



“Mantido pelo acórdão nº 20/02, de 02/04/02 proferido no recurso nº 9/02”

## ACÓRDÃO Nº 1 /02-JAN.08-1ªS/SS

Processo nº 3824/2001

### Acordam em subsecção da 1ª Secção:

1. O acto sujeito a fiscalização prévia é o contrato de empreitada de “Reabilitação do antigo Matadouro Municipal”, celebrado, em 20 de Setembro de 2001, entre o Município de Silves e a empresa CME – Construção e Manutenção Electromecânica, S.A.”, pelo valor de 96.000.000\$00, sem IVA.
2. O contrato referido no número anterior foi precedido de concurso público.
3. Nos termos do ponto 9.1 do Programa de Concurso, sob a epígrafe “Proposta Condicionada”, determina-se que **“não é admitida a apresentação de propostas que envolvam alterações das cláusulas gerais do caderno de encargos”**.
4. Por seu turno, as cláusulas especiais do Caderno de Encargos, no seu ponto 13.10.1 – Prazos de execução, consagram o seguinte: “os trabalhos da empreitada deverão iniciar-se até 15 dias úteis após a assinatura do auto de consignação e ser executados no **prazo de 10 meses, se outro mais curto não for indicado na proposta apresentada no acto de concurso**” (sublinhado nosso).



# Tribunal de Contas

---

5. Apresentaram-se a concurso 3 concorrentes, com as seguintes propostas:
  - a) CME, Construção e Manutenção Electromecânica, S.A.:
    - proposta base - 96.000.000\$00 - prazo de execução de 10 meses;
    - proposta condicionada – 96.000.000\$00 - prazo de execução de 8 meses;
  - b) MARCEL, Lda:
    - proposta base – 88.044.331\$00 – prazo de execução de 8 meses;
  - c) Artur, Barão & Filhos, Lda:
    - proposta base – 116.646.773\$00 – prazo de execução de 10 meses.
6. O Acto Público teve lugar a 07 de Maio de 2001, tendo a respectiva Comissão de Abertura das Propostas deliberado admitir todas as propostas, excepto a proposta apresentada pelo concorrente MARCEL, por não cumprir o ponto 4 do Anúncio do Concurso, isto é, por apresentar um prazo de execução diverso do definido no anúncio sem que para tal tenha apresentado proposta condicionada.
7. Tal decisão não se considera conforme com o definido nas diversas peças concursais, pelo que foram solicitados os devidos esclarecimentos.
8. Assim, e segundo a autarquia “*o ponto 9.1 do programa de concurso define a não permissão de propostas que envolvam alterações das cláusulas gerais do caderno de encargos. Estas cláusulas não definem o prazo de execução. O ponto 13.10.1 das cláusulas especiais do caderno de encargos refere que os trabalhos deverão ser executados no prazo de 10 meses, se outro mais*



*curto não for indicado na proposta apresentada no acto do concurso. A apresentação de proposta com um prazo diferente do indicado no anúncio do concurso obriga a que a mesma seja definida como “proposta condicionada” para além de ser obrigatório a apresentação de “proposta base”. Os factores de apreciação das propostas constantes do critério de adjudicação são o preço (80%) e o prazo de execução (20%). Para possibilitar a ponderação do factor prazo de execução é necessário que se permita a sua variação. Desta forma a MARCEL teria de apresentar uma proposta base com o prazo de execução definido no anúncio e uma proposta condicionada com um prazo inferior. A proposta apresentada pela MARCEL com variação de prazo é proposta base o que não é permitido. Entende-se não existir uma situação clara quanto a esta questão no presente concurso”, (sublinhado nosso) “o que não acontece nos concursos posteriormente preparados pela DOM e lançados pela CMS”.*

9. Ora bem, em face do disposto nos pontos acima descritos como interpretar a vontade do dono da obra? Terá razão a autarquia? Pensamos que não.
10. Em primeiro lugar, cfr. disposto no artº 77º do DL 59/99, de 2/3, diz-se condicionada a proposta que envolva alterações do caderno de encargos.
11. E, nos termos da Portaria nº 428/95, de 10/5, que aprovou o Programa de Concurso Tipo, uma proposta que envolva alteração do prazo de execução é considerada como proposta condicionada.
12. Assim sendo, dizer que apenas eram proibidas alterações das cláusulas gerais e que estas não definem o prazo de execução não pode ser acolhida, não só pelos motivos invocados supra em 10 e 11, mas também porque são as próprias cláusulas gerais do caderno de encargos, no seu ponto 5.1, a fazer referência ao prazo de execução da empreitada.



# Tribunal de Contas

---

13. Em segundo lugar, não obstante o artº 77º do DL 59/99, de 2/3, dizer “sem prejuízo da apresentação da proposta base, sempre que, de acordo com o programa de concurso, o concorrente pretenda apresentar proposta condicionada, adoptará o modelo nº 3 constante do anexo III do presente diploma”, o que é certo é que aos concorrentes estava vedada a sua apresentação.
14. O argumento de que o prazo de execução constituía elemento integrante do critério de adjudicação, e em último lugar, apenas nos conduz á conclusão avançada pela própria autarquia, a de que se entende não existir uma situação clara quanto a esta questão no presente concurso.
15. Em face do exposto como interpretar a vontade do dono da obra?
16. Nos termos do artigo 236º do Código Civil, *“a declaração negocial vale com o sentido que um declaratório normal, colocado na posição do real declaratório, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder razoavelmente contar com ele”*.
17. E um declaratório normal interpretaria tal vontade no sentido de que, não sendo admissíveis propostas condicionadas, cfr. 9.1 do programa de concurso, a apresentação de proposta com um prazo mais curto haveria de ser feita mediante a redução do prazo da proposta base. Isso mesmo estaria de acordo com o estatuído no ponto 13.10.1 das cláusulas especiais do caderno de encargos.
18. E se, como diz a autarquia, se entende não existir uma situação clara quanto a esta questão no presente concurso, em face das propostas apresentadas das duas uma:



# Tribunal de Contas

---

- ou excluiria as propostas apresentadas pelos concorrentes CME e MARCEL, pois a CME havia apresentado uma proposta condicionada (não admissível no presente concurso), e a MARCEL havia apresentado uma única proposta com redução de prazo;
  - ou então admitiria todas as propostas apresentadas.
19. Excluir a proposta da MARCEL e depois vir a adjudicar a presente empreitada à proposta condicionada apresentada pelo concorrente CME viola as regras previamente fixadas.
20. Viola, igualmente, o princípio da igualdade consagrado no artº 9º do DL 197/99, de 8/6, aplicável às empreitadas de obras públicas por força do disposto na al. a) do nº 1 do artº 4º do mesmo diploma legal, o qual impõe à Administração uma conduta estritamente igual para com todos os concorrentes, impedindo-a de adoptar medidas de discriminação que possam beneficiar ou prejudicar qualquer ou quaisquer deles.
21. Tal como defende Mário Esteves de Oliveira, e Rodrigo Esteves de Oliveira, em “Concursos e Outros Procedimentos de Adjudicação. Das Fontes às Garantias”, Almedina, 1998, pag. 117, não se pode excluir, sob pena de violação do princípio da Igualdade, um concorrente com fundamento numa dada interpretação de certa norma, quando, a propósito de um outro concorrente que admitiu a concurso, interpretou de modo diferente normas ou exigências paralelas.
22. E, no caso em apreço, excluir um concorrente com fundamento de que a redução do prazo haveria de ser feita mediante a apresentação de propostas condicionadas, e admitir um outro concorrente que a apresentou quando tal não era permitido, é ter dois pesos e duas medidas.



# Tribunal de Contas

---

23. Assim, das opções descritas supra no ponto 18, seria mais conforme com o princípio da concorrência admitir todas as propostas, pois quanto mais pessoas se apresentarem perante a Administração, quanto mais pessoas quiserem negociar com ela melhor: maior será o leque de ofertas contratuais e maior o leque de escolha da Administração.
24. E tendo em conta que a proposta da concorrente MARCEL apresentava um preço mais baixo que a proposta que veio a ser adjudicada, as ilegalidades apontadas interferiram no resultado financeiro do contrato.
25. Do dito se concluindo que se verifica o fundamento de recusa de visto previsto no artº 44º nº 3 alínea c) da Lei 98/97, de 26/8.

## DECISÃO

Pelos fundamentos expostos acorda-se em **recusar o visto** ao contrato em apreço.

**São devidos emolumentos** – artº 5º nº 3 do Regime Anexo ao Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio.

Diligências necessárias.

Lisboa, 8 de Janeiro de 2002.

Os Juízes Conselheiros