

Número: **17/A/2001**

Data: 08.12.01

Entidade visada: Presidente da Câmara Municipal da Madalena (Pico)

Assunto: Ocupação de terreno destinado à construção de estrada de acesso ao aeroporto

Área: Açores

Processo: **R- 3586/96 (Aç)**

RECOMENDAÇÃO Nº 17/A/2001

[artigo 20º, nº 1, alínea a), da Lei nº 9/91, de 9 de Abril]

I

INTRODUÇÃO

Os factos que deram origem à reclamação apresentada neste órgão do Estado acerca do assunto em epígrafe remontam ao ano de 1982, quando o impetrante recebeu da Câmara Municipal da Madalena o ofício nº 961, com data de 30/08/82, que continha uma proposta negocial nos seguintes termos: “*Conforme referido pessoalmente a V.Ex.^a este Município ao adquirir a parcela de terreno que se destina à Construção da Estrada de Acesso ao Aeroporto, propõe o pagamento do mesmo aos preços praticados para os restantes proprietários ou, em alternativa, a cedência, naquela zona de idêntica parcela para construção*” (vide cópia).

O interessado aceitou a proposta de permuta sob condição de o terreno em causa ter viabilidade de construção (vide cópia) e, tendo sido obtido acordo relativamente à parcela a atribuir pela Câmara Municipal da Madalena, o Senhor Presidente mandou delimitar o terreno e procedeu à sua entrega ao interessado (vide cópia igualmente em anexo).

Quando ocorreu a primeira mudança de titular do cargo de Presidente da Câmara Municipal da Madalena desde a obtenção do acordo supra referido, nenhum contrato havia sido celebrado, sob nenhuma forma. E, até ao momento em que V.Ex.^a assumiu as funções de Presidente da Câmara Municipal da Madalena, esta situação não sofreu alterações relevantes.

Finalmente, conforme resulta do teor do ofício nº 2644, de 19/07/99 (*vide* cópia), V.Ex.^a deu andamento ao procedimento, tendo solicitado ao Senhor Chefe de Divisão dos Serviços de Florestas e Ambiente do Pico que diligenciasse no sentido de ser obtida a desanexação urgente dos 5000m² daquela área florestal.

A coberto do ofício nº 2258, de 30/07/2001 (*vide* cópia), o Senhor Director Regional dos Recursos Florestais remeteu a este órgão do Estado cópia da informação nº 26-G.J./2001, daquela Direcção Regional, na qual, e em suma, se refere que:

- o terreno em causa é um terreno baldio;
- uma vez que está vedada a apropriação privada de terrenos baldios é inviável o prosseguimento de quaisquer diligências tendentes a conferir a propriedade do terreno em causa ao interessado.

Resumidamente, foram os seguintes os factos computados no decurso da instrução, com relevância para a economia da presente recomendação:

- 1) ainda na pendência de processo negocial em curso, a Câmara Municipal da Madalena ocupou um terreno do Senhor L..., tendo procedido à construção de uma estrada;

- 2) a esta ocupação seguiu-se a atribuição material ao particular de uma parcela de terreno, através da delimitação física das respectivas fronteiras e da sua entrega;
- 3) contudo, o processo negocial iniciado com a proposta consubstanciada no ofício nº 961, de 30/08/1982, da Câmara Municipal da Madalena, nunca foi concluído;
- 4) por esta razão, não chegou a ser celebrado qualquer contrato relativamente à ocupação da parcela destinada à construção da estrada nem, tão pouco, relativamente ao terreno entregue ao particular;
- 5) somente no decurso do mês de Julho do presente ano, a Direcção Regional dos Recursos Florestais – instada pela Câmara Municipal da Madalena a proceder à desanexação do terreno florestal entregue ao interessado – veio a concluir tratar-se de terreno baldio sendo, como tal, insusceptível de apropriação particular.

Verifica-se, pois - passados que estão quase vinte (20) anos desde a proposta negocial apresentada pela Câmara Municipal da Madalena através do ofício nº 961, de 30/08/82 - que o prédio cuja desanexação (e posterior cedência ao interessado) constituía o objecto do contrato tem a natureza de terreno baldio – sendo, em função desta circunstância, insusceptível de apropriação privada.

Desta verificação segue-se necessariamente a conclusão de que o objecto do contrato é legalmente impossível, facto que acarreta, nos termos do disposto no artigo 280º, nº 1, do Código Civil, que o negócio visado esteja ferido de nulidade.

II

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

O direito de propriedade privada, consagrado constitucionalmente no artigo 62º da Constituição da República (adiante, C.R.P.), “*abrange, pelo menos, quatro componentes: (a) o direito de adquirir bens; (b) o direito de usar e fruir dos bens de que se é proprietário; (c) o direito de os transmitir; (d) o direito de não ser privado deles*”¹.

Acrescente-se, ainda, que, constituindo o primeiro dos *direitos económicos* e não fazendo parte do elenco dos *direitos, liberdades e garantias*, o direito de propriedade privada goza do respectivo regime na vertente em que reveste natureza análoga à daquelas (artigo 17º, da C.R.P.)². Esta circunstância releva particularmente nos aspectos fulcrais do regime constitucional dos direitos, liberdades e garantias, a saber:

- a) a aplicabilidade directa, independentemente da eventual intervenção do Legislador (artigo 18º, nº 1, da C.R.P.);
- b) a eficácia externa, que redundna na vinculação imediata dos poderes públicos e das entidades privadas (artigo 18º, nº 1, da C.R.P.);
- c) a exigência de autorização constitucional expressa para as leis restritivas (artigo 18º, nº 2, da C.R.P.);

¹ Cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª edição revista, Coimbra, 1993, p.332.

² *Ibidem*.

- d) a sujeição das leis restritivas aos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade (artigo 18º, nº 2, da C.R.P.);
- e) a salvaguarda da extensão do conteúdo essencial destes direitos perante leis restritivas, e a legitimidade de autodefesa e de resistência em caso de ofensa (artigo 21º, da C.R.P.);
- f) a responsabilidade solidária do Estado e demais entidades públicas nos casos de violação desses direitos por parte dos titulares dos órgãos, dos agentes ou dos funcionários, praticadas no exercício das suas funções e por causa desse exercício (artigo 22º, da C.R.P.).

Estes preceitos constitucionais – e, em especial, o regime constitucional dos direitos, liberdades e garantias – vieram vivificar as disposições que, no Código Civil, já regulavam a matéria do direito de propriedade (*cf.* artigos 1302º e ss., do Código Civil, adiante C.C.).

Como regra geral, destaque-se que o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas (artigo 1305º, do C.C.) e que, em consequência, ninguém pode ser privado, no todo ou em parte, do seu direito de propriedade, senão nos casos fixados na lei (artigo 1308º, do C.C.).

Ora, a lei não prevê o acordo verbal como modalidade susceptível de operar a transferência da propriedade sobre bens imóveis. Na verdade, poder-se-ia ter tentado um processo de expropriação, mediante a verificação de determinados requisitos (*v.g.* utilidade pública do imóvel, carácter urgente da obra ou impossibilidade de obtenção de acordo com o proprietário); ou, como parecia ser

o caso na situação agora em apreciação, poder-se-ia ter optado pela via do direito privado.

Contudo, as diversas modalidades de aquisição da propriedade de bens imóveis por via do direito privado previstas no ordenamento jurídico (v.g. compra e venda, doação ou sucessão) não permitem a aquisição por mero acordo verbal.

Não obstante a prática tantas vezes desconforme faz sentido, ainda e sempre, trazer à colação o *princípio da legalidade administrativa* cuja noção vem definida no artigo 3º, nº 1, do Código do Procedimento Administrativo: “*os órgãos da Administração Pública devem actuar em obediência à lei e ao direito, dentro dos limites dos poderes que lhes estejam atribuídos e em conformidade com os fins para que os mesmos poderes lhes forem conferidos*”.

O quadro normativo que, em termos sucintos, tenho vindo a enunciar, demonstra à evidência que, em caso algum, a Câmara Municipal da Madalena deveria ter ocupado o terreno do interessado sem que estivesse habilitada com o necessário título.

E não se invoque, nesta sede, a circunstância de o interessado no presente processo ter consentido na ocupação do terreno. Quando muito, poder-se-ia alegar que o proprietário permitiu a antecipação da ocupação do seu prédio (ainda durante a fase negocial); mas este facto seria facilmente explicável pela expectativa de que a negociação fosse, para além de legalmente viável, concluída num prazo razoável.

Na situação ora em análise deve destacar-se que, ao passo que o interessado particular dispôs de um bem imóvel que lhe pertencia e relativamente ao qual podia, a todo o tempo, celebrar o contrato que consubstanciasse a transferência

da propriedade, o então Presidente da Câmara Municipal da Madalena fez incluir no negócio um bem de que a Edilidade não podia dispor e que, como resulta do disposto no artigo 280º, do C.C., inquinaria de nulidade qualquer celebração contratual.

Não será despidiendo acrescentar, ainda, que é pacífico o entendimento segundo o qual o resultado da actuação - mesmo que ilegal ou ilícita - dos titulares de órgãos das pessoas colectivas públicas, que é feita nessa qualidade, é sempre imputado ao órgão do respectivo titular e à pessoa colectiva em que aquela actividade se insere³. Assim sendo, afigura-se irrelevante, neste contexto, o facto de terem ocorrido diversas alterações de titulares do cargo de Presidente da Câmara da Madalena deste o início do procedimento reclamado até à presente data.

Ainda assim, não posso deixar de louvar a actuação de V.Ex.^a, Senhor Presidente da Câmara Municipal da Madalena, no sentido de, finalmente, ser concluído este sinuoso procedimento. Contudo, a impossibilidade legal de concretização da transferência da propriedade do prédio em causa, que resulta da sua natureza de terreno baldio, não pode significar que a Câmara Municipal da Madalena tenha esgotado todas as possibilidades de salvaguarda da boa fé, confiança e segurança jurídicas.

Com efeito, subsiste a possibilidade da Câmara Municipal da Madalena dar por encerrada a questão da ocupação indevida do terreno do Senhor L... através do pagamento de uma quantia indemnizatória susceptível de ressarcir os danos

³ Vide, por todos, Mário Esteves de Oliveira e Outros, *Código do Procedimento Administrativo comentado*, 2ª edição, Coimbra, 1998, p.140.

sofridos pelo proprietário privado, nomeadamente nos termos do disposto no artigo 2º, nº 1, do Decreto-Lei nº 48.051, de 21 de Novembro de 1967.

Na verdade, o interessado tem vindo a sofrer um prejuízo efectivo, que pode ser computado através da ponderação das seguintes parcelas:

- valor do terreno ocupado;
- montante relativo ao facto de se ter visto privado da utilização do terreno nos últimos dezanove anos;
- verba destinada a ressarcir os prejuízos morais que o particular tem vindo a sofrer ao longo deste procedimento.

III

CONCLUSÕES

Pelas razões que deixei expostas e no exercício do poder que me é conferido pelo disposto no artigo 20º, nº 1, alínea a), da Lei nº 9/91, de 9 de Abril, recomendo à Câmara Municipal da Madalena:

Que indemnize o Senhor L..., nos termos referidos, e que, para tanto, encete de imediato contactos com o interessado para que seja obtido acordo sobre o montante da indemnização a pagar.

Caso a presente recomendação venha, como espero, a merecer acolhimento junto da Câmara Municipal da Madalena, disponibilizo desde já a intervenção mediadora da Provedoria de Justiça, se tal colaboração vier a ser julgada pertinente tanto por V.Ex.^a como pelo interessado.

Permito-me, ainda, chamar a atenção de V.Ex.^a para a circunstância de o artigo 38º, n.ºs 2 e 3, da Lei n.º 9/91, de 9 de Abril, impor aos órgãos destinatários de recomendações a obrigação de estes comunicarem ao Provedor de Justiça, no prazo de 60 dias, a posição que assumem em face das respectivas conclusões.

Por fim, devo comunicar a V.Ex.^a que dei conhecimento do teor da presente recomendação ao Senhor Presidente da Assembleia Municipal da Madalena.

O Provedor de Justiça,

H. Nascimento Rodrigues