

3. Analisado o projecto assim apresentado, informaram, todavia, os Serviços que a área objecto de tal projecto corresponde a uma área cedida ao domínio público municipal para equipamento colectivo, no âmbito de uma operação de loteamento.

4. Em face do exposto, solicita-nos o Ex.mo Sr. Director do Departamento de Gestão Urbanística e Fiscalização a emissão de parecer jurídico que esclareça se a área cedida ao domínio público municipal para equipamento colectivo, no âmbito de uma operação de loteamento, “*poderá, e se sim, através de que formalidades, transferir-se (...) para a ..., a fim de que aí seja instalado um equipamento seu.*”

Análise Jurídica

1. A resposta à primeira questão que aqui vem suscitada, qual seja a da possibilidade de “*transferência*” da área objecto do presente processo para a “...” não pode deixar de ser positiva.

2. Com efeito, se é verdade que os bens do domínio público estão sujeitos a um princípio de inalienabilidade, certo é que este princípio se encontra cingido ao comércio jurídico privado.

3. Isto é, o princípio da inalienabilidade tão só determina que os bens do domínio público não podem ser objecto “*de direitos privados ou de transmissão por instrumentos de direito privado*” (cfr. art. 18.º do DL n.º 280/2007, de 7 de Agosto),

4. Já não proíbe, todavia, este princípio, que os bens do domínio público se encontrem submetidos à “*comercialidade de direito público*”, podendo constituir “*objecto de actos e negócios jurídicos sob a égide do Direito Administrativo*”¹.

5. Entre estes negócios jurídicos de direito público, de que os bens do domínio público podem ser objecto, encontram-se as mutações dominiais.

¹ in MONIZ, Ana Raquel, *O Domínio Público – O Critério e o Regime Jurídico da Dominialidade*, Almedina, Coimbra, 2005, pp. 441 e ss., que aqui seguiremos *pari passu*.

6. Com efeito, e conforme estatui o artigo 24.º do já referido DL n.º 280/2007, de 7 de Agosto, “*A titularidade dos imóveis do domínio público pode ser transferida, por lei, acto ou contrato administrativo, para a titularidade de outra pessoa colectiva pública territorial a fim de os imóveis serem afectados a fins integrados nas suas atribuições, nos termos previstos no Código das Expropriações.*”

7. Ora, o que a ... aqui pretende é precisamente que a área cedida para o domínio público municipal se mantenha no domínio público, mas agora no domínio público ferroviário.

8. De facto, e como é sabido, o domínio público ferroviário integra não apenas as linhas ferroviárias, mas também, e entre outros, “*os edifícios das estações e dos apeadeiros*”. (cfr. n.º 1 do art. 1.º do DL n.º 276/2003, de 4 de Novembro)

9. Assim sendo, a transmissão da área objecto do presente parecer do Município para a ... não implica qualquer desafectação do domínio público, mas integra-se antes nesta figura jurídica da “*mutação dominial*”.

10. Não deixamos de reconhecer, é certo, que o recurso a esta figura poderá suscitar, no caso concreto, algumas dúvidas.

11. Desde logo, poderia questionar-se se, tendo a área aqui em apreço sido cedida, no âmbito de uma operação de loteamento, para o domínio público municipal, a sua mutação dominial, a favor de uma entidade distinta do Município, não significaria uma alteração à operação de loteamento, no âmbito da qual esta cedência foi efectuada.

12. Ora, sobre esta questão, teve já oportunidade de se pronunciar o Supremo Tribunal Administrativo, ainda por referência ao DL n.º 289/73, afirmando que “*a mera*

mudança da titularidade do domínio sobre zona verde inserida em loteamento não envolve alteração deste.”²

13. Acompanhamos inteiramente este entendimento.

14. Com efeito, as cedências ao Município promovidas no âmbito de operações de loteamento não são cedências *intuitu personae*, isto é, não são cedências promovidas em favor da pessoa colectiva Município, mas são antes cedências promovidas tendo em vista a garantia de que os espaços cedidos serão efectivamente utilizados para infra-estruturas ou espaços verdes públicos ou equipamentos de utilização colectiva, o que, em primeira linha, terá que ser garantido pelo Município.

15. Integrando, todavia, estas áreas cedidas, o domínio público municipal, nada obstará a que tais áreas sejam objecto do “*comércio jurídico público*” aplicável genericamente a todos os bens do domínio público.

16. As únicas condições que se imporão manter, nesse “*comércio jurídico público*” é que, independentemente da entidade que, em determinado momento, seja responsável pela gestão do domínio público, tal área mantenha o seu carácter dominial e seja afectada ao fim previsto no alvará de loteamento e que esteve subjacente à cedência.

17. Enquanto estas circunstâncias se mantiverem, isto é, enquanto uma área cedida, no âmbito de uma operação de loteamento, ao domínio público para equipamento colectivo ou espaço verde público, mantiver o seu carácter dominial e for afectada a um destes fins, sempre haverá que considerar que se mantém cumpridas as condições do loteamento, ainda que a gestão dessa área do domínio público esteja a ser efectuada, num determinado momento, por uma pessoa distinta do Município.

18. Subsumindo, assim, o que vimos de afirmar ao caso aqui em apreço, cumpre, portanto, concluir que a mutação dominial da área cedida ao domínio municipal no

² Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 07-11-2001, emitido no âmbito do processo n.º 039114, onde se analisava a mutação dominial de uma zona verde inserida em domínio público municipal, na sequência de uma cedência promovida no âmbito de uma operação de loteamento, de um Município para uma Junta de Freguesia.

âmbito da operação de loteamento titulada pelo Alvará n.º ... para a ..., para que em tal área seja promovido o acesso à Estação de Metro do ..., **não impõe qualquer alteração à referida operação de loteamento**, na medida em que:

- 18.1. aquela área manterá a sua natureza de domínio público (cfr. al. d) do n.º 1 do artigo 1.º do DL n.º 276/2003, de 4 de Novembro);
- 18.2. aquela área será afectada ao fim pelo qual foi cedida – equipamento de utilização colectiva (cfr. al. 19) do artigo 4.º do PDM do Porto).

19. Assim sendo, da perspectiva meramente urbanística o projecto agora submetido a apreciação da Direcção Municipal de Urbanismo apenas terá que obedecer aos procedimentos previstos no artigo 7.º do RJUE.

20. Resta-nos, por isso, esclarecer quais as formalidades a que está sujeita a mutação dominial que vem implicitamente requerida, neste projecto pela

21. Conforme pode ler-se no já citado artigo 24.º do DL n.º 280/2007, de 7 de Agosto, a mutação dominial pode efectuar-se “*por lei, acto ou contrato administrativo*”.

22. Ora, no caso aqui em apreço, considerando que foi a ... que veio solicitar a transferência da titularidade da área objecto deste parecer, julgamos que a mutação dominial poderá operar-se por contrato administrativo, através do qual as partes poderão definir as condições a que fica sujeita esta transferência e as eventuais contrapartidas que, para o Município, dela há-de advir.

23. Para além das condições impostas pelo facto de esta área ter sido cedida no âmbito de uma operação de loteamento, como condição desta mutação dominial deverá ainda constar o facto de “*tornando-se os bens desnecessários para o cumprimento da função a que se encontram vinculados (...) deverem ser reintegrados na esfera do primitivo titular*”³, não apenas por assim resultar do regime genérico da mutação dominial, mas principalmente porque só assim permanecerá garantida a prossecução do fim que serviu de pressuposto à cedência desta área para o domínio público municipal.

³ in MONIZ, Ana Raquel, *O Domínio Público...*, p. 505.

24. O contrato administrativo que titulará a referida mutação dominial deverá ser aprovado pela Assembleia Municipal, no exercício das competências que lhe são conferidas pela alínea b) do n.º 4 do artigo 53.º da Lei das Autarquias Locais⁴.

25. Na medida em que se trata de um contrato de direito público, que tem por objecto direitos de natureza pública e não direitos reais, o presente contrato não terá que ser submetido a escritura pública.

Assim sendo, e em síntese, julgamos poder retirar de tudo o exposto as seguintes

Conclusões:

1. As cedências para o domínio público municipal de áreas destinadas a equipamentos de utilização colectiva, no âmbito de operações de loteamento assenta em dois pressupostos fundamentais:

- a) que tais áreas serão destinadas a equipamentos de utilização colectiva e
- b) que essas áreas terão a natureza dominial, isto é, ficarão sujeitas ao regime do domínio público.

2. Se é certo que os bens integrados no domínio público não podem ser objecto de comércio jurídico privado, a verdade é que nada impede que tais bens sejam objecto do comércio jurídico público, actualmente consagrado no Decreto-lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto.

3. Entre os institutos consagrados naquele regime encontra-se o da mutação dominial, figura através da qual se admite que *“a titularidade dos imóveis do domínio público seja*

⁴ Com efeito, julgamos que a competência para deliberar sobre um contrato de mutação dominial é da Assembleia Municipal e não da Câmara Municipal, uma vez que, não obstante tal contrato não ter por efeito a desafectação do domínio público da área que constitui o seu objecto, a verdade é que através dele o interesse público a prosseguir com aquela área deixará de ser um interesse público municipal e passará a ser o interesse público ferroviário, o que corresponde a uma alteração da natureza daquele bem que, a nosso ver, já não se incluirá nos meros poderes de administração do domínio público municipal que a Lei das Autarquias Locais confere à Câmara Municipal, através da alínea b) do n.º 7 do seu artigo 64.º

transferida, por lei, acto ou contrato administrativo, para a titularidade de outra pessoa colectiva pública territorial a fim de os imóveis serem afectados a fins integrados nas suas atribuições (...)” (cfr. art. 24.º do referido diploma).

4. Acresce que o domínio público ferroviário integrar, entre outros, “os edifícios das estações e dos apeadeiros” (cfr. n.º 1 do art. 1.º do DL n.º 276/2003, de 4 de Novembro).

5. Perante todos estes considerandos teremos, portanto, que concluir que a mutação dominial de uma área de terreno cedida ao domínio público municipal para equipamento de utilização colectiva, no âmbito da operação de loteamento titulada pelo Alvará n.º ..., do Município para a ..., a fim de que tal área passe a integrar a Estação de Metro do ..., **não implica qualquer alteração à operação de loteamento**, na medida em que os pressupostos subjacentes àquela cedência se mantêm, uma vez que tal área:

- a) permanecerá destinada a um equipamento de utilização colectiva e
- b) manterá a sua natureza dominial.

6. Em face desta conclusão, e em resposta à questão que nos vem colocada, serão as seguintes as formalidades a cumprir, a fim de ser promovida a transferência da área objecto do presente parecer para a ...:

6.1. da perspectiva meramente urbanística, o Município deverá emitir o parecer referido no artigo 7.º do RJUE, uma vez que a operação urbanística submetida a apreciação se encontra isenta de licenciamento ou comunicação prévia, por força do disposto na alínea d) do n.º 1 do referido artigo;

6.2. já a concretização da transferência da titularidade da área aqui em apreço para a ..., a fim de lhe ser conferida legitimidade para promover esta operação, passará pela celebração de um contrato de mutação dominial:

6.2.1. este contrato deverá conter, para além das demais condições que as partes entenderem estabelecer, designadamente quanto à compensação pela transferência desta titularidade:

- uma cláusula que estabeleça que a área objecto do contrato apenas poderá ser utilizada para o equipamento de utilização colectiva agora previsto – integração na Estação de Metro do ... e

- uma cláusula que determine que este contrato é celebrado sob a condição resolutiva de tornando-se aquela área desnecessária para o cumprimento da função supra referida, ou deixando de ser utilizada para aquele fim, será reintegrada automaticamente na esfera do Município.

6.2.2. as condições do contrato de mutação dominial deverão ser aprovadas pela Assembleia Municipal, no exercício das competências que lhe são conferidas pela alínea b) do n.º 4 do artigo 53.º da Lei das Autarquias Locais⁵.

Este é, s.m.o., o nosso parecer.

À consideração superior,

A Consultora Jurídica

(Ana Leite)

⁵ Com efeito, julgamos que a competência para deliberar sobre um contrato de mutação dominial é da Assembleia Municipal e não da Câmara Municipal, uma vez que, não obstante tal contrato não ter por efeito a desafecção do domínio público da área que constitui o seu objecto, a verdade é que esta mutação não deixa de consubstanciar uma transferência da titularidade do bem, que, a nosso ver, se aproxima mais dos poderes que o legislador quis conferir à Assembleia Municipal através da alínea supra-referida, do que dos meros poderes de administração do domínio público municipal que a Lei das Autarquias Locais confere à Câmara Municipal, através da alínea b) do n.º 7 do seu artigo 64.º