



Tribunal de Contas

Mantido pelo Acórdão nº 23/02, de
28/05/02, proferido no recurso nº 16/02

ACORDÃO Nº 25 /2002-19.Mar-1ªS/SS

Proc. Nº 3 936/01

1. A **Câmara Municipal da Trofa** remeteu para fiscalização prévia deste Tribunal o contrato da empreitada **“Rede de Drenagem de Águas Residuais da Vila do Coronado”**, celebrado com o consórcio **“Irmãos Magalhães, S.A./Francisco Coelho & Filhos, Lda”**, pelo preço de **471.750.253\$00**, acrescido de IVA.

2. Dos elementos constantes do processo, relevam para a decisão os seguintes factos, que se dão como assentes:

- Por anúncio publicado no Diário da República, III série, de 14 de Maio de 2001 a **Comissão Instaladora do Município da Trofa** lançou concurso público para a realização da empreitada da **“Rede de Drenagem de Águas Residuais da Vila do Coronado”**;
- No ponto 4 do anúncio refere-se que o prazo de execução da empreitada será de *“730 dias”*;
- No ponto 13 seguinte vêm publicitados os seguintes critérios de apreciação das propostas:
 - Metodologia de execução dos trabalhos e clareza da proposta – 45%;
 - Preço – 30%
 - Prazo – 25%;
- Ainda no ponto 14 do mesmo anúncio determina-se que *“não são admitidas propostas variantes e condicionadas”*;



Tribunal de Contas

- Por sua vez, no ponto 11.1 do Programa do Concurso estipula-se que *"não é admitida a apresentação de propostas que envolvam alterações da(s) seguinte(s) clausula(s) do caderno de encargos"*;
- O ponto 5.1 do Caderno de Encargos estabelece que *"o prazo de execução da empreitada é de 730 dias"*, acrescentando o ponto 5.1.1. que *"os trabalhos da empreitada deverão iniciar-se na data fixada no respectivo plano e ser executados dentro dos prazos globais e parcelares estabelecidos neste caderno de encargos, se outros mais curtos não forem apresentados no acto do concurso"*;
- Ao concurso apresentaram-se dez concorrentes com propostas com valores que variavam entre 399.158.097\$00 e 549.000.000\$00, tendo sido todos admitidos (acta de 15/6/2001);
- Avaliada a capacidade económica, financeira e técnica dos concorrentes, todos eles foram considerados aptos passando, por isso, à fase seguinte (Relatório da Comissão de Abertura de 19/6/2001);
- Já na fase de análise das propostas, a proposta apresentada pelo concorrente "Mózinho – Construção Civil e Obras Públicas, Lda", no valor de 399.158.097\$00, foi excluída por ter sido considerada como proposta condicionada, com os fundamentos que constam do Relatório Preliminar, de 4/7/2001, a saber:

"A proposta do concorrente Mózinho – Construção Civil e Obras Públicas, Lda. não pode ser objecto de avaliação/classificação para efeitos de adjudicação. Com efeito, a única proposta apresentada por este concorrente propõe, quer no plano de trabalhos, plano de pagamentos, plano de mão de obra, plano de equipamentos e memória descritiva um prazo de execução de 540 dias, ou seja, não respeita o prazo base, pelo que configura numa proposta condicionada.

Assim, além de não serem admitidas propostas condicionadas ou variantes – artº 11 e 12 do Programa de Concurso – sempre a apresentação de propostas condicionadas nunca dispensaria a apresentação de proposta base – artº 13º do mesmo Programa".
- O concorrente Mózinho reclamou da exclusão da sua proposta, reclamação que foi desatendida com a seguinte justificação: *"...a Comissão de Análise informa que o Programa de concurso não admitia propostas condicionadas, mas mesmo que admitisse*



Tribunal de Contas

é obrigatório por força da lei que os concorrentes apresentem também a proposta base, ou seja, respeitando todas as condições do Programa de Concurso e Caderno de Encargos incluindo o prazo de 730 dias. Assim, mantém-se a decisão de não aceitar a proposta do referido concorrente Mózinho – Construção Civil e Obras Públicas, Lda.”

- A empreitada veio a ser adjudicada ao consórcio designado por “Irmãos Magalhães, S.A./Francisco Coelho & Filhos, Lda”, pelo preço de 471.750.253\$00, acrescido de IVA, por deliberação da Comissão Instaladora do Município da Trofa de 17 de Outubro de 2001.

3. Questionada a autarquia sobre a legalidade da exclusão da proposta apresentada pelo concorrente Mózinho com os fundamentos antes transcritos, respondeu através do ofício nº 2131, de 27/2/2002, onde se lê:

“A proposta do concorrente Mózinho - Construção Civil e Obras Públicas não foi tida em consideração dado que a mesma apresentava um prazo de execução da obra inferior ao definido na cláusula 5.1 do Caderno de Encargos. As propostas que envolvam alterações de cláusulas do caderno de encargos são propostas condicionadas, tal como refere o art.º 77º nº 1 do RJEOP. O programa de concurso proibia, na sua cláusula 11 e sgs., a apresentação de propostas condicionadas. Daí que a Comissão assim o tenha entendido e tenha deliberado excluir o concorrente mencionado, até porque este não tinha sequer apresentado proposta base, como deveria. Esta situação resultou claramente da pouca experiência dos serviços da Comissão Instaladora do Município da Trofa, tendo sido esta uma das primeiras empreitadas postas a concurso pela mesma. De qualquer forma, a eventual ilegalidade que no caso concreto possa estar em causa, não implica nulidade do contrato, podendo, quando muito, alterar o resultado financeiro do mesmo, pelo que se solicita seja tomada em consideração a inexperiência invocada, visando o presente contrato com recomendação, nos termos do disposto no artº 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto”.



Tribunal de Contas

4. No presente processo suscitam-se duas questões, a saber: (i) Se a proposta apresentada pelo concorrente “Mózinho” violava o disposto no Caderno de Encargos; e (ii) se poderia ou não ser qualificada como condicionada.

Recorde-se que a proposta do concorrente “Mózinho” foi excluída por ter sido considerada condicionada dado apresentar um prazo de execução de 540 dias, portanto inferior (em 190 dias) ao prazo previsto no anúncio de abertura e no caderno de encargos, que era de 730 dias.

(i) Quanto a esta questão haverá, desde logo, que dizer que a dita proposta se enquadra na previsão do que se estipula no ponto 5 do caderno de encargos.

É certo que no dito ponto 5.1 se estabelece um *prazo* de 730 dias para a execução da empreitada. Mas também é certo que no ponto 5.1.1. se aceita que aquele prazo possa ser inferior, quando, repete-se, se determina que *“os trabalhos da empreitada deverão iniciar-se na data fixada no respectivo plano e ser executados dentro dos prazos globais e parcelares estabelecidos neste caderno de encargos, se outros mais curtos não forem apresentados no acto do concurso”* (destaque nosso).

Daqui se conclui que o concorrente “Mózinho” ao apresentar um prazo de 540 dias para a execução da empreitada respeitou o que se achava determinado no Caderno de Encargos.

Foi, portanto, indevidamente excluído.

(ii) Quanto a esta segunda questão, a resposta tem que ser no sentido de que aquela proposta não podia ser qualificada como de “condicionada”.

Desde logo porque ela não violava ou alterava qualquer clausula do caderno de encargos, designadamente a nº 5 quanto ao prazo de realização da empreitada, pelas razões acabadas de enunciar em (i).

Mas também porque, ao ter-se fixado como um dos factores de avaliação das propostas o prazo de realização da empreitada, com uma ponderação de 25%, se está a admitir explicitamente que o prazo possa ser variável, portanto diferenciado entre as propostas. Caso contrário ficariam, como ficaram (cfr. ponto 2.3. do Relatório Preliminar, de 4/7/2001), os factores de avaliação reduzidos a dois desvirtuando-se o próprio critério de avaliação.



Tribunal de Contas

Que o prazo é um factor variável também resulta explícito do nº 1 do artº 105º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março que determina que a avaliação das propostas implica *"a ponderação de factores variáveis, designadamente o preço, o prazo de execução, ..."*.

Assim sendo, o prazo de execução da empreitada, quando referido no caderno de encargos ou no anúncio de abertura do concurso, deve ter-se como indicativo e não rígido, ficando ao critério dos concorrentes a apresentação de um prazo adequado e que, de acordo com a sua capacidade económica, financeira e técnica, se achem em condições de cumprir. E ao dono da obra caberá avaliar a razoabilidade do prazo proposto e as garantias do seu cumprimento.

Do exposto resulta, ainda, que uma proposta que respeite as cláusulas do Caderno de Encargos mas apresente um prazo de execução da empreitada diferente do ali indicado deva ser considerada como proposta base.

Também por esta razão se conclui que o concorrente em causa foi indevidamente excluído.

5. A exclusão do concorrente em questão, além de violar o disposto no Caderno de Encargos, pode ter alterado gravosamente os resultados do concurso e, conseqüentemente, os resultados financeiros do contrato.

Para assim concluir basta lembrar que o preço apresentado na proposta excluída era 72.592.156\$00 inferior em relação à proposta adjudicada (471.750.253\$00 - 399.158.097\$00 = 72 592 156\$00) e o prazo de execução substancialmente inferior às restantes. Com estas propostas e face aos critérios de avaliação fixados e transcritos em 2., a proposta do concorrente "Mózinho" tinha fortes probabilidades de ser graduada em primeiro lugar e, conseqüentemente, adjudicada.

Nos termos da al. c) do nº 3 do artº 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto as ilegalidades que alterem ou sejam susceptíveis de alterar o resultado financeiro dos contratos constituem fundamento da recusa do visto.

O nº 4 do preceito citado, perante ilegalidades deste tipo, prevê a possibilidade de, em decisão fundamentada, o visto ser concedido acompanhado de recomendações.

Porém, no caso, a ilegalidade é manifesta (atento o disposto no ponto 5.1.1 do Caderno de encargos) e a diferença para menos, em termos de preço, entre a proposta ilegalmente



Tribunal de Contas

rejeitada e a adjudicada (72.592.156\$00) é substancial. Daqui não se descortinem fundamentos que possam justificar a concessão do visto em circunstâncias como as descritas. Nem mesmo a alegada inexperiência do recém criado Município da Trofa.

6. Concluindo.

Assim, pelos fundamentos expostos acorda-se em Subsecção da 1ª Secção deste Tribunal em recusar o visto ao mencionado contrato.

São devidos emolumentos (nº 3 do artº 5º do Regime anexo ao Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio).

Lisboa, 19 de Março de 2002.

Os Juizes Conselheiros

(Pinto Almeida – Relator)

(Lídio de Magalhães)

(Ribeiro Gonçalves)

O Procurador-Geral Adjunto

(Jorge Leal)