

APONTAMENTOS SOBRE O ACTUAL REGIME JURÍDICO DOS PLANOS TERRITORIAIS — COMENTÁRIOS AO DECRETO-LEI N.º 310/2003, DE 10 DE DEZEMBRO

1. O Decreto-Lei n.º 310/2003, no seu art.º 1.º, prevê três níveis de competências para o regime de coordenação do ordenamento do território: o nível nacional, o nível regional e o nível municipal. Refere ainda a lei o sistema de gestão territorial, o regime geral de usos do solo e o regime de elaboração, aprovação, execução e avaliação dos instrumentos de gestão territorial.

Seria importante discernir qual o conteúdo específico deste sistema e destes regimes. É também necessário aprofundar, esclarecer e separar as competências e os conteúdos de cada nível de planeamento, visando a criação das condições necessárias para que a entidade responsável pela elaboração do plano possa assumir plenamente a responsabilidade inerente aos seus conteúdos. A relação entre os planos não pode implicar uma sobreposição e duplicação de conteúdos, diluindo e confundindo as responsabilidades, e usurpando ou desviando competências. Estas questões remetem-nos para o foro da organização administrativa do Estado e das autarquias.

Sendo óbvio que os planos regionais de ordenamento do território (PROT) não devem definir ou de algum modo regular os perímetros urbanos, a sua expansão ou muito menos a sua parametrização e disciplina de desdobramento de usos e utilizações, pode sustentar-se que a planificação do espaço urbano deve ter uma regulamentação preliminar em sede de Plano Director Municipal (PDM), a qual não prescinde de trabalhos de fundamentação ao nível de estudos urbanísticos de pormenor. Deste modo, o regulamento do PDM pode ser induzido a partir de estudos de detalhe, o que não deixa de ser problemático quando dessa forma se estabelecem índices urbanísticos aplicados a manchas, os quais, por sua vez, servem para legitimar urbanizações confinadas e condicionadas pelos polígonos dos prédios aos quais se aplicam os índices da mancha, o que é qualitativamente diferente da aplicação à mancha na sua totalidade, como área globalmente disponível para um tratamento global de desenho e composição urbana.

Importa ter em consideração alguns princípios importantes:

- a) Concertação dos interesses relevantes em presença. Para que um plano possa traduzir a natureza dos interesses em presença e considerar a concertação daqueles que devem ser respeitados e salvaguardados é necessário, *ab initio*, que estes interesses estejam claramente explicitados e quantificados. Quando a

lei geral, por omissão, dá cobertura a uma ocultação sistemática das mais-valias dos preços do solo e dos efeitos dos planos sobre o valor fundiário, como é possível fazer seriamente essa concertação dos principais interesses em presença que são, em grande parte, interesses económicos?

Até que ponto a hiperbolização das relações e das hierarquias entre a panóplia dos planos não faz parte do biombo que esconde a negociação dos interesses relevantes em presença?

- b) Respeito pelos conteúdos específicos de cada nível de planeamento e estabelecimento das relações de princípio necessárias à compatibilização entre esses diversos conteúdos;
- c) Compreensão de que não tem sentido nem é possível que os planos tenham uma sequência temporal que parta do nacional para o municipal e do PDM para o Plano de Pormenor (PP) ou Plano de Urbanização (PU).
- d) Cada plano é elaborado em função das necessidades, das vontades e das oportunidades casuísticas que ocorrem a diversos níveis e o último plano a ser elaborado deve considerar os planos precedentes, respeitando-os ou alterando-os. A hierarquia entre os planos não é, portanto, temporal, mas tão só uma hierarquia de competências, isto é, um plano nacional, ao decidir, por exemplo, a distribuição e localização da rede portuária ou aero-portuária estratégica, tem uma autoridade e uma determinação que obriga e condiciona os planos regionais e municipais confrontados com aquele facto. Também a título de exemplo, o plano rodoviário nacional, sobrepondo-se aos outros planos, pode, ao nível da implantação local dos traçados, atender a argumentos e sugestões do plano regional (enquanto instrumento articulador) e mesmo do PDM (enquanto instrumento de ordenamento local), obtendo, deste modo, contributos positivos para a sua aplicação, sem com isso pôr em causa as competências de um plano de nível nacional. A relação hierárquica diz mais respeito às atribuições e competências dos diversos organismos da Administração Pública.
- e) Quanto aos planos, estes têm conteúdos distintos e devem fixar-se nessa separação e não tanto na afirmação de relações hierárquicas desvirtuadas, que perturbem e subvertam o espaço de responsabilidade e de autonomia de cada instituição.

2. No art.º 42.º deste Decreto-Lei refere-se que «*os planos especiais de ordenamento do território constituem um meio supletivo de intervenção do Governo*», acontece, porém, que na prática, no caso dos planos de ordenamento da orla costeira (POOC), se ignora o seu carácter supletivo, tendo sido aplicados de uma forma sistemática e global em toda a zona litoral.

Por outro lado, a alínea c) do n.º 2 do art.º 2.º deste Decreto-Lei coloca os POOC ao nível do planeamento nacional, pressupondo objectivos e ideias que emanam de uma vontade explícita do Estado e que se particularizam de forma clara em toda a extensão do litoral. Ora, tal de facto não acontece. Na realidade, os POOC têm uma configuração de conteúdos e de escala que se sobrepõe à dos PDM, exprimindo a vontade da equipa técnico-administrativa a quem foi entregue a sua elaboração e que trabalha com uma margem de ampla discricionariedade, a qual não é, na prática, controlável pelo poder político do Estado e se sobrepõe e impõe ao poder político dos municípios.

Emerge aqui a questão da procedimentalização do poder sobre o controlo e a alteração dos usos do solo, matéria que, não estando tratada na lei, constituiu uma falha fatal em todo o sistema de planeamento. Este é um primeiro exemplo de conflito entre o planeamento nacional e municipal.

Faz todo o sentido que os restantes planos especiais de ordenamento do território (planos de ordenamento das áreas protegidas e planos de ordenamento de albufeiras de águas públicas), com relevância supra-regional, sejam considerados instrumentos de gestão territorial de nível nacional; já os POOC são ou pleonásticos ou conflitantes com os PDM, não fazendo sentido enquanto planos de nível nacional. Observando os conteúdos dos POOC, constata-se que estes entram na esfera da gestão urbanística, autorizando ou proibindo urbanizações com base em critérios subjectivos da equipa técnica que os elabora e que chama a si um poder deslocado de dar ou sonegar mais-valias. Observa-se ainda que os POOC se esquivam a ter uma programação financeira da sua execução, eximindo-se de assumir as suas responsabilidades, nomeadamente no que diz respeito às expropriações indirectas que efectuam.

3. O n.º 2 do art.º 3.º, que trata da vinculação jurídica dos instrumentos de planeamento territorial, estabelece que os planos municipais de ordenamento do território (PMOT) — supõe-se que todos eles— vinculam as entidades públicas e ainda directa e imediatamente os particulares. Acontece que, na doutrina jurídica, diversos autores sublinham a importância de distinguir os conteúdos do PDM enquanto regulamento

puramente administrativo, o qual não cria direitos aos particulares, dos conteúdos dos PU e PP, os quais mais do que criarem direitos obrigam os proprietários dos terrenos por eles abrangidos a participarem na sua execução.

Esta questão de saber quais os planos que criam direitos de desenvolvimento e quais aqueles que apenas configuram orientações para a Administração Pública (a qual se reserva o direito de lhes dar concretização ou não) é uma questão-chave para a revisão dos PDM, nomeadamente no que diz respeito ao tratamento das áreas urbanizáveis. As áreas urbanizáveis não devem ser mais do que terrenos disponíveis para a autarquia programar as suas políticas de expansão urbana, não podendo ser invocadas por qualquer dos proprietários particulares desses terrenos como base legitimadora do direito de urbanizar através de operações de loteamento avulsas.

Pode constatar-se que a utilização dada aos PDM se resume na prática à legitimação da gestão urbanística corrente no que concerne ao licenciamento de urbanizações e de construções. Há, assim, de facto, uma desproporção gritante entre o âmbito dos estudos, das análises e mesmo das propostas, e os conteúdos práticos da planta de ordenamento e da sua base regulamentar, que, em geral, são os dois únicos documentos que ficam fora do “arquivo morto” depois da aprovação do PDM.

Sobre a questão da vinculação jurídica é ainda importante que a doutrina esclareça:

- a) a diferença entre vincular entidades públicas da Administração Central e Local (considerando que estas últimas não fazem parte do Estado);
- b) a diferença entre o vínculo de entidades públicas e o vínculo de entidades privadas;
- c) a diferença entre o que é vincular e o que é criar direitos;
- d) a diferença entre direitos criados pelos planos e oportunidades que podem ser aproveitadas enquanto o plano está em vigor mas que podem cessar com a caducidade do plano ou em resultado de alterações introduzidas no seu processo de revisão.

A clivagem feita entre os n.ºs 1 e 2 do mesmo artigo deveria ser feita já dentro dos PMOT, ficando o PDM integrado no n.º 1, deixando claro, de uma vez por todas, que não cria direitos nem expectativas juridicamente tuteladas na esfera dos particulares. O conceito de vinculação remete para a ordem do regulamento administrativo cuja disciplina e utilização se constituem no seio dos organismos da Administração Pública.

Pretende-se que o PDM se imponha como instrumento disciplinador sem que directamente possa ser invocado pelos particulares a fim de reivindicar e legitimar direitos de urbanização e construção.

Acontece, porém, que o sistema de planeamento utiliza os PDM para aí criar um quadro de parâmetros instrumentais de legitimação da administração urbanística corrente. Deste modo, os particulares interpretam e invocam o PDM como uma fonte de direitos de desenvolvimento para os seus empreendimentos. O PDM é, assim, operacionalizado na gestão corrente como um instrumento urbanístico prático semelhante a um PP desfocado, isto é, sem a necessária base de desenho e de composição urbana.

O PDM é abusivamente utilizado como uma espécie de sucedâneo do planeamento urbanístico. Este problema só pode ser resolvido através de um reforço substancial dos gabinetes de planeamento urbanístico das câmaras municipais, habilitando-os a desempenhar as principais tarefas de coordenação, concepção e implementação dos planos, e impondo o primado de um urbanismo conceptual, onde a arte de bem arquitectar, projectar e construir marque o rumo substantivo dos planos territoriais, sem desprezar a importância da gestão fundiária e da regulação do mercado imobiliário em geral.

4. Por princípio, o perímetro urbano deve circunscrever-se ao tecido urbano já configurado e, portanto, não integra os espaços rústicos destinados à sua expansão. Os únicos espaços rústicos que podem fazer parte do perímetro constituem-se como hiatos dentro do tecido urbano existente.

Coloca-se a questão dos critérios de demarcação e do estatuto dos terrenos que o plano considera disponíveis para a urbanização e que nos PDM em vigor, de 1.^a geração, são classificados como urbanizáveis com parâmetros urbanísticos estabelecidos e regulamentados. As áreas urbanizáveis são tratadas, na gestão corrente, como parte integrante dos perímetros urbanos, reconhecendo-se tacitamente, também na prática corrente da gestão, que lhes assiste o direito de serem urbanizadas por decisão a tomar na esfera da iniciativa privada dos seus proprietários.

Pressupõe-se que o legislador, ao abolir o conceito de área urbanizável substituindo-o pelo de áreas de urbanização programada, tem por finalidade suprimir as urbanizações avulsas e dispersas e recuperar uma lógica de crescimento urbano contínuo racional do tecido urbano. Acontece que, para além destas "áreas

urbanizáveis” propriamente ditas, há muitas outras que têm um estatuto subliminar, escondido atrás de um uso rústico, e que mercê de subtilezas regulamentares se potenciam como urbanizáveis. De qualquer modo, a lei mantém a confusão ao não esclarecer qual o destino a dar às actuais áreas urbanizáveis, parte das quais foram hipotecadas por valores calculados com base nos usos e índices mais favoráveis estabelecidos em PDM.

Um bom planeamento deveria assegurar que o crescimento urbano obedecesse a uma lógica de plano de pormenor e de plano de urbanização, a partir de vontade municipal explanada em planos urbanísticos e não a partir de iniciativas privadas imprevisíveis no espaço e no tempo. Porventura nesta alteração das áreas urbanizáveis está um dos mais complexos problemas da revisão dos PDM.

Os terrenos disponíveis para urbanizar devem ser entendidos como espaços onde o município e só ele pode considerar a possibilidade de lançar empreendimentos urbanísticos, ficando claro que nenhum proprietário desses terrenos jamais poderá por sua iniciativa apresentar sequer uma pretensão de urbanização.

5. A programação e a execução dos empreendimentos urbanísticos dentro das áreas disponíveis devem ocorrer em momentos preestabelecidos, fora dos quais o processo está fechado e isto em horizontes de médio prazo.

A disciplina temporal do processo, onde se impõe uma programação para um horizonte de dez ou quinze anos, confinando a deliberação sobre as áreas que vão ser efectivamente objecto de alteração de uso a um período de escassos meses até um máximo de dois anos, justifica-se como um factor de estabilidade e de confiança do sistema, na medida em que subordina os agentes públicos e privados a uma concertação sem expectativas de mudanças e tergiversações que subvertam as regras. Esta estabilidade reflecte-se também no comportamento do mercado que passa a contar e a operar com cenários estáveis e previsíveis.

As actuais “áreas urbanizáveis”, conceito urbanisticamente errado, têm de ser desdobradas em dois estatutos:

- a) áreas disponíveis para o município localizar novas infraestruturas urbanas, que deve ser decidido num momento especial e curto e que só se deve rever passados dez ou quinze anos;
- b) ou num período mais curto se as áreas urbanas estiverem esgotadas.

As áreas escolhidas para urbanizar de modo a satisfazer as necessidades calculadas e demonstradas para um horizonte de dez ou quinze anos corresponderiam ao conceito de urbanização programada.

Esta “restrição” e controlo efectivo da expansão urbana implica instrumentos que permitam à câmara municipal uma intervenção efectiva na disponibilização de solos para expansão urbana, assim como um maior protagonismo na urbanização, na infraestruturização e na organização de todas as redes de serviços públicos e na própria oferta de uma parte de lotes para construção e também na colocação de espaço edificado para o mercado de arrendamento. Acresce que para ser possível uma regulamentação do mercado é necessário que pelo menos 15 a 20% da oferta seja pública.

6. Espera-se do PDM a demarcação do perímetro urbano (correspondente ao tecido urbano existente) e a delimitação, em seu torno, do espaço rústico disponível para a expansão urbana, a qual irá ser posteriormente programada, configurada e executada pelo município com base num procedimento de negociação e decisão segundo regras estabelecidas na lei.

O planeamento da expansão urbana propriamente dito deve ser efectuado à margem do PDM, a uma outra escala e num outro contexto, de acordo com as etapas seguintes, inspiradas no modelo de planeamento alemão:

- a) O PDM demarca as áreas disponíveis para o município programar a expansão urbana, ficando claro que tal demarcação não confere quaisquer direitos de urbanização ou de construção aos proprietários dos terrenos envolvidos.
- b) O município procede a uma análise das necessidades de expansão urbana para um horizonte de dez ou quinze anos, detalhando as tipologias de espaços a produzir para responder aos diversos segmentos da procura. Nesta programação é particularmente importante o conhecimento do mercado imobiliário, equacionando os objectivos em termos de regulação de preços. No contexto desta programação, o município pode calcular a área de terreno necessária para a expansão urbana.
- c) O município anuncia os seus estudos, programa e objectivos para o crescimento urbano e notifica todos os proprietários das áreas disponíveis para urbanizar, demarcadas em PDM, a fim destes se pronunciarem quanto ao seu interesse em participar no processo de urbanização (em condições a contratualizar) ou em

optar pelo processo da expropriação. O município abre, assim, um processo de avaliação de todas as hipóteses alternativas que se apresentam para uma escolha da localização efectiva da área de expansão.

- d) Simultaneamente, são apresentados os estudos económicos da operação, onde a componente previsional dos preços finais é da maior relevância. Nesta fase são desenvolvidos diversos estudos de planeamento urbanístico, no sentido de avaliar cenários possíveis de configuração urbana para as diversas localizações possíveis.
- e) Escolhida a área para a expansão urbana, procede-se à elaboração de planos de pormenor formais (nos quais se detalha a configuração do desenho urbano), realizam-se os projectos de execução das redes de infraestruturas e passa-se à sua execução pelo município.
- f) Consumada a urbanização, sob a égide do município, os lotes ficam então disponíveis para entrar no mercado e receberem as construções.

Note-se que este método daria cabal resposta ao estipulado no n.º 3 do art.º 9.º (“Graduação”), porquanto garante a «*comprovação da respectiva indispensabilidade económica, social e demográfica*» da alteração do uso do solo rústico para solo urbano.

7. A lei confunde o conceito de espaço rural com o de espaço rústico. O **espaço rústico**, numa definição mais geral, corresponde ao negativo dos perímetros urbanos e integra elementos singulares do sistema urbano localizados fora dos perímetros urbanos; o ordenamento do território pressupõe uma clara demarcação do **espaço urbano**, caracterizado pela circunstância de resultar de uma operação de loteamento ou simplesmente pela constituição de parcelas servidas por redes de infraestruturas urbanas que, no seu conjunto, estão contidas no interior do perímetro urbano; já o **espaço rural** corresponde às estruturas territoriais produzidas pela civilização rural e integra aldeias, campos, indústrias artesanais, constituindo, portanto, um património cultural que tanto pode ocorrer em espaço urbano como em espaço rústico.

A alteração do uso do solo de rústico para urbano tem uma equação extremamente confusa e mesmo equivocada logo no preâmbulo da lei, o que é espantoso considerando que se trata de uma questão crucial no processo de planeamento. A lei ignora o conceito de solo disponível para o Estado ou para o município urbanizarem de forma programada e, assim, cria as condições para que os planos, ao classificarem um

solo como urbanizável, confirmam automaticamente o direito de urbanizar e de edificar ao proprietário desse solo. Tal impede o Estado ou o município de terem uma política de urbanização programada e de negociar os termos em que essa urbanização se irá processar, designadamente nas vertentes económicas e financeiras da formação dos preços dos produtos imobiliários que vão para o mercado ou que se destinam a habitação social ou a equipamentos públicos. A lei é também omissa no que diz respeito ao que é a urbanização programada.

8. Nas “disposições gerais” (Secção I) passa-se directamente da “vinculação jurídica” (art.º 3.º) para o “fundamento técnico” (art.º 4.º), sem qualquer referência ao programa e aos objectivos do plano observando de forma clara os problemas e os desafios que ele se propõe enfrentar. Todos estes propósitos que estruturam e orientam o plano são uma matéria de vontade política que o diploma omite. É assim que o “fundamento técnico” ganha espaço para uma tecnocracia em que a equipa técnico-administrativa pode escolher aquilo que quer fundamentar, fundamentando só aquilo que quer e como quer.

Na prática, a estrutura administrativa tem todas as condições para se apropriar do plano como um instrumento de poder sobre o território. A principal avaliação de um plano releva da medida em que este concebe soluções e racionaliza acções e procedimentos para responder a problemas de organização do sistema territorial.

No art.º 4.º, para além dos aspectos referidos nas diversas alíneas, falta a fundamentação técnica relativa à gestão fundiária, ao preço dos solos, à parte garantística e disciplinadora da vertente jurídica e à viabilidade prática das realizações previstas e configuradas.

9. No art.º 8.º, referente aos princípios gerais da harmonização dos interesses públicos com expressão territorial, falta a explicitação dos programas e objectivos e a sua conformidade com as competências da entidade que elabora e implementa o plano.

No âmbito dos interesses públicos com expressão territorial falta também um artigo que refira especificamente o domínio das questões ambientais, obrigando os planos territoriais a tratar objectivamente os problemas da poluição, garantindo aos cidadãos direitos de protecção contra agressões ambientais.

A esfera das questões ambientais confina-se aos problemas da poluição do ar, do solo, da água, do ruído, do tratamento de resíduos sólidos, dos focos infecto-contagiosos e das radiações perigosas.

A gestão de recursos naturais remete para domínios específicos, como sejam a engenharia silvícola, a gestão de *habitats* e da avifauna selvagem ou a gestão de recursos hídricos, os quais transcendem a esfera da engenharia do ambiente, à qual deve apenas competir controlar e minimizar ou eliminar focos de poluição. Não se pode permitir que o conceito de ambiente seja generalizado a ponto de se tornar indeterminado e indiscernível e, dessa forma, facilmente instrumentalizado por interesses e ideologias obscuras.

As políticas de salvaguarda e valorização das zonas únicas — considerando aí as áreas classificadas de parques e reservas e também as áreas integradas na Rede Natura 2000 — devem ser tratadas como uma categoria de uso do solo, estabelecendo o seu sentido útil em conformidade com o estatuto jurídico da propriedade dos terrenos em causa, não devendo tal ser confundido na esfera das questões ambientais.

10. A lei, correctamente, invoca o princípio da cooperação entre os diversos organismos da Administração Pública — num quadro de interacção coordenada das diversas intervenções públicas com impacte territorial — e também o respeito pelas atribuições e competências dos diversos agentes na elaboração dos vários instrumentos de planeamento nacional, regional e municipal. Na prática, tem-se verificado que este respeito é sistematicamente violado, em prejuízo da esfera das competências municipais. No caso dos PMOT é necessário fazer uma clara demarcação da esfera de competências municipais e de competências da Administração Central, devendo cada plano territorial ter conteúdos próprios consoante o seu nível de intervenção.

Por outro lado, embora a lei pretenda delimitar as responsabilidades do Estado, das autarquias locais e dos particulares em matéria de utilização e apropriação do território não o consegue fazer de forma clara e eficiente, o que está na origem de tensões e conflitos, como urbanizações e construções clandestinas, crédito mal parado e prédios em estado de ruína e de abandono.

11. É dada atenção à vertente da divulgação, publicitação e discussão pública dos conteúdos dos instrumentos de planeamento territorial, o que é positivo, no entanto, é importante que tal não seja reduzido a uma mera formalidade legitimadora de abusos de poder administrativo.

A explicitação e fundamentação técnicas dos instrumentos de gestão territorial é também importante, mas deve ser compaginada com a prevalência da responsabilidade da decisão política, a qual não deve ser subvertida pela prática de poderes tecnocráticos.

12. É necessário distinguir muito claramente o que são procedimentos estabelecidos na lei, que dão transparência ao processo de planeamento e que contextualizam a decisão política (nomeadamente no que diz respeito à questão da emissão de mais-valias e de menos-valias envolvidas no acto de alteração da classificação e afectação dos usos do solo); do domínio mais discricionário da decisão política e que se prende com os programas eleitorais; e diferenciar ainda a esfera de actuação estritamente técnica e administrativa. Acontece que o sistema de planeamento do território vigente se presta sobremaneira a encobrir, com o falso manto dos pareceres técnicos e científicos e com o procedimento burocrático, o exercício impróprio e oculto de poderes que condicionam e desvirtuam a própria acção do poder político, que se vê coarctado. Esta tecnocracia e burocracia pesada instaladas no sistema administrativo atingem também os direitos privados dos cidadãos.
13. Anuncia-se o *«reconhecimento da importância decisiva (...) de uma efectiva coordenação de intervenções (...) entre as várias entidades públicas intervenientes no processo de planeamento»* onde, no entender do legislador, se *«fundamenta a opção consagrada quanto à configuração do acompanhamento da elaboração dos diversos instrumentos, estabelecendo-se como regra que o mesmo compete a uma comissão mista de coordenação»*.

Esta alteração da designação da comissão de acompanhamento, agora denominada "de coordenação", significa que o PDM deixa de ser um plano municipal coordenado pela câmara municipal, passando a ser coordenado por um funcionário administrativo de uma CCDR?

Gera-se um desequilíbrio e uma deformação da essência do poder democrático ao entregar-se a uma "comissão mista de coordenação", de carácter exclusivamente técnico, a efectiva coordenação da elaboração dos planos, comissão essa sempre presidida por um técnico das comissões de coordenação e desenvolvimento regional (CCDR).

14. O sistema vigente, de uma forma implícita, considera os planos como um fim em si, o que é absurdo. Um plano deve ser sempre entendido como um meio para alcançar um fim e avalia-se na medida em que se aproxima desse objectivo de uma forma meritória. Um planeamento sofisticado explora múltiplos cenários de plano, múltiplos planos possíveis, e deve escolher aquele que se apresenta mais conseguido. Acresce que um plano, depois de adoptado, tem que comportar, em si, necessariamente, sob pena de trair a inteligência, uma ampla margem de absorção de ideias e soluções

qualificadoras e de inovações que ocorram durante a sua implementação. Daí a importância de se distinguir a componente garantística, que constitui a base de confiança jurídica do planeamento como forma de estabelecer regras de Direito, da componente conceptual, onde a criatividade da arquitectura e a técnica da engenharia devem poder movimentar-se e expressar-se sem escolhos, trabalhando sobre um plano permanentemente aberto à inovação e absorvendo melhoramentos através de procedimentos expeditos que operem em tempo real.

15. Os princípios, conceitos abstractos, orientações, direitos fundamentais, tudo isso deve estar plasmado ou na lei ou no domínio das boas práticas profissionais. Os planos devem aplicar tais princípios e conceitos à realidade concreta e não repeti-los ou enunciá-los em sede deslocada. Um plano é sempre a equação/explicitação de medidas, programas, acções e projectos a levar à prática.

Um plano também não deve descomprometer-se da acção que assegura a solução dos problemas (devendo comprometer-se de forma positiva), nem deve refugiar-se na atitude cómoda e perversa de exercer o poder de proibir, obstacularizar e confundir com uma panóplia de falsas regras e conceitos indeterminados. Estes planos abstractos são um vazio de ideias, não têm propostas nem soluções que permitam a avaliação substantiva do seu mérito. O seu resultado é imprevisível, invislumbrável, imperscrutável.

16. O Programa Nacional da Política de Ordenamento do Território (PNPOT) e os PROT são instrumentos que organizam e sistematizam a vontade e a acção das tarefas atribuídas ao Governo.

Já os PDM têm a singularidade de conjugar no seu conteúdo uma parte que emerge de competências do Governo, como infraestruturas, serviços e usos cuja realização e administração estão na esfera de competências da Administração Central (por exemplo, localização da rede hospitalar, da rede viária nacional, do Regime Florestal, das áreas classificadas), informação que deve ser compilada, interpretada e trazida para o PDM pelos elementos da comissão de acompanhamento presidida pela CCDR; e outra parte que é desenvolvida pelo discernimento e vontade dos órgãos autárquicos, a que diz respeito ao uso urbano, à gestão urbanística e a outras tarefas que a lei geral comete aos municípios.

Este encontro e conjugação territorial de competências distintas do nível municipal e governamental, se não for esclarecido, educado e correctamente procedimentalizado, degenera numa conflitualidade, em falsas tutelas e em usurpação de poderes que impossibilitam o exercício consciente e responsável das

tarefas que competem a cada instituição. Daí a desresponsabilização generalizada sobre o ordenamento: não há autores, não há responsáveis, não há culpados; entra-se no domínio da fatalidade.

É particularmente relevante e merecedora de atenção a forma como o novelo da burocracia e da tecnocracia se apoderam do processo de planeamento a ponto de o tolher (bloqueando mesmo o poder político) e de instalar irracionalidades patentes no desordenamento do território.

O PDM deve ser o único plano de classificação e afectação dos usos do solo por razões de organização e controlo de procedimentos, e não por questões de distribuição de competências entre o nível central e o local, porque tal não está aqui em causa.

17. No actual sistema de planeamento não se assume e muito menos se opera com a diferença entre o acto de classificação e o acto de afectação dos usos do solo, no entanto, estes conceitos estavam já subjacentes em leis como a do Regime Florestal¹.

A **classificação** é a demarcação de espaços por categorias de uso e a agregação destes por classes de uso. A **afectação** do uso do solo consiste em estabelecer uma correspondência efectiva entre um uso ou uma ordem funcional imperativa e o estatuto jurídico da propriedade do prédio em causa. A afectação deve ser assegurada sempre que o acto classificativo conflitue com os direitos da propriedade.

É necessário aprofundar o conceito de afectação dos usos do solo e levá-lo à prática, nomeadamente para obstar às expropriações indirectas, que são frequentes e que violam os direitos da propriedade, ao colocar prédios fora do mercado sem que a entidade oficial responsável assuma as consequências dessa "expropriação".

Note-se que o Decreto-Lei n.º 310/2003 prevê o dever de indemnização quando ocorram «*restrições singulares às possibilidades objectivas de aproveitamento do solo preexistentes e juridicamente consolidadas que determinem uma restrição significativa na sua utilização de efeitos equivalentes a uma expropriação*». Há aqui uma intenção no sentido de cortar o passo às expropriações indirectas e outros de abuso sobre os direitos da propriedade, no entanto os regimes da Reserva Ecológica Nacional (REN) e mesmo da Rede Natura 2000 contrariam e violam esta disposição.

¹ No caso do Regime Florestal, o Estado, depois de classificar o espaço como florestal, vai mais além, cuidando de garantir a conformidade entre a vontade do proprietário, o estatuto jurídico da propriedade e o uso atribuído ao prédio, consumando, assim, a afectação do solo ao uso pretendido.

18. A legislação vigente induz e facilita a prática do crescimento urbano através de operações de loteamento avulsas, em detrimento da planificação urbanística com base em planos de urbanização e em planos de pormenor, podendo mesmo constatar-se que esta situação se traduz num impedimento do exercício da prática urbanística.

A salvaguarda dos «*princípios da estabilidade do planeamento e da segurança jurídica*» não justifica que os PU e PP não possam sofrer alterações em matéria de desenho e de soluções de engenharia e de arquitectura, as quais, à luz de um bom entendimento, vêm contribuir para melhorar a configuração do plano, com ideias mais correctas ou mesmo corrigindo erros. E nesse sentido, bem vistas as coisas, as alterações contribuem para a estabilidade e para a segurança do plano. Não se compreende a imposição de um prazo mínimo de três anos para proceder à alteração de um PMOT, tal constitui mais um motivo para se preterir a elaboração destes planos em favor das urbanizações avulsas que podem ser alteradas a qualquer momento.

Quando se está perante alterações que não modificam substantivamente o programa do plano ou os seus índices, tal devia ser facilitado e resolvido de uma forma extremamente expedita.

19. As medidas cautelares desdobram-se em **medidas preventivas**, as quais visam «*evitar a alteração das circunstâncias e das condições de facto existentes*», de modo a permitir a intervenção do planeamento e a não dificultar a execução do plano; e na **suspensão de concessão de licenças**, nas áreas onde se pretende impor novas regras urbanísticas. As medidas cautelares remetem sempre para a elaboração de novos planos e a sua aplicação torna-se incerta e problemática se a elaboração do plano não ocorrer em tempo útil.

20. Quando trata da questão da execução dos planos e das operações urbanísticas, o Decreto-Lei n.º 310/2003 não faz qualquer consideração no que respeita a mais-valias simples, não sendo também clara a capacidade de execução do plano por parte da Administração Pública quando os proprietários dos terrenos envolvidos não se disponibilizam para participar no processo e preferem uma expropriação decidida em tribunal, uma vez que dessa forma têm uma elevadíssima probabilidade de maximizar o valor dos seus terrenos sem qualquer risco de investimento. Na prática, é quase impossível às autarquias optarem pela via da expropriação. Acresce que a expropriação depende de uma declaração de utilidade pública que só pode ser obtida por vontade e deliberação governamental.

A execução de um plano é possível no “sistema de compensação”, na medida em que este se resolve inteiramente na esfera da iniciativa dos particulares. O “sistema de cooperação” poderá eventualmente funcionar no caso de uma parceria ou entendimento entre os municípios e os particulares. Quanto ao “sistema de imposição administrativa” não são nada claras as formas de o operacionalizar; existirá no país algum caso em que tenha sido operacionalizado?

21. Quando se mencionam os mecanismos de compensação de benefícios e encargos entre proprietários afectados pela execução dos planos municipais, não é inocente não haver qualquer referência à questão da parametrização e critérios de distribuição de mais-valias e de menos-valias, do que resulta uma legitimação tácita da apropriação integral das mais-valias pelo sector privado, sem qualquer intervenção dos planos na regulação explícita e transparente do mercado imobiliário.

No contexto actual as mais-valias são misturadas com os lucros, o que não é saudável. Acresce que sem uma parametrização das mais-valias não é possível *ab initio* um controlo da segmentação do mercado fundiário e da formação do preço do imobiliário em geral. Com as mais-valias descontroladas e ocultas fomenta-se uma especulação generalizada, onde o proprietário é tentado a uma apropriação passiva do solo, sonogando-o à sua função social, o que explica a desmesurada quantidade de prédios rústicos e urbanos abandonados no território nacional. A perequação, parecendo que não, passa à margem deste problema.

O facto dos mecanismos de perequação compensatória só poderem ser aplicados com base em planos de pormenor e em unidades de execução deixa de fora todo o processo de gestão urbanística feito com base em operações de loteamento avulsas, sem plano de pormenor. Assim, cada urbanista é obrigado a cumprir, dentro da sua parcela de cadastro rústico, todos os parâmetros urbanísticos impropriamente estabelecidos no PDM.

Seria conveniente que a câmara municipal — com base em estudos urbanísticos (ainda que não formalizados em PP eficaz) — pudesse receber para o domínio privado do município áreas com possibilidade construtiva em excesso ou que, na situação inversa, pudesse coordenar e assegurar o direito a adequada compensação.

A gestão perequativa deveria ser explicitada ao nível de regulamentos municipais. Observe-se, contudo, que a sua aplicação efectiva depende de uma articulação com o Código das Expropriações e implica o desenvolvimento de uma doutrina e de técnicas relativas às avaliações dos imóveis.

No processo perequativo é necessário ponderar os preços do solo dos diversos produtos imobiliários que vão ser configurados a partir do plano. Os preços dos produtos finais são compostos por diversos factores que se vão adicionando: uns dependem do próprio plano, outros são determinados pelo mercado e outros ainda pela iniciativa do proprietário. Conforme o uso e o segmento de mercado a que se destinam os solos tratados em planos territoriais, assim a regulamentação pode ser mais interventiva ou mais liberal. De qualquer modo, cumpre ao planeamento disciplinar o mercado, assegurando uma oferta de espaços que responda às necessidades da procura numa perspectiva social.

22. A escola da Faculdade de Direito de Coimbra criou o conceito de “vínculo situacional”, o qual parte da constatação das características geomorfológicas que são marcantes de um prédio a ponto de condicionarem a sua utilização directa no processo de composição urbana. Nesta linha de análise, os terrenos ocupados por cursos de água e leitos de cheia, onde em princípio não se implantam construções, teriam um valor menor relativamente a outros terrenos de encosta localizados dentro da mesma unidade de planeamento, em princípio mais “vocacionados” para a implantação de edifícios. Este conceito procura captar diferenças relativas entre conjuntos de prédios e apreender as características específicas de cada um deles, de modo a poder estabelecer uma ponderação dos seus valores e preços para efeitos de cálculo perequativo.

Esta matéria merece reflexão e cuidados porquanto poderá ser útil em muitos casos onde se observe uma aceitação negociada e consensual entre as partes interessadas, mas tal não implica que se possa generalizar o conceito, podendo mesmo, numa base teórica, defender-se o princípio de que os terrenos abrangidos por um plano de pormenor urbanístico (ou, por maioria de razão, dentro de uma unidade de execução urbana) têm todos o mesmo valor potencial na geração de mais-valias. De facto, à partida, enquanto solos rústicos, podem ter valores patrimoniais diferentes, mas, ao passarem no seu conjunto a constituir suporte para um desenvolvimento urbano, todos eles contribuem igualmente para a sustentação de um índice de construção global da unidade territorial envolvida no empreendimento.

No produto final surgem novamente diferenciações de valores em resultado das localizações relativas dentro do tecido urbano, dos usos funcionais, das tipologias, dos enquadramentos, das relações de vizinhança e das vistas. Acontece que estas diferenças não podem ser linearmente projectadas sobre os valores do terreno bruto disponível para a urbanização. Observe-se que esta diferenciação final das

valorizações é o resultado das opções de desenho urbano, as quais derivam de um acto criativo e, portanto, de escolhas e opções subjectivas do autor, e não de uma determinação geomorfológica. Acresce que, muitas vezes, o valor de um prédio que recebe uma grande carga de construção advém das relações de complementaridade que lhe são facultadas pelo desafogo criado em terrenos vizinhos tratados com parques e jardins.

Também o critério da densidade média de construção atribuído à unidade territorial é uma referência importante no processo de gestão fundiária do urbanismo e como tal deve ser considerado e confrontado com o conceito de “vínculo situacional”.

23. No art.º 17.º (“redes de infraestruturas e equipamentos colectivos”) justifica-se uma desagregação, porquanto as redes de infraestruturas assumem uma importância e uma delicadeza no sistema territorial que exige um tratamento muito singular no contexto da administração do território.

Os municípios, enquanto entidades responsáveis pelo planeamento urbanístico, devem recuperar a capacidade de controlo com expressão na planificação e administração das redes de infraestruturas urbanas, moderando e disciplinando a participação de outras entidades no processo e fazendo valer a racionalidade da gestão integrada do sistema urbano e o princípio do serviço público e do preço tarifado subjacente à exploração destas redes.

24. O enunciado dos princípios que alicerçam o interesse público no planeamento do sistema urbano escapa completamente ao conteúdo do artigo 18.º (“sistema urbano”).

O planeamento urbanístico é conseguido quando assegura a produção das diversas tipologias de lotes e de espaço edificado, controlando uma parte significativa da oferta final e dos preços, pois só assim tem efeitos reguladores sobre o comportamento do mercado. Pode sustentar-se e constatar-se que no sector da habitação a oferta pública se deve situar entre os 15 e os 20%, gerindo esse parque imobiliário em regime de arrendamento.

A escolha das tipologias de habitação que constituem o parque habitacional devem ter em conta o seu custo e formas de gestão, de modo a assegurar uma oferta compatível com a capacidade económica das pessoas e das famílias, considerando que os encargos com a habitação devem corresponder a valores inferiores a 20% do seu rendimento.

As políticas de habitação devem evitar a promoção de empreendimentos monofuncionais, em favor de uma estruturação de cidade com usos mistos, o que implica que os bairros de habitação promovidos pelas entidades públicas obedeçam a uma programação com usos, tipologias e preços destinados a uma procura diversificada. O planeamento não deve degenerar em regulamentos administrativos espúrios para legitimar urbanizações avulsas e desarticuladas.

25. “A localização e a distribuição das actividades industriais, turísticas, do comércio e dos serviços” (art.º 19.º) carecem de flexibilidades próprias em sintonia com a dinâmica do investimento e a oportunidade dos empreendimentos. Aqui, mais do que uma pré-localização condicionadora, interessa assegurar estratégias de disponibilização de espaços em tempo útil para responder de forma eficaz à procura.

A localização de actividades é sempre relativa e tem diversos enquadramentos geográficos, o que requer dos planos sensibilidade e discernimento para acompanhar a evolução das lógicas localizacionais.

26. A lei e a prática administrativa paulatinamente instalada depois do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965, vieram fragilizar sobremaneira a capacidade dos municípios para exercerem um controlo eficaz sobre as expansões urbanas, que passaram a ser dominadas pelos loteamentos particulares.

Quando se culpam os municípios pelo estado de degradação de centenas de urbanizações inacabadas onde vão surgindo construções dispersas em lotes desprovidos de infraestruturas básicas, o juízo é precipitado e errado, porquanto é a própria lei e o procedimento do poder da Administração Central que conduzem a tais situações.

A legislação que dá enquadramento aos loteamentos particulares permite que o promotor da urbanização, logo após a emissão do alvará do loteamento e licenciamento das obras de urbanização, possa registar nas respectivas Conservatória do Registo Predial e Repartição de Finanças os lotes urbanos formalmente constituídos com a nova identidade cadastral de prédios urbanos e, assim, prontos para serem imediatamente vendidos no mercado, independentemente do estado das obras de urbanização.

A lei apenas concede ao município o direito de exigir ao promotor uma garantia financeira, referida aos encargos de infraestruturação, para poder chamar a si a incumbência da realização dessas obras caso o promotor falhe. Acontece que, em

muitos casos, tais garantias (geralmente garantias bancárias) foram iludidas pela inflação e acresce também que os seus montantes são orçamentos por defeito.

A lei permite que o promotor impunemente abandone a urbanização depois de alienar os lotes, sem ter concluído as obras de infraestruturização, deixando um grave problema para o município resolver. Em resultado deste desenvolvimento processual, os municípios tendem com frequência a ser confrontados com os proprietários dos lotes que, com razão, exigem a conclusão da urbanização que, em última instância, é sempre uma competência e responsabilidade pública.

A apreensão do alvará a um promotor ou a caducidade do licenciamento nas obras de urbanização não pode afectar os direitos dos proprietários que, de boa fé, compraram os lotes e que não são de todo responsáveis pelo incumprimento do promotor a quem a câmara confiou e delegou a urbanização.

A elaboração e a execução dos planos e projectos de urbanização devem ser uma competência eminentemente municipal, à semelhança do que acontece no direito comparado (ver o caso alemão). As vantagens de ser o município a executar todas as obras de infraestruturização urbana são não apenas evidentes para o interesse público mas também favorecem os promotores privados, a quem interessa pagar à câmara municipal os custos de urbanização sem a responsabilidade ingrata da execução das obras de infraestruturas que serão posteriormente recebidas pelo município, em função de vistorias e autos de recepção coordenados pelos seus serviços técnicos.

27. O actual Código das Expropriações, além de só permitir a expropriação após declaração de utilidade pública pelo Governo, impedindo a câmara municipal de o fazer através da assembleia municipal, tem outro defeito que reside no facto do valor da indemnização ser calculado com base nos índices urbanísticos máximos considerados no PDM.

A procedimentalização do acto de programação da expansão urbana confere ao município o poder de escolha das áreas de expansão e meios para assegurar que esta se efectue no momento em que o município entenda oportuno.

28. É necessário que os instrumentos de gestão territorial permitam uma prática de planeamento que assegure uma ordem separativa entre espaço urbano e espaço rústico e compartimentadora das categorias de uso do solo, de modo a estruturar os espaços silvestres, agrícolas e urbanos em unidades territoriais distintas e a implantar os

espaços-canal com o mínimo de impactos negativos, nomeadamente no seu efeito-barreira.

Com um planeamento de pormenor antecipador, os municípios podem passar a orientar e disciplinar a distribuição dinâmica dos usos do solo, nomeadamente a expansão urbana e a estrutura do povoamento fora dos perímetros urbanos.

Coloca-se a questão de como tratar as situações de povoamento disperso em prédios que não têm dimensão para constituírem uma exploração agrícola e onde há uma motivação residencial irreversível. Este povoamento, embora disperso, tem uma agregação em manchas ou em corredores com proximidades e densidades que induzem à instalação de redes de infraestruturas urbanas. Esta ocupação para-urbana é muito frequente ao longo de estradas, criando tensões que obrigam a transformar troços destas vias em arruamentos urbanos e à construção de vias variantes. A expansão urbana deste tipo, legitimada em manchas urbanizáveis ou simplesmente em critérios regulamentares do PDM, está a ter uma dinâmica quase descontrolada em termos de gestão urbanística.

29. Considerando que o PDM demarca manchas destinadas a enquadrar urbanizações e que o planeamento urbano é uma competência municipal, se o Estado entende dever impor regras, princípios, métodos e critérios disciplinadores a nível nacional dos sistemas urbanos, então deverá explicitar essa vontade e essa imposição na lei. Ao proceder dessa forma não se está a interferir na competência dos municípios em matéria de elaboração de planos e da gestão urbanística, essa interferência acontece quando se instalam competências sobrepostas repartidas pela Administração Central e Local colocando-as em rota de colisão e conflitualidade.

No caso do uso turístico, na medida em que este assume características que configuram uma operação semelhante à urbanização e à constituição de espaços urbanos pela densidade das redes de infraestruturas e exigência de serviços municipais, é importante uma clarificação das competências e dos relacionamentos entre o município e os órgãos responsáveis pelas políticas do turismo da Administração Central. Acontece, no entanto, que o planeamento do uso turístico padece de crescentes vicissitudes, incertezas e indefinições em grande parte impostas por critérios emanados das CCDR.

Não se depreenda desta observação que se defende o poder solto dos municípios para decidir sobre as regras da planificação urbanística, porquanto tais decisões devem obedecer a procedimentalização estabelecida por lei, de modo a dar

transparência e rigor à gestão dos valores e interesses envolvidos. Compete à lei suprimir a arbitrariedade e reduzir ao mínimo o poder discricionário em matéria de decisão sobre os direitos do urbanismo, tornando as decisões tão neutras quanto possível relativamente a interesses motivados pela apropriação de mais-valias. Quanto mais procedimentalizadora for a lei nesta matéria, mais espaço e confiança haverá para a autonomia da gestão municipal.

Professor Doutor Sidónio Pardal