



PARTE D

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 264/2010

Processo n.º 67/10

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

Relatório

No âmbito do processo de expropriação por utilidade pública em que é expropriante Brisa — Auto-Estradas de Portugal, S. A., e expropriada Maria Adelaide de Sousa Vilhena de Andrade, foi fixado, por arbitragem, o valor da indemnização devida pela expropriação de uma parcela de terreno rústico, com a área de 37 1485 ha, em 34 279 250\$ (€ 170 984,18).

A expropriada recorreu desta decisão arbitral, tendo o Tribunal da Comarca de Ferreira do Alentejo julgado o recurso parcialmente procedente e fixado a indemnização devida pelo acto expropriativo em € 280 101,06.

A expropriada recorreu desta decisão para o Tribunal da Relação de Évora, o qual, por acórdão proferido em 28 de Abril de 2005, negou provimento ao recurso.

A expropriada recorreu desta decisão para o Tribunal Constitucional, invocando o seguinte:

«Nos termos dos artigos 70.º, n.º 1, b) e 75.º-A, n.º 1 da lei do Tribunal Constitucional, as normas jurídicas cuja inconstitucionalidade se pretende ver apreciada pelo Tribunal Constitucional e que foram efectivamente aplicadas na Decisão recorrida são as seguintes:

1 — O artigo 24.º, n.º 2, do Código das Expropriações de 1991, designadamente a sua alínea c), quando interpretado no sentido de excluir do seu âmbito de aplicação os solos em que o PDM permite o seu aproveitamento urbanístico, autorizando, com um concreto índice de construção, a edificação de construções para diferentes fins (designadamente, a habitação, instalações agrícolas, empreendimentos turísticos e outros equipamentos).

A referida interpretação é inconstitucional por violação princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de Direito, da proporcionalidade, da justiça e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

A inconstitucionalidade desta norma foi suscitada na Conclusão 2.ª das Alegações das Expropriadas de 26.11.2003.

2 — O artigo 24.º, n.º 2, a) do Código das Expropriações de 1991, quando interpretado no sentido de que a classificação aí determinada implica a existência de todas as infra-estruturas aí referidas, excluindo do seu âmbito de aplicação os solos que (i) marginam com aglomerado urbano infra-estruturado, (ii) são directamente servidos por acesso rodoviário a partir de uma estrada nacional pavimentada a betuminoso e (iii) se integram em prédio em que já integram existem construções para habitação, garagens e armazenagem infra-estruturadas.

A referida interpretação é inconstitucional por violar os princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça, da proporcionalidade e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

A inconstitucionalidade desta norma foi suscitada na Conclusão 2.ª das Alegações das Expropriadas de 26.11.2003.

3 — O artigo 24.º do Código das Expropriações de 1991, quando interpretado no sentido de que para a classificação aí adoptada não deve ser ponderada a zona onde a parcela se integra, designadamente quando essa zona se encontra urbanisticamente infra-estruturada e edificada.

A referida interpretação é inconstitucional por violar os princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de Direito, da proporcionalidade, da justiça e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

A inconstitucionalidade desta interpretação foi suscitada na Conclusão 2.ª das Alegações das Expropriadas de 26.11.2003.

4 — O artigo 26.º, n.º 1, do Código das Expropriações de 1991, quando interpretado no sentido de (i) a capacidade edificativa reconhecida pelo PDM parcela expropriada, (ii) as infra-estruturas

urbanísticas que servem a parcela e o prédio em que se integra, (iii) a zona infra-estruturada e edificada em que a parcela se integra, e (iv) o fim, exploração e rentabilidade derivante do projecto expropriante, não constituírem circunstâncias objectivas que influem no valor da parcela e na indemnização a determinar.

A referida interpretação é inconstitucional por violar os princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

A inconstitucionalidade desta interpretação foi suscitada na Conclusão 3.ª das Alegações das Expropriadas de 26.11.2003.

5 — O artigo 22.º do Código das Expropriações de 1991, quando interpretado no sentido de assegurar qualquer indemnização pela desvalorização das parcelas sobranceiras onde, nos termos prescritos no PDM, era admissível a construção e que ficaram, pelo projecto expropriante, oneradas por servidões *non aedificandi*.

A referida interpretação é inconstitucional por violar os princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

A inconstitucionalidade desta norma foi suscitada na Conclusão 4.ª das Alegações das Expropriadas de 26.11.2003.»

Apresentou alegações, com as seguintes conclusões:

«1.ª O duto Acórdão recorrido aplicou à situação *sub judice* diversas normas jurídicas que não respeitam as exigências constitucionais, o que condicionou estruturalmente a decisão sobre o mérito da causa, designadamente, por adesão acrítica ao Relatório de Avaliação, o não reconhecimento ao terreno expropriado de uma efectiva ou, pelo menos, muito próxima capacidade edificativa e, assim, a frustração do objectivo último deste processo.

2.ª A inconstitucionalidade do artigo 24.º, n.º 2, designadamente da sua alínea c), do Código das Expropriações de 1991

2.ª.1 Nos termos deste preceito, necessariamente interpretado ao abrigo do princípio geral consignado no artigo 22.º, n.º 2, do mesmo CE1991 (valor de mercado do bem expropriado), se o PDM reconhece a um terreno expropriado uma determinada capacidade edificativa, essa capacidade, porque se reflecte no seu valor de mercado, deve reflectir-se na justa indemnização devida, devendo o mesmo ser considerado e avaliado como solo apto para a construção, pois foi a própria Administração Pública que reconheceu essa aptidão edificativa a esse terreno.

2.ª.2 A solução urbanística que resulta dos planos directores municipais para os terrenos expropriados é uma das principais referências a atender na classificação dos solos, não podendo deixar de ser relevante mesmo que, como sempre acontece, os PDM's estabeleçam determinadas condicionantes e restrições à construção que permitem. Assim, se o PDM permite, com um concreto índice de ocupação, a construção para diversos fins na parcela expropriada (designadamente, como neste caso, habitação, de apoio agrícola e equipamentos turísticos), o facto de também estabelecer determinados parâmetros urbanísticos e condicionantes a essa construção (designadamente, como neste caso, a interdição de loteamento urbano e a fixação de um índice máximo de construção), não implica que se afaste a classificação e indemnização do solo como 'apto para a construção', pois esses factores condicionam efectivamente o valor de mercado dos terrenos.

2.ª.3 Apesar de alguma terminologia utilizada, o Tribunal recorrido reconheceu que o PDM em causa permite a construção no terreno expropriado: "o referido Plano não só não permite expressamente o aproveitamento urbanístico, dada até a interdição do loteamento urbano, como o condiciona fortemente, mediante as restrições transcritas, designadamente quanto à percentagem da própria construção em toda a área (não apenas na parcela), que não pode ultrapassar o valor de 0,03" (pp. 13). Assim, afinal, um aproveitamento urbanístico permitido (índice de construção/ocupação de 0,03) mas fortemente condicionado (sem exceder esse índice e sem possibilidade de recurso ao loteamento urbano, uma das formas, entre outras legalmente permitidas, de aproveitamento edificativo dos solos). Se esta capacidade edificativa é permitida nestes precisos termos e parâmetros urbanísticos é nesses termos e com esses parâmetros urbanísticos que deve ser avaliada.

2.ª.4 Assim, a interpretação normativa efectuada no Acórdão recorrido do artigo 24.º, n.º 2, do Código das Expropriações de 1991, designadamente a sua alínea c), no sentido de excluir do seu âmbito de aplicação os solos em que o PDM permite o seu aproveitamento edificativo, autorizando, com um concreto índice de construção, a edificação de construções para diferentes fins (designadamente, habitação, instalações agrícolas, empreendimentos turísticos e outros equipamentos), ainda que estabeleça restrições e condicionantes urbanísticas, é inconstitucional por violação dos princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de Direito, da proporcionalidade, da justiça indemnizatória e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

3.ª A inconstitucionalidade do artigo 24.º, n.º 1, a), do Código das Expropriações de 1991

3.ª.1 O Acórdão recorrido interpretou este preceito com o seguinte sentido normativo (pp. 14): para que um solo possa ser avaliado como apto para a construção é necessário que o mesmo seja servido por todas as infra-estruturas urbanísticas aí referidas.

3.ª.2 No entanto, uma adequada interpretação do mesmo de acordo com as exigências constitucionais, determina que para ser avaliada como solo apto para a construção não seja necessária a existência cumulativa de todas as infra-estruturas aí referidas: basta que, no contexto de uma zona urbanizada e edificada, o terreno seja servido por algumas dessas infra-estruturas (como o acesso rodoviário infra-estruturado que serve a parcela expropriada, as infra-estruturas existentes nas construções existentes no prédio de onde foi destacada a parcela e as que se encontram no núcleo urbano de Foros da Atalaia, que confronta, a poente, com a parcela expropriada), pois a existência de mais ou menos infra-estruturas só releva para um maior ou menor valor indemnizatório nos termos das diversas alíneas do artigo 25.º, n.º 3, do mesmo Código e não na classificação do terreno (neste sentido as referências doutrinárias e jurisprudenciais transcritas nas pps. 15-17 das Alegações da Recorrente de 23.03.2010).

3.ª.3 De facto, com o objectivo de distinguir os solos ‘aptos para a construção’ dos ‘aptos para outros fins’, o legislador fixou critérios valorativos instrumentais, que sendo meras referências, directrizes, circunstâncias objectivas do cálculo da ‘justa’ indemnização, constituem elementos referenciais e não podem ser interpretados e aplicados de forma a violar o princípio geral previsto no artigo 22.º, n.º 2, do Código das Expropriações ou os princípios e garantias constitucionais a atender nesta sede (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição). Na verdade, respeitando aqueles princípios e direitos fundamentais e com vista a ser obtido o valor de mercado da parcela, os solos que dispoem de parte das infra-estruturas previstas no artigo 24.º, n.º 2, a), do Código das Expropriações de 1991, encontrando-se todas as restantes na zona urbanizada e edificada em que se integra (in casu, nas edificações existentes no prédio de onde foi destacada a parcela expropriada e no núcleo urbano que confronta com esta parcela) porque configuram uma das situações que conferem a este terreno uma muito próxima ou efectiva potencialidade edificativa podem e devem ser classificados e indemnizados como ‘aptos para construção’, ou, pelo menos, como solos equiparados a ‘aptos para construção’ (nesse sentido, o Acórdão deste Venerando Tribunal n.º 275/04, de 20.04.2004, www.tribunalconstitucional.pt).

3.ª.4 Assim, porque a interpretação perfilhada e a norma aplicada pelo Acórdão recorrido estabelece infundadas e desproporcionais desigualdades entre os solos servidos por todas as infra-estruturas referidas neste preceito e os solos só servidos por algumas dessas infra-estruturas (sendo certo que o custo a suportar para que este terreno passasse a ser servido pela infra-estrutura em falta é muito inferior à diferente indemnização de um e outro desses terrenos: apto para a construção e para outros fins), impedindo assim o valor de mercado do bem, impõe-se o julgamento da sua inconstitucionalidade por violação dos princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça indemnizatória e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição).

4.ª A inconstitucionalidade do artigo 24.º do Código das Expropriações de 1991

4.ª.1 Neste contexto, suscita-se a inconstitucionalidade da norma jurídica que foi aplicada à factualidade *sub judice* pelo Acórdão recorrido, no sentido de não ser considerada na classificação prescrita neste preceito senão os elementos referidos nas diversas alíneas deste preceito, o que implica a desconsideração, por exemplo, das características da zona onde se integra a parcela, designadamente quando a envolvente da parcela for uma zona edificada e urbanisticamente infra-estruturada (para além de várias construções infra-estruturadas existentes no prédio em que se integra a parcela, a própria parcela expropriada margina com o núcleo urbano de Foros da Atalaia).

4.ª.2 Assim, a *ratio decidendi* do Acórdão recorrido residiu também na interpretação deste preceito no sentido que um terreno só pode ser classificado e indemnizado como ‘apto para construção’ quando se verificarem os requisitos expressamente consignados no artigo 24.º, n.º 2, do Código das Expropriações, considerando-os como os únicos elementos a atender para apurar a muito próxima capacidade urbanística do terreno expropriado, de onde se exclui, portanto, a referida envolvente da parcela expropriada.

4.ª.3 Esta interpretação padece de um juízo de inconstitucionalidade por violação dos princípios e dos direitos fundamentais da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça, da justa indemnização, da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição), pois, para além de desconsiderar elementos que conformam o valor de mercado da parcela, contraria expressamente a Jurisprudência deste Venerando Tribunal Constitucional, de acordo com a qual não é exigível uma efectiva capacidade urbanística/edificativa, sendo suficiente, atendendo ao princípio da igualdade dos cidadãos perante os encargos públicos, que essa capacidade possa ser tida como ‘muito próxima’, designadamente em face das legítimas expectativas dos Expropriados.

5.ª A inconstitucionalidade do artigo 26.º, n.º 1, do Código das Expropriações de 1991

5.ª.1 A este propósito decidiu-se o seguinte no Acórdão recorrido: ‘Desde que o terreno não é apto para construção, tendo em conta instrumentos de gestão urbanística que estavam em vigor à data da expropriação, não tem que ser considerada qualquer capacidade edificativa de natureza urbana’. Sufragamos inteiramente tal posição, por se nos figurar a mais consentânea com os parâmetros legais e constitucionais vigentes” (pp. 19).

5.ª.2 Assim, a *ratio decidendi* deste Acórdão residiu também no entendimento que não sendo o terreno classificado como ‘apto para construção’, não tem que ser valorada qualquer tipo de manifestação da sua capacidade edificativa (efectiva ou muito próxima), pelo que (i) a capacidade edificativa reconhecida pelo PDM à parcela expropriada, (ii) as infra-estruturas urbanísticas que servem a parcela e o prédio em que se integra, (iii) a zona infra-estrutura e edificada em que a parcela se integra e (iv) o fim da expropriação, exploração e rentabilidade do projecto expropriante, não constituem circunstâncias objectivas que devam ser consideradas no cálculo da justa indemnização nos termos do artigo 26.º, n.º 1, do Código das Expropriações.

5.ª.3 Esta interpretação normativa viola os princípios e direitos fundamentais da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça, da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2, e 266.º da Constituição), pois impede a consideração de elementos que condicionam efectivamente o valor de mercado dos terrenos, tratando de forma idêntica (rendimentos agrícolas) realidades totalmente distintas.

5.ª.4 Na verdade, mantendo-se a decisão do Acórdão recorrido, prevalecerão as indesejáveis consequências de esquemas formalistas que impedem uma adequada ponderação da realidade e a realização da justiça indemnizatória, indemnizando-se os solos classificados como aptos para outros fins’, exclusivamente, pelos seus rendimentos agrícolas, o que face aos princípios, regras e exigências constitucionais aplicáveis, não pode proceder. Neste sentido, contrariando expressamente o Acórdão recorrido, as referências doutrinárias e jurisprudenciais referidas nas pps. 26, 29-30 das Alegações da Recorrente, cujos fundamentos se consideram reproduzidos.

6.ª A inconstitucionalidade do artigo 22.º do Código das Expropriações de 1991

6.ª.1 É também inconstitucional a norma aplicada pelo Acórdão recorrido no sentido de não ser indemnizável a depreciação da parcela sobrance, onde, nos termos prescritos no PDM, era admissível a construção e que em virtude do projecto expropriante, ficou onerada por servidão *non aedificandi* (cf. as pp. 15 e 16 do Acórdão recorrido).

6.ª.2 A este propósito, como fundamento da inconstitucionalidade suscitada pela Recorrente, invoca-se o entendimento deste Venerando Tribunal Constitucional (*Acórdão do Tribunal Constitucional* n.º 331/99, Proc. n.º 57/99, de 02.06.1999, no mesmo sentido, os *Acórdãos do Tribunal Constitucional* n.º 740/98, Proc. n.º 139/98, de 16.12.1998 e n.º 41/99, de 02.06.1999, todos em www.tribunalconstitucional.pt), que declarou, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da dimensão normativa, segundo a qual não é reconhecido o direito à indemnização em situações de servidões *non aedificandi* legalmente constituídas relativas a parte sobrance de prédio sujeito a processo expropriativo parcial (cf. excerto do referido Acórdão que ficou transcrito nas pps. 32-34 das Alegações da Recorrente de 23.03.2010).»

Não foram apresentadas contra-alegações.

Fundamentação

1 — Da delimitação do objecto do recurso

Na fiscalização sucessiva concreta de constitucionalidade, o recurso tem uma função instrumental, relativamente ao processo onde é interposto, pelo que só devem ser apreciadas as questões respeitantes a normas ou a interpretações normativas que tenham sido efectivamente aplicadas pela decisão recorrida, como sua *ratio decidendi*. Só relativamente a estas é que o recurso tem utilidade, uma vez que só nesses casos é que a sua decisão poderá ter repercussão na solução do processo onde foi interposto o recurso para o Tribunal Constitucional.

1.1 — A questão colocada no ponto 1 do requerimento de interposição do recurso

A recorrente invoca a inconstitucionalidade do artigo 24.º, n.º 2, do Código das Expropriações de 1991 (CE 1991), designadamente a sua alínea c), quando interpretado no sentido de excluir do seu âmbito de aplicação os solos em que o PDM permite o seu aproveitamento urbanístico autorizando, com um concreto índice de construção, a edificação de construções para diferentes fins (designadamente a habitação, instalações agrícolas, empreendimentos turísticos e outros equipamentos).

Conforme se constata da leitura da decisão recorrida esta não aceita que o PDM aplicável permita o aproveitamento urbanístico da parcela expropriada, admitindo apenas que é permitida excepcionalmente a existência de algumas construções, cuja edificação “condiciona fortemente”, o que é uma situação completamente distinta da enunciada pelo recorrente no seu requerimento, segundo a qual o PDM autorizaria o aproveitamento urbanístico da parcela expropriada permitindo aí a edificação generalizada de construções para diferentes fins, condicionada apenas pela exigência de um índice de construção.

Não coincidindo a interpretação normativa enunciada pela recorrente com a interpretação efectivamente sustentada pela decisão recorrida, não pode a sua constitucionalidade ser apreciada, uma vez que tal questão não tem qualquer interesse prático para a solução deste processo.

1.2 — A questão colocada no ponto 2 do requerimento de interposição do recurso

A recorrente invoca a inconstitucionalidade do artigo 24.º, n.º 2, alínea a), do CE 1991, quando interpretado no sentido de que a classificação aí determinada implica a existência de todas as infra-estruturas aí referidas, excluindo do seu âmbito de aplicação os solos que marginam com aglomerado urbano infra-estruturado, são directamente servidos por acesso rodoviário a partir de uma estrada nacional pavimentada e betuminosa e se integram em prédio em que já existem construções para habitação, garagens e armazenagem infra-estruturada.

Efectivamente, na decisão recorrida sustenta-se que para um solo ser considerado apto para construção, por aplicação do disposto na alínea a), do n.º 2, do artigo 24.º, do CE 1991, tem de dispor de todas as infra-estruturas referidas nessa alínea (acesso rodoviário, rede de abastecimento de água, de energia eléctrica e de saneamento).

Mas a decisão recorrida não excluiu a relevância para a qualificação de solo apto para construção das circunstâncias deste marginar com aglomerado urbano infra-estruturado, ser directamente servido por acesso rodoviário a partir de uma estrada nacional pavimentada e betuminosa e integrar prédio em que já existem construções para habitação, garagens e armazenagem infra-estruturada, uma vez que nem sequer admitiu a verificação de tais circunstancialismos, relativamente à parcela expropriada.

Assim, relativamente a esta questão, o mérito do presente recurso deve ser somente apreciado na parte em que questiona a inconstitucionalidade do artigo 24.º, n.º 2, alínea a), do CE 1991, quando interpretado no sentido de que a classificação determinada nesta alínea implica a existência de todas as infra-estruturas aí referidas.

1.3 — A questão colocada no ponto 3 do requerimento de interposição do recurso

A recorrente invoca a inconstitucionalidade do artigo 24.º, do CE 1991, quando interpretado no sentido de que para a classificação aí adoptada não deve ser ponderada a zona onde a parcela se insere, designadamente quando essa zona se encontra urbanisticamente infra-estruturada e edificada.

Da leitura da decisão recorrida resulta que esta não considerou que a parcela expropriada se situasse em zona urbanisticamente infra-estruturada e edificada, não tendo consequentemente enunciado na fundamentação da decisão recorrida o critério agora colocado pela recorrente a este Tribunal.

Assim, não se verificando que esta interpretação normativa tenha integrado a *ratio decidendi* do Acórdão recorrido, não é possível fiscalizar a sua constitucionalidade.

1.4 — A questão colocada no ponto 4 do requerimento de interposição do recurso

A recorrente invoca a inconstitucionalidade do artigo 26.º, n.º 1, do CE 1991, quando interpretado no sentido da capacidade edificativa reconhecida pelo PDM à parcela expropriada, as infra-estruturas urbanísticas que

servem a parcela e o prédio em que se integra, a zona infra-estruturada e edificada em que a parcela se integra e o fim, exploração e rentabilidade derivante do projecto expropriante, não constituírem circunstâncias objectivas que influem no valor da parcela a expropriar.

Da leitura do Acórdão recorrido resulta que este não considerou que o PDM reconhecesse uma capacidade edificativa à parcela expropriada, que existissem quaisquer infra-estruturas urbanísticas que servissem essa parcela e o prédio em que se integra, ou que a mesma se situasse em zona infra-estruturada, pelo que também não enunciou qualquer critério que excluísse esses elementos do cálculo do montante indemnizatório, não integrando assim esta parte da interpretação normativa enunciada pela recorrente a *ratio decidendi* daquele aresto.

Já, relativamente, à desconsideração do fim, exploração e rentabilidade derivante do projecto expropriante é verdade que a decisão recorrida se pronunciou no sentido de desconsiderar a rentabilidade do projecto previsto pela entidade expropriante implantar na parcela expropriada, não emitindo qualquer pronúncia sobre a relevância do fim ou o tipo de exploração do prédio expropriado visados com a expropriação.

Assim, relativamente a esta questão, o mérito do presente recurso deve ser somente apreciado na parte em que questiona a inconstitucionalidade do artigo 26.º, n.º 1, do CE 1991, quando interpretado no sentido da rentabilidade do projecto expropriante, não constituir circunstância objectiva que influa na determinação do valor da parcela a expropriar.

1.5 — A questão colocada no ponto 5 do requerimento de interposição do recurso

A recorrente invoca a inconstitucionalidade do artigo 22.º do CE 1991 quando interpretado no sentido de não assegurar qualquer indemnização pela desvalorização das parcelas sobranes onde, nos termos prescritos pelo PDM, era admissível a construção e que ficaram pelo projecto edificante oneradas por servidões *non aedificandi*.

O Acórdão recorrido também não enuncia esta interpretação normativa, uma vez que nem sequer ponderou a possibilidade de construção nas parcelas sobranes e a sua oneração por servidões *non aedificandi*, como resultado da expropriação, pelo que, não integrando essa interpretação a *ratio decidendi* do acórdão recorrido, também não pode ser aqui fiscalizada a sua constitucionalidade.

1.6 — Conclusão

Assim, sendo o conhecimento do mérito deste recurso deve restringir-se à fiscalização de constitucionalidade das seguintes normas:

Do artigo 24.º, n.º 2, alínea a), do CE 1991, quando interpretado no sentido de que a classificação determinada nesta alínea implica a existência de todas as infra-estruturas aí referidas;

Do artigo 26.º, n.º 1, do CE 1991, quando interpretado no sentido da rentabilidade do projecto expropriante não constituir circunstância objectiva que influa na determinação do valor da parcela a expropriar.

2 — Do mérito do recurso

2.1 — Dos parâmetros constitucionais

A recorrente acusa aquelas interpretações normativas de violarem “os princípios e direitos fundamentais, da igualdade, do Estado de direito, da proporcionalidade, da justiça da proporcionalidade e da proibição do enriquecimento sem causa da comunidade e das entidades beneficiárias da expropriação à custa dos expropriados (artigos 2.º, 13.º, 62.º, n.º 2 e 266.º, da Constituição)”.

O artigo 62.º, n.º 2, da Constituição (CRP), determina que a expropriação por utilidade pública só pode ser efectuada mediante o pagamento de “justa indemnização”.

Apesar da Constituição ter remetido para o legislador ordinário a fixação dos critérios conducentes à fixação da indemnização por expropriação, ao exigir que esta seja “justa”, impõe a observância dos seus princípios materiais da igualdade e proporcionalidade, assim como do direito geral à reparação dos danos, como corolário do Estado de direito democrático (artigo 2.º, da CRP).

Em termos gerais e utilizando definição comum à jurisprudência deste Tribunal, poder-se-á dizer que a “justa indemnização” há-de tomar como ponto de referência o valor adequado que permita ressarcir o expropriado da perda do bem que lhe pertencia, com respeito pelo princípio da equivalência de valores.

A função da indemnização é a de fazer entrar, na esfera do atingido, o equivalente pecuniário do bem expropriado, de tal modo que, efectuada a expropriação, o seu património activo muda de composição, mas não diminui o valor (Sousa Ribeiro, em “O direito de propriedade na jurisprudência do Tribunal Constitucional”, Relatório apresentado à Conferência Trilateral Espanha/Itália/Portugal, realizada em Outubro de 2009, acessível em www.tribunalconstitucional.pt).

Para cumprir esta função o valor pecuniário arbitrado, a título de indemnização, deve ter como referência o valor real do bem expropriado.

Ora, o critério geral de valorização dos bens expropriados, como medida do ressarcimento do prejuízo sofrido pelo expropriado, numa sociedade de economia de mercado como a nossa, é o do seu valor

corrente, ou seja o seu valor venal ou de mercado, numa situação de normalidade económica.

Como escreveu Alves Correia "... a indemnização calculada de acordo com o valor de mercado, isto é, com base na quantia que teria sido paga pelo bem expropriado se este tivesse sido objecto de um livre contrato de compra e venda, é aquela que está em melhores condições de compensar integralmente o sacrifício patrimonial do expropriado e de garantir que este, em comparação com outros cidadãos não expropriados, não seja tratado de modo desigual e injusto" (em *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, pp. 546, da ed. de 1989, da Almedina).

Apesar deste valor de mercado não poder atender a situações especulativas e poder sofrer algumas correcções impostas por razões de justiça que visam evitar enriquecimentos injustificados, donde resultará um "valor de mercado normativo", é ele que deve constituir o critério referencial determinante da avaliação dos bens expropriados para o efeito de fixação da respectiva indemnização a receber pelos expropriados.

É a infracção a esta imposição constitucional que a recorrente aponta às interpretações normativas cuja fiscalização peticiona.

2.2 — A interpretação do artigo 24.º, n.º 2, alínea a), do CE 1991

A possibilidade de construção, é um elemento de forte valorização fundiária.

Daí que desde há muito que o nosso sistema legal tem revelado a preocupação de fixar critérios diferentes para o cálculo das indemnizações devidas pela expropriação de solos aptos para neles serem erguidos edifícios e pela expropriação de solos que não tem essa aptidão.

Neste sentido, já o Decreto-Lei n.º 576/70, de 24 de Novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 577/70, de 13 de Fevereiro, fazia uma distinção entre terrenos para construção de terrenos para outros fins (artigo 6.º).

Por sua vez, o Código das Expropriações de 1976 ao estabelecer os termos da distinção entre terrenos situados em aglomerado urbano e terrenos situados fora dos aglomerados urbanos, ou em zona diferenciada do aglomerado urbano (artigo 30.º e seguintes), viu a jurisprudência constitucional censurar-lhe esta opção, por não ponderar o factor da edificabilidade (vg. acórdãos n.º 131/88 e n.º 52/90, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, respectivamente no 11.º vol., pp. 465, e no 15.º vol., pp. 49).

Por este motivo o Código das Expropriações de 1991 voltou a diferenciar os solos aptos para a construção dos solos aptos para outros fins (artigo 24.º, n.º 1), tendo enunciado no n.º 2, do mesmo artigo, diferentes elementos objectivos que permitem qualificar um solo como apto para construção, opção que se mantém no artigo 25.º, n.º 2, do actual Código das Expropriações, aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro.

O Acórdão n.º 194/97 deste Tribunal (in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 36.º vol., pp. 407) afirmou que a definição de "solo apto para a construção", constante das várias alíneas do n.º 2 do artigo 24.º, responde às exigências feitas pelo princípio constitucional da "justa indemnização", consagrado no artigo 62.º, n.º 2, da Constituição.

Na alínea a), do artigo 24.º, n.º 2, do CE 1991, estabeleceu-se que se considerava solo apto para construção aquele que dispusesse de acesso rodoviário e de rede de abastecimento de água, de energia eléctrica e de saneamento, com características adequadas para servir as edificações nele existentes ou a construir.

A decisão recorrida interpretou esta alínea no sentido de que era necessário que um terreno estivesse servido por todas estas infra-estruturas para poder ser qualificado como apto para construção, não sendo suficiente a existência de apenas algumas delas, sem especificar quais as que no caso concreto se tinham por existentes.

Não compete a este Tribunal ajuizar da correcção infra-constitucional desta interpretação, mas apenas fiscalizar a sua constitucionalidade, ou seja verificar se ela infringe a exigência de que o expropriado seja compensado com o recebimento duma "justa indemnização" pelo acto expropriativo.

Conforme tem afirmado repetidamente o Tribunal Constitucional (vide, por todos o Acórdão n.º 475/07, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 70.º vol., pp. 367) a potencialidade edificativa de um terreno só deve ser considerada quando exista uma muito próxima ou efectiva capacidade edificativa, não bastando uma simples possibilidade abstracta, sem quaisquer elementos seguros de real concretização. Não é suficiente que seja fisicamente possível a construção de edifícios para que este deva ser valorizado como tendo potencialidade edificativa, sendo necessário que devido à verificação de elementos objectivos, como a existência das infra-estruturas necessárias ao pleno funcionamento de edifícios, se possa concluir, com alguma segurança, que aquele terreno tem como utilização possível a construção.

Sendo a classificação do solo um parâmetro essencial de valorização do bem expropriado, tem de estar em harmonia com as suas reais e efectivas aptidões. Só desta forma se pode alcançar o almejado valor de mercado e consequentemente a fixação da "justa indemnização" exigida pelo n.º 2, do artigo 62.º, da CRP.

Ora, como todas as infra-estruturas referidas na alínea a), do n.º 2, do artigo 24.º, do CE 1991 (acesso rodoviário, rede de água, energia eléctrica e saneamento), são, na actualidade, essenciais ao funcionamento de um edifício, a interpretação recorrida não se afigura desproporcionada

e susceptível de excluir da classificação de solos aptos para a construção, para efeitos de cálculo da indemnização devida por expropriação, terrenos com efectiva aptidão edificativa.

Não incluir nessa classificação um solo, que não disponha de todas as infra-estruturas enumeradas na alínea a), do n.º 2, do artigo 24.º, do CE 1991, não o valorizando como solo apto para construção, não resulta em qualquer afastamento do valor de mercado desse bem, até porque o sistema não deixa de impor a valorização das infra-estruturas existentes, no âmbito do critério de valorização dos solos aptos para outro fim que não a construção, nos termos impostos pelo artigo 26.º, n.º 1, do CE 1991.

Na verdade, o facto de um terreno dispor de algumas daquelas infra-estruturas, não lhe confere, só por isso, uma potencialidade edificativa muito próxima ou efectiva, com a correspondente valorização no mercado imobiliário, uma vez que não dispõe de todas as infra-estruturas essenciais à implantação de edifícios, nem da decisão recorrida se retira que possa delas vir a dispor facilmente.

E daí que também não resulte da interpretação sindicada uma diferenciação de tratamento jurídico injustificado entre os prédios totalmente infra-estruturados daqueles que apenas dispõem de algumas das infra-estruturas essenciais à construção de edifícios, uma vez que só os primeiros são dotados duma efectiva capacidade edificativa.

Por estas razões se conclui que a interpretação normativa impugnada não contraria a função da indemnização imposta pelo n.º 2, do artigo 62.º, da CRP, de reposição do património activo do expropriado, nem infringe o princípio da igualdade, pelo que não deve ser julgada inconstitucional.

Por isso, o recurso deve improceder nesta parte.

2.3 — A interpretação do artigo 26.º, n.º 1, do CE 1991

O artigo 26.º, n.º 1, do CE 1991, enunciava o modo de cálculo do valor do solo expropriado para outros fins que não a construção de edifícios:

"O valor dos solos para outros fins será calculado tendo em atenção os seus rendimentos efectivo ou possível no estado existente à data da declaração de utilidade pública, a natureza do solo e do subsolo, a configuração do terreno e as condições de acesso, as culturas predominantes e o clima da região, os frutos pendentes e outras circunstâncias objectivas susceptíveis de influir no respectivo cálculo".

A recorrente defendeu que entre as circunstâncias susceptíveis de influir no respectivo cálculo deveria incluir-se a rentabilidade do projecto expropriante que neste caso contempla uma infra-estrutura rodoviária.

O acórdão recorrido discordou desta posição, invocando o disposto na parte inicial do artigo 22.º, n.º 2, do CE 1991:

"A justa indemnização não visa compensar o benefício alcançado pelo expropriante".

Esta asserção já constava do artigo 42.º, n.º 2, do Regulamento das Expropriações, do Decreto n.º 43 587, de 8 de Abril de 1961, manteve-se no artigo 28.º, n.º 1, do Código das Expropriações de 1976, e continua a constar do artigo 23.º, n.º 1, do Código das Expropriações de 1999, actualmente em vigor, e a mesma é compatível com a perspectiva constitucional da "justa indemnização", segundo a qual esta compensação pecuniária visa repor o expropriado numa situação económica equivalente àquela que tinha antes do acto expropriativo, alheando-se do proveito que o expropriante venha a retirar do bem expropriado.

O que importa para, no caso concreto, alcançar-se um valor que preencha o conceito constitucional de "justa indemnização", é determinar o valor venal do bem expropriado à data da expropriação, para, pagando esse valor ao expropriado, este, em termos económicos, não ficar prejudicado com a perda forçada daquele bem.

Nesse valor não tem qualquer interferência os eventuais rendimentos que a exploração do aproveitamento do bem expropriado previsto no projecto expropriativo irá proporcionar no futuro, uma vez que os mesmos resultarão do aproveitamento do bem expropriado posterior à expropriação e não de qualquer potencialidade específica desse bem já existente à data em que o mesmo integrava o património do executado.

Não constituindo esses rendimentos um elemento definidor do valor do bem expropriado à data do acto expropriativo, a sua não consideração no cálculo desse valor, para efeitos de fixação do montante indemnizatório devido pela expropriação, não infringe a exigência constitucional de que esta seja compensada pelo pagamento duma "justa indemnização".

Por isso o recurso interposto também improcede nesta parte.

Decisão

Nestes termos decide-se:

a) Não julgar inconstitucional o artigo 24.º, n.º 2, alínea a), do Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91, de 9

de Novembro, quando interpretada no sentido de que a classificação determinada nesta alínea implica a existência de todas as infra-estruturas aí referidas, numa situação em que se desconhece quais aquelas que não dispõem, e a dificuldade em delas poder beneficiar.

b) Não julgar inconstitucional o artigo 26.º, n.º 1, do Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91, de 9 de Novembro, quando interpretado no sentido da rentabilidade do projecto expropriante não constituir circunstância objectiva que influa na determinação do valor da parcela a expropriar.

c) Julgar improcedente o recurso quanto às questões acima referidas.

d) Não conhecer do mérito do recurso, relativamente às restantes questões colocadas pela recorrente.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 25 unidades de conta, ponderados os critérios referidos no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 303/98, de 7 de Outubro (artigo 6.º, n.º 1, do mesmo diploma).

Lisboa, 29 de Junho de 2010. — *João Cura Mariano — Joaquim de Sousa Ribeiro — Catarina Sarmiento e Castro — Rui Manuel Moura Ramos.*

203706888

Acórdão n.º 265/2010

Processo n.º 1031/09

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

I — Relatório

1 — Nos presentes autos, vindos do Tribunal da Comarca de Viseu, em que é recorrente o Ministério Público e recorrido Daniel da Rocha Fernandes, foi interposto recurso de constitucionalidade, ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 70.º da lei da Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), do despacho daquele Tribunal de 10.09.2008, nos seguintes termos:

«A Magistrada do Ministério Público, nesta comarca, vem interpor recurso obrigatório para o Tribunal Constitucional da sentença proferida pelo Mmº Juiz, no PE 4711721, dado recusar-se a aplicar o anexo à Lei n.º 34/2004 de 29/07, conjugado com os arts. 6.º a 10.º da Portaria n.º 1085-A/2004 de 31/08, alterada pela Portaria n.º 288/2005 de 21/03 com fundamento na violação do direito de acesso aos tribunais, consagrado no artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa, a subir nos próprios autos, imediatamente e com efeito devolutivo, ao abrigo dos arts. 280.º, n.º 1 alínea b) da CRP, 70.º, n.º 1 al. b), 72.º, n.º 3, 78.º, n.º 2 e 79.º da L28/82 de 15/11 (lei da organização, funcionamento e processo do tribunal Constitucional) e 3.º, n.º 2 da Lei n.º 60/98 (EMP).»

2 — Convidado a esclarecer o objecto do recurso, o representante do Ministério Público junto do Tribunal Constitucional veio dizer o seguinte:

«1.º Na parte decisória, o Senhor Juiz recusou aplicar, com fundamento em inconstitucionalidade, “o anexo à Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, conjugado com os artigos 6.º a 10.º da Portaria, n.º 1085-A/2004, de 31 de Agosto, alterado pela Portaria n.º 288/2005, de 21 de Março, na parte em que impõem que seja considerada para efeitos de cálculo do rendimento relevante do requerente de apoio judiciário, o rendimento auferido pelo cônjuge do requerente”.

2.º O Ministério Público quando interpôs recurso para este Tribunal Constitucional apenas refere as normas que, na parte decisória, o Senhor Juiz tinha recusado aplicar, não especificando expressamente qualquer dimensão normativa.

3.º Concretizando melhor os preceitos legais, dir-se-á que, na decisão (fls.196), se refere o critério de insuficiência económica previsto “no ponto I, n.º 1, alínea c) do anexo à lei n.º 34/2004”

4.º Por outro lado, da fundamentação resulta que, para além da dimensão normativa expressamente referida na parte decisória (já anteriormente transcrita), foi decisivo para o juízo de inconstitucionalidade formulado, que o montante dos encargos do agregado familiar, tenham de ser calculados por aplicação automática de critérios rígidos e pré — estabelecidos, não estando, sequer, previsto, as despesas médicas do requerente.

5.º Pelo exposto, parece-nos que constituirá objecto do recurso, a questão da inconstitucionalidade das normas do ponto I, n.º 1, alínea c) do anexo à lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, conjugada com os artigos 6.º a 10.º da Portaria n.º 1085-A/2004, de 31 de Agosto, alterada pela Portaria n.º 288/2005, de 21 de Março, enquanto impõem que seja considerado, para efeitos de cálculo do rendimento relevante do requerente do apoio judiciário, o rendimento auferido pelo seu

cônjuge e enquanto fixam critérios rígidos e pré — estabelecidos para calcular o montante dos encargos do agregado familiar, não estando aí, sequer, incluído, as despesas médicas do requerente.»

3 — O Ministério Público apresentou alegações onde conclui o seguinte:

«1 — As normas do ponto I, n.º 1, alínea c) do anexo à lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, conjugada com os artigos 6.º a 10.º da Portaria n.º 1085-A/2004, de 31 de Agosto, alterada pela Portaria n.º 288/2005, de 21 de Março, enquanto impõem que seja considerado, para efeitos de cálculo do rendimento relevante do requerente do apoio judiciário, o rendimento auferido pelo seu cônjuge, não viola o direito de acesso aos tribunais consagrado no n.º 1 do artigo 20.º da Constituição.

2 — As mesmas normas, enquanto fixam critérios rígidos e pré-estabelecidos para calcular o montante dos encargos do agregado familiar, dessa forma não possibilitando qualquer ponderação sobre os reais encargos suportados pelo agregado familiar, designadamente com despesas de saúde do cônjuge do requerente do benefício, violam aquele princípio constitucional, sendo, pois inconstitucionais.

3 — Pelo exposto deve, em parte, negar-se o provimento ao recurso.»

4 — O recorrido não contra-alegou.

5 — A sentença recorrida decidiu nos seguintes termos:

«Não aplicar o anexo à Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, conjugado com os artigos 6.º a 10.º da Portaria n.º 1085-A/2004, de 31 de Agosto, alterada pela portaria n.º 288/2005, de 21 de Março, na parte em que impõem que seja considerado para efeitos do cálculo do rendimento relevante do requerente do benefício do apoio judiciário o rendimento auferido pelo cônjuge do requerente, por violação do direito de acesso ao direito e aos tribunais, consagrado no artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa;

Conceder provimento ao recurso e em consequência e pelos fundamentos expostos, conceder ao requerente o benefício do apoio judiciário nas modalidades peticionadas: dispensa total de taxa de justiça e demais encargos com o processo.»

A sentença recorrida deu como provados os seguintes factos:

«O agregado familiar do recorrente é composto por ele e pela sua cônjuge;

A mulher do recorrente auferiu um rendimento médio de € 455,70 por mês a que corresponde um rendimento anual líquido de € 6 380,00; O recorrente na qualidade de sócio gerente auferiu um rendimento mensal de € 450,00 mensais, a que corresponde um rendimento anual líquido de € 6 300,00.

O rendimento total do agregado é de € 12 680,00 a que corresponde um rendimento mensal de € 905,71.

O recorrente encontra-se a pagar, juntamente com a sua mulher, um empréstimo bancário para aquisição de habitação própria de cerca de € 415,23, ao que acresce as despesas mensais normais com os encargos da vida diária (água, luz e alimentação), apresentando ainda elevadas despesas médicas e medicamentosas.»

Com base nestes factos, o tribunal recorrido fundamentou a decisão da seguinte forma:

«[...] O Instituto de Segurança Social, indeferiu o pedido de apoio judiciário ao requerente, levando em linha de conta que o rendimento do agregado familiar, na aplicação dos critérios matemáticos supra descritos, indicava, apenas, o direito usufruir do benefício do apoio judiciário na modalidade de pagamento faseado.

Sublinhe-se, então, o facto de a segurança social ter analisado a insuficiência económica à luz do rendimento do agregado familiar, quer dizer, somando o rendimento do requerente e o rendimento da sua mulher.

Ora, a lei do apoio judiciário estipula de facto que se leve em conta o rendimento do agregado familiar. Parte-se, erradamente, do princípio de que, se as pessoas fazem parte do mesmo agregado familiar, se vivem em economia comum, o rendimento a ter em conta é o de todos os elementos do agregado familiar. O n.º 3 do Anexo, I apreciação da insuficiência económica estipula que, “para os efeitos desta lei, considera-se que pertencem ao mesmo agregado familiar as pessoas que vivam em economia comum com o requerente do apoio judiciário”.

Esquecem-se, no entanto, que determinados direitos há, que não existem para serem utilizados colectivamente antes se cingem à pessoa singular, titular desse direito. E esta perspectiva é verdadeiramente concretizadora de uma dignidade humana, quando se pensa que o Homem existe individualmente e é, enquanto ser único e irrepetível, que deve ser defendido pela sociedade e pelo ordenamento jurídico.