

Âmbito da jurisdição administrativa em matéria de contraordenações urbanísticas

Comentário ao Acórdão n.º 37/2018,
do Tribunal de Conflitos

Mafalda Direito da Silva Girão ¹

NOTAS INTRODUTÓRIAS

No presente estudo procuramos analisar o Acórdão n.º 37/2018, do Tribunal dos Conflitos, que resolve um conflito negativo de jurisdição, originado pela alteração operada ao art. 4.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais ² pelo Decreto-lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

Ao longo do comentário procuramos responder à questão de saber qual a extensão do alargamento do âmbito da jurisdição administrativa a alguns tipos de ilícitos de mera ordenação social — designadamente, os ilícitos de mera ordenação social por violação de normas de direito administrativo em matéria de urbanismo. Indagando na questão de perceber quais os motivos que levaram o legislador a operar esta alteração — será que o coração tens razões que a própria razão desconhece? E ainda, um enquadramento do âmbito das contraordenações urbanísticas.

ACÓRDÃO N.º 37/2018, DO TRIBUNAL DE CONFLITOS

ACORDAM NO TRIBUNAL DE CONFLITOS:

I. RELATÓRIO

X, com sede no Porto, interpôs recurso judicial da decisão de aplicação de coima pela empresa municipal “Y, E.M”, por incumprimento da obrigação de ligação dos sistemas prediais aos sistemas públicos, nos termos do DL 194/09, de 20 de Agosto.

O Juízo Local Criminal do Porto declarou a sua incompetência material, apoiado na seguinte fundamentação:

“No caso dos autos, a recorrente recorre da decisão administrativa que o condenou em coima, por incumprimento da obrigação de ligação dos sistemas prediais aos sistemas públicos, o que segundo se

¹ Mestranda em Ciências Jurídico-Políticas, menção em Direito Administrativo, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

² Lei n.º 13/2002, de 19 de fevereiro; doravante designado por ETAF;

entende se insere no amplo âmbito do direito do urbanismo (neste sentido entendeu o doutro acórdão do STA, de 30/03/12, www.dgsi.pt).

Ora, tendo em conta a atual redação do citado art. 4.º, n.º 1, al. I) do ETF e o objeto dos presentes autos, entende-se que competentes para decidir a impugnação judicial dos autos são os tribunais administrativos” — cfr. fls. 133.

Por sua vez, o Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto, afastando a aplicação ao caso da alínea I), do n.º 1, do art. 4.º do ETAF, declinou igualmente a sua competência material para conhecer da questão.

O essencial da fundamentação resume-se ao seguinte:

“(…) para a competência dos tribunais administrativo é necessário que o bem jurídico protegido seja o urbanismo. No caso em apreço o bem jurídico protegido é a higiene, saúde e salubridade públicas.”

Remetidos os autos ao Tribunal de Conflitos, foi junto douto parecer do Ministério Público em que se defende que a competência material deve ser cometida aos tribunais comuns — cfr. fls. 159 a 162 — invocando-se, curiosamente, o mesmo acórdão do Tribunal de Conflitos (n.º 31/16, de 30.03.2017) em que o Mm.º Juiz do Juízo Local do Tribunal do Porto se havia estribado para recusar a competência desse juízo.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Os factos

A factualidade a considerar é a que acima se reproduziu no relatório.

O direito

A regra geral é a de que são da competência dos tribunais comuns todas as causas que não forem, por lei, da competência de alguma jurisdição especial; aos tribunais especiais só compete as causas que a lei diretamente lhes atribua.

Isto mesmo decorrer do art. 40.º, n.º 1 da Lei 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário) ao estabelecer que as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional são da competência dos tribunais judiciais.

A competência dos tribunais judiciais determina-se, pois, por um critério residual, sendo-lhes atribuídas todas as matérias não conferidas aos tribunais de competência especializada.

No que toca à competência dos tribunais administrativo, determina o art. 1.º, n.º 1, do ETAF (Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais — Lei 13/2002, de 19 de fevereiro) que “os tribunais administrativos e fiscais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo, nos litígios emergentes das relações administrativas e fiscais”.

É o artigo 4.º do ETAF que anuncia em concreto o âmbito da jurisdição dos tribunais administrativos e fiscais.

No caso vertente, o Juízo Local Criminal do Porto baseou a pronuncia da incompetência material na alínea I), do n.º 1, do referido artigo 4.º, da qual decorre que compete aos tribunais de jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham por objeto questões relativas a impugnações judiciais de decisões da Administração Pública que apliquem coimas no âmbito do ilícito de mera ordenação social por violação de normas de direito administrativo em matéria do urbanismo.

Resta, então, apurar se a coima aplicada à recorrente está relacionada com a violação e norma de direito urbanístico, pois só nesse caso se imporá à jurisdição administrativa e fiscal a respetiva apreciação.

À sociedade “X, Lda.” foi imputada a violação do disposto no artigo 69.º do DL 194/2009, de 20 de agosto, a que corresponde a sanção prevista no artigo 72.º, n.º 2, do mesmo diploma.

O referido artigo 69.º determina, no seu n.º 1:

“Todos os edifícios, existentes ou a construir, com acesso ao serviço de abastecimento público de água ou de saneamento de águas residuais devem dispor de sistemas prediais de distribuição de água e de drenagem de águas residuais devidamente licenciados, de acordo com as normas de concepção e dimensionamento em vigor, e estar ligados aos respectivos sistemas públicos.”

Por sua vez, o n.º 2, aliena a) do artigo 72.º preceitua:

“Constitui contra-ordenação, punível com coima de (euro) 1500 a (euro) 3740, no caso de pessoas singulares, e de (euro) 7500 a (euro) 44 890, no caso de pessoas colectivas, a prática dos seguintes actos ou omissões por parte dos proprietários de edifícios abrangidos por sistemas públicos ou dos utilizadores dos serviços:

- a) O incumprimento da obrigação de ligação dos sistemas prediais aos sistemas públicos, quando tal resulte do disposto no artigo 69.º;”*

emanação da Lei de Bases do Ambiente (Lei 11/87, de 7 de abril), que se assume como a Lei-Quadro definidora da política de ambiente, cujos princípios são integrados por um elenco de técnicas básicas de protecção, pelo estabelecimento de uma planificação directamente dirigida à defesa do meio e do ambiente (necessariamente em coordenação com outras espécies de planificação, como a urbanística, e a económica) e por um conjunto de medidas informais de atuação. O objetivo último é a criação do ambiente propício à saúde e bem-estar das pessoas e ao desenvolvimento social e cultural da comunidade, em sintonia com a fundamentalidade material e formal do direito ao ambiente e à qualidade de vida consagrado no artigo 66.º da Constituição.

O preâmbulo do DL 194/2009 reafirma esse objetivo, na área específica a que se dirige:

“As atividades de abastecimento público de água às populações, de saneamento de águas residuais urbanas e de gestão de resíduos constituem serviços públicos de carácter estrutural, essenciais ao bem-estar geral, à saúde pública e à segurança coletiva das populações, às atividades económicas e à protecção do ambiente”

A imposição da ligação dos sistemas prediais de distribuição da água e de drenagem de águas residuais aos respetivos sistemas públicos surge assim, ao mesmo tempo, como medida inibidora de poluição de componentes ambientais naturais (água e solo) e como fonte de melhor saúde pública, segurança e bem-estar das populações.

Sendo uma norma de cariz eminentemente ambiental está excluída do âmbito da atuação da alínea I) do n.º 4 do ETAF, na medida em que esta atribui à jurisdição administrativa a apreciação de impugnações de decisões judiciais que apliquem coimas por violação de normas de direito administrativo em matéria de urbanismo. Ora, como o direito do urbanismo é constituído pelo conjunto de normas e institutos jurídicos que, no quadro das diretivas e orientações definidas pelo direito do ordenamento do território, se destinam a promover o desenvolvimento e a conservação cultural da urbe (figurando portanto como um desenvolvimento ou prolongamento do desenvolvimento do território), facilmente se constata que a norma que esteve na origem da aplicação da coima não tem qualquer ponto de contacto com esta matéria.

III. DECISÃO

Em conformidade, decide-se o presente conflito de jurisdição atribuindo-se a competência material ao Juízo Local Criminal do Porto.

Sem custas.

Lisboa, 21 de março de 2019

Anotação

I. O ALARGAMENTO DA JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA EM MATÉRIA DE CONTRAORDENAÇÕES URBANÍSTICAS

O Acórdão do Tribunal de Conflitos em anotação versa um conflito negativo de jurisdições, no qual acolheu-se o entendimento de que a jurisdição administrativa não é, materialmente, competente para conhecer do recurso judicial da decisão de aplicação de coima pela empresa municipal “Y, E.M”, por incumprimento da obrigação de ligação dos sistemas prediais aos sistemas públicos, à recorrente X.

A questão que se coloca é a de saber se a coima aplicada à recorrente se insere no âmbito da mais recente alteração ao art. 4.º, n.º 1, al. I) do ETAF, isto é, se estamos perante a violação de normas de direito do urbanismo, pois só nesse caso será da competência da jurisdição administrativa a respetiva apreciação.

Explanando, no âmbito das contraordenações, em geral, a decisão da autoridade administrativa de aplicação de coima é suscetível de impugnação judicial ¹ — tal como refere o n.º 1 do art. 59.º do Regime Geral das Contraordenações ²; quanto ao tribunal competente para conhecer do recurso, o art. 61.º, n.º 1 do mesmo diploma prevê que *“É competente para conhecer do recurso o tribunal em cuja área territorial se tiver consumado a infração.”*

Regra geral, a competência dos tribunais judiciais determina-se por um critério residual, sendo que são da sua competência todas as causas que por lei não sejam atribuídas a uma jurisdição especial (art. 40.º, n.º 1 da Lei da Organização do Sistema Judiciário ³, em consonância com o art. 211.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa).

No que toca à competência dos tribunais administrativos, e de acordo com o art. 212.º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa, o art. 1.º, n.º 1 do ETAF dispõe que *“os tribunais administrativos e fiscais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo, nos litígios emergentes das relações administrativas e fiscais”*.

1 “O direito de impugnar judicialmente as decisões condenatórias da autoridade administrativa têm por base os artigos 20.º, n.º 1 e 268.º, n.º 4 da Constituição da República,” — cfr. ANTÓNIO BEÇA PEREIRA. *Regime Geral das Contra-ordenações e Coimas*, 12.º Edição. Almedina, 2017; p. 178;

2 Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, com as alterações introduzidas pelos Decretos-Leis n.ºs 356, /89, de 17 de outubro, 244/95, de 14 de setembro, 323/2001, de 17 de dezembro, e pela Lei n.º 109/2001, de 24 de dezembro; doravante, RGCO.

3 Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto; daqui para a frente LOSJ;

De forma concreta, o âmbito de jurisdição dos tribunais administrativos e fiscais é determinado pelo art. 4.º do ETAF, cuja alteração operada pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro confere, inovadoramente, aos tribunais administrativos e fiscais a competência para apreciar impugnações, que até aí estavam fora do seu alcance — a al. I) do n.º 1 do referido art. 4.º: “1. Compete aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham por objeto questões relativas a: (...) I) Impugnações judiciais de decisões da Administração Pública que apliquem coimas no âmbito do ilícito de mera ordenação social por violação de normas de direito administrativo em matéria de urbanismo”.

Entenda-se que o alargamento da jurisdição administrativa em matéria de impugnação de contraordenações urbanísticas representa um pequeno passo da longa caminhada que poderia ter sido dada através desta alteração, como que se de uma experiência se tratasse, e a razão testasse com esta transferência as aparentes razões do coração.

De facto, a Comissão que elaborou o projeto de revisão do ETAF defendeu a atribuição à jurisdição administrativa da competência para conhecer uma parcela significativa do contencioso contraordenacional administrativo, nomeadamente, a impugnação judicial de decisões de que aplicassem coimas no âmbito dos ilícitos de mera ordenação social por violação de normas de direito administrativo em matéria do ambiente, ordenamento do território, de urbanismo, de património cultural e de bens do Estado ⁴.

Todavia, tal alargamento foi alvo de reservas por parte do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos Fiscais, que em 2014, através de um parecer, expôs as suas preocupações convocando por um lado que, os magistrados destas jurisdições não estariam à vontade com a aplicação quer do Código de Processo Penal quer do RGCO e por outro que, devido ao baixo número do tribunais administrativos em Portugal, o acréscimo de processos que chegariam a estes Tribunais seria inoportuno.

Nesta senda, a Lei de Autorização ⁵ autorizou o Governo, no seu art. 3.º, al. xi) a rever o ETAF, mas limitando ao acolhimento, por parte dos tribunais administrativos e fiscais, das impugnações judiciais de decisões administrativas de aplicação de coimas decorrentes do ilícito de mera ordenação social, por violação de normas de direito administrativo, apenas em matéria de *direito do urbanismo*.

⁴ Em parte, neste sentido, VÍTOR GOMES em “As sanções administrativas na fronteira das jurisdições. Aspectos jurisprudenciais.” Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 71, 2008; aquando da manutenção da exclusão pelo ETAF da competência dos tribunais administrativos para o conhecimento de litígios em matéria contraordenacional, o Autor defende que as contraordenações em matéria de urbanismo, ambiente e ordenação de território deveriam ser integradas no campo de jurisdição dos tribunais administrativos, por força de uma maior especialização dos mesmos nestas matérias e conceitos a elas inerentes, bem como por se tratar de domínio de importância económica e social.

⁵ Lei n.º 100/2015, de 19 de agosto;

Da opinião de que a reforma operada pelo Decreto-lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro se apresenta demasiado limitada resultam vários argumentos, designadamente, de que decorre, em primeiro lugar, da *sequência natural da evolução da reforma de 2002* ⁶, pois a intenção inicial da Comissão de Revisão do ETAF passava por “uma transição gradual de matérias que tinham entre si numerosos pontos de contacto e interpenetração” ⁷, nomeadamente, porque nessa reforma reconheceu-se a competência aos tribunais administrativos para a “*promoção, cessação e reparação de violações a valores e bens constitucionalmente protegidos, em matéria de saúde pública, habitação, educação, ambiente, ordenamento de território, urbanismo, qualidade de vida, património cultural e bens do Estado, quando cometidas por entidades públicas*” (al. k) do n.º 1 do art. 4.º do ETAF); um segundo argumento prende-se com a *superação do argumento histórico* acolhido para justificar a reserva da matéria contraordenacional pelos tribunais judiciais ⁸; finalmente, pelo facto de ser inegável que o processo de aplicação de coimas constitui uma *relação jurídica de cariz administrativo*, como se comprava pelo facto de o processo e a aplicação de coimas e outras sanções acessórias constituírem uma competência reservada às autoridades administrativas, segundo o art. 33.º do RGCO, e, portanto, considerando-se, quanto à sua natureza, que as decisões de aplicação de coimas em processos de ilícito contraordenacional, por violação de normas de direito administrativo, *verdadeiros atos administrativos* ⁹ de carácter sancionador ¹⁰.

6 Lei n.º 13/2002, de 19 de fevereiro;

7 FERNANDA PAULA OLIVEIRA, “Contraordenações urbanísticas: âmbito e fase administrativa do processo.” *Direito do Urbanismo*: 2014 — 2017, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua, 2018; p. 118;

8 Neste sentido, cfr. EDUARDO CORREIA, “Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social.” BFDUC, vol. XLIX, 1973; pp. 257 — 271;

9 Neste sentido, art. 148.º do Código de Procedimento Administrativo; doravante, CPA;

10 Sobre a aplicação do CPA à fase administrativa do processo de contraordenação, Autores, como LICÍNIO LOPES MARTINS e MARCELO MADUREIRA PRATES, defendem a autonomização de um direito administrativo de natureza sancionatória e da sua previsão como regime geral, próprio e autónomo no CPA.

Importa entender, inicialmente, que o processo de aplicação de coimas subdivide-se em duas fases: a fase puramente administrativa/procedimental (e, necessária) de aplicação da coima, e a fase judicial/processual, de carácter meramente eventual pois só existe se foi impugnado o ato punitivo.

Atualmente, os motivos que levaram à solução consagrada pelo RGCO em que se prevê, subsidiariamente, a aplicação dos preceitos reguladores do processo criminal (artigos 32.º e 41.º, n.º 1 do RGCO) estão ultrapassados.

De forma sintática, e na linha de LICÍNIO LOPES MARTINS, em “A actividade sancionatória da Administração e o novo Código do Procedimento Administrativo.” Em *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo*, vol. II, 3.ª Edição, de Carla Gomes Cord. Amado, Ana Fernanda Neves, & Tiago Serrão, 2016, pp. 617 — 620, existirão pelo menos, três argumentos que sustentam a autonomização de um direito administrativo sancionatório no CPA:

a) “A decisão sancionatória é o resultado do exercício de uma generalizada competência administrativa de decisão primária (...) das autoridades administrativas”;

Por outro lado, e no sentido do parecer manifestado pelo Conselho Superior do Tribunais Administrativos e Fiscais, que como já referimos, apesar de reconhecer que se está perante decisões de entidades administrativas, considera que a integração de matérias inovadoras na jurisdição administrativa necessita de prévia formação dos magistrados nas áreas em causa, ANTÓNIO DUARTE DE ALMEIDA, e em concordância, FERNANDA PAULA OLIVEIRA, consideram que para atribuir a competência em matéria contraordenacional aos tribunais administrativos é imperativo operar uma *profunda alteração ao RGCO* que, nas palavras do Autor, “as suas lacunas e contradições afastam a possibilidade da mera “transmissão do testemunho”, desacompanhada de uma reponderação global dos objetivos do ilícito de mera ordenação social”^{11 12}. O mesmo Autor defende que ainda existe uma grande *conexão entre os ilícitos de mera ordenação social e o direito penal* e que, a jurisdição administrativa e a jurisdição judicial estão longe de ter pontos de contacto que permitam a eficaz transferência da grande “fatia” das contraordenações em matéria administrativa para os tribunais administrativos.

Exposto, de forma sintática, o processo de alargamento operado à al. I), do n.º 1 do art. 4.º do ETAF, importa analisar se a questão controversa que esteve subjacente ao Acórdão em análise, se insere ou não no âmbito desta alteração.

II. O DOMÍNIO DAS MATÉRIAS QUE TRANSITAM PARA OS TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS

A competência dos tribunais administrativos para sindicar a validade das decisões administrativas que apliquem coimas em matéria urbanística coloca algumas dúvidas — dúvidas essas que originaram a declaração de incompetência material pelo Juízo Local Criminal do Porto quanto à competência para conhecer em sede de recurso da decisão administrativa que condenou em coima a recorrente, por incumprimento de ligação dos sistemas prediais aos sistemas públicos, que considerou integrar o conceito amplo de direito do urbanismo.

- b) Como já referido, a decisão administrativa sancionatória constitui um verdadeiro ato administrativo, e portanto, o seu regime deveria ser resultado de um direito administrativo procedimental;
- c) E a decisão sancionatória é muitas vezes resultado da aplicação de elementos intrínsecos à atividade da Administração, como é o caso da discricionariedade administrativa.

11 ANTÓNIO DUARTE ALMEIDA, “*Ilícito de mera ordenação social na confluência de jurisdições: tolerável ou desejável?*” Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 71, 2008; p. 21;

12 No mesmo sentido, “o processo de contra-ordenações [é] um todo que se desdobra por várias fases, não pode o mesmo procedimento ter como direito subsidiário numa fase o Código de Procedimento Administrativo e noutra fase o Código de Processo Penal, o que criaria distorções inaceitáveis” — cfr. Parecer da Procuradoria-Geral da República, de 28 de fevereiro de 200, publicado no Diário da República, II Série, de 7 de abril de 2008;

Notas sobre o direito do urbanismo

O direito do urbanismo, nas palavras de FERNANDO ALVES CORREIA, pode conceptualizar-se amplamente como “um conjunto de normas e de institutos respeitantes à ocupação, uso e transformação do solo, isto é, ao complexo de intervenções e das formas de utilização deste bem” ¹³. De facto, ao assumirmos o conceito amplo de urbanismo podemos identificar dois domínios relevantes, designadamente, a temática do planeamento urbanístico, que deverá ser entendida como a produção jurídica de planos, e intrinsecamente interligada, a temática da gestão urbanística, que segundo FERNANDA PAULA OLIVEIRA, deve-se entender como a “atividade que se prende com a concreta ocupação, uso e transformação dos solos, seja esta realizada diretamente pela Administração Pública ou pelos particulares sob a direção, promoção, coordenação ou controlo daquela” ¹⁴.

A Lei de Bases das Políticas Públicas de Solos, Ordenamento de Território e de Urbanismo ¹⁵ contempla as linhas orientadoras do direito do urbanismo, mas cada temática específica é tratada em diploma próprio, designadamente, quanto ao planeamento territorial o seu regime é tratado no Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial ¹⁶, quanto à gestão urbanística, que podemos subdividir na modalidade de gestão sistemática dos planos, que tem o seu regime compreendido no RJIGT, na modalidade de gestão não sistemática, que tem vertido o seu regime no Regime Jurídico de Urbanização e Edificação ¹⁷, e por fim, na gestão assente na reabilitação e regeneração urbana, cujo regime consta do Regime Jurídico da Reabilitação Urbana ¹⁸.

De facto, a maioria dos regimes aqui apresentados, expõe um conjunto de diferentes situações que correspondem a diferentes tipos de ilícito, designadamente, o ilícito criminal, o ilícito disciplinar, o ilícito civil, e o ilícito de mera ordenação social.

As contraordenações urbanísticas

De facto, tendo em conta todas as temáticas que foram referidas poderá haver dificuldades em identificar em concreto o que são as contraordenações urbanísticas, designadamente

¹³ FERNANDO ALVES CORREIA, *Manual do Direito do Urbanismo Volume I*. Edições Almedina, S.A, 2008, p. 64;

¹⁴ FERNANDA PAULA OLIVEIRA, “*Contraordenações urbanísticas: Os Casos.*” Regime Geral das Contraordenações e as Contraordenações Administrativas e Fiscais, Centro de Estudos Judiciários, Coleção de Formação Contínua, 2015, p. 63;

¹⁵ Aprovada pela Lei n.º 31/2014, de 30 de maio; doravante LBOTU;

¹⁶ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 80/2015, de 14 de maio; daqui para a frente RJIGT;

¹⁷ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro, cuja última alteração consta do Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9 de setembro; doravante RJUE;

¹⁸ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 307/2009, de 23 de outubro; daqui para a frente RJUE;

em contraposição a contraordenações em matéria ambiental e, principalmente, em contraordenações relacionadas com o ordenamento do território.

O legislador superou esta questão através da Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais ¹⁹ que define o regime jurídico das contraordenações ambientais e do ordenamento do território, e cujo n.º 4 do art. 1.º define contraordenações de ordenamento de território como aquelas que constituem uma violação de planos municipais e intermunicipais e das medidas preventivas, que estão previstas no art. 40.º-A do mesmo diploma — nesta senda, estas contraordenações não constituem contraordenações urbanísticas, e portanto, encontram-se excluídas da jurisdição dos tribunais administrativos ²⁰.

No presente estudo vamos concentrar a nossa atenção nas contraordenações presentes no RJUE, esta decisão justifica-se pelo facto de no RJUE constar as mais importantes operações urbanísticas (art. 2.º do RJUE) e os seus procedimentos, e, portanto, é um regime que assume uma importante relevância no direito do urbanismo. Pense-se que, a maioria destas operações é legitimada pelo interesse público, e, portanto, condicionadas, em regra, a controlos preventivos e ao cumprimento de um conjunto de condicionantes legais e regulamentares para proceder à realização dessas operações.

Seguindo a opinião de FERNANDA PAULA OLIVEIRA, que acompanho, deverão ser equiparadas às contraordenações urbanísticas do RJUE as contraordenações previstas nos arts. 77.º-C a 77.º-F do RJRU devido aos vários pontos de contacto que os dois regimes apresentam, como é o caso da mobilização dos procedimentos de controlo das operações urbanísticas previstas no RJUE para a execução das operações de reabilitação urbana.

Entenda-se que o RJUE determina um conjunto de deveres e de ónus para cada um dos intervenientes nos processos urbanísticos, cujo incumprimento gera um ilícito urbanístico — e que em sede de critérios de distinção de contraordenações urbanísticas, importa, pelo menos, identificar os atores que neles participam.

Assim, o promotor é um dos sujeitos das operações urbanísticas, por regra, é o requente da operação e o responsável pela sua execução e/ou desenvolvimento; em segundo, temos a categoria dos técnicos, que se podem distinguir segundo a sua responsabilidade, designadamente,

¹⁹ Lei n.º 50/2016, de 29 de agosto, alterada e republicada pela Lei n.º 114/2015, de 28 de agosto;

²⁰ Todavia, existe uma exceção a esta regra: o art. 75.º-A da Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais, cuja epígrafe é “impugnação judicial de contraordenações”, e que prevê a possibilidade de existir um curso de contraordenações, em que “mesmo facto dê origem à aplicação, pela mesma entidade, de decisão por contraordenação do ordenamento do território, prevista na presente lei, e por contraordenação por violação de normas constantes do Regime Jurídico da Urbanização e Edificação, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro, a apreciação da impugnação judicial da decisão adotada pela autoridade administrativa compete aos tribunais administrativos” — neste caso estamos perante as contraordenações por violação de planos ou de medidas preventivas coincide com as contraordenações urbanísticas previstas no RJUE, e neste caso, será a jurisdição administrativa a competente para conhecer da impugnação das mesmas — neste sentido cfr. FERNANDA PAULA OLIVEIRA, “Contraordenações urbanísticas: âmbito e fase administrativa do processo.” *Direito do Urbanismo*: 2014-2017, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua, 2018; pp. 123-124;

os que estão responsáveis pela elaboração de projetos, como os projetos de arquitetura ou os projetos de engenharia, entre outros, e os técnicos responsáveis pela execução da obra, neste caso o diretor da obra, e ainda o diretor de fiscalização. Por fim, o empreiteiro que, fundamentalmente, exerce a atividade de edificação e urbanização.

Quanto à previsão legal, as contraordenações urbanísticas constam do art. 98.º do RJUE, e, portanto, estamos em sede de sanções administrativas e não de medidas de reposição de legalidade (art. 102.º RJUE) ²¹.

Como critérios de ordenação das contraordenações urbanísticas previstas no RJUE ²² distinguimos, nomeadamente, as contraordenações relacionadas com os procedimentos urbanísticos, as contraordenações relacionadas com os técnicos, as contraordenações relacionadas com os requerentes, promotores e empreiteiros, e ainda, outras contraordenações.

No que respeita à responsabilidade pelos procedimentos urbanísticos, os mesmos, são, em regra, imputados aos requerentes, e as seguintes situações são causa de contraordenações, designadamente, quando estamos perante operações sem os devidos procedimentos de controlo preventivo ou de outra qualquer exigência procedimental, como é o caso, das alíneas a) ²³, d), r) ²⁴, do art. 98.º do RJUE; ou ainda, quando os respetivos atos de controlo preventivo e o projeto estão em desconformidade, como se encontra previsto nas alíneas b) ²⁵ e d) do art. 98.º do RJUE.

Quanto às contraordenações relacionadas com os técnicos que intervêm nos processos urbanísticos, estas podem estar relacionadas, ou, com falsas declarações ²⁶, designada-

21 Entenda-se que através da imposição das sanções administrativas atinge-se a finalidade das mesmas, que se prende com a repressão de uma infração administrativa, enquanto que as medidas de reposição da legalidade, tal como a designação indica, pretende a reintegração da ordem administrativa violada. A esta diferença junta-se o facto de haver uma necessidade de tipificação das sanções administrativas, ao invés da indeterminação referente ao n.º 1 do art. 102.º do RJUE quanto às medidas de reposição de legalidade — para mais pontos de distinção entre as sanções administrativas e as medidas de reposição da legalidade cfr. FERNANDA PAULA OLIVEIRA, MARIA JOSÉ CASTANHEIRA NEVES, e DULCE LOPES, *“Regime Jurídico da Urbanização e Edificação Comentado”*, 4.ª Edição. Almedina, 2018, pp. 653-654;

22 Por razões de síntese irei apenas enunciar as contraordenações presentes no RJUE;

Para a sistematização e explicitação das contraordenações conferir a distinção proposta segue a linha de FERNANDA PAULA OLIVEIRA em *“Contraordenações urbanísticas: Os Casos.” Regime Geral das Contraordenações e as Contraordenações Administrativas e Fiscais*, Centro de Estudos Judiciários, Coleção de Formação Contínua, 2015: pp. 77-80; e, da mesma Autora, *“Contraordenações urbanísticas: âmbito e fase administrativa do processo.” Direito do Urbanismo: 2014-2017*, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua, 2018: pp. 125-128;

23 A título exemplificativo, “a) A realização de quaisquer operações urbanísticas sujeitas a prévio licenciamento sem o respetivo alvará de licenciamento, exceto nos casos previstos nos artigos 81.º e 113.º;”

24 Por exemplo, “r) A realização de operações urbanísticas sujeitas a comunicação prévia sem que esta tenha ocorrido;”

25 A título de exemplo, “b) A realização de quaisquer operações urbanísticas em desconformidade com o respetivo projeto ou com as condições do licenciamento ou da comunicação prévia;”

26 Que por ser valorado tanto como ilícito de mera ordenação social e ilícito criminal, e devido à ideia de que “ninguém pode ser julgado duas vezes pelo mesmo facto, o infrator deverá ser punido a título de crime”

mente, as alienas e) e f) do art. 98.º, ou, quando o técnico está inibido de elaborar o projeto — alínea g) do art. 98.º, ou, ainda as hipóteses da alínea l) e alínea m) do art. 98.º do RJUE.

É ainda previsto, como já foi mencionado, as contraordenações cuja causa relaciona-se com a violação dos deveres dos requerentes, promotores e empreiteiros, nomeadamente, os casos das alíneas c), h) ²⁷, i), j), n), o) e s) ²⁸ do art. 98.º do RJUE.

Por fim, na categoria “outras contraordenações” pode-se incluir as contraordenações, cuja *ratio* se prende com a imposição de deveres com vista à garantia de terceiros, como é o caso das alíneas p) e q) do art. 98.º; e ainda, a contraordenação que tem como objetivo prevenir a deterioração da edificação: alínea t) do art. 98.º do RJUE.

Estando já definido o que se entende por contraordenações urbanísticas, releva perceber se a impugnação de contraordenações provenientes da violação de disposições regulamentares municipais em matéria urbanística deverá pertencer à jurisdição administrativa

A capacidade efetiva das autarquias locais em regulamentarem e gerirem, sob sua responsabilidade e no interesse da respetiva população, representa uma expressão do princípio da autonomia das autarquias locais (art. 6.º, n.º 1 da CRP). De facto, os municípios dispõem do poder regulamentar, consagrado constitucionalmente pelo art. 241.º da CRP, que no âmbito das suas atribuições podem aprovar regulamentos que estabeleçam normas jurídicas no exercício dos seus poderes administrativos,

É nesta senda, que a atividade regulamentar dos municípios se assume como expressiva no âmbito do urbanismo, que por um lado, é uma área em que os municípios se encontram como um dos atores principais, e que por outro lado, os variados diplomas jurídicos de direito do urbanismo remetem para a regulamentação municipal a regulação de determinadas matérias ²⁹.

Devido à diversidade que estes instrumentos de regulação podem assumir, por existirem regulamentos municipais que apenas tratam questões urbanísticas, ou regulamentos híbridos,

— cfr. FERNANDA PAULA OLIVEIRA, MARIA JOSÉ CASTANHEIRA NEVES, e DULCE LOPES, “*Regime Jurídico da Urbanização e Edificação Comentado*”, 4.ª Edição. Almedina, 2018, p. 130;

²⁷ “Tendo como exemplo, h) O prosseguimento de obras cujo embargo tenha sido legitimamente ordenado;”

²⁸ Para este efeito, outro exemplo será “s) A não conclusão das operações urbanísticas referidas nos n.ºs 2 e 3 do artigo 89.º nos prazos fixados para o efeito;”

²⁹ O art. 3.º do RJUE identifica os regulamentos municipais de urbanização e de edificação e os regulamentos que atendem a taxas urbanísticas e o próprio RJUE atribui a regulamentos municipais de cariz complementar ou de execução a efetiva aplicação de determinadas normas, como por exemplo, a identificação dos procedimentos de licenciamento que devem estar sujeitos a consulta pública (art. 22.º, n.º 1 do RJUE), ou a possibilidade de estabelecerem condições e prazos de execução a que os procedimentos e licenciamento ou de comunicação previa, em caso de obra de urbanização devem obedecer (art. 43.º, n.ºs 1 e 2 do RJUE) — cfr. cfr. FERNANDA PAULA OLIVEIRA, MARIA JOSÉ CASTANHEIRA NEVES, e DULCE LOPES, “*Regime Jurídico da Urbanização e Edificação Comentado*”, 4.ª Edição. Almedina, 2018, pp. 104-106;

que contemplam questões de cariz urbanístico, mas não só, e ainda, por existirem regulamentos que têm por objetivo o tratamento de outro tema que não urbanismo, mas que contêm normas em matéria urbanística — importa em sede de contraordenações urbanísticas falar em *normas regulamentares em matéria urbanística* ³⁰.

Se no art. 55.º, n.º 1 da Lei das Finanças Locais de 2007 ³¹ estava expressamente previsto que a *“violação de posturas e regulamentos de natureza genérica e execução permanente das autarquias locais constitui contra-ordenação sancionada com coima”*, a atual Lei das Finanças Locais ³² já não contém nenhuma norma equivalente, o que faz questionar se a violação das normas regulamentares que versam a matéria urbanística constituem ou não uma contraordenação para este efeito.

Neste sentido VITAL MOREIRA, e seguido por FERNANDA PAULA OLIVEIRA ³³, considera que a perda da possibilidade dos municípios, em regulamentos municipais, criarem contraordenações urbanísticas seria inconstitucional ³⁴, por violação do princípio da autonomia das autarquias locais e do princípio de descentralização administrativa; para além de que, a não previsão de sanções nas normas emanadas pelos municípios, tem como consequência a criação de normas imperfeitas, e ainda da perda de receitas pelos municípios, visto o art. 14.º, al. h) da Lei de Finanças Locais, e inclusive, o n.º 11 do art. 98.º do RJUE, preverem que reverte para o município o produto da aplicação das coimas, inclusive, quando fixados em regulamentos municipais, como indica o referido artigo da Lei das Finanças Locais.

Portanto, desta argumentação apenas se pode concluir que é da competência da jurisdição administrativa conhecer da impugnação judicial de decisões administrativas de aplicação de coimas, por violação a disposições em matéria urbanística, previstas em regulamentos municipais — estando, portanto, incluídas no âmbito da al. l) do n.º 1 do art. 4.º do ETAF.

Posto isto, e voltando à anotação em questão, mesmo que consideremos o direito do urbanismo numa conceção ampla, como a disciplina jurídica, que inclui “o conjunto de normas e institutos que disciplinam não apenas a expansão e renovação dos aglomerados populacionais, mas também o complexo das intervenções no solo e das formas de utilização do mesmo que dizem respeito às edificações, valorização e proteção das belezas paisagísticas e dos parques naturais, à recuperação de centros históricos, etc.” ³⁵, na nossa

³⁰ Neste sentido, FERNANDA PAULA OLIVEIRA, *“Contraordenações urbanísticas: âmbito e fase administrativa do processo.”* Direito do Urbanismo: 2014-2017, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua, 2018; pp. 130-131;

³¹ Lei n.º 2/2017, de 15 de janeiro;

³² Lei n.º 73/2013, de 13 de setembro;

³³ Neste sentido, FERNANDA PAULA OLIVEIRA, *idem*; pp. 128- 132;

³⁴ Vital Moreira, *“Sobre o poder sancionatório autónomo das autarquias locais”*, Questões Atuais de Direito Local, n.º 4, 2014: pp. 117-212;

³⁵ FERNANDO ALVES CORREIA, *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*. Almedina, 1999;

opinião, que vai de acordo com a decisão tomada pelo Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto, afigura-se-nos que a impugnação da referida contraordenação não integra a previsão normativa constante do referido art. 4.º, n.º 1, al. l) do ETAF, pois não diz respeito à “violação de normas de direito administrativo em matéria de urbanismo”. De forma a defender esta posição alinham-se alguns argumentos.

Urge em primeiro lugar afirmar que, apesar do anteprojeto elaborado pela Comissão ter contemplado a possibilidade do alargamento da jurisdição administrativa quanto à impugnação de contraordenações em domínios como o ordenamento do território e o ambiente, por opção, o legislador apenas manteve no âmbito dos tribunais administrativos as contraordenações por violação de normas urbanísticas — podendo, assim, afirmar-se como clareza que a pretensão do legislador foi a de que o alcance do art. 4.º, n.º 1, al. l) apenas atribuir aos tribunais administrativos uma competência genérica em matéria de direito do urbanismo.

Em segundo lugar, recorrendo à interpretação sistemática, deve-se entender que o legislador ao delinear o âmbito da jurisdição administrativa consagrou na al. k) do referido artigo, a competência dos tribunais administrativos para apreciar litígios respeitantes à *“prevenção, cessação e reparação de violações a valores e bens constitucionalmente protegidos, em matéria de saúde pública, habitação, educação, ambiente, ordenamento do território, urbanismo, qualidade de vida, património cultural e bens do Estado, quando cometidas por entidades públicas.”* — o que poderia levar à suposição de que as impugnações que tenham fundamento nestas matérias seriam objeto de aferição de validade por parte dos tribunais administrativos e fiscais. Todavia, na alínea seguinte limitou essa competência ao âmbito das impugnações judiciais de contraordenações em “matéria de urbanismo”, deixando, deliberadamente, de fora a impugnação de decisões em matéria semelhante, como é a do ordenamento do território e ambiente.

Em terceiro lugar, a sanção imputada à recorrente corresponde à violação do art. 69.º do Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20 de agosto, que concretiza, tal como é indicada pela fundamentação do Tribunal de Conflitos, a Lei de Bases do Ambiente — em que o “o objetivo último é a criação de um ambiente propício à saúde e bem-estar das pessoas e ao desenvolvimento social e cultural das comunidades” — concluindo que se trata de uma norma eminentemente ambiental, e portanto excluída do âmbito do campo de atuação da alínea l), do art. 4.º do ETAF.

Ao encontro do que já foi defendido, o art. 1.º, n.º 2 da Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais identifica como contraordenação ambiental *“todo o facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal correspondente à violação de disposições legais e regulamentares relativas ao ambiente que consagrem direitos ou imponham deveres, para o qual se comine uma coima.”*, e o n.º 3 refere que *“Para efeitos do número anterior, considera-se como legislação e regulamentação ambiental toda a que diga respeito às componentes ambientais naturais e humanas, tal como enumeradas na Lei de Bases do Ambiente.”* Não se podendo negar que a imposição de ligação dos sistemas prediais de distribuição de água e de drenagem aos sistemas públicos é uma medida de cariz ambiental, pois prossegue objetivos

como o da inibição da poluição da água e do solo, bem como é uma garantia de saúde pública e bem-estar da população.

Concluindo-se que, por força das razões referidas, para a impugnação judicial que aplicou a coima são competentes, materialmente, os tribunais judiciais e não os tribunais administrativos (art. 211.º, n.º 1 da CRP, art. 40.º da LOSJ e art. 61.º, n.º 1 do RGCO), especificamente, o Juízo Local Criminal do Porto.

CONCLUSÕES

Sinteticamente, o Acórdão n.º 37/2018, do Tribunal dos Conflitos, tem como questão controversa, a de saber se a impugnação referente à decisão de aplicação de coima, por violação da norma que obriga à ligação dos sistemas prediais aos sistemas públicos, em sede contraordenacional, integra o âmbito da jurisdição administrativa. De facto, concordamos com a decisão do Tribunal de Conflitos, no sentido de atribuir a competência do conhecimento da impugnação aos tribunais judiciais — estamos perante uma contraordenação de cariz ambiental e que, portanto, se encontra fora do âmbito de jurisdição dos tribunais administrativos.

Urge referir que a questão controversa surge devido à alteração do art. 4.º do ETAF, nomeadamente, à al. l) do n.º 1 que procede ao alargamento do âmbito da jurisdição administrativa em matéria contraordenacional, designadamente, quando ocorre a violação de normas de direito administrativo, em matéria de urbanismo.

A alteração promovida, na nossa opinião, não correspondeu às expectativas, e na verdade, reconhecemos-lhe algumas fragilidades, que na sua grande maioria já foram enunciadas na exposição realizada, mas que em sede de conclusão, acrescentamos o facto de o legislador ter criado uma separação entre duas disciplinas tão semelhantes, como é o urbanismo e o ordenamento do território, desagregando duas disciplinas jurídicas que se considera indissociáveis.

É de forma natural que entendemos que os tribunais administrativos deverão ser os tribunais competentes quanto ao direito administrativo sancionatório, e que respondendo à questão que coloquei no início do presente estudo, a razão efetivamente conhece razões do coração. Contudo, reconhecemos também que, a não existência de um regime substantivo próprio e autónomo das contraordenações administrativas faz com que o coração, mesmo que cheio de boas razões, não tenha as ferramentas necessárias para a prosseguir, sem dificuldades, o propósito, que histórico e naturalmente, é competente.

Neste sentido, concluo que a solução desejável terá necessariamente de partir do legislador, que aparenta ter dado o primeiro passo para a integração na jurisdição administrativa de todas as sanções contraordenacionais administrativas, e desta forma, proceder à autonomização do Direito Administrativo Sancionatório, e ao crescimento da jurisdição administrativa no seio do sistema judiciário.

BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, António Duarte. "Ílícito de mera ordenação social na confluência de jurisdições: tolerável ou desejável?" *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 71, 2008: pp. 15-22;
- ALVES CORREIA, Fernando. *Manual do Direito do Urbanismo Volume I*. Edições Almedina, S.A, 2008;
- , *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*. Almedina, 1999;
- BRANDÃO, Nuno. *Crime e Contra-Ordenações: da cisão à convergência material*. Coimbra Editora, 2016;
- CORREIA, Eduardo. "Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social." *BFDUC*, vol. XLIX, 1973: pp. 257-271;
- COSTA, Joaquim Pedro Cardoso. "O recurso para os tribunais judiciais da aplicação de coimas pelas autoridades administrativas." *Ciência e Técnica Fiscal*, n.º 366, 1992: pp. 39-67;
- FONSECA, Isabel Celeste M., e José Aventino Ferreira Dantas. "Sanções (contraordenacionais) administrativas e o âmbito da jurisdição administrativa: quando o coração quer mas a razão não deixa." *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, n.º 2, 2015: pp. 237-257;
- GOMES, Vitor. "As sanções administrativas na fronteira das jurisdições. Aspectos jurisprudenciais." *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 71, 2008: 6-14;
- MARTINS, Licínio Lopes. "A actividade sancionatória da Administração e o novo Código do Procedimento Administrativo." *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo*, vol. II, 3.ª Edição, Cord. AMADO, Carla Gomes; NEVES, Ana Fernanda; SERRÃO, Tiago, AAFDL EDITORA, 2016: pp. 601-632;
- , "Âmbito da jurisdição administrativa em matéria de contra-ordenações urbanísticas, Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul (2.º Juízo) de 1.6.2017, P. 413/17.9BESNT." *Cadernos da Justiça Administrativa*, N.º 126, 2017: pp. 46-59;
- , "O âmbito da jurisdição administrativa nos Estatutos dos Tribunais Administrativos e Fiscais." *Cadernos de Justiça Administrativa*, N.º 106, 2014: pp. 7-25;
- MOREIRA, Vital. "Sobre o poder sancionatório autónomo das autarquias locais." *Questões Atuais de Direito Local*, n.º 4, 2014: pp. 117-212;
- OLIVEIRA, Fernanda Paula. "Contraordenações urbanísticas: âmbito e fase administrativa do processo." *Direito do Urbanismo: 2014-2017, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua*, 2018: pp. 115-140;
- , "Contraordenações urbanísticas: Os Casos." *Regime Geral das Contraordenações e as Contraordenações Administrativas e Fiscais, Centro de Estudos Judiciários, Coleção de Formação Contínua*, 2015: pp. 63-80;
- OLIVEIRA, Fernanda Paula, NEVES, Maria José Castanheira, LOPES, Dulce. *Regime Jurídico da Urbanização e Edificação Comentado*, 4.ª Edição. Almedina, 2018;
- PEREIRA, António Beça. *Regime Geral das Contra-ordenações e Coimas*, 12.ª Edição. Almedina, 2017;
- PRATES, Marcelo Madureira. *Sanção Administrativa Geral: anatomia e autonomia*. Edições Almedina, S.A., 2005;
- RAPOSO, João. "Contencioso contraordenacional e revisão dos Estatutos dos Tribunais Administrativos e Fiscais." *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 113, 2015: pp. 3-12.