



Transitou em julgado em 03/11/03

Acórdão nº 101/03 – 14.OUT.03 – 1ªS/SS

Processo nº 2274/03

A Câmara Municipal das Caldas da Rainha submeteu a fiscalização prévia um contrato celebrado com a Empresa “Souto Moura – Arquitectos, Ld.ª” referente à “elaboração dos projectos de arquitectura e de especialidades de engenharia do edifício e do parque de estacionamento que integram o complexo multiusos das Caldas da Rainha, incluindo assistência técnica à obra, e também do estudo de implantação e de volumetrias dos edifícios a construir posteriormente uns terrenos municipais confinantes com o quarteirão do referido complexo multiusos”.

É a seguinte a matéria de facto relevante para a apreciação:

- 1- O montante estimado do presente contrato é de 1 176 527,00€ a que acresce o IVA (cláusula 4.ª);
- 2- A escolha do contratante privado foi feita por ajuste directo com invocação das alíneas c) e d) do n.º 1 do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho;
- 3- Nos considerandos do contrato, refere-se a grande relevância do empreendimento para as Caldas da Rainha;



- 4- Mais se refere que a execução de tal empreendimento está, em grande medida, dependente da capacidade da autarquia em obter fundos comunitários, estando previsto que irá “obter participação comunitária na medida 1.5. do eixo 1 do Programa Operacional da Região de Lisboa e Vale do Tejo”;
- 5- Mais se invoca nos referidos considerandos que a obra tem de estar concluída até 31 de Dezembro de 2006, pelo que existe uma grande urgência na execução do projecto e da obra;
- 6- Considera-se ainda, na parte preambular do contrato, o vasto curriculum do projectista, Arquitecto Eduardo Souto Moura, com grande experiência “em obra de natureza pública e de exigências qualitativas e financeiras semelhantes” e, bem assim, com um grande número de prémios nacionais e internacionais;
- 7- Por todo este conjunto de razões justificativas, a Câmara Municipal e a Assembleia Municipal decidiram ser o referido ajuste directo o “procedimento mais adequado para a prestação do serviço em causa”.

A questão nuclear deste processo é a de saber se, tendo em conta o condicionalismo invocado, é conforme a legislação em vigor o recurso ao ajuste directo como forma de escolher o contratante privado.



Tribunal de Contas

Dispõe o n.º 1 do art.º 80.º do Dec-Lei n.º 197/99 que o concurso público é o tipo de procedimento obrigatório quando o valor do contrato seja igual ou superior a 25 000 contos (cerca de 124 699€).

Como já se viu, o valor estimado do presente contrato é de 1 176 527,00€, sendo certo no entanto que este valor poderá subir, não só por virtude da “indefinição das verdadeiras áreas de construção “(que poderão alterar o valor dos honorários – n.º 4.1 da Proposta), mas também em alojamento e deslocações Porto/Caldas da Rainha em viatura particular ou transportes públicos, incluindo portagens, dos membros da equipa projectista (cláusula 4.ª do contrato).

Não há, assim qualquer dúvida, de que, face ao respectivo valor, este contrato de fornecimento de serviços carecia de ser precedido de concurso público.

E, mais do que isso, de um concurso público com especiais requisitos de publicidade.

Na verdade, os serviços ora contratados estão também incluídos na previsão do art.º 191.º, n.º 1, al. b) do já citado Dec-Lei n.º 197/99 (cfr. categoria 12 do respectivo Anexo V) e excedeu, em muito, o limite de 200 000€, pelo que o referido concurso deveria mesmo ter sido publicitado no Jornal Oficial das Comunidades Europeias.

A autarquia, porém, adoptou o ajuste directo invocando fundamentalmente razões de urgência.

Tal urgência aparece descrita no ofício de 25/Set/2003, dirigido a este Tribunal em consonância com o que se fez constar nos considerandos do contrato:



Tribunal de Contas

“Para obter apoio comunitário, a obra tem de estar concluída até 31 de Dezembro de 2006.

Assim é essencial a mobilização de Fundos Comunitários na sua execução.

Tendo em conta estes pressupostos e a anunciada restrição no tempo dos apoios comunitários, o tempo de execução do projecto passou a ser um factor essencial para a Autarquia. De facto, para a obra poder contar com os apoios comunitários deverá ser posta a concurso dentro de um ano.

Só por si a adjudicação do projecto, a efectuar-se por concurso público, poderia levar um ano a concretizar-se”.

Ainda no mesmo ofício, como em outros locais do processo, não se deixa no entanto de asseverar que estão realizados outros dois parâmetros da contratação: a qualidade indesmentível do prestador de serviços e o preço.

A este propósito diz-se:

“Esta equipa propõe-se realizar o projecto a custos inferiores aos preços fixados na tabela de honorários, com uma redução de 10%, pelo que, em princípio, a proposta, decerto, é razoável e, não sendo seguro que outros concorrentes apresentassem melhor proposta em termos financeiros”.

...

“Nem sempre o projecto mais barato, ou a obra de preço inferior, são os de melhor qualidade.



Tribunal de Contas

Também pela importância da obra em termos de arquitectura, exige-se que tenha uma grande qualidade. Esta empresa tem créditos reconhecidos”.

Resumindo a argumentação da autarquia poderia dizer-se: a urgência requerida não se compadece com outra modalidade de procedimento que não o ajuste directo e, de todo o modo, ninguém fazia mais barato ou, se o fizesse, não teria tanta qualidade.

Os textos legais invocados para justificar o ajuste directo são, como já se referiu, as alíneas c) e d) do n.º 1 do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99.

Quanto à alínea d), ela possibilita à Administração a utilização do ajuste directo quando “por motivos de aptidão técnica ou artística ou relativos à protecção de direitos exclusivos ou de direitos de autor. (...) o fornecimento (...) de serviços apenas possa ser executado por um (...) fornecedor determinado”.

Da simples leitura do texto legal ressalta que, na hipótese aí figurada, o concurso só poderia ser inútil, uma vez que a prestação de serviços apenas poderia ser feita por um único projectista.

Ora, embora se tenha por inequivocamente adquirido o elevado gabarito do projectista que dá o nome à empresa contratante, não se pode ter por demonstrado que tal projectista é o único a poder elaborar os referidos projectos, sendo assim a referida alínea inaplicável ao caso sub júdice.

Quanto à alínea c), ela autoriza o ajuste directo “na medida do estritamente necessário e por motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis, não possam ser cumpridos os prazos ou formalidades previstos para



Tribunal de Contas

os restantes procedimentos, desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis às entidades adjudicantes”.

Diga-se, desde já, que o normativo rodeou das maiores exigências a possibilidade de subtrair a contratação à concorrência quando é invocada urgência que inviabilize a adopção de outro procedimento que não o ajuste directo.

Assim, é precisa, não uma simples urgência, mas antes uma urgência imperiosa (isto é, impreterível).

E, para além de imperiosa, ela há-de resultar de factos imprevisíveis (isto é, insusceptíveis de serem previstos) e, ainda assim, não imputáveis ao adjudicante.

Finalmente, ainda que verificado este conjunto de condicionalismos, o recurso ao ajuste directo há-de fazer-se “na medida do estritamente necessário”, isto é, na parte que for rigorosamente indispensável.

Ora, do que vem alegado pela autarquia, não resulta que este conjunto de exigências, que o legislador estabeleceu, se encontre verificado.

Vem a propósito referir que, com o concurso público, se visa dar guarida aos princípios que, no plano da Constituição e da legislação ordinária, devem enformar a actividade da Administração, tais como o princípio da igualdade, o princípio da imparcialidade, o princípio da transparência e o princípio da prossecução do interesse público (cfr. art.º 266.º da Constituição, 3.º e seguintes do Código de Procedimento Administrativo e 7.º e seguintes do Dec-Lei n.º 197/99).

Para além disso, os concursos públicos desempenham, como é sabido, uma importante função económica nomeadamente por dinamizarem o mercado e trazerem



Tribunal de Contas

até ele novas empresas (cfr. Margarida O. Cabral, “O Concurso Público nos Contratos Administrativos”, Coimbra, 1999, pág. 115).

Por outro lado, há que salientar o relevante papel desta forma procedimental naquilo que os autores chamam de legitimação da escolha, isto é, a convicção, transmitida para a comunidade, de que a Administração escolheu a melhor proposta e o melhor concorrente através de um procedimento imparcial e transparente (ibidem, págs. 113 e 114).

A relevância dos valores e princípios que com o concurso público se visa realizar tornam-no um elemento essencial do procedimento pré-contratual, determinando assim a sua nulidade (art.º 133.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo) a qual, comunicando-se ao contrato, determina a nulidade deste (art.º 185.º, n.º 1, do mesmo Código).

Termos em que vai recusado o visto ao contrato ao abrigo do disposto na alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

São devidos emolumentos.

Lisboa, 14 de Outubro de 2003.

Os Juizes Conselheiros,

(Lídio de Magalhães)

(Pinto Almeida)



Tribunal de Contas

(Adelina Sá Carvalho)

O Procurador-Geral Adjunto