



**DECISÃO N.º 2/2009 – SRTCA**

*Processo n.º 19/2009*

1. Foi presente, para fiscalização prévia da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, a minuta do contrato de compra e venda de 11 fogos, localizados no Bairro dos Pescadores, freguesia de Rabo de Peixe, a celebrar entre o Município da Ribeira Grande e o consórcio formado por Somague-Ediçor, Engenharia, SA, e Stal - Sociedade Técnica Açoreana, L.<sup>da</sup>, pelo preço de € 969 197,28.
2. Relevam para a decisão os seguintes factos, apurados com base nos documentos do presente processo, bem como, dada a sua conexão com este, do processo de fiscalização prévia n.º 3/2009<sup>1</sup>:
  - a) Em 25 de Julho de 2003, foi celebrado um Acordo de Colaboração, entre a Secretaria Regional da Habitação e Equipamentos, o Município da Ribeira Grande e o Instituto Nacional de Habitação (INH), ao abrigo dos Decretos-Lei n.º 226/87, de 6 de Junho, n.º 197/95, de 29 de Julho, n.º 30/97, de 28 de Janeiro e n.º 157/02, de 2 de Julho.

O Acordo de Colaboração tem como pressuposto o plano de intervenção do Governo Regional no domínio da habitação, que envolve a construção e ou aquisição de 96 fogos, destinados a arrendamento, no regime de renda apoiada, para as populações residentes em barracas ou situações similares, a lançar ou adquirir durante o ano de 2004 (cláusulas primeira e segunda), e implica um investimento total estimado de € 6 120 181,00 (cláusula quarta, n.º 2);
  - b) Em 11 de Maio de 2004, foi celebrado um contrato ARAAL de coordenação, entre a Presidência do Governo, a Secretaria Regional da Habitação e Equipamentos e o Município da Ribeira Grande, nos termos do qual:
    - Compete à SRHE «transferir para o município a propriedade dos terrenos que constituem o Bairro dos Pescadores, na Freguesia de Rabo de Peixe,



# Tribunal de Contas

## *Secção Regional dos Açores*

DECISÃO N.º 2/2009 (Processo n.º 19/2009)

- onde irão ser edificados os fogos objecto do contrato» (n.º 3 da cláusula 3.ª);
- Compete à SRHE acompanhar e fiscalizar «a execução das obras por parte da CMRG» (alínea *c*) do n.º 1 da cláusula 4.ª);
  - Compete à CMRG elaborar e «executar os projectos de loteamento, de todas as infra-estruturas necessárias ao empreendimento e das habitações, bem como desencadear todos os procedimentos de contratação pública a que esteja obrigada» (alínea *a*) do n.º 2 da cláusula 4.ª).
- c) Por deliberação de 4 de Junho de 2004, a Câmara Municipal da Ribeira Grande autorizou a abertura de concurso público para a «cedência de terrenos para construção de fogos em regime de custos controlados e no âmbito de contrato de desenvolvimento para habitação – Bairro dos Pescadores –, freguesia de Rabo de Peixe, concelho de Ribeira Grande»;
- d) Foi determinado que ao procedimento pré-contratual seriam «aplicáveis as disposições constantes do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, e da Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, alterada pela Portaria n.º 1465/2002, de 14 de Novembro» (artigo 1.º do programa do concurso, artigo 2.º do caderno de encargos e ponto VI.4 do anúncio do concurso<sup>2</sup>);
- e) Decorre, desde logo, do anúncio do concurso, que ao cessionário cabe a «construção dos edifícios, a execução de todas as infra-estruturas necessárias e arranjos exteriores, nomeadamente zonas verdes, praças, arborização e pavimentação, enquadramento e qualificação urbana da zona de intervenção», garantindo a Câmara Municipal da Ribeira Grande a aquisição da totalidade dos fogos a construir (ponto II.1.6);
- f) Os edifícios deveriam obedecer às seguintes determinações (artigo 3.º do caderno de encargos):

<sup>1</sup> Os factos são em parte coincidentes com os apurados no processo n.º 18/2009 (Decisão n.º 2/2009 – SRTCA, de 5 de Março de 2009).

<sup>2</sup> O anúncio foi publicado no *Diário da República*, III série, n.º 131, de 4 de Junho de 2004, e divulgado nos periódicos «Açoriano Oriental», «Diário de Notícias» e «Correio dos Açores», em 19, 21 e 22 de Maio, respectivamente.



- «a) Serão constituídos por moradias unifamiliares em banda.  
b) O número de referência pretendido pela Câmara (mas que não constitui obrigação para o concorrente uma vez que poderá não ser atingível em boas condições urbanísticas) é de 81 fogos ...  
c) O concorrente adaptará as tipologias ao número de fogos da sua proposta de forma a aproximar-se o mais possível da solução indicada na alínea anterior.»
- g) O cessionário fica adstrito, entre outras, às seguintes obrigações (artigo 5.º do caderno de encargos):
- Elaboração de todos os projectos necessários à construção dos edifícios, pavimentação dos arruamentos e arranjos exteriores relativos à qualificação urbana;
  - Elaboração dos projectos;
  - Aprovação dos projectos pelas entidades competentes;
  - Obtenção do financiamento para desenvolvimento e execução do empreendimento;
  - Construção dos edifícios;
  - Venda dos fogos concluídos e com licença de habitação ao Município da Ribeira Grande.
- h) O acto de abertura das propostas decorreu em 6 de Julho de 2004, tendo havido um único concorrente – o consórcio formado por Somague-Ediçor, Engenharia, SA, e Stal - Sociedade Técnica Açoreana, L.<sup>da</sup> (doravante consórcio), que foi admitido;
- i) A proposta apresentada pelo consórcio contempla a construção de 61 fogos em regime de custos controlados, das tipologias T2 (25 fogos, com a área de 85,30m<sup>2</sup> e valor unitário de € 67 774,26), T3 (26 fogos, com a área de 103,89m<sup>2</sup> e valor unitário de € 82 544,76), T4 (6 fogos, com a área de 112,63m<sup>2</sup> e valor unitário de € 89 489,04) e T5 (4 fogos, com a área de 129,58m<sup>2</sup> e valor unitário de € 102 956,76), pelo preço de € 794,54 por m<sup>2</sup> de área bruta de construção e prazo de execução de 33 meses;
- j) Por deliberação de 24 de Agosto de 2004, a Câmara Municipal da Ribeira Grande adjudicou a proposta pelo valor de € 794,54, por m<sup>2</sup> de área bruta de construção, e com o prazo de execução de 33 meses;



- k) Por deliberação de 16 de Novembro de 2004, a Câmara Municipal da Ribeira Grande autorizou a cedência, ao consórcio, do terreno destinado à construção dos fogos e à execução das infra-estruturas do loteamento, com a área total de 19.530,00m<sup>2</sup>, pelo preço de € 199 234,06. Posteriormente, o preço foi reduzido para € 195 343,16, por deliberação da Câmara Municipal, de 8 de Março de 2005, em virtude da rectificação da área do terreno cedido (corrigida para 19.151,20m<sup>2</sup>);
- l) Por deliberação de 22 de Março de 2005, a Assembleia Municipal autorizou a operação de loteamento para o Bairro dos Pescadores;
- m) Por deliberação de 22 de Março de 2005, a Câmara Municipal da Ribeira Grande aprovou a minuta da escritura relativa à cedência do prédio urbano sito à Rua de Nossa Senhora da Guia, na Vila de Rabo de Peixe, a título definitivo e oneroso, com o ónus de o cessionário aí construir os «fogos a custos controlados e infra-estruturas urbanísticas, conforme concurso público promovido pelo Município»;
- n) Em 23 de Maio de 2006, foi lavrada a escritura da cedência do prédio destinado à construção dos fogos a custos controlados;
- o) Na mesma data – 23 de Maio de 2006 –, foram celebrados, entre o Município da Ribeira Grande e o consórcio, os seguintes contratos:
- i) «Contrato de adjudicação», de cujo conteúdo destaca-se:*
- O Município da Ribeira Grande adjudica ao consórcio «o concurso público para a construção de fogos em regime de custos controlados e no âmbito de contrato de desenvolvimento para habitação – Bairro dos Pescadores, Rabo de Peixe, por preço global, em conformidade com a sua proposta»;
  - O número total de fogos a construir é de 61 fogos, sendo 25 fogos de tipologia T2, 26 fogos de tipologia T3, 6 fogos de tipologia T4 e 4 fogos de tipologia T5;
  - A comercialização será efectuada pelo preço de € 794,54 por m<sup>2</sup> de área bruta de construção dos fogos;



- O encargo total do contrato, atendendo à área bruta de construção (6.027,74 m<sup>2</sup>), é de € 4 789 280,46, a que acresce o IVA à taxa de 4%;
- O pagamento dos trabalhos, respectivas revisões e acertos será efectua-do por prestações mensais, de acordo com os autos de medição dos tra-balhos executados, não podendo exceder 44 dias a contar da elaboração destes, nos termos do artigo 202.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março (cláusula 1.ª);
- As medições referir-se-ão ao último dia de cada mês e serão efectuadas dentro dos primeiros 10 dias do mês seguinte (cláusula 2.ª);
- O prazo de execução é de 33 meses a contar da data do auto de consig-nação dos trabalhos (cláusula 3.ª)<sup>3</sup>;
- O prazo de garantia dos trabalhos é de cinco anos a contar da data da recepção provisória dos mesmos (cláusula 8.ª);
- À execução do contrato aplicam-se os diplomas legais em vigor, desig-nadamente, o Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março (cláusula 7.ª).

ii) Contrato-promessa de compra e venda, de cujo conteúdo destaca-se:

- O Município da Ribeira Grande promete comprar e o consórcio promete vender 61 fogos com as tipologias T2 (25 fogos, nos lotes “A01” a “A25”), T3 (26 fogos, nos lotes “B01” a “B26”), T4 (6 fogos, nos lotes “C01” a “C06”) e T5 (4 fogos, nos lotes “D01” a “D04”) – cláusula 1.ª.
- Os valores de venda são os seguintes, por tipologia (cláusula 2.ª):
  - T2 – € 67 774,26;
  - T3 – € 82 544,76;
  - T4 – € 89 489,04;
  - T5 – € 102 956,76.

O preço de venda dos fogos será actualizado à data da conclusão das habitações e corresponde ao menor dos valores entre o valor da Portaria n.º 500/97, de 21 de Julho, e o preço máximo da Portaria aplicável no

<sup>3</sup> A consignação da empreitada foi efectuada na data de celebração deste contrato (23 de Maio de 2006).



- ano civil da data da escritura pública de aquisição a que se refere o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 197/95, de 29 de Julho;
- O preço das fracções objecto da compra e venda prometida será pago pelo Município da Ribeira Grande ao consórcio na data da celebração da escritura pública de aquisição dos fogos (cláusula 3.ª);
  - As escrituras de compra e venda deverão ser celebradas após a conclusão das obras, no máximo de 20 dias após a emissão da licença de utilização, comprometendo-se o consórcio a concluir as obras no prazo de 33 meses a contar da assinatura do contrato (cláusula 4.ª).
- p) Por deliberação de 18 de Setembro de 2007, a Câmara Municipal da Ribeira Grande aprovou uma minuta de «aditamento» ao contrato-promessa de compra e venda de 61 fogos, de cujo conteúdo destaca-se (cláusula 1.ª):
- O Município da Ribeira Grande promete comprar e o consórcio promete vender 79 fogos com as tipologias T1 (3 fogos, nos lotes “F01” e “F02”), T2 (26 fogos, nos lotes “A01” a “A26”), T3 (26 fogos, nos lotes “B01” a “B26”), T4 (17 fogos, nos lotes “C01” a “C09 e “F01” e “F02”) e T5 (7 fogos, nos lotes “D01” a “D07”);
  - O Município da Ribeira Grande prescinde das áreas de cedência do loteamento destinadas a espaços verdes, bem como o pagamento das compensações previstas para o efeito, de modo a que o consórcio possa proceder à alteração do alvará de loteamento e construção de mais fogos;
  - O Município da Ribeira Grande compromete-se a deferir a alteração ao alvará de loteamento decorrente da alteração quer do número de fogos, quer das tipologias, e prescinde do pagamento das taxas previstas para o efeito.
- q) O «aditamento» ao contrato-promessa de compra e venda foi firmado em 19 de Setembro de 2007 e, por via deste, o cessionário ficou adstrito à construção de mais 18 fogos, das tipologias T1 (3 fogos), T2 (1 fogo) T4 (11 fogos) e T5 (3 fogos), cujo valor total ascende a € 1 484 971,41<sup>4</sup>;

<sup>4</sup> O valor representa 31% do valor de adjudicação e foi apurado tendo por base os preços indicados, para as respectivas tipologias, no contrato promessa de compra e venda celebrado em 23 de Maio de 2006, com excepção



# Tribunal de Contas

## Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2009 (Processo n.º 19/2009)

- r) Por deliberação de 30 de Dezembro de 2008, a Câmara Municipal aprovou as minutas das escrituras relativas aos contratos de compra e venda de 36 e de 11 fogos, das tipologias T2, T3 e T4, as quais foram submetidas a fiscalização prévia em 8 de Janeiro de 2009 (processos a que foram atribuídos os n.ºs 2 e 3/2009, respectivamente);
- s) A minuta relativa ao contrato de compra e venda de 36 fogos abrangia os lotes “A15” a “A26” (T2), “B04”, “B07” a “B13” e “B17” a “B26” (T3) e “C01” a “C06” (T4); a minuta relativa ao contrato de compra e venda de 11 fogos, os lotes “A10” a “A14” (T2), “B05”, “B06”, “B15” e “B16” (T3) e “C07” e “C08” (T4);
- t) Atendendo a que os lotes “A26”, “C07” e “C08” não estavam contemplados na proposta apresentada pelo consórcio, decorrendo do «aditamento» ao contrato-promessa de compra e venda, o Serviço foi chamado a pronunciar-se sobre sua legalidade, por se afigurar que, com este, haviam sido «substancialmente alteradas as condições de adjudicação»<sup>5</sup>. Em resposta foi alegado, em síntese, o seguinte<sup>6</sup>:
- O caderno de encargos adoptou como referência o número de 81 fogos (embora este número não constituísse obrigação para o concorrente dado que poderia «não ser atingível em boas condições urbanísticas»);
  - O anúncio do concurso não faz qualquer alusão ao número de fogos a construir;
  - Houve apenas um único concorrente;
  - A construção dos 18 fogos não contemplados na proposta apresentada pelo consórcio fica aquém do limite fixado no caderno de encargos (61+18=79);
  - O terreno onde iriam ser implantados os 18 fogos já estava cedido, nos termos da escritura lavrada em 23 de Maio de 2006.

dos fogos da tipologia T1, não contemplados na proposta apresentada, em que se atendeu ao valor apresentado para o m<sup>2</sup> de construção de área bruta (€ 794,54), multiplicado pela área mínima fixada para o T1 na Portaria n.º 500/97, de 21 de Julho (52m<sup>2</sup>).

<sup>5</sup> Ofício n.º UAT-I 15, de 19 de Janeiro de 2009.

<sup>6</sup> Ofício n.º 870, de 28 de Janeiro de 2009.



# Tribunal de Contas

## *Secção Regional dos Açores*

DECISÃO N.º 2/2009 (Processo n.º 19/2009)

- u) Posteriormente, em 19 de Fevereiro de 2009, o Serviço desistiu do pedido de fiscalização prévia das minutas objecto dos processos n.ºs 2/2009 e 3/2009<sup>7</sup> e, simultaneamente, submeteu a fiscalização prévia novas minutas de escrituras relativas a dois contratos de compra e venda, de 36 e 11 fogos (processos a que foram atribuídos os n.ºs 18 e 19/2009, respectivamente);
- v) A minuta da escritura relativa ao contrato de compra e venda de 11 fogos, ora em apreciação, abrange os lotes “A11” a “A14”, “**A26**” (T2), “B05”, “B06”, “B15” e “B16” (T3) e “**C07**” e “**C08**” (T4). Os lotes “A26” (T2), “C07” e “C08” (T4) não constam da proposta apresentada pelo consórcio.
3. Para a satisfação de necessidades habitacionais, a autarquia lançou mão de um concurso público para a escolha do empreiteiro que iria construir até 81 fogos, de acordo com o projecto que apresentasse, com base nas determinações do caderno de encargos, em terreno cedido pelo Município, propondo-se este adquirir, em regime de custos controlados, os fogos a edificar pelo empreiteiro.
4. Relativamente a este processo suscita-se, com os mesmos fundamentos, a questão do instrumento a sujeitar a fiscalização prévia, matéria que foi abordada no âmbito da Decisão n.º 1/2009 – SRTCA, de 5 de Março de 2009, para a qual se remete.
5. A proposta apresentada pelo concorrente único – o consórcio formado por Somague-Ediçor, Engenharia, SA, e Stal - Sociedade Técnica Açoreana, L.<sup>da</sup> – contemplou a edificação de 61 fogos, tendo sido precisamente esta a realidade sobre a qual incidiu o acto de adjudicação.

Posteriormente, o Município decidiu a contratação de mais 18 fogos, sem precedência de procedimento concursal.

De acordo com o que vem sendo referido na jurisprudência do Tribunal de Contas, a caracterização deste negócio jurídico – construção de fogos por encomenda e de acordo com as especificações de entidade adjudicante, que, desde logo, assume o compromisso

---

<sup>7</sup> Em função do pedido, formulado através do ofício n.º 1363, de 19 de Fevereiro de 2009, os processos foram devolvidos definitivamente ao Serviço, por despacho de 25 de Fevereiro de 2009, comunicado através do ofício



# Tribunal de Contas

## Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2009 (Processo n.º 19/2009)

de os comprar – impõe a aplicação do regime pré-contratual do contrato de empreitada de obras públicas. De resto, também assim o entendeu o Município quando determinou que ao procedimento pré-contratual seriam «aplicáveis as disposições constantes do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março» (diploma então em vigor).

Ora, quanto à contratação do acréscimo de 18 fogos, é de afastar a aplicação do regime relativo à realização dos trabalhos a mais, desde logo, em função da própria natureza dos trabalhos – pois trata-se da construção de obra nova<sup>8</sup>.

Por outro lado, não ocorreram circunstâncias que possam constituir fundamento para o recurso ao ajuste directo independentemente do valor do contrato (*vide* artigo 136.º do Decreto-Lei n.º 59/99). Foi alegado, em sede de contraditório, que o terreno onde iriam ser implantados os 18 fogos já estava cedido, nos termos da escritura lavrada em 23 de Maio de 2006. O Município cedeu o terreno para a construção de 61 fogos e incluindo, na aérea cedida, zonas verdes. Posteriormente, decide construir nas áreas anteriormente destinadas a jardim. Ou seja, cede áreas que não se destinam a construção, depois resolve construir aí e considera-se na obrigação de adjudicar ao cessionário dessas áreas, por ajuste directo, a construção dos novos fogos, no valor de € 1 484 971,41, esquecendo que no mercado poderiam existir outros interessados no negócio, eventualmente com condições mais favoráveis. Portanto, foi o próprio Serviço que se colocou em posição de não poder observar as determinações legais sobre a matéria.

Acontece que o acto adjudicação deve ser precedido do procedimento aplicável em função do seu valor estimado.

Nos termos do n.º 2 do artigo 47.º do Decreto-Lei n.º 59/99, quando o valor do contrato seja igual ou superior a € 124 699,47, é obrigatória a realização de concurso público ou de concurso limitado com publicação prévia de anúncio.

Verificando-se que o valor ascende a € 1 484 971,41, a adjudicação dos 18 novos fogos deveria ter sido precedida da realização de concurso público ou de concurso limitado com publicação prévia de anúncio.

n.º UAT-I 64/09, da mesma data.

<sup>8</sup> *Cfr.* n.º 1 do artigo 26.º e n.ºs 1 e 4 do artigo 45.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.



# Tribunal de Contas

## Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2009 (Processo n.º 19/2009)

Quanto ao concurso público e, por igualdade de razão, o concurso limitado com publicação prévia de anúncio<sup>9</sup>, cabe citar, entre muitos, o Acórdão do Tribunal de Contas n.º 101/03<sup>10</sup>:

... com o concurso público, se visa dar guarida aos princípios que, no plano da Constituição e da legislação ordinária, devem enformar a actividade da Administração, tais como o princípio da igualdade, o princípio da imparcialidade, o princípio da transparência e o princípio da prossecução do interesse público (cfr. art.º 266.º da Constituição, 3.º e seguintes do Código de Procedimento Administrativo e 7.º e seguintes do Dec-Lei n.º 197/99).

Para além disso, os concursos públicos desempenham, como é sabido, uma importante função económica nomeadamente por dinamizarem o mercado e trazerem até ele novas empresas (cfr. Margarida O. Cabral, “O Concurso Público nos Contratos Administrativos”, Coimbra, 1999, pág. 115).

Por outro lado, há que salientar o relevante papel desta forma procedimental naquilo que os autores chamam de legitimação da escolha, isto é, a convicção, transmitida para a comunidade, de que a Administração escolheu a melhor proposta e o melhor concorrente através de um procedimento imparcial e transparente (ibidem, págs. 113 e 114).

Ora, o concurso público ou o concurso limitado com publicação de anúncio, quando exigível, constitui um elemento essencial cuja omissão é geradora da nulidade do acto de adjudicação, nos termos do artigo 133.º, n.ºs 1 e 2, alínea *f*), do Código do Procedimento Administrativo.

A desconformidade dos actos e contratos com as leis em vigor que implique nulidade constitui fundamento de recusa de visto, nos termos do artigo 44.º, n.º 3, alínea *a*), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto (LOPTC).

Uma vez que a presente minuta inclui três fogos (lotes “A26”, “C07” e “C08”) que fazem parte do conjunto de 18 fogos cuja construção foi contratada sem precedência de concurso público ou de concurso limitado com publicação de anúncio, o Juiz da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em sessão ordinária, ouvidos o Ministério Público e os Assessores, decide, com os fundamentos expostos, recusar o visto ao contrato em referência.

Emolumentos: € 20,60.

<sup>9</sup> Isto porque, como se refere no Acórdão n.º 8/2004-Junho-8-1.ª Secção/PL, (Processo n.º 113/2002), publicado no Diário da República, II série, n.º 29 de 9 de Fevereiro de 2006, citando Margarida O. Cabral, o concurso público e o concurso limitado com publicação prévia de anúncio regem-se «pelos mesmos princípios, tutelam os mesmos valores, exercem semelhante função».

<sup>10</sup> Acórdão n.º 101/03 – 14.OUT.03 – 1.ªS/SS, (proc.º n.º 2274/03), disponível em [www.tcontas.pt](http://www.tcontas.pt).



**Tribunal de Contas**  
*Secção Regional dos Açores*

DECISÃO N.º 2/2009 (Processo n.º 19/2009)

Notifique-se.

Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em 5 de Janeiro de 2009

O Juiz Conselheiro

(Nuno Lobo Ferreira)

Os Assessores

(Fernando Flor de Lima)

(Carlos Bedo)

Fui presente

A Representante do Ministério Público

(Joana Marques Vidal)