



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC

Processo n.º 61/2015

1. Foi presente, para fiscalização prévia da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, o contrato de empreitada de conclusão do Centro de Interpretação da Cultura do Ananás, celebrado em 9 de setembro de 2015¹, entre a Região Autónoma dos Açores, através da Secretaria Regional da Agricultura e Ambiente e a Caetano & Medeiros, Sociedade de Construção e Imobiliária, L.^{da}, pelo preço de 308 595,01 euros, acrescido do IVA, e com o prazo de execução de 200 dias.

2. O processo encontra-se sujeito a fiscalização prévia por força do n.º 2 do artigo 48.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (doravante, LOPTC)².

O contrato da empreitada inicial (construção do Centro de Interpretação da Cultura do Ananás), foi celebrado em 18 de junho de 2012, pelo preço de 456 036,00 euros, acrescido do IVA, e com o prazo de execução de 300 dias³.

Em 25 de fevereiro de 2015, depois de autorizadas cinco prorrogações do prazo de execução da empreitada, no total de 534 dias, foi assinado o acordo de revogação do contrato de empreitada, ficando a obra por concluir.

3. Suscitaram-se dúvidas sobre as habilitações exigidas ao adjudicatário no âmbito do concurso público para a conclusão da empreitada, para além de não ter sido cumprido o prazo de reenvio do processo a fiscalização prévia.

4. Começando pela questão processual:

4.1. Relevam, para além dos factos referidos no ponto 1., os seguintes:

¹ Com as alterações introduzidas em 4 de fevereiro de 2016.

² Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, republicada em anexo à Lei n.º 20/2015, de 9 de março.



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

a) A cláusula segunda do contrato de empreitada tem a seguinte redação:

CLÁUSULA SEGUNDA: Os trabalhos constantes do (...) contrato deverão ter início a partir da data da consignação da obra, e estar concluídos no prazo de duzentos (200) dias, contados a partir daquela data, nos termos do disposto na cláusula décima (10.^a) do caderno de encargos patente a concurso.

b) A empreitada foi consignada em 5 de outubro de 2015;

c) O processo foi remetido, para efeitos de fiscalização prévia, em 22 de outubro de 2015;

d) O processo foi devolvido para diligências instrutórias, por despacho de 13 de novembro de 2015;

e) Foi formalizada uma adenda ao contrato de empreitada em 4 de fevereiro de 2016⁴;

f) O processo foi de novo remetido ao Tribunal de Contas em 9 de março de 2016.

4.2. A produção de efeitos do contrato iniciou-se, assim, antes do visto.

Nos termos dos n.ºs 1 e 4 do artigo 45.º da LOPTC, os contratos sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas cujo valor seja igual ou inferior a 950 000,00 euros podem produzir todos os seus efeitos antes do visto, exceto quanto aos pagamentos a que derem origem. Nesse caso, a lei estabelece, em contrapartida, um prazo para a remessa do processo para fiscalização prévia: é obrigatória a sua remessa para aquele efeito no prazo de 20 dias a contar da data do início da produção de efeitos.

Verificando-se a devolução dos processos, para diligências instrutórias, estes devem ser de novo remetidos ao Tribunal de Contas no prazo de 20 dias a contar da receção (artigos 81.º, n.º 2, e 82.º, n.º 2, da LOPTC).

³ Processo de fiscalização prévia n.º 51/2012, visado em 13 de julho de 2012.

⁴ Por via da adenda ao contrato foram suprimidos trabalhos no montante de 2 295,00 euros, correspondentes aos serviços de manutenção dos equipamentos instalados, que deveriam ser prestados durante 24 meses, após a receção provisória. Na sequência dos esclarecimentos solicitados quanto às condições do pagamento, a entidade adjudicante considerou que estes serviços «apesar do seu caráter acessório em função do objeto principal da empreitada, não podem ser adquiridos nem prestados ao abrigo deste contrato de empreitada» (*cfr.* ofício n.º SAI-DRA/2016/817, de 9 de março de 2016).



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

A obra foi consignada em 5 de outubro de 2015. Tendo o processo sido devolvido para diligências instrutórias em 13 de novembro de 2015, deveria ter sido reenviado ao Tribunal de Contas até 14 de dezembro de 2015. Como o processo só foi recebido em 9 de março de 2016, verificou-se um atraso de 59 dias.

A inobservância daquele prazo constitui infração geradora de eventual responsabilidade sancionatória, nos termos na alínea *e*) do n.º 1 do artigo 66.º da LOPTC.

Sem embargo, adianta-se que, nos termos do n.º 1 do artigo 44.º da LOPTC, a fiscalização prévia «tem por fim verificar se os atos, contratos ou outros instrumentos geradores de despesa ou representativos de responsabilidades financeiras diretas ou indiretas estão conformes às leis em vigor e se os respetivos encargos têm cabimento em verba orçamental própria». Trata-se, exclusivamente, de zelar pela conformidade legal e pelo cabimento orçamental dos atos e contratos. A tarefa não implica, por conseguinte, a apreciação ou atribuição de responsabilidades, sem prejuízo de se poder indiciar o cometimento de infrações e correlativas responsabilidades.

5. Quanto às habilitações exigidas ao adjudicatário, relevam os seguintes factos:

- a) O contrato foi precedido de concurso público, autorizado por despacho do Secretário Regional da Agricultura e Ambiente, de 20 de março de 2015⁵;
- b) Na alínea *d*) do n.º 1 da cláusula 38.º do programa do procedimento⁶, foi exigido ao adjudicatário:

Alvará ou títulos de registo emitidos pelo Instituto da Construção e do Imobiliário, I.P., contendo as seguintes habilitações:

- i.* Empreiteiro Geral ou Construtor Geral de Edifícios de Construção Tradicional, da 1.ª Categoria (Edifícios e Património Construído), da classe que cubra o valor global da proposta.

- c) Foi apresentada uma única proposta;
- d) A proposta integra o seguinte mapa de quantidades⁷:

⁵ O anúncio do concurso foi publicado no *Diário da República*, 2.ª Série, n.º 82, de 28 de abril de 2015.

⁶ Aprovado por despacho do Secretário Regional da Agricultura e Ambiente, de 20 de março de 2015.

⁷ *Cfr.* nota de rodapé n.º 4.



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

MAPA DE QUANTIDADES RESUMO DA EMPREITADA

Art.	DESIGNAÇÃO DOS TRABALHOS	TOTAL
	ESTALEIRO	14 330,00 €
	ESTABILIDADE	29 363,69 €
1	DEMOLIÇÕES	120,00 €
2	MOVIMENTO DE TERRAS	- €
3	CONTENÇÃO	- €
4	ESCORAMENTO	425,37 €
5	COFRAGEM	2 126,34 €
6	BETÃO	4 446,61 €
7	ARMADURAS	- €
8	ESTRUTURA METÁLICA	14 373,45 €
10	DIVERSOS	1 910,57 €
	ARQUITECTURA	147 235,69 €
0.	DEMOLIÇÕES	- €
1.	ALVENARIAS	5 931,61 €
2.	COBERTURA	12 509,77 €
3.	VÃOS	35 540,20 €
4.	ENCHIMENTOS	2 975,70 €
5.	PAVIMENTOS E RODAPÉS	26 606,92 €
6.	REVESTIMENTO DE PAREDES	12 546,94 €
7.	TECTOS	6 858,20 €
8.	IMPERMEABILIZAÇÕES E ISOLAMENTOS	2 004,40 €
9.	CARPINTARIAS	14 812,86 €
10.	SERRALHARIAS	708,56 €
11.	CANTARIAS	1 449,00 €
12.	PINTURAS	9 780,64 €
13.	LOIÇAS E EQUIPAMENTOS SANITÁRIOS	7 280,49 €
14.	DIVERSOS	8 230,40 €
	REDE PREDIAL DE ÁGUA, SERVIÇO DE INCÊNDIOS E DRENAGEM DE ÁGUAS RESIDUAIS E PLUVIAIS	6 792,87 €
	INSTALAÇÕES ELÉCTRICAS	42 176,91 €
	TELECOMUNICAÇÕES	2 308,20 €
	INSTALAÇÕES MECÂNICAS DE CLIMATIZAÇÃO E VENTILAÇÃO	54 182,65 €
	ELEVADORES	14 500,00 €
	TOTAL	310 890,01 €

- e) Considerando que a maioria dos *vãos* e alguns dos trabalhos de *pavimentos e rodapés* são em madeira, o tipo de trabalhos mais expressivo enquadra-se na 6.ª subcategoria (*Carpintarias*) da 1.ª categoria (*Edifícios e Património Construído*);
- f) A empreitada foi adjudicada por despacho do Secretário Regional da Agricultura e Ambiente, de 9 de julho de 2015;
- g) Em sede de devolução do processo foram, entre outros, solicitados esclarecimentos sobre⁸:

A legalidade de, em matéria de habilitações, ter sido exigida ao adjudicatário a classificação como «Empreiteiro Geral ou Construtor Geral de Edifícios de Construção Tradicional, da 1.ª categoria (*Edifícios e Património Construído*), da classe que cubra o valor global da obra», face ao disposto no n.º 1 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, na redação dada pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho.

⁸ Ofício n.º 381-UAT I, de 13 de novembro de 2015.



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

h) Em resposta, foi alegado o seguinte⁹:

Os trabalhos que integram o objeto da empreitada são de índole bastante variada, indo desde trabalhos de demolições, estruturas e elementos de betão, até a trabalhos de alvenarias, rebocos, assentamentos de cantarias, pinturas, configurando por isso no seu todo, e na sua opinião, uma típica obra de execução de edifícios de construção tradicional, já que os trabalhos incluem, de forma bastante substancial, os correspondentes às subcategorias determinantes para a classificação de empreiteiro geral de edifícios de construção tradicional.

Preconizou-se, por isso, na alínea d) do n.º 1 da cláusula n.º 38 do programa de concurso a exigência da habilitação como empreiteiro geral de edifícios de construção tradicional, no valor correspondente ao valor global da proposta, atendendo ao entendimento decorrente do preceituado no n.º 2, do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho, entendendo-se neste caso esta categoria (edifícios de construção tradicional) como a mais adequada ao tipo de obra em causa.

6. O n.º 1 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, aplicável ao procedimento em causa¹⁰, dispõe que «Nos procedimentos de formação de contratos de empreitadas de obras públicas (...), deve ser exigida uma única subcategoria em classe que cubra o valor global da obra, a qual deve respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo, sem prejuízo da exigência de outras subcategorias relativas aos restantes trabalhos a executar e nas classes correspondentes».

O n.º 2 do mesmo artigo 31.º acrescenta que «A habilitação de empreiteiro geral ou construtor geral, desde que adequada à obra em causa e em classe que cubra o seu valor global, dispensa a exigência a que se refere o número anterior».

Destas disposições resulta que:

- Deve ser exigida a subcategoria respeitante ao tipo de trabalhos mais expressivo;
- Esta subcategoria terá de ser de classe que cubra o valor global da proposta;
- Não pode ser exigida a habilitação de empreiteiro geral ou construtor geral em classe que cubra o valor global da proposta;

⁹ Ofício n.º SAI-DRA/2016/817, de 9 de março de 2016.

¹⁰ O Decreto-Lei n.º 12/2004 foi, entretanto, revogado pela Lei n.º 41/2015, de 3 de junho. No artigo 8.º da Lei n.º 41/2015 refere-se, em matéria de habilitações: «(...) a empresa de construção responsável pela obra deve ser detentora de habilitação contendo subcategoria em classe que cubra o valor global daquela, respeitante aos trabalhos mais expressivos da mesma, sem prejuízo da exigência de habilitação noutras classes e subcategorias relativas às restantes obras e trabalhos a executar».



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

- Isto sem prejuízo do adjudicatário poder validamente apresentar a habilitação de empreiteiro geral ou construtor geral, desde que adequada à obra em causa e em classe que cubra o seu valor global, mesmo que não detenha a subcategoria respeitante ao tipo de trabalhos mais expressivo.

Ao invés do regime antecedente¹¹, o Código dos Contratos Públicos (CCP)¹² não permite que a entidade pública adjudicante exija dos concorrentes a apresentação de documentos de habilitação, incluindo os alvarás, obrigação que impende apenas sobre o adjudicatário, por ocasião da notificação da decisão de adjudicação¹³.

No âmbito do CCP, a entidade adjudicante não necessita de especificar nas peças do procedimento as autorizações que o alvará do adjudicatário deverá conter, bastando-lhe referir que o mesmo deverá apresentar alvará contendo as habilitações adequadas e necessárias à execução da obra a realizar. No entanto, se o fizer, tais exigências devem subordinar-se estritamente ao respetivo regime legal.

Ao ter sido exigido ao adjudicatário a habilitação de *Empreiteiro Geral ou Construtor Geral de Edifícios de Construção Tradicional*, da 1.ª categoria, em classe correspondente ao valor da proposta, excluindo os interessados que não possuíssem essa habilitação, mas que detivessem, na mesma classe, a subcategoria correspondente ao tipo de trabalhos mais expressivo, não foi observado o disposto no n.º 1 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004.

Esta ilegalidade mostra-se suscetível de restringir o universo de potenciais concorrentes (pode ter sucedido que potenciais concorrentes, detentores das habilitações necessárias para executar a obra, se hajam absterido de apresentar proposta, em face das exigências excessivas constantes do programa do concurso) e, nesta medida, de alterar o resultado financeiro do contrato.

A ilegalidade que altere ou seja suscetível de alterar o resultado financeiro constitui fundamento de recusa do visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

¹¹ Artigos 69.º, n.º 1, e 92.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de março.

¹² Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

¹³ Artigos 77.º, n.º 2, alínea a), e 81.º, n.º 2, ambos do CCP.



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

7. Em conclusão, verificaram-se as seguintes ilegalidades:

- a) Não foi cumprido o prazo de reenvio do processo para fiscalização prévia, previsto no n.º 2 do artigo 82.º da LOPTC;
- b) No programa do concurso foi exigida a habilitação de «Empreiteiro Geral ou Construtor Geral de Edifícios de Construção Tradicional, da 1.ª Categoria (Edifícios e Património Construído), da classe que cubra o valor global da proposta», contrariando o disposto no n.º 1 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004.

8. A ilegalidade decorrente da inobservância do prazo de remessa do contrato para fiscalização prévia, apesar de ser suscetível de originar responsabilidade sancionatória, não constitui fundamento da recusa do visto¹⁴, tendo já sido determinado, por despacho de 4 de abril de 2016, a realização do contraditório, nos termos do artigo 13.º da LOPTC.

9. A ilegalidade que se traduziu na exigência da habilitação de Empreiteiro Geral ou Construtor Geral de Edifícios de Construção Tradicional, na 1.ª categoria, em classe correspondente ao valor da proposta, é suscetível de alterar o resultado financeiro do contrato, o que constitui fundamento da recusa do visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

Porém, a lei admite que, neste caso, o Tribunal possa conceder o visto e fazer recomendações aos serviços e organismos no sentido de suprir ou evitar no futuro tais ilegalidades (n.º 4 do artigo 44.º da LOPTC).

Assim, considerando que:

- a) Não foram anteriormente formuladas recomendações sobre a matéria;
- b) Não há evidência de que potenciais concorrentes se tenham abtido de concorrer devido ao excesso de exigências habilitacionais;
- c) A sanação deste vício implicaria a alteração dos requisitos habilitacionais fixados no programa do concurso e a repetição do procedimento;

¹⁴ Cfr. artigo 44.º, n.º 3, da LOPTC.



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 2/2016 – SRATC (Processo n.º 61/2015)

- d) De acordo com o plano de trabalhos, a obra encontrar-se-á praticamente concluída.

O Juiz da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em sessão ordinária, ouvidos o Ministério Público e os Assessores, decide, com os fundamentos expostos, conceder o visto ao contrato em referência e recomendar à Secretaria Regional da Agricultura e Ambiente, relativamente a futuros procedimentos de formação de contratos de empreitada de obras públicas, o seguinte:

- ao adjudicatário deve ser exigida apenas habilitação contendo subcategoria em classe que cubra o valor global da obra, respeitante aos trabalhos mais expressivos, sem prejuízo da exigência de habilitação noutras classes e subcategorias relativas às restantes obras e trabalhos a executar.

Emolumentos: 308,60 euros.

Notifique-se.

Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em 7 de abril de 2016.

O JUIZ CONSELHEIRO

OS ASSESSORES

Fui presente

O REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO