



ACÓRDÃO N.º 03/2007 - 30.Mar.2007 - 1ªS/PL

Recurso Ordinário n.º 47/06

(Processo n.º 1604/06)

SUMÁRIO:

1. Os concursos públicos, quando organizados e executados de acordo com as normas em vigor, visam garantir o cumprimento de princípios como os da igualdade, concorrência, imparcialidade e publicidade.
2. Constituindo o prazo de execução da obra um dos factores do critério de adjudicação das propostas, a Administração tem de aceitar, em proposta base, qualquer prazo que os concorrentes entendam apresentar dentro do limite máximo estabelecido, sob pena de restrição da concorrência e, eventualmente, de exclusão de propostas mais vantajosas do ponto de vista financeiro, o que configura o fundamento de recusa de visto a que alude a al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
3. Considerando, no entanto, a falta de habilitação técnica do concorrente para a execução da obra, (requisito não detectado pela Comissão de Abertura do Concurso), a mesma não poderia, efectivamente, ser-lhe adjudicada, pelo que atento o disposto no n.º 4 do citado preceito legal, mostra-se oportuno fazer uso da concessão do visto com recomendações.

Conselheiro Relator: Lídio de Magalhães



ACÓRDÃO Nº 3 /07 – 30.MAR.07-1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 47/06

(Processos n.º 1604/2006)

ACÓRDÃO

Vem o presente recurso interposto do Acórdão n.º 317/06 proferido no Proc.º 1604/06 referente ao contrato de empreitada relativo ao “Sistema Adutor para Azinhal/Valverde” celebrado entre o Município de Almeida e o consórcio “MAQUISUSI – Sociedade de Construções e Transportes, Lda.” / “Cipriano Pereira de Carvalho e Filhos, Lda.”, pelo preço de 467.464,70€.

A recusa de visto aí decidida fundamentou-se no facto de haver sido considerada como indevidamente excluída a proposta do concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.”, proposta essa do valor de 445 883,61€.

Sendo esse preço inferior ao da adjudicação e sendo verosímil que a adjudicação recairia em tal proposta excluída, teria ocorrido assim o fundamento de



Tribunal de Contas

recusa de visto a que alude a alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26/8.

É dessa decisão que veio interposto o presente recurso de que se transcrevem as respectivas conclusões:

A – o acórdão recorrido não quis conhecer a proposta excluída nos seus elementos relevantes e determinantes da exclusão, podendo apenas, numa vertente economicista, a conversão da proposta condicionada em proposta base, nem mesmo ponderou as razões documentais aduzidas pelo adjudicante as quais determinavam, confirmando, em fase de qualificação de concorrentes, a exclusão da proposta condicionada, ou sequer o facto de o acto não ter sido objecto de impugnação e consequentemente se ter firmado na ordem jurídica.

B – Preferiu adoptar o sentido decisório comum (cfr. Acórdão 25/2002 – 19 Mar – 1ª S/SS- nº 23/02 de 28.05.02) e contrario ao sentido da Jurisprudência Administrativa, designadamente a citada na fundamentação do acto de exclusão.

C – A proposta condicionada deve estrita obediência aos pontos 11 e 13 do programa do concurso, à lei, designadamente ao disposto nos arts. 77º e 92º do RJEOP, impondo a apresentação da proposta base.



Tribunal de Contas

D – Uma tal exigência, formalidade, compreende-se e exige-se, como ensinam Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de oliveira, in ob. cit., como modo de assegurar a possibilidade de comparação de propostas, e pronunciam-se pela exclusão da proposta condicionada no caso de incumprimento da exigência legal de apresentação simultânea da proposta base.

O interesse (ou um dos interesses) que essa exigência se destina a realizar – de que a entidade adjudicante disponha de propostas adequadas ao bem ou utilidade (tal e qual se apresentam no projecto) e/ou no caderno de encargos), em vista do qual o concurso foi aberto e que são moldadas em função de um núcleo comum de “especificações” e “quesitos” que asseguram o rigor e a objectividade da comparação entre propostas elaboradas para um mesmo projecto e contrato (ou acto) – leva a considerar que a falta de proposta base afecta gravemente os interesses da Administração em vista dos quais o concurso foi lançado e só pode conduzir à exclusão das propostas condicionadas ou com variantes apresentadas nessas circunstâncias, mesmo se a lei (como tantas vezes sucede) não se refere explicitamente a tal hipótese como causa da sua exclusão.

E – Sem que atentasse nas irregularidades da proposta condicionada não podia o Tribunal de Contas substituir-se à Administração na conversão



daquela proposta base, porquanto a exclusão seria determinada fosse no acto de qualificação dos concorrentes porque

- a) quanto à lista de preços unitários constata-se que o alvará do concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.” Não possui a classe mínima para a execução dos trabalhos inerentes à primeira sub-categoria da primeira categoria (estruturas e elementos de betão), exigida pela alínea b), da cláusula 6.2 do programa do concurso)
- b) de facto a referida firma possui a classe I para os trabalhos respeitantes à sub-categoria supra indicada o que possibilita a execução de trabalhos até ao montante de 150.000,00€ conforme consta do alvará respectivo.
- c) Confrontada a lista de preços unitários, constata-se que os artigos incluídos no sub-capítulo 6.1.2.2 – betões, apresenta um total de 185.860,73€ (o que se pode concluir a partir da pag 81, da proposta da sociedade “Justiniano Figueiredo SA” cuja cópia se anexa) que ultrapassa claramente o limite definido para a classe I, pelo que se conclui que a firma em apreço não possui a classe mínima para a realização dos trabalhos incluídos no âmbito da primeira sub categoria da primeira categoria, contrariando o estabelecido na alínea b) da cláusula 6.2. do programa do concurso.



- d) O referido na alínea anterior determinaria a exclusão da firma “Justiniano Figueiredo SA” por não possuir capacidade para o desenvolvimento da empreitada, sendo a mesma considerada inapta, nos termos do previsto no nº 3, do artigo 98º do DL 59/99 de 02.03
- e) Assim sendo, a proposta não seria considerada para efeitos de adjudicação pelo que a classificação indicada no parecer da comissão de análise de propostas datado de 16.06.2006, com a ordenação das diversas propostas face ao seu mérito, designadamente de acordo com os critérios de apreciação constantes da clausula 21., do programa de concurso, permaneceria inalterada, mantendo-se como proposta mais vantajosa a apresentada pelo Agrupamento de Empresas “Maquisusi, Lda.”/Cipriano Pereira de Carvalho & Filhos Lda.”

F – A fundamentação do acto de exclusão constante do acto público e do esclarecimento documental junto aos autos e que aqui se dão por reproduzidos permitem a afirmação de que não foi cometida qualquer ilegalidade no concurso, designadamente no acto de exclusão da concorrente “Justiniano Figueiredo, SA”



Tribunal de Contas

G – Alem do mais, face ao concreto tipo de alvará da concorrente excluída, sempre esta teria que se socorrer do procedimento utilizado pelo consórcio adjudicatário, o que não fez, falhando aí a opção demonstrada pelo tribunal de Contas, o qual omitiu os efeitos consequentes da análise das condições mínimas exigíveis à qualificação da concorrente (designadamente na avaliação da capacidade financeira, económica e técnica), bem como ilude o resultado pois que a média a que se chegou incluindo na sua formulação uma proposta excluída, altera sem fundamento a classificação final, tanto mais que pelo simples facto de ser uma das propostas mais baixas em termos de preço e de mais curto prazo de execução não a “transforma” por isso em melhor proposta, tanto mais que apresentava um desvio excessivo, no que a fórmula utilizada seria penalizadora.

H – Num exercício de vertente económica não se ponderam os prejuízos irreparáveis para o erário público e para os interesses do município e dos munícipes, em concreto os efeitos da rescisão do contrato de empreitada celebrado em 12.09.2006, a determinarem a indemnização prevista nos termos do art. 239º do RJEOP, assim como os concursos administrativos e financeiros impostos pelo novo procedimento e pela nova empreitada levando-se em conta a projecção financeira determinada pela inflação, nem mesmo os prejuízos de âmbito social, designadamente os atrasos no abastecimento de água tratada a duas localidades do concelho e a dilação no tempo da realização de uma infra-estrutura básica, essencial.



Tribunal de Contas

I – O que somado determina em prejuízo financeiro muito superior àquele que resulta da análise efectuada no acórdão recorrido, a qual tem por base uma ilegalidade que não se reconhece, sendo certo que o resultado, fosse qual fosse a fase de exclusão, sempre seria o mesmo.

J – A exclusão do concorrente “Justiniano Figueiredo SA” não é ilegal, sendo ditada em razão de violação de requisito legalmente imposto aos concorrentes por norma expressa – art. 77º, do DL 59/99, de 02.03 e pelo programa do concurso – ponto 11 (11.1, 11.2, 11.3 e 13, 13.1.) assim sendo igualmente tratada na Jurisprudência Administrativa.

K – A admitir-se, o que não se concede, a passagem da concorrente à fase seguinte, sempre o resultado seria o mesmo, sem qualquer consequência ou alteração do resultado financeiro do concurso de do contrato porquanto a exclusão seria imposta no âmbito da qualificação dos concorrentes – art. 98º do RJEOP, determinada pela falta de alvará exigido para a admissão, a que acresce o facto de a decisão da Administração ser in casu uma decisão vinculada, atento o formalismo imposto pela norma do art. 77º do RJEOP e pelos ditames referidos no programa de concurso e caderno de encargos.

L – O conceito de alteração do resultado financeiro envolvendo a ponderação da relação preço/qualidade face às características e objecto de empreitada há-de reportar-se à análise das propostas passíveis de



Tribunal de Contas

qualificação e não assim aquelas que não reúnam as condições exigíveis para tais e que por acto de Administração inserido no procedimento concursal hajam sido excluídas.

M – estando em causa a verificação da legalidade do acto inserido num concurso público, não pode o Tribunal de Contas extravasar a sua competência de fiscalização prévia de conformidade à Lei alterando a decisão de exclusão por via do visto, quando se trata de acto vinculado a critérios ou factores constantes do programa do concurso e do caderno de encargos, em estrita obediência à Lei.”

Concluiu o recorrente pedindo a revogação do acórdão recorrido e o visto para o contrato, ou, se assim não se entendesse, a concessão do visto em conformidade com o disposto no n.º 4 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97.

Admitido o recurso, sobre o mesmo se pronunciou o Ministério Público, nos termos e para os efeitos do n.º 1 do art.º 99.º da Lei n.º 98/97, tendo o Ex.^{mo} Procurador-Geral Adjunto, considerado como ilegal e indevida a exclusão do concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.”, e concluído do seguinte modo:

“Em face do exposto e pelas razões que determinaram o conhecimento superveniente da ilegalidade cometida, por omissão, pelo júri do concurso, ao não invocar como causa, ou fundamento, de



exclusão do concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.”, a não detenção de alvará suficiente para a execução da totalidade da empreitada (...), somos de parecer que deverá ser concedido provimento ao recurso (...), ainda que por fundamento parcialmente diverso do invocado nas suas alegações”.

A págs. 92 e 93 dos autos foi proferido parecer técnico previamente solicitado pelo Relator o qual concluiu do seguinte modo:

“Pode concluir-se que o concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.”, atentos o teor do respectivo alvará, o valor dos trabalhos relativos à primeira sub-categoria da primeira categoria (estruturas e elementos de betão) e, na ausência de qualquer declaração anexa alusiva à execução dos mesmo por um eventual subempreiteiro, não estava em condições de poder executar essa parte da empreitada, ou seja, o seu alvará era insuficiente para que lhe fosse adjudicada a empreitada.”

* * *

É a seguinte a matéria de facto apurada que se transcreve do acórdão recorrido:

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



Tribunal de Contas

- Por anúncio publicado no Diário da República, III série, de 20 de Março de 2006, a Câmara Municipal de Almeida lançou concurso público para a realização da empreitada de “Sistema Adutor para Azinhal/Valverde”;
- No ponto II.3 do anúncio refere-se que o prazo de execução da obra é de “150 dias”;
- O ponto IV.2 reproduz o art.º 21º do Programa do concurso que contem a indicação dos factores do critério de adjudicação das propostas, fixados nos seguintes termos:
 - *Preço – 60 %*
 - *Soma dos módulos dos desvios dos valores dos vários capítulos que constam da lista de preços unitários em relação aos respectivos valores médios – 35 %*
 - *Prazo de execução – 5 %;*
- No ponto 11.1 do Programa do Concurso estipula-se que “*é admitida a apresentação de propostas que envolvam alterações da(s) seguinte(s) cláusula(s) do caderno de encargos: Poderá ser apresentado um prazo menor que o estabelecido na cláusula do Caderno de Encargos*”;
- E no ponto 13.1 estipula-se que “*a apresentação de propostas condicionadas, nos termos do nº 11, ou de propostas com variantes ao projecto, nos termos do nº 12, não dispensa o concorrente da apresentação de proposta para a execução do projecto do dono nos exactos termos em que foi posto a concurso (proposta base)*”;
- Ao concurso apresentaram-se 11 concorrentes, com propostas com valores que variavam entre 369.814,45 € e 639.991,22 €;
- No acto público foram excluídos dois concorrentes, a saber “Justiniano Figueiredo S.A.” (com uma proposta no valor de 415.769,11 €) e “Serrasqueira & Filhos, Lda.” (com uma proposta no valor de 579.902,63 €), e na fase de apreciação das propostas 1, o concorrente António José Baraças (com uma proposta no valor de 369.814,45 €);
- Os concorrentes excluídos no acto público foram-no com o fundamento de que “*estes não cumprem o disposto na cláusula 13.1 do programa de concurso, ou seja, não apresentam a proposta de execução do projecto do dono da obra nos exactos termos em que foi posta a concurso, apresentando ambos os concorrentes um Plano de*



Tribunal de Contas

Trabalhos, Plano de Mão-de-Obra, Plano de Equipamentos, para o prazo de 120 dias. Foi também verificado (...) que o concorrente “Serrasqueira & Filhos, Lda.”, não cumpre o exigido na alínea b) da cláusula 6.2 do Programa de Concurso, ou seja, não apresenta classe para os trabalhos que se propões executar na 1ª subcategoria da 1ª categoria.” (Relatório da Comissão de Abertura de 20/04/2006, fls. 20 dos autos);

- Os restantes concorrentes foram considerados aptos passando, à fase seguinte;
- A empreitada veio a ser adjudicada ao consórcio formado pelas empresas “MAQUISUSI – Sociedade de Construções e Transportes, Lda. e Cipriano Pereira de Carvalho & Filhos Lda.”, pelo preço de 467.464,70€, acrescido de IVA, por despacho do Sr. Presidente da Câmara de 1 de Agosto de 2006, no uso de competências delegadas pela Câmara por deliberação de 15/11/2005 (fls. 6 dos autos).

3. Questionada a autarquia sobre a legalidade da exclusão da proposta apresentada pelo concorrente “Justiniano Figueiredo S.A.” com os fundamentos antes transcritos, respondeu através do ofício nº 6340, (fls. 107 e 108 dos autos), dizendo:

1. *“Conforme consta da acta do acto público do concurso, o concorrente Justiniano Figueiredo, SA, não apresentou a proposta base, tendo-se limitado a apresentar uma proposta condicionada no prazo.*
2. *A cláusula 13.1 do Programa de Concurso determina que a apresentação de propostas condicionadas não dispensa o concorrente da apresentação de proposta para a execução do projecto do dono da obra nos exactos termos em que foi posto a concurso (proposta base).*
3. *O texto da cláusula 13.1, do Programa de Concurso é parte integrante do Anexo à Portaria n.º 104/200 1, de 21 de Fevereiro, que aprovou o programa de concurso tipo para ser adoptado nas empreitadas de obras públicas.*
4. *O nº 2, do artigo 77º, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, sujeita o concorrente que pretenda apresentar proposta condicionada, a entregar também a proposta base.*



Tribunal de Contas

5. *A alínea b), do n.º 2, do artigo 94º, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, estipula, entre outros, que não são admitidas as propostas que não estejam instruídas com todos os documentos exigidos pelo n.º 1, do artigo 73º, bem como, pelo Programa de Concurso.*
6. *Esclarece-se ainda que, embora a propósito do n.º 2, do artigo 77º, do Decreto-Lei n.º 405/93, de 10 de Dezembro, cujo texto se reproduz sem alterações significativas no também artigo 77º, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 26 de Janeiro de 2000, conclui que, no caso de um concorrente que pretenda apresentar proposta condicionada, deverá também entregar a proposta base, pelo que, sob pena de violação da lei e de sério comprometimento da Administração, deve ser excluída a proposta que não esteja nessas condições.*
7. *Estes são os fundamentos legais que determinaram a exclusão do concorrente Justiniano Figueiredo, SA.*

Por outro lado, refere-se que não tivemos conhecimento prévio do Acórdão do Tribunal de Contas n.º 74/2003 — 3-Jun. 1ª S/SS, cujo texto só foi possível obter através do fax (n.º 18 14/2006 - UAT 1) do Tribunal de Contas que nos foi enviado em 04/10/2006, já que o mesmo não se encontrava disponível no site indicado na parte final do ponto 1 do pedido de esclarecimento em apreço”.

4. Apreciando:

Ao ter-se fixado como um dos factores de avaliação das propostas o prazo de realização da empreitada, com uma ponderação de 5 %, está a admitir-se explicitamente que o prazo possa ser variável, portanto diferente do indicado no anúncio e programa do concurso. Caso contrário, ficariam os factores de avaliação reduzidos a dois desvirtuando-se o próprio critério de avaliação. E que o prazo é um factor variável também resulta explícito do n.º 1 do art.º 105º do Decreto-Lei n.º 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



Tribunal de Contas

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.

Por esta razão se conclui que o concorrente “Justiniano Figueiredo S.A.” foi indevidamente excluído.

5. Face aos critérios de avaliação fixados, transcritos em 2., e a respectiva aplicação de acordo com o estipulado na cláusula 21 do Programa de Concurso, a admissão da proposta do concorrente “Justiniano Figueiredo S.A.” provoca uma alteração substancial dos resultados do concurso, como se evidencia nos quadros seguintes.

Propostas a considerar para efeitos de adjudicação:

| EMPRESA | VALOR | PRAZO DE EXECUÇÃO |
|--|--------------|-------------------|
| JOÃO TOMÉ SARAIVA, LD ^a | 524 611,54 € | 150 dias |
| EDIVISA, SA | 619 316,91 € | 115 dias |
| (Proposta Condicionada) | | |
| ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | 445 883,61 € | 150 dias |
| ALBINO & INÁCIO, LD ^a | 494 221,91 € | 150 dias |
| LUIS PAIS DOS SANTOS, LD ^a | 505 527,91 € | 150 dias |
| ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LD ^a | 462 015,60 € | 120 dias |
| (Proposta Condicionada) | | |
| CONSTRUTORA ABRANTINA, SA / A.R.L., SA | | |
| MAQUISUSI, LD ^a /CIPRIANO P. CARVALHO & FILHOS, | 461 353,00 € | 150 dias |
| LD ^a | 467 464,70 € | 150 dias |
| JUSTINIANO FIGUEIREDO, SA | 415 769,11 € | 120 dias |

Procedendo aos cálculos para a obtenção da classificação das propostas em análise, de acordo com o estipulado na referida cláusula 21 do Programa de Concurso, obtêm-se os seguintes resultados e classificações:



Tribunal de Contas

1º FACTOR – Preço (Peso: 60%)

| EMPRESA | PONTUAÇÃO |
|--|-----------|
| JOÃO TOMÉ SARAIVA, LDA | 79,25 |
| EDIVISA, SA (Proposta condicionada) | 67,13 |
| ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | 93,25 |
| ALBINO & INÁCIO, LDA | 84,13 |
| LUÍS PAIS DOS SANTOS, LDA | 82,24 |
| ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LDA (Proposta condicionada) | 89,99 |
| CONSTRUTORA ABRANTINA, SA / A.R.L., SA | 90,11 |
| MAQUISUSI, LDA / CIPRIANO PEREIRA DE CARVALHO & FILHOS, LDA | 88,94 |
| JUSTINIANO FIGUEIREDO, SA | 100,00 |

2º FACT.º FACTOR:

Soma dos módulos dos desvios dos valores dos vários capítulos que constam da lista de preços unitários em relação aos respectivos valores médios.

Peso: 35%



Tribunal de Contas

CALCULO DO VALOR MÉDIO DE CADA CAPÍTULO

| CAPÍTULOS | CONCORRENTES | | | | | | | | | VALOR MÉDIO DOS CAPÍTULOS (corrigido)* | VALOR MÉDIO DOS CAPÍTULOS (inicial)** |
|--|-----------------------|--|--------------------------|----------------------|---------------------------|--|--|---|---------------------------|---|--|
| | JÃO TOMÉ SARAIVA, LDª | EDIVISA, SA (Proposta Condicionada) | ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | ALBINO & INÁCIO, LDª | LUIS PAIS DOS SANTOS, LDª | ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LDª (Proposta Condicionada) | CONSTRUTORA ABRANTINA, SA/ A.R.L., SA | MAQUISUSI, LDª /CIPRIANO P. CARVALHO & FILHOS, LDª | JUSTINIANO FIGUEIREDO, SA | | |
| 1 – TRABALHOS PREPARATÓRIOS | 10.000,00 | 31.760,40 | 3.000,00 | 1.750,00 | 2.200,00 | 2.045,72 | 5.400,00 | 3.016,33 | 280,69 | 6.605,90 | 7.396,56 |
| GRUPO I | | | | | | | | | | | |
| 2- TRABALHOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL E COMPLEMENTARES | 176.480,70 | 246.742,61 | 143.021,57 | 140.890,17 | 211.0228,74 | 123.556,21 | 212.968,66 | 181.325,01 | 82.967,76 | 168.797,94 | 179.526,71 |
| 3- OBRAS ESPECIAIS – CONSTRUÇÃO CIVIL | 34.071,18 | 62.959,38 | 36.288,94 | 54.017,78 | 32.942,34 | 38.719,58 | 25.586,20 | 47.423,26 | 16.825,84 | 38.759,39 | 41.501,08 |
| 4 – EQUIPAMENTO HIDROMECÂNICO INSTALADO EM CAIXAS, MARCOS E/OU CÂMARAS ESPECIAIS | 59.327,30 | 52.662,91 | 46.133,83 | 47.708,10 | 56.836,67 | 42.166,75 | 32.499,28 | 32.153,53 | 36.808,47 | 45.144,09 | 46.186,05 |
| 5 – – EQUIPAMENTO HIDROMECÂNICO INSTALADO EM PONTOS DE ENTREGA E ALOJADO EM CÂMARAS ESPECIAIS DE PONTOS DE ENTREGA | 5.075,20 | 3.272,09 | 7.293,03 | 4.195,57 | 2.541,99 | 6.010,79 | 1.723,76 | 2.348,97 | 2.114,38 | 3.841,75 | 4.057,68 |
| GRUPO II | | | | | | | | | | | |
| 6 - TRABALHOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL E COMPLEMENTARES | 214.776,54 | 192.662,52 | 176.540,84 | 203.863,51 | 177.721,82 | 218.207,42 | 164.941,77 | 180.660,09 | 260.239,70 | 198.846,02 | 191.171,81 |
| 7 - EQUIPAMENTO HIDROMECÂNICO INSTALADO NO INTERIOR DOS RESERVATÓRIOS | 18.188,12 | 17.840,18 | 24.895,56 | 8.421,17 | 7.923,55 | 23.902,55 | 11.622,60 | 7.335,73 | 11.533,53 | 18.091,81 | 18.911,59 |
| 8 – INSTALAÇÕES ELÉCTRICAS | 6.692,50 | 11.416,82 | 8.709,84 | 33.375,20 | 14.132,80 | 7.406,58 | 6.610,73 | 13.201,78 | 4.998,74 | 8.375,75 | 8.797,87 |
| TOTAL | 524.611,54 | 619.316,91 | 445.883,61 | 494.221,50 | 505.527,91 | 462.015,60 | 461.353,00 | 467.464,70 | 415.769,11 | 488.462,65 | 497.549,35 |



Tribunal de Contas

CÁLCULO DOS DESVIOS EM RELAÇÃO AO VALOR MÉDIO DE CADA CAPÍTULO

| CAPÍTULOS | CONCORRENTES | | | | | | | | |
|---|------------------------|--|--------------------------|----------------------|---------------------------|--|---|--|---------------------------|
| | JOÃO TOMÉ SARAIVA, LDª | EDIVISA, SA (Proposta Condicionada) | ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | ALBINO & INÁCIO, LDª | LUIS PAIS DOS SANTOS, LDª | ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LDª (Proposta Condicionada) | CONSTRUTORA ABRANTINA, SA / A.R.L., SA | MAQUISUSI, LDª / CIPRIANO P. CARVALHO & FILHOS, LDª | JUSTINIANO FIGUEIREDO, SA |
| 1 - TRABALHOS PREPARATÓRIOS | 3394,10 | 25 154,50 | 3 605,90 | 4 855,90 | 4 405,90 | 4 560,18 | 1 205,90 | 3 589,57 | 6 325,21 |
| GRUPO I | | | | | | | | | |
| 2- TRABALHOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL E COMPLEMENTARES | 7 682,76 | 77 944,67 | 25 776,37 | 27 907,77 | 42 430,80 | 45 241,73 | 44 170,72 | 12 527,07 | 85 830,18 |
| 3- OBRAS ESPECIAIS - CONSTRUÇÃO CIVIL | 4 688,21 | 24 199,99 | 2 470,45 | 15 258,39 | 5 817,05 | 39,81 | 13 173,19 | 8 663,87 | 21 933,55 |
| 4 - EQUIPAMENTO HIDROMECAÂNICO INSTALADO EM CAIXAS, MARCOS E/OU CÂMARAS ESPECIAIS | 14 183,21 | 7 518,82 | 989,74 | 2 564,01 | 11 692,58 | 2 977,34 | 12 644,81 | 12 990,56 | 8 335,62 |
| 5 - - EQUIPAMENTO HIDROMECAÂNICO INSTALADO EM PONTOS DE ENTREGA E ALOJADO EM CÂMARAS ESPECIAIS DE PONTOS DE ENTREGA | 1 233,45 | 569,66 | 3 451,28 | 353,82 | 1 299,76 | 2 169,04 | 2 117,99 € | 1 492,78 | 1 727,37 |
| 15 930,52 | 6 183,50 | 22 305,18 | 5 017,49 | 21 124,20 | 19 361,40 | 33 904,25 | 18 185,93 | 61 393,68 | |
| GRUPO II | 96,31 | 251,63 | 6 803,75 | 15 283,39 | 3 959,01 | 5 810,74 | 6 469,21 | 10 756,08 | 6 558,28 |
| 6 - TRABALHOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL E COMPLEMENTARES | 1 683,25 | 3 041,07 | 334,09 | 45,42 | 452,20 | 969,17 | 1 765,02 | 4 826,03 | 3 377,01 |
| 7 - EQUIPAMENTO HIDROMECAÂNICO INSTALADO NO INTERIOR DOS RESERVATÓRIOS | | | | | | | | | |
| 8 - INSTALAÇÕES ELÉCTRICAS | | | | | | | | | |
| SOMA DOS DESVIOS EM RELAÇÃO AO VALOR MÉDIO | 48 891,81 | 144863,85 | 65 736,76 | 71 286,19 | 91 181,50 | 81 129,41 | 115451,10 | 73031,91 | 195 480,90 |
| CLASSIFICAÇÃO EM RELAÇÃO AO 2º | 100,00 | 69,62 | 90,60 | 88,19 | 81,24 | 84,47 | 75,09 | 87,48 | 63,00 |



RESULTADOS

| EMPRESA | PONTUAÇÃO |
|--|-----------|
| JOÃO TOMÉ SARAIVA, LDA | 100,00 |
| EDIVISA, SA (PROPOSTA CONDICIONADA) | 69,62 |
| ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | 90,60 |
| ALBINO & INÁCIO, LDA | 88,19 |
| LUÍS PAIS DOS SANTOS, LDA | 81,24 |
| ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LDA (PROPOSTA CONDICIONADA) | 84,47 |
| CONSTRUTORA ABRANTINA, SA / A.R.L., SA | 75,09 |
| MAQUISUSI, LDA / CIPRIANO PEREIRA DE CARVALHO & FILHOS, LDA | 87,48 |
| JUSTINIANO FIGUEIREDO, SA | 63,00 |

3º FACTOR – Prazo (Peso : 5%)

| | |
|--|--------|
| JOÃO TOMÉ SARAIVA, LDA | 76,67 |
| EDIVISA, SA (Proposta condicionada) | 100,00 |
| ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | 76,67 |
| ALBINO & INÁCIO, LDA | 76,67 |
| LUÍS PAIS DOS SANTOS, LDA | 76,67 |
| ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LDA (Proposta condicionada) | 95,83 |
| CONSTRUTORA ABRANTINA, SA / A.R.L., SA | 76,67 |
| MAQUISUSI, LDA / CIPRIANO PEREIRA DE CARVALHO & FILHOS, LDA | 76,67 |
| JUSTINO FIGUEIREDO, SA | 95,83 |



CLASSIFICAÇÃO FINAL

0.60 x 1.º Critério + 0.35 x 2.º Critério + 0.05 x 3.º Critério

| | | |
|---------|--|-------|
| 1. o | ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA | 91,49 |
| 2. o | ANTÓNIO SARAIVA & FILHOS, LDA (Proposta condicionada) | 88,35 |
| 3. o | MAQUISUSI, LDA / CIPRIANO PEREIRA DE CARVALHO & FILHOS, LDA | 87,82 |
| 4. o | JUSTINIANO FIGUEIREDO, SA | 86,84 |
| 5. o | JOÃO TOMÉ SARAIVA, LD ^a | 86,38 |
| 6. o | ALBINO & INÁCIO, LD ^a | 85,18 |
| 7. o | CONSTRUTORA ABRANTINA | 84,18 |
| 8. o | LUÍS PAIS DOS SANTOS, LDA | 81,61 |
| 9. o | EDIVISA, SA (Proposta condicionada) | 69,65 |

Do exposto resulta que a proposta do concorrente adjudicatário (com o preço de 467.464,70 €) ficaria graduada em 3º lugar e em 1º lugar ficaria graduada a proposta do concorrente ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA, SA com o preço de 445 883,61 € a quem deveria ser adjudicada a empreitada.

A esta matéria de facto há que juntar os seguintes factos entretanto carreados para o processo:

- a) No acto público de concurso não foi detectada, em relação ao concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.” qualquer falta de habilitação sendo o seu afastamento determinado exclusivamente



Tribunal de Contas

pela eventual falta de “proposta-base” conforme se relata na Acta do acto público do concurso de 22/4/2006;

- b) Já no que diz respeito ao concorrente “Serrasqueira e Filhos, Lda.” a Comissão detectou que além da invocada falta da “proposta-base” ocorria também falta de habilitação técnica, ou seja não apresentava alvará com “classe para os trabalhos” que se propunha executar “na 1.ª subcategoria da 1.ª categoria”.

Corridos os vistos legais cumpre decidir.

* * *

Conforme resulta dos autos, entre os factores do critério de adjudicação das propostas contava-se o prazo de execução da obra.

Isto é, de acordo com os objectivos do dono da obra, a maior rapidez na sua execução era um dos objectivos da Câmara Municipal de Almeida e daí que tenha sido incluído e ponderado entre os factores de adjudicação, isto é, entre aqueles factores que o dono da obra considerou como suficientemente importantes para estabelecer a concorrência entre os candidatos.

Assim, o prazo de execução da obra (desde que contido dentro do prazo máximo previsto) era – tal como o preço, por exemplo – um dos “espaços em branco” que as propostas-base devem preencher “precisamente para que os



Tribunal de Contas

concorrentes digam quais são as prestações (ou contraprestações) que oferecem (ou pretendem em relação a (todos e) cada um deles”, como ensinam – aqui sim, com pertinência para a questão que interessa aos autos – Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira in “Concursos e Outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa”, a págs. 405.

Como é óbvio, não faz nenhum sentido estabelecer que o prazo de execução era um dos factores do critério de adjudicação – o que implica que o prazo indicado nos documentos do concurso era um prazo máximo que os candidatos podem intentar encurtar – e, por outro lado pretender estatuir que apenas em propostas condicionadas se admitiria tal encurtamento...

A Administração não pode encarar os concursos públicos como uma mera sucessão de formalidades sem sentido, um conjunto de rituais sem objectivo definido, apenas eventualmente existentes para criar obstáculos.

Os concursos públicos, quando organizados e executados de acordo com as normas em vigor, visam garantir o cumprimento de princípios tão importantes quanto os da igualdade, da concorrência, da imparcialidade e da publicidade.

Os concursos públicos assumem ainda a “importante função de legitimação da escolha” (cfr. Margarida Olazabal Cabral, “O Concurso Público nos Contratos Administrativos”, pág. 113) que se traduz na necessidade não só de “assegurar que



Tribunal de Contas

seja efectivamente escolhido o melhor”, mas igualmente de “garantir que toda a comunidade acredite que foi feita uma boa escolha, baseada apenas no interesse público e sem a interferência de quaisquer outros factores estranhos” (ibidem).

Toda a extensa argumentação desenvolvida na petição pelo dono da obra só faria sentido se o prazo para a execução da obra não fosse um dos factores do critério de adjudicação em torno dos quais o dono da obra quis que se exercessem a concorrência.

Na verdade considerar como condicionada a proposta que visa muito legitimamente responder ao “desafio” concorrencial lançado pelo dono da obra é uma grave incongruência.

E não se afigura haver panóplia argumentativa que possa transformar um prazo oferecido à concorrência (com a única limitação decorrente de haver um limite máximo estabelecido) em outra coisa, nomeadamente um prazo fixo que só pudesse sofrer alteração através de proposta condicionada, se autorizada nos documentos disciplinadores do concurso.

Dito de outra forma, para que não restem dúvidas:

- Ou o prazo de execução da obra não se encontra entre os factores de apreciação das propostas e, portanto, havendo um prazo fixo, a Administração apenas em proposta condicionada – se houver



Tribunal de Contas

autorização para tal, nos termos legais – cfr. art.º 66.º, n.º 1, al. b) do Dec-Lei n.º 59/99, pode considerar propostas com prazo diferente;

- Ou, quando inclui o prazo de execução da obra entre os factores de apreciação, das propostas, a Administração tem de aceitar, em proposta base, qualquer prazo que os concorrentes entendam apresentar dentro do limite máximo estabelecido.

A interpretação que a autarquia adoptou a este propósito introduz factores de perturbação da concorrência ao permitir a exclusão indevida de propostas e com ela, riscos sérios de eliminar, sem fundamento adequado, propostas mais vantajosas nomeadamente do ponto de vista financeiro, podendo originar, assim, em sede contratual, redundar em prejuízo para a Administração, o que configura o fundamento de recusa de visto a que alude a alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26/8.

E, como é sabido, não é apenas o prejuízo efectivo (a efectiva alteração do resultado financeiro) bastando apenas, para integrar o fundamento de recusa de visto, a possibilidade de tal alteração, pelo que se verifica aqui, sem qualquer dúvida o aludido fundamento de recusa de visto.



Tribunal de Contas

Ocorre, no entanto, no presente processo, que o concorrente “Justiniano Figueiredo, S.A.” não detinha habilitação técnica bastante para executar a totalidade da obra, circunstância que não foi tida em conta no acto público, como se referiu, nem tão pouco veio invocada pala autarquia no decurso da instrução do processo, prévia à prolacção da decisão da 1.^a instância, apenas tendo vindo aos autos em sede de recurso.

A verdade, no entanto é que, tal falta de alvará existe efectivamente e, assim, o referido concorrente não poderia, efectivamente, ser chamado à execução da obra, sendo certo, no entanto, que à Comissão de Abertura do Concurso terá escapado tão importante requisito para admissão do citado empreiteiro.

Tendo em conta esta circunstância e visto o disposto no n. 4 do já citado artigo 44.^o da Lei n.^o 98/97, acha-se adequada a concessão do visto com as seguintes recomendações:

– Que sejam observados rigorosamente:

- os dispositivos legais do Dec-Lei n.^o 59/99, de 2/3, que regulam a apresentação de propostas condicionadas, nomeadamente o disposto nos art.^{os} 66.^o, n.^o 1, al. c);



Tribunal de Contas

- o disposto nos art.^{os} 105.º, n.º 1, e 100.º, n.º 2, do mesmo diploma, quando obrigam a que a apreciação das propostas se faça de acordo com os critérios previamente divulgados;
- que o Município tome as diligências adequadas para que a Comissão respectiva proceda, atempadamente, à análise das qualificações técnicas dos empreiteiros.

São devidos emolumentos.

Diligências necessárias.

Lisboa, 30 de Março de 2007.

Os Juízes Conselheiros,

RELATOR: Lídio de Magalhães

Helena Ferreira Lopes

Nuno Lobo Ferreira

O Procurador-Geral Adjunto