

<p>Despacho:</p> <p>Manuela Gomes Directora do Departamento Municipal Jurídico e de Contencioso</p>	<p>Despacho:</p>
<p>Despacho: Concordo com a presente informação e proponho o seu envio ao Sr. Director da DMVP, Eng.º José Duarte. À consideração da Sr.ª Directora do DMJC,</p> <p>Cristina Guimarães Chefe da Divisão de Estudos e Assessoria Jurídica 2009.10.23</p>	

N/Ref.ª: (...)

S/Ref.: (...)

Porto, 21-10-2009

Autor: Paula Melo

Assunto: Afixação de publicidade em propriedade privada sem licença municipal. Remoção coerciva/definição de procedimento.

Enquadramento factual:

1. Por despacho proferido pelo Sr. Dr. João Silva, do Núcleo de Fiscalização da Direcção Municipal da Via Pública, é solicitado a este Departamento Jurídico, a emissão de parecer jurídico que esclareça a forma de actuação dos serviços perante a existência de afixação de mensagem publicitária – painéis e toldos publicitários - em terrenos ou prédios privados, sem se encontrar devidamente licenciada.

2. O pedido de parecer tem por fundamento, a seguinte factualidade:

2.1 Na sequência da participação (...), elaborada em (...), os serviços da Divisão Municipal de Trânsito, notificaram a sociedade “(...)”, para proceder no prazo de 5 dias, à remoção de um anúncio luminoso de simples face, com publicidade alusiva a “(...)” e ainda inscrito em dois toldos uma mensagem publicitária “(...)”, que se encontram afixados sem licença municipal, na fachada do edifício sito na (...), nesta cidade: - Cfr. ofício (...), datado de (...);

2.2 Verificando-se mais tarde, concretamente em (...), que a referida publicidade não havia sido removida, foi aquela sociedade novamente notificada para proceder à sua remoção voluntária, sob pena de o não fazer no prazo fixado para o efeito, os serviços municipais procederem à sua remoção, sendo debitadas posteriormente todas as despesas daí resultantes – Cfr. ofício (...), datado de (...);

2.3 Em (...) é prestada pelos serviços da Direcção Municipal da Via Pública a informação (...), na qual é referido o seguinte:

*“ (...) o espaço, onde se encontram projectados os toldos, é do domínio privado. Nestas circunstâncias em que os toldos se encontram em espaço privado, não necessitam, assim, de licenciamento municipal; no entanto, a publicidade inserida nos mesmos, e visível da via pública, carece de licenciamento. Perante a situação e para se proceder à remoção da publicidade nos toldos, torna-se necessário remover estes.
(...)”.*

Análise Jurídica:

4. Como é consabido, a actividade publicitária não é uma actividade absolutamente livre. A lei, por várias razões, de entre as quais avultam as de natureza urbanística e ambiental, condiciona-a ao respeito de vários princípios, contidos, designadamente no Código de Publicidade, aprovado pelo Decreto – Lei n.º 330/90, de 23 de Outubro.

5. Através da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, as câmaras municipais foram incumbidas pelo legislador, de licenciar a actividade publicitária, definindo os critérios de licenciamento para vigorar no concelho, para salvaguarda do equilíbrio urbano e ambiental e protecção do património arquitectónico e do meio urbanístico, ambiental e paisagístico.

6. É para salvaguarda daqueles valores fundamentais constitucionalmente consagrados que o legislador impõe a necessidade de licenciamento das mensagens publicitárias, estipulando

que: “A afixação ou inscrição de mensagens publicitárias de natureza comercial obedece às regras gerais sobre publicidade e depende do licenciamento prévio das autoridades competentes”, que são, sem prejuízo de intervenção necessária de outras entidades, as câmaras municipais.

7. Regra que consta aliás, do n.º 1 do artigo D-3/5.⁰¹, do Código Regulamentar do Município do Porto (CRMP) que estatui, e passamos a citar: “*Em caso algum será permitido qualquer tipo de publicidade ou outra utilização do espaço público constante do presente Título sem prévio licenciamento da Câmara Municipal.*”

8. De acordo com o conceito constante do n.º 1, do artigo 3.º do Código de Publicidade, entende-se por **publicidade**, qualquer forma de comunicação feita por entidades de natureza pública e privada, no âmbito de uma actividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, com o objectivo directo ou indirecto de:

- a) Promover, com vista à sua comercialização ou alienação, quaisquer bens ou serviços;
- b) Promover ideias, princípios, iniciativas ou instituições.

9. No caso *sub judice*, os painéis e toldos publicitários que se encontram afixados no prédio particular, constituem uma forma de comunicação e promoção junto do público, dos bens e serviços que a sociedade infractora aí comercializa, integrando, sem qualquer dúvida, a noção de publicidade, atendendo à definição acima referida e expressa no artigo D-3/3.º do CRMP.

10. Chegados até aqui, importa agora definir os procedimentos que devem ser observados/adoptados pelos serviços, nas situações de publicidade ilegal implantada em propriedade privada.

11. Sempre que os serviços, depois de terem notificado o infractor para proceder à remoção voluntária da mensagem publicitária ilegal, verifiquem não ter sido dado cumprimento ao

¹ Estabelece aquela norma regulamentar que: “*Em caso algum será permitido qualquer tipo de publicidade ou outra utilização do espaço público constante do presente Título sem prévio licenciamento da Câmara Municipal.*”

determinado no prazo fixado, deverão desencadear de imediato todos os mecanismos necessários à sua remoção coerciva.

12. Nestas situações, deverão ser observados os procedimentos previstos nos artigos 107.º do Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação, doravante abreviadamente designado por RJUE, e nos artigos 151.º e 157.º, n.ºs 1 e 2 do Código do Procedimento Administrativo (CPA) - posse administrativa e execução coerciva.

13. Uma vez que a licitude da acção coactiva da Administração no contexto da execução de um acto administrativo obriga a que tal acção seja titulada, ou seja, que tal acção tenha por base um acto administrativo cujo conteúdo se pretende realizar, compulsivamente, através do processo de execução, deverá ser determinada, para cada um dos casos, a posse administrativa dos imóveis onde a mensagem publicitária esteja ilicitamente implantada ou afixada de forma a permitir a execução coerciva da medida de remoção ordenada.

14. Isto porque, vigora aqui, o poder de autotutela da Administração ou o chamado Privilégio de Execução Prévia, consagrado no artigo 149.º do CPA, ou seja, a desnecessidade de recurso aos Tribunais para assegurar o cumprimento das obrigações e o respeito pelas limitações que derivam de um acto administrativo.

15. Nesta conformidade, e respondendo agora à questão formulada, sempre que os serviços deste Município, se deparem com uma situação de publicidade ilegal implantada/afixada em propriedade privada que não seja o domicílio do proprietário/infractor, deverá adoptar o seguinte procedimento, se o licenciamento não for requerido e/ou possível²:

a) elaboração de proposta de decisão no sentido de se ordenar a remoção da mensagem publicitária (seja qual for a sua natureza – painel, reclamo, tabuleta), prevendo desde logo a remoção coerciva, caso não seja cumprido voluntariamente o acto, com recurso à posse administrativa do imóvel para o efeito;

b) notificação do infractor nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 100.º e seguintes, do CPA (audiência prévia dos interessados);

² Nestes precisos termos, já se pronunciou este Departamento Jurídico, através do parecer jurídico 7288/07/CMP, da autoria do Dr. Filipe Avides Moreira.

- c) decorrido o prazo para o exercício do direito de audiência prévia, e mantendo-se inalterável o projecto de decisão, deverá ser ordenada a remoção da mensagem publicitária pelo órgão competente para a prática do acto, fixando-se um prazo razoável para o cumprimento voluntário e prevendo-se, desde logo, a remoção coerciva para o caso de incumprimento;
- d) notificação ao infractor do acto referido em c), informando-o do prazo de que dispõe para proceder à remoção da publicidade, com a cominação expressa de a Administração poder substituir-se na execução da remoção nos termos e moldes previstos nos artigos 149.º, 151.º e 157.º do CPA e do artigo 107.º do RJUE, devendo o conteúdo da notificação obedecer ao disposto no artigo 66.º do CPA;
- e) se apesar de notificado, e decorrido que tenha sido o prazo imposto, o infractor não der cumprimento voluntariamente ao determinado pela Administração, então poderá a Administração proceder à remoção coerciva da mensagem publicitária em causa;
- f) neste caso, a Administração notificará o infractor e o proprietário do prédio de que, em determinado dia e hora (previamente determinados), irá proceder à remoção da mensagem publicitária, devendo ser-lhe facultada a entrada no prédio para esse efeito, sob pena de ser ordenada a posse administrativa do mesmo;
- g) se, apesar de notificados, o infractor e/ou o proprietário impedirem a entrada dos funcionários municipais no dia e hora marcados para a remoção, então deverá ser ordenada a posse administrativa do imóvel, nos termos dos artigos 149.º, 151.º e 157.º do CPA e do artigo 107.º do RJUE.

Conclusão:

Sempre que os serviços deste Município, se deparem com uma situação de publicidade ilegal implantada/afixada em propriedade privada que não seja o domicílio do proprietário/infractor, deverá adoptar o procedimento enunciado no ponto 14 da presente informação, se o licenciamento não for requerido e/ou possível, sem prejuízo de ser desencadeado concomitantemente o respectivo processo contra-ordenacional.

A Jurista

(Paula Melo)