Constituição não tem um sentido ilimitado, recohecendo que, apesar das excepções —casos de descriminalização ou cumprimento de pena superior ao máximo abstractamente aplicável à conduta em causa, por respeito aos princípios da proporcionalidade, necessidade das penas e da igualdade—, é inegável a consagração do respeito pelo caso julgado.

Sendo certo que dá lugar às mais inconcebíveis violações do princípio da igualdade, também há quem opte pela aplicação da norma em questão, ficando, então, com inúmeras questões quanto ao modo de aplicação, alcance e âmbito da reabertura. Na verdade, a lei não esclarece —ou sequer indicia, de forma alguma— a quem cabe a competência para tal reabertura, se aos juízes do anterior julgamento, se a novos, se aos titulares do processo na data da reabertura. Então e em caso de cessação de funções ou morte dos juízes do anterior julgamento?

Tal como não esclarece o que fazer na reabertura. Há, pois, quem —considerando que o tribunal não pode alterar os factos provados— não admita qualquer produção de prova e limite a reabertura à formulação de alegações. Mas há também quem, em posição inversa, admita produção de prova referente às condições pessoais do arguido. São meros exemplos das muitas questões que a aplicação concreta de tal norma levanta.

Em conclusão, e além do problema da constitucionalidade da disposição, o facto de a lei não dar resposta às implicações processuais do artigo em causa tem conduzido às mais gritantes injustiças e desigualdades, ficando os arguidos —por absurdo— directamente dependentes daquela que venha a ser a posição de quem venha a apreciar o requerimento em questão.

Procurámos, assim, e ainda que de uma forma breve, salientar algumas daquelas que se nos afiguram as mais preocupantes modificações decorrentes da Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto.

A par com inegáveis alterações de cariz positivo —das quais se destaca, como se aludiu, a restrição da possibilidade de aplicação da prisão preventiva e o encurtamento dos prazos máximos da mesma, o encurtamento dos prazos de inquérito e a publicidade do processo— são muitos e diversos os erros jurídicos, erros de semântica e até erros linguísticos que nela se repetem e que, *quiçá*, talvez pudessem ter sido evitados se o processo de decisão tivesse contado com a participação ou consulta dos representantes das mais variadas profissões forenses. A verdade é que, como chegou a público, juízes, magistrados do Ministério Público, advogados e professores das principais faculdades de direito foram absolutamente ignorados, o que muito se lamenta.

Refira-se, aliás, que, ao contrário daquela que vinha sendo uma salutar tradição, não foi fomentado o debate e a discussão, não se tendo dado qualquer relevância aos contributos e participação daqueles que convivem, diariamente, com a justiça e os problemas com que a mesma se defronta.

Esta é, pois, uma reforma que, se não o foi, parece «*feita à pressa*», uma reforma precipitada e descuidada que —sem qualquer surpresa— motivou já as mais diversas reclamações, declarações públicas de descontentamento, dúvida ou incerteza, pedidos de reforma e petições apresentadas à Assembleia da República, tudo e sempre com vista a uma imprescindível e urgente clarificação e correcção das normas processuais penais. Muito mais e melhor se esperava.

Assunção Magalhães e Menezes (*)

OS EFEITOS REGISTAIS DO PLANO DE PORMENOR E OUTRAS INOVAÇÕES EM SEDE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO PARCELAMENTO FUNDIÁRIO

Introdução

As recentes alterações ao Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (regime aprovado pelo Decreto-Lei número 555/99, de 16 de Dezembro - «*DL 555/99*»), e ao Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial (regime aprovado pelo Decreto-Lei n.º 380/99, de 22 de Setembro - «*RJIGT*»), inserem-se numa revisão profunda da legislação do urbanismo e do planeamento territorial em Portugal.

Nomeadamente, a última alteração ao RJGIT, consubstanciada pelo Decreto-Lei número 316/2007, de 19 de Setembro («*DL 316/2007*») —entretanto objecto da Declaração de Rectificação n.º 104/2007, de 6 de Novembro de 2007—, tem como objectivo o reforço da eficiência do sistema de gestão territo-

(*) Abogada del Área de Procesal y Derecho Público de Uría Menéndez (Lisboa).

rial, implementando assim uma das medidas previstas no SIMPLEX – Programa de Simplificação Administrativa e Legislativa. Simultaneamente, esta alteração procede à articulação do RJIGT com outras alterações legislativas recentes, tais como o regime da Avaliação Ambiental Estratégica ou o Código dos Contratos Públicos.

Entre as alterações introduzidas pelo DL 316/2007 —diploma que entrou em vigor 60 dias após a data da sua publicação— releva a possibilidade de ser efectuada, em determinadas circunstâncias, uma operação de transformação fundiária directamente a partir de um Plano de Pormenor, produzindo o Plano efeitos quanto à inscrição dos novos prédios no registo predial. É esta alteração, e outras que com ela se relacionam, que nos propomos sucintamente abordar neste artigo.

Com efeito, trata-se de uma das principais alterações a nível substantivo que foram introduzidas pelas recentes alterações no âmbito da legislação urbanística. De referir que esta solução já tinha sido ponderada pelo legislador no âmbito da proposta de novas bases para a política de ordenamento do território e do urbanismo —de que viria a resultar a aprovação da Lei n.º 48/98, de 11 de Agosto—, não tendo sido porém então vertida no texto final desse diploma legal.

A possibilidade de operar uma transformação fundiária directamente a partir de um Plano de Pormenor

Os Planos de Pormenor são, conjuntamente com os planos directores municipais e os planos de urbanização, os planos municipais de ordenamento do território previstos no RJIGT. Conforme estatui o artigo 90.º do RJIGT, o Plano de Pormenor desenvolve e concretiza propostas de ocupação de qualquer área do território municipal, podendo ainda desenvolver e concretizar programas de acção territorial.

Nos termos do disposto nos artigos 92.º-A e 92.º-B do RJIGT —artigos que foram aprovados e aditados ao RJIGT pelo DL 316/2007—, os Planos de Pormenor com conteúdo suficientemente denso podem legitimar directamente determinadas operações de transformação fundiária, sem necessidade de ulterior controlo prévio da Administração. Em consequência, estatui-se ainda que esses Planos constituem título suficiente para efeitos de inscrição dos novos prédios resultantes da transformação fundiária no registo predial.

O número 1 do artigo 92.º-A do RJIGT estabelece que «*a certidão do plano de pormenor que contenha as menções constantes das alíneas a) a d), h) e i) do número 1 do artigo 91.º, constitui título bastante para a individualização no registo predial dos prédios resultantes das operações de loteamento, estruturação da compropriedade ou reparcelamento previstas no plano*».

As referidas alíneas do artigo 91.º do RJIGT, enumeram determinados elementos que devem estar presentes no Plano de Pormenor para que este se considere, para este efeito, suficientemente denso e, assim, susceptível de produzir efeitos registais. Tratam-se de elementos que permitem identificar com rigor e completude as operações de transformação fundiária que poderão vir a ser concretizadas a partir do Plano.

Desta forma, para efeitos registais será necessário que do conteúdo material do Plano de Pormenor conste:

(i) a definição e caracterização da área de intervenção, identificando quando se justifique os valores culturais e naturais a proteger;

(ii) as operações de transformação fundiária necessárias e a definição das regras relativas às obras de urbanização;

(iii) o desenho urbano, incluindo entre outros elementos a definição dos espaços públicos, da circulação viária e pedonal, de estacionamento, a localização de equipamentos e zonas verdes;

(iv) a distribuição de funções e a definição de parâmetros urbanísticos, tais como índices, densidade de fogos, número de pisos e cérceas;

(v) a implantação das redes de infra-estruturas, com delimitação objectiva das áreas a elas afectas; e

(vi) os critérios de inserção urbanística e o dimensionamento dos equipamentos de utilização colectiva e a respectiva localização no caso de se tratar de equipamentos públicos.

Por esta via, o RJIGT passa a possibilitar, em determinadas situações, a dispensa de um procedimento de controlo administrativo subsequente à elaboração do Plano de Pormenor. Conforme se refere no preâmbulo do DL 316/2007, «*reconhecida a identidade funcional entre muitos planos de pormenor e as operações de loteamento e reparcelamento urbano e de estruturação da compropriedade, justifica-se, salvaguardada a autonomia da vontade dos proprietários, que o plano de pormenor possa fundar directamente a operação de transformação fundiária, seja o fraccionamento ou o emparcelamento das propriedades*».

Desta forma, obtém-se uma considerável simplificação da tramitação processual das operações fundiárias que se fundem em Planos de Pormenor com as características enumeradas.

Promoção da inscrição no registo predial

De realçar, porém, que a concretização da operação de transformação fundiária está dependente, não só da aprovação do plano e da respectiva entrada em vigor, mas também da promoção da respectiva inscrição no registo predial. Esta inscrição, além de facultativa, apenas poderá ser levada a cabo por quem seja proprietário de prédio abrangido pelo Plano e incidirá apenas sobre os prédios de que o requerente seja titular inscrito no registo. Como se verifica, a aprovação do Plano não substitui a vontade dos proprietários quanto à concretização das operações nele previstas.

Por um lado, tal tem por efeito que em caso de simples loteamento de um ou vários prédios, a apresentação do pedido de registo por um dos proprietários só produzirá efeitos sobre o prédio de que seja proprietário, e não sobre os demais prédios que sejam abrangidos pelo Plano de Pormenor.

Por outro lado, em casos de compropriedade ou de reparcelamento, a efectivação do registo dependerá também, respectivamente, (i) da apresentação do acordo entre os comproprietários para moldar o regime de compropriedade ou (ii) da apresentação de um contrato de urbanização ou de um contrato de desenvolvimento urbano, conforme previsto no número 8 do artigo 131.º do RJGIT, na redacção introduzida pelo DL 316/2007.

A apresentação no registo predial do Plano de Pormenor deverá ser instruída com uma certidão do Plano, que inclua as seguintes peças escritas e desenhadas (que constituem suporte das operações fundiárias previstas):

(i) planta do cadastro original;

(ii) quadro com identificação dos prédios, natureza, descrição predial, inscrição matricial, áreas e confrontações;

(iii) planta da operação de transformação fundiária com a identificação dos novos prédios;

(iv) quadro com a identificação dos novos prédios ou fichas individuais, incluindo entre outros elementos a respectiva área, a área destinada à implantação, a área de construção, volumetria e cércea;

(v) planta com as áreas de cedência para o domínio municipal;

(vi) quadro com a descrição das parcelas a ceder; e

(vii) quadro de transformação fundiária que explicite o relacionamento entre os prédios originários e os resultantes da operação de transformação fundiária.

Reparcelamento do solo urbano

Saliente-se também que a possibilidade de atribuição de efeitos registais ao Plano de Pormenor foi ainda tida em consideração pelo legislador na redacção do artigo 131.º do RJIGT, ou seja, em sede de reparcelamento do solo urbano de acordo com as disposições do plano.

Note-se, antes do mais, que o RJIGT define reparcelamento como a operação que consiste no agrupamento de terrenos localizados dentro de perímetros urbanos delimitados em plano municipal de ordenamento do território e sua posterior divisão ajustada àquele.

De referir ainda que a iniciativa da operação de reparcelamento pode ser (i) dos proprietários, isoladamente ou em conjunto com outras entidades interessadas, sendo que o requerimento que dê início ao procedimento deverá ser dirigido ao presidente da câmara municipal, instruído com o projecto de reparcelamento e assinado por todos os proprietários e eventuais entidades interessadas, ou (ii) da Câmara Municipal, isoladamente ou em cooperação.

Assim, nesse artigo 131.º do RJIGT refere-se expressamente que sempre que uma operação de reparcelamento se realize em área abrangida por Plano de Pormenor dotado do conteúdo material denso atrás referido, poderá concretizar-se através (i) da celebração de contratos de urbanização —que regulem as relações entre proprietários e/ou entre estes e outras entidades interessadas— ou através de contratos de desenvolvimento urbano —que regulem as relações entre proprietários (e eventuais outros interessados) e o município— e (ii) do subsequente registo nos termos atrás explicitados.

Nessas situações não haverá lugar a licenciamento ou a aprovação do reparcelamento pela Câmara Municipal, ao contrário do que se verifica como regra geral neste tipo de operação.

Uma questão que se levanta em face destas alterações legislativas é a de saber o que acontece, nessas

situações de reparcelamento por efeito do Plano, se não houver acordo total entre todos os proprietários com vista à celebração de um contrato de urbanização que regule as relações entre si. Será que, nesta situação, os efeitos registais do Plano não se podem produzir de todo ou, pelo contrário, podem desde logo ser constituídos os lotes que não dependam do acordo de todos os proprietários?

Parece-nos que, analisadas as normas que regulamentam esta matéria e os princípios que norteiam a regulamentação introduzida neste âmbito pelo DL 316/2007, não fica excluída a possibilidade de um proprietário proceder ao registo imediato dos lotes resultantes da operação de reparcelamento que não dependam da concretização do acordo total entre todos os proprietários. Sempre sem prejuízo do cumprimento integral do disposto no artigo 92.º-A do RJIGT, que estatui que os efeitos registais do Plano apenas se produzem em relação aos prédios de que seja proprietário quem promova o registo.

Mais ainda, parece-nos que poder-se-á entender que nesta situação a Câmara Municipal poderá também assumir a execução do Plano. Nomeadamente, promovendo a aquisição por via do direito privado ou mediante recurso à expropriação por utilidade pública dos terrenos dos proprietários que se oponham à celebração do contrato de urbanização, por analogia ao que já se prevê no número 7 do artigo 131.º do RJIGT para a situação em que algum ou alguns dos proprietários manifestem o seu desacordo relativamente ao projecto de reparcelamento.

Por outro lado, em conformidade e como corolário da faculdade concedida a outras entidades de participarem em conjunto com os proprietários na iniciativa de promover uma operação de reparcelamento, a concretização da operação poderá ter por efeito a adjudicação das parcelas ou a transferência dos direitos de comercialização dos prédios ou dos fogos daí resultantes a terceiros não proprietários de qualquer dos prédios objecto do reparcelamento («*a outras entidades interessadas na operação*» conforme refere o número 1 do artigo 131.º do RJIGT).

Esta medida propicia a intervenção de promotores e outros interessados logo numa fase inicial do projecto urbanístico. Esta possibilidade facilita o desenvolvimento dos projectos que incluem operações de transformação fundiária, na medida em que tem por efeito o aumento de confiança dos promotores e um maior compromisso com o projecto desde uma fase embrionária. Conforme se refere no preâmbulo do DL 316/2007, «*a sustentabilidade do processo urbanístico justifica a alteração introduzida em matéria de reparcelamento, clarificando-se a possibilidade de outras entidades interessadas participarem na operação e beneficiarem da adjudicação das parcelas decorrentes da operação*».

As medidas aqui expostas e analisadas inserem-se no âmbito da flexibilização do regime do parcelamento fundiário. Flexibilização essa que se verifica igualmente, a título de exemplo, com a exclusão do emparcelamento de prédios da noção de operação de loteamento estabelecida pelo DL 555/99, na redacção que resultou da entrada em vigor da Lei n.º 60/2007, de 4 de Setembro - o que aconteceu a 3 de Março de 2008. Trata-se, no que a esta exclusão se refere, da recuperação da definição de loteamento que vigorava anteriormente à aprovação do DL 555/99.

Conclusões

Em conclusão, a possibilidade de atribuição de efeitos registais a um Plano de Pormenor e de ser promovida uma operação de transformação fundiária directamente a partir do Plano, evita a necessidade de «repetir» o Plano de Pormenor, o que muitas vezes sucedia, por exemplo, através da aprovação de uma operação de loteamento.

Conforme já se salientou existem questões colocadas pelas alterações legislativas nesta sede, nomeadamente quanto a situações de reparcelamento de acordo com o Plano, que não se apresentam de solução clara e unívoca. Sem prejuízo do entendimento expresso neste texto quanto à solução a dar a essas questões, apenas a aplicação concreta das disposições legais em causa poderá clarificar qual o sentido em que serão interpretadas e aplicadas.

Por outro lado, a possibilidade da operação de reparcelamento ter por efeito a adjudicação de parcelas ou a transferência dos direitos de comercialização dos prédios ou dos fogos daí resultantes a entidades interessadas na operação que não sejam proprietárias dos prédios nela envolvidos, favorece a intervenção dos promotores e de outros interessados no desenvolvimento dos projectos. Julgamos que esta alteração poderá contribuir significativamente para facilitar e agilizar o desenvolvimento das operações urbanísticas.

Pedro Teixeira de Sousa (*)

(*) Abogado del del Área de Procesal y Derecho Público de Uría Menéndez (Oporto).