

RECOMENDAÇÃO

R. n.º 6

Objecto da queixa: O cidadão apresentou queixa escrita ao Provedor Municipal alegando, no essencial, que manifestou reiteradamente junto da Câmara Municipal de Cascais e do Provedor de Justiça a indignação gerada pela instalação de uma torre com várias antenas da rede de telecomunicações do operador Optimus, dentro do logradouro do Centro de Saúde da Parede e mesmo ao lado de várias moradias, prédios de habitação e em frente a um infantário, não tendo ainda sido dada solução à questão colocada, designadamente por parte da Câmara que não ordenou a sua remoção, apesar de haver uma decisão nesse sentido, uma vez que tal instalação não foi licenciada.

*

A queixa foi admitida, tendo sido efectuadas diligências no sentido de apurar os factos relevantes, designadamente junto do D.U.I.

*

Pode dar-se como assente o seguinte:

Foi instaurado o processo de demolição n.º 180/02, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 106º do D.L. n.º 555/99 de 16/12, com a redacção conferida pelo D.L. n.º 177/01 de 04/07, no âmbito do qual foi já proferida decisão final, em 03 de Fevereiro de 2003, determinando a demolição da “obra de colocação de uma antena de transmissão e recepção de sinais radioeléctricos”.

Até esta data não foi ainda efectuada a notificação do acto administrativo que ordenava a demolição.

Através do “ofício registado” n.º 9582 de 19/02/03, foi solicitada à Polícia Municipal de Lisboa a notificação da aludida decisão final, tendo sido lavrada no seu âmbito uma certidão negativa, com fundamento no facto de a morada indicada no ofício não corresponder à sede da Optimus.

Através do “ofício registado” n.º 23966 de 15/05/03, foi solicitada à Polícia Municipal da Maia a notificação do mencionado acto administrativo à aludida operadora.

Foi entretanto pedido o licenciamento camarário da construção em causa, através do requerimento registado sob o n.º 18477, tendo o mesmo sido objecto de indeferimento.

A Optimus pediu no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa a suspensão da eficácia do acto, tendo a sua pretensão sido indeferida com fundamento na inadmissibilidade do meio processual.

Na sequência de negociações com o operador em causa, ficou acordado que seria apresentada uma proposta de nova localização para instalação das antenas.

A Optimus veio então requerer autorização municipal para instalação de uma infraestrutura de suporte de uma estação de radiocomunicação num outro local – reg. 4547/03.

Este último pedido mereceu decisão de deferimento em 04/06/03.

*

O regime de licenciamento de estações de radiocomunicações, (ou das respectivas redes onde aquelas se integram) bem como a fiscalização da respectiva instalação é regido pelo D.L. n.º 151-A/2000 de 20 de Julho.

No que tange ao serviço móvel terrestre (SMT) – cujas estações de base, vulgo “antenas”, têm suscitado receios nas populações mais esclarecidas – importa reter que qualquer entidade detentora de licença emitida pelo ICP-ANACOM nos termos do D.L. n.º 381-A/97 de 30 de Dezembro e de licença radioelétrica nos termos do citado D.L. n.º 151-A/2000, pode proceder à instalação de tais estações de base para prestação do serviço de telecomunicações de uso público.

Na instalação das referidas estações de base (antenas) haverá que distinguir duas espécies de licenciamento.

Compete ao ICP-ANACOM definir as frequências necessárias ao seu funcionamento e proceder à atribuição da respectiva licença de utilização nos termos do aludido D.L. n.º 151-A/2000.

Cabe às entidades competentes em matéria de ordenamento do território, protecção do ambiente, património cultural e especialmente às autarquias, em cumprimento dos respectivos planos de ordenamento do território e das normas legais relativas ao licenciamento municipal de obras

particulares, a aprovação, quando necessária, de projectos de instalação de infra-estruturas, incluindo a localização concreta das estações e respectiva fiscalização.

Isto significa, que embora os operadores obtenham licença de utilização das suas redes e estações radioeléctricas junto do ICP-ANACOM, isso não os dispensa de obterem a autorização e o licenciamento dessas instalações pelas entidades competentes, maxime as autarquias.

Com efeito, não assistia razão aos que sustentavam (e já vimos decisões judiciais nesse sentido) que a instalação das aludidas estruturas não necessitavam de licenciamento por não traduzirem uma obra de construção, “rectius” uma obra de criação de uma nova edificação.

Na verdade, as torres onde são colocadas as antenas ou as estruturas que as suportam, (por exemplo em cima de um prédio urbano) traduzem um conjunto ligado artificialmente ao solo ou a um imóvel, com carácter de permanência, com individualidade própria e distinta dos seus elementos, por isso terão de ser havidas como uma obra de construção.

De resto, como não podia deixar de ser, o próprio art.º 20º do citado D.L. n.º 151-A/2000 veio expressamente estabelecer “...a não dispensa de outros actos de licenciamento ou autorização... designadamente os da competência dos órgãos autárquicos”.

Também não colhe a tese de que as operadoras como a Optimus estão isentas de licença neste tipo de obras de construção por serem entidades concessionárias de serviço público.

Estas operadoras necessitam de licenças para exercerem a actividade de telecomunicações de uso público, o que não significa que sejam concessionárias de serviço público, que é uma realidade jurídica manifestamente diferente, que só por ignorância ou má fé pode ser invocada.

Esta questão está hoje ainda melhor esclarecida, uma vez que o D.L. n.º 11/2003 de 18 de Janeiro veio regular especificamente o licenciamento deste tipo de obra de construção.

É evidente que este diploma não veio rigorosamente dizer que este tipo de obra passa a necessitar de autorização municipal, (como vimos tal autorização é desde sempre exigível) mas tão só regular os seus específicos termos, tendo em conta, como se diz no preâmbulo, a natureza atípica e específica das infraestruturas de suporte e a necessidade de uniformização da actuação dos municípios nesta matéria.

*

Aqui chegados, importa salientar que as dúvidas colocadas em vários quadrantes sobre os perigos decorrentes quer da utilização dos telemóveis, quer da instalação das estações de base, são pertinentes.

Importa apurar, não tanto se este tipo de radiações é prejudicial à saúde, mas sobretudo quais os níveis de segurança desejáveis.

É com base no “princípio da precaução” que diversas organizações internacionais têm vindo a estudar esta questão, como é o caso da Organização Mundial de Saúde (OMS /DAS-Divisão de Saúde Ambiental), a International Health Radiation Protection Association (IRPA), o International No-Ionising Radiation Committee (INIRC) ou a Comissão Europeia (CE /Cenelec-Comité Européen de Normalisation Electrotechnique), embora os governos (alguns governos) mesmo do mundo ocidental, só agora estejam a despertar para o problema, “empurrados” pela opinião pública mais esclarecida.

Os limites de exposição podem ser estabelecidos (e ou medidos) através de diferentes magnitudes dos campos; o SAR – Specific Absorption Rate, a magnitude de campos eléctricos, a magnitude de campos magnéticos ou a densidade de energia... sendo certo que a recomendação do Conselho da União Europeia de 12 de Julho de 1999 (1999/519/CE) alude a mais que uma daquelas “grandezas físicas”.

Todavia, para além de recomendar a adopção de um quadro de restrições básicas e de níveis de referência, achamos importante enfatizar aqui que a “recomendação” alerta para o seguinte: “os Estados-Membros deverão estar atentos à evolução da tecnologia e dos conhecimentos científicos no tocante à protecção contra as radiações não ionizantes, tendo em conta o aspecto da precaução e prover exames e revisões periódicos acompanhados de avaliações periódicas à luz das orientações formuladas pelas organizações internacionais competentes, como a comissão internacional para a protecção contra as radiações não ionizantes.”

Importa reter que entre nós o D.L. n.º 151-A/2000 já estabelece, no seu art.º 22º, que o ICP deveria promover a publicação em D.R. dos níveis de referência para efeitos de avaliação da exposição a campos magnéticos ou normas europeias ou nacionais baseadas em procedimentos de medição e cálculo reconhecidos e provados cientificamente...

O ICP adoptou os níveis de referência fixados pela Recomendação do Conselho n.º 1999/519/CE a que acima se aludiu e por aí se ficou, já que

só agora o art.º 11º do D.L. nº 11/2003 de 18 de Janeiro veio fixar prazos peremptórios para a fixação por portaria conjunta desses mesmos níveis e dos procedimentos da respectiva monitorização e medição.

Não temos conhecimento que tal portaria já tenha sido publicada, apesar do prazo fixado no D.L. citado já se mostrar precludido.

Tal como noutros domínios, temos aqui boas leis mas deficiente implementação das mesmas.

Uma coisa é certa: a intervenção dos municípios no plano da autorização para instalação e funcionamento de infra-estruturas de suporte de estações de radiocomunicações e respectivos acessórios não se cinge apenas a aspectos de controlo de restrições previstas nos planos municipais de ordenamento do território ou similares, mas ainda a aspectos relacionados com a protecção do ambiente, do património cultural e da paisagem urbana ou rural.

No Município de Cascais foi criada uma “Comissão de Análise”, a quem foi cometida a tarefa de “apreciar as diversas dimensões das questões que se podem suscitar” com os pedidos de autorização para instalação das aludidas infra-estruturas, a qual elaborou já uma proposta de “princípios gerais para a instalação de antenas de radiocomunicações”.

Tal proposta visa objectivar critérios de apreciação dos conceitos de protecção do ambiente, do património cultural e da paisagem rural e urbana a que alude a al. c) do art.º 7º do citado D.L. nº11/2003 e vai mais longe, concretizando critérios de protecção da saúde, quando alude ao afastamento (por 80 metros) de tais equipamentos de estabelecimentos de ensino, creches, hospitais ...

Esta restrição é permitida, mesmo antes de enunciados em portaria os níveis de referência, não só porque o art.º 64º da C.R.P. é directamente aplicável e vincula designadamente as autarquias, (art.º 18º n.º 1) sendo ainda certo que a al. a) do nº 2 do referido art.º 64º obriga que a protecção da saúde seja realizada pela criação de condições ambientais, como também porque o mencionado “princípio da precaução” se impõe a todas as entidades públicas e privadas.

*

Feita esta pequena introdução ao tema vejamos a queixa concreta.

O cidadão que a formulou coloca desde logo a questão dos perigos, ou eventuais perigos, decorrentes da instalação das antenas no Centro de

Saúde da Parede e enfatiza o facto de existir já uma decisão que ordena a sua demolição, a qual não foi ainda executada.

Como pensamos ter demonstrado, a colocação deste tipo de infra-estruturas, em obediência ao princípio da precaução, (mais vale prevenir que remediar sobretudo quando os malefícios são certos e se desconhecem, por ora, os níveis de segurança desejáveis) deve ser rodeada de todas as cautelas.

O queixoso tem, pois, razão quando reputa de temerária a decisão de colocar uma infra-estrutura deste tipo no logradouro de um Centro de Saúde e em frente a um infantário!!!

De resto, seria interessante apurar quem deu autorização para tal instalação e conhecer a respectiva fundamentação, dever a que o decisor naturalmente estava sujeito – art.º 124º do C.P.A.

Mas o queixoso tem também razão quando manifesta perplexidade pela demora na execução da decisão proferida no processo de demolição n.º 180/02, que ordena a demolição da “obra de colocação de uma antena de transmissão e recepção de sinais radioeléctricos.”

A notificação desta decisão à operadora mostra-se problemática, diria incompreensivelmente problemática, uma vez que não se trata de uma empresa sem estabilidade, mas uma das três operadoras deste sector.

A certidão negativa lavrada pela P. M. de Lisboa é um bom exemplo de pouca eficiência e a demonstração de que o uso da via postal não é só legal como traduz o meio mais expedito e seguro de comunicar ao administrado o conteúdo do acto administrativo, maxime quando se trata de uma pessoa colectiva.

Com efeito, a notificação postal (por carta registada com aviso de recepção) constitui a regra geral nos procedimentos administrativos, só não sendo usada por impossibilidade ou inviabilidade, nos termos do disposto no art.º 70º do C.P.A.

É certo que existe um regime especial para as notificações e comunicações no D.L. n.º 555/99 de 16/12, (alterado pelo D.L. n.º 177/2001 de 04/06) mas tal norma (art.º 121º) tem de ser interpretada de forma harmoniosa, ou seja, de acordo com a economia do sistema do procedimento administrativo.

O que o C.P.A. pretende instituir é uma Administração Pública desburocratizada, a fim de assegurar a celeridade, a economia e a eficiência das suas decisões.

Por isso, quando o referido art.º 121º refere que “todas as notificações e comunicações referidas neste diploma e dirigidas aos requerentes devem ser feitas por carta registada, caso não seja viável a notificação pessoal”, entendemos que a norma deve ser interpretada no sentido de que o expediente precatório deve ser afastado, a não ser que se mostre inviável a notificação por via postal.

Ou seja, quando o requerente não tenha domicílio na área do município o regime regra é o da notificação por carta registada, (pois não é viável a notificação pessoal pelos serviços da Câmara Municipal) só devendo solicitar-se a notificação pessoal a outra Câmara Municipal ou Polícia Municipal se aquela for impossível ou inviável.

Quando a requerente é uma pessoa colectiva, tal procedimento vale por maioria de razão.

Por isso, no caso concreto, a notificação da operadora deveria logo ter sido efectuada por carta registada com aviso de recepção, via entretanto incontornável perante a certidão negativa lavrada pela Polícia Municipal de Lisboa.

Por isso, insistir com novo precatório à P. M. da Maia é claramente um procedimento dilatatório, violador do princípio contido no art.º 10º, da regra ínsita no art.º 70º, ambos do C.P.A. e corresponde a uma interpretação meramente literal do art.º 121º do D.L.555/99 que a unidade do sistema não consente.

*

É certo que o art.º 15º do D.L. n.º 11/2003 (norma transitória) concede um prazo de 180 dias para que as operadoras requeiram a autorização municipal relativamente às infra-estruturas de suporte já instaladas, sem que tenha havido deliberação ou decisão favorável.

No caso concreto a operadora requereu tal autorização municipal mas viu o seu pedido indeferido. A infra-estrutura permanece, pois, não licenciada.

Por isso, do nosso ponto de vista, está de pé a decisão que ordenou a sua demolição, importando dar-lhe execução.

Como vimos na descrição fáctica, a operadora tem já licenciada a nova colocação para a infra-estrutura em causa, daí que seja lícito concluir que só não a retira imediatamente do local questionado se não quiser...

E assim sendo, deverá de imediato dar-se execução à ordem de demolição, com recurso, se necessário, a técnicos do ICP-ANACOM (pensamos que tal colaboração é autorizada pelo art.º 6º do D.L. n.º 309/01 de 07/12) caso a operadora, naturalmente, não preste ela própria, de acordo com o princípio da boa-fé, essa colaboração.

*

Formula-se, assim, a seguinte recomendação:

O art.º 121º do D.L. n.º 555/99 de 16/12, (alterado pelo D.L. n.º 177/2001 de 04/06) deve ser interpretado de acordo com a economia do sistema do procedimento administrativo.

O C.P.A. pretende instituir uma Administração Pública desburocratizada, a fim de assegurar a celeridade, a economia e a eficiência das suas decisões.

Por isso, o referido art.º 121º deve ser interpretado no sentido de que o expediente precatório deve ser afastado, a não ser que se mostre inviável a notificação por via postal.

Ou seja, quando o requerente não tenha domicílio na área do município o regime regra é o da notificação por carta registada, (pois não é viável a notificação pessoal pelos serviços da Câmara Municipal) só devendo solicitar-se a notificação pessoal a outra Câmara Municipal ou Polícia Municipal se aquela for impossível ou inviável.

Quando a requerente é uma pessoa colectiva, tal procedimento vale por maioria de razão.

Por isso e no caso concreto, deverá proceder-se à imediata notificação em causa (do acto administrativo que ordena a demolição) através de carta registada com aviso de recepção, seguindo-se os demais termos, se necessário com recurso à colaboração técnica acima aludida.

*

Cascais 07/08/03

O Provedor Municipal

Alberto M. G. Mendes