



DECISÃO N.º 8/2009 – SRTCA

Processo n.º 37/2009

1. Foi presente, para fiscalização prévia da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, o contrato de empreitada de remodelação do Recolhimento de Santa Bárbara, Ponta Delgada – 2.ª fase, celebrado em 23 de Março de 2009, entre a Região Autónoma dos Açores, através da Direcção Regional da Cultura e Teixeira Duarte – Engenharia e Construções, SA, pelo preço de 889 868,04 euros, acrescido de IVA, e com o prazo de execução de 300 dias.
2. Suscitaram-se, porém, dúvidas sobre duas disposições do programa do concurso.
3. Relevam os seguintes factos:
 - 3.1. A abertura do concurso foi autorizada pela Resolução do Conselho do Governo n.º 106/2008, de 15 de Julho, a qual delegou no Director Regional da Cultura, entre outras, a competência para aprovar os elementos que servem de base ao concurso.
 - 3.2. Quanto aos requisitos de admissão dos concorrentes (ponto 6.2 do programa do concurso), foi exigido¹:
 - a) Titulares de alvará de empreiteiro geral de obras públicas emitido pelo Instituto de Construção e do Imobiliário (INCI) contendo as seguintes autorizações nos precisos termos do Decreto-Lei n.º 12/2004 de 9 de Janeiro, e de acordo com as Portarias n.ºs 19/2004, de 10 de Janeiro e 1384, de 5 de Novembro:

Categoria	Subcategoria
1	10
	1
	3
	4
	5
	6
	8
4	1
	7
	8
	9
	10

Na classe correspondente ao valor da proposta

¹ Diferentemente do anúncio do concurso, em que foi exigido que o alvará contivesse as seguintes autorizações:
«i) As subcategorias 1, 3, 4, 5, 6, 8 e 10 da 1.ª categoria, em classe que cubra o valor global da proposta;
ii) As subcategorias 1, 7, 8, 9 e 10 da 4.ª categoria correspondente à classe dos trabalhos a que respeitem».



Tribunal de Contas

Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 8/2009 (Processo n.º 37/2009)

- 3.3.** Quanto à avaliação da capacidade técnica dos concorrentes (ponto 19.4 do programa do concurso) foi exigida a comprovação «da execução de, pelo menos, três obras de idêntica natureza da obra posta a concurso, de valor não inferior a 1.600.000 €».
- 3.4.** O valor para efeito do concurso foi fixado em 1 080 000,00 euros.
- 3.5.** Apresentaram-se a concurso dois concorrentes.
- 3.6.** A declaração do empreiteiro, relativa ao valor dos trabalhos a efectuar em cada uma das subcategorias pedidas, tem o seguinte teor:

CATEGORIA	SUB-CATEGORIA	CLASSE	VALOR
1	10	9	11.075,08€
1	1	9	8.358,43€
1	3	9	1.282,07€
1	4	9	201.323,69€
1	5	9	206.442,60€
1	6	9	69.349,96€
1	8	9	17.064,51€
4	1	9	27.776,71€
4	7	9	8.210,85€
4	8	9	138.907,03€
4	9	9	7.572,30€
4	10	9	14.504,98€

- 3.7.** A adjudicação foi feita por despacho do Presidente do Governo Regional, de 29 de Janeiro de 2009, o qual delegou a competência para autorizar a celebração do contrato na Directora Regional da Cultura.
- 3.8.** A obra foi consignada em 24 de Março de 2009.
- 3.9.** Sobre as exigências feitas no programa do concurso foi alegado, em sede de contraditório, o seguinte²:

a) No Programa de Concurso foi, de facto, inserida menção às categorias e subcategorias referenciadas na “classe correspondente ao valor da proposta”. Analisada mais profundamente esta questão, verificou-se que a intenção inicial seria que o texto mencionado se aplicasse apenas à classe 1 e não a todas as subcategorias. Verifica-se, no entanto, que no ponto III.2.1.1 do Anúncio, a referência às classes e valores está correcta. Esta informação, ao ser transposta para o Programa do Concurso, foi inadvertidamente alterada.

² Ofício com a referência SAI-DRAC/2009/2089, 06-05-2009.



c) Julgou-se importante considerar que a segunda fase da empreitada de reabilitação e adaptação do recolhimento de Santa Bárbara não deveria ser dissociado, em termos de habilitação dos concorrentes do primeiro concurso. Seria uma garantia para o bom desempenho da obra na sua globalidade que o empreiteiro tivesse executado obras da mesma natureza e valor que as requeridas no primeiro concurso público.

4. Como foi já lembrado, em parte, na Decisão n.º 7/2009-SRTCA³, o artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, dispõe:

Artigo 31.º

Exigibilidade e verificação das habilitações

1 - Nos concursos de obras públicas e no licenciamento municipal, deve ser exigida uma única subcategoria em classe que cubra o valor global da obra, a qual deve respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo, sem prejuízo da eventual exigência de outras subcategorias relativas aos restantes trabalhos a executar e nas classes correspondentes.

2 - A habilitação de empreiteiro geral ou construtor geral, desde que adequada à obra em causa e em classe que cubra o seu valor global, dispensa a exigência a que se refere o número anterior.

3 -

4 -

5 -

O programa de concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, estabelecia, no seu ponto 6.2, que o alvará deverá conter:

- a2) A . . . subcategoria da . . . categoria, a qual tem de ser de classe que cubra o valor global da proposta e integrar-se na categoria em que o tipo da obra se enquadra;
- b) A(s) . . . subcategoria(s) da(s) . . . categoria(s), na classe correspondente à parte dos trabalhos a que respeite(m), caso o concorrente não recorra à faculdade conferida no n.º 6.3 (indicar as restantes subcategorias necessárias à execução da obra).

Das disposições acabadas de transcrever resulta que:

- Deve ser exigida a subcategoria respeitante ao tipo de trabalhos mais expressivo;
- Essa subcategoria tem de ser de classe que cubra o valor global da proposta;

³ Processo n.º 44/2009 [contrato de empreitada de conservação da cobertura do Convento de São Boaventura, (Museu das Flores)]



- Não pode ser exigida mais do que uma subcategoria em classe que cubra o valor global da obra;
- Os empreiteiros com a habilitação de empreiteiro geral, adequada à obra e em classe que cubra o seu valor global, podem sempre concorrer, mas a entidade adjudicante não pode exigir esta habilitação com o intuito de afastar os concorrentes titulares da subcategoria respeitante ao tipo de trabalhos mais expressivo em classe que cubra o valor global da obra.

5. No tocante às habilitações pedidas aos concorrentes no concurso público que precedeu a celebração do contrato, existem duas versões: a do programa do concurso e a do anúncio.

Nenhuma está correcta.

No programa, foi exigida a habilitação de empreiteiro geral de obras públicas com a 1.^a, 3.^a, 4.^a, 5.^a, 6.^a, 8.^a e 10.^a subcategorias da 1.^a categoria e a 1.^a, 7.^a, 8.^a, 9.^a e 10.^a subcategorias da 4.^a categoria, todas as subcategorias de classe correspondente ao valor global da proposta.

No anúncio, foram exigidas aos concorrentes sete subcategorias em classe correspondente ao valor global da proposta (as relativas à 1.^a categoria).

Em qualquer das situações – quer por ter sido pedida mais do que uma subcategoria em classe correspondente ao valor global da proposta, quer por ter sido pedida, cumulativamente, a habilitação de empreiteiro geral –, não foi observado o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004 e no ponto 6.2. do programa de concurso tipo aprovado pela Portaria n.º 104/2001, tendo como consequência a redução do leque de potenciais concorrentes.

6. A matéria dos requisitos habilitacionais exigíveis aos concorrentes já foi objecto de recomendações formuladas à Direcção Regional da Cultura.



Na Decisão n.º 27/2005 – SRTCA, de 15 de Dezembro de 2005⁴, recomendou-se, nomeadamente, que «a subcategoria que respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo deve ser em classe que cubra o valor global da obra, sem prejuízo da habilitação de empreiteiro geral ou construtor geral, quando adequada, mas esta também em classe que cubra o valor global da obra»⁵.

Na Decisão n.º 11/2007 – SRTCA, de 05 de Junho de 2007⁶, recomendou-se que «deve ser exigida a titularidade de alvará contendo a subcategoria que respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo, em classe que cubra o valor global da obra, sem prejuízo da habilitação de empreiteiro geral ou construtor geral, quando adequada».

Nestes processos não foi exigida classe que cobrisse o valor global da obra na subcategoria respeitante ao tipo de trabalhos mais expressivo, agora foi exigida essa classe em todas as subcategorias.

Deste modo, não foram acatadas as recomendações do Tribunal no sentido de que deve ser exigida a titularidade de alvará contendo a subcategoria que respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo, em classe que cubra o valor global da obra, nos termos do disposto no artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, e não diversas subcategorias em classe que cubra o valor global da obra.

7. Em relação à avaliação da capacidade técnica dos concorrentes, não foi respeitado o disposto na alínea *a*) do ponto 19.4. do programa de concurso tipo aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, nos termos do qual basta a comprovação da execução de, pelo menos, uma obra de idêntica natureza da obra posta a concurso, de valor não superior a 60% do valor estimado do contrato.

O programa do concurso exigiu aos concorrentes a comprovação da execução de, pelo menos, três obras de idêntica natureza da obra posta a concurso e de valor muito superior ao preço base. Concretizando, exigiu-se a comprovação da execução de três obras de va-

⁴ Processo n.º 135/2005 (contrato de empreitada de restauro, consolidação e adaptação a novas funções da Casa Armando Cortes Rodrigues).

⁵ Recomendou-se ainda «maior cuidado na elaboração dos documentos do concurso, por forma a evitar divergências entre o anúncio e as restantes peças do processo», ocorrendo novamente no presente processo divergências entre o anúncio e o programa do concurso (*cf.* nota 1).

⁶ Processo n.º 48/2007 (contrato de empreitada de ampliação e adaptação da Casa Pimentel Mesquita a Biblioteca Municipal de Santa Cruz das Flores).



lor igual ou superior a 1 600 000 euros, em vez da comprovação da execução de uma obra de valor igual ou superior a 648 000 euros^{7,8}.

Tratando-se da 2.ª fase da remodelação do Recolhimento de Santa Bárbara, o serviço entendeu que «Seria uma garantia para o bom desempenho da obra na sua globalidade que o empreiteiro tivesse executado obras da mesma natureza e valor que as requeridas no primeiro concurso público».

A entidade adjudicante terá pretendido que os concorrentes demonstrassem capacidade técnica para executar a obra que já está feita (1.ª fase) e não para a obra que vai ser realizada e que foi objecto do concurso (2.ª fase), o que não faz sentido.

De qualquer modo, o programa do concurso foi mais exigente do que o legalmente permitido, o que é susceptível de afastar potenciais concorrentes (os que têm capacidade técnica para executar a obra posta a concurso, mas que não tinham para executar a 1.ª fase).

8. Em conclusão:

- a) No procedimento que precedeu o contrato em apreciação não foi observado o disposto no n.º 1 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004 e nos pontos 6.2. e 19.4., alínea a), do programa de concurso tipo aprovado pela Portaria n.º 104/2001;
- b) Do incumprimento destas disposições resultou a restrição do universo de potenciais concorrentes;
- c) Esta circunstância, na medida em que pode implicar uma redução do número de propostas apresentadas a concurso, mostra-se susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, o que, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC, a configura como fundamento de recusa de visto;
- d) Nas Decisões n.ºs 27/2005 – SRTCA e 11/2007 – SRTCA foram já formuladas recomendações à Direcção Regional da Cultura sobre as matérias relativas à habilitação dos concorrentes e à divergência entre o anúncio do concurso e as res-

⁷ Valor correspondente a 60% do valor estimado (*cf.* ponto 3.4.).

⁸ O ponto 19.5. do programa de concurso tipo apenas admite que o critério definido na alínea a) do ponto 19.4. possa ser alterado quando se trate de obras cuja elevada complexidade técnica, especialização e dimensão o justifiquem, o que não foi demonstrado, nem se vê que pudesse de algum modo justificar uma exigência tão excessiva.



Tribunal de Contas
Secção Regional dos Açores

DECISÃO N.º 8/2009 (Processo n.º 37/2009)

tantes peças do processo, não havendo assim, fundamento para voltar a usar a faculdade que se refere o n.º 4 do artigo 44.º da LOPTC, insistindo com nova recomendação.

9. Assim, o Juiz da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em sessão ordinária, ouvidos o Ministério Público e os Assessores, decide, com os fundamentos expostos, recusar o visto ao contrato em referência.

Emolumentos: € 20,60.

Notifique-se.

Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em 20 de Maio de 2009

O JUIZ CONSELHEIRO

(Nuno Lobo Ferreira)

O ASSESSOR

(Fernando Flor de Lima)

O ASSESSOR

(Carlos Bedo)

Fui presente
A REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

(Joana Marques Vidal)