



Transitado em julgado em 09/04/03

ACÓRDÃO Nº 31 /03 - 19.Mar - 1ªS-SS

Processos nºs 3547 e 3548/02

1. A **Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia** remeteu a este Tribunal, para efeitos de fiscalização prévia, dois contratos de promessa de compra e venda celebrados com a empresa **EUROHORIZONTE - CONSTRUÇÕES E OBRAS PÚBLICAS, Lda.**, relativos à **aquisição** pela autarquia de:

- **100 fogos** correspondentes ao empreendimento a construir no terreno situado no Lugar do Crasto, Lugar de Infestas e Lugar de Canidelo, na freguesia de Canidelo, Concelho de Vila Nova de Gaia (Procº nº 3547/02), no valor estimado em € 5.919.784,00, por ser o calculado à data do contrato, mas previsivelmente superior por força do disposto no nº 1 da cláusula 2ª do contrato;
- **36 fogos** correspondentes ao empreendimento a construir no terreno situado na Rua do Telhal, no Lugar e Freguesia de Canidelo, no mesmo concelho (Procº nº 3548/02), no valor estimado em €1.847.584,00, por ser o calculado à data do contrato, mas previsivelmente superior, por força do disposto no nº 1 da cláusula 2ª do contrato.

Os **100 fogos** incluem 10 fogos de tipologia T₁, 30 fogos de tipologia T₂, 36 fogos de tipologia T₃ e 24 fogos de tipologia T₄.

Já os restantes **36 fogos** incluem 9 fogos T₁, 22 fogos T₂, e 5 fogos T₃.

De acordo com a cláusula 2ª dos dois contratos, **os fogos a construir e a vender à Câmara** “serão valorizados pelo **preço máximo** de venda aplicável à respectiva tipologia previsto na portaria que ... seja aplicável



Tribunal de Contas

ao **ano civil da conclusão dos fogos**”, ou seja, o ano de emissão da licença de utilização.

2. Face aos elementos constantes do processo, dá-se por apurada a seguinte factualidade:

2.1. Em **12 de Abril de 1995**, o Município de Vila Nova de Gaia celebrou com o Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado e o Instituto Nacional de Habitação, ao abrigo do Decreto-Lei nº 163/93, de 7 de Maio, um **Acordo Geral de Adesão** com vista ao realojamento das famílias que viviam em barracas no concelho, nele se prevendo a construção ou aquisição de 3.619 fogos, no valor então estimado de 28.070.120 contos (cláusula 1ª), para a concretização do Programa Especial de Realojamento nas Áreas metropolitanas de Lisboa e do Porto;

2.2. Nesse mesmo Acordo fixaram-se as regras, procedimentos e obrigações mútuas, de que cabe salientar as que, nos termos das cláusulas 6ª e 8ª, decorriam para o Município, com relevância para a obrigação de “lançar atempadamente os respectivos concursos para adjudicação das obras nos termos da legislação em vigor...”;

2.3. Cabia ao Município “promover a construção das habitações e respectivas infraestruturas ou a aquisição dos fogos...”;

2.4. Em 4 de Julho de 1996, a Assembleia Municipal, sob proposta do executivo camarário, aprovou o Programa Especial de Realojamento (PER).

Em documento intitulado “Introdução” e junto à Acta daquela sessão da Assembleia Municipal, datado de Setembro de 1994, a Câmara apresentou a documentação exigida na 1ª fase da



instrução do processo de candidatura ao PER (Decreto-Lei nº 163/93) e defendeu o alargamento da “latitude e âmbito do conceito “barraca”, nele se incluindo as “ilhas” e as “habitações altamente degradadas”, as “construções precárias”, as “garagens” e “vãos de telhado”, bem como “as casas inseridas em áreas de instabilidade geológica e forte declive”.

Mais se assinalava nesse documento que “para mais célere execução do programa, entende esta autarquia, dentro da flexibilidade permitida pelo diploma subjacente, relevar a aquisição de fogos, aceitando assim o contributo do mercado imobiliário para a erradicação das barracas”, pretendendo-se ainda recorrer à aquisição de fogos construídos ao abrigo de CDH's.

- 2.5. Em 6 de Fevereiro de 1998, a Assembleia Municipal aprovou a alteração, proposta pelo Presidente da Câmara, à sua Deliberação de 4 de Julho de 1996, no sentido de a Câmara poder adquirir “em pacotes” até 250 fogos, nos termos dos protocolos ou contratos celebrados com empresas construtoras ou vendedores, isto em substituição dos “pequenos pacotes” até 40 a 50 fogos anteriormente autorizados.
- 2.6. Em **23 de Maio de 2001**, a Câmara de Vila Nova de Gaia celebrou com a empresa EUROHORIZONTE o **Protocolo nº 39/PER/01**, destinado à aquisição de **112 fogos** na Travessa do Alto das Chaquedas, freguesia de Canidelo, em terrenos propriedade da empresa; de acordo com o Protocolo, cabia à empresa a elaboração em 60 dias dos projectos e a construção dos edifícios e das infraestruturas necessárias, no prazo de 24 meses após a emissão da respectiva licença.



À empresa cabia ainda a construção e cedência de um recinto polidesportivo, de um parque infantil, de um r/c de 60 m², de 112 espaços de estacionamento e de espaços verdes (cláusula 2^a);

Por seu lado, a Câmara adquiriria as habitações pelos valores finais em vigor no ano civil em que fosse assinado o contrato de compra e venda, estando incluídos nos valores finais todos os encargos e custos suportados pelo construtor com a preparação do terreno, realização dos projectos, custos da construção e do tratamento dos espaços envolventes bem como os encargos respeitantes à habitabilidade e funcionalidade.

A Câmara comprometia-se ainda a isentar o promotor das licenças e taxas devidas à autarquia.

- 2.7. Em **19 de Novembro de 2002**, a autarquia celebrou com a mesma empresa o **Protocolo nº 45/PER/02**, este tendo por objecto a aquisição de **36 fogos**, a edificar na Rua do Telhal, freguesia de Canidelo; de acordo com este protocolo, cabia à empresa a elaboração, em 60 dias, dos projectos necessários à construção da obra e infraestruturas, a qual devia estar concluída no prazo máximo de 18 meses após a emissão da licença de construção.

Cabia, ainda, à empresa, entre outras obrigações, tratar os espaços envolventes em 14 meses, fornecer fogões, esquentadores e exaustores, construir e ceder um polidesportivo, um parque infantil, um r/c de 60 m² para actividades sociais e de lazer e 36 espaços de estacionamento.

No respeitante às obrigações da Câmara, elas são as consignadas no Protocolo 39/01.



- 2.8. Em 7 de Dezembro de 2000, 25 de Janeiro de 2001, 27 de Junho de 2001 e 4 de Fevereiro de 2002 a **empresa adquiriu terrenos** nos lugares de Infesta, Crasto e do Canidelo (Procº 3547/02).
- 2.9. No que respeita aos terrenos (prédios rústicos), no lugar do Canidelo, adquiridos pela empresa em 03.12.2002, a Câmara comunicou em **30.10.2002** a viabilidade da construção de um edifício de 36 fogos (Procº 3548/02).
- 2.10. Em **25 de Novembro de 2002**, a autarquia foi informada pelo INH de que, para a aquisição dos 100 fogos, localizados no Alto das Chaquedas, freguesia do Canidelo, teria uma comparticipação de € 2.367.913,60 e um empréstimo no mesmo valor, tendo na mesma data sido celebrado um “contrato de comparticipação destinado à aquisição” entre a Câmara e o INH (Procº 3547/02), de acordo com o qual foi fixado em € 5.585.986,00 o valor total da aquisição destes fogos.
- 2.11. Em **6 de Dezembro de 2002**, o INH informou a Câmara da aprovação do financiamento na aquisição dos 36 fogos, na Cova da Loba, Canidelo, no valor de uma comparticipação de €739.033,60 e de um empréstimo de € 383.709,55 (Procº 3548/02), na sequência do que em **10 de Dezembro** o INH e o Município de Vila Nova de Gaia assinaram um contrato de comparticipação destinado à aquisição de habitação, no qual o valor fixado para aqueles fogos foi de €1.874.584,00.
- 2.12. Em **19 de Dezembro de 2002**, foram celebrados os dois contratos de promessa de compra e venda, agora em apreço, do qual são partes integrantes os Protocolos nºs 39/PER/01 e 45/PER/02, respectivamente.



2.13. A Câmara de Gaia celebrou, para apoio ao financiamento destes projectos, **dois contratos de empréstimo** (Proc^{os} n^o 3398/02 e n^o 3504/02) no valor de 2.367.913,60* e de 383.709,55, respectivamente para a aquisição dos 100 fogos e para a aquisição dos restantes 36 fogos.

3. Conforme esclarecimentos prestados pela Autarquia durante a instrução dos dois processos, foi possível apurar que:

3.1. A realização pela Câmara da previsão do número global de fogos a construir ou a adquirir (3.619), previsto no Acordo Geral de Adesão celebrado, é de cerca de 1/3 (1.221 fogos);

3.2. Para o facto de não se ter optado pela construção das habitações nem lançado concursos públicos para o efeito, a explicação dada reside na indisponibilidade de terrenos municipais para o efeito, sendo que a aquisição se traduz num mais rápido realojamento dos agregados familiares carenciados.

Sobre este aspecto concreto, na sua resposta a Câmara informou ainda que o procedimento se traduzia na apresentação por uma empresa de uma proposta de terreno para construção de habitação social, do qual era proprietária ou em relação ao qual assinara contrato de promessa de compra e venda; sendo a proposta viável, era remetida, como proposta de protocolo, para aprovação do Executivo camarário, com parecer de que o projecto respeitava o PDM. O Protocolo era remetido ao INH para aprovação, iniciando-se a tramitação da obtenção da licença de habitabilidade. O processo concluía-se com a celebração da escritura de compra e venda, em minuta.

* O empréstimo a que se refere o Proc^o 3398/02 é de € 5.220.946,80, nele se incluindo também o financiamento aos fogos cuja aquisição são objecto do Processo n^o 3544/02, respeitante a contrato celebrado com a empresa ASSIMEC.



Tribunal de Contas

A política da Câmara é a construção de pequenos núcleos habitacionais dispersos pelo Concelho, para minimizar os casos de desenraizamento, existindo um Gabinete de Apoio Social em cada empreendimento e outros equipamentos sociais.

Dado que em Vila Nova de Gaia existe a percepção de que a oferta de terrenos é insuficiente e face ao PDM, todas as propostas apresentadas, desde que conformes a este Plano, foram aceites.

3.3. No que respeita à isenção de taxas e licenças, ela resulta do Regulamento Municipal de Taxas.

3.4. Quanto à **informação de cabimento** prestada pelo ano económico em curso, a Câmara entende que, só após o visto sobre os contratos de empréstimo que aguardam decisão deste Tribunal, tal informação poderá ser prestada.

4. Solicitada a Presidência da Autarquia a prestar mais esclarecimentos complementares à sua resposta, deles resulta que:

4.1. O procedimento prévio e os critérios adoptados, num e noutra processo, para a selecção da empresa EUROHORIZONTE, não se traduzem numa escolha individualizada, mas antes na aquisição de “todas as casas disponíveis”, mesmo assim insuficientes; a aquisição faz-se recorrendo a fogos espalhados por todo o concelho, não podendo ser realizada por concurso público por não se tratar de empreitada, mas sim de uma compra, sendo intenção da Câmara adquirir fogos em concreto, em função das necessidades locais, usando da faculdade conferida pelo nº 1 do artigo 15º do Decreto-Lei nº 165/93, de 7 de Maio.

4.2. No que respeita ao Processo nº 3547/02, a divergência entre o número de fogos fixado no Protocolo nº 39/01 (112) e os 100 fogos



Tribunal de Contas

que se pretende adquirir resulta de naquele se fazer tão só uma estimativa, quando o contrato tem já por base o projecto de arquitectura, com as tipologias definitivas. A alteração foi aprovada pela Câmara em 28 de Outubro de 2002.

4.3. A data prevista para a conclusão dos 100 fogos a que se refere o contrato objecto do Procº 3547/02 é Maio ou Junho do corrente ano.

4.4. No que se refere ao Procº 3548/02, e face à data da celebração do protocolo 45/02, coordenada com a cláusula 1ª do contrato, a conclusão dos 36 fogos ocorrerá no 4º trimestre de 2004, caso a obra se inicie no 2º trimestre de 2003.

4.5. Face à natureza dos trabalhos previstos nos nºs 3 das cláusulas 5ª, e ainda o que se dispõe nas cláusulas 2ª de ambos os Protocolos celebrados com a EUROHORIZONTE, a quantificação do impacto dos encargos delas decorrentes no preço dos fogos caberá ao Instituto Nacional da Habitação e ao promotor.

Confirmando que tanto os projectos de execução como as infraestruturas necessárias ao funcionamento dos fogos farão parte integrante do cálculo do custo de venda, a Câmara remete para o disposto na Portaria 500/97, de 21.07.

Mais esclarece a Autarquia que não existe repercussão financeira porque “adquire sempre os fogos pelo preço máximo fixado na Portaria em vigor, procurando obter sempre a máxima qualidade nos fogos que adquire”.

O facto de a Câmara não ter optado, nestes casos, por executar directamente estes trabalhos deveu-se ao facto de a Câmara só adquirir fogos e não os construir.

4.6. Quanto ao fundamento legal da previsão das cláusulas 4ª dos Protocolos, de que resulta que a Câmara, em acordo posterior,



Tribunal de Contas

pode adquirir outros equipamentos de apoio, a Câmara veio esclarecer que esta aquisição, quando concretizada, é realizada fora do âmbito do PER, sendo financiada por recursos próprios da Autarquia.

5. Nos casos em apreço, haverá que ter, antes de mais, em consideração o disposto no **Decreto-Lei nº 163/93**, de 7 de Maio, que foi invocado em ambos os Protocolos e nos esclarecimentos prestados pela Câmara. Este diploma instituiu o **Programa Especial de Realojamento nas Áreas Metropolitanas de Lisboa e Porto (PER)**, com o objectivo (artigo 1º, nº 2) de erradicar definitivamente as barracas existentes nos municípios daquelas áreas.

No seu artigo 3º prevê-se que a adesão a este Programa se processe mediante a assinatura de um acordo geral de adesão, à data com o IGAPHE e o INH, só com este desde a entrada em vigor do Decreto-Lei nº 30/97, de 28 de Janeiro.

De acordo com o artigo 9º do diploma, a concretização dos objectivos definidos no AGA faz-se mediante a assinatura de um contrato com o INH para cada projecto, estando os municípios obrigados, para a libertação das verbas constantes dos contratos-programas celebrados, a apresentar os elementos previstos no artigo 10º (redacção dada pela Lei 34/96, de 29 de Agosto), entre os quais o relatório de aprovação das propostas dos concorrentes.

No seu artigo 11º, nº 1, prevê-se que os municípios ficam obrigados a promover a construção ou aquisição dos fogos nos termos do AGA.

Também em 7 de Maio de 1993, o **Decreto-Lei nº 165/93** veio regular a concessão de **financiamentos a empresas privadas de construção civil** para a construção de habitação de custos controlados para venda ao abrigo de contratos de desenvolvimento para habitação (**CDH**), já existentes desde o Decreto-Lei nº 236/85, de 5 de Julho (revogado pelo



Tribunal de Contas

39/89, de 1 de Fevereiro, com excepção das alíneas b) a d) do nº 1 do artigo 8º e dos nºs 3, 4 e 5 do artigo 17º, ainda em vigor).

Estes CDHs consistem em contratos celebrados entre as instituições financiadoras (INH ou qualquer instituição de crédito legalmente autorizada para o efeito) e as empresas privadas de construção civil (artigo 2º), destinando-se os fogos construídos à venda para habitação própria dos adquirentes ou para arrendamento em regime de renda condicionada, ou à venda a municípios ou a IPSS para arrendamento em regime de renda apoiada (artigo 10º).

O artigo 11º regula a comercialização destes fogos, obrigando à divulgação das condições de comercialização e dispendo-se no artigo 15º que os municípios e as IPSS podem assegurar a **aquisição** de fogos construídos ao abrigo de CDHs, podendo mesmo ser neles partes outorgantes.

Finalmente e para as áreas não abrangidas pelo PER mas a coberto do regime instituído pelo Decreto-Lei nº 226/87, de 6 de Junho, o **Decreto-Lei nº 197/95**, de 29 de Julho, veio tornar **extensiva a possibilidade** de os municípios (e as IPSS) procederem à **aquisição de fogos existentes no mercado** para a concretização dos programas de habitação social municipal (artigo 1º e preâmbulo).

Deste conjunto normativo tem-se por adquirido que, além de poderem ter a iniciativa de assegurarem a construção de habitação social, os **municípios podem proceder à aquisição de habitações existentes no mercado**, desde que os preços de aquisição estejam sujeitos às tipologias e preços máximos fixados pelo Governo. Para tanto, foram por este definidos os incentivos para as Câmaras (PER e programas de habitação social municipal) e para as empresas privadas de construção civil (CDH).



Tribunal de Contas

De comum têm estes vários diplomas o princípio de que **os fogos a adquirir devem existir no mercado** à data da respectiva aquisição pelos municípios.

Encontram-se, assim, **excluídos** os fogos que foram, estão a ser ou vão ser construídos para responder a necessidades previamente contratualizadas, por via de protocolo celebrado entre a Câmara e uma determinada empresa, com o expresse e prévio compromisso, assumido pelo município, de os adquirir quando concluída a respectiva construção. Este aspecto oferece especial interesse quando, nos casos em apreço, a empresa adquiriu os terrenos ou parte deles posteriormente à outorga dos protocolos com a Câmara, onde esta se comprometera já a adquirir os fogos que neles viessem a ser edificados

6. A factualidade reflectida em 2. e os elementos integradores dos esclarecimentos prestados pela Câmara Municipal de Gaia permitem concluir que o processo contratual se iniciou, num caso, em 23.5.2001 e, no outro, em 19.11.2002, datas da outorga dos dois protocolos; por via deles, a Autarquia comprometeu-se não só a adquirir as habitações a construir, como também a fazê-lo pelos valores (preço máximo) em vigor no ano civil em que se concluírem os fogos, com a emissão da respectiva licença de utilização, o que não se afigura despiciendo se se tiver em conta que, se num caso se aponta o fim do primeiro trimestre deste ano para a conclusão dos fogos (desconhece-se se já com as infraestruturas necessárias ao seu funcionamento), no Processo nº 3548/02 tal conclusão poderá ter lugar no fim de 2004 se a obra se iniciar ainda este ano (o que se não dá por certo).

Está-se, assim, longe da previsão dos Decretos-Lei nº 163/93 e 165/93, invocados pela Autarquia, como também do próprio Acordo Geral de Adesão subscrito em 1995; convém mesmo anotar que, ao apelar ao nº 1 do artigo 15º do último destes diplomas, a Câmara parece esquecer que



Tribunal de Contas

ele se refere a fogos construídos ao abrigo de CDHs, o que à evidência não só não é o caso, como também não foi nem invocado nem demonstrado.

Que os Protocolos constituem o cerne negocial nestes processo é ainda confirmado pela circunstância dos dois contratos os integrarem (cláusulas 4^a) como regulando todas as questões neles não previstas.

Tão pouco é invocável o atrás citado Decreto-Lei n^o 197/95, já que os fogos não existiam nem existem, não se encontrando no mercado.

Como a própria Câmara o admite, as empresas, no caso a EUROHORIZONTE, apresentavam uma proposta de terreno, o que era prontamente aceite dadas as necessidades verificadas; não houve, assim, qualquer consulta ao mercado, quando, face aos valores envolvidos e por respeito aos princípios de transparência, publicidade e concorrência consagrados nos artigos 8^o e 10^o do Decreto-Lei n^o 197/99, de 8 de Junho, a construção com vista a uma futura aquisição deveria ter sido precedida de concurso público, que poderia e deveria ter em conta os elementos essenciais a definir: necessidades de fogos e localizações preferenciais, atenta a política seguida pela Autarquia da proximidade possível em relação às barracas ainda ocupadas.

Na mesma linha e por referência à Directiva n^o 93/37/CEE, o “Guia das regras relativas aos processos de adjudicação dos contratos públicos de obras” (ed. CE, Luxemburgo, 1997, pág. 12), reconduz ao contrato de promoção imobiliária, abrangido pela Directiva, a construção de imóvel com o objectivo de responder a necessidades indicadas pela entidade adjudicante que, previamente, tenha subscrito o compromisso de o adquirir uma vez terminado.

7. Por fim, conhecidas que são as restrições introduzidas pela Lei n^o 16-A/2002, de 31 de Maio, à contracção de empréstimos pelas Autarquias



Tribunal de Contas

durante o ano económico de 2002, bem como pelo artigo 19º da actual Lei do OE 2003, os passos desenvolvidos pelos vários intervenientes nos dois processos em fins de Novembro e em Dezembro de 2002 não serão alheios ao facto da primeira daquelas leis incluir, nas excepções à proibição do seu artigo 7º, os empréstimos para financiamento de habitação social.

8. Nestes termos e em conclusão, a ausência de concurso público determina a nulidade do procedimento e do contrato, com fundamento em preterição de elemento essencial (artigos 133º e 185º do CPA).

A nulidade constitui fundamento de recusa de visto, como o determina a alínea a) do nº 3 do artigo 44º da Lei nº 98/97 de 26 de Agosto, pelo que e face ao exposto, acordam os Juízes da 1ª Secção do Tribunal de Contas, em Subsecção, em recusar o visto aos contratos em apreço.

São devidos emolumentos.

Lisboa, em 19 de Março de 2003.

OS JUÍZES CONSELHEIROS

Adelina de Sá Carvalho - Relator

José Luis Pinto Almeida

Lídio de Magalhães

Fui presente
O Procurador Geral Adjunto