim, que, atendendo ao princípio da proporcionalidade, nos casos em que a obra estivesse concluída, não se deveriam exigir todos os documentos conexos na instrução à própria execução da obra, isto é, considerávamos que não deviam ser exigidos os seguintes documentos:

- a) Apólice de seguro de construção;
- b) Apólice de seguro de responsabilidade pela reparação dos danos emergentes de acidentes de trabalho;
- c) Termo de responsabilidade assinado pelo técnico responsável pela direção técnica da obra;
- d) Declaração de titularidade de certificado de classificação de industrial de construção civil ou título de registo na atividade, a verificar no ato de entrega do alvará com a exibição do original do mesmo;
- e) Livro de obra, com menção do termo de abertura;
- f) Plano de segurança e saúde.

Não nos parecia razoável, ou sequer exequível, que se exigisse ao requerente da legalização de um edifício, documentos que, pela sua natureza, respeitassem a uma obra a iniciar.

Veio agora a lei, finalmente, consagrar pela primeira vez um regime de regularização das operações urbanísticas ilegais, consagrando também a possibilidade de dispensa de alguns documentos, como vínhamos preconizando há muito.

De facto, a Lei de Bases prevê que a lei estabeleça um regime excecional para a regularização das operações urbanísticas realizadas sem controlo prévio a que estavam sujeitas, acrescentando no entanto que esta regularização não prejudica a aplicação de sanções e de medidas de tutela de legalidade urbanística, bem como o cumprimento dos planos intermunicipais e municipais e demais normas regulamentares.

Possibilita, no entanto que a lei dispense o cumprimento de requisitos de legalidade relativos à construção cuja aplicação se tenha tornado impossível exigir ou não seja razoável exigir, assegurando no entanto sempre o cumprimento de normas atinentes à saúde pública e à segurança das pessoas e bens.

A Lei de Bases possibilita, assim, que a lei regule excecionalmente a regularização de operações urbanísticas realizadas sem controlo prévio (execução de operações urbanísticas sem controlo prévio, quando o mesmo era legalmente exigível, ou realização dessas operações após a caducidade, revogação ou declaração e nulidade dos atos de controlo prévio) mas não prevê a regularização de operações urbanísticas

realizadas em desconformidade com o prévio ato de controlo prévio obtido ou em violação das normas legais ou regulamentares aplicáveis.

Em resumo, não exceciona essa regularização do cumprimento dos planos municipais e intermunicipais e demais normas legais em vigor à data em que sejam praticados os atos de regularização, possibilitando apenas que a lei dispense do cumprimento de normas técnicas de construção, cuja aplicação se tenha tornado impossível ou desrazoável exigir, desde que esse incumprimento não ponha em causa a saúde pública e segurança de pessoas e bens.

O RJUE, na redação do Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9/9, complementa e regula esta norma da lei de bases no seu artigo 102.º-A, com a epígrafe «Legalização».

Este artigo insere-se na subsecção «Medidas de tutela da legalidade urbanística», subsecção essa onde são reguladas todas as medidas que podem ser adotadas para repor a legalidade urbanística, sendo a legalização uma dessas medidas¹¹.

Ora, estas medidas de reposição da legalidade urbanística podem ser tomadas, de acordo com o artigo 102.º, não só quando estejam em causa razões de ilegalidade formal (sem os necessários atos administrativos de controlo prévio ou ao abrigo de ato administrativo de controlo prévio revogado ou declarado nulo, acrescentamos nós, ou caducado) mas também causas materiais de ilegalidade (em desconformidade com os respetivos atos administrativos de controlo prévio, em desconformidade com as condições da comunicação prévia ou em desconformidade com as normas legais ou regulamentares aplicáveis).

Tal significa que a lei na hipótese de legalização das operações urbanísticas não se limitou a complementar a Lei de Bases, dado que acrescentou à hipótese de legalização por razões formais a hipótese de legalização por razões materiais.

Será, então, que estas legalizações resolvem a situação de facto existente no nosso País de operações urbanísticas ilegais, *maxime* de construções com utilização habitacional, comercial, industrial, edificadas sem o prévio controlo urbanístico, ou apenas ampliadas, sem que essa mesma ampliação tivesse sido objeto de controlo prévio, sendo o mesmo exigível? Julgamos francamente que não.

A maioria dessas situações não são legalizáveis por não estarem conformes com os Planos Municipais de Ordenamento do Território em vigor e vão continuar a estar, dado que a Lei de Bases, como referimos *supra*, exige que a regularização das operações urbanísticas se conforme com os Planos Municipais ou Intermunicipais

11 As medidas de reposição da legalidade urbanística são as seguintes:

- Embargo de obras ou de trabalhos de remodelação de terrenos;
- Suspensão administrativa da eficácia de ato de controlo prévio;
- Determinação da realização de trabalhos de correção ou alteração;
- Legalização das operações urbanísticas;
- Determinação da demolição total ou parcial de obras;
- Reposição do terreno nas condições em que se encontrava antes do início das obras ou trabalhos;
- Determinação da cessação da utilização de edificação ou suas frações autónomas.



em vigor e demais normas legais e regulamentares.

Seria preferível possibilitar que os PMOT previssem também normas especiais sobre legalização de operações urbanísticas, viabilizando, por exemplo, a legalização das operações urbanísticas realizadas sem o prévio controlo prévio mas que se conformavam com as normas legais e regulamentares aplicáveis ao tempo. Tese esta defendida pela Doutora Fernanda Paula Oliveira, com a qual só devemos concordar.

Com o atual regime do RJUE continuaremos a ter muitas edificações não legalizáveis mas que também não serão objeto de outras medidas de reposição da legalidade urbanística, como a demolição, dada a relevância dos interesses privados que frequentemente subjazem a estas situações (utilização habitacional dos edifícios) e a sua irrelevância para a preservação de um adequado ordenamento do território.

Que operações urbanísticas são então legalizáveis? Serão, por exemplo, as edificações realizadas sem controlo prévio, quando o mesmo era exigível, as ampliações em edifícios sem o prévio controlo prévio (são frequentes as situações em apenas a ampliação dum edifício foi realizada sem controlo urbanístico), ou desconformes com o mesmo, desde que se conformem com as normas vigentes dos planos municipais e intermunicipais de ordenamento do território e demais normas legais e regulamentares em vigor.

Uma outra tipologia de situações legalizáveis serão aquelas em que a ilegalidade consiste na utilização sem o respetivo título (atualmente autorização), mas em que a edificação foi legalmente construída. Nestes casos, a autorização, destinando-se a verificar a conformidade da obra com o ato prévio respeitante ao controlo urbanístico da própria obra de edificação, não tem que se conformar com os planos municipais e com as normas legais e regulamentares em vigor aquando da legalização da utilização, mas sim com o quadro legal vigente aquando da realização do ato de controlo prévio.

Estas legalizações podem ser de iniciativa oficiosa da Câmara Municipal, que notifica os interessados para tal, ou dos próprios interessados, que nesses caso podem solicitar informação à Câmara sobre os termos em que a mesma se deve processar.

Por último, a lei possibilita ainda que a Câmara Municipal possa recorrer officiosamente à legalização, quando os interessados não realizem voluntariamente, e as obras não impliquem a realização de cálculos de estabilidade.

Por outro lado, de acordo com o enquadramento legal efetuado pela Lei de Bases, vem o RJUE estabelecer, como defendíamos desde há muito como acima referimos, que a Câmara solicite só os documentos e projetos que se afigurem necessários para a legalização em causa.

Isto é, não têm, nem devem, solicitar-se todos, mas apenas os *adequados* para a legalização da operação de legalização em causa, atendendo ao princípio da proporcionalidade.

Assim, prescreve o RJUE, na atual redação, que sempre que a legalização pretendida não implique a realização de obras (alteração ou ampliação) é dispensada

a apresentação dos seguintes elementos:

- a) Calendarização da execução da obra;
- b) Estimativa do custo total da obra;
- c) Documento comprovativo da prestação de caução;
- d) Apólice de seguro de construção;
- e) Apólice de seguro que cubra a responsabilidade pela reparação dos danos emergentes de acidentes de trabalho;
- f) Títulos habilitantes para o exercício da atividade de construção válidos à data da construção da obra;
- g) Livro de obra;
- h) Plano de segurança e saúde

Mais, podem ser mesmo dispensadas normas técnicas relativas á construção, como refere a Lei de Bases, cujo cumprimento se tenha tornado impossível ou que não seja razoável exigir, desde que se verifique terem sido cumpridas as condições técnicas vigentes à data da realização da operação urbanística em questão, competindo ao requerente fazer a prova de tal data. Ou seja, se o requerente comprovar que quando realizou a operação urbanística ilegal não eram ao tempo exigíveis determinadas condições técnicas que ao tempo da legalização o são, a Câmara poderá não as exigir, se tal se revelar desproporcionado.

Se, pelo contrário, se tratar de uma impossibilidade e não de uma *desrazoabilidade*, logicamente que não deverão ser exigidas.

O que nunca poderão ser dispensadas serão as normas técnicas atinentes à saúde pública e à segurança das pessoas e bens.

Conclusão

I - A Lei de Bases reintroduziu a regra do controlo prévio das operações urbanísticas e o RJUE não cumpre tal regra – nas atuais comunicações prévias o controlo é apenas sucessivo;

II - As «facilidades» das comunicações prévias podem resultar numa «fuga para o licenciamento»;

III - A Lei de Bases e o RJUE consagram e identificam as responsabilidades dos diversos intervenientes nas operações urbanísticas;

IV - Finalmente, a Lei de Bases previu e o RJUE estatuiu um regime jurídico de regularização de operações urbanísticas.