ACÓRDÃO N° 17 /03 – Mai 13 - 1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO N° 2/2003

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS – CONCURSO PÚBLICO- AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS – AUTARQUIA LOCAL

SUMÁRIO:

1. Resultando dos factos que um ente público encomendou a um empreiteiro ou promotor a construção de fogos com a obrigação de, quando concluídos, lhos adquirir, independentemente da forma ou formas contratuais que o negócio revista, é o mesmo equiparável a uma empreitada de obras públicas;
2. Fica, por isso, sujeito ao regime jurídico das empreitadas de obras públicas, em particular quanto à escolha do co-contratante, sendo para esta obrigatória a realização de concurso público se legalmente assim for exigido, designadamente atento o montante em causa.

Conselheiro Relator
Pinto Almeida

Processo n° 2 583/02
Sessão de 13.05.2003

ACÓRDÃO N°.17 /03 – Maio 13 – 1ª S/PL
RECURSO ORDINÁRIO N° 2/2003

1. Em sessão de Subsecção da 1ª Secção de 17 de Dezembro de 2002 foi aprovado o acórdão n° 103/2002-17.Dez-1ªS/SS que recusou o visto ao contrato de compra e venda de **53 (cinquenta e três) prédios urbanos, ainda em minuta, a celebrar entre a Câmara Municipal da Marinha Grande e a sociedade PASOLIS – Empreitadas e Obras Públicas do Lis, Lda** pelo valor de 2.670.680,00 €.

A recusa do visto, decidida ao abrigo da al. a) do n° 3 do art° 44° da Lei n° 98/97, de 26 de Agosto, teve por fundamento a ausência da realização prévia de concurso público legalmente exigível à concretização do

negócio de que o contrato de compra e venda, ainda em minuta, ora em causa é o culminar.

2. Não se conformando com o decidido, o Excelentíssimo Presidente da Câmara, através de advogado com procuração nos autos, recorreu do mencionado acórdão pedindo a reapreciação do processo e a consequente concessão do visto.

Em defesa do pretendido apresentou as alegações processadas de fls. 3 a 28 dos autos, que aqui se dão por reproduzidas, onde formulou as conclusões que se transcrevem:

“1 — O Douto Acórdão recorrido padece de erro de direito e como tal deve ser revogado.

2 — Com efeito, baseia-se em dois argumentos fundamentais, que, salvo melhor opinião, resultam de uma incorrecta subsunção dos factos ao Direito; por um lado, que os contratos em causa constituem um contrato de formação complexa que se encaixa no conceito de empreitada de obra pública e portanto deveria respeitar o regime do Decreto-lei nº 59/99, de 2 de Março, e por outro que a situação em apreço se não enquadra na Lei dos Solos pelo que os princípios aí contidos não são aplicáveis, porque não se está perante um caso de criação de aglomerados urbanos ou a sua expansão ou desenvolvimento.

3 — Contrariamente ao que decidiu o douto Acórdão recorrido não estamos perante um contrato de formação complexa; antes se tratando de dois negócios jurídicos distintos, que tem a eficácia translativa da propriedade sobre bens jurídicos diversos (coisas), assumindo as partes obrigações diversas daquelas que resultariam de um contrato de empreitada de obras públicas — figura negociável a que o Acórdão recorrido reconduz a situação, e que é inaplicável no caso dos autos.

4 - De facto, e como estabelece o nº 3 do artº 2º do Decreto-lei nº 59/99, de 2 de Março, o contrato de empreitada de obras públicas consiste no “contrato administrativo celebrado mediante o pagamento de um preço, independentemente da sua forma entre um dono de obra pública e um empreiteiro de obras públicas e que tenha por objecto quer a execução quer conjuntamente a concepção e execução das obras mencionadas no nº 1 do artº 1 bem como das obras ou trabalhos que se enquadrem nas subcategorias previstas no diploma que estabelece o regime do acesso e permanência na

actividade de empreiteiro de obras públicas, realizados seja por que meio for e que satisfaçam as necessidades indicadas pelo dono da obra”, requisitos que se não encontram reunidos no contrato em apreço, sendo igualmente certo que o D.L. nº 59/99, de 02/03 apenas se aplica àquele tipo de contratos, e não a quaisquer outros.

5 — Ora, verificando-se que o contrato dos autos não configura um contrato de empreitada de obras públicas, nunca lhe poderia ser aplicável o citado regime contrariamente ao que se decidiu no Acórdão posto em crise.

6 — Assim, ao contrário do que decidiu o Douto Acórdão recorrido, a situação sub judice enquadra-se no regime do Decreto-Lei nº 794/76, de 5 de Novembro, conhecida pela Lei dos Solos, até porque a mesma se encontra numa situação de expansão e desenvolvimento dos aglomerados urbanos.

7 — De facto, com a redacção introduzida pelo D.L. nº 313/80, de 19 de Agosto torna-se possível a transmissão da propriedade de terrenos para aqueles fins desde que os mesmos estejam abrangidos por plano de ordenamento do território eficaz. A ideia subjacente a tal permissão é a de que, encontrando-se juridicamente conformado o tipo de aproveitamento urbanístico de que o solo é susceptível, e mercê da sanção estipulada no nº 4 para a inércia do adquirente em dar início à construção, o interesse público no desenvolvimento e expansão urbanos se encontra assegurado; para o particular, a aquisição em propriedade plena mostrar-se-á, a prazo, mais vantajosa.

8 - Com efeito, o aproveitamento urbanístico dos terrenos a alienar encontrava-se já definido por um acto da Administração (o plano de urbanização), pelo que os adquirentes privados não poderiam afectá-los a fim diverso e, por outro lado, o prazo para dar início ao seu aproveitamento encontrava-se fixado na escritura, conduzindo o seu incumprimento à reversão dos terrenos para o transmitente, sem direito a indemnização. A única condição para que seja possível e válida a autorização da cedência em regime de propriedade plena resulta da existência de plano de urbanização legalmente aprovado.

9 — Verificando-se a aplicação ao caso dos autos da chamada Lei dos Solos, sempre deveria recorrer-se ao acordo directo com os promotores ou interessados, como se verificou, por se tratar de empreendimentos de habitação social, inexistindo quaisquer normas posteriores que imponham um procedimento diverso.

10 - É ainda inquestionável a determinação do preço neste caso, uma vez que o artigo 30º da já referenciada Lei dos Solos determina que preço dos terrenos será correspondente ao custo médio da sua aquisição e infra-estruturação, proporcional à área do terreno no conjunto da zona afectada pela intervenção da Administração, o que também se verificou.

11 — O contrato submetido a Visto consiste num contrato de compra e venda dos imóveis construídos, aquisição efectuada ao abrigo do disposto no Decreto-lei nº 165/93, de 7 de Maio, o qual prevê a opção de compra pelo Município de fogos que tenham sido objecto de Contrato de Desenvolvimento para Habitação, uma vez que o preço se encontra administrativamente fixado, e prevê a venda a municípios ou a instituições particulares de solidariedade social dos imóveis para arrendamento em regime de renda condicionada, devendo considerar-se afastado, também por este regime, o contrato de empreitada de obras públicas.

12 — Mais acresce ainda que, a recusa de Visto acarretará apenas que não seja mais possível proceder ao realojamento das famílias carenciadas de habitação e que vivem barracas no Concelho da Marinha Grande, não tendo, no entanto, qualquer consequência ao nível da validade do primeiro contrato de compra e venda, facto que também mostra à evidência que não nos encontramos perante qualquer contrato de permuta.”

3. Admitido o recurso foram os autos com vista ao Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Adjunto que emitiu douto parecer no sentido da improcedência do recurso e da manutenção da recusa do visto, isto porque “estamos, de facto, perante um negócio que se traduz na encomenda de uma obra, para fins de prossecução de uma política de interesse público e a que será dado destino pela própria autarquia, no uso da sua competência específica e tendo em vista o exercício das suas atribuições legais e constitucionais.

Este negócio só pode, assim, ser concebido e formalizado através de um contrato de empreitada e está, por isso, sujeito às regras p. no Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Julho e Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março”.

4. Corridos os demais vistos legais cumpre apreciar e decidir.

4.1 Os Factos

No requerimento de interposição do recurso o recorrente confirma a matéria de facto dada como provada no acórdão recorrido, embora, depois, dê relevo apenas a quatro factos, os reescritos em III A), B), C) e D) do dito requerimento.

Importa, apesar disso e por isso, recordá-la:

- Tendo em vista a erradicação de barracas e o realojamento de famílias, a Câmara Municipal da Marinha Grande (doravante CMMG) propunha-se adquirir 53 fogos a serem construídos em loteamento propriedade do município, “no lugar do Camarnal”, o que seria feito “no âmbito de um Contrato de Desenvolvimento para Habitação a celebrar com o Instituto Nacional de Habitação”.

Para tanto, na sessão de 20 de Abril de 2000, a Câmara deliberou, nos termos do artigo 64º, nº 6, al. a) e para os efeitos do artigo 53º, nº 2, al. i), ambos da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, solicitar à Assembleia Municipal autorização para:

- *“permutar o direito de superfície do loteamento no lugar do Camarnal (...) por dez fogos T2 aí a construir (bens futuros), aos preços em vigor para o ano civil em que se celebre a escritura de compra e venda dos restantes fogos”;*
 - *“adquirir os restantes (43) fogos a construir nesse loteamento, no âmbito de um Acordo de Colaboração a celebrar com o INH, aos preços em vigor para o ano civil em que se celebra a escritura de compra e venda ...”.*
- (cfr. Acta dessa reunião).

Este processo tinha-se iniciado com a apresentação de proposta pela Somague, Promoção e Montagem de Negócios, *“considerada gravosa por subavaliar o património municipal”*, pelo que foi contactada a PASOLIS que apresentou uma contrapartida mais satisfatória “pela permuta do direito de superfície”, o qual, a preços de 1999, atingiria o valor de Esc. 87.110.000. Tal decisão mereceu a declaração de voto dos vereadores da CDU de que *“teria sido mais transparente ter-se procedido à consulta a várias empresas”*.

Esta deliberação foi tomada nos termos de um protocolo pré-acordado com a PASOLIS, de acordo com o qual a Câmara se constituía, entre outras, na obrigação de permutar com aquela empresa o direito de superfície, constituído por 53 lotes de terreno, pela cons-

trução de 53 fogos a edificar nos termos de um futuro CDH a celebrar com o INH, comprometendo-se a adquirir à PASOLIS os fogos a construir.

Por seu lado a PASOLIS obrigava-se a elaborar os projectos necessários e a construir os fogos e a executar todas as infraestruturas.

- Aquela deliberação camarária foi aprovada na sessão da Assembleia Municipal de 15 de Maio de 2000 (prolongamento da sessão de 27 de Abril de 2000).
- O Protocolo com a PASOLIS foi celebrado, formalmente, em 16 de Agosto de 2000.
- Em 18 de Janeiro de 2001, a Câmara deliberou alterar a cláusula 1ª do Protocolo, que, em vez de referir “as condições em que os outorgantes procederão à compra e venda de 53 fogos”, passou a referir “as condições em que a 2ª outorgante (a PASOLIS) procederá à construção de 53 fogos”, passando a cláusula 2ª, anteriormente epígrafada “obrigações da Câmara”, a referir tão só a permuta e de acordo com a qual a Câmara se comprometia a permutar com a PASOLIS 53 lotes de terreno de que é proprietária por 10 fogos T2 a construir naqueles lotes, obrigando-se ainda a adquirir os fogos a construir (presume-se que os restantes 43) nos termos do Protocolo, pelo valor em vigor no ano da celebração da escritura de compra e venda.
- A Assembleia Municipal, em 23 de Fevereiro de 2001, autorizou esta alteração.
- Em 13 de Junho de 2001, a Câmara deliberou pedir à Assembleia Municipal autorização para vender por 70.000 contos à PASOLIS os referidos 53 lotes de terreno, para construção de 53 fogos destinados ao realojamento de famílias que vivem em barracas.
Tal decisão, de acordo com a Informação nº 084/00/16, deveu-se à circunstância de a Direcção-Geral dos Registos e Notariado ter emitido um parecer nos termos do qual não aceitava o registo da permuta de bens presentes por bens futuros, o que inviabilizou a permuta protocolada.
Daí nova alteração ao Protocolo, cuja cláusula 2ª passou a prever que as partes se comprometiam, a Câmara a vender à PASOLIS, por 70.000 contos, os 53 lotes, e a PASOLIS a vender à Câmara 10 fogos tipo T2, sem referir o custo desta venda, e a cláusula 5ª a consagrar a obrigação, para a Câmara, de comprar e, para a PASOLIS, de vender os restantes 43 fogos a construir.
- Em reunião de 28 de Junho de 2001 da Câmara, novas alterações foram introduzidas no Protocolo: além da cláusula 2ª passar a identi-

car pela respectiva matriz predial 36 dos lotes de terreno a vender, nela se referia ainda que, dos 70.000 contos atribuídos à venda dos 53 lotes, 1.000 contos seriam entregues no acto de escritura de compra e venda e os 69.000 contos restantes no prazo de 6 meses posteriores à escritura. A mesma cláusula passou também a dispor que a PASOLIS venderia à Câmara, pelo valor de 70.000 contos, 10 fogos T2 a construir naqueles lotes de terreno.

A cláusula 5ª consagrava, complementarmente, a obrigação da Câmara comprar (e da PASOLIS vender) os restantes 43 fogos construídos nos referidos lotes, sendo que o valor respectivo seria fixado de acordo com a Portaria em vigor no ano civil em que se celebrasse a escritura de compra e venda e o pagamento feito na totalidade com a entrega das chaves, na data da escritura.

- Em 29 de Junho de 2001, a Assembleia Municipal autorizou a Câmara *“a vender à empresa PASOLIS 53 lotes de terreno ... e a comprar à mesma empresa 53 fogos nos termos do referido protocolo”*.
- Em 6 de Julho de 2001, a Câmara e a PASOLIS, pelo seu sócio gerente, outorgaram a escritura de compra e venda, por 70.000 contos, livre de quaisquer ónus ou encargos, 53 prédios urbanos propriedade da autarquia, sendo entregues 1.000 contos com a assinatura da escritura e 69.000 contos no prazo máximo de 6 meses a contar da data desta mesma assinatura.

A escritura ficou subordinada às condições resolutivas seguintes:

- a construção dos fogos deveria ficar concluída no prazo máximo de 12 meses ou seja até 6 de Julho de 2002;
- a escritura de compra e venda dos 10 fogos tipo T2 a construir em 10 dos lotes vendidos seria celebrada no prazo máximo de 60 dias a contar da emissão das respectivas licenças de utilização.

A presente escritura antecedeu de quatro meses o Acordo de Colaboração outorgado com o Instituto Nacional de Habitação, a que se faz referência no número seguinte.

- Em 22 de Novembro de 2001, ou seja um ano e meio depois da libertação camarária que iniciou o processo contratual em análise, foi celebrado um Acordo de Colaboração entre o Município da Marinha Grande e o Instituto Nacional de Habitação, de acordo com o qual, de entre outras matérias clausuladas:
 - o município, no âmbito do seu plano de intervenção no domínio da habitação, *“vai proceder à construção e ou aquisição de 52 fogos (e não 53, como contratualizado com a PASOLIS)*

destinados a arrendamento, no regime de renda apoiada, para as populações residentes em barracas a lançar ou adquirir durante o ano de 2002” (cláusula 1ª);

- “o lançamento dos concursos públicos por parte do Município, bem como a adjudicação das empreitadas ... carece da prévia anuência do INH ...” (cláusula 1ª);
- o programa envolve um “investimento total estimado em 495.504 contos (2.471.564 €), cabendo ao INH participar em 198.202 contos (988.627 €) e, directamente ou por recurso ao crédito, financiar 198.200 contos (988.627 €)“, sendo que o “INH participará a fundo perdido 50% do custo da construção ou 40% do valor da aquisição dos fogos” e ainda “financiará os restantes 50% do custo de construção ou 40% do valor da aquisição nos termos e condições a fixar no contrato de participação a celebrar ... ” (cláusula 4ª);
- compete ao Município “lançar os respectivos concursos públicos para adjudicação das obras nos termos da legislação em vigor, privilegiando o prazo de execução, a situação económico-financeira, a idoneidade e o currículo da empresa” (cláusula 5ª);

Finalmente, nos termos do mapa anexo, a distribuição das fontes de financiamento seria feita para um total de encargos, em 2002, de 2.471.564 € (495.504 contos), nos seguintes moldes:

INH participação: 988.627 € (192.202 contos)

INH empréstimo: 988.627 € (192.202 contos)

Autofinanciamento: 494.310 € (99.100 contos)

- Em 20 de Junho de 2002, em reunião extraordinária da Câmara, foi deliberado adquirir à PASOLIS, de acordo com valores máximos de venda comunicados pelo INH:
 - 10 fogos T2 por € 349.158,53;
 - 11 fogos T2 por € 46.049/fogo;
 - 2 fogos T1 por € 35.246/fogo;
 - 8 fogos T1 por € 35.609/fogo;
 - 17 fogos T3 por € 56.848/fogo;
 - 5 fogos T3 por € 56.848/fogo;ou seja, a totalidade dos 53 prédios urbanos, neles se incluindo, mas não identificando de forma expressa, os 10 fogos correspondentes ao custo do terreno vendido.
- Em 22 de Agosto de 2002, a Câmara, tendo em conta a desactualização do valor inicial (70.000 contos ou € 349.158,53) atribuído ao terreno, “quando o promotor iniciou negociações com o INH para

celebrar um CDH”, face ao acordo dado por este instituto “em financiamento os 10 fogos T2 ao valor da Portaria nº 690/2002, de 21 de Junho”, ou seja € 480.780, deliberou alterar uma vez mais o Protocolo pela introdução de nova redacção à cláusula 2ª nos termos seguintes:

“A primeira outorgante compromete-se a vender, pelo valor global de € 480.780 (quando já havia sido celebrada escritura pública em 6.7.01 pelo valor de 70 mil contos – 349.158,53 €), à segunda outorgante 53 lotes ...”;

“A segunda outorgante compromete-se a vender à primeira, pelo valor de € 480.780, 10 fogos T2 a construir ...”.

- Esta alteração foi autorizada pela Assembleia Municipal em 27 de Setembro de 2002.
- Em 2 de Outubro de 2002 foi assinado o Protocolo na sua última versão, do qual decorrem para as duas partes:
 - a obrigação para a Câmara *“de vender, por € 480.780 (quando já havia sido celebrada escritura pública em 6 de Julho de 2001 pelo valor de 70 mil contos – 349.158,53 €) à empresa PASOLIS 53 lotes de terreno ...”* [nº 1, alínea a)];
 - A PASOLIS *“compromete-se a vender”* à CMMG, *“pelo valor de 480.780 € dez fogos tipo T2 a construir...”*;
 - o compromisso de celebração de *“escritura de modificação do contrato de compra e venda da alínea a), pelo valor de € 131.621”*, a pagar pela PASOLIS quando da celebração da escritura [nº1, alínea a)];
 - o compromisso para a empresa PASOLIS de *“entregar a importância de Esc. 1.000.000”* à Câmara no acto de escritura de compra e venda.

Por seu lado, na cláusula 3ª prevê-se, como obrigação da Câmara, a *“transmissão do direito de propriedade”* dos lotes de terreno para a empresa PASOLIS, cabendo-lhe *“promover a execução ou executar, a seu cargo, ... as infra-estruturas exteriores ao empreendimento”*, e ainda *“pôr em funcionamento as infra-estruturas internas do empreendimento”*.

A PASOLIS assume, entre outras (cláusula 4ª) a obrigação de *“construir os fogos objecto do ... Protocolo”* e *“proceder à execução de todas as infra estruturas urbanísticas necessárias ao empreendimento”*.

Finalmente na cláusula 5ª a Câmara compromete-se a *“comprar ... os restantes 43 fogos construídos ... nos lotes a que se refere a cláusula 2ª”* sendo o respectivo valor o fixado na portaria em vigor à

data da celebração da escritura, matéria esta objecto do contrato *sub iudice*.

- O contrato em apreço, elencando, um a um, os 53 fogos de tipologia diversa a adquirir pela Câmara pelo valor global de € 2.670.680 não distingue os iniciais 10 fogos mencionados no Protocolo nem refere a parte deste custo global, a pagar pela Câmara, de acordo com o contrato, que corresponde ao valor em dívida por parte da PASOLIS e de que esta é devedora (e não credora) à Câmara pelo terreno que esta lhe vendeu e de que só recebeu 1.000 contos.
- Ao contrato em questão foi recusado o visto pelo acórdão nº 103/2002-17.Dez-1ªS/SS.

4.2 Apreciando.

Vem o recorrente defender que o contrato, ainda em minuta, de compra e venda dos 53 (cinquenta e três) prédios urbanos tem que ser apreciado autonomamente, isto é dissociado de todo o complexo negocial e contratual que o antecedeu. E então, não pode ser qualificado ou equiparado ao contrato de empreitada tal como vem definido no nº 3 do artº 2º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março.
Vejam os se lhe assiste razão.

Mais do que à qualificação formal que a autarquia atribuiu ao negócio em apreço e dos instrumentos contratuais (permuta de bens presentes por bens futuros, depois substituída por compra e venda – venda neste caso - de terrenos e, por fim, compra e venda - compra neste caso – de habitações) que utilizou, temos que atentar na realidade fáctica que lhe subjaz. Os factos circunstanciada e exaustivamente descritos no acórdão recorrido e cuja enumeração se repete em 2., permitem extrair as seguintes conclusões:

- A CMMG pretendia levar a efeito a “erradicação de barracas” e proceder ao realojamento das famílias que nelas habitavam;
- Para isso dispunha de um terreno, “*no lugar do Camarnal*” para a construção de 53 fogos destinados e esse fim;
- Para a concretização da construção desses fogos contactou a PASOLIS, tendo com ela acordado nos termos já descritos: venda dos lotes de terreno com a obrigação de compra dos fogos ali a construir.

Em suma, a CMMG encomendou à PASOLIS a construção de 53 fogos destinados a habitação social, tendo para o efeito estabelecido com ela o complexo contratual que já se descreveu.

Como o recorrente também cita, o n.º 3 do art.º 2.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março define empreitada de obras públicas como “*o contrato administrativo celebrado mediante o pagamento de um preço, independentemente da sua forma, entre um dono de obra pública e um empreiteiro de obras públicas e que tenha por objecto quer a execução quer conjuntamente a concepção e execução das obras mencionadas no n.º 1 do artigo 1.º, bem como das obras ou trabalhos que se enquadrem nas subcategorias previstas no diploma que estabelece o regime do acesso e permanência na actividade de empreiteiro de obras públicas, realizados seja por que meio for e que satisfaçam as necessidades indicadas pelo dono da obra*”.

Creemos que neste conceito cabe, sem dificuldade, a realidade objectiva onde assenta o contrato em apreço. Trata-se da construção de fogos para a satisfação das necessidades (habitação social) indicadas pelo dono da obra pública (a CMMG, a quem aquelas se destinavam), realizada por um empreiteiro de obras públicas (a PASOLIS) em consequência de contratos celebrados com o dono da obra e contra o pagamento de um preço.

Mas, se tal conceito não fosse suficiente (como o recorrente acha) para qualificar o negócio em causa como uma empreitada, a Directiva n.º 93/37/CEE (a cuja adequada transposição o Decreto-Lei n.º 59/99 essencialmente se destinou, como se deixou expresso no respectivo preâmbulo) desfaz qualquer dúvida. Efectivamente, diz no n.º 1 do art.º 1.º que contratos de empreitada são os “*contratos a título oneroso, celebrados por escrito entre um empreiteiro ... e uma entidade adjudicante ... [o Estado, as autarquias locais e regionais, nos termos da al. b) do mesmo artigo] que tenham por objecto ... a realização, seja por que meio for, de uma obra que satisfaça as necessidades indicadas pela entidade adjudicante*” (destaque nosso).

Por sua vez, o “*Guia das regras relativas aos processos de adjudicação dos contratos públicos de obras*”, editado no Luxemburgo em 1997 pela Comissão Europeia para esclarecimento interpretativo da Directiva 93/37/CEE dá como exemplo de realização de obra pública a que é “*financiada e realizada pelo empreiteiro, que será depois reembolsado pelo comprador*”. Adianta, de seguida e por isso, que “*o âmbito de aplicação da Directiva é portanto o mais vasto possível, de modo a abran-*

abranger todas as formas contratuais a que uma entidade adjudicante possa recorrer para dar resposta às suas exigências específicas.

É oportuno salientar que a Directiva não abrange a simples compra de um bem imóvel já existente, na condição, como é evidente, de esse imóvel não ter sido construído para responder às necessidades indicadas pela entidade adjudicante, que previamente tenha subscreto o compromisso de o adquirir após terminado Neste último caso, tratar-se-ia, com efeito, de um contrato de promoção imobiliária abrangido pela directiva” (págs. 12 e 13).

Ora, a complexa realidade contratual em apreço é a materialização dos conceitos e regras consagradas na Directiva a que vimos fazendo referência pelo que bem concluiu o acórdão recorrido ao qualificar como empreitada de obras públicas o negócio por via do qual a CMMG encomendou à PASOLIS a construção de 53 fogos com o compromisso de lhos adquirir, o que agora pretende concretizar.

Tratando-se, como se trata, de uma verdadeira empreitada estava o mesmo sujeito ao respectivo regime jurídico, designadamente quanto à escolha do co-contratante para que, atento o valor envolvido, era obrigatória a prévia realização de concurso público.

A ausência de concurso público quando legalmente exigível – como era o caso - acarreta a nulidade do procedimento e do subsequente contrato por preterição de um elemento essencial (artºs 133º e 185º do Código do Procedimento Administrativo) o que constitui fundamento para a recusa do visto nos termos da al. a) do nº 3 do artº 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

Tem sido esta a jurisprudência constante deste Tribunal como se pode constatar, entre outros, no acórdão nº 16/03-29.Abr-1ªS/PL tirado no Recurso Ordinário nº 3/03.

Bem andou, pois, o acórdão recorrido.

5. Pelos fundamentos expostos, acorda-se em Plenário da 1ª Secção em negar provimento ao recurso, mantendo a recusa do visto ao contrato em questão, ainda em minuta.

São devidos emolumentos [n.º 1, al. b) do artº 16º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio].

Diligências necessárias.

Lisboa, 13 de Maio de 2003.

RELATOR: Cons. Pinto Almeida

Cons. Lídio de Magalhães

Cons. Ribeiro Gonçalves

O Procurador-Geral Adjunto
Jorge Leal