



Mantido pelo acórdão nº 47/03, de 11/11, proferido no recurso nº 24/03

ACÓRDÃO Nº 50/03 – 15ABR - 1ª S/SS

Processos nºs 2843, 2844 e 2845/02

1. A Câmara Municipal de Cascais remeteu a este Tribunal, para efeitos de fiscalização prévia, as minutas das escrituras de promessa de compra e venda celebradas com a empresa **A. SANTO – EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS E TURÍSTICOS, S.A.**, pelas quais a Câmara promete comprar a esta:

- 1.1. Cinquenta e sete (57) fracções em fase de acabamento, construídas nos lotes de terreno situados no Alto da Peça, Freguesia de Alcabideche, pelo preço global de € 2.814.177,40, a que correspondem os valores parciais por fogo de cada edifício, sendo pagos 30% do preço (€ 844.253,20) devidos no acto de assinaturas;
- 1.2. Sessenta e cinco (65) fracções, também em fase de acabamento, construídas nos lotes de terreno situados em Cabeço de Bicesse na mesma Freguesia, pelo preço global € 2 895 484,92, sendo devidos, no acto de assinatura, 30%, ou seja € 868 645,48;
- 1.3. Vinte e nove (29) fracções em fase de acabamento, construídas em Pau Gordo, também na freguesia de Alcabideche, pelo preço global de € 1 514 856,50, dos quais 30%, ou seja € 454 456,85, devidos no acto de assinatura;

2. De acordo com as informações prestadas pelo Exmo. Presidente da Câmara Municipal de Cascais, este município, face ao levantamento efectuado de Março a Julho de 1993 das "famílias em condições deploráveis de



Tribunal de Contas

habitabilidade”, aderiu ao Programa Especial de Realojamento PER de acordo com o disposto no Decreto-lei nº 163/93, de 7 de Maio.

- 3.** Em 7 de Janeiro de 1994, foi celebrado, ao abrigo do Decreto-lei nº 163/93, o **Acordo Geral de Adesão (AGA)** – que consta dos autos – com o Instituto Nacional de Habitação e com o Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado, visando erradicar do concelho as barracas existentes e solucionar o problema habitacional de 2051 famílias. De acordo com a sua cláusula 1ª, o Governo colocava à disposição do Município de Cascais recursos financeiros então estimados em 15.669.640 contos para aquisição e infraestruturação dos terrenos e construção daqueles fogos, no âmbito do PER.

A comparticipação por parte do IGAPHE (cláusula 3ª, nº 2) destinava-se a suportar até 50% do custo de aquisição e infraestruturação dos terrenos, bem como do custo da construção dos fogos promovidos pelo Município, cabendo ao INH o financiamento directo ou através de instituições bancárias até 50% dos restantes custos.

Entre as obrigações do Município previstas na cláusula 5ª, incluía-se a apresentação ao IGAPHE da deliberação camarária em que aquele assumisse o compromisso de que os terrenos estavam ou estariam infraestruturados à data da conclusão dos fogos, caso as infraestruturas não estivessem incluídas na empreitada de construção dos fogos, bem como cópia do relatório de apreciação das propostas dos concorrentes à empreitada lançada para construção do empreendimento.

Ainda ao abrigo do Decreto-lei nº 163/93, a Câmara obrigava-se a promover a construção das habitações de acordo com o faseamento e prazos constantes do AGA (cláusula 6ª).

Eram também obrigações do Município, entre outras, a elaboração dos projectos de execução e o lançamento atempado dos concursos públicos para adjudicação das obras nos termos da legislação em vigor (cláusula 8ª).



Tribunal de Contas

4. Para dar resposta ao objectivo de “acabar com os extensos núcleos de barracas nos concelho e de realojar as famílias provenientes desses núcleos”, foi celebrado um **protocolo em 24 de Julho de 2000** com a **GRISA – Gestão Imobiliária e Industrial, S.A.**, o qual foi aprovado por deliberação camarária de 1998 e da Assembleia Municipal de 23 do mesmo mês.

Tal **Protocolo**, intitulado “**da aprovação do plano de pormenor de St. Dominic’s**”, outorgado pelo Município de Cascais e por Américo Simões Santo e outros, na qualidade de administradores da sociedade **GRISA – Gestão Imobiliária e Industrial, S.A.**, previa que:

- _ as partes contraentes pretendiam regular e executar um novo **programa de habitação a custos controlados de cerca de 200 fogos** de habitação social, bem como um conjunto de obras de interesse municipal (considerando A);
- _ a Câmara, em cumprimento das disposições do artigo 45º, nº 1 (?)* e nº 2.7 (?)*, mandou elaborar o **plano de pormenor** do espaço de **estruturação urbanística da área envolvente a St. Dominic’s** (considerando B);
- _ a GRISA era proprietária de **5 prédios rústicos**, situados na **freguesia de S. Domingos de Rana**, respectivamente no **Arneiro** (5.839, 97 m²), no Outeiro de Polima (2.240 m²), no Enxofral (5.790 m²), entre o Arneiro e o Outeiro (2.864 m²) e no Arneiro (63.051 m²);
- _ a restante área do processo de loteamento, com 46.192 m², constituía um prédio rústico inscrito a favor da sociedade BIGG FAST PORTUGAL – Desenvolvimento Imobiliário, S.A. (considerando C);
- _ a GRISA, “devidamente autorizada” pela BIGG FAST, pretendia, ainda nos termos expressos no Protocolo (considerando D), **desenvolver um projecto imobiliário** de acordo com os parâmetros do PDM Cascais e do “Plano de Pormenor do Espaço de Estruturação Urbanística da Área Envolvente – Stº Dominic’s”, em que todos os

* Usam-se as interrogações por o texto estar, à evidência, incompleto.



Tribunal de Contas

atrás citados prédios rústicos se encontravam abrangidos, o que seria feito com o **incentivo de 20%** sobre o índice de construção previsto no art. 94º do Regulamento do PDM.

Nos termos do clausulado deste protocolo:

- 4.1. Os contraentes acordaram em **promover conjuntamente** um projecto de **construção** de 200 fogos a custos controlados "em terrenos propriedade" da GRISA ou "por si a adquirir" (nºs 1 e 2 da cláusula 1ª), prevendo-se a respectiva construção e entrega até final de Junho de 2001* (nº 1 da cláusula 2ª);
- 4.2. **A Câmara obrigou-se a adquirir a totalidade dos fogos** construídos pela GRISA, sendo o preço o que resultasse dos valores máximos previstos na lei (nº 1 da cláusula 3ª); deste preço, 30% seriam pagos no acto da celebração do contrato promessa, 40%, quando da conclusão da cobertura dos edifícios e os restantes 30% com a celebração da escritura de compra e venda, a ter lugar no dia, local e hora a determinar pela GRISA e comunicada à Câmara nos 60 dias seguintes à conclusão das obras (nºs 2 e 3 da cláusula 3ª);
- 4.3. **A Câmara** obrigou-se, além de aprovar os pedidos de loteamento, de aprovação das obras de urbanização e da emissão do alvará, bem como das licenças de construção dos fogos (nº 2 da cláusula 2ª), a "licenciar uma operação de loteamento para a propriedade" que integra os vários prédios urbanos enunciados no protocolo, com a inclusão do incentivo de 20% (nº 2 da cláusula 4ª);
- 4.4. A GRISA assumiu, como "custo de urbanização", a execução do prolongamento da avenida até à rotunda, incluindo esta, conforme planta anexa, entregando a obra até fins de Outubro de 2001, ou, em alternativa e não sendo possível à Câmara disponibilizar os terrenos necessários àquele troço da avenida, obras no valor de 20.000 contos (nºs 1 e 2 da cláusula 5ª), e ainda, também como "custos de

* Este limite temporal não foi cumprido, conforme esclarecimento da Câmara, devido ao atraso na assinatura do protocolo, que tornou inviável a construção até àquela data.



Tribunal de Contas

urbanização”, a execução de obras a identificar pela Câmara no valor de 400.000 contos (nº 3 da cláusula 5ª); seriam dedutíveis, a um e outro valor, os custos com a elaboração dos projectos, da apreciação dos orçamentos e da fiscalização, se estes fossem da responsabilidade da GRISA (nº 4 e 5 da cláusula 5ª);

4.5. Acrescia ainda a isenção ou redução de quaisquer taxas municipais para a construção de todos os edifícios objecto do protocolo (cláusula 6ª).

5. A minuta deste protocolo foi apreciada e **aprovada** pela Câmara na reunião de 11 de Novembro de 1998, no âmbito do **Plano de Pormenor de St. Dominic’s**, não constando, contudo, desta minuta **qualquer menção ao ou aos prédios** da GRISA a que o protocolo se referia, ainda que dela constasse já e de forma expressa que a GRISA, como “condição do valor”, pretendia **“desenvolver um projecto imobiliário** com os parâmetros constantes do PDM e do Plano de Pormenor para a zona, com o incentivo definido na alíneas b) do nº 1 do artigo 94º do Regulamento do PDM” (+ 20% de construção).

6. A Assembleia Municipal aprovou em 23 de Novembro de 1998, por maioria, a proposta da Câmara relativa ao mencionado Plano de Pormenor, bem como a minuta do Protocolo com a GRISA, nos termos referidos em 5.

7. Na sua reunião de **8 de Julho de 2002**, a Câmara aprovou, por ratificação, o Despacho nº 131/2002 do seu Presidente, pelo qual este, nos termos do requerimento apresentado pela GRISA e de acordo com o qual esta solicitou que **os contratos** promessa e escrituras de compra e venda **fossem celebrados** com a Sociedade **A.SANTO – Empreendimentos Industriais e Técnicos, SA**, por ter sido esta empresa **a construir os fogos** cuja aquisição fora acordada pelo protocolo celebrado com a GRISA, determinou que aqueles contratos e escrituras fossem celebrados com a Sociedade A.SANTO, cujo administrador é o mesmo.



8. Da análise do processo decorreram várias questões no que à legalidade concerne, facto que determinou a solicitação de documentos adicionais e de vários esclarecimentos à Autarquia.

A primeira questão que foi colocada relacionava-se com a forma pelo qual fora observado o princípio da concorrência para a escolha da empresa GRISA e depois da A.SANTO; os Serviços da Autarquia vieram informar que, de acordo com o seu entendimento, o Decreto-Lei nº 163/93, de 7 de Maio, não obriga a qualquer tipo de concurso, estando tabelado o preço da aquisição dos fogos, isto em similitude com o previsto no Decreto-lei nº 165/93 da mesma data. Confrontados com a garantia de urbanização dos prédios do promotor, prevista na cláusula 6ª do Protocolo, os Serviços da Câmara vieram justificar a existência desta garantia pelo facto de não fazer sentido que o promotor imobiliário assumisse as suas obrigações extra-loteamento e depois não tivesse assegurada a possibilidade de ter o seu prédio urbanizado.

Quanto aos **locais** onde se pretende vender à Câmara as presentes habitações, situados na **Freguesia de Alcabideche**, os Serviços confirmaram que não se integram no Plano de Pormenor de St. Dominic's, a que de facto se direccionava o atrás referido Protocolo, o qual se situa na **Freguesia de S. Domingos de Rana**; conforme esclareceu a Autarquia, se o Protocolo de Aprovação do Plano de Pormenor de St. Dominic's, celebrado com a GRISA, estipulava a construção de 200 fogos destinados a programas PER em terrenos desta empresa (ou, por si, a adquirir), já **nele não ficou convencionado que tais fogos seriam construídos na área abrangida por aquele Plano**, onde, aliás, se não localizou qualquer desses fogos, tendo em atenção o "princípio da dispersão por núcleos PER".

Conforme ainda aos esclarecimentos dos Serviços da Autarquia, o Protocolo celebrado com a GRISA configurou "**um verdadeiro contrato de urbanização**", tudo de acordo com o princípio da liberdade contratual e da autonomia da vontade das partes, em obediência à qual a GRISA se



Tribunal de Contas

vinculou a construir 200 fogos, mas **não na área** a que se referia o Protocolo (St. Dominic's).

Quando confrontada com a circunstância de as cláusulas 5ª e 8ª do Acordo Geral de Adesão ao PER aludirem à promoção de um procedimento pre-contratual de matriz pública e concorrencial, a Autarquia, admitindo que “hoje, à luz das concepções dominantes e volvida uma década de experiência em sede de execução do PER, o entendimento perfilhado pelo Tribunal de Contas ... facilmente encontra adeptos”, reafirma que não foi esse “o entendimento do Município de Cascais aquando da adesão do PER, sendo público que manifestamente não o é hoje ...”, insistindo em que em parte alguma resulta do AGA a obrigatoriedade de se recorrer a concurso público. Mais defende que o Decreto-Lei nº 100/84, de 29 de Março, no seu artigo 39º, nº 2, al.i) (na redacção dada pela Lei nº 18/91, do 12 de Junho), não impunha para a aquisição de bens imóveis qualquer procedimento especial.

9. De acordo com a factualidade atrás descrita, não pode deixar de se concluir que os contratos, cujas minutas estão em apreciação, vieram culminar um negócio de especial complexidade, que teve início com a celebração, em Julho de 2000, do Protocolo a que se faz referência no ponto 4 deste acórdão.

Deste modo, para dar execução às obrigações assumidas no âmbito do PER e decorrentes do Acordo Geral de Adesão que a Autarquia subscreveu em 1994, a Câmara entregou à GRISA a construção de habitação social – concretamente de 200 fogos, número alterado nos contratos para 2001– destinada ao realojamento de famílias residentes em barracas no concelho, ou seja, **encomendou àquela empresa a construção daqueles fogos**, com a **garantia** previamente assumida de lhes vir a **adquirir na totalidade** pelos preços máximos legalmente previstos e na condição de não só licenciar o loteamento nas propriedades da GRISA para efeitos de venda livre, como também conceder a esta urbanização (que nada tinha a ver com habitação social) um incentivo de 20% e isenção ou redução das



Tribunal de Contas

taxas municipais para a respectiva construção, equiparando-a, para este efeito, à habitação social também prevista no protocolo.

Este processo, apesar da sua complexidade e subtileza, não se afasta, na sua essência, de outros já objecto de decisão por parte deste Tribunal, com eles partilhando a inexistência de qualquer procedimento concursal prévio e a conseqüente violação dos princípios da transparência, da publicidade e da concorrência, que devem presidir aos contratos públicos, princípios estes que, expressamente consagrados no Decreto Lei nº 197/99, de 8 de Junho, decorrem das directivas comunitárias a que Portugal se encontra vinculado.

E não é argumento invocar o regime legal aplicável às competências da Assembleia Municipal, até porque não são as matérias integradoras dessas competências que estão em causa, mas sim o regime legal e os princípios enquadramentos dos actos do Executivo Camarário a que atrás se fez referência, ou seja a construção de habitação social mediante a respectiva encomenda a uma determinada empresa sem qualquer procedimento prévio e por via das condições estipuladas num protocolo de compromissos.

Aliás, o próprio título do protocolo de 2000 identificava como seu objectivo a aprovação do Plano de Pormenor do Espaço de Estruturação Urbanística da Área Envolvente de St. Dominic's, com a conseqüente urbanização dos terrenos rústicos de que, na Freguesia de S. Domingos de Rana, a BRISA era proprietária, trazendo como conseqüência a construção, em terrenos da BRISA ou por esta adquiridos na Freguesia de Alcabideche, de habitação social cuja aquisição pela Câmara estaria desde logo assegurada.

Não pode ainda deixar de se assinalar com perplexidade a afirmação da Autarquia de que o entendimento dado pela Autarquia ao Acordo Geral de Adesão ao PER não incluía a obrigatoriedade, de recorrer ao concurso público, quando nele se previa (e prevê ainda, por não ter sido alterado) a obrigatoriedade para o Município, de lançar os concursos para adjudicação das obras de construção nos termos da legislação em vigor, sendo ainda necessário instruir o processo destinado ao IGAPHE com o relatório das propostas dos concorrentes à empreitada de construção.



Assim e em conclusão:

- 10.** No caso em apreço, haverá que ter, antes de mais, em consideração o disposto no **Decreto-Lei nº. 163/93, de 7 de Maio**, que 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 (na redacção da Lei nº 34/96, de 29 de Agosto), a concretização dos objectivos definidos no AGA faz-se mediante a celebração de contratos-programas, 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), entre os quais o relatório de aprovação das propostas dos concorrentes. A formulação original destas normas, em vigor à data da celebração do Acordo Geral de Adesão de Cascais, não era, nesta matéria, substancialmente diferente, já que o artigo 9º impunha a assinatura de um contrato, a celebrar para cada projecto, com o IGAPHE e o INH, e o artigo 10º exigia também, entre outros elementos, um relatório da apreciação das propostas dos concorrentes.

De acordo com o artigo 11º, nº 1, 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 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



Tribunal de Contas

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, ou até 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).

De comum têm estes vários diplomas o princípio de que **os fogos a adquirir pelas Câmaras devem existir no mercado** à data da respectiva decisão de adquiridos.

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 uma câmara e uma determinada empresa, com o **expresso e prévio compromisso**,



assumido **pelo município**, de os adquirir quando concluída a respectiva construção.

Ora, dos factos relatados é possível concluir que o processo contratual se iniciou à data da outorga do Protocolo com a GRISA; por via dele, a Autarquia comprometeu-se não só a adquirir as habitações a construir, como também a fazê-lo pelos valores que vigorassem no ano da conclusão dos fogos, o que não terá deixado de ter em conta que a **construção nem sequer se tinha iniciado** à data daquele protocolo.

Nestes termos, à empresa GRISA (e à A. SANTO, que lhe sucedeu no negócio) foi adjudicada de facto, e sem precedência de qualquer consulta ao mercado, a construção destes fogos inseridos no PER, quando, face aos valores envolvidos e por respeito aos princípios de transparência, publicidade e concorrência, a construção com vista a uma futura aquisição deveria ter sido precedida de concurso público, que poderia ter em conta os elementos essenciais a definir: necessidades de fogos e localizações preferenciais, atenta a política seguida pela Autarquia da redistribuição da população residente em barracas por várias áreas do concelho.

Na mesma linha e por referência à Directiva nº 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.

- 11.** Nestes termos a omissão 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 do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1ª Secção, em recusar o visto aos contratos em minuta em apreço.



Tribunal de Contas

São devidos emolumentos.

Lisboa, em 15 de Abril de 2003.

OS JUÍZES CONSELHEIROS

Adelina de Sá Carvalho - Relator

José Luis Pinto Almeida

Manuel Raminhos Alves de Melo

Fui presente

O Procurador Geral Adjunto