

TRIBUNAL CENTRAL ADMINISTRATIVO SUL | ADMINISTRATIVO

Acórdão

Processo

Data do documento

Relator

903/09.7BESNT

21 de abril de 2021

Pedro Nuno Figueiredo

DESCRITORES

Plano de ordenamento do parque natural de sintra-cascais > Parecer vinculativo > Ato nulo

SUMÁRIO

- I. A sujeição a parecer vinculativo prevista no artigo 9.º, n.º 1, do Regulamento do Plano de Ordenamento do Parque Natural de Sintra-Cascais, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 1-A/2004, apenas se aplica às obras de construção cuja definição consta do respetivo artigo 4.º, al. vv.
- II. Decorre da ressalva constante daquele artigo 9.º, n.º 1, que as obras de ampliação previstas nos artigos 4.º, al. tt, e 20.º, n.º 2, daquele Regulamento, não estão sujeitas àquele parecer vinculativo.
- III. Caso o aumento da área bruta de construção ultrapasse o limite vertido no artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento, o ato de licenciamento é nulo, conforme decorre do artigo 68.º, al. a), do RJUE.

TEXTO INTEGRAL

Acordam na 1.ª Secção do Tribunal Central Administrativo Sul

I. RELATÓRIO

O Ministério Público interpôs ação administrativa especial contra o Município de Cascais, impugnando a decisão do Presidente da Câmara Municipal de 30/09/2004, que aprovou operação de gestão urbanística de legalização de obras de alteração / ampliação, posteriormente titulada pelo alvará de licença n.º, cuja declaração de nulidade peticiona. Indicou como contrainteressado J.....

Citados, a entidade demandada e o contrainteressado apresentaram contestações, pugnano pela improcedência da ação.

Por acórdão de 04/01/2013, o TAF de Sintra julgou improcedente a ação.

Inconformado, o autor interpôs o presente recurso desta decisão, terminando as alegações com a formulação das conclusões que seguidamente se transcrevem:

“1º- Recorre-se do douto acórdão de fls. no qual foi julgada improcedente a acção administrativa especial intentada pelo Ministério Público, contra o Município de Cascais, para declaração de nulidade do acto administrativo da autoria do Presidente da Câmara Municipal de Cascais de 30/9/2004, mediante o qual foi

aprovado o licenciamento de uma operação urbanística posteriormente titulada pelo alvará de licença de construção n°

2º- Desde logo e no caso tratando-se de licenciamento de obras clandestinas e correspondente legalização, concorda-se que tal como vem referido no acórdão, por aplicação do princípio tempus regit actum a legislação aplicável é a que vigora no acto do licenciamento.

3º- Como se alcança do probatório, ponto 9, o licenciamento correu em processo autónomo p°.e foi efectivamente considerado, como não podia deixar de ser como um novo licenciamento como aliás determina o artg°. 4º n° 2- c) do RJUE, na versão do DL 177/2001 de 4/6.

4º- Ao contrário do raciocínio expendido na decisão sob recurso considera-se que o parecer prévio ao licenciamento a emitir pelo PNSC, é obrigatório no caso dos autos.

5º- Tendo em conta que, no caso, é aplicável o disposto no artg°. 9º n° 1 e alínea - a) do RPNSC ou seja o licenciamento concedido estava efectivamente sujeito a parecer prévio vinculativo face ao que dispõe a alínea a) deste artg°.

6º- Dado que quando o artg°. 9º n° 1 a) do RPNSC, se refere a “ quaisquer obras de construção ”, nele engloba a definição contida na alínea n) do artg°. 4º do mesmo diploma, determinando assim a obrigatoriedade de parecer prévio vinculativo para quaisquer tipo de obras de construção, englobando assim as obras de alteração ou ampliação.

7º- Pelo que se entende não existir qualquer fundamento legal para se proceder à interpretação restritiva do disposto no artg°. 9º n° 1-a) do RPNSC, operada no douto acórdão considerando-se que no caso vertente o licenciamento estava dependente do parecer vinculativo da Comissão Directiva do Parque.

8º- Situação que aliás, já ocorria no regime anterior ou seja no âmbito do RPNSC/94, face ao que dispunha o artg°. 7º n° 1 deste diploma.

9º- Entende-se ainda que, pelo facto de não ter sido recepcionado nos serviços da CMC, o parecer em causa, no prazo dos 20 dias a que alude o artg°. 19º n° 8 do RJUE, na versão do DL 177/2001, não constitui qualquer presunção de concordância com a pretensão formulada, nos termos previstos no n° 9 da mesma disposição legal.

10º- Dado que como se sabe, o regime previsto nos n.ºs 8º, 9º e 11º do artg°. 19º do RJUE, apenas é aplicável quando não existir «legislação específica», como se prevê no n° 9, parte final, sendo que se integra neste conceito quer o regime previsto no artg°. 7º n° 1 e 25º n° 1 do RPNSC/94, quer o regime previsto no artg°. 9º e restantes artgs. que o prevêm do RPNSC/2004, na verdade trata-se de parecer vinculativo previsto em legislação específica, v. neste sentido AC. do STA de 22/5/2007 - Proc. 0161/07 e do TCA-Sul de 20/12/2006 - Proc. 02133/06.

11º- Como se alcança da documentação junta aos autos, doc. n° 10, no âmbito do procedimento de licenciamento o técnico da Câmara Municipal de Cascais que emitiu parecer na data de 31/3/2004, para além de consignar a integração das parcelas de terreno a que se reportava o pedido de licenciamento em Área de Espaço Cultural Natural Nível 1 e 2 à luz do PDM de Cascais e a sua integração em área de intervenção do Parque Natural de Sintra-Cascais, concluiu que o pedido carecia do parecer prévio favorável emitido pelo PNSC, pelo que seria de aguardar a sua junção ao processo.

12º- Na sequência do mesmo e nos serviços do PNSC, foi proferida a informação técnica elaborada a

15/3/2004, junta sob o doc. n.º 13, na qual se concluiu pela emissão de parecer desfavorável.

13º- Como resulta dos autos e do probatório, face às vicissitudes descritas, nunca chegou à CMC, o parecer da Comissão Directiva do Parque, sendo que e face à informação técnica emitida o mesmo só poderia concluir pelo indeferimento do licenciamento requerido.

14º- Pelo que se entende que, não tendo dado entrada o parecer vinculativo legalmente obrigatório, não ocorreu qualquer presunção de concordância, daí a nulidade do acto impugnado, por violação do disposto no artg.º 9º n.º I - a) RPNSC/2004, nos termos do disposto no artg.º 68º c) do RJUE.

15º- Ocorre ainda que, como se refere no parecer técnico supra referido, estando em causa um acréscimo de área bruta de construção e de mais 291 m², como se refere no artg.º 35º da p.i. se verifica efectivamente um excesso de 291m², para além dos 250 m² permitidos pelo artg.º 20º n.º 2 do RPNSC, mostrando-se assim violada esta disposição legal que igualmente implica a nulidade do acto impugnado, artg.º 68º - a) do RJUE.

16º- Prescreve o artg.º 95º n.º 2 do CPTA que;

«Nos processos impugnatórios, o tribunal deve pronunciar-se sobre todas as causas de invalidade que tenham sido invocadas contra o acto impugnado, excepto quando não possa dispor dos elementos indispensáveis para o efeito ...»

17º- Considera-se assim que esta causa de invalidade que se prende com o excesso de área bruta, foi também alegada na p.i. artg.º 25º, 34º, 35º e 36º da p.i. pelo que o tribunal deveria dela ter tomado conhecimento.

18º- Verifica-se assim que o douto acórdão enferma de erro na apreciação da matéria de facto e na aplicação do direito, pelo que deve ser revogado e substituído por outro que declare a nulidade do acto impugnado”.

A entidade demandada apresentou contra-alegações, terminando as mesmas com a formulação das conclusões que seguidamente se transcrevem:

“(…)

A. Tendo o acto impugnado sido proferido em 30/09/2004 é-lhe aplicável o Regulamento do Plano de Ordenamento do Parque Natural de Sintra-Cascais (doravante RPNSC) aprovado pela RCM n.º 1-A/2004, de 8 de Janeiro.

B. Nos termos do n.º 1, alínea a), do artigo 9.º do RPNSC apenas as “obras de construção” e as “obras de demolição” (fora dos perímetros urbanos) estão sujeitas a parecer vinculativo do PNSC, o que equivale a dizer que as demais operações urbanísticas não ficam submetidas a esta condicionante.

C. Para apurar qual o regime jurídico aplicável a uma dada operação urbanística, não basta — como defende o Recorrente — atender ao disposto no artigo 9.º do RPNSC, antes se impond, em primeira linha, tomar em consideração, as nomas que regulam a execução de obras em cada uma das tipologias de “áreas de protecção” em que se subdivide a área territorial abrangida pelo Plano de Ordenamento em causa.

D. A operação urbanística objecto do acto impugnado está localizada em “área de protecção complementar tipo T’ sendo, por isso, tributária do regime consagrado nos artigos 19.º e 20.º do RPNSC.

E. O n.º 2 do artigo 20.º do RPNSC estatui que “Nas construções existentes à data da entrada em vigor do presente Regulamento **são permitidas** obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação para

uso habitacional **desde que, no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção** de 250 m², a superfície de terreno impermeabilizado não poderá, em caso algum, ultrapassar 750 m²

F. Assim, se nas construções existentes são, por força de disposição expressa do próprio RPNSC, permitidas as referidas obras de ampliação, forçoso será concluir que as mesmas não carecem de parecer vinculativo do PNSC, já que seria totalmente inútil a pronúncia do PNSC sobre operações urbanísticas que o próprio RPNSC expressamente admite.

G. A operação urbanística objecto do acto impugnado não constitui qualquer “obra de construção” já que por estas se entendem as “obras de criação de novas edificações” [Cfr. alínea W) do artigo 4.º do RPNSC e alínea b) do artigo 2.º do RJUE], antes se configurando como uma “obra de ampliação” [Cfr. alínea TT) do artigo 4.º do RPNSC e alínea d) do artigo 2.º do RJUE], pelo que estamos em presença de uma operação permitida pelo n.º 2 do artigo 20.º do RPNSC

H. O conceito de “área bruta de construção” consta da alínea e) do artigo 4.º do RPNSC, pelo que, aplicando ao mesmo ao caso dos autos, forçoso será reconhecer que as obras aprovadas pelo acto impugnado possuem uma área total de construção de 225,84 m², conforme também resulta da matéria assente.

I. Os 250 m² previstos no n.º 2 do artigo 20.º do RPNSC reportam-se, exclusivamente, à área das obras de ampliação, e não ao somatório da área da edificação pré-existente com a área respeitante à ampliação.

J. Contrariamente ao alegado pelo Recorrente, nem o acto impugnado violou o n.º 1, alínea a), do artigo 9.º do RPNSC, nem estava sujeito ao parecer aí previsto.

K. Da mesma forma que tal acto em nada desrespeitou o n.º 2 do artigo 20.º do dito Regulamento, já que, contrariamente ao defendido pelo Recorrente, a área de construção da obra objecto da decisão em crise não excedeu os parâmetros fixados naquele preceito.

L. Estatuía o n.º 9 do artigo 19.º do RJUE (na versão vigente à data do acto impugnado, anterior à Lei n.º 60/2007), tal como estatui o actual n.º 5 do artigo 13.º do mesmo diploma, que considera-se haver concordância das entidades consultadas, se os respectivos pareceres não forem recebidos, na Câmara Municipal, dentro do prazo de 20 dias a contar da data em que ocorreu a consulta.

M. Esta norma é de aplicação geral a todos os sub-procedimentos de consulta a entidades exteriores ao município, no âmbito dos procedimentos de aprovação / licenciamento municipal de operações urbanísticas.

N. Não obstante o artigo 9.º do RPNSC prever que determinadas operações urbanísticas ficam sujeitas a parecer da comissão directiva do PNSC, a verdade é que tal Regulamento não estabelece quais as regras aplicáveis ao respectivo procedimento de consulta, pelo que forçoso será colmatar esta lacuna por recurso às normas gerais do RJUE, quando estejam em causa operações urbanísticas sujeitas a controlo dos municípios, como é o caso dos autos.

O. A obtenção e emissão do parecer da comissão directiva do PNSC, previsto no artigo 9.º do Regulamento do PNSC, estão sujeitas ao regime consignado no RJUE, ou seja ao artigo 19.º, na versão vigente à data do acto impugnado, e no artigo 13.º na actual versão, pelo que não tendo o PNSC emitido o parecer em causa no prazo fixado no RJUE, haverá que entender que as obras objecto do acto impugnado mereceram a

concordância da comissão directiva do PNSC.

P. Interpretar-se a lei de forma diferente, ou seja a entender-se, como pretende o Recorrente, que nenhum prazo existiria para pronúncia do PNSC, teríamos como resultado (inaceitável) uma flagrante violação dos mais elementares princípios que regem o procedimento administrativo, previstos na constituição e no CPA, bem como um grave atentado à autonomia dos municípios (consagrada na Constituição) e aos direitos dos particulares (também eles consagrados na lei fundamental).

Q. Ainda que se considerasse (ao contrário ao que bem decidido foi pelo Acórdão recorrido) que o acto em causa estaria sujeito a prévio parecer do PNSC, nem por isso ocorreria a nulidade prevista na alínea c) do artigo 68.º do RJUE.

R. O Acórdão sob recurso não efectuou incorrecta interpretação e aplicação da lei, já que o acto impugnado não padece dos vícios que lhe foram assacados pelo Recorrente, não se mostrando tal Acórdão inquinado por erro de julgamento”.

O contrainteressado igualmente apresentou contra-alegações, terminando as mesmas com a formulação das conclusões que seguidamente se transcrevem:

“1ª O licenciamento requerido pelo contra-interessado não estava sujeito a parecer do PNSC, pois, tratando-se de um projecto de alterações, não previam nem o POPNSC/94 nem o POPNSC/2004 a consulta a essa entidade.

2ª Mesmo que assim não fosse, a verdade é que foi solicitado parecer ao PNSC, o qual não se pronunciou.

3ª Só o parecer expresso e tempestivo seria vinculativo para a CMC e, no caso, nem houve parecer expresso nem o prazo foi cumprido, até hoje (art. 19º/11 do RJUE).

4ª A existir parecer, ele só seria vinculativo se tivesse sido recebido pela CM no prazo legalmente previsto e se se fundamentasse em condicionamentos legais, o que não aconteceu.

5ª O acto impugnado não enferma das nulidades que lhe são imputadas, já que o licenciamento em questão foi precedido de consulta ao PNSC, e não está em desconformidade com nenhum parecer, autorização ou aprovação dessa entidade (art. 68º/c) do RJUE.

6ª A ampliação licenciada não ultrapassa o limite de 250m2 fixado no art. 20º/2 do Regulamento do POPNSC, não enfermando assim o acto sub judice da nulidade que - tardiamente - lhe é assacada pelo A. a este título.

7ª A sentença recorrida não enferma de qualquer erro de julgamento ou vício.”

*

Perante as conclusões das alegações da recorrente, sem prejuízo do que seja de conhecimento officioso, cumpre aferir:

- do erro de julgamento da decisão recorrida, ao não considerar ser nulo o ato impugnado nos termos dos artigos 9.º, n.º I, al. a), do RPNSC/2004, e 68.º, al. c), do RJUE;
- do erro de julgamento da decisão recorrida, ao não considerar ser nulo o ato impugnado nos termos dos artigos 20.º, n.º 2, do RPNSC/2004, e 68.º, al. a), do RJUE.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

*

II. FUNDAMENTOS

II.1 DECISÃO DE FACTO

Na decisão recorrida foram considerados provados os seguintes factos:

“1) Em 12/04/1994, o contra-interessado, J....., na qualidade de proprietário, pediu à Câmara Municipal de Cascais (CMC) o licenciamento de construção de uma moradia unifamiliar, a implantar numa parcela de terreno sita no, concelho de Cascais, em substituição de uma casa em ruínas que lá existia, e que tramitou como Proc^o 2984/94 - doc 1, fls 13.

2) A referida parcela de terreno correspondia ao prédio misto descrito sob o nº, da 2^a C^aR^o Predial de Cascais, inscrita na matriz predial rústica da Freguesia de Alcabideche sob o artigo nº, secção 8, e compunha-se de uma parte urbana, com um edifício de R/C com a área coberta de 37,35m², de um logradouro com a área de 46,50m², e ainda de uma parte rústica, de mato e cultura arvenses, esta com a área de 3.640m², cuja aquisição a favor do contra-interessado foi levada a registo pela Ap. 3/23 09 93 - Doc 2, fls 14-16.

3) Em 13/07/1994 o Parque Natural de Sintra-Cascais (PNSC) emitiu parecer favorável à pretensão acabada de referir - doc 3, fls 17.

4) Em 24/05/1995, o vereador respectivo, da CMC, aprovou todos os projectos do pedido de licenciamento de construção, acabado de referir - doc 4, fls 18- o que veio a ser titulado por alvará de licença nº, emitido a 29/05/1996, com uma área de construção de 274,87m², com 1 piso acima e 1 abaixo da cota de soleira, e uma cêrcea de 5,50m, e 1 fogo - doc 5, fls 19.

5) O referido alvará de licença nºteve uma primeira prorrogação a 12/08/1997, autorizada pelo alvará de licença de construção nº- doc 6, fls 20.

6) O contra-interessado adquiriu duas parcelas de terreno contíguas ao seu prédio misto inicial, acima referido, cuja aquisição levou a registo, respectivamente:

--Pela Ap. 04, de 04/11/999, na 2^a C^aR^o Predial de Cascais, com a área de 2.800m², sendo um terreno de sementeira e mato, inscrita sob o artigo matricial nº, secção 8, da matriz predial rústica da Freguesia de Alcabideche, com a descrição predial nº-doc 7, fls 21/ss;

--Pela Ap. 06 de 03/02/000, na mesma C^aR^o Predial, sendo um terreno de cultura arvenses de sequeiro e mato, com a área de 3.760m², inscrito na matriz predial rústica mesma Freguesia sob o artigo nº, secção 8, com a descrição predial nº- doc 8, fls 26-28.

7) O contra-interessado ficou, assim, a ser dono do conjunto imóvel composto pelos três prédios referidos, sitos na Rua do, Malveira da Serra, freguesia de Alcabideche, em Cascais, descritos na 2^a C^aR^o Predial de Cascais sob as fichas nºs,e, e inscritos na matriz predial sob os nºsº,º eº, com uma área total de 10.283,85m².

8) Antes de 15/12/2003, o contra-interessado procedeu à construção de uma piscina e um anexo/churrasqueira, totalizando uma área de construção acima do solo de 565,73m² - doc 8-A, fls 29-30.

9) Em 15/12/2003, o contra-interessado pediu à Câmara Municipal de Cascais (CMC) a legalização / licenciamento das obras de alteração e ampliação efectuadas na moradia em causa, considerando os 3 referidos prédios com a inscrição matricial nº,e, o que deu origem ao Procº nº- doc 9, fls 31 e fls. 83 a 87 do PA anexo.

10) Em 31/03/2004, os serviços técnicos da CMC emitiram parecer (manuscrito fls. 32) sobre a pretensão acabada de referir, considerando, além do mais, que: «(...) 2. O terreno em questão constitui-se na realidade pela agregação de quatro artigos distintos, totalizando 10.283,85m² de área e que abrangem as seguintes classes de espaço do ordenamento do PDM:

-65,95%, em espaço cultural natural, Nível 1 (REN); -33,69%, em espaço cultural natural, Nível 2; -0,35%, em espaço urbano de baixa densidade.

3. Assim, considerando o disposto no artº 12º do Regulamento do PDM, relativo aos “Condicionamentos ecológicos”, a presente proposta, integrando-se nos limites da área de intervenção do PNSN, sujeitar-se-á ao regime específico do recentemente publicado POPNSC, devendo, por conseguinte, ser consultada a aludida entidade para a emissão do devido parecer prévio. 4. A proposta traduz-se basicamente na ampliação da moradia existente (+225,84m²), respeitando os princípios inerentes ao projecto inicial, seja na linguagem arquitectónica, seja nos materiais, cores, nº de pisos e forma dos telhados então considerados. 5. Do ponto de vista estritamente relacionado com a integração da moradia (após ampliação), verifica-se que a mesma não importa qualquer impacto desfavorável no contexto da paisagem onde se integra, o que aliás resulta claro e de forma inequívoca no levantamento topográfico exibido. Assim, o pedido carecendo do parecer prévio favorável emitido pelo PNSC a respeito do disposto nos arts 12º e 20º do Regulamento do PDM, dever-se-á, cremos, ser de aguardar a sua junção ao processo, uma vez que o mesmo fora já directamente requerido pelo interessado, pelo que se julga remeter o processo à SIGPU (...). Concordo(...)» - doc 10, fls 32-35 e 122-125 do PA.

11) Em 10/03/2004, o contra-interessado apresentou no Parque Natural um expediente do processo camarário com pedido de parecer sobre a pretensão urbanística - doc 12, fls 41—o que deu origem ao processo, do Parque Natural de Sintra-Cascais, nº - doc 13, fls 42 e fls 40 e 133/ss do PA.

12) Em 10/03/2004, o Presidente da Comissão Directiva do PNSC determinou: «Recebido em mão. Está conforme o original. Ao SOP, para seguimento, tendo presente a inserção em área urbana e em área de intervenção delimitada, fora de áreas valorizadas pelo POPNSC (ass)» - doc 12, fls 41.

13) Em 15/03/2004, no Procº, o técnico referiu, entre o mais, que «À consideração da Comissão Directiva. (...) Relativamente à solicitação de parecer sobre Projecto de Legalização de Alterações em Moradia Unifamiliar, implantada em terreno com 10. 283,85m², matriz predial Rústica, artº, sito em Malveira da Serra (...) tem-se a informar:

-Por análise do PDM de Cascais, verifica-se que o terreno está implantado em Classe de Espaços Cultural Natural Nível 1.

-Pela análise do novo Plano de Ordenamento do P.N.S.C. o terreno está implantado em Área de Intervenção Delimitada.

Análise: (...) -Ao terreno inicial onde se implantou a construção inicial com 274,87 m² de construção, anexou-se agora mais área de terreno que passou dos 3.723,85 m² iniciais para os 10.283,85 m², onde se

implanta agora uma construção a legalizar com 565,75m² de construção.

-As alterações a legalizar implicam um aumento muito significativo da área de construção.

-A área bruta de construção que se pretende legalizar é de 565.75m², cerca de mais 291.00m² de construção em relação à proposta inicial aprovada pela CMC, em área de Espaço Cultural de Nível 1.

Conclusão: -Face ao exposto, deixa-se à consideração da Comissão Directiva a melhor decisão sobre o projecto de legalização de alterações em moradia unifamiliar sito (...), no entanto sugere-se parecer desfavorável. (...) Sintra, (...)» - doc 13, fls 42-43.

14) Em 23/03/2009, o Presidente da Comissão Directiva do PNSC proferiu o seguinte despacho: «Aguarda Parecer/instrução da CM Cascais para ser analisado pela Com. Dir. (...)»- [Resulta do doc 13, fls 42, ao alto, manuscrito];

15) Em 01/04/2004 a Divisão Administrativa do Urbanismo da CMC remeteu, ao Parque Natural de Sintra-Cascais, cópia do parecer de 31/03/2004, dos serviços técnicos da CMC, acima referido, pelo ofício nº, de fls. 40, «Para efeitos de apreciação e a fim de que se digne informar o que tiver por conveniente (...)» - doc 11, fls 40.

16) Em 25/06/2004, no Procº, sob o Assunto «ENTRADA DIRECTA Processo nº Projecto de legalização de alterações de moradia - Malveira da Serra - Alcabideche J.....», o Presidente da Comissão Directiva do PNSC subscreveu o ofício de fls 44, dirigido ao Presidente da CMC nos seguintes termos: «A fim de completarmos a nossa informação técnica sobre o processo em epígrafe, solicitamos a V. Ex.a, que os serviços técnicos dessa Câmara Municipal informem sobre o projecto, no que respeita aos parâmetros urbanísticos do PDM de Cascais. (...)» - doc 14, fls 44.

17) Este ofício de 25/06/2004 não foi recebido pelo Município de Cascais (provado por acordo das partes, em face dos articulados).

18) Em 05/07/2004, o contra-interessado apresentou um requerimento à CMC, no qual alertava para o decurso do prazo legal de 20 dias para a emissão do parecer por parte da Comissão Directiva do PNSC [nos termos e para os efeitos do artigo 19, do RJUE] solicitando a “urgente apreciação do referido processo” - fls 117 e 118 do PA anexo.

19) Em 13/07/2004, o Departamento de Assuntos Jurídicos (DAJ) da CMC propôs o deferimento do citado requerimento de 05/07/2004 e o prosseguimento dos termos ulteriores do processo [face ao artigo 19-9, do RJUE, porque há muito estava ultrapassado o prazo para pronúncia do PNSC, na sequência do citado ofício de 01/04/2004 da CMC] - fls 122 do PA.

20) Em 16/07/2004, os serviços camarários competentes propuseram a aprovação do projecto de arquitectura -fls 122 do PA- ficando o licenciamento condicionado a apresentação dos projectos das especialidades.

21) Em 29/07/2004, o Sr. Presidente da CMC deferiu o licenciamento, mediante aprovação do projecto, na parte de arquitectura - doc 15, fls 45.

22) Em 10/09/2004, o contra-interessado apresentou os projectos das especialidades - fls 63 do PA- vindo os mesmos a ter parecer favorável dos serviços da CMC em 22/09/2004 - fls 119 e 120, do PA.

23) Em 30/09/2004, por despacho do Sr. Presidente da CMC, foram aprovados os projectos das especialidades, consubstanciando tal acto a decisão final do pedido de licenciamento das obras em causa,

sendo este o acto impugnado nos presentes autos - doc 16, fls 46.

24) Em 01/10/2004, foi emitido o respectivo alvará de construção, com o nº, dele destacando «(...) Registo Predial de Cascais sob o nº, e e inscritos na matriz predial Mista / Rústica sob o artº,, eda respectiva freguesia. Tipo de Obra: Alterações – Ampliação. Área total de construção 560,41m2; (...) área de implantação 199,64m2; (...) Uso a que se destinam: Habitação.(...)» - doc 17, fls 48.

25) A presente acção deu entrada em 06/08/2009 (fls 3).”

*

II.2 APRECIÇÃO DO OBJETO DO RECURSO

Conforme supra enunciado, as questões a decidir cingem-se a saber se:

- ocorre erro de julgamento da decisão recorrida, ao não considerar ser nulo o ato impugnado nos termos dos artigos 9.º, n.º I, al. a), do RPNSC/2004, e 68.º, al. c), do RJUE;
- ocorre erro de julgamento da decisão recorrida, ao não considerar ser nulo o ato impugnado nos termos dos artigos 20.º, n.º 2, do RPNSC/2004, e 68.º, al. a), do RJUE.

Consta da decisão recorrida a seguinte fundamentação:

“[R]esulta do artigo 20-1, conjugado com o artigo 9º, ambos do PO/PNSC, que, para além do disposto no artigo 9º --[ou seja, sem prejuízo dos pareceres, «legalmente exigíveis», bem como das «disposições específicas» do artigo 20..., são sujeitas a parecer vinculativo «as seguintes» (enumeração taxativa, como resulta da expressão “seguintes”) actividades: (a) «quaisquer obras de construção» fora dos perímetros urbanos, com excepção das isentas, «nos termos da legislação em vigor»]--, nas áreas de protecção complementar do tipo I estão sujeitas a parecer, também vinculativo, as «seguintes actividades: a). (...)».

Mas, nos termos do artigo 20-2, o PO/PNSC permite a realização de «obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação» para uso «habitacional», nas construções existentes à data da entrada em vigor do Regulamento (PO/PNSC/04), ou seja em 09/01/2004, «desde que, no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção de 250m2; a superfície de terreno impermeabilizado não poderá, em caso algum, ultrapassar 750 m2.».

Como se pode ver, o artigo 9º, do PO/PNSC/04, não refere todos os casos de quando é «exigido» parecer, remetendo essa determinação para outras disposições, como resulta da expressão «legalmente exigíveis», ou seja, exige parecer vinculativo, nos casos que enumera de forma taxativa, mas ressalva outros casos legalmente «exigíveis», e «disposições específicas» como são as do presente artigo 20.

Ressalva as «disposições específicas», que, no caso, são as deste artigo 20, e, no elenco taxativo das actividades enumeradas (nesse artigo 9º) não refere a quaisquer «obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação» para uso «habitacional».

Por outro lado, também este artigo 20 se reporta expressamente às áreas de protecção complementar do tipo I, sujeitas a parecer vinculativo, mas no elenco taxativo das actividades, que enumera, também (o artigo 20) não inclui quaisquer «obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação» para uso

«habitacional».

Ora, se o legislador tivesse querido abranger estas obras, podia tê-lo dito, ou num ou noutro dos preceitos, ou em ambos se caso fosse, e, se não o disse, como não disse, é porque não o quis. (...) Esta solução do artigo 20-2, do PO/PNSC, compreende-se à luz das regras interpretativas referidas, como intenção de consagrar uma solução especial para o casos de «obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação» para uso «habitacional», nas construções existentes à data da entrada em vigor do PO/PNSC/04, ou seja em 09/01/2004, salvaguardando os casos dos cidadãos que, tendo os seus direitos de propriedade, constitucionalmente tutelados, dentro de um território, que a Administração decidiu limitar, não poderiam ser constringidos, sem um mínimo de proporcionalidade, a ver-se despidos dos seus direitos, nomeadamente à habitação.

Ainda assim, o legislador limitou estes direitos, exigindo que «no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção de 250m²» e que a superfície de terreno impermeabilizado não possa, em caso algum, ultrapassar 750 m².

Parece, pois, claro, que o legislador, no artigo 20-2, do PO/PNSC, estabeleceu um regime especial e de excepção. E sendo especial e de excepção sobrepõe-se, logo por aí, aos regimes gerais [artigo 7-3, do CC]. Aqui chegados, importa apurar a que áreas se referem os ali mencionados 250m²: se à área de ampliação ou se à área total, pois que a expressão «no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção de 250m²» não exclui nem uma nem outra das possibilidades.

O artigo 20-2, do PO/PNSC, ao permitir a realização de «obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação» para uso «habitacional», nas construções existentes à data da entrada em vigor do Regulamento (PO/PNSC/04), ou seja em 09/01/2004, «desde que, no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção de 250m²; a superfície de terreno impermeabilizado não poderá, em caso algum, ultrapassar 750 m².» estabelece um regime especial, de excepção, como se disse, com os seguintes pressupostos:

- que, em 09/01/2004, existam construções; [no caso, existem, como resulta do probatório];
- que se trate de «obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação»; [é o caso];
- que estas visem o uso «habitacional»; [é o caso, como resulta do probatório];
- que «no que respeita à ampliação» não se exceda a «área bruta» de 250m²;
- que a superfície de terreno impermeabilizado não ultrapasse, em caso algum, 750 m².

A expressão «desde que, no que respeita à ampliação» reforça o sentido da especialidade deste regime, pois que, se assim não fosse, a expressão seria inócua. Com efeito, o legislador poderia ter dito, --se o tivesse querido, evitando as dúvidas interpretativas com que se preocupou na declaração de motivos preambular--, «desde que (...) não se exceda a área bruta de construção de 250m²;». No entanto, o legislador introduziu a explicativa «(...), no que respeita à ampliação,(...)».

O intérprete não pode presumir que o legislador introduziu expressões verbais inócuas e vazias, como resulta das referidas regras interpretativas do CC. Pelo contrário, deve levá-las em devida conta e buscar-lhe o sentido, na harmonia do sistema.

Ora, a nosso ver, a interpretação de que a área ali referida é a área total e não apenas a área da «ampliação», é, salvo o devido respeito, inutilizar a expressão verbal, que passaria a nada acrescentar, e,

uma outra interpretação deixaria de ter um mínimo de correspondência verbal na letra da lei, ainda que imperfeitamente expressa.

«Para os efeitos da aplicação do Regulamento [PO/PNSC]», a «área bruta de construção» representa «o valor, expresso em metros quadrados, resultante do somatório das áreas de todos os pavimentos, acima e abaixo do solo, [medidas pelo extradorso das paredes exteriores, com exclusão de sótãos não habitáveis, áreas destinadas a estacionamento, áreas técnicas (nomeadamente PT, central térmica e compartimentos de recolha de lixo), terraços, varandas e alpendres, galerias exteriores, arruamentos e outros espaços livres de uso público cobertos pela edificação;»] como define o artigo 4º-1-e), do PO/PNSC.

Uma vez que, «para os efeitos da aplicação do Regulamento [PO/PNSC]» este artigo 4º define o que é a «área bruta de construção», não se compreenderia que o legislador, no citado artigo 20-2, do Regulamento, tivesse necessidade de acrescentar «no que respeita à ampliação» se não se quisesse referir à área desta [e «(...) em caso algum, 750 m2»].

Por conseguinte, no nosso entender, os 250m², mencionados na expressão «desde que, no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção de 250m²», referem-se, sob pena de inutilidade da expressão, apenas à área da ampliação; e não a toda a área construída, incluindo nesta a área construída já existente.

Considerando que, quanto a este regime especial, a lei não exige qualquer parecer prévio, nem remete para a lei geral, nomeadamente para o RJUE, conclui-se que, por via do PO/PNSC, não tinha a CMC ou os seus Serviços técnicos de o pedir ao PNSC.

Tendo-o pedido ---mesmo que fosse pressuposto do acto impugnado, e não é— a CMC não tinha que aguardar mais do que o prazo acima referido. Findo tal prazo (em regra) de 20 dias, à falta de outro especial, prosseguia o procedimento de licenciamento, como prosseguiu, devendo presumir a concordância da entidade consultada.

Em face do que vem de ser dito, mostrando-se a área da ampliação contida dentro dos 250m², segue-se que o acto impugnado não violou o referido preceito legal.

Verificando a CMC que não havia outros entraves legais ao licenciamento das obras –piscina e churrasqueira--, mormente considerando os bens e interesses jurídicos tutelados pelas regras urbanísticas pertinentes, não havia razão para negar a pretensão da licença.

Claro está que, no primor dos princípios, o contra-interessado devia, primeiro pedir a licença, e só depois construir. Mas a circunstância de a construção ter antecedido a licença não significa que essa construção não obedeça aos parâmetros exigidos para poder ser considerada, depois, formalmente, legal.

Dito de outro modo, o que é decisivo em sede de legalidade é que, materialmente, o cidadão tenha cumprido as exigências tuteladas pela norma legal, independentemente do momento em que a legalidade é declarada. O acto administrativo, nesse caso, declara uma legalidade (uma conformação do facto à norma) que já existe e apenas espera ser formalmente declarada. Se o comportamento é conforme a lei, como o acto impugnado reconheceu que é, não importa, para ser tido por legal, o momento em que o órgão competente reconhece essa conformidade.

Portanto, o acto administrativo impugnado não padece, por esta via, de qualquer ilegalidade ao licenciar obras já efectuadas.

A questão do parecer ser ou não vinculativo e a dos “não-pareceres” mostram-se, pelo já exposto, prejudicadas. Efectivamente, não sendo devido, como se concluiu, ou, se fosse devido, não sendo junto em prazo, como não foi, [a ser de aplicar subsidiariamente o RJUE] não se coloca a questão da sua conformidade com uma fundamentação que não existe, nem o mesmo seria vinculativo, como se disse, devendo o procedimento tramitar como tramitou.

Como resulta dos documentos do R, referidos no probatório, e como refere o A, a CMC procedeu ao acto de licenciamento nos termos, entre outros dos DL 445/91, de 20/11, (obras particulares) e do DL 555/99, de 16/12 (RJUE), com as alterações introduzidas pelo DL 177/2001, de 4 de Junho.

Como também resulta dos referidos documentos (idem fls 87 do PA) a CMC considerou o terreno em questão implantado em Classe de Espaços Cultural Natural Nível 1 [em sede de PDM- artigo 52 do PDM], e, simultaneamente implantado em Área de Intervenção Delimitada [em sede de PO/PNSC/04].

Como também resulta dos mesmos, a CMC entendeu solicitar o “parecer” da Comissão do PNSC, com base nos artigos 12 (condicionamentos ecológicos) e 20, do referido PDM.

Efectivamente o artigo 12, do PDM, considera integradas na Reserva Ecológica Nacional (REN) todas as áreas como tal identificadas na carta de condicionantes, assinaladas de acordo com o prescrito no respectivo regime legal. E as áreas que, embora integradas na REN, se inscrevam dentro dos limites estabelecidos do Parque Natural de Sintra-Cascais «ficam sujeitas ao regime específico traduzido nos respectivos Regulamento e Plano de Ordenamento, publicados no Decreto Regulamentar nº 9/94, de 11 de Março» (nº2).

Por sua vez, o artigo 20 do PDM, estabelece que devem ser particularmente observados e respeitados nos procedimentos de «planeamento e administração urbanística» municipais e nas iniciativas públicas, privadas ou de parceria, «os condicionamentos decorrentes da instalação do Parque Natural de Sintra-Cascais e, designadamente, os fixados pelo Regulamento e respectivo Plano de Ordenamento, publicados no Decreto Regulamentar nº 9/94, de 11 de Março».

Na linha do que já acima se referiu, quanto à inserção do terreno nas referidas zonas, embora na contestação do contra-interessado se discorde da alegação do A, nada há a referir ao já exposto, sendo que o R efectivamente integra o terreno naquelas zonas com o fundamento legal referido e o artigo 52, do PDM.

No que respeita aos preceitos legais do RJUE, designadamente dos artigos 4º, 19 e 68, já vimos que se situam no âmbito do regime de licenciamento em que se apoia o acto impugnado. Ou seja, não se trata de remissão, para o RJUE, do PDM ou do PO/PNSC, mas antes da aplicação directa do RJUE, em que se apoia o acto.

Resta agora referir que o PDM, nos citados artigos 12 e 20, remete para o PO/PNSC/94, devendo entender-se, como fizeram os Serviços do R, para o PO/PNSC/04.

No entanto, como também se pode verificar, estas normas de remissão não exigem qualquer parecer da Comissão do PNSC.

E uma vez que já analisámos acima o regime do PO/PNSC, nomeadamente no que respeita às obras e à alegada exigência de parecer, entendemos que nada mais há a conhecer, em face do alegado do contra-alegado e dos pedidos das partes.

Tudo visto, deve ser julgado improcedente o doutamente alegado pelo A, mantendo-se o acto impugnado na Ordem Jurídica, por não enfermar de vício que determine a sua nulidade.”

Ao que contrapõe o recorrente, em síntese:

- o parecer prévio ao licenciamento é obrigatório no caso dos autos, de acordo com o artigo 9.º, n.º 1, al. a), do RPNSC, que engloba as obras de alteração ou ampliação;
- sem que o parecer tenha sido recebido nos serviços da CMC no prazo de 20 dias, inexistente presunção de concordância com a pretensão, pois o regime do artigo 19.º, n.os 8, 9 e 11, do RJUE, não é aplicável por haver legislação específica, no caso os artigos 7.º, n.º 1, e 25.º, n.º 1, do RPNSC/94, e 9.º e seguintes do RPNSC/2004, sendo o parecer vinculativo;
- como o parecer da Comissão Diretiva do Parque nunca chegou à CMC, face à informação técnica emitida só se poderia concluir pelo indeferimento do licenciamento, daí a nulidade do ato impugnado, nos termos dos artigos 9.º, n.º I, al. a), do RPNSC/2004, e 68.º, al. c), do RJUE;
- ademais, estava em causa um acréscimo de área bruta de construção de 291 m², além dos 250 m² permitidos pelo artigo 20.º, n.º 2, do RPNSC, o que igualmente implica a nulidade do ato impugnado, questão que o tribunal deveria ter tomado conhecimento.

Como se vê, a argumentação do recorrente centra-se em dois pontos:

- a nulidade do ato impugnado por falta de parecer obrigatório, cf. artigo 68.º, al. c), do RJUE (são nulas as licenças ou autorizações previstas no presente diploma que não tenham sido precedidas de consulta das entidades cujos pareceres, autorizações ou aprovações sejam legalmente exigíveis, bem como quando não estejam em conformidade com esses pareceres, autorizações ou aprovações);
- a nulidade do ato impugnado por falta de parecer obrigatório, cf. artigo 68.º, al. a), do RJUE (são nulas as licenças ou autorizações previstas no presente diploma que violem o disposto em plano municipal de ordenamento do território, plano especial de ordenamento do território, medidas preventivas ou licença ou autorização de loteamento em vigor).

Vejamos se lhe assiste razão.

Está em causa um pedido dirigido à entidade recorrida (CMC) de legalização / licenciamento de obras de alteração e ampliação, que o contrainteressado efetuou em moradia de sua propriedade.

Propriedade esta inserida em área dentro dos limites estabelecidos do Parque Natural de Sintra-Cascais (PNSC) e como tal sujeita ao regime específico traduzido nos respetivos Regulamento e Plano de Ordenamento.

Conforme consta da factualidade dada como assente, recebido aquele pedido, os serviços técnicos da CMC emitiram parecer, notando que a proposta se traduzia basicamente na ampliação da moradia existente em mais 225,84 m² e carecia de parecer prévio favorável da Comissão Diretiva do PNSC, ponto 10 do probatório.

Foi elaborada proposta de parecer por parte de técnico do PNSC, dando conta que a área bruta de construção a legalizar era de mais 291 m² em relação à proposta inicial, concluindo com sugestão de parecer desfavorável, sem que alguma vez a Comissão Diretiva do PNSC se tivesse pronunciado sobre tal proposta, pontos 13 a 18 do probatório.

Na sequência do que, considerando-se ultrapassado o prazo para pronúncia do PNSC, os serviços

camarários propuseram a aprovação do projeto e, em 30/09/2004, o Presidente da CMC deferiu o licenciamento e foi emitido o respetivo alvará de construção em 01/10/2004, pontos 19 a 24 do probatório. A primeira questão a analisar é a de saber se tinha lugar no caso o parecer da Comissão Diretiva do PNSC. Na decisão recorrida entendeu-se que não, defendendo o recorrente entendimento contrário.

A pronúncia a emitir pela Comissão Diretiva do PNSC encontrava-se já prevista enquanto autorização vinculativa nos artigos 7.º, n.º 1, e 25.º, n.º 1, do Plano de Ordenamento do Parque Natural de Sintra-Cascais (POPNSC), aprovado pelo Decreto Regulamentar n.º 9/94, de 11 de março.

Todavia, como é conclusão indisputada da decisão recorrida, na medida em que vigora o princípio *tempus regit actum*, que impõe se afira a validade do ato em função das circunstâncias de facto e de direito existentes à data da sua prática, tem aplicação ao caso dos autos a revisão daquele POPNSC e respetivo regulamento, aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 1-A/2004.

E aí se prevê no artigo 9.º, sob a epígrafe 'atividades condicionadas', designadamente o seguinte:

"1 - Sem prejuízo dos pareceres, das autorizações ou das aprovações legalmente exigíveis, bem como das disposições específicas previstas para as áreas de proteção nos artigos 11.º a 28.º, ficam sujeitas a parecer vinculativo da comissão diretiva do PNSC as seguintes atividades:

a) Realização de quaisquer obras de construção ou demolição fora dos perímetros urbanos, com exceção das que estão isentas de licença ou autorização e das sujeitas a autorização, nos termos da legislação em vigor".

Releva igualmente o disposto no respetivo artigo 20.º, n.º 2: "Nas construções existentes à data da entrada em vigor do presente Regulamento são permitidas obras de alteração, recuperação, reconstrução e ampliação para uso habitacional desde que, no que respeita à ampliação, não se exceda a área bruta de construção de 250 m²; a superfície de terreno impermeabilizado não poderá, em caso algum, ultrapassar 750 m²."

Ora, como se decidiu em primeira instância, são coisas distintas obras de construção e obras de ampliação. Obras de construção são obras de criação de novas edificações, cf. artigo 4.º, al. vv, do RPOPNSC.

E obras de ampliação são obras de que resulte o aumento da área de pavimento ou de implantação, da cércea ou do volume de uma edificação existente, cf. artigo 4.º, al. tt, do RPOPNSC.

Como é bom de ver, o artigo 9.º, n.º 1, al. a), impõe a sujeição das obras de construção a parecer vinculativo.

Já o artigo 20.º, n.º 2, permite as obras de ampliação, sem que se retire de qualquer outro normativo a sujeição a parecer.

É isto que muito claramente decorre da ressalva do artigo 9.º, n.º 1, "[s]em prejuízo (...) das disposições específicas previstas para as áreas de proteção nos artigos 11.º a 28".

Donde se conclui que na obra em causa nos autos, de ampliação, não havia lugar a sujeição a parecer vinculativo.

Porque assim é, não se pode ter por verificada a nulidade prevista na alínea c) do artigo 68.º do RJUE.

Todavia, conclusão idêntica não se pode retirar quanto à segunda questão invocada pelo recorrente, relativa à nulidade prevista na alínea a) do artigo 68.º do RJUE.

E isto porque o decidido em primeira instância assenta no pressuposto da área de ampliação ser inferior a 250 m², o que se mostra desmentido em função da matéria de facto dada como assente.

É verdade que do parecer de 31/03/2004 dos serviços técnicos da CMC consta que a proposta do contrainteressado se traduz basicamente na ampliação da moradia existente em mais 225,84 m², ponto 10 do probatório. Contudo, tal constatação carece de aderência à realidade.

Com efeito, o alvará de licença de construção inicial, emitido em 1996, contemplou uma área de construção de 274,87 m², ponto 4 do probatório.

Sabemos também que antes de 15/12/2003, o contrainteressado procedeu à construção de uma piscina e um anexo/churrasqueira, totalizando uma área de construção acima do solo de 565,73 m², ponto 8 do probatório.

Já da proposta de parecer do técnico do PNSC, datada de 15/03/2004, consta que agora se pretende legalizar uma construção com 565,75 m², ou seja, cerca de mais 291 m² de construção em relação à proposta inicial aprovada pela CMC, ponto 13 do probatório.

E o alvará de construção emitido em 01/10/2004 contempla uma área total de construção de 560,41 m², ponto 24 do probatório.

Comparado com o alvará de licença de construção inicial, emitido em 1996, temos que o aumento da área de construção se cifrou em 285,54 m². Ou seja, substancialmente superior ao limite vertido no artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento do POPNSC.

Nestes termos, impõe-se concluir com o recorrente que, por se mostrar violada esta disposição legal, o ato impugnado é nulo, conforme decorre do artigo 68.º, al. a), do RJUE.

Em suma, será de conceder provimento ao recurso, revogar a decisão recorrida e julgar a ação procedente, declarando-se a nulidade do ato impugnado.

*

III. DECISÃO

Pelo exposto, acordam os juízes deste Tribunal Central Administrativo Sul em conceder provimento ao recurso, revogar a decisão recorrida e julgar a ação procedente, declarando-se a nulidade do ato impugnado.

Custas pelos recorridos.

Nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 15.º-A do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, aditado pelo artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 20/2020, de 1 de maio, o relator consigna e atesta que as Juízas Desembargadoras Ana Cristina Lameira e Catarina Vasconcelos têm voto de conformidade com o presente acórdão.

(Pedro Nuno Figueiredo)

Fonte: <http://www.dgsi.pt>