



## RECURSO ORDINÁRIO Nº 6/2005

(Processo nº 2947/2004)

### SUMÁRIO DO ACÓRDÃO

1. O Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, introduziu duas fases distintas, uma para qualificação dos concorrentes, outra para análise e graduação das propostas.
2. Assim sendo, pela aplicação conjugada dos artigos 98º e 100º do mesmo diploma, factores ou subfactores que tenham a ver com a capacidade financeira, económica e técnica dos concorrentes só são ponderáveis em sede de qualificação dos concorrentes, não podendo ser objecto de apreciação na fase de análise das propostas.
3. As ilegalidades que alterem ou possam alterar o resultado financeiro dos contratos são, nos termos do nº 3 do artigo 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, fundamento de recusa do visto.

Lisboa, 31 de Maio de 2005.

**A Juíza Conselheira**

(Adelina Sá Carvalho)



## ACÓRDÃO Nº 15 /05 – 31 MAIO – 1ª S/PL

### RECURSO ORDINÁRIO Nº 6/2005

(Processo nº 2947/2004)

#### I – RELATÓRIO

1. O Acórdão nº 43/2005, tirado em Subsecção deste Tribunal em 1 de Março último, recusou o visto ao contrato de empreitada de construção do Estádio Municipal de Ferreira do Alentejo – 1ª Fase, celebrado pela Câmara Municipal de Ferreira do Alentejo em 26 de Novembro de 2004 com o consórcio constituído pelas empresas TECNOVIA – Madeira, Sociedade de Empreitadas, S.A. e OPSA – Obras y Pavimentos Especiales, S.A., no valor de €1.063.580,75, acrescido de IVA.

A recusa de visto teve como fundamento a violação do nº 3 do artigo 100º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, decorrente da utilização, na análise da valia técnica das propostas, de um subfactor – “número de obras semelhantes já executadas” – que, nos termos do artigo 48º daquele diploma, respeita à qualificação dos concorrentes; desta ilegalidade resultou demonstrada a alteração da graduação final do concurso e, em consequência, a efectiva alteração do resultado financeiro do contrato, o que integra a previsão da alínea c) do nº 3 do artigo 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

2. Inconformada com a decisão, a Câmara Municipal de Ferreira do Alentejo, pelo seu Presidente, interpôs recurso nos termos do artigo 96º da Lei nº 98/97.



# Tribunal de Contas

---

De acordo com as suas alegações, que se dão por integralmente reproduzidas, veio invocar as seguintes conclusões:

- o factor de avaliação posto em crise foi ponderado na avaliação da capacidade técnica dos concorrentes (item 19.4-A.1.2. do programa do concurso) ;
- aquele factor constaria de uma lista de obras executadas nos últimos 5 anos da natureza da obra posta a concurso, tendo sido consideradas obras de infraestruturas desportivas em geral, tendo-se procurado determinar a experiência concreta na realização de obras idênticas, face à especificidade de um campo de futebol de relva sintética ;
- Face à exiguidade de experiências em todo o país, este factor era fundamental para a concretização com sucesso do objecto do concurso, pretendendo-se defender o interesse público;
- Ao invés, triunfaria a mais fraca qualidade, sendo que só as propostas estão em causa e não os concorrentes;
- mesmo que assim não fosse face à factualidade invocada e dada a afectação qualitativa no resultado, seria de aplicar o previsto no nº 4 do artigo 44º da Lei nº 98/97 ;
- houve, assim, violação por erro de interpretação e aplicação do disposto nos artigos 62º e 100º do Decreto-Lei nº 59/99 e do artigo 44º da Lei nº 98/97.

**3.** Por despacho de 29 de Março último, foi o recurso admitido liminarmente, por ser tempestivo e legítimo o seu autor.



# Tribunal de Contas

---

4. Sobre o pedido, produziu o ilustre Procurador-Geral Adjunto douto parecer nos termos do nº 1 do artigo 99º da Lei nº 98/97, no qual se conclui no sentido de o recurso não merecer provimento, porquanto, conforme se demonstra no relatório pericial realizado pelos Serviços Técnicos deste Tribunal, da violação do nº 3 do artigo 100º do Decreto-Lei nº 59/99 resultaram alterações ao resultado do concurso.

## II – OS FACTOS

1. No DR, III Série, de 28 de Abril de 2004, foi publicado o Anúncio relativo ao concurso público para a empreitada de construção do Estádio Municipal de Ferreira do Alentejo – 1ª Fase, cujo preço-base foi fixado em de € 1.560.000,00.

2. No Programa do Concurso, após se ter elencado os documentos com os quais a proposta devia ser instruída (ponto 16) e os documentos de habilitação dos concorrentes (ponto 15), o ponto 21 definiu o critério de adjudicação à proposta economicamente mais vantajosa como o resultante da ponderação dos seguintes factores: valia técnica da proposta (50%), preço (40%) e prazo de execução da obra (10%).

Na análise da valia técnica, atender-se-ia (de acordo com o mesmo ponto 21) aos seguintes parâmetros: qualidade da relva sintética a incorporar na obra (25%), número de obras semelhantes já executadas (15%) e memória descritiva e justificativa e plano de trabalhos (10%).



## Tribunal de Contas

---

3. De acordo com a acta-relatório do acto público de abertura das propostas de 21 de Junho de 2004, a Comissão de Abertura deliberou admitir incondicionalmente todos os concorrentes, ou seja os sete que se candidataram.

4. Em 21 de Julho, a mesma Comissão, após ponderação da capacidade financeira, económica e técnica dos concorrentes, deliberou admitir todos os concorrentes, por não se verificarem motivos para exclusão de nenhuma das sete empresas, ficando assim estas qualificadas a passarem à fase de análise das propostas.

5. Em 27 de Agosto, a Comissão de Análise das propostas deliberou qualificar em 1º lugar o consórcio AGRU, Tecnovia Madeira, Lda. e OPSA, S.A., tendo este concorrente obtido a pontuação de 43,5 (a mais alta) no valor técnico da proposta, para o que contribuiu a pontuação de 100 alcançada no subfactor “obras semelhantes”.

Daí decorreu a adjudicação àquele consórcio, a qual foi objecto de deliberação do Executivo camarário em 29 de Setembro de 2004.

6. A consignação da obra, cujo prazo de execução é de 240 dias, teve lugar em 30 de Novembro de 2004.

7. Porém, a aplicação dos factores de ponderação definidos no próprio concurso levaria a diferente resultado final se se expurgasse o subfactor “obras semelhantes”, o qual, nos termos do artigo 98º do Decreto-Lei



## Tribunal de Contas

---

nº 59/99, fora já elemento de ponderação na fase de qualificação dos concorrentes ; com efeito, a graduação das propostas dos concorrentes teria, nessa circunstância, sido o seguinte <sup>(1)</sup>:

<b>CONCORRENTES</b>	<b>CLASSIFICAÇÃO</b>	<b>VALOR DA PROPOSTA</b>
Lena-Constr. E Eng <sup>a</sup> , SA (condicionada)	62,210	€949.000,00
Tecnovia, SA/Tecnovia Açores, Lda. (condicionada)	61,429	€916.215,59
Tecnovia Madeira, SA/OPSA, SA	58,566	€1.063.580,75
Lena-Constr. E Eng <sup>a</sup> , SA	58,271	€949.000,00
Alb. Martins Mesquita & Fl, SA (condicionada)	55,382	€1.152.031,09
Cabral&Filhos,SA/Constr.A.J.Maurício, Lda.	55,235	€1.024.449,32
Tecnovia,SA/Tecnovia Açores,Lda	55,179	€916.215,59
Espaços Verdes,Lda/Certar,SA (condicionada)	54,816	€1.200.603,25
Bosogol.SA/AEncostaConstr,SA/Vibeiras (condicionada)	54,350	€1.095.502,07
Alb. Martins Mesquita & Fl, SA	54,132	€1.152.031,09
Espaços Verdes, Lda/Certar, SA	53,566	€1.200.603,25
Bosogol,SA/AEncostaConstr,SA/Vibeiras	53,100	€1.095.502,07

(1) De acordo com a simulação efectuada pelos Serviços Técnicos de Engenharia deste Tribunal



# Tribunal de Contas

---

8. Existindo assim, no processo e no acto de adjudicação que o concluiu, ilegalidade de que resultou alteração do resultado financeiro do contrato, foi o visto recusado nos termos e com os fundamentos referidos em **I. 1.**

## **III – O DIREITO**

1. O Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, que estabelece o regime do contrato administrativo de empreitada de obras públicas, veio, no que respeita ao concurso público – Capítulo III – definir as seguintes fases (artigo 59º):

- Abertura do concurso
- Acto público
- Qualificação dos concorrentes
- Análise das propostas
- Adjudicação

No artigo 60º prevê-se a constituição de duas comissões, uma para supervisionar as três primeiras fases – comissão de abertura do concurso – e uma segunda para supervisionar as restantes fases – comissão de análise das propostas – sendo que esta última não pode, salvo em casos excepcionais, ser constituída, em mais de um terço, por elementos que tenham integrado a outra comissão.

Fica assim claro que o citado diploma legal se afastou, nesta matéria, do Decreto-Lei nº 405/93, de 10 de Dezembro, que o antecedeu. Isso mesmo vem referido no ponto II, nº 2 do preâmbulo do Decreto-Lei nº 59/99, cujo nº 10



## Tribunal de Contas

---

reflete e explica a presunção de existência de idoneidade, capacidade técnica e capacidade económica e financeira decorrente da titularidade do certificado de classificação de empreiteiro de obras públicas adequado, princípio este consagrado nos seus artigos 69º, 70º, 92º e 94º e retomado no nº 6 do capítulo II da Secção I do Anexo à Portaria nº 104/2001, de 21 de Fevereiro.

Por seu lado, o artigo 98º do Decreto-Lei nº 59/99 regula a avaliação, pela Comissão de Abertura do concurso, da capacidade financeira, económica e técnica dos concorrentes, tendo em conta os elementos de referência solicitados no anúncio do concurso e com base nos documentos indicados no artigo 67º e seguintes (nº 1), podendo o dono da obra ponderar, para aqueles efeitos, o conteúdo da base de dados do Instituto dos Mercados de Obras Públicas e Particulares e do Imobiliário (nº 2).

É nesta fase, e concluída que esteja a verificação dos factores atrás enunciados (nº 3), que a Comissão deve excluir os concorrentes que não demonstrem aptidão para a execução da obra posta a concurso, passando os concorrentes aptos à fase seguinte em condições de igualdade (nº 4).

Entra-se então na fase de análise das propostas, em função do critério de adjudicação estabelecido no concurso – artigo 100º – devendo a competente comissão pronunciar-se sobre o mérito das propostas, ordenando-as de acordo com os factores e eventuais subfactores fixados no Programa do concurso. No nº 3 do mesmo artigo 100º acautela-se, uma vez mais, a necessária separação entre as duas fases, vedando à comissão de análise das propostas a ponderação da aptidão dos concorrentes já avaliada nos termos do artigo 98º.

Finalmente, o artigo 105º, relativo ao critério de adjudicação, prevê a ponderação de factores variáveis para a determinação da proposta economicamente mais vantajosa, elencando, ainda que a título indicativo, o





# Tribunal de Contas

---

preço, o prazo, o custo de utilização, a rendibilidade, a valia técnica da proposta e a garantia.

2. Encontrando-se o contrato a que foi recusado o visto abrangido pelo regime do Decreto-Lei nº 59/99, o subfactor previsto no Programa do concurso – “número de obras semelhantes já executadas” – é um elemento integrador da avaliação e qualificação dos próprios concorrentes, como decorre dos nºs 1 e 2 do artigo 98º do Decreto-Lei nº 59/99, nos termos dos quais a capacidade financeira, económica e técnica dos concorrentes é avaliável em função não só do conteúdo da base de dados do IMOPPI, mas também dos elementos de referência constantes do anúncio do concurso (ver, também, o que dispõe o nº 11 do Modelo nº 2 do Anexo IV ao mesmo diploma legal); assim sendo, não poderia – como claramente estipula o nº 3 do artigo 100º daquele diploma – a comissão de análise das propostas tê-lo já em consideração.

Convém, mesmo, salientar que quer a opção da Câmara para a formulação adoptada no programa, quer a argumentação utilizada em sede deste recurso, são tanto mais de estranhar quanto, a estar em causa (como se compreende que tivesse estado) a qualidade da relva para o estádio, era no subfactor “qualidade da relva” que se deveria ter feito recair a maior pontuação para efeitos da avaliação da valia técnica da proposta.

3. Como resulta do mapa constante do ponto II.7., a alteração financeira originada pela ilegalidade apontada traduziu-se num acréscimo de custos da empreitada no valor de €114.580,75 . Verificou-se, assim, uma



# Tribunal de Contas

---

situação de facto determinante da aplicação do nº 3, alínea c), do artigo 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, não tendo o Recurso carreado para o processo quaisquer novos factos ou circunstâncias que permitissem, no caso em apreço, fazer uso da faculdade prevista no nº 4 da referida disposição legal.

Bem andou, assim, o Acórdão recorrido quando, com fundamento em ilegalidade que alterou o resultado financeiro do contrato, recusou o visto ao contrato em apreço.

## IV – DECISÃO

Corridos os demais vistos legais, cumpre decidir.

Tendo em consideração todos os elementos de facto e de direito atrás enunciados e inexistindo, como se demonstrou, fundamento para a revogação do Acórdão recorrido,

Acorda-se, em Plenário da 1ª Secção, em negar provimento ao Recurso ora em apreço, confirmando assim o Acórdão nº 43/2005 – 1ª S/SS, e a recusa de visto nele consignada.

Emolumentos legais

Notifique-se.

Lisboa, em 31 de Maio de 2005.



## OS JUÍZES CONSELHEIROS

Adelina Sá Carvalho – Relator

José Luís Pinto Almeida

Lídio de Magalhães

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto