

Processo n.º 467/2007

(Recurso Jurisdicional Administrativo)

Data: 19/Junho/2008

ASSUNTOS:

- Aquisição de habitação
- Regime de Contrato de Desenvolvimento de Habitação

SUMÁRIO:

Se uma interessada se habilita à aquisição de uma casa no âmbito do Regime de Contrato de Desenvolvimento para Habitação, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 26/95/M, de 26 de Junho e não consegue fazer prova do seu início de residência em Macau, pois que aqui veio como ilegal, mas, mais tarde, veio a ser legalizada e a obter BIR válido, não deve ser excluída do concurso, devendo contar-se o tempo de permanência que logrou provar, pelo menos, o da obtenção do referido documento.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 467/2007

(Recurso Jurisdicional Administrativo)

Data : 19 de Junho de 2008

Recorrente: Subdirector do Instituto de Habitação

Recorrida: A

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

I - RELATÓRIO

O **Instituto de Habitação**, entidade recorrida recebeu a 24 de Abril de 2007 a sentença do Tribunal de Segunda Instância relativa ao Proc. nº 367/06-ADM e, não se conformando com a decisão proferida, dela vem interpor recurso, alegando, fundamentalmente:

Nos termos do n. 6 do ar 10 do DL n. 26/95/M de 26 de Junho (classificação) No caso de mais de um agregado obter igual pontuação final é classificado em primeiro lugar o que apresentar menor rendimento mensal per capita e no caso da igualdade persistir o agregado cujo representante apresentar mais tempo de residência no Território, pelo que a recorrente ao servir-se da data indicada no documento de identificação, obteve a pontuação mais alta no que se refere à residência em Macau.

No entanto, o período de residência em Macau ainda tem o efeito decisivo e a diferença de 6 anos veio a decidir a classificação da recorrente. Por esta razão a data indicada no boletim de inscrição também teve efeito decisivo para a sua classificação e veio a influenciar de forma directa na possibilidade de aquisição de habitação.

Todos os candidatos ao concurso têm a responsabilidade de preencher os dados correctos no boletim de inscrição bem como a apresentação atempada dos documentos necessários e deverão assumir esta responsabilidade. Caso a entidade recorrida permita que A altere os dados não verdadeiros ou incorrectos preenchidos no boletim de inscrição, para além de ser injusto perante os outros candidatos, não há dúvida de que irá afectar gravemente todo o funcionamento administrativo e a sua eficácia e este aspecto também não obedece aos princípios de Igualdade e Imparcialidade defendidos pelo arº 7 do Código de Procedimento Administrativo bem como não vai ao encontro do objectivo sob o princípio de eficácia "a fim de assegurar a celeridade, a economia e a eficiência das suas decisões" definido pelo arº 12.

Pede a anulação da decisão proferida.

A, particular interessada, melhor identificada nos autos, contra alega, em síntese:

O Tribunal já tomou a decisão justa a 19 de Abril de 2007 com base nos fundamentos do presentes autos, onde considerou que o acto administrativo continha o vício em termos de aplicação errada da legislação e o acto deveria ser anulado.

Por esta razão, por forma a que a Justiça seja mais perfeita, vimos solicitar ao Meritíssimo Dr. Juiz que de acordo com as razões invocadas tome a decisão sobre este recurso ordinário e mantenha a decisão feita pelo Tribunal anteriormente, e assim demonstrar mais uma vez a existência de Justiça.

O Digno Magistrado do MP emitiu o seguinte duto parecer:

Analisados os contornos da situação ora apresentada a este Tribunal, cremos não andar muito longe da verdade ao referir que o cerne da problemática se centrará na questão de saber se, perante a não apresentação, por parte do recorrente, dos documentos comprovativos sobre a data de início da sua residência em Macau no ano de 1979, indicada no boletim de inscrição para o concurso público de habitação económica, a Administração se encontraria ou não vinculada à exclusão daquele da lista provisória para o referido concurso.

Afigura-se-nos evidente que, tendo o recorrente apresentado bilhete de identidade de residente, ali constando a data da primeira emissão a 23/5/85, esse comprovativo, por si só, era passível do preenchimento do requisito tempo de residência em Macau, quer enquanto requisito essencial de candidatura para os efeitos do preceituado na al. b) do n.º 5 e n.º 6 do art. 4º do Dec. Lei 13/93/M e n.º 1 do art. 7º do "Regulamento de Acesso à Compra de Habitações Construídas no Regime de Contrato de Desenvolvimento para a Habitação", aprovado pelo Dec Lei 26/95/M de 26/6 (doravante apelidado apenas de Regulamento), quer para a obtenção do máximo de pontuação, nos termos do n.º 3 do art. 10º e Anexo 2 do citado diploma, razões por que, independentemente da data aposta pelo recorrente no seu boletim de inscrição como sendo a do início da sua residência em Macau, melhor dizendo, mesmo que o recorrente tivesse apostado como data de início da sua residência em Macau aquela

demonstradamente constante do respectivo bilhete de identidade de residente, estariam preenchidos os necessários requisitos a esse nível, quer de candidatura, quer de obtenção da pontuação máxima, nos moldes anteriormente anunciados.

Nessa perspectiva e numa primeira análise, poder-se-ia ser levado a concluir que a decisão da Administração, excluindo, sem mais, o recorrente da lista provisória, por não apresentação do comprovativo da data aposta no requerimento – 1979 - se apresentaria, quiçá, como injusta e inadequada.

Fundou, porém, a entidade aqui recorrente aquela exclusão no preceituado na al. d) do n.º 1 do art. 8º do Regulamento em causa, nos termos da qual os candidatos são excluídos do concurso se

"não suprirem alguma deficiência documental no prazo que lhes tiver sido fixado para o efeito"

Tal como a norma se apresenta, cremos poder afirmar-se que, a subsumir-se a situação à previsão legal, a entidade recorrente encontrar-se-ia, de facto, vinculada à exclusão ordenada.

Só que, tal como o entendeu o Exmo colega junto do T. A. e a que, aparentemente, o julgador terá anuído, também se nos afigura, por motivos e considerações de natureza algo diversa, não preencher a situação que agora nos ocupa aquela previsão legal.

Desde logo, a expressão "deficiência documental" inculca a noção de algo que tem a ver com a forma ou conteúdo de documento ou documentos propriamente ditos, apresentados designadamente ao abrigo do preceituado no n.º 2 do art. 6º do Regulamento, que não com o mero preenchimento do boletim de inscrição para o concurso, destriça, aliás,

clara no mesmo normativo, tudo indicando, pois, que essa deficiência se reporta aos documentos que instruem ou devem instruir o boletim de inscrição, por forma a comprovarem o preenchimento dos necessários requisitos de candidatura, nos quais se inclui, nos termos do n.º 3 da norma acima referida o "requisito de residência", que "pode ser provado através de documento de identificação ou, se este não for suficiente, por qualquer outro meio comprovativo", razão por que, a propósito de tal requisito mal se perceba a limitação forçosa a "deficiência documental", quando nada impede aquele tipo de prova por via designadamente testemunhal.

Mas, caso assim se não entenda, é um facto que o recorrido indicou no seu boletim de inscrição, como início de residência em Macau, uma data -1979 - que não logrou comprovar, apesar de instado para o efeito, apresentando, contudo, documento de identificação que, por si só, comprova a sua residência desde 23/5/85, sendo que, portanto, à data da inscrição - 27/5/2005 - exibiu comprovativo de residência em Macau há mais de 20 anos.

Queremos com isto frisar que, perante a situação, a falta de apresentação de comprovativo da data de residência assinalada no boletim de inscrição e face à solicitação, por parte do recorrido, da alteração dos dados referidos como tempo de residência, fazendo-os compaginar com o resultante do seu documento de identificação, a entidade recorrente, das duas uma: ou concluía que a declaração prestada era falsa ou fraudulenta e, nessa altura, devê-lo-ia excluir nos precisos termos da al. f) do n.º 1 do art. do Regulamento, incumbindo-lhe, como é óbvio o comprovativo desse fundamento, ou, em obediência à 1ª parte do n.º 3 do art. 6º do mesmo diploma, deveria ter como preenchido o requisito de residência do interessado, nos moldes constantes do documento de identificação pelo mesmo apresentado.

Bem vistas as coisas, nada no procedimento indica ou indicia que, ao indicar a sua residência em Macau a partir de 1979, o recorrido tenha agido fraudulentamente ou com falsidade - não conseguiu foi demonstrá-lo no prazo que lhe foi concedido para o efeito, o que é uma situação completamente diferente, sendo certo que, como é do conhecimento comum (e, disso, o Exmº colega junto do T. A. dá alguma nota no seu parecer) em Macau, por força das vicissitudes próprias do processo de regularização de residência, muitas pessoas podem, na verdade, sentir dificuldade ou incapacidade para comprovar a efectividade da sua residência no Território.

E, daí, que se compreenda perfeitamente a opção do legislador ao permitir a prova do requisito da residência, para além do documento de identificação e sendo este insuficiente, "... por qualquer outro meio comprovativo".

Perante tal, os interessados, aquando do preenchimento do boletim de inscrição podem perfeitamente indicar a data do início da residência que julgam (e que poderá corresponder à verdade) a real, sendo que, porém, poderão ver-se incapacitados de a demonstrar.

Tal terá sido o que ocorreu com o recorrido.

Seja como for, cremos que perante aquela incapacidade e face à solicitação deste para que fossem alterados os dados referentes ao tempo de residência, deveria a entidade recorrente, à falta de qualquer prova sobre a falsidade ou fraude dos elementos anteriormente fornecidos a esse propósito, compaginar a sua actuação com o previsto na 1ª parte do n.º 3 do art. 6º do Regulamento, pelo que a exclusão verificada configura errada interpretação legal, não merecendo, pois, a nosso ver, reparo o decidido.

Foram colhidos os vistos legais.

III – É do teor seguinte teor a sentença sob escrutínio:

“A, cujos dados pessoais constam no presente processo, vem apresentar o recurso junto do Tribunal contra a decisão do Subdirector do Instituto de Habitação de excluí-la da lista provisório do concurso público para a aquisição de habitação e pede a anulação da referida decisão. A razão apresentada é o facto do referido Instituto ter aplicado de forma errada a respectiva legislação e a respectiva decisão carece de fundamentos legais e contém o vício neste acto administrativo.

*

Na contestação por parte da entidade recorrida, considera que deve contestar esta acção judicial porque as provas legais são suficientes e a apuração da verdade não contém erros.

*

O Ministério Público considera procedente o recurso apresentado e a anulação do acto recorrido.

*

Segundo os dados constantes deste processo e autos anexos, o Tribunal considera verdade o seguinte:

A 27 de Maio de 2007, o Instituto de Habitação de Macau recebeu o boletim de inscrição para o concurso público de habitação económica nº XXX.

No referido boletim de inscrição, a recorrente declarou que a partir de 1979 passou a residir em Macau.

A recorrente é titular do bilhete de identidade de residente e cuja data da primeira emissão foi a 23 de maio de 1985.

Dado que a data indicada no documento de identificação da recorrente não coincide com a data indicada no requerimento, o seu nome foi inserido pelas autoridades competentes na lista condicional que corresponde à falta de documentos.

Dado que a recorrente não pôde apresentar os documentos comprovativos sobre a data de início de residência em Macau indicada no boletim de inscrição, veio solicitar a alteração dos dados referidos ao tempo de residência.

Um funcionário do Instituto de Habitação elaborou a Informação-Proposta nº 123/DAHP/DAH/2006 datada de 10 de Março de 2006, (vide as páginas 55 a 57 dos presentes autos), onde propôs que a recorrente fosse excluída da lista provisória pelo facto de não ter apresentado os comprovativos relativos à data de início de residência em Macau indicados no boletim de inscrição para o concurso público de aquisição de habitação económica.

A 16 de Março de 2006, o Subdirector do Instituto de Habitação exarou o despacho na referida Informação-Proposta onde concordou com a proposta apresentada.

No mesmo dia, o Instituto de Habitação informou a recorrente da decisão através do Ofício nº 2103/DAHP/DAH/2006 (vide a página 59 dos presentes autos) e cujo conteúdo foi integralmente aqui transcrito.

A 24 de Março de 2006, a recorrente solicitou ao presente Tribunal o apoio judiciário.

A 24 de Julho do mesmo ano, apresentou o recurso contencioso junto do presente Tribunal.

*

Em 1984 o Governo Português criou o regime de desenvolvimento de habitação, o qual através da concessão especial de terrenos por arrendamento e a cooperação com empreiteiros para a construção de habitação de baixo custo, permitindo que os residentes com poucos recursos financeiros possam adquirir estas habitações (vide o Artº 1 do DL nº 124/84/M).

Após a transferência de soberania, o Governo da RAEM continuou com o mesmo regime e fez algumas alterações a partir da mesma base.

Tendo em conta a especificidade das habitações e o objectivo da sua existência, o legislador por sua vez elaborou um conjunto de requisito para o requerimento, e o tempo de residência em Macau, para além de ser um requisito principal, (vide a alínea b) do nº 5 do Artº 4 do DL nº 13/93/M e nº 6) é também um requisito principal para a obtenção de pontuação.

Nos termos do Anexo 2 do DL nº 26/95/M revisto pelo DL nº 17/99/M, a

residência em Macau há mais de 20 anos poderá obter 30 pontos, entre 10 a 20 anos, obterá 15 pontos e inferior a 10 anos obterá 0 pontos.

Ao mesmo tempo, nos termos do Regulamento para a aquisição de habitação através do regime de contrato de desenvolvimento de habitação aprovado pelo n.º 3 do Art.º 6 do DL n.º 26/95/M, o tempo de residência pode ser provado através do documento de identificação ou, se este não for suficiente, por qualquer outro meio comprovativo.

Nos presentes autos, a recorrente indicou o ano de 1979 como a data do início de residência em Macau.

Dado que a data indicada no boletim de inscrição não coincide com a data indicada no documento de identificação (23 de Maio de 1985) e o Instituto de Habitação tomou a atitude correcta ao exigir que a recorrente apresentasse outros comprovativos.

A questão é que a recorrente não pôde apresentar os comprovativos no prazo estipulado e deve-se ou não excluí-la da lista do concurso, nos termos da alínea d) do Art.º 8 do Regulamento para a aquisição através do regime de contrato de desenvolvimento de habitação.

Estas questões relacionam-se com a interpretação e aplicação da legislação referida.

Este Tribunal considera que, se o candidato indicar uma data que indique a residência mais longa em Macau comparativamente à do documento de identificação, e quando o ano indicado possa influenciar na decisão do resultado e quando o tempo

de residência é longo, é que reúne o requisito para admissão e por sua vez obter uma pontuação mais elevada, e a possibilidade de ser qualificado à aquisição de habitação torna-se maior, pelo que o candidato tem o dever de apresentar comprovativos e assumir as consequências quando não puder apresentar esses mesmos comprovativos. Caso não possa apresentar os comprovativos no prazo estipulado o candidato deverá ser excluído nos termos da alínea d) do artº 8 do Regulamento para a aquisição através do regime de contrato de desenvolvimento de habitação.

Por exemplo, seja indicado no documento de identificação o ano de 1998 como o ano da primeira emissão, e a data indicada no boletim de inscrição o ano de 1984 como o ano do início de residência em Macau. Nesta situação, e tendo em conta o ano indicado no boletim de inscrição como o ano de início de residência em Macau, o respectivo candidato poderá obter 30 pontos mas se for de acordo com o ano indicado no documento de identificação teria 0 pontos.

Ao contrário, se a data indicada no boletim de inscrição não coincidir com a data do documento de identificação mas que não resulte na situação acima referida, não deverá ser considerada como falta de entrega de documentos e ser excluído.

Nos presentes autos, se se tiver em conta a data indicada no documento de identificação (23 de Maio de 1985), e a altura da inscrição (27 de Maio de 2005), a residência em Macau é superior a 20 anos, o que significa que há comprovativos suficientes para obter a pontuação mais alta no que se refere ao tempo de residência em Macau.

Nesta situação, mesmo que a recorrente não possa apresentar comprovativos do ano de 1979 como o início de residência em Macau, também não ser tratado como

um caso de falta de documentos e ser excluída porque apesar de indicar um período mais longo de residência em Macau, no entanto, esta data não influencia na qualificação para a aquisição de habitação nem na lista do concurso, e mesmo que a recorrente indique a data do documento de identificação no boletim de inscrição obtém a referida pontuação.

Esta forma de actuação coincide com o pensamento da criação da referida legislação (permitindo que as pessoas com poucos recursos financeiros possam ter direito a uma habitação e evitar que alguém se aproveite da situação para proveito próprio e usar métodos fraudulentos para conseguir uma habitação) e também obedece ao princípio do pensamento em prol da população introduzido nas Linhas de Acção Governativa apresentado pelo Chefe do Executivo e ao mesmo não irá prejudicar o funcionamento administrativo.

Com base neste aspecto, o acto recorrido contém o vício no que concerne à aplicação da legislação e deverá ser anulado.

Não é necessário proceder-se à apuração dos outros fundamentos do recurso.

Reunindo o que foi acima referido, considere-se a razão desta petição procedente e ao mesmo tempo a anulação do acto recorrido.

Os honorários do mandatário oficioso é de mil e quinhentas patacas e será suportado pelo Gabinete do Presidente do Tribunal de Última Instância.

19 de Abril de 2007

O Juiz

(assinatura ilegível)”

IV – FUNDAMENTOS

1. A questão que se coloca é a de saber se a interessada, com fracos recursos económicos, e que por isso se candidatou a uma habitação através do regime de aquisição vocacionado para a satisfação das pessoas carecidas a esse nível, tal como acima aludido, devia ou não ter sido excluída, apenas porque não apresentou prova do seu início de residência que terá ocorrido em 1979.

Alega-se que veio clandestinamente para Macau nessa altura e, mais tarde, em 1985, dentro do plano de legalização dos imigrantes ilegais levado a cabo pela então Administração de Macau veio a ser-lhe atribuído o BIR.

Embora tendo alegado aquele espinhoso início de residência, adivinham-se as dificuldades que se lhe deparavam em tal prova, donde ter solicitado a alteração dos dados, de forma a poder contar-se apenas o tempo a partir da sua legalização em 1985.

E sabe-se, nos termos vistos, que esse pedido de alteração, em termos de pontuação, a ponderar para efeitos de concurso, em nada bulia

com a escala atingida, de 20 pontos, podendo apenas vir a relevar em caso de desempate, se necessário fosse entrar com o factor do interessado mais antigo, enquanto residente em Macau.

2. À partida, um critério de bom senso, aliás, não rejeitado pela letra da lei, apontava no sentido da não exclusão de um candidato, devendo tão somente a não comprovação daquela antiguidade reverter em seu prejuízo, como é óbvio, em caso de necessidade de desempate, mas não levar à exclusão, de todo, do dito concurso.

Somos, pois, ao abrigo do disposto no artigo 631º, n.º 5 do CPC, *ex vi* art. 1º do CPAC e porque não vêm colocadas outras questões a confirmar a decisão recorrida, remetendo-nos para os fundamentos expendidos tal como acima transcrito.

3. A esses argumentos aduz-se ainda um outro, que decorre do duto parecer, e se prende com a interpretação de que os dados colhidos não permitem formular a conclusão de que terá havido *deficiência documental* a que alude o art. 8º, n.º 1, al. d) do Regulamento de Acesso à Compra de Habitações Construídas no Regime de Contrato de Desenvolvimento para a Habitação, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 26/95M, de 26 de Junho, pois que essa documentação se reportará aos documentos referidos no art. 6º do mesmo Regulamento e assim aos documentos

habilitantes dos requisitos da candidatura.

Se se tratar de documentos não comprovativos dos requisitos da candidatura, mas apenas comprovativos de alguma situação qualificativa e privilegiante, a regra, que se configura como a do bom senso, aponta no sentido de que o candidato apenas seja arredado nessa parte e não de todo o concurso.

Assim sendo, sem necessidade de outros considerandos, decidir-se-á de acordo com o que foi julgado em 1ª Instância.

V - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em **negar provimento ao presente recurso confirmando a decisão recorrida.**

Sem custas por delas estar isenta a entidade recorrente.

Macau, 19 de Junho de 2008

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong