

Título: PEDIDO DE INFORMAÇÃO. MUNICIPIO DE ... GARANTIA DO EXISTENTE

Data: 23-01-2024

Parecer N.º: DAJ-Proc nº 137/2023

Informação N.º: I00617-2024-DSAL/DAJ

Mediante o expediente que deu entrada nesta CCDR, I.P., sob o nº E09988-2023, de 27-12-2023, para onde se remete e que aqui se dá por integralmente reproduzido, vem o Município de ... solicitar a emissão de parecer sobre o entendimento que o próprio expressa relativamente à matéria da proteção das edificações existentes, consagrada no artigo 60º do Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (RJUE), aprovado pelo Decreto-Lei nº 555/99, de 16 de dezembro, na sua atual redação.

Concretizando, perante a pretensão "Vem o requerente solicitar esclarecimentos relativamente "à possibilidade de demolição total do edifício, (...) construindo-se um novo edifício com o IOS existente e mesma área de construção", entende o Município, em suma e no essencial, que:

"(...) não se considera que pelo facto de existir num determinado prédio, uma existência, executada ao abrigo de normas legais anteriores, lhe confira privilégios, eliminada que seja essa mesma preexistência. Quer seja por via de uma demolição total do prédio, ou por ruína, a um outro que não a possuindo se veja por esse facto obrigado ao cumprimento do que as normas legais atualmente imponham.

(...) o que está em causa não será a impossibilidade de uma demolição total do imóvel, uma vez que nada no PDM o impede, mas sim a utilização desse edifício, executado ao abrigo de "normas legais ou regulamentares" anteriores, e como tal legal, proceder à sua demolição total, quer seja esta por opção técnica, ou por imposição do seu estado de conservação (e relativamente a este importa referir o conteúdo do artigo 89º e seguintes do RJUE), e pretender que se considere que "não são afetadas por normas legais e regulamentares supervenientes". Ou seja, não são afetadas num momento em que já não existe preexistência, num momento em que já previamente foi demolida."

Cumprir informar:

É o seguinte o conteúdo do artigo 60º do RJUE:

"Artigo 60º

Edificações existentes

1 - As edificações construídas ao abrigo do direito anterior e as utilizações respetivas não são afetadas por normas legais e regulamentares supervenientes.

2 - A licença de obras de reconstrução ou de alteração das edificações não pode ser recusada com fundamento em normas legais ou regulamentares supervenientes à construção originária, desde que tais obras não originem ou agravem desconformidade com as normas em vigor ou tenham como resultado a melhoria das condições de segurança e de salubridade da edificação.

3 - O disposto no número anterior aplica-se em sede de fiscalização sucessiva de obras sujeitas a comunicação prévia.

4 - Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, a lei pode impor condições específicas para o exercício de certas atividades em edificações já afetadas a tais atividades ao abrigo do direito anterior, bem como condicionar a execução das obras referidas no número anterior à realização dos trabalhos acessórios que se mostrem necessários para a melhoria das condições de segurança e salubridade da edificação".

A referida norma consagra o princípio da garantia do existente, subtraindo, genericamente, as edificações existentes ao princípio da aplicação da lei no tempo, nos termos do qual a validade dos atos é aferida face à lei vigente à data da sua prática. Dito de outro modo, as edificações construídas ao abrigo do direito anterior não são afetadas por normas supervenientes.

Neste contexto, são admitidas obras de reconstrução ou de alteração que não cumpram as regras em vigor no momento da decisão, desde que tais obras se refiram a edificações legalmente existentes, anteriores à entrada em vigor dessas normas e que estas obras não originem ou agravem a desconformidade com as normas em vigor ou tenham como resultado a melhoria das condições de segurança ou salubridade da edificação.

De salientar que é sempre exigível a legalidade originária da edificação, ou seja, constituem edificações legalmente existentes aquelas que, à data da sua construção, cumpriram todos os requisitos legalmente aplicáveis.

De referir também que este princípio da garantia do existente não está consagrado em termos absolutos, sendo que o Decreto-Lei nº 80/2015, de 14 de maio, na sua redação atualizada, que estabelece o Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial - RJIGT, vem permitir que os planos de ordenamento disponham sobre a sua aplicabilidade ao existente, afetando posições jurídicas preexistentes à sua entrada em vigor, desde que a opção seja devidamente fundamentada e dê lugar a indemnização (artigo 171º).

Aliás, nesta matéria assume particular relevo a existência de regulamentação municipal, que densifique o conteúdo da norma, nomeadamente no que concerne ao conceito de preexistência - designadamente se pressupõe a existência material do edifício ou se é relevada uma existência meramente formal -, ou no que concerne à prova da legalidade das preexistências.

Relativamente à questão que, afigura-se, concretamente nos é colocada, defende o Município de ... que a aplicação do estabelecido no nº 2 do artigo 60º do RJUE, exige a existência material, física, do edifício, ou seja, a eliminação da preexistência, seja por via da demolição total, seja por ruína, afasta a possibilidade de proceder à reconstrução do edifício sem obediência às normas atualmente em vigor.

Estando, assim, em causa, a reconstrução, será de ter presente que o RJUE (artigo 2º, alínea c)) define como «Obras de reconstrução», as obras de construção subsequentes à demolição, total ou parcial, de uma edificação existente, das quais resulte a reconstituição da estrutura das fachadas.

Retornando ao nº 2 do artigo 60º, não se verificará absoluta uniformidade na interpretação do seu sentido e alcance.

Uma primeira interpretação defende que a consagração deste princípio tem por fundamento e fim evitar a aplicação das normas urbanísticas às edificações que, consolidadas, estão impedidas de as cumprir, pelo que, desaparecendo a edificação originária e, assim, desaparecendo a impossibilidade de facto, devem ser aplicadas à reconstrução as normas em vigor à sua data. Nestes termos, defende-se, o nº 2 do artigo 60º deve ter uma interpretação restritiva das situações às quais se aplica.

É a opinião de Fernanda Paula Oliveira, Maria José Castanheira Neves e Dulce Lopes, Regime Jurídico da Urbanização e Edificação, Comentado, 4ª edição: "Parece-nos, de facto, que não deve ser de aplicar o regime de proteção do existente sempre que a obra de reconstrução ocorra após a demolição total do edificado preexistente, pelo menos nos casos em que a demolição não esteja compreendida num procedimento prévio direcionado para o efeito. Numa situação destas, desaparecendo totalmente a edificação originária, não vemos porque não cumprir as novas regras entradas em vigor em data posterior à edificação originária, já que o regime especial previsto para edifícios existentes parte do pressuposto da impossibilidade fáctica de cumprir novas exigências, o que não sucede no caso".

Afigura-se que, no entendimento transmitido pelo Município de ..., será esta a interpretação adotada.

Contudo, refira-se, mesmo no seio de uma interpretação mais restritiva do nº 2 do artigo 60º, considerar-se-á ser relevante, para a aplicação, ou não, do princípio da garantia do existente, o momento da demolição da

preexistência: caso a construção originária ainda exista materialmente aquando da análise do processo da reconstrução, existirá umnexo causal que torna a demolição e a reconstrução indissociáveis entre si.

Outra interpretação, mais extensiva, defende que o princípio da garantia do existente tem por fundamento a identidade do edifício originário, devendo privilegiar-se, sempre que possível, a reposição da sua forma e da sua função.

Neste sentido, Cláudio Monteiro, citado por João Miguel Pinto Cadete, na Dissertação de Mestrado -Preexistências Urbanísticas, Coimbra, 2017: "O que o regime do artigo 60º visa preservar não é a estrutura física do edifício, mas a sua identidade jurídica e urbanística. O edifício não desaparece como bem jurídico e como elemento da paisagem ou da composição urbana pelo simples facto de se encontrar arruinado ou ser demolido, na medida que possa, sem alteração da sua forma e substância originária, ser reconstruído e reposto em condições de ser utilizado de acordo com a sua anterior função". No entanto, é o próprio a ressaltar os casos em que os edifícios "estejam completamente arruinados, a ponto de as próprias ruínas já não serem reconhecíveis, e do edifício originário não restar mais do que uma memória fotográfica ou documental."

Em termos de Jurisprudência, na matéria que agora nos ocupa, é recorrentemente citado o Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Sul, de 13 de março de 2009, proferido no Processo nº 03667/08116: "Estando assente que o projeto em causa visa a (re)construção duma edificação idêntica à que existia no prédio, antes da sua ruína, tal não origina nem agrava desconformidade com as normas invocadas pelo ato administrativo, podendo dizer-se, ademais, que não acarreta alteração "da identidade do edifício originário", sendo relevante, na perspetiva assinalada, que o projeto se integra no âmbito da proteção de interesses da recorrida, titulada pelo nº 2 do artigo 60º, e, simultaneamente, não colide com o interesse público que o mesmo acautela, na concretização que dele foi feita pelo ato impugnado".

Nos termos do que tem chegado ao nosso conhecimento, o entendimento jurisprudencial supra referido tem vindo a ser seguido pelos municípios, quer para as obras de (re)construção posteriores a uma demolição total, quer nos casos de ruína.

Na sequência do que vimos de expor, caberá ao Município consulente adotar a interpretação da lei que entenda por mais correta.

Relator: Filomena Mendes