

Despacho:	Despacho:
Despacho: Concordo. Envie-se a presente informação ao Sr. Chefe da Divisão Municipal de Gestão e Avaliação do Património, Dr. Nuno Albuquerque.	
Anabela Moutinho Monteiro Chefe da Divisão de Estudos e Assessoria Jurídica 05.05.2011	

N/Ref.^a: I/(...)/(...)/CMP

S/Ref.^a: I/(...)/(...)/CMP

Porto, 29/04/2011

Autor: Maria Ana Ferraz

Assunto: Aquisição/Expropriação (...).

1 – Questão

Conforme resulta da informação I/(...)/(...)/CMP, datada de (...)/(...)/2011, foi solicitada ao DMJC a análise e elaboração do pedido de DUP *“No âmbito do processo do FEII do Bairro do Aleixo, tendo em vista a aquisição/ expropriação de (...) prédios privados localizados no (...). (...).”* Sendo que a área em causa se encontra *“(...) classificada como Área Crítica de Recuperação e Reconversão Urbanística (ACRRU).(...)”*

De acordo com a mesma informação o parecer jurídico emitido na sequência dessa solicitação, apontava para dois procedimentos: *“(...) Um deles, utilizado pela autarquia nas últimas duas décadas, torna-se mais simples uma vez que basta para desenvolvimento do processo de expropriação uma deliberação camarária; (...) O outro, trata a expropriação na ACRRU como qualquer outra, implicando após a deliberação de câmara da resolução de expropriar e do pedido de DUP, a organização de um processo para remessa à DGAL, análise por essa entidade, despacho do Sr. Secretário de Estado e publicação em Diário da República. Os procedimentos subsequentes são idênticos ao anterior.(...)”.*

A referida informação do DMJC emitida em (...)/(...)/(...), com a referência I/(...)/(...)/CMP concluía sobre a necessidade de ser superiormente definido o procedimento a adoptar.

Em face desse parecer e atenta a necessidade foi o processo submetido a reapreciação pelo DMJC.

Na referida informação I/(...)/(...)/CMP referia-se que a questão submetida a apreciação (vertida na informação I/(...)/(...)/CMP) podia ser equacionada nos seguintes termos: *“(...) tendo em conta o disposto nos artigos 41.º e 42.º da Lei dos Solos, uma vez declarada uma zona como Área Crítica de Recuperação e Reconversão Urbanística da Cidade do Porto (ACRRU), delimitada pelo Decreto Regulamentar n.º 54/85, de 12.08 e alterada pelo Decreto regulamentar n.º 14/94, de 17.06 e, ampliada pelo Decreto Regulamentar n.º 11/2000, de 24.08 de Agosto, pode o Município do Porto, por simples deliberação camarária, delimitar os prédios a expropriar dentro dessa área ou necessita de requerer ao Governo, uma declaração de utilidade pública nos termos gerais?(...)”.*

De acordo com informação do DMJC em referência, a questão podia ser objecto de dois entendimentos:

1. – O entendimento prosseguido pela autarquia nas últimas duas décadas, e merecedor da concordância do Supremo Tribunal de Justiça, designadamente no Acórdão proferido em 04/12/2007, no âmbito de um processo de expropriação de um prédio situado no Centro Histórico, abrangido pela ACCRU (junto a fls. 4 a 10 do processo em referência).

De acordo com esse entendimento da leitura conjugada do artigo 42.º, n.º1 da Lei dos Solos (aprovada pelo Decreto Lei n.º 794/76, de 5 de Novembro), com o disposto no n.º2 do artigo 13.º do Código das Expropriações, na sua redacção actual, resultaria que a Declaração de Utilidade Pública dos bens integrantes da ACCRU decorre do Decreto que as constitui, sendo apenas necessário para se proceder à expropriação uma deliberação camarária que consubstancie a prática de “(...) *um acto administrativo que individualize os bens a expropriar e que concretize, um determinado projecto cuja execução fundamente a expropriação em causa., não bastando uma remissão genérica para a delimitação de uma área crítica de recuperação e reconversão urbanística para que se possa considerar cumprida esta exigência.(...).*”

2. - O entendimento (...), segundo o qual:

“(i) Face a toda a evolução legislativa operada desde 1976 (data da ainda vigente Lei dos Solos), em especial em matéria de expropriações por utilidade pública, designadamente em termos de exigências constitucionais e, por outro lado, o enorme reforço das garantias dos interessados em face da Administração que desde então foi operado no nosso ordenamento jurídico, as normas da Lei dos Solos deverão ser lidas de uma forma actualizada sob pena, designadamente, de poderem ser consideradas supervenientemente inconstitucionais;

(iii) O que a norma do artigo 42.º estabelece é, e para garantir uma leitura constitucionalmente conforme da mesma, a previsão geral de que a concretização de um projecto para alcançar os objectivos subjacentes à delimitação deste tipo de áreas é, genericamente, um fim de utilidade pública para efeitos expropriativos. Não pode é dispensar-se um acto administrativo em que concretamente se especifique o projecto (o fim) a executar e do qual decorra, de forma clara, que o mesmo visa atingir os objectivos da delimitação daquela área;

(iv) Uma leitura diferente do referido normativo da Lei dos Solos conduziria à conclusão de que a declaração de utilidade pública implícita na delimitação da área crítica de recuperação e reconversão urbanística, teria estado a produzir efeitos durante mais de 20 anos, contra todas as exigências constitucionais a que este acto deve respeito, designadamente o princípio da necessidade na sua dimensão temporal;

(v) Mais, significaria estarmos perante uma declaração de utilidade pública de todos os prédios integrados na referida área, independentemente de se saber, logo à partida se os mesmos serão

efectivamente necessários para operar a reabilitação urbana daquela área, numa clara violação do princípio da necessidade em sentido territorial;

(vi) E levaria ainda a uma solução absurda: a de que o valor da indemnização deveria corresponder ao valor dos bens à data da delimitação da área crítica de recuperação e reconversão urbanística (por esta ter como efeito automático a declaração de utilidade pública), já que, nos termos do n.º 1 do artigo 24.º do Código das Expropriações o “... montante da indemnização calcula-se com referência à data da declaração de utilidade pública;

(vii) Concluindo pela necessidade de o Município ter de requerer ao Governo uma declaração de utilidade pública, podendo requer que seja atribuído carácter de urgência à expropriação.”

2- Enquadramento e Análise Jurídica

2.1. – No que respeita ao enquadramento jurídico da questão a mesma reporta-se essencialmente aos artigos 41.º e 42.º da Lei dos Solos (Decreto-Lei n.º 794/76, de 5 de Novembro), que apesar de revogados pelo artigo 83.º alínea b) do Decreto-Lei n.º 307/2009, de 23 de Outubro¹, se continuam a aplicar à presente situação na medida em que por força do disposto no n.º7 do artigo 78.º “(...) Nas áreas críticas de recuperação e reconversão urbanística, até à conversão prevista no presente artigo ou à caducidade dos respectivos decretos de classificação, é aplicável o regime do Decreto-Lei n.º 794/76, de 3 de Novembro.(...)”.

Ora o artigo 41.º da Lei dos Solos estabelece que:

“(..).1 - Poderão ser declaradas áreas críticas de recuperação e reconversão urbanística aquelas em que a falta ou insuficiência de infra -estruturas urbanísticas, de equipamento social, de áreas livres e espaços verdes, ou as deficiências dos edifícios existentes, no que se refere a condições de solidez, segurança ou salubridade, atinjam uma gravidade tal que só a intervenção da Administração, através de providências expeditas, permita obviar, eficazmente, aos inconvenientes e perigos inerentes às mencionadas situações.

2 - A delimitação das áreas a que se refere o número anterior será feita por decreto.(...)”

E o artigo 42.º que:

1 - A delimitação de uma área crítica de recuperação e reconversão urbanística implica, como efeito directo e imediato:

¹ Sendo que o referido dispositivo estabelece expressamente que: “(...)Sem prejuízo do disposto no n.º7 do artigo 78.º são revogados: (...)b) O capítulo IX do Decreto-Lei n.º 794/76, de 5 de Novembro. (...)”.

a) **A declaração de utilidade pública da expropriação urgente, com autorização de investidura na posse administrativa, segundo o processo correspondente, dos imóveis nela existentes de que a Administração necessita para a execução dos trabalhos a realizar para a recuperação ou reconversão da área;**

b) A faculdade de a Administração tomar posse administrativa de quaisquer imóveis situados na área, como meio destinado:

I) À ocupação temporária de terrenos, com vista à instalação transitória de infra -estruturas ou equipamento social ou à realização de outros trabalhos necessários;

II) À demolição de edifícios que revista carácter urgente, em virtude de perigo para os respectivos ocupantes ou para o público, por carência de condições de solidez, segurança ou salubridade, que não possa ser evitado por meio de beneficiação ou reparação economicamente justificável;

III) À realização de obras de beneficiação ou reparação de edifícios que, por idênticas carências, revistam também carácter urgente, em virtude de os prédios não oferecerem condições de habitabilidade.

2 - A ocupação temporária de terrenos prevista no n.º I da alínea b) do número anterior será precedida de vistoria «ad perpetuam rei memoriam», efectuada nos termos prescritos para a posse administrativa nas expropriações urgentes por utilidade pública.

3 - A necessidade de demolição de edifícios ou de obras de beneficiação ou reparação dos mesmos será verificada através de vistoria.(...)” (negrito nosso).

Acresce que, no que respeita ao enquadramento jurídico da questão a mesma reporta-se essencialmente Relativamente às expropriações são também de realçar os artigos 13.º a 17.º do Código das Expropriações, aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro sendo de referir especificamente o seu artigo 13.º que estabelece que:

“(…) 1 - **A declaração de utilidade pública deve ser devidamente fundamentada e obedecer aos demais requisitos fixados neste Código e demais legislação aplicável, independentemente da forma que revista.**

2 - **A declaração resultante genericamente da lei ou de regulamento deve ser concretizada em acto administrativo que individualize os bens a expropriar, valendo esse acto como declaração de utilidade pública para os efeitos do presente diploma.**

3 - Sem prejuízo do disposto no n.º 6, a declaração de utilidade pública caduca se não for promovida a constituição da arbitragem no prazo de um ano ou se o processo de expropriação não for remetido ao tribunal competente no prazo de 18 meses, em ambos os casos a contar da data da publicação da declaração de utilidade pública.

4 - A declaração de caducidade pode ser requerida pelo expropriado ou por qualquer outro interessado ao tribunal competente para conhecer do recurso da decisão arbitral ou à entidade que declarou a utilidade pública e a decisão que for proferida é notificada a todos os interessados.

5 - A declaração de utilidade pública caducada pode ser renovada em casos devidamente fundamentados e no prazo máximo de um ano, a contar do termo dos prazos fixados no n.º 3 anterior.

6 - Renovada a declaração de utilidade pública, o expropriado é notificado nos termos do n.º 1 do artigo 35.º para optar pela fixação de nova indemnização ou pela actualização da anterior, nos termos do artigo 24.º, aproveitando-se neste caso os actos praticados.

7 - Tratando-se de obra contínua, nos termos do n.º 3 do artigo 5.º, a caducidade não pode ser invocada depois de aquela ter sido iniciada em qualquer local do respectivo traçado, salvo se os trabalhos forem suspensos ou estiverem interrompidos por prazo superior a três anos.(...)” (negrito nosso).

2.2. - Em face do exposto, cumpre referir a posição recentemente adoptada pelo Pleno do Supremo Tribunal Administrativo no Acórdão de 14 de Outubro de 2010, proferido no processo n.º 38/09-20, publicado no Apêndice do Diário da República de 13 de Abril de 2011, no qual a propósito dos referidos preceitos o Tribunal refere que:“(...) o transcrito art.º 41.º permite que, por decreto, se delimite uma determinada área como área crítica de recuperação e reconversão urbanística prescrevendo que essa declaração autoriza a Administração a intervir de forma expedita nos casos de maior gravidade com vista a ultrapassar rápida e eficazmente os inconvenientes e os perigos inerentes a tais situações críticas. O que quer dizer que uma tal declaração tem duas evidentes consequências; por um lado, a de circunscrever a área que se encontra em situação crítica a precisar de recuperação ou reconversão urgente e, por outro, a de proporcionar à Administração uma intervenção expedita nos casos em que a gravidade da situação é tal que os procedimentos previstos para as situações normais são incapazes de a resolver. Deste modo, **as providências expeditas referidas naquele normativo nem sempre podem ser desencadeadas uma vez que o mesmo só as consente nas situações de maior gravidade.**

E, com vista a alcançar esse desiderato, o art.º 42.º prevê que essa delimitação tem como efeito directo e imediato **(1)** a declaração de utilidade pública da expropriação urgente, com autorização de investidura na posse administrativa dos imóveis nela existentes de que a Administração necessite e/ou **(2)** a faculdade de a Administração tomar posse administrativa de quaisquer imóveis situados na área.(...)”

Assim, o referido aresto prossegue no sentido de confirmar a rejeição do entendimento que “(...) fundado na letra da lei, na necessidade daquela intervenção ser expedita e no convencimento de

que os *objectivos apontados pelos citados normativos só poderem ser eficazmente realizados se a declaração delimitativa da «área crítica» implicar a imediata declaração de utilidade pública de todos os prédios localizados na área por ela abrangida, volta a reafirmar que **aquela delimitação tem como efeito directo e imediato a declaração de utilidade pública da expropriação** de tais terrenos apesar desta só ser concretizada quando, em posterior acto administrativo, os mesmos forem individualizados. (...)*”.

E fundamenta essa rejeição com os argumentos do Acórdão objecto de recurso, no referido processo, e que são os seguintes:

“*«Primo», um motivo gramatical e lógico: se a delimitação da área implica, «como efeito», a declaração de utilidade pública, é porque tal delimitação é simplesmente a causa desse efeito. Sendo as causas e os efeitos (mesmo os directos e imediatos) ontologicamente distintos, e sendo a delimitação meramente causa, forçoso é concluir que a delimitação de uma certa área crítica de recuperação e reconversão urbanística não contém, em si mesma, a declaração de utilidade pública de uma qualquer expropriação. Aliás, e «secundo», a presença dessa declaração no decreto afigura -se impossível, ante a certeza, atrás adquirida, de que a expropriação de imóveis localizados na área é uma mera possibilidade, entre várias outras. É que, entrever no Decreto (...) a expropriação de todos os prédios sitos na área delimitada, significaria afastar, «contra legem», a «faculdade» que o art. 42º, n.º 1, alínea b), da Lei dos Solos confere à Administração de adoptar «providências» menos enérgicas - ou, quanto a certos prédios, até nenhuma. Mas há mais. A própria alínea a) do n.º 1 desse art.º 42.º restringe a hipótese de expropriação aos imóveis «de que a Administração necessite para a execução dos trabalhos a realizar para a recuperação ou reconversão da área». Ora, isto revela, mais uma vez, que a intervenção urbanística não passa necessariamente pela expropriação de todos os prédios localizados na área delimitada; e esta premissa aponta logo - salva uma possibilidade, de que trataremos «infra» – para que se recuse ao acto delimitador o alcance de declarar a utilidade pública da expropriação de imóveis.*

“*«Tertio», o respeito pelos direitos dominiais tem de se reflectir nos procedimentos expropriativos, garantindo -se aos expropriados a hipótese de pugna pela necessidade e irrepreensibilidade do meio e pela justiça do resultado. Tudo isso está acautelado no Código das Expropriações actual, aliás na linha dos anteriores. Ora, e «ante omnia», uma qualquer declaração de utilidade pública tem de individualizar o imóvel a expropriar (art. 13.º, n.º 2, do referido Código) e tem de informar o expropriado dessa sua ulterior qualidade (art. 17.º, n.º 1, do mesmo diploma). Mas, sabendo -se que a delimitação operada pelo Decreto n.º 9/89 deixou na sombra se haveria prédios a expropriar e, havendo -os, quais seriam eles, atribuir -se a declaração de utilidade pública ao decreto constituiria um inadmissível atentado aos direitos dos proprietários, por privação daqueles dados essenciais. E não se objecte que o Decreto (...) conteria logo tal declaração, embora condicionada à escolha que a Administração depois fizesse dos imóveis necessários «para a execução dos trabalhos a realizar». Essa interpretação - que*

redundaria na ideia peregrina de expropriações «sub condicione» - constituiria uma aberração jurídica, incompatível com as garantias dos expropriados e violentadora do rigor e equilíbrio com que devem solucionar-se os delicados assuntos próprios das expropriações por utilidade pública. Aliás, a impossibilidade dessa expropriação condicionada aflora no art. 42.º, n.º 1, alínea a), da Lei dos Solos, que submete a declaração de utilidade pública da expropriação - se esta porventura se seguir ao decreto delimitativo da área - à generalidade do regime das expropriações (como resulta da expressão «segundo o processo correspondente»), onde se não prevê uma tal condição. (...)

Do exposto decorre, segundo entendimento perfilhado no mesmo aresto, que o decreto que proceda à mera delimitação de uma ACCRU não contém por si só o acto administrativo de declaração de utilidade pública da expropriação, referindo o mesmo Acórdão que o contrário implicaria considerar “(...) que o imóvel (...)” aí em causa “(...) esteve, durante (...) anos, sob uma expropriação real, ainda que só agora «in motu».(...)”

Assim o mesmo Acórdão entende “(...) a circunstância de a expropriação se poder seguir, «como efeito directo e imediato», à delimitação da área crítica apenas significa que, delimitada esta, a entidade expropriante não tem de invocar razões novas e coadjuvantes para justificar a sua resolução de expropriar (cfr. art. 10º do actual Código das Expropriações), pois a causa final da declaração de utilidade pública já genericamente reside na classificação da área como sujeita a recuperação e reconversão urbanística.”

Mais refere expressamente que a «(...) tese (...) de que a delimitação de uma área crítica de recuperação e reconversão urbanística “tem como efeito directo e imediato a declaração de utilidade pública da expropriação dos terrenos abrangidos, a qual incidirá apenas sobre os prédios individualizados em acto administrativo”(...) está votada ao insucesso.»

Pois, de acordo com o douto aresto “(...) essa tese esbarra imediata e frontalmente com a própria letra do art.º 42.º/1/b) onde se lê que **a intervenção administrativa expedita pode fazer -se não só através da expropriação mas também através da posse administrativa**, temporária, dos prédios indispensáveis àquela intervenção. O que quer dizer que - ao invés do que vem sustentado - a letra da lei estatui coisa diferente (...) uma vez que ela prescreve que a referida intervenção administrativa se faça não apenas através da expropriação dos prédios necessários à recuperação ou reconversão urbanística mas também pela mera tomada da sua posse administrativa e que, por isso, a decisão de optar por uma dessas formas - ocupação temporária de terrenos, beneficiação, reparação ou demolição de edifícios, acompanhadas dos despejos administrativos indispensáveis (vd. seu art.º 46.º) - terá de ser

*tomada casuisticamente em função da realidade concreta e **será essa decisão que constituirá a DUP** se a expropriação for inevitável. Ou seja, sendo plurais os meios de intervenção expedita previstos nas transcritas disposições e não sendo discricionária a liberdade da Administração na sua escolha, visto ela dever optar pelo meio mais adequado à situação e, podendo, pelas formas menos agressivas do direito de propriedade, haverá necessidade de prolação de acto administrativo declarativo da utilidade pública do prédio sempre que a expropriação venha a ter lugar.*

Este é o entendimento que se retira da letra dos apontados normativos.

Acresce (...) que tais normas têm de ser integradas e harmonizadas com as restantes disposições que regulam as expropriações, designadamente as que se referem à identificação dos prédios sujeitos a expropriação e dos seus proprietários, as quais têm sido sempre claras em afirmar a necessidade da correcta identificação e individualização dos bens a expropriar e dos seus donos, visto só dessa forma se permitir que os proprietários atingidos possam reagir eficazmente (...).

Assim o referido Acórdão conclui que “(...) Carece, (...), de suporte legal a tese do Recorrente de que a delimitação, por decreto, de uma área crítica de recuperação e reconversão urbanística implica como efeito directo e imediato a declaração de utilidade pública da expropriação urgente dos prédios nela inseridos (...) mesmo que aqueles que irão ser efectivamente expropriados só venham a ser correctamente identificados em acto administrativo posterior.(...)”

Referindo em relação ao Decreto de delimitação da ACCRU em apreço no processo recorrido que “(...)o **Decreto (...)** limitando -se a declarar uma determinada área (...) como área crítica de recuperação e reconversão urbanística, demarcada em planta anexa, sem que informasse quais dos prédios abrangidos iriam ser expropriados e quais aqueles que iriam ser sujeitos a medidas limitadoras do direito de propriedade menos invasivas. E se assim é, (...), aquele **diploma não pode conter o acto de declaração de utilidade pública da expropriação urgente do prédio (...).**”

Em face do exposto, o referido Aresto prevê que “(...) sendo plurais os meios de intervenção expedita previstos nas transcritas disposições e não sendo discricionária a liberdade da Administração na sua escolha, visto ela dever optar pelo meio mais adequado à situação e, podendo, pelas formas menos agressivas do direito de propriedade (...). Pelo que “(...) a decisão de optar por uma dessas formas terá de ser tomada casuisticamente em função da realidade concreta e será essa decisão que constituirá a DUP se a expropriação for inevitável.(...)”, pelo que “(...) haverá necessidade de prolação de acto administrativo declarativo da utilidade pública do prédio sempre que a expropriação venha a ter lugar.(...)”.

Ora analisado o Decreto Regulamentar n.º 54/85, de 12.08 e alterada pelo Decreto regulamentar n.º 14/94, de 17.06 e, ampliada pelo Decreto Regulamentar n.º 11/2000, de 24.08 de Agosto que delimitou a Área Crítica de Recuperação e Reconversão Urbanística da Cidade do Porto (ACRRU), apenas procede à delimitação da referida área crítica de recuperação e reconversão urbanística, demarcada em planta anexa, não prevendo quais dos prédios abrangidos iriam ser expropriados e quais aqueles que iriam ser sujeitos a medidas limitadoras do direito de propriedade menos invasivas.

3. – Conclusões

Em face do supra referido, e uma vez que os Decretos Regulamentares que delimitaram a Área Crítica de Recuperação e Reconversão Urbanística da Cidade do Porto (ACRRU), apenas procedem à delimitação da referida área crítica de recuperação e reconversão urbanística, demarcada, não prevendo quais dos prédios abrangidos iriam ser expropriados, parece, salvo melhor opinião que, será juridicamente mais avisado prosseguir de acordo com o entendimento vertido no referido Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (de 14/10/2010) de acordo com o qual haverá necessidade de prolação de acto administrativo declarativo da utilidade pública do prédio sempre que a expropriação venha a ter lugar.

À consideração superior,

A Técnica Superior

(Maria Ana Ferraz)