

ACÓRDÃO N.º 10/2012 - 10.abr. - 1ª S/SS

(Processo n.º 1742/2011)

DESCRITORES: Programa de Concurso / Caderno de Encargos / Alteração do Resultado Financeiro Por Ilegalidade / Recusa de Visto

SUMÁRIO:

1. A não exclusão de concorrente, e a adjudicação consequente de que beneficiou, por falta de apresentação da documentação exigida no Programa de Concurso, bem como a falta de atributos que desrespeitam os parâmetros do caderno de encargos, viola o disposto no art.º 146.º, n.º 2, al. d), com referência aos arts. 57.º, n.º 1, al. b) e 70.º, n.ºs 1 e 2, als. a) e b) do Código dos Contratos Públicos (CCP).
2. A ilegalidade mencionada é fundamento da recusa do visto nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

Conselheiro Relator: Manuel Mota Botelho



Acórdão N.º 10 /2012, de 10 de abril -1ª Secção/SS

Processo N.º 1742/2011

I. RELATÓRIO

A Câmara Municipal da Covilhã, doravante designada por CMC, remeteu em 28-11-2011, para efeitos de fiscalização prévia, o contrato celebrado em 23 de novembro de 2011 entre o Município da Covilhã e Papagaio Traquina – Unipessoal, Lda., pelo valor de € 836.624,52, acrescido de IVA, cujo objecto é o “transporte e fornecimento de refeições a quente a estabelecimentos de ensino básico do primeiro ciclo e educação pré-escolar da rede pública – ano lectivo 2011/2012 – Período de setembro de 2011 a julho de 2012 ano lectivo 2012/2013 – Período de setembro de 2012 a julho de 2013”, tendo o expediente dado entrada neste Tribunal em 29-11-2011.

Para instruir o seu pedido, a CMC juntou a documentação respeitante ao concurso, que aqui se dá como reproduzida.

II. OS FACTOS

Para além do referido em **I.**, consideram-se assentes, com relevância, os seguintes factos:

1. O contrato foi precedido de concurso público cujo aviso de abertura foi publicado no DR, II Série, Parte L, n.º 118, de 21 de junho de 2011.
2. O artigo 18º do Programa do Concurso, sob a epígrafe “Documentos que instruem a proposta” diz o seguinte:



Tribunal de Contas

“18.1. Cada proposta deverá ser instruída com os seguintes documentos (sob pena de exclusão em caso de incumprimento, conforme determina a alínea d), do nº 2 do artigo 146º do CCP):

- a) *Declaração de acordo com o modelo constante do Anexo I ao presente Programa de Concurso.*
- b) *Preço proposto para o fornecimento da totalidade das refeições aos estabelecimentos de ensino, conforme modelo anexo III.*
- c) *Valor unitário de refeição, por estabelecimento de ensino, conforme modelo anexo IV.*
- d) *Indicação de viaturas utilizadas para a execução do serviço e dos horários de entrega das refeições aos diversos estabelecimentos de ensino previstos no anexo A do Programa de Concurso, conforme modelo anexo V.*
- e) *Indicação das instalações e quadro de pessoal a afectar ao serviço de refeições, conforme modelo anexo VI.*
- f) *Memória descritiva com indicação das medidas adoptadas pelo concorrente para garantir a qualidade do serviço, nomeadamente, sistema de segurança alimentar, critérios microbiológicos internos (periodicidade das análises microbiológicas), política de rastreabilidade, de instalações e de pessoal, conforme anexo VII.*
- g) *Memória descritiva com indicação das medidas adoptadas para controlo e higienização do serviço, conforme modelo anexo VIII.*
- h) *Mapa de ementas tipo, por dia e semana, com a indicação detalhada dos ingredientes base e correspondente composição nutricional.*
- i) *Plano semanal de ementas para o primeiro mês de vigência do contrato.*
- j) *Certificado de inscrição no registo nacional de pessoas colectivas.*
- l) *Declaração relativa a trabalhadores emigrantes (modelo anexo IX)”.*

3. O artigo 49º do Caderno de Encargos, sob a epígrafe “Ementas” diz o seguinte:

“49.1 – *As refeições objecto do concurso deverão ser fornecidas em perfeito estado de salubridade, de boa qualidade e de acordo com as boas técnicas de confecção, conservação e transporte. As ementas devem ser previamente aprovadas pela entidade*



Tribunal de Contas

adjudicante, com a antecedência mínima de 8 dias. As ementas a utilizar nas primeiras duas semanas de funcionamento serão apresentadas a concurso.

49.2 – Na elaboração das ementas, devem ser tomados em conta os seguintes aspectos:

a) Os métodos de confecção devem ser variados e adequados a este tipo de fornecimento.

b) A ementa apenas pode incluir fritos uma vez em cada duas semanas.

49.3 – A composição da ementa diária é a seguinte:

- *1 sopa de vegetais frescos, tendo por base batata, legumes ou leguminosas. É permitida canja e sopa de peixe (no máximo 2 vezes por mês);*

- *1 prato de carne ou de pescado, em dias alternados, com os acompanhamentos básicos da alimentação, mas tendo de incluir obrigatoriamente legumes cozidos ou crus adequados à ementa;*

- *1 pão de mistura embalado;*

- *sobremesa, constituída diariamente por fruta variada da época;*

- *simultaneamente com a fruta, pode ainda haver doce/gelatina/gelado de leite/iogurte ou fruta cozida ou assada, duas vezes por semana, preferencialmente nos dias em que o prato principal é peixe.*

49.4 – A designação das ementas deve ser clara e completa de forma a “ler-se” a sua composição na totalidade”.

- 4.** A abertura das propostas decorreu no dia 2 de agosto de 2011, tendo sido recebidas 5, ou seja, dos concorrentes Papagaio Traquina Unipessoal, Lda. (836.642,52€), Nordigal, SA (911.406,60€), Itau, SA (850.646,46€), Gertal, SA (845.972,28€) e Solnave, SA (673.038,72€).
- 5.** Datada de 22 de agosto de 2011, a acta relatório preliminar/projecto de relatório final de análise das propostas refere “*Da análise efectuada, e por os concorrentes, não terem violado nenhuma das alíneas do nº 2 do art. 146º do CCP e aplicáveis ao concurso; terem sido apresentadas dentro do prazo fixado; terem apresentado todos os documentos exigidos no programa de concurso; por observarem as formalidades de apresentação da proposta e ainda decorrentes da análise técnica das propostas e por último, por darem cumprimento ao caderno de encargos, o Júri deliberou, por unanimidade, admitir a*



concurso todos os concorrentes. O Júri procedeu à apreciação das propostas e de acordo com: O prazo de 444 dias de aulas escolares, fixado no ponto 17 do programa de concurso, o preço base do concurso 934.776,00€ fixado no ponto 32 do caderno de encargos, o preço de referência por refeição, constante do processo de concurso e os critérios de adjudicação, fixados no ponto 23 do programa de concurso. O Júri verificou ainda que do processo de concurso não constam rectificações das quais tenha resultado a alteração das cláusulas do programa de concurso e do caderno de encargos que directamente interfiram na análise das propostas. O Júri do concurso não sentiu necessidade do uso da faculdade prevista no art. 72º do CCP. Assim o Júri deliberou por unanimidade propor a adjudicação Papagaio Traquina, Unipessoal, Lda., pelo valor de 836.642,52€, nas condições constantes da sua proposta e documentos anexos”, constando do mapa de classificação final que o concorrente Solnave, SA ficou graduado em 2.º lugar.

6. Em 13 de setembro de 2011 o concorrente Solnave, SA reclamou do relatório referido no **facto 5**, conforme resulta dos documentos de fls. 221 a 231, que aqui se dão como reproduzidos, requerendo a exclusão da proposta do concorrente Papagaio Traquina por incumprimento do artigo 18º do Programa do Concurso e do artigo 46º do Caderno de Encargos, e a graduação do reclamante em 1.º lugar.

7. Em 26 de setembro de 2011 o Júri do Concurso elaborou o Relatório Final (cfr. documento de fls. 232 a 235 que aqui se dá como reproduzido), tendo recusado provimento à reclamação do concorrente Solnave e mantido a proposta de adjudicação ao concorrente Papagaio Traquina, continuando a Solnave graduada em 2.º lugar, tendo referido designadamente que “*O concorrente Papagaio Traquina – Unipessoal, Lda. e os restantes foram admitidos em sede de relatório preliminar, tendo em atenção o estipulado no artigo 146º do CCP, nomeadamente as alíneas a) a o) do nº 2. Assim e não obstante o concorrente não ter apresentado os documentos – memória descritiva com indicação das medidas adoptadas para o controlo e higienização do serviço, indicação detalhada dos ingredientes base e correspondentes valores nutricionais e a declaração relativa a trabalhadores imigrantes -, o júri considerou que a falta dos mesmos não impediram a*



Tribunal de Contas

aplicação dos critérios de adjudicação à proposta deste concorrente e a sua falta pode ser sanada aquando da entrega dos respectivos documentos de habilitação. O concorrente Papagaio Traquina – Unipessoal, Lda, será obrigado a cumprir integralmente o estipulado no artigo 49º do caderno de encargos, pelo que qualquer discrepância entre as suas ementas e as ementas constantes do caderno de encargos, será sempre objecto de correcção e objecto de clausula ou clausulas a incluir no contrato a celebrar, em obediência ao estipulado no nº 1 do artigo 42º do CCP”.

8. O concorrente Papagaio Traquina, aquando da abertura das propostas, não apresentou os documentos referidos no **facto 7**, verificando-se ainda que na memória descritiva referente à programação das ementas (cfr. 131 a 134) o mesmo concorrente não incluiu o fornecimento de fruta da época em todos os dias da semana nem o pão de mistura embalado conforme exigido no ponto 49.3 do Caderno de Encargos (cfr. **facto 3**), e na ementa da 4.ª semana há fritos na segunda e na sexta-feira quando o ponto 49.2b) do Caderno de Encargos (cfr. **facto 3**) diz que “a ementa apenas pode incluir fritos uma vez em cada duas semanas”, tendo, apenas em novembro de 2011, o concorrente apresentado nova lista com a programação das ementas (cfr. fls. 206 a 208) em que corrigiu, neste particular, as falhas apontadas.
9. O relatório final do júri do concurso foi homologado pela CMC, na reunião de 7 de outubro de 2011, e adjudicado o transporte e fornecimentos de refeições à empresa Papagaio Traquina – Unipessoal, Lda., pelo valor de 836.642,52€.
10. Em 17 de outubro de 2011, o concorrente Solnave, SA, interpôs processo de contencioso pré-contratual contra o Município da Covilhã e demandou como contra-interessado Papagaio Traquina – Unipessoal, Lda., dando origem ao Proc. N.º 566/11.0BECTB do Tribunal Administrativo e Fiscal de Castelo Branco.
11. Por sentença proferida em 20 de janeiro de 2012 no processo referido no **facto 10** (documento de fls. 409 a 423 que aqui se dá como reproduzido), considerou-se que a proposta do concorrente Papagaio Traquina não cumpre requisitos formais, o que impunha a sua exclusão nos termos do artigo 18º do Programa do Concurso e conforme a



alínea d) do n.º 2 do artigo 146º do CCP, tendo sido anulado o acto administrativo de adjudicação dos serviços de refeições escolares e a condenação do Município a excluir a proposta apresentada pela contra-interessada e a abster-se de celebrar com a mesma o contrato relativo ao concurso.

12. O processo foi inicialmente devolvido à CMC nos seguintes termos:

“-Face ao teor da alínea g) do contrato, se informe qual a data a ter em conta para os efeitos materiais, se a data da assinatura do contrato ou a data do início do ano lectivo 2011/2012;

-Na sequência do ponto anterior e, a considerar-se a data para efeitos do início do contrato a correspondente ao ano lectivo 2011/2012, se justifique o desrespeito do prazo de remessa do contrato para efeitos de fiscalização prévia do Tribunal de Contas, face ao disposto no nº 1, do artigo 81º, da LOPTC, com a alteração introduzida pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto, tendo em atenção a data de entrada do contrato nesta Direção Geral (29.11.2011);

-Se por outro lado, se se considerar a data de início a partir da data da assinatura do contrato, se informe de que forma foram assegurados os fornecimentos de refeições escolares, no período compreendido entre o início do ano lectivo 2011/2012 e a assinatura do contrato, se remetam os eventuais contratos celebrados;

-Atendendo ao montante do contrato, se esclareça por que a minuta do contrato não foi aprovada pela mesma entidade que autorizou a adjudicação e respectiva despesa, face ao disposto no nº 1 do artigo 98º do CCP, tendo ainda em atenção o disposto no nº 2 do artigo 29º do D.L. nº 197/99, de 08.06, que limita a competência dos Presidentes de Câmara até € 748.196,85;

-Na sequência do ponto antecedente se pondere, caso o entendam, a ratificação do ato de aprovação da minuta pelo Executivo;

-Se informe quanto à eventual apresentação de petições de impugnações judiciais de atos administrativos ou equiparados praticados no decurso do procedimento, de peças neste patenteadas ou do contrato celebrado, em cumprimento do disposto na alínea x) do nº 1 do artigo 17º da Resolução nº 14/2011, publicada do DR nº 156, de 16 de Agosto de 2011”.



Tribunal de Contas

13. Na sequência do solicitado, o Vereador Luis Barreiros, por delegação do Presidente da CMC, informou o seguinte:

“Ponto 1: A data a ter em conta para os efeitos materiais, é a data da adjudicação da aquisição e não a de assinatura do contrato, como consta do mesmo.

Foi efectuado averbamento do respectivo contrato, cuja cópia se junta e da respectiva informação que a ele deu origem.

Ponto 2: De imediato e na sequência dos respectivos procedimentos administrativos do Código dos Contratos Públicos (deliberação do Município, aprovação da acta, ofícios de adjudicação e de conhecimento, recepção dos documentos, recepção da caução e contrato), foi o processo imediatamente remetido ao Douto Tribunal.

Pontos 4 e 5: O despacho de aprovação da minuta foi ratificado em reunião do Executivo do dia 18 de Novembro, cuja cópia da deliberação e da acta se juntam.

Ponto 6: Não foram apresentados pelo Município, até à presente data, quaisquer petições de impugnações judiciais de actos administrativos ou equiparados praticados no decurso do procedimento das peças neste patenteado ou do contrato celebrado, para além dos que foram enviados (impugnação administrativa providência cautelar) e processo de contencioso pré-contratual, interpostos pelo concorrente Solnave, SA”.

14. Em cumprimento do despacho de 26 de janeiro de 2012, proferido em sessão diária de visto, foi o processo devolvido à CMC nos seguintes termos:

“Se informe:

a) O estado da Ação Principal instaurada contra o Município, no Tribunal Administrativo e Fiscal de Castelo Branco, se foi apresentada contestação e com que teor, e ainda se foram apresentadas alegações pela contra-interessada, e quais.

b) Se já existiram outros procedimentos judiciais sobre idêntica situação, em anos anteriores e com que resultado. Em caso afirmativo, que seja remetida a respectiva conclusão.

c) A legalidade e fundamentação da modificação do contrato por averbamento, que apenas implica a vontade de um dos outorgantes, e ainda sobre quem detém a competência para tal ato, ponderando celebrar a correspondente adenda.



- d) Se já ocorreram pagamentos dos fornecimentos prestados no âmbito do presente contrato, uma vez que já estão a ser prestados desde Setembro de 2011. Em caso afirmativo, respectivos montantes e identificação dos responsáveis pelos pagamentos.*
- e) Porque escolheram como fator decisivo na aplicação do critério de adjudicação do procedimento o fator 1 – ementas – 45% (art.º 23º do Programa do Concurso), quando o art.º 49º do Caderno de Encargos é bastante taxativo em relação às mesmas.*
- f) Como justificam o facto de o júri ter aplicado às propostas este critério de forma tão discricionária, e até contraditória com os requisitos taxativamente exigidos no Programa do Concurso e Caderno de Encargos, em relação às diferentes propostas, em particular à que classificaram em primeiro lugar, frente às restantes.*
- g) Porque é que na avaliação das propostas, na aplicação do fator 2 – preço – 25%, foi a proposta do adjudicatário a única avaliada com 3, quando não correspondia ao melhor preço proposto, confrontada, por exemplo, com a do concorrente Solnave, que teve 2, e apresentou o melhor preço, de acordo com o quadro elaborado pelo júri no relatório preliminar.*
- h) Em que base legal fundamentam a não exclusão de propostas que não apresentaram todos os documentos exigidos no artigo 18º do Programa do Concurso, até por força da remissão expressa para a alínea d) do nº 2 do artigo 146º do CCP que aí foi feita, prevendo tal consequência, aparecendo expressamente admitida tal contradição no relatório final.*
- i) Quem prestou os mesmos serviços no ano escolar anterior e se o respetivo contrato foi submetido a fiscalização prévia, e, em caso afirmativo, com que número processual”.*

15. Na sequência do solicitado, o Vereador Luis Barreiros, por delegação do Presidente da CMC, informou o seguinte:

“Alínea a): A acção instaurada contra o Município foi objecto de sentença (junta-se cópia).

Foi arguida pelo Município a nulidade da sentença proferida, de que ainda não se obteve despacho do juiz.

Alínea b): No concurso público internacional para o serviço de refeições escolares – ano lectivo 2009/2010 – período de Março a Julho de 2010 e ano lectivo 2010/2011 –



período de Setembro de 2010 a Julho de 2011 (anulado por despacho do Senhor Presidente de 2010/02/25 (junta-se cópia) foi interposta acção administrativa especial por Solnave – Restaurantes e Alimentação, SA (procº 181/10.BECTB – processo de contencioso pré-contratual (junta-se cópia).

Junta-se cópia da respectiva decisão (sentença) proferida pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Castelo Branco.

No concurso público internacional para o transporte e fornecimento de refeições a quente a estabelecimentos de ensino básico do 1º ciclo e educação pré-escolar da rede pública – ano lectivo 2010/2011 – período de Setembro de 2010 a Julho de 2011 (anulado por despacho do Senhor Presidente de 2010/09/27 (junta-se cópia) foi interposta acção administrativa especial por Solnave – Restaurantes e Alimentação, SA (procº 600/10.0BECTB) – processo de contencioso pré-contratual (junta-se cópia).

Junta-se cópia da respectiva decisão (sentença) proferida pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Castelo Branco.

Alínea c): Cópia do contrato de aditamento outorgado com o adjudicatário, contendo o averbamento da condição g), bem como da aprovação da minuta e da deliberação de ratificação do despacho de aprovação da minuta do contrato.

Alínea d): No âmbito do contrato em apreço não foi até esta data efectuado qualquer pagamento.

Alínea e): Quanto a este ponto, remete-se para o relatório preliminar de análise das propostas, que numa interpretação subjectiva, foi considerada a qualidade e diversidade das ementas, fator decisivo para a concretização do interesse público subjacente à prestação de serviços em apreço, que tem como destinatários as crianças do ensino escolar do concelho da Covilhão.

Alínea f): O júri do concurso aplicou às propostas concorrentes, os critérios e factores constantes do artigo 23º do programa de concurso, respectivamente as ementas propostas, o preço por refeição, a política de qualidade e o controlo e higienização.

Alínea g): Por lapso é referido nos mapas de avaliação das propostas, as classificações de 3 à proposta da concorrente Papagaio Traquina, Lda. e de 2 à proposta do concorrente Solnave, SA.



Tribunal de Contas

Como se pode verificar pelo mapa de classificação final, os valores estão corretos, pois foi dado 0,75 à proposta da concorrente Papagaio Traquina, Lda. e de 1,00 à proposta da concorrente Solnave, SA (junta-se cópia).

Alínea h): O júri do concurso, fundamenta a não exclusão da proposta que não apresentou todos os documentos, por a mesma ter sido aceite em sede de relatório preliminar e os documentos serem passíveis de supressão em sede do contrato a celebrar, conforme consta do relatório final.

Alínea i): Devido ao facto de os dois concursos públicos internacionais anteriores não terem sido adjudicados (juntam-se cópias dos despachos), os serviços de refeições escolares foram garantidos no ano de 2009, pela empresa Panturras, Lda. e no ano de 2010 pela empresa Papagaio Traquina – Unipessoal. Lda. (juntando-se cópia dos contratos).

Os contratos não foram submetidos a fiscalização prévia, por as adjudicações terem sido efectuadas por procedimento por ajuste direto, nos termos dos artigos 20º e 24º, do Código dos Contratos Públicos”.

16. Em cumprimento do despacho de 29 de fevereiro de 2012, proferido em sessão diária de visto, foi o processo novamente devolvido à CMC nos seguintes termos:

“Envie os contratos referentes aos anos de 2009 e 2010, referidos na última resposta, mas não enviados. Foram entretanto enviados por fax, mas não todas as folhas, pelo que a informação está incompleta.

Esclareça e fundamente legalmente a não submissão dos mesmos à fiscalização prévia deste Tribunal.

Envie a arguição do Município relativamente à nulidade da sentença proferida a 20.01.12, pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Castelo Branco.

Envie os documentos originais previstos no artigo 9º da Resolução 14/2001, reportadas ao ano de 2012, que também não acompanharam a última resposta”.

17. Na sequência do solicitado, o Vereador Luis Barreiros, por delegação do Presidente da CMC, informou o seguinte:



Tribunal de Contas

“Pelo nosso ofício n.º 1380, de 2012.Fevereiro.28, foram enviados ao Douto Tribunal as cópias dos contratos referentes aos anos de 2009 e 2010, bem como os documentos originais previstos no artigo 9º da Resolução 14/2011.

Não foram submetidos a fiscalização prévia do Tribunal de Contas, os contratos celebrados no ano de 2009, com os agentes económicos adjudicatários (Panturras, Lda.) por não excederem o valor de € 350.000,00, valor a partir do qual era obrigatório o visto de conformidade do TdC, conforme estipulava o artigo 159º do Orçamento Geral do Estado para 2009, publicado na 1ª Série do Diário da República de 2008.Dezembro.31.

Não foram também submetidos a fiscalização prévia do Tribunal de Contas, os contratos celebrados no ano de 2010, com diversos agentes económicos adjudicatários (Serviços Sociais e Culturais dos Trabalhadores do Município da Covilhão e O Panturras, Lda., por não excederem o valor de € 350.000,00, valor a partir do qual era obrigatório o visto/conformidade do TdC, conforme estipulava o artigo 138º do Orçamento Geral do Estado para 2010, publicado na 1ª Série do Diário da República de 2010.Abril.28.

Os contratos celebrados com o agente económico adjudicatário Papagaio Traquina, Lda., embora a soma deles seja superior em 2.977,80€, o valor limite, o valor liquidado pelo Município foi de € 115.530,91, pelo que não atingiu o patamar de obrigatoriedade de submissão ao TdC”.

18. Aquando da informação referida no **facto 13**, a CMC remeteu um aditamento ao contrato, com a data de 7 de fevereiro de 2012, a rectificar a alínea g) do contrato no sentido de o mesmo ter início na data da respectiva adjudicação e não na data da assinatura como estava inicialmente previsto.
19. Dão-se aqui como reproduzidos todos os documentos enviados pela CMC nas respostas às solicitações do Tribunal.



III. O DIREITO

Dispõe o artigo 146º, n.ºs 1 e 2, do Código dos Contratos Públicos (CCP):

“1 – Após a análise das propostas, a utilização de um leilão electrónico e a aplicação do critério de adjudicação constante do programa do concurso, o júri elabora fundamentadamente um relatório preliminar, no qual deve propor a ordenação das mesmas.

2 – No relatório preliminar a que se refere o número anterior, o júri deve também propor, fundamentadamente, a exclusão das propostas:

- a)...
- b)...
- c)...
- d) Que não sejam constituídas por todos os documentos exigidos nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 57º;
- e)...
- f)...
- g)...
- h)...
- i)...
- j)...
- l)...
- m)...
- n)...
- o) Cujas análise revele alguma das situações previstas no n.º 2 do artigo 70º”.

Por seu lado, preceitua o artigo 57º, n.º 1, do mesmo Código:

“1 – A proposta é constituída pelos seguintes documentos:

- a)...
- b) Documentos que, em função do objecto do contrato a celebrar e dos aspectos da sua execução submetidos à concorrência pelo caderno de encargos, contenham o



Tribunal de Contas

atributo da proposta, de acordo com os quais o concorrente se dispõe a contratar;

c)...

d)..."

Por último, reza o artigo 70º, n.ºs 1 e 2, também do CCP:

“1 – As propostas são analisadas em todos os seus atributos representados pelos factores e subfactores que densificam o critério de adjudicação, e termos ou condições.

2 – São excluídas as propostas cuja análise revele:

a) Que não apresentam algum dos atributos, nos termos do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 57º;

b) Que apresentam atributos que violem os parâmetros base fixados no caderno de encargos ou que apresentem quaisquer termos ou condições que violem aspectos da execução do contrato a celebrar por aquele não submetidos à concorrência, sem prejuízo do disposto nos n.ºs 4 a 6 e 8 a 11 do artigo 49º;

c) ...

d) ...

e) ...

f) ...

g) ...

3...

4... “.

Verifica-se que o concorrente Papagaio Traquina não apresentou os documentos previstos nas alíneas g) (memória descritiva com indicação das medidas adotadas para o controlo e higienização do serviço) e l) (declaração relativa a trabalhadores emigrantes) do artigo 18º do Programa do Concurso, nem tão-pouco procedeu à indicação detalhada dos ingredientes base e correspondentes valores nutricionais a que alude a alínea h) do mesmo artigo, sendo certo que tais elementos foram exigidos, sob pena de exclusão nos termos da alínea d) do n.º 2 do artigo 146º do CCP (cfr. **factos 2, 7 e 8**).



Tribunal de Contas

Mais se constatou que o mesmo concorrente, aquando da abertura das propostas, na memória descritiva não incluiu o fornecimento de fruta da época em todos os dias da semana nem o pão de mistura embalado conforme exigido no ponto 49.3 do Caderno de Encargos e na ementa da 4.^a semana há fritos na segunda e na sexta-feira quando o ponto 49.2b) do mesmo Caderno diz que “*a ementa apenas pode incluir fritos uma vez em cada duas semanas*” (cfr. **factos 3 e 8**).

Porém, o Júri do Concurso não propôs a exclusão de tal concorrente e, pelo contrário, no Relatório Final, manteve a proposta de adjudicação a tal concorrente, tendo o relatório sido homologado pela CMC (cfr. **factos 7 e 9**).

Ora, a não exclusão do concorrente Papagaio Traquina e a adjudicação consequente de que beneficiou violou o disposto no artigo 146º, n.º 2, alínea d), com referência ao artigo 57º, n.º 1, alínea b), ambos do CCP (não apresentação de documentação exigida no Programa de Concurso), bem como o artigo 70º, n.ºs 1 e 2, alíneas a) e b), do mesmo Código (falta de atributos e atributos que violam os parâmetros do Caderno de Encargos).

Dispõe a alínea c) do n.º 3 do artigo 44º da Lei n.º 98/97 que constitui fundamento da recusa do visto a desconformidade dos atos ou contratos com a lei em vigor que configure ilegalidade que altere ou possa alterar o respetivo resultado financeiro, sendo que a situação dos autos se subsume a essa previsão.

O n.º 4 do mesmo artigo permite que, nestes casos, o Tribunal, em decisão fundamentada, conceda o visto e faça recomendações aos serviços no sentido de suprir ou evitar no futuro tais ilegalidades.

É manifesto que não poderá a entidade adjudicante beneficiar deste regime.

Na verdade, há alteração do resultado financeiro, pois a exclusão do concorrente Papagaio Traquina implicava que ficasse graduada em primeiro lugar a Solnave, SA, a qual apresentou um preço substancialmente inferior ao do primeiro (cfr. **factos 4 e 7**),



Tribunal de Contas

importando também referir ao facto de já haver decisão do Tribunal Administrativo e Fiscal de Castelo Branco no sentido da anulação do ato administrativo de adjudicação dos serviços das refeições escolares ao concorrente Papagaio Traquina (cfr. **factos 10 e 11**).

IV. DECISÃO

Pelos fundamentos expostos, e nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, acordam os Juízes da 1.ª Secção, em Subsecção, em recusar o visto ao contrato.

Mais se decide mandar prosseguir o processo para efetivação de eventuais responsabilidades em matéria de violação do prazo de remessa do contrato para efeitos de fiscalização prévia (cfr. artigo 81º, n.º 2, da Lei n.º 98/97).

São devidos emolumentos nos termos do artigo 5º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio.

Lisboa, 10 de abril de 2012

Os Juízes Conselheiros

(Manuel Mota Botelho-Relator)

(João Figueiredo)

(Alberto Fernandes Brás)

Fui presente
(Procurador-Geral Adjunto)
(José Vicente)