

2. Não obstante ter efectuado o pagamento deste valor, a sociedade interpôs recurso hierárquico da taxa assim liquidada, alegando, em síntese, que a alteração de utilização pretendida em nada constitui uma sobrecarga para as infra-estruturas urbanísticas, na medida em que:

- a) as obras de adaptação interior do espaço não impuseram qualquer reforço nas infra-estruturas sanitárias;
- b) no estabelecimento de apoio social cujas obras foram submetidas a licenciamento *“apenas trabalham três funcionários, sendo todos os serviços prestados no domicílio dos utentes”*.

3. O recurso assim apresentado foi objecto de análise jurídica, pela Dr.^a ANABELA MONTEIRO, que, através do seu parecer ..., concluiu salientando a necessidade de *“se estabelecer uma fórmula justa e não discricionária”* para o cálculo da T.M.I.

4. Na sequência deste parecer a Divisão Municipal de Receita apresentou, através da informação ..., uma proposta de alteração ao artigo 34.º da Tabela de Taxas e Outras Receitas Municipais, ainda em vigor, no sentido de introduzir um número 3 que estabeleceria que:

“3 - Nas operações urbanísticas de alteração de utilização sujeitas a T.M.I. o K1 assume o valor correspondente ao diferencial entre o K1 respeitante ao novo uso e o K1 referente ao uso inicial.”

5. Encontrando-se, no entanto, em curso, o processo de revisão do Código Regulamentar do Município do Porto (CRMP), solicita-nos a Ex.ma Sr.^a Chefe da Divisão Municipal de Estudos e Assessoria que ponderemos *“em conjunto com a proposta apresentada pela DMU a inserção desta regra no CRMP, dando resposta à DMFP do procedimento seguido”*.

Análise Jurídica

1. Apesar de a questão nos vir suscitada de forma geral e abstracta não podemos deixar de nos referir ao presente processo, para salientar que este é um dos casos paradigmáticos em que fica demonstrada a urgência na clarificação da incidência objectiva da T.M.I.

2. Com efeito, ao estabelecer-se no artigo 32.º da Tabela de Taxas e Outras Receitas Municipais¹ que as operações de loteamento, as obras de construção e de ampliação não inseridas em loteamento e as alterações de utilização estão sujeitas ao pagamento de TMI quando “*implicam um acréscimo de encargos públicos de realização, manutenção e reforço das infra-estruturas gerais*”, introduz-se na liquidação das taxas – e principalmente quando o que está em causa é a alteração de utilização - um factor, mais do que discricionário, subjectivo que permite fazer descer a ponderação sobre a incidência da TMI num caso concreto às específicas circunstâncias de funcionamento, num dado momento, do estabelecimento em causa, designadamente ao pormenor do número de trabalhadores de tal estabelecimento ou das funções nele desempenhadas num espaço temporal muito concreto.

3. Ora, facilmente se compreenderá que o espírito subjacente à determinação da incidência objectiva da TMI não se compadece, de modo algum, com este casuismo.

4. Pelo contrário, se é certo que a T.M.I. “*constitui a contrapartida devida ao município pelas utilidades prestadas aos particulares pelas infra-estruturas urbanísticas primárias e secundárias cuja realização, remodelação ou reforço seja consequência de operações de construção, reconstrução ou ampliação de edifícios ou de alterações na forma de utilização destes*”², certo é também que, conforme facilmente se compreenderá, o cálculo dessa contrapartida não é efectuado por referência às efectivas consequências que uma concreta operação produz nas infra-estruturas urbanísticas, mas deve antes ser realizado com base numa estimativa ponderada das consequências que, em regra, operações de um determinado tipo e tendo em vista determinados usos produzem nas infra-estruturas urbanísticas.

¹ Normativo cuja redacção não foi objecto de qualquer alteração no âmbito da Alteração 02/08 ao CRMP publicada hoje em Diário da República e que entrará em vigor no próximo dia 16 de Fevereiro.

² in Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 20 de Setembro de 2005.

5. Caricaturando, e a título meramente exemplificativo, facilmente se compreenderá que o valor da T.M.I. a cobrar relativamente ao licenciamento de uma operação de construção de um edifício de habitação com quatro quartos tem que ser exactamente o mesmo independentemente de tal habitação ser utilizada por uma família constituída por um casal, os seus pais e os seus dois filhos, ou por uma única pessoa.

6. Pretende com isto demonstrar-se como a incidência objectiva da T.M.I. deve ser definida não por referência aos concretos circunstancialismos em que um determinado edifício é utilizado num determinado momento, mas antes por referência ao impacto provável que um determinado edifício, com determinadas características gerais, produz nas infra-estruturas urbanísticas.

7. O mesmo é dizer que a aferição sobre se uma determinada operação urbanística implica ou não uma sobrecarga nas infra-estruturas urbanísticas, longe de poder ser efectuada casuisticamente, deverá resultar da mera aplicação objectiva da fórmula regulamentarmente construída pelo Município.

8. Foi com base nestes pressupostos que no âmbito do processo de revisão do CRMP foram apresentadas duas propostas de alteração ao artigo 32.º da Tabela de Taxas ainda em vigor.

9. Por um lado, a Divisão Municipal de Receita (DMR) propôs que no âmbito das alterações de utilização, o valor do coeficiente K1, que visa definir o acréscimo de encargos públicos com a realização, manutenção e reforço das infra-estruturas de cada operação em função da sua tipologia, uso e localização, corresponda ao diferencial entre o K1 respeitante ao novo uso e o K1 respeitante ao uso inicial.

10. Por seu lado, a Direcção Municipal de Urbanismo propõe que se determine que:

- a) as alterações de utilização de comércio/serviços ou de indústria/armazém para habitação não estão sujeitas a T.M.I.;

- b) no âmbito das alterações de utilização de habitação para indústria/armazém os valores apurados para a T.M.I. sejam multiplicados pelo coeficiente 1,25;
- c) no âmbito das alterações de utilização de comércio/serviços para indústria/armazém os valores apurados para a T.M.I. sejam multiplicados pelo coeficiente 0,25;
- d) as alterações de utilização dentro das grandes categorias comércio/serviços ou indústria/armazém não estão sujeitas a T.M.I.;
- e) as alterações de utilização de indústria/armazém para comércio/serviços não estão sujeitas a T.M.I.

11. Ora, ponderando as duas propostas assim apresentadas, numa primeira abordagem seríamos tentados a acolher sem mais a proposta apresentada pela DMR, porque mais coerente com o espírito subjacente ao cálculo da fórmula da TMI, em que a ponderação referente ao peso relativo dos diferentes usos é efectuada através do coeficiente K1.

12. Esta solução apresenta, porém, duas dificuldades:

- a) por um lado, o coeficiente K1 não distingue as actividades de comércio/serviços das actividades de armazém/indústria quando estas sejam promovidas em edifícios com quaisquer outras actividades, o que não permite expressar a diferença na sobrecarga nas infra-estruturas que, de acordo com a DMU, existe, em regra, quando são promovidas estas diferentes actividades;
- b) por outro lado, se é certo que, em termos práticos, a aplicação desta regra determinaria que às alterações de utilização dentro de uma mesma actividade (habitação, comércio ou indústria) nunca fosse cobrada TMI, pelo facto de o valor apurado ser igual a zero, a verdade é que não ficaria devidamente esclarecida a incidência objectiva desta taxa, pelo facto de não ficar expressamente reconhecida a exclusão das situações que reconhecidamente não importam uma sobrecarga para as infra-estruturas urbanísticas.

13. No entanto, a verdade é também que no cálculo da TMI, sempre que ela seja aplicável, se impõe o cumprimento do princípio subjacente à proposta apresentada

pela DMR, isto é, impõe-se que a determinação da incidência objectiva seja coerente com os valores definidos para o coeficiente K1 - o coeficiente desta fórmula onde se expressa o peso relativo das diferentes tipologias, usos e localização das construções.

14. Assim sendo, impõe-se efectuar uma distinção, no âmbito deste coeficiente, entre os edifícios destinados a comércio ou serviços e as áreas de armazém ou indústria quando localizadas em edifícios com outras funções.

15. Assim sendo, e considerando que, de acordo com a proposta apresentada pela DMU, a diferença estimada entre a sobrecarga nas infra-estruturas produzida por estabelecimentos de comércio/serviços e as indústrias/armazéns é de 25%, concluiu-se que os valores do coeficiente K1 deveriam ser alterados nos seguintes termos:

Tipologias de Construção		Zona	K1
Edifícios destinados a habitação unifamiliar	Até 200m ² de abc	A	1,875
		B	2,5
	De 201 a 350m ² de abc	A	2,625
		B	3,5
	Acima de 350m ² de abc	A	3,75
		B	5
Habitação em edifícios colectivos		A	3,75
		B	5
Comércio, Serviços ou quaisquer outras actividades		A	4,125
		B	5,5
Armazéns ou indústrias, quando localizados em edifícios com outras funções		A	5,15
		B	6,87
Áreas de estacionamento, arrumos e anexos cobertos		A	2,625
		B	3,5
Armazéns ou indústrias, quando não localizados em edifícios com outras funções		A	7,5
		B	7,5

16. Desta forma, se a estes novos valores do coeficiente K1 acrescentarmos a norma proposta pela DMR e uma norma que esclareça expressamente quais as situações em que às alterações de utilização deve ser cobrada TMI julgamos que será possível ultrapassar a subjectividade na aplicação desta taxa, e evitar situações como a do presente processo.

17. Esclarecido, deste modo, o raciocínio subjacente à alteração proposta no âmbito do processo de revisão do CRMP para a norma relativa à T.M.I. constante da Tabela de Taxas, não podemos deixar de regressar ao processo em que esta questão foi suscitada.

18. Desde logo, para esclarecer que a norma que agora se projecta introduzir na Tabela de Taxas é uma norma de carácter meramente esclarecedor, não correspondendo a qualquer inovação relativamente ao regime já em vigor.

19. Com efeito, com esta alteração o que se pretende é esclarecer quais as situações de alteração de utilização “*que implicam uma sobrecarga nas infra-estruturas urbanísticas*”.

20. Este esclarecimento não prejudica, no entanto, que no âmbito dos diferentes processos, os serviços já devessem efectuar esta análise objectiva da expressão supracitada, efectuando o seu juízo sobre a densificação da noção “*sobrecarga nas infra-estruturas*”, de forma abstracta e ignorando as concretas circunstâncias de utilização dos espaços que, num momento temporal concreto se verificassem.

21. Significa o que vimos de afirmar que a alteração/clarificação agora proposta ao CRMP deve ser já utilizada como directriz no juízo sobre se uma determinada alteração de utilização deve ou não T.M.I. e que, a partir do momento em que esta proposta de alteração seja aprovada pelo Executivo, os Serviços terão que considerar-se vinculados a ela, no que se refere às situações de exclusão da incidência objectiva de T.M.I.³

22. Com efeito, se é certo que após a deliberação do Executivo o projecto de revisão do Código será ainda submetido a discussão pública, porque estaremos, quanto a esta questão perante uma norma meramente interpretativa, haverá que considerar-se que a sua aprovação corresponde a uma auto-vinculação relativa ao conceito indeterminado “*implicação de sobrecarga nas infra-estruturas*”.

³ E não relativamente aos novos valores do coeficiente K1 que constituem, esses sim, matéria inovatória.

23. Ora, aplicando tudo o que vimos de afirmar ao caso em apreço, em face da dúvida suscitada sobre a aplicação de T.M.I., e considerando que o que está em causa é uma alteração de utilização de armazém para comércio, seguindo a directriz que presidirá à alteração ao CRMP, teremos que concluir que **o presente caso está excluído da incidência objectiva de T.M.I.**

24. Não podemos, no entanto, deixar de salientar que, independentemente de tudo quanto expusemos, a T.M.I. aqui em causa foi liquidada no âmbito do licenciamento de obras de alteração que tinham em vista uma alteração de utilização.

25. Ora, como é sabido não é o deferimento do pedido de licenciamento que constitui na esfera jurídica do requerente o direito a promover uma utilização distinta da que se encontrava previamente autorizada.

26. Pelo contrário, o direito a tal utilização apenas é titulado através do alvará de autorização de utilização.

27. Assim sendo, mesmo que fosse devida T.M.I. pela alteração de utilização aqui analisada, tal T.M.I. não deveria ter sido liquidada no momento da emissão do alvará de licenciamento de obras de alteração, mas apenas no momento da emissão do alvará de alteração de utilização.

28. Pelo que, também por este motivo, o acto de liquidação praticado a ... de Julho de 2008 deverá ser revisto, excluindo-se dele o valor respeitante à T.M.I. e, consequentemente, restituindo-se à Requerente as quantias erradamente cobradas.

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

Conclusões

1. Em face das recorrentes dúvidas quanto à incidência objectiva da T.M.I., no âmbito de operações urbanísticas de alteração de utilização, e depois de ponderadas as

propostas de clarificação da norma regulamentar sobre esta matéria apresentadas quer pela DMU quer pela DMR, o projecto de revisão do Código Regulamentar consagra a seguinte alteração à Tabela de Taxas:

Artigo 32.º

1 - A taxa pela realização, manutenção e reforço das infraestruturas urbanísticas (TMI) é devida no licenciamento, autorização e admissão de comunicação prévia nas seguintes operações urbanísticas:

a) (...)

b) (...)

c) Alterações de utilização de habitação para qualquer outra actividade;

d) Alterações de utilização de comércio/serviços para indústria/armazém.

2 a 4 – (...).

5 – Pelas alterações de utilização que se traduzam na mera alteração de ramo de actividade dentro de cada uma das categorias “comércio/serviços” ou “indústria/armazém” não é devida T.M.I.

6 - Nas operações urbanísticas de alteração de utilização sujeitas a T.M.I. o K1 assume o valor correspondente ao diferencial entre o K1 respeitante ao novo uso e o K1 referente ao uso inicial

2. A esta alteração acresce - por uma questão de coerência no cálculo da taxa, e em conformidade com informação prestada pela DMU, relativamente à proporção das diferentes sobrecargas nas infra-estruturas produzidas, em termos gerais, por estabelecimentos de comércio/serviços e por indústrias/armazéns - uma alteração ao coeficiente K1, nos seguintes termos:

Tipologias de Construção		Zona	K1
Edifícios destinados a habitação unifamiliar	Até 200m ² de abc	A	1,875
		B	2,5
	De 201 a 350m ² de abc	A	2,625
		B	3,5
	Acima de 350m ² de abc	A	3,75
		B	5
Habitação em edifícios colectivos	A	3,75	
	B	5	
Comércio, Serviços ou quaisquer outras		A	4,125

⁴ Na Alteração 02/08 ao CRMP, que entrará em vigor no próximo dia 16 de Fevereiro, a redacção deste artigo manteve-se inalterada, correspondendo ao artigo 36.º da Tabela de Taxas anexa ao Código.

actividades	B	5,5
Armazéns ou indústrias, quando localizados em edifícios com outras funções	A	5,15
	B	6,87
Áreas de estacionamento, arrumos e anexos cobertos	A	2,625
	B	3,5
Armazéns ou indústrias, quando não localizados em edifícios com outras funções	A	7,5
	B	7,5

3 – Na medida em que a alteração ao texto do normativo relativo à incidência objectiva da T.M.I. não se configura como uma alteração substantiva, mas visa antes clarificar e esclarecer a interpretação que os serviços já deveriam efectuar da expressão “*que implicam um aumento da sobrecarga nas infra-estruturas*”, esta nova redacção deve ser já utilizada como directriz no momento do juízo sobre se uma determinada alteração de utilização deve ou não T.M.I. e, a partir do momento em que esta proposta de alteração seja aprovada pelo Executivo, os Serviços terão que considerar-se vinculados a ela, no que se refere às situações de exclusão da incidência objectiva de T.M.I.⁵, independentemente de o projecto de revisão do CRMP seguir para discussão pública.

4 – Assim sendo e suscitando-se, no caso concreto aqui em apreço, dúvidas sobre a incidência objectiva da T.M.I. haverá que aplicar este critério para concluir que uma vez que estamos perante uma alteração de indústria/armazém para comércio/serviços, **esta operação não estaria sujeita a T.M.I.**

5 – Acresce que ainda que se concluísse ao contrário, isto é, que seria devida T.M.I. pela alteração de utilização, o direito a tal alteração apenas se constituiria na esfera jurídica da Requerente com a autorização de utilização e não com a licença de realização de obras de alteração.

6 – Por tudo o exposto, deverá considerar-se procedente o recurso apresentado pela Requerente e, conseqüentemente, o acto de liquidação praticado a ... de Julho de 2008 deverá ser revisto, excluindo-se dele o valor respeitante à T.M.I. e, conseqüentemente, restituindo-se à Requerente as quantias erradamente cobradas.

⁵ E não relativamente aos novos valores do coeficiente K1 que constituem, esses sim, matéria inovatória.

Este é, s.m.o., o nosso parecer.

À consideração superior,

A Consultora Jurídica

(Ana Leite)