

Direito do Urbanismo e Desmaterialização

Resumo

No direito do urbanismo a desmaterialização tem vindo a desbravar caminho, essencialmente por pressão dos vetores da harmonização no planeamento urbanístico e da simplificação na gestão urbanística. A criação de novas figuras jurídicas (em especial de vários modelos de comunicações prévias) e a multiplicação de sistemas informáticos (de portais de vária ordem e de sistemas de informação geográfica) não é, porém, isenta de dúvidas, em especial num domínio em que os procedimentos são dotados de elevada complexidade, em função dos diferentes interesses e entidades, públicas e privadas, envolvidas, e da acentuada dispersão legislativa e regulamentar.”

1. Complexidade do direito do urbanismo

i. O direito do urbanismo é um ramo de direito que tem o território por objeto, na medida em que visa regular o uso, ocupação e transformação do solo, seja definindo *standards* e prescrições que lhe são, de forma genérica, aplicáveis, seja intervindo diretamente sobre as pretensões particulares e públicas que sobre ele incidem.

Uma das especificidades do direito do urbanismo prende-se com a *complexidade das decisões* em que o mesmo se traduz. Tal complexidade resulta quer da *realidade* sobre a qual este ramo de direito incide — uma realidade heterogénea, com uma multiplicidade de dados a considerar, tendentes à obtenção de um conjunto variado de objetivos —, quer da *multiplicidade de interesses* coenvolvidos¹, quer ainda da *complexidade técnica* inerente às tomadas de decisão.

Normalmente, nos escritos que temos dedicado a este ramo do direito temo-nos centrado, sobretudo, naqueles dois primeiros vetores de complexidade; hoje, porém, incidiremos

¹ Existe efetivamente uma multiplicidade, variedade e heterogeneidade de *interesses* públicos e privados coenvolvidos na ocupação do território que, na maior parte das vezes, se encontram entre si em contradição ou conflito, apresentando-se o direito do urbanismo como o ramo de direito particularmente vocacionado para a respetiva superação, através de *procedimento de ponderação de interesses*.

A multiplicidade de interesses resulta numa *rede de efeitos complexos* em que as decisões urbanísticas, em especial as de planeamento, se traduzem, já que cada intervenção por ele estabelecida, cada alternativa determinada, desencadeia reações encadeadas noutras, que toca outros interesses e que põe em causa o equilíbrio pretendido. Fala-se, por isso, de *decisões em rede*. A este propósito afirma Vieira de Andrade que, «*nos tempos atuais, as decisões administrativas complexas, bem como as decisões de feitura ou de implementação de planos fornecem exemplos claros de discricionariedade orientada por “programas finais” (contrapostos aos tradicionais “programas condicionais”, na conhecida terminologia de Luhmann) em que as decisões têm de ser tomadas no contexto de uma rede de efeitos (“situações multicausais”) com factores determinantes que só são concretizáveis no caso, através de uma análise custos-benefícios*». (*O Dever da Fundamentação Expressa dos Actos Administrativos*, Coimbra, 1991, Suplemento XXXVII do BFDUC, p. 371, nota 54). Sobre a complexidade inerente às decisões urbanísticas cfr. Fernanda Paula Oliveira, *A Discricionariedade de Planeamento Urbanístico Municipal na Dogmática Geral do Direito Administrativo*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 133 e ss.

a nossa atenção sobre o último: a *complexidade técnica* inerente às tomadas de decisão urbanística e a possibilidade de as mesmas serem objeto de desmaterialização, ao nível dos seus procedimentos, da sua instrução ou da respetiva decisão².

ii. Outra das notas do direito do urbanismo que assume aqui especial relevância é a da natureza real das suas prescrições, a significar, desde logo, que são os planos urbanísticos que definem o estatuto das coisas (solos) sobre que incide a sua regulamentação. E por isso, também, os atos administrativos de gestão urbanística que os aplicam (como as informações prévias, os licenciamentos, as admissões das comunicações prévias e as autorizações) assumem um carácter real, por corresponderem a atos de autoridade que definem as condições de ocupação urbanística dos prédios sobre que incidem, independentemente da respetiva titularidade, sendo, pois, emanados em função das características objetivas dos terrenos, tendo em conta a regulamentação de urbanismo, e não em função da qualidade do requerente³.

Por isso, é possível a mudança do requerente a meio do procedimento ou a mudança do próprio titular da licença, mas já não a mudança do *prédio* que foi objeto da decisão. Com efeito, os atos de gestão urbanística definem as condições de realização, *num determinado prédio*, de uma operação urbanística (por exemplo, de uma obra de construção, em função das características do solo, da localização, da dimensão, da forma, etc.), condições que valem independentemente de quem seja o respetivo proprietário mas não já, como é fácil de entender, independentemente do prédio sobre o qual a operação incide.

² Essa complexidade é visível, desde logo, pela necessária conjugação de saberes e de conhecimentos, para que se garanta uma adequada decisão de planeamento ou de gestão urbanística. É por isso que o legislador exige, pelo menos no que concerne aos planos de urbanização e aos planos de pormenor, que os mesmos sejam elaborados por *equipas multidisciplinares*, determinando o Decreto-Lei n.º 292/95, de 14 de novembro, a composição *mínima* de tais equipas (que devem incluir pelo menos um arquiteto, um engenheiro civil ou engenheiro técnico civil, um arquiteto paisagista, um técnico urbanista e um licenciado em direito, qualquer deles com experiência profissional efetiva de, pelo menos, três anos). A estas equipas deverão ser adicionadas outras valências quando tal se revele necessário em face da complexidade e das circunstâncias envolvidas na elaboração do plano.

A complexidade técnica das decisões de planeamento resulta igualmente da cada vez mais necessária consideração de aspetos até há pouco tempo não integrados no planeamento, como a consideração dos *riscos* naturais e tecnológicos, a exigir uma nova interdisciplinaridade que apela para modelos de atuação que garantam a reunião de informação relevante e que se traduzam em algo mais do que a mera troca de informação e de dados, pressupondo, antes, que os vários setores da Administração disponham da informação em tempo útil sobre o estado de inquinamento existente, das substâncias tóxicas processadas pela indústria sobre o território, etc. Esta exigência apela igualmente para novas formas de relacionamento interadministrativo que se suporte sobretudo em decisões conjuntas e integradas dos diversos pontos de vista trazidos pelas várias disciplinas. A consideração dos riscos pelo plano, por exemplo, exige uma colaboração intensa entre o urbanista/planificador e os peritos de outras áreas (biologia, geografia, geologia), não podendo o urbanismo, enquanto disciplina normativa e racional atinente à ocupação do solo, desconhecer, como aconteceu durante anos, os acidentes que ao longo da história foram ocorrendo no território. Para este efeito, a necessidade de uma contínua interação entre peritos e decisores no processo de aquisição de conhecimento, interpretação de dados e escolhas normativas e de intervenção revela-se fundamental. A relação com consultores externos adquiriu, assim, nos últimos anos uma nova importância, consequência de uma crescente complexidade dos problemas em que o plano se vê envolvido, seja como parte em causa, seja como instrumento para a respetiva solução.

Sobre a exigência de uma nova interdisciplinaridade num processo de tomada de decisões complexas, vide Scira Menoni, *Pianificazione e Incertezza. Elementi per la Valutazione e la Gestione dei Rischi Territoriali*, Franco Angeli, Itália, Milão, 1997.

³ Sobre este carácter real dos atos urbanísticos, vide Fernanda Paula Oliveira, “As Licenças de Construção e os Direitos de Natureza Privada de Terceiros”, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coleção Studia Iuridica, Ad Honorem* – 1 Separata dos Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Rogério Soares, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 991-1048, p. 1028, e Fernando Alves Correia, *Manual de Direito do Urbanismo, Vol III*, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 203 a 205. Dito de outra forma, os planos municipais (como aliás os restantes instrumentos de gestão territorial) apresentam-se como instrumentos de *carácter real* e não de *carácter pessoal*, o que significa que regulam a ocupação das áreas territoriais de abrangência, fixando as regras aplicáveis *aos solos* e não a regulamentação aplicável a pessoas ou grupos de pessoas determináveis, embora estas sejam afetadas indiretamente por normas daquele primeiro tipo. Tal significa, desde logo, que os instrumentos de planeamento devem evitar utilizar critérios de ordem pessoal para regular a ocupação do solo, que podem revelar-se desadequados para um correto ordenamento do território ou insuscetíveis de controlo.

Esta característica iminentemente *física* do direito do urbanismo e das posições jurídicas por este sancionadas, não inviabiliza que nele tenham lugar figuras ou mesmo direitos desmaterializadas (isto é, direitos referido a certos solos — “solos transmissores” —, mas que se podem vir a concretizar noutros diferentes — “solos recetores”), como os atinentes à perequação e a transferências de edificabilidade. Esta é, de facto, uma das aproximações possíveis ao tema da desmaterialização no direito do urbanismo que não queremos deixar de aqui registar. Vejamo-los mais em pormenor.

É a própria legislação urbanística a estabelecer, no artigo 140.º do Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial, a possibilidade de compra e venda do índice médio de utilização, como mecanismo de concretização da perequação dos planos.

De acordo com este mecanismo, o plano pode optar por permitir que os proprietários que, de acordo com as disposições do mesmo, possam construir acima da edificabilidade média adquiram o excesso a essa potencialidade àqueles que, igualmente nos termos do plano, disponham de um direito concreto de construção inferior à mesma, promovendo-se, assim, uma perequação direta entre privados, que podem, entre si, *comprar e vender potencialidades edificativas* (dispensando-se, destarte, a intervenção dos municípios⁴).

Obviamente, como decorre deste normativo, a aquisição, por qualquer proprietário, de potencialidades edificatórias só é possível *até ao limite máximo que o plano lhe permite construir*, não constituindo, por isso, uma forma de ultrapassar as disposições de planeamento em vigor.

Apesar de ser este o único regime legal que expressamente se refere à desmaterialização das posições jurídicas incidentes sobre os solos, outros mecanismos há que têm vindo a permitir a transferência de edificabilidade sobre os mesmos.

Vejam-se o Sistema MultiCritério da Cidade Porto (abreviadamente designado por SIM-Porto), previsto no regulamento do Plano Diretor Municipal desta cidade, nos seus artigos 80.º a 83.º, e aplicável na apreciação dos projetos a realizar na *área crítica de recuperação e reconversão urbanística*. Trata-se de um sistema de informação e análise de operações urbanísticas que se caracteriza por estabelecer as condições específicas que estas devem observar, tendo como referência as conclusões de uma vistoria integrada, permitindo, ainda, a execução de um sistema compensatório pelo interesse público da operação urbanística. Esta solução permite incentivar operações de reabilitação urbana na área em causa ao prever a atribuição, aos promotores de operações deste tipo, de *direitos de construção* que podem ser utilizados em operações urbanísticas de edificação nova e em ampliações a realizar nas *Áreas de Edificação Isolada com Prevalência de Habitação Coletiva*, dentro e fora da área crítica de recuperação e reconversão urbanística⁵. A atribuição deste direito é determinada pela aplicação de uma escala de mensuração do interesse público da operação de reabilitação realizada, que tem em conta o local da intervenção e o grau da melhoria introduzida no prédio urbano objeto da intervenção executada.

Os referidos direitos permitem aumentar em 0,2 a edificabilidade prevista nesta área, sendo obtidos com a emissão do alvará de licença ou autorização de utilização, salvo quando a intervenção não requeira tal emissão, caso em que a obtenção e o título dos direitos referidos dependem de vistoria que comprove o bom termo das obras, o que corresponde ao reconhecimento de majorações dos índices, já que, quem realize operações de reabilitação numa determinada área da cidade, adquire direitos abstratos de construção que pode concretizar em determinadas categorias de solos, somando aos índices aí definidos⁶.

⁴ Não se dispensa, porém, a intervenção do conservador, uma vez que estas transações são obrigatoriamente sujeitas a inscrição no registo predial, de modo a que possam produzir efeitos perante terceiros.

⁵ Efetivamente, apenas as operações de reabilitação permitem a atribuição de direitos concretos de construção na medida em que o n.º 3 do artigo 82.º exclui desta atribuição as operações referentes à construção de novos edifícios, em qualquer categoria de espaço, as ampliações em áreas de edificação isolada com prevalência de habitação coletiva e a demolição integral, salvo se integrada em conjunto edificado do mesmo proprietário.

⁶ Cfr. Fernanda Paula Oliveira, *A Discricionariedade de Planeamento Urbanístico Municipal*, cit., pp. 481 e ss.

Também no âmbito do Plano Diretor Municipal de Lisboa, foi instituído um sistema de incentivos a operações urbanísticas com interesse municipal (artigo 84.^o), em que, ligada à aprovação e concretização de operações que comportem reconhecido relevo municipal⁷, se encontra a atribuição de “créditos de construção”, tanto utilizáveis nas operações urbanísticas que lhes deram origem, como noutras, mediante transação.

Outra situação em que se coloca em evidência o relevo prático desta desmaterialização prende-se com os contratos de transferência de edificabilidades celebrados entre entidades públicas e privadas, normalmente em sede de gestão urbanística. Trata-se de acordos tendentes à substituição da indemnização a pagar pela afetação de direitos de utilização de certos terrenos titulados por privados por edificabilidade passível de ser concretizada noutros terrenos.

Não obstante a apreciação que foi feita desta questão no Parecer da Procuradoria Geral da República, homologado em 12 de julho de 2004, pelo Ministro das Cidades, Ordenamento do Território e Ambiente — no qual se considerou desprovido de enquadramento legal um acordo de transferência de edificabilidade, atenta a indissociabilidade do *jus aedificandi* relativamente ao prédio objeto do respetivo licenciamento, o que consubstanciaria um objeto negocial jurídica ou fisicamente impossível —, somos de opinião que tal transferência de edificabilidade negocialmente enquadrada (seja no âmbito de procedimentos “pré-expropriativos”, seja no âmbito de contratos para planeamento) não encontra, por si só, qualquer impedimento do ponto de vista jurídico à sua celebração e concretização.

Naturalmente que um dos requisitos para que tal transferência seja possível é que a mesma não se refira à “transferência de uma concreta implantação da obra” do terreno para o qual a licença foi emitida para um novo terreno, dado o carácter real dos atos administrativos de gestão urbanística, que os liga indissociavelmente às características do solo ao qual se referem.

Isto não significa, muito pelo contrário, que o titular da licença de construção não seja já titular de um direito de concretizar uma determinada edificabilidade, pelo que, não tendo renunciado a ela, continua a ter direito à mesma, a qual, não sendo possível concretizar no terreno inicial nada impede que venha a ser concretizada noutro local, desde que sejam cumpridas duas exigências fundamentais: i.) que o novo prédio admita (em função da sua localização e respetivas características) aquela edificabilidade, designadamente em face dos instrumentos de planeamento em vigor naquela área; ii.) que seja desencadeado o procedimento de licenciamento com base num novo projeto adequado ao novo prédio⁸.

Trata-se, enfim, da introdução de formas de dissociação jurídica entre o direito de construir e o direito de propriedade privada, por reconhecimento, pelo menos parcial, que o direito de construção como direito subjetivo autónomo é transferível independentemente do direito de propriedade do solo⁹. Não obstante, a concretização daquele direito não pode compreender-se senão em relação a uma concreta operação urbanística e, portanto, a um específico prédio.

Para além destas situações, a característica iminentemente física das normas do direito do urbanismo também não impede a existência de soluções desterritorializadas (e, deste modo, num certo sentido, desmaterializadas) de que são exemplo os *núcleos de desenvolvimento económico* (NDE) e *núcleos de desenvolvimento turístico* (NDT) previstos no Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve (PROTAL), aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 102/2007, de 3 de agosto e alterada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 188/2007, de 28 de dezembro, os quais correspondem a *investimentos estruturantes* para a Região do Algarve.

⁷ Designadamente, a oferta de fogos sujeitos a valor máximo de renda ou preço de venda, a reabilitação de edifícios, a libertação dos interiores de quarteirão de construção, com aumento de área permeável ou o seu emparcelamento para efeitos de uso coletivo, e a integração de conceitos bioclimáticos e de eficiência na utilização dos recursos e de eficiência energética nos edifícios, estruturas urbanas e espaços públicos.

⁸ A este propósito, nada impede que se aproveitem peças do projeto aprovado para o prédio inicial no âmbito deste novo procedimento. Trata-se, porém, de um novo procedimento, aferível à luz das normas entretanto aplicáveis, para um novo projeto a concretizar num distinto prédio, ainda que o interessado seja o mesmo.

⁹ Cláudio Monteiro, “O Domínio da Cidade - a propriedade à prova no direito do urbanismo”, Dissertação de Doutoramento, Lisboa, 2011.

Numa como noutra destas situações estão em causa investimentos relacionados com empreendimentos (públicos, privados ou mistos), constituídos, designadamente, por infraestruturas, equipamentos e outros bens ou serviços adequados ao desenvolvimento de atividades económicas, e que se consideram relevantes para a modernização e o crescimento das atividades económicas em geral, a transformação do tecido económico e social e a estabilidade da estrutura produtiva. É por esse motivo que PROTAL os classifica como dotados de um *elevado grau de interesse público regional*.

Caraterística específica destes *investimentos* é a ausência da sua prévia localização (“territorialização”), facto que se compreende por, na maior parte das vezes, ser difícil, ou mesmo impossível, identificar, com antecipação, não apenas o tipo de investimento que pode vir a ocorrer, mas também as suas necessidades específicas (designadamente em termos de área territorial e das respetivas componentes), sendo preferível, por isso, “deixar em aberto” a possibilidade de os mesmos se localizarem *nas áreas que lhes forem mais adequadas*.¹⁰

A escolha de algumas de soluções de planeamento desterritorializadas tem vindo também a ser trilhado por alguns planos diretores municipais. Vejamos apenas alguns exemplos.

Assim, o Plano Diretor Municipal de Vila Nova de Gaia consagra toda uma secção relativa aos usos especiais: usos que, pela sua própria natureza, não se coadunam com a técnica do zonamento dos usos do solo ou para os quais se revela inconveniente, ou mesmo impossível, proceder a uma definição apriorística da sua localização¹¹.

Neste tipo de usos, integra o plano um conjunto de *situações especiais* que englobam: (a) usos cuja localização depende, essencialmente, das características naturais do território e não de uma escolha voluntarista — casos das explorações de recursos geológicos e do aproveitamento de recursos energéticos renováveis; (b) intervenções de carácter localizado ou individualizado exigidas, em maior ou menor grau, por praticamente todos os usos que se distribuem pelo território — casos das dotações infraestruturais e dos postos de abastecimento de combustíveis; e (c) usos que, pelos inconvenientes que podem acarretar, exigem especiais cuidados na escolha das respetivas localizações, que só se pode efetivar através de uma avaliação casuística individualizada — casos do armazenamento de combustíveis e de materiais explosivos ou perigosos e dos depósitos em geral.

Para além destas situações, a versão do Plano Diretor Municipal que foi sujeita a discussão pública¹² integrava ainda nos usos especiais os designados *empreendimentos estratégicos*, que correspondiam a iniciativas, em geral de origem privada, com impacte territorial (mas também económico e social) relevante e que, pela sua natureza e características, se revelassem de patente interesse público ou estratégico para o concelho¹³, mas para os quais

¹⁰ A diferença entre os dois subtipos de investimentos estruturantes previstos no PROTAL está no facto de a localização dos NDT estar dependente da prévia abertura de um concurso público, ao contrário da aprovação dos NDE, que pressupõe um procedimento específico desencadeado mediante solicitação do promotor interessado à câmara municipal.

¹¹ Nos termos do n.º 6 do artigo 9.º do Regulamento deste Plano Diretor Municipal, “*Para além dos usos correntes do solo tipificados nos números anteriores, podem ser viabilizados como usos especiais do solo, dentro dos limites e condições estabelecidas no Capítulo VI do presente título, actividades ou instalações cuja lógica de localização não se subordina necessariamente à classificação e qualificação do uso do solo traduzida em categorias e sub-categorias de espaços*”. No mesmo sentido, determina o artigo 103.º: “*Consideram-se usos especiais do solo para efeitos do presente Capítulo, os actos ou actividades que, pela sua própria natureza, obedeçam a uma lógica de localização não reconduzível à classificação e qualificação do solo em termos de usos dominantes, exigindo o estabelecimento de condições de compatibilização específicas para cada situação*”.

¹² A qual não veio a constar da versão final aprovada pela Assembleia Municipal por a CCDR-N ter suscitado dúvidas quanto à respetiva legalidade.

¹³ Os “*empreendimentos de carácter estratégico*” correspondiam, nos termos do artigo 111.º, a “*todos aqueles a que, por deliberação da Assembleia Municipal sob proposta devidamente fundamentada da Câmara Municipal em conformidade com o disposto no artigo seguinte, seja reconhecido interesse público estratégico pelo seu especial impacto na ocupação do território, pela sua importância para o desenvolvimento económico e social do concelho, ou pela sua especial funcionalidade ou expressão plástica ou monumental*”, deles sendo dada uma identificação meramente exemplificativa que abrangia parques empresariais, parques tecnológicos, empreendimentos turísticos/campos de golfe, empreendimentos de habitação social, polarizações urbanas, como centros direcionais, equipamentos e serviços administrativos de nível superior, bem como complexos de lazer e de recreio. Com vista a fomentar a reconversão de áreas urbanas cujas ocupações atuais se tornaram obsoletas ou desajustadas, gerando cargas urbanísticas penalizadoras, estendeu-se ainda a estas áreas o âmbito de aplicabilidade da disciplina explanada no texto (cfr. artigo 114.º).

se desconheciam, no momento da formalização do Plano, os elementos fundamentais que possibilitassem a sua previsão concreta nas respetivas disposições: as suas características (em termos de natureza, intensidades de ocupação, conformação física), a respetiva localização, o momento em que supostamente iriam surgir, a identidade dos seus promotores, etc. Ou seja, tratava-se de um conjunto de usos relevantes e desejavelmente estratégicos para o município, mas cuja incerteza da respetiva ocorrência não justificava que se reservassem áreas do território municipal para a sua instalação, já que esta podia nunca vir a acontecer.

Não pretendendo, no entanto, o município, bem pelo contrário, impedir que os mesmos ocorressem, caso surgissem intenções de investimento, remetia-se essa decisão de localização para uma avaliação casuística, em que fossem conjuntamente ponderados o interesse estratégico das iniciativas e os seus impactes territoriais (tanto funcionais como formais/visuais/paisagísticos), os quais conduziram a uma decisão fundamentada da sua aceitabilidade ou recusa.

A disciplina que então se propunha ia, assim, no sentido de a aceitabilidade de cada iniciativa se centrar no resultado da referida ponderação, sem prejuízo, obviamente, do estrito respeito por todos os condicionamentos de ordem legal aplicáveis (desde logo, as servidões administrativas e as restrições de utilidade pública) e de uma avaliação positiva da sua compatibilidade com os usos dominantes do solo com que pudesse interferir. Abria-se, porém, a possibilidade de dispensar o acatamento dos parâmetros “urbanísticos” estabelecidos para o local (índices máximos de edificabilidade ou implantação, cércos ou número de pisos máximos, etc.)¹⁴, com um limite absoluto, no que respeita à edificabilidade, de 50% à majoração da área bruta de construção máxima que se obteria pela aplicação dos parâmetros “normais” estabelecidos para o local¹⁵.

A solução planificadora aqui referida apresentava-se claramente como uma solução flexível e adaptável às circunstâncias concretas que em cada momento existissem, prevendo o Plano um regime normal, correspondente aos usos correntes previstos para a respetiva área, e um regime especial, que seria aplicado quando (ou se) ocorressem determinadas circunstâncias (a intenção de realização de um empreendimento que viesse a ser declarado estratégico por ter ultrapassado o juízo formulado para o efeito). De modo algum estávamos perante numa alteração ao plano feita à margem das regras procedimentais exigidas aos procedimentos de dinâmica — como o entendeu, então, a Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Norte —, pois do que se tratava era de *uma norma do próprio plano*, ainda que de conteúdo flexível ou aberto, mas, em qualquer caso, suficientemente garantidora dos interesses em presença¹⁶.

¹⁴ Estes parâmetros estavam fixados tendo como referência os usos correntes do solo (usos dominante, complementar e compatível de cada categoria de uso do solo) e não usos especiais, de ocorrência incerta.

¹⁵ Com efeito, o artigo 113.º permitia que fosse autorizada uma majoração até 50% da área bruta de construção admitida para a área e que fosse dispensado o cumprimento de outros parâmetros estabelecidos para as categorias de uso afetadas desde que não fossem áreas naturais nem áreas verdes de enquadramento, “*caso a Câmara Municipal reconheça que as configurações funcionais e físicas que daí resultem não são susceptíveis de provocar cargas funcionais incompatíveis para as infra-estruturas públicas, ou de pôr em causa a imagem do território, em termos de integração urbanística e paisagística*”.

¹⁶ Apontando soluções equivalentes à que havia sido proposta pelo Plano Diretor Municipal de Vila Nova de Gaia, Nuno Portas afirmava, em relação a projetos relativos a equipamentos pesados, como as marinas, as grandes unidades hoteleiras, os golfs e outros desportos de recente promoção mediática, que “*se estes empreendimentos não obtiveram a sua viabilidade antes da conclusão dos documentos de planeamento, é praticamente impossível adivinhar a sua localização e momento e, por maioria de razão, a sua dimensão. Quando surgem, ou o planeamento aprovado tem flexibilidade (e regras) para as receber e orientar ou superam sempre a penosa revisão dos planos vigentes (se os houver)*” — cfr. “Crítica do Urbanismo: o Desenho Urbano em Situações de Costa”, in *Sociedade e Território*, n.º 13, junho de 1991, p. 93. Por sua vez, Nuno Portas, Álvaro Domingues e João Cabral defendem, neste mesmo sentido, um sistema pró-ativo de regulação, assente na criação das condições adequadas de articulação entre oportunidades e recursos. Para um ótimo aproveitamento das oportunidades, seria necessário, segundo os Autores, uma programação e coordenação adequadas e ainda flexibilidade de processos na tomada de decisões que devem articular os objetivos de competitividade, coesão e sustentabilidade — cfr. *Políticas Urbanas – Tendências, Estratégias e Oportunidades*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 206. Só assim seria possível garantir o aproveitamento das oportunidades potencialmente interessantes. E, note-se, que todo o plano, seja ele um plano diretor municipal ou um plano de

Tratava-se de uma norma que pretendia evitar que se reservassem solos para empreendimentos que, dado o seu caráter excecional, podiam nunca vir a ocorrer, mas que, se assim fosse pretendido, tornava o plano apto a integrá-los. Esta norma correspondia, ao fim e ao cabo, a uma solução desterritorializada muito próxima das situações previstas PROTAL a que nos referimos *supra*: a sua localização no território não fica pré-determinada, uma vez que aqueles empreendimentos correspondem a investimentos estratégicos cuja localização deverá ocorrer nos locais mais adequados para o efeito. Nestes casos, porém, é necessário que o plano tenha a flexibilidade suficiente para os admitir, já que os parâmetros previstos para as situações normais não lhes são em regra adequados¹⁷.

Estamos, nestas, como noutras situações idênticas, perante normas de planeamento que determinam soluções (estatuições) diferentes consoante a previsão normativa (hipótese da norma) que ocorra, logo de normas flexíveis que apenas devem ser recusadas se a respetiva previsão não for suficientemente precisa para determinar as circunstâncias da sua aplicação, o que, pensamos, não sucedia no caso.¹⁸

2. Núcleos problemáticos do direito do urbanismo e desmaterialização

Num momento em que, em Portugal, praticamente todo o território nacional se encontra abrangido pelos mais diversos instrumentos de gestão territorial, em especial por planos municipais de ordenamento do território, falar em *gestão urbanística* significa falar na *execução de planos municipais*, nas mais variadas dimensões em que esta tarefa se traduz (execução material e execução jurídica *rectius perequação*). Não se pode, pois, falar já, atualmente, de uma gestão urbanística sem planos, mas de uma gestão urbanística assente em instrumentos de planeamento.

Nesta perspetiva, existe uma estreita relação entre a *elaboração* e a *execução dos planos municipais*, entre *planeamento* e *gestão urbanística*, fazendo ambos parte de uma mesma realidade *iterativa*.

Tal não significa que *planear* e *executar* sejam atividades equivalentes, já que não há como negar que se trata de duas realidades que, pelo menos do ponto de vista lógico e cronológico, se apresentam como *distintas e sucessivas*. No entanto, tal não poderá significar que no *planear* está a *inovação* e no *executar* a *mera aplicação subsuntiva de normas pré-determinadas*. É que à execução do plano devem ser reconhecidos também, em doses adequadas, espaços de conformação por parte das entidades públicas envolvidas, não devendo ser vista como

urbanização, deve ter regras ou mecanismos que permitam aproveitar essas oportunidades sem implicar revisões formais de todo o processo. Para este efeito, Nuno Portas propõe a definição de *gamas tipológicas admissíveis* através do regulamento que permitam relacionar a forma geral com os tipos de procura e com os valores relativos do solo mais equilibrados e ainda com a capacidade prevista nos traçados, sem obrigar a definir, antes de os agentes serem conhecidos, o feitiço de cada intervenção, mas também sem excluir essa definição em casos bem justificados – cfr. “Crítica do Urbanismo: o Desenho Urbano em Situações de Costa”, cit., p. 94.

¹⁷ Servia ainda, esta norma, como uma medida de incentivo de deslocalização de atividades desajustadas ao espaço onde se integram, como um bairro social degradado ou atividades poluentes. A concessão de uma majoração para os usos reabilitadores que viessem substituir aqueles até ao índice máximo que o Plano Diretor Municipal balizava devidamente (e com cumprimento das restantes exigências aí previstas) era uma relevante forma de incentivo a essa deslocalização.

¹⁸ Esta solução faz lembrar, em certa medida, algumas técnicas utilizadas no ordenamento jurídico norte-americano que funcionam, precisamente, como mecanismos de flexibilização dos planos: a técnica do zonamento por *standards de atuação* e a técnica das *zonas flutuantes*. Na primeira, especificamente pensada para áreas industriais, a localização de uma certa atividade não depende de categorias pré-fixadas de usos, mas antes da avaliação do impacto da instalação da atividade com base em standards e critérios pré-estabelecidos. Na segunda, o conteúdo da zona urbanística é definido, mas opta-se por não fixar concretamente a sua localização física. Em qualquer dos casos, porém, tal como na solução indicada no texto, a flexibilização é acompanhada de uma crescente procedimentalização da atuação da Administração no âmbito da gestão urbanística, designadamente através de reforçadas exigências de participação pública.

Sobre as soluções desterritorializadas e sua defesa como forma de flexibilização das normas de planeamento cfr. Fernanda Paula Oliveira, *A Discricionariedade de Planeamento Urbanístico Municipal*, cit., pp. 483 e ss.

uma mera reprodução das opções constantes do *plano*, tendo antes um papel “criador” e “integrador” das previsões deste; do mesmo passo, os planos não se devem apresentar como instrumentos que tudo prevêem e disciplinam, deixando desejavelmente margens de conformação que serão mais adequadamente preenchidas em sede de gestão.¹⁹

Será referindo-nos a cada uma destes vetores do direito do urbanismo que enunciaremos os principais sinais de desmaterialização que neles podem ser encontrados, assinalando os seus respetivos limites e dificuldades de concretização.

2. Planeamento urbanístico

i. O planeamento territorial assenta na inventariação da realidade física²⁰ existente, exigindo, para o efeito, a produção de cartografia que permita a sua representação, bem como a representação das opções que para ela se pretendem.

Esta cartografia era tradicionalmente feita em formato de papel, com base em técnicas de representação definidas pela entidade que a produzia. Este *modus faciendi* do planeamento conduziu ao avolumar de erros e de imprecisões — erros de grafismo, de deformação do papel, de instrumento de medida, de representação (simbologia/toponímia), de posicionamento (erro planimétrico/altimétrico) —, erros estes reforçados pela inexperiência técnica dos vários intervenientes na primeira vaga de aprovação de planos municipais de ordenamento do território em Portugal.

A existência destas dificuldades é de tal ordem que o legislador sentiu a necessidade de criar um procedimento especial de dinâmica dos planos — atualmente o procedimento de correções materiais (artigo 97.º-A do Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial)²¹ — com vista a superar alguns dos erros de que padecem as cartas integradas nos instrumentos de gestão territorial.

Precisamente para evitar a desmultiplicação destes erros e permitir uma mais elevada precisão dos instrumentos de planeamento, veio Decreto Regulamentar n.º 10/2009, de 29 de maio, fixar a cartografia a utilizar nos instrumentos de gestão territorial, bem como na representação de quaisquer condicionantes.

Este diploma, para além de estabelecer a obrigatoriedade de elaboração da cartografia base e das peças gráficas dos instrumentos de gestão territorial em *suporte digital*, determinou ainda a necessidade de homologação dessa cartografia, como garantia de qualidade e de normalização de critérios na elaboração daquelas cartas.

Não obstante estas exigências, continua ainda a ser difícil proceder a um adequado levantamento da situação física e jurídica abrangida (e alterada) pelos instrumentos de planeamento. Isto porque terá sempre de se admitir que, no âmbito destes instrumentos, as peças gráficas produzidas possam não corresponder estritamente à realidade fundiária, não obstante deva ser produzida uma peça que represente, o mais fielmente possível, a situação fundiária da área de intervenção do plano. Desde logo porque é muito frequente o desacerto entre descrições prediais e matrizes (motivadas, designadamente, pela atualização da descrição predial a que não corresponde uma equivalente atualização da matriz, sobre-

¹⁹ Sobre esta ligação entre planeamento e gestão cfr. Fernanda Paula Oliveira, *Direito do Urbanismo. Do Planeamento à Gestão*, Braga, CEJUR, 2010.

²⁰ Mas não só, uma vez que a inventariação abrange igualmente dados económicos, sociais, ambientais, etc. Sobre a inventariação da realidade existente como uma das funções dos planos territoriais cfr. Fernando Alves Correia, *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. I, 4.ª Edição, Coimbra, Almedina, pp. 363 e ss

²¹ Estes procedimentos podem não ser desencadeados se o próprio plano integrar mecanismos de superação dos seus erros, designadamente mecanismos de ajustamento ao cadastro ou de limites físicos identificáveis no terreno. Por sua vez, estes procedimentos são meramente declarativos, pelo que, mesmo antes da correção material, podem ser praticados atos de gestão urbanística de acordo com a alteração a introduzir no plano. É que, não obstante o princípio geral do *tempus regit actum*, seria juridicamente irracional admitir que fosse inválido (nulo) um ato administrativo que violasse uma norma provida de um erro, em especial se o procedimento de correção do mesmo se desencadeia de imediato.

tudo nos casos em que o prédio transita de rústico para urbano em função da aprovação de uma operação urbanística; pela duplicação e sobreposição de matrizes e/ou de descrições prediais; pela existência de prédios omissos, etc.). Naturalmente que o município tenta suprir da melhor forma estes desacertos e, por vezes, verdadeiras contradições, ao exercer a sua tarefa de planeamento²², a qual não pode, em todo o caso, substituir os termos civilistas de definição dos limites dos direitos reais incidentes sobre a área de intervenção do plano. Ou seja, ao plano apenas cabe identificar a realidade *existente dentro dos limites do possível* para poder ponderar as suas opções de ocupação territorial, mas já não lhe cabe fazer uma resenha exaustiva e proceder a uma resolução de conflitos sobre direito de propriedade.

É notório, por isso, para todos os que trabalham com o direito do urbanismo, que os planos continuam a ser construídos sobre bases parcelares, complexas e dinâmicas e que elas próprias não fundam certezas sobre a realidade predial. Por isso nunca poderá exigir-se aos instrumentos de planeamento aquilo que não se pode retirar das bases em que o mesmo assenta, *maxime*, o registo predial.

ii. O marco de modernidade do planeamento urbanístico tem passado, efetivamente, pela introdução de instrumentos de informação espacial, mais particularmente de sistemas de informação geográfica (SIG).

Os SIG permitem a combinação e o cruzamento de dados geográficos e alfanuméricos, tendo-se convertido numa ferramenta imprescindível de apoio à decisão, sobretudo no âmbito urbanístico, por permitirem uma melhoria dos processos administrativos, tanto ao nível do planeamento, como ao nível da própria gestão e fiscalização municipais²³.

Do mesmo modo, ao envolverem a possibilidade de acesso e análise a informação georeferenciada, constituem um ponto de apoio precioso para os privados, que, assim, passam a dispor de meios de fácil consulta para definição da sua capacidade de intervenção sobre o território²⁴.

iii. Esta disponibilização informatizada das peças que contribuem para a elaboração dos instrumentos de planeamento é acompanhada pela obrigação de publicitação dos resultados dessa tarefa²⁵. Exige o Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial que os planos municipais de ordenamento do território vigentes sejam disponibilizados, com carácter de permanência e na versão atualizada, no sítio eletrónico do município a que respeitam, incluindo a transcrição digital georreferenciada de todo o conteúdo documental que os constitui (artigo 83.º-A).

Esta publicitação terá lugar em momento posterior à publicação em Diário da República dos instrumentos de gestão territorial, passo essencial à eficácia jurídica destes, nos termos do artigo 148.º do respetivo regime jurídico. Também a publicação em Diário da República, que inicialmente era feita inteiramente de forma impressa — a impressão englobava as várias peças que integravam o plano, incluindo as suas plantas²⁶ — passou a conter uma hiperligação

²² Muitas das incongruências verificadas são objeto de análise pelo município, por intermédio da produção de peças autónomas como plantas topográficas ou pelo cruzamento de dados nos sistemas de informação geográficos de que aqueles dispõem, e da consequente identificação da configuração física provável dos prédios, para efeitos de plano.

²³ Estes SIG têm vindo a revelar-se especialmente úteis na deteção de ilegalidades cometidas pelos interessados ao nível da demonstração da legitimidade urbanística e na determinação da capacidade edificativa do prédio e respetivos limites.

²⁴ De qualquer das formas, o acesso aos SIG não é, em regra, suficiente para instrução de processos de gestão urbanística, sendo necessário requerer plantas oficiais ao Município.

²⁵ Obrigação esta que se alarga à publicitação de todas as decisões relevantes tomadas no âmbito dos procedimentos de planeamento (abertura do procedimento e da participação preventiva, abertura do período de discussão pública, resultados da discussão pública, etc.).

²⁶ Esta publicação integral sempre foi objeto de acesas críticas, pela inutilidade que revestia a publicação da planta de condicionantes e da planta de ordenamento, zonamento ou implantação do plano, dada a impossibilidade de leitura das mesmas num formato A4.

que dará acesso às mesmas (designada por identificador das imagens e respetivos endereços no sítio do Sistema Nacional de Informação Territorial).

De facto, nos termos da Portaria n.º 245/2011, de 22 de junho, o envio dos instrumentos de gestão territorial para publicação no *Diário da República* é efetuado por via eletrónica e através de uma plataforma informática — a plataforma de submissão eletrónica (SSAIGT) -, acompanhando-o de uma coleção completa do processo para depósito na atual Direção-Geral do Território (anterior DGOTDU), de acordo com o estabelecido nas alíneas e) e f) do n.º 4 do artigo 148.º do Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial.

O depósito traduz-se num repositório centralizado, com funções de cadastro e de publicação de todos os instrumentos de gestão territorial com vista a potenciar a consulta dos mesmos por todos os interessados, o que é assegurado por intermédio do SNIT.

Estes trâmites, se não possibilitam qualquer controlo material sobre as opções de planeamento, passaram a permitir um controlo formal muito acentuado sobre os modos de carregamento da informação no sistema, o que tem conduzido, na prática, a deseconomias e a perdas de tempo na conclusão do procedimento de planeamento.

iv. Refira-se, por último, que a desmaterialização é igualmente relevante na condução de um dos passos fundamentais da tramitação procedimental dos planos: a participação pública.

Apesar de esta obrigação não se encontrar vertida no Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial — que apenas se refere à divulgação da abertura destes trâmites e da sua conclusão na página de internet do Município, cfr. artigos 74.º, n.º 1 e 77.º, n.º 3 e 8.º —, a própria participação pública pode encontrar nos meios informáticos uma via privilegiada de intervenção.

É, aliás, comum que, na divulgação da abertura da participação pública, se indique que esta pode ter lugar diretamente para um endereço eletrónico (normalmente com a disponibilização de um formulário para participação).

Esta divulgação e participação telemáticas são, no entanto, apenas complementares das dimensões presenciais e impressas do procedimento de planeamento, não as substituindo. Isto porque aquela participação não incentiva a dimensão discursiva (traduzida na discussão e na concertação de interesses) que deve estar presente nos procedimentos de planeamento e que, muitas vezes, só consegue ser assegurada pela presença de técnicos e responsáveis municipais (seja em reuniões individuais, seja em sessões públicas de esclarecimento).

3. Gestão Urbanística e domínios afins

i. No âmbito da gestão urbanística, tem vindo a ganhar forma um novo paradigma que assenta nos vetores da desmaterialização e simplificação procedimental²⁷. Este paradigma vai desde uma forma mais radical, que passa pela eliminação de procedimentos e de atos de controlo público (implicando, a liberalização de algumas atividades privadas)²⁸ a uma forma mais mitigada, traduzida na introdução de novos *mecanismos de controlo preventivo* das operações urbanísticas e afins.

²⁷ Sobre o contributo destes paradigmas assentes na administração eletrónica para a eficiência administrativa e consequente qualidade do serviço público, Maria Manuel Leitão Marques, “Gracioso e também Simples - Reflexão sobre o Impacto da Simplificação e da Administração Eletrónica no procedimento Administrativo”, in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Diogo do Amaral, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 747 e ss.

²⁸ No âmbito urbanístico, as obras de escassa relevância urbanística, cujo elenco não cessa de engrossar, deixaram de estar sujeitas a qualquer controlo prévio, com exceção de uma informação de início de obra (cfr. artigos 6.º-A e 8.º-A do Regime Jurídico da Urbanização e Edificação). No âmbito do regime jurídico do licenciamento zero, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 48/2011, de 1 de abril refiram-se as situações sujeitas a mera comunicação prévia (que se analisam apenas num dever de declarar o exercício, em certos moldes, de uma atividade económica) e as situações que deixaram de estar sujeitas a qualquer permissão administrativa ou a informação privada (a venda em leilões, a alienação de bilhetes e certas formas de publicidade comercial).

Estes mecanismos — a comunicação prévia no Regime Jurídico da Urbanização e Edificação e a comunicação prévia com prazo no âmbito do Licenciamento Zero — pressupõem uma menor discricionariedade de apreciação por parte das autoridades públicas que são chamadas a pronunciar-se sobre as pretensões particulares, compensada, de certa forma, pelo reforço da responsabilização destes privados (proprietários e respetivos técnicos).

Do mesmo passo, estas novas figuras são desenhadas para funcionar, em plenitude (ou em exclusivo) no âmbito de sistemas informáticos, uma vez que é em ligação com estes que se compreende a nova “engenharia de processos” introduzida pelo legislador: os prazos curtos, os deferimentos tácitos ou atos fictícios, a liquidação por via informática ou a auto-liquidação das taxas, os comprovativos eletrónicos, etc.²⁹

A este propósito, há que anotar o facto de o Balcão do Empreendedor, no âmbito do regime jurídico do licenciamento zero, ser um elemento essencial à plena aplicação do diploma, de modo a evitar o que sucedeu no Regime Jurídico da Urbanização e Edificação, no qual a maior inovação introduzida pela Lei n.º 60/2007 — o sistema informático previsto no art. 8.º-A — se traduziu, até ao momento, no maior fracasso desta alteração legislativa³⁰.

Não obstante estas inovações e os pontos positivos por elas introduzidos: desde logo, a criação de um portal de acesso único, no qual se condensa toda a informação, acessível para todas as entidades públicas e para os operadores privados, podem ser-lhes apontadas algumas limitações ou insuficiências:

- estas inovações incorporam um modelo impessoal de relacionamento com a Administração, ainda que o mesmo seja temperado pela previsão da possibilidade de acessos mediados ao sistema (ou seja, a existência de balcões físicos, nos quais um funcionário fará a introdução dos dados fornecidos pelo interessado). Tal exige, no entanto, recursos e disponibilidades que, de momento, parecem escassear, e poderá envolver encargos suplementares para os interessados, precisamente aqueles que, presume-se, menos meios de acesso terão aos sistemas informáticos estabelecidos.

- estas inovações não extinguirão, por completo, os procedimentos tramitados e decididos em papel, como sucede com os licenciamentos de espaço público e de publicidade; do mesmo passo, apesar de a instrução dos procedimentos ser feita informaticamente, adivinhamos que o saneamento dos mesmos (ou o controlo do conteúdo dos documentos carregados no sistema) continuará a ser feito pelos serviços administrativos com base em versões impressas daqueles.

- estas inovações não podem ser cabalmente concretizadas se não for possível criar sistemas informáticos *intuitivos, simples e ajustáveis* à realidade a regular. Se for necessário cumprir sem desvios os modelos informáticos e estes forem complexos e pouco operativos, dificilmente se conseguirá reduzir os tempos dos procedimentos, sobretudo dos procedimentos urbanísticos. Pelo contrário, tornar-se-á ainda mais penosa a atuação da Administração, sempre que se trate da tomada em consideração de situações que merecem um tratamento jurídico particular (sobretudo do ponto de vista instrutório), como sucede com as legalizações ou da introdução de trâmites (como o da audiência prévia) que não estejam previstos no sistema; e tornar-se-á mais árdua a atividade dos interessados que se verão confrontados com a necessidade de lançar constantemente mão do sistema informático no âmbito de

²⁹ Cfr., sobre estas figuras, Dulce Lopes, “A Comunicação Prévia e os Novos Paradigmas de Controlo Administrativo da Atividade Privada, Direito Regional e Local, n.º 14, 2011, p. 7 e ss.

³⁰ Este sistema informático (SIRJUE) não se encontra, ainda, plenamente concretizado, não obstante ter alguma aplicação quanto às consultas a efetuar ao abrigo do artigo 13.º-A do Regime Jurídico da Urbanização e Edificação. Assim, da Portaria n.º 216-A/2008, de 3 de março, que regulamenta o funcionamento do sistema informático, assume particular relevo o art. 8.º, que se refere às situações de inexistência ou indisponibilidade do sistema informático ou plataforma. Ao invés, no caso do licenciamento zero, a aplicação da grande maioria das suas prescrições depende do funcionamento do Balcão do Empreendedor, nos termos fixados na Portaria n.º 131/2011, de 4 de abril, que define as suas funcionalidades, modo de autenticação e meios de acesso.

procedimentos de alteração ou de “renovação” de títulos anteriormente detidos (caso se não preveja, é claro, uma satisfatória reutilização e importação de dados inseridos já no sistema).

- estas inovações introduzem novos *players* no sistema urbanístico (as agências gestoras dos portais informáticos, como a Agência para a Modernização Administrativa) que têm tendência (pela homologação do carregamento de dados no sistema) para exceder a sua vocação técnica e imiscuir-se em matérias que são atribuição de outras entidades públicas, sobretudo dos municípios.

ii. Mas é ao nível do controlo sucessivo ou da fiscalização administrativa das obras levadas a cabo por entidades públicas e privadas que são mais visíveis as limitações à desmaterialização em sede urbanística. O levantamento das situações existentes, a realização de ações de fiscalização e de vistorias são, claramente, trâmites que implicam uma deslocação física ao local e, sobretudo, quando são seguidos da adoção de medidas de tutela da legalidade, que implicam a produção de peças escritas (desde logo, das notificações aos intervenientes no processo construtivo, como reforço das garantias destes)³¹.

Ainda assim, e mesmo nesta sede, prevêm-se instrumentos desmaterializados, como o livro de obra eletrónico.

A exigência do livro de obra no local da realização da mesma encontra-se funcionalizada ao auxílio do exercício da fiscalização municipal. De facto, um registo das ocorrências relevantes em obra é um elemento precioso para determinar o (in)cumprimento das normas legais e regulamentares aplicáveis à mesma, bem como fundar outros efeitos, como sucede com os pedidos de prorrogação do prazo de execução ou com as hipóteses de caducidade da licença ou da comunicação prévia concedida. Ora, a Portaria n.º 1268/2008, de 6 de novembro prevê a existência de um livro de obra eletrónico, preenchido por meios informáticos e que se encontraria acessível em permanência a todos os intervenientes, públicos e privados, no processo construtivo, sendo possível registarem nele todas as entradas para memória futura (sendo, por isso, apelidado por alguns de livro de obra interativo). No entanto, remete este diploma para a regulamentação do livro de obra eletrónico que venha a ser definido em regulamento municipal, não uniformizando, assim, as suas características técnicas.

iii. Aluda-se, por fim, à questão da mudança de *técnicas* utilizadas no âmbito dos procedimentos de gestão urbanística, técnicas essas que agora, como sempre, têm vindo a ser alvo de sucessivas evoluções que visam tornar as decisões administrativas mais rigorosas e adequadas à realidade.

Referimo-nos aqui particularmente às técnicas utilizadas na identificação da concreta localização dos projetos urbanísticos de forma a determinar a sua conformidade com os instrumentos de gestão territorial, que são documentos definidores das regras de ocupação e uso a serem observadas pelos projetos urbanísticos. A questão que se coloca, é a de saber se o apuramento de técnicas supervenientes, que não comuns nem exigíveis à data da tomada de decisão administrativa, podem determinar a nulidade dos atos de licenciamento entretanto praticados por violação de plano.

Não nos parece, de todo, que esta seja uma solução razoável. Com efeito, tendo aqueles atos sido decididos com base nas técnicas exigíveis no momento da decisão (normalmente a cartografia em formato de papel), então os licenciamentos emitidos terão de ser considerados conformes àqueles instrumentos urbanísticos, uma vez que tais atos se conformaram com a interpretação que destes instrumentos era, razoável e coerentemente, levada a cabo no momento da sua concretização aos casos concretos.

³¹ Em regra, as notificações e comunicações no âmbito do RJUE deveriam ser feitas por meios eletrónicos, salvo quando estes não forem possíveis ou se mostrarem inadequados (artigo 121.º). No entanto, esta via apenas se aplica à relação do município com requerentes (de uma determinada operação urbanística) e não com os demais munícipes.

Em face do afirmado terá de se concluir, não obstante poderem verificar-se discrepâncias entre as prescrições de uso do solo nos vários documentos, que os licenciamentos emitidos são legítimos, pela simples razão de que aos mesmos nunca poderiam ser aplicadas técnicas às quais o município apenas teve acesso posteriormente, e que eram as únicas que permitiriam concluir por aquela desconformidade.

E sendo estes atos válidos, aos mesmos devem ser reconhecidas as características e funções típicas das decisões administrativas³².

Esta é, acrescente-se, a única via que permite respeitar, em relação ao interessado, a confiança legítima que o mesmo depositou numa atuação (válida) da Administração. E, enfim, a única forma de salvaguardar esta confiança legítima e de garantir que o anterior ato da Administração possa desempenhar, enquanto ato válido, as suas funções típicas, sem estar dependente de oscilações puramente técnicas, mas que causam grave perda aos princípios fundamentais que Administração deve salvaguardar. Imagine-se as consequências que adviriam de uma revisão³³ de todos os atos praticados pela administração ao abrigo de novas técnicas mais rigorosas do que as vigentes no momento da decisão.

3. Conclusões

Tendo sido chamadas a falar sobre o papel do direito do urbanismo num mundo sem papel vimo-nos confrontadas com o desafio de articular o que têm sido as práticas de planeamento e gestão urbanística municipais numa época marcada pelos esforços de simplificação e de aceleração procedimentais.

Apesar dos nítidos avanços, sobretudo ao nível dos sistemas de informação geográficos, constatámos, ainda, alguns constrangimentos fortes — e outros mesmo inarredáveis — à retirada do “papel” do direito do urbanismo.

Mas mais, assumindo a “desmaterialização” como um processo jurídico, demos conta de novas figuras que desterritorializam opções de uso do solo, tornando-o, portanto, o suporte flexível das aspirações humanas que nele façam sentido.

Palavras-Chave: urbanismo, desmaterialização, desterritorialização, sistemas informáticos; cartografia digital.

Fernanda Paula Oliveira

Professora da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Dulce Lopes

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

³² Referimo-nos às funções *definitória* (“enquanto ato jurídico regulador, conformador ou concretizador das relações jurídicas externas, sobretudo entre a Administração e os particulares”), *tituladora* (“como decisão dotada de imperatividade e ainda de executividade (...) e, excepcionalmente, de executoriedade”), e *estabilizadora* (decisão que se consolida num prazo relativamente curto, garantindo “uma autovinculação de princípio da Administração”) do ato administrativo. Já entendemos, no entanto que, afirmada hoje, com base nas novas técnicas, a localização de uma construção em Reserva Ecológica Nacional, por exemplo, alterações à licença anteriormente emitida devem ser aferidas à luz desta condicionante.

³³ Em sentido concordante vejam-se as limitações ao próprio nível de controlo, que não deve assumir-se, ao nível insutório, como um controlo de revisão mas um controlo limitado pelas possibilidades de previsão do decisor primário.