



ACÓRDÃO N.º10 /2012 – 19.JUN-1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 30/2011-R (Processo de fiscalização prévia nº 450/2011)

SUMÁRIO

1. Nos termos do artigo 84.º do Código dos Contratos Públicos e do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, quando o adjudicatário for um agrupamento de pessoas colectivas:
 - Os seus membros devem, em conjunto, conter as habilitações adequadas e necessárias à execução da obra a realizar;
 - Pelo menos uma das empresas de construção deve deter habilitação que cubra o valor total da obra e respeite ao tipo de trabalhos mais expressivo;
 - Cada uma das outras empresas de construção deve deter habilitação que cubra o valor da parte da obra que se propõe executar;
 - Todos os membros do agrupamento concorrente que exerçam a actividade de construção devem apresentar o respectivo alvará;
 - O agrupamento pode integrar empresas que se dediquem a actividade diversa da construção, não se aplicando a essas empresas as referidas exigências de alvará.
2. Um contrato qualificado pelas partes como de empreitada de obra pública pode envolver outras actividades não qualificáveis como tal, aplicando-se a exigência de alvará apenas às concretas actividades de execução de obra pública.
3. Com o regime dos alvarás de construção pretende-se regular o mercado da construção, definindo regras de acesso e permanência na actividade através de um sistema de qualificação que certifique a idoneidade, a capacidade técnica e a capacidade económica e financeira das empresas para a realização das obras.
4. De acordo com a Portaria n.º 209/2004, de 3 de Março, e com a Lista Europeia de Resíduos, as lamas contaminadas são consideradas como



resíduos, aos quais estão associadas características de perigo e um regime comunitária e nacionalmente bastante regulado. As operações de gestão e tratamento desses resíduos incluem a respectiva recolha e transporte e a sua valorização ou eliminação. Estas actividades estão também sujeitas a licenciamento¹. Neste caso, as regras visam prioritariamente a protecção da saúde humana e a redução do impacto sobre o ambiente.

5. A qualificação inequívoca dos trabalhos de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas como actividades de gestão e tratamento de resíduos, a desenvolver por empresas licenciadas para o efeito, prevalece claramente sobre a sua eventual e equívoca qualificação como actividades de construção, a desenvolver por empreiteiros qualificados para a actividade construtiva.
6. De acordo com a classificação constante do Vocabulário Comum para os Contratos Públicos, aprovado pelo Regulamento (CE) n.º 213/2008 da Comissão, de 28 de Novembro de 2007, os serviços de tratamento e transporte de lamas são objecto de “contratos públicos de serviços” e não de “contratos de empreitada de obras públicas”.
7. As actividades de monitorização da qualidade das águas e do ar também não são caracterizáveis como de construção ou de obra pública.
8. Não estando nós perante actividades de construção, a sua execução não depende da posse de alvará de construção.
9. Mesmo em caso de contratos mistos, e de acordo com o disposto nos artigos 40.º, 42.º e 43.º do CCP e na Portaria n.º 701-H/2008, de 29 de Julho, os mapas de quantidades devem ser o mais desagregados possível, dividindo os trabalhos consoante a sua natureza e espécie e discriminando a quantidade e o custo de fornecimentos, equipamentos, prestações de serviços e até estimativas de custos de exploração, quando estejam envolvidos.
10. Nos termos do artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP, em caso de procedimento de formação de contrato de empreitada, o concorrente deve indicar na proposta os preços parciais dos trabalhos que se propõe executar correspondentes às habilitações contidas nos alvarás, para efeitos da verificação da conformidade desses preços com a classe daquelas habilitações. Este regime aplica-se aos agrupamentos concorrentes, devendo estes, para o efeito,

¹ Vide Decreto-Lei n.º 178/2006, agora alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 73/2011, de 17 de Junho, e legislação complementar, quanto à gestão de resíduos em geral, e Decreto-lei n.º 152/97 e legislação complementar, neste caso para o tratamento de águas residuais.



Tribunal de Contas

indicar na proposta os preços parciais dos trabalhos que cada um dos membros se propõe executar.

11. Por força do n.º 4 do artigo 32.º do CCP, esta regra também se aplica aos contratos mistos que contemplem prestações típicas de empreitada. O seu cumprimento é necessário para que se conheça o valor dos trabalhos especializados de construção e para que se possa aferir da adequação da classe dos alvarás.
12. No caso, embora a regra não tenha sido cumprida, os objectivos prosseguidos pelo legislador foram realizados através da apresentação de uma declaração contendo a mesma informação. Essa declaração permitiu que fosse verificada a adequação dos alvarás e das respectivas classes aos trabalhos de construção a realizar e que o contrato fosse celebrado com a certeza de que o consórcio detinha os alvarás necessários à execução dos trabalhos de construção civil envolvidos.
13. O Tribunal de Contas é um órgão jurisdicional nacional para efeitos do disposto no artigo 267.º do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia e, estando a julgar em última instância, está sujeito, nos termos desse artigo, ao reenvio obrigatório ao Tribunal de Justiça da União Europeia das dúvidas suscitadas sobre a correcta interpretação das normas comunitárias.
14. No entanto, conforme jurisprudência do próprio TJUE², não deverá proceder a esse reenvio quando se verifique falta de pertinência da questão suscitada no processo, por entender que a norma comunitária invocada não é aplicável ao caso, ou quando a norma em causa não lhe suscitar qualquer dúvida.
15. Face ao referido, o Plenário da 1.ª Secção deu provimento ao recurso, concedendo o visto ao contrato, recomendou o rigoroso cumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP, bem como uma adequada discriminação dos mapas de quantidades dos trabalhos integrantes dos cadernos de encargos, e decidiu não proceder a qualquer reenvio prejudicial para o TJUE.

Lisboa, 19 de Junho de 2012

Relatora: Helena Abreu Lopes

² Cfr. Caso “CILFIT”, Ac. do TJCE, de 06.10.1982 - <http://eur-lex.europa.eu/pt/index.htm>



ACÓRDÃO N.º10 /2012 – 19.JUN-1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 30/2011-R

(Processo de fiscalização prévia nº 450/2011)

I. RELATÓRIO

- I.1.** Pelo Acórdão n.º 39/11-19.MAI.2011- 1.ª S/SS, o Tribunal de Contas recusou o visto ao **contrato de empreitada** para a **“Reabilitação da célula de lamas não estabilizadas da ETAR de Alcanena”**, celebrado em 11 de Março de 2011, entre a **Administração da Região Hidrográfica do Tejo, IP**, e as empresas **Tomás de Oliveira Empreiteiros, S.A., EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA** e **SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA**, pelo valor de € 3.844.399,53, acrescido de IVA.
- I.2.** A recusa do visto foi proferida ao abrigo do disposto nas alíneas a) e c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC)³ e teve por fundamento a violação do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5 do Código dos Contratos Públicos (CCP)⁴ e a invalidade da adjudicação em virtude de insuficiências de habilitação técnica por parte do consórcio adjudicatário. Considerou-se que uma das empresas integrantes do consórcio não detinha o necessário alvará de construção e que um dos alvarás detidos pelas restantes não tinha classe suficiente para os trabalhos correspondentes.
- I.3.** Inconformada com o Acórdão, a Administração da Região Hidrográfica do Tejo, IP veio dele interpor recurso, pedindo a concessão de visto ao contrato.

³ Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis n.ºs 87-B/98, de 31 de Dezembro, 1/2001, de 4 de Janeiro, 55-B/2004, de 30 de Dezembro, 48/2006, de 29 de Agosto, 35/2007, de 13 de Agosto, 3-B/2010, de 28 de Abril, 61/2011, de 7 de Dezembro e 2/2012, de 6 de Janeiro.

⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, rectificado pela Declaração de Rectificação n.º 18-A/2008, de 28 de Março, e alterado pela Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 223/2009, de 11 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de Outubro, pela Lei n.º 3/2010, de 27 de Abril, pelo Decreto-Lei n.º 131/2010, de 14 de Dezembro, pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de Junho e pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de Dezembro.



Tribunal de Contas

Em defesa do pretendido apresentou as alegações processadas de fls. 45 a 86 dos autos, que aqui se dão por reproduzidas, e das quais se destacam os seguintes argumentos:

- O contrato objecto do procedimento, malgrado a qualificação que lhe é dada pelos diversos documentos contratuais, configura, efectivamente, um contrato misto, nos termos previstos no artigo 32.º, n.º 1, do CCP, cujo objecto abrange, “*simultaneamente, prestações típicas dos contratos de empreitada de obras públicas, (...) de aquisição de bens móveis ou de aquisição de serviços*”;
- A aquisição de bens móveis e a prestação de serviços, associada, nomeadamente, ao fornecimento de equipamento (“*fornecimento e montagem da estação meteorológica automática*”), as actividades associadas ao tratamento das lamas (“*estabilização das lamas, monitorização da qualidade das águas subterrâneas, das águas superficiais e do ar*”) e ao respectivo transporte não constituem actividade de construção civil, nos termos dos artigos 2.º, 3.º, al. a) e 4.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, cujo exercício dependa da emissão de alvará do INCI.
- Deve ser renovada a prova pericial produzida, promovendo-se a audição de perito especializado no tratamento e gestão de resíduos sobre a qualificação da “*homogeneização, desidratação das lamas a tratar*” e do “*transporte das lamas*” como actividade de construção;
- O acórdão recorrido, ao qualificar a actividade de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas como trabalhos de construção civil incluídos na 11.ª subcategoria da 4.ª categoria, e, como tal, sujeitos a alvará de empreiteiro de obras públicas, violou os artigos 2.º, 3.º, al. a), e 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, e a Portaria n.º 19/2004, de 10 de Janeiro;
- O adjudicatário apresentou, em sede de habilitação, um mapa/quadro com a repartição possível dos trabalhos de construção a executar pelos membros do agrupamento, prestando os necessários esclarecimentos à comprovação da sua habilitação para executar o contrato;
- O adjudicatário cumpriu, na medida do tecnicamente possível (isto é, sem fraccionar os vários preços parciais do mapa de quantidades) os objectivos da formalidade constante do artigo 60.º, n.ºs 4 e 5 do CCP, porquanto não lhe era possível, em face da concreta listagem de



preços unitários, dar cumprimento estrito ao disposto em tais disposições;

- Os valores parciais ou globais da “verdadeira” actividade de construção civil que foi apresentada pelo agrupamento de concorrentes permitem concluir que não serão realizadas quaisquer actividades enquadráveis no conceito de “actividade de construção” nos termos dos arts. 2.º, 3.º, al. a), e 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, por entidades que não sejam titulares das respectivas habilitações legais. As verdadeiras actividades de construção civil sujeitas a alvará do INCI nos termos da legislação aplicável e que serão executadas pelos diversos membros do agrupamento respeitam integralmente os limites e o âmbito dos alvarás de que são titulares;
- O art. 51.º da Directiva 2004/18/CE admite expressamente que, caso haja dúvidas quanto à habilitação dos concorrentes para execução do contrato, a entidade adjudicante promova um convite ao candidato/concorrente com vista a “complementar” ou “explicitar” as suas habilitações;
- Caso se entenda que o quadro entregue em sede de habilitação é insuficiente, a entidade adjudicante ainda está em tempo para, nos termos do artigo 51.º da Directiva 2004/18/CE, pedir que os candidatos/concorrentes complementem ou explicitem a titularidade de habilitações para executar a proposta, promovendo a indicação ulterior dos dados a que se alude no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do Código dos Contratos Públicos;
- O acórdão recorrido, ao ter recusado o visto ao invés de ter devolvido o contrato para junção da declaração a que se alude no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do Código dos Contratos Públicos, nos termos previstos no art. 51.º da Directiva 2004/18/CE, violou os artigos 82.º, n.º 1, e 85.º, n.º 3, in fine, da LOPTC;
- O objecto do recurso incide sobre a correcta interpretação do direito comunitário pelo que, julgando em última instância, deve o plenário da 1.ª Secção promover obrigatoriamente o reenvio prejudicial ao Tribunal da União Europeia, nos termos previstos no último parágrafo do artigo 267.º do Tratado da União Europeia⁵.

⁵ Tratar-se-á certamente de lapso da recorrente, já que a matéria e o artigo em causa constam do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia e não do Tratado da União Europeia.



Tribunal de Contas

- I.4.** O Procurador-Geral Adjunto junto do Tribunal de Contas considerou como relevante a solicitação de uma nova perícia técnica, no âmbito da engenharia do ambiente, invocando que a sua ausência poderia configurar uma eventual nulidade processual “*por ausência de apuramento da matéria essencial à boa decisão da causa*”. Sugeriu, assim, que essa perícia fosse efectuada, como requerido pela recorrente, nos termos do disposto no artigo 568.º do Código do Processo Civil, solicitando-se a intervenção de autoridade pública na designação do respectivo perito.
- I.5.** Deferindo-se esta promoção, foi solicitado à *Entidade Reguladora dos Serviços das Águas e dos Resíduos* que indicasse um perito tecnicamente habilitado a responder à seguinte questão: “*É ou não técnica e fisicamente possível autonomizar os custos de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas dos trabalhos de construção civil incluídos na 11.ª subcategoria da 4.ª categoria dos alvarás de empreiteiros de obras públicas?*”
- I.6.** A referida entidade reguladora veio indicar como perito um engenheiro aposentado, antigo director do seu Departamento da Qualidade da Água para Consumo Humano.
- I.7.** Ouvidos a recorrente e o Ministério Público, foi determinada a realização da perícia pelo referido engenheiro.
- I.8.** O engenheiro em causa veio declarar a sua impossibilidade pessoal de aceitar a perícia.
- I.9.** Revogada a nomeação do perito e ouvidos novamente a recorrente e o Ministério Público, foi determinada a realização da perícia à própria *Entidade Reguladora dos Serviços de Água e Resíduos (ERSAR)*.
- I.10.** A referida entidade cometeu o parecer à Eng.^a Maria José Cabrita Bento Franco, que subscreveu a Nota Técnica n.º I-000293/2012 da ERSAR, junta a fls. 162 a 164 dos autos de recurso, que aqui se dá por reproduzida. Nessa nota concluiu que é possível separar fisicamente as espécies de trabalhos de construção civil, de instalações eléctricas e mecânicas e de operação/prestação de serviços incluídas no capítulo em causa, não lhe sendo, no entanto, possível estimar a sua partição em termos de custos nem imputá-la a cada parcela, dado esse exercício só poder ser realizado pelo consórcio que apresentou a proposta.
- I.11.** Notificada do parecer técnico, para, querendo, sobre ele se pronunciar, a recorrente nada disse.



Tribunal de Contas

I.12.O Ministério Público veio emitir parecer final a fls. 169 e seguintes, no seguinte sentido:

- Deve ser declarada a inutilidade superveniente da questão suscitada quanto ao parecer técnico emitido, tendo em atenção os termos de realização da nova peritagem;
- O contrato submetido a visto deve ser considerado como um contrato misto;
- As actividades a desenvolver pela “*SISAV - Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA*”, enquanto membro do consórcio adjudicatário, são operações de gestão de resíduos, nos termos e para os efeitos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 5 de Setembro;
- A empresa é titular da licença de exploração que lhe permite a realização desses trabalhos/serviços;
- Deve ser dado provimento ao recurso e concedido o visto ao contrato.

I.13.Corridos os demais vistos legais, cumpre apreciar e decidir.



II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1. Dos factos

Confirma-se a factualidade fixada no Acórdão recorrido e constante do processo de 1.^a instância, que aqui se dá por reproduzida e cujos aspectos mais relevantes se retomam nos pontos seguintes.

Em termos de matéria de facto, a recorrente contestou tão só o teor do parecer técnico referido na alínea P) do probatório, pedindo a audição de um perito especializado na área do tratamento e gestão de resíduos.

Considera-se que não deve ser alterada a referida alínea P) da matéria de facto constante da decisão de 1.^a instância.

De facto, a recorrente é livre de concordar, ou não, com o teor do parecer nela referido, mas isso não conduz este Tribunal a dá-lo como não emitido ou como não relevante. Deve, pois, esse parecer continuar a ser referido.

Como se assinalou no ponto I, uma nova perícia foi obtida, tal como foi requerido, e este Tribunal terá ambos os pareceres em consideração na apreciação das questões controvertidas neste recurso, que, no essencial, se reconduzem a questões de direito.

II.2. Da falta de alvará da empresa *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* para actuar no sector da construção

a. Da falta de alvará de construção

Um dos fundamentos da recusa de visto proferida em 1.^a instância foi o de a empresa *SISAV – Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* não possuir alvará que a habilite a actuar no sector da construção, considerando-se que essa situação tem um *relevo negativo* acentuado, “*uma vez que se aceitou como válida uma proposta de um consórcio em que um dos membros – que tem uma parte importante dos trabalhos a seu cargo – não está autorizado a exercer actividade no sector da construção*”, abrindo-se assim “*a possibilidade de o exercício dessa actividade ser efectuado sem estar sujeito a regras e a taxas e sem necessidade de obtenção de alvarás ou licenças*”.



Tribunal de Contas

b. Das actividades contratuais a desenvolver

O contrato celebrado foi qualificado como de empreitada de obras públicas.

Como se estabeleceu no acórdão recorrido, o contrato destinava-se à realização das seguintes actividades:

<i>Designação dos trabalhos</i>	<i>Valor (euros)</i>	<i>Preço total do capítulo (euros)</i>	<i>%</i>
A. Estaleiro		489.410,42	12,73
1. Estaleiro	456.978,42		
2. Plano de segurança e saúde	20.000,00		
3. Plano de gestão de resíduos de construção e demolição	3.920,00		
4. Identificação da obra	2.912,00		
5. Telas finais	5.600,00		
B. Reabilitação da célula de lama		3.283.400,57	85,41
1. Trabalhos preparatórios	411.322,47		
1.1 Demolições	64.709,77		
1.2 Remoção da cobertura flutuante	14.628,00		
1.3 Bombagem e encaminhamento das águas depositadas na superfície da lagoa	331.984,70		
2. Homogeneização, desidratação e estabilização das lamas	2.587.118,10		
2.1 Operação de remoção das lamas depositadas no interior da lagoa	199.558,10		
2.2 Homogeneização, desidratação e estabilização química das lamas	358.650,00		
<i>Item B.2.2.1 Homogeneização e desidratação das lamas a tratar, (...)</i>	<i>357.300,00</i>		
2.3 Transporte e tratamento de lamas	2.028.910,00		
3. Enchimento da célula e recuperação paisagística	284.960,00		
3.1 Remoção das telas de fundo e da rede de drenagem de lixiviados existentes	20.000,00		
3.2 Enchimento da célula	264.960,00		
C. Implementação do plano de monitorização da qualidade das águas subterrâneas e superficiais		7.894,00	0,21
1. Monitorização das águas subterrâneas	6.439,50		
2. Monitorização das águas superficiais	1.454,50		
D. Implementação do plano de monitorização da qualidade do ar		50.135,00	1,30
1. Monitorização da qualidade do ar	50.135,00		
E. Estação meteorológica automática		13.559,54	0,35
1. Construção civil	2.364,54		
2. Equipamentos	11.195,00		
TOTAL DA PROPOSTA		3.844.399,53	100,00



Tribunal de Contas

Da consulta do processo de 1.^a instância, e designadamente da análise do projecto e do parecer emitido sobre esse projecto, conclui-se que a contratação em causa se destina a reabilitar uma lagoa artificial onde foram depositadas lamas provenientes da ETAR⁶ de Alcanena.

Estas lamas eram resultado do tratamento de águas residuais bastante poluídas, em grande parte oriundas da indústria de curtumes, e que continham concentrações elevadas de metais pesados e sulfuretos e produziam gases perigosos e odores ofensivos.

A lagoa construída para armazenar aquelas lamas ficou cheia ao fim de pouco tempo e foi selada em 1996, por aplicação de uma cobertura.

Para além da degradação que a estrutura sofreu desde aí, verifica-se também que as lamas, que não foram sujeitas ao processo de tratamento mais avançado posteriormente introduzido, têm um grau insuficiente de desidratação e não foram objecto de estabilização química adequada.

O que se pretende agora é:

- Retirar as águas pluviais depositadas sobre a cobertura da lagoa;
- Retirar a cobertura da lagoa;
- Demolir o muro de contenção da lagoa;
- Bombear para a ETAR a água que se encontra à superfície;
- Remover as lamas com recurso a um sistema de bombas instaladas em plataformas flutuantes;
- Sujeitá-las a um processo de desidratação em unidade instalada localmente⁷;
- Transportar as lamas em viaturas basculantes para uma unidade de estabilização localizada em instalações de uma das empresas adjudicatárias;
- Estabilizar quimicamente as lamas por aplicação de um produto à base de cinza, cimento e cal, que aumenta a sua desidratação;
- Após esse tratamento, depositá-las provisoriamente em aterro de resíduos perigosos pertencente a uma das empresas adjudicatárias;

⁶ Estação de Tratamento de Águas Residuais.

⁷ A proposta adjudicatária é uma proposta variante que, de acordo com a solução técnica adoptada, prescindiu da necessidade de homogeneização das lamas previamente à respectiva desidratação (vide parecer a fls. 162).



Tribunal de Contas

- Esvaziada a lagoa, reabilitá-la, limpando-a, confirmando a sua impermeabilização, e instalando barreiras, sistemas de drenagem, condutas e colectores;
- Após esses trabalhos, voltar a colocar as lamas na lagoa, compactando-as, instalando drenos verticais para drenagem e controlo do biogás e selando toda a instalação;
- Cobrir tudo com terra e revestimento vegetal, incluindo arranjo paisagístico e reposição de vias de circulação;
- Implementar planos de monitorização da qualidade das águas superficiais e subterrâneas e da qualidade do ar;
- Instalar uma estação meteorológica automática.

Se analisarmos o quadro acima, verificamos que mais de 50% do custo contratual é relativo ao processo de homogeneização, desidratação e estabilização das lamas, incluindo o respectivo transporte.

c. Das habilitações técnicas exigidas

No ponto 15.2 do Programa do procedimento, foi exigido aos concorrentes a titularidade de alvará de construção contendo as seguintes habilitações:

- 6ª subcategoria (saneamento básico) da 2ª categoria (vias de comunicação, obras de urbanização e outras infra-estruturas), na classe correspondente ao valor global da proposta;
- 9ª subcategoria (ajardinamentos) da 2ª categoria, em classe correspondente ao valor dos trabalhos especializados que lhe respeite, consoante a parte que a esses trabalhos cabe na proposta;
- 11ª subcategoria (estações de tratamento ambiental) da 4ª categoria (instalações eléctricas e mecânicas) em classe correspondente ao valor dos trabalhos especializados que lhe respeite, consoante a parte que a esses trabalhos cabe na proposta;
- 7ª subcategoria (drenagens e tratamento de taludes) da 5ª categoria (outros trabalhos) em classe correspondente ao valor dos trabalhos especializados que lhe respeite, consoante a parte que a esses trabalhos cabe na proposta.



d. Das habilitações técnicas detidas pelos adjudicatários

A adjudicação foi feita a uma proposta apresentada conjuntamente pelas empresas *Tomás de Oliveira Empreiteiros, S.A.*, *EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA* e *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA*.

Estas empresas constituíram-se em consórcio externo⁸, de acordo com o qual:

- A empresa *Tomás de Oliveira Empreiteiros, S.A.* se obrigou à remoção das lamas, ao enchimento da célula e a trabalhos de construção civil, com uma participação estimada de 27%;
- A sociedade *EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA* se obrigou a trabalhar na homogeneização, desidratação e transporte das lamas, com uma participação estimada de 19%;
- A *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* se obrigou a desenvolver a estabilização das lamas, a monitorização da qualidade das águas subterrâneas, das águas superficiais e do ar e o fornecimento e montagem da estação meteorológica automática, com uma participação estimada de 54%.

Conforme factualidade assente no acórdão recorrido, dos alvarás de construção das empresas “*Tomás de Oliveira, Empreiteiros, SA*” e “*EGEO – Tecnologia e Ambiente, SA*” consta que as mesmas são detentoras das seguintes classes, nas subcategorias e categorias exigidas:

Subcategoria	Categoria	Classe		Valor dos trabalhos correspondentes à classe da habilitação contida no alvará ⁹ (euros)
		Tomás Oliveira Empreiteiros, SA	EGEO – Tecnologia e Ambiente, SA	
6. ^a – Saneamento básico	2. ^a	9	-	Acima de 16 600 000
9. ^a - Ajardinamentos	2. ^a	9	-	Acima de 16 600 000
11. ^a – Estações de tratamento ambiental	4. ^a	1	2	Até 332 000
7. ^a – Drenagens e tratamento de taludes	5. ^a	9	-	Acima de 16 600 000

Ficou ainda assente que a empresa *SISAV – Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* não possui alvará que a habilite a actuar no sector da construção.

⁸ Vide contrato de consórcio constante do processo de 1.^a instância.

⁹ Valores das classes dos alvarás de construção para 2010 e 2011, nos termos das Portarias n.ºs 21/2010, de 11 de Janeiro, e 57/2011, de 28 de Janeiro.



e. Das habilitações necessárias em caso de agrupamentos de concorrentes

O artigo 84.º do CCP estabelece que quando o adjudicatário for um agrupamento de pessoas colectivas o alvará de construção pode ser apresentado por apenas um dos membros desse agrupamento, podendo ainda ser substituído pela apresentação de vários alvarás dos seus membros que, em conjunto, contenham as habilitações adequadas e necessárias à execução da obra a realizar.

Por sua vez, o artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro¹⁰, estabelecia que os consórcios ou agrupamentos de empresas aproveitam das habilitações das empresas associadas, devendo pelo menos uma das empresas de construção deter a habilitação que cubra o valor total da obra e respeite ao tipo de trabalhos mais expressivo e cada uma das outras empresas de construção a habilitação que cubra o valor da parte da obra que se propõe executar.

Considerando este regime, constatamos que um dos membros do consórcio (*Tomás Oliveira Empreiteiros, S.A*) detém alvará em subcategorias e classe suficiente para o valor total da obra e para os trabalhos de saneamento básico, ajardinamento e drenagem e tratamento de taludes, aproveitando esse alvará aos demais concorrentes.

Quanto aos trabalhos relativos à 11.ª subcategoria da 4.ª categoria, duas das empresas agrupadas detêm alvará, colocando-se um problema de correspondência entre a classe detida e o valor dos respectivos trabalhos especializados, problema que analisaremos mais à frente.

Caso esse problema estivesse resolvido pela positiva, poderíamos concluir que, *em conjunto*, o agrupamento concorrente detinha as habilitações técnicas exigidas.

Estabelece, no entanto, o n.º 2 do artigo 84.º do CCP que, sem prejuízo de as habilitações necessárias serem avaliadas em conjunto, todos os membros do agrupamento concorrente *que exerçam a actividade de construção* devem apresentar o respectivo alvará.

Por seu lado, o artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, nos seus n.ºs 1 e 2, referia:

¹⁰ Consideramos aqui a redacção em vigor à data do procedimento e da adjudicação do presente contrato. No entanto, atente-se em que este diploma foi entretanto alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de Junho.



“Artigo 26.º

Consórcios e agrupamentos de empresas

1 — *Para a realização de obras, as empresas de construção podem organizar-se, entre si ou com empresas que se dediquem a actividade diversa, em consórcios ou em qualquer das modalidades jurídicas de agrupamento de empresas admitidas e reguladas pelo quadro legal vigente, desde que as primeiras satisfaçam, todas elas, as disposições legais relativas ao exercício da actividade.*

2 — *Os consórcios ou agrupamentos de empresas aproveitam das habilitações das empresas associadas, devendo pelo menos uma das empresas de construção deter a habilitação que cubra o valor total da obra e respeite ao tipo de trabalhos mais expressivo e cada uma das outras empresas de construção a habilitação que cubra o valor da parte da obra que se propõe executar.(...)”*

Parece-nos, assim, claro que só foi legalmente estabelecida a necessidade de *todos* os membros de um agrupamento de concorrentes estarem habilitados com alvará de construção quando esses membros forem *empresas de construção*.

O n.º 1 do referido artigo 26.º previa mesmo expressamente a possibilidade de os agrupamentos incluírem empresas que se dedicassem a *actividade diversa*, não se aplicando obviamente a essas empresas as disposições relativas às actividades de construção (em que se inclui a necessária detenção de alvará). É o que sucede, por exemplo, quando os consórcios incluem entidades bancárias, aos quais não se exigirá a autorização para o exercício de actividades construtivas.

O facto de a empresa *SISAV – Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* não possuir alvará que a habilite a actuar no sector da construção só seria, assim, impeditivo da presente contratação, por falta de habilitações técnicas, se a mesma fosse chamada a desenvolver actividades de construção.

f. Da caracterização das actividades a desenvolver pela empresa *SISAV – Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA*

De acordo com o disposto no artigo 81.º, n.º 2, do CCP, os alvarás exigíveis são os necessários à *execução da obra* a realizar.

Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 12/2004, o *exercício da actividade de construção* depende de alvará e, de acordo com o disposto no artigo 31.º, n.º 3, do mesmo diploma, os donos de *obras públicas* devem assegurar que as mesmas sejam *executadas* por detentores de alvará contendo as habilitações correspondentes à natureza e valor dos trabalhos a realizar, nos termos do estabelecido em portarias.



Tribunal de Contas

Confirma-se, assim, que a exigência de alvará está legalmente estabelecida para o exercício de uma determinada actividade de construção e para a concreta execução de obras. Só deverá, pois, ser referenciada à celebração de um contrato na medida em que esse contrato envolva o exercício da referida actividade.

No âmbito do recurso, alega-se que, *não obstante o contrato ter sido formalmente caracterizado como de empreitada*, ele é, na realidade, um contrato misto, em que os trabalhos referentes à homogeneização, desidratação, estabilização e transporte das lamas, bem como os trabalhos referentes à implementação dos planos de monitorização da qualidade da água e do ar e à estação meteorológica automática não constituem actividade de construção civil, para os efeitos do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro.

Ora, é verdade que um contrato pode incluir, simultaneamente, prestações típicas dos contratos de empreitada de obras públicas, de locação, de aquisição de bens móveis e/ou de aquisição de serviços ou mesmo outras prestações atípicas¹¹.

E, uma vez que no caso nem sequer se suscitam problemas quanto ao procedimento de formação adoptado¹², também não se considera como determinante a qualificação que foi formalmente atribuída ao contrato, devendo antes proceder-se à análise do seu conteúdo, como alega a recorrente.

Como acima se referenciou, a *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* obrigou-se, nos termos do contrato de consórcio, a desenvolver os trabalhos de estabilização das lamas, de monitorização da qualidade das águas subterrâneas, das águas superficiais e do ar e o fornecimento e montagem da estação meteorológica automática, trabalhos que representam 54% das responsabilidades contratuais.

Admitindo que o concreto contrato em análise, embora qualificado pelas partes como de empreitada de obra pública, pode envolver outras actividades não qualificáveis como tal, e que a exigência de alvará só se aplicará às concretas actividades de execução de obra pública, vejamos, então, como qualificar os trabalhos atribuídos à *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA*.

¹¹ Cfr. artigo 32.º do CCP e respectiva anotação, em Jorge Andrade da Silva, *Código dos Contratos Públicos, Comentado e Anotado*, Almedina, 2008.

¹² Que foi um concurso público, com publicitação no Jornal Oficial da União Europeia, seguindo, pois, a formalização máxima.



Tribunal de Contas

Começamos pelos trabalhos de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas. Serão esses trabalhos de construção ou serão de outra natureza?

O artigo 343.º do CCP define *empreitada de obra pública* como o contrato oneroso que tenha por objecto quer a execução quer, conjuntamente, a concepção e a execução de uma *obra pública* que se enquadre nas subcategorias previstas no regime de ingresso e permanência na actividade de construção, e define como *obra pública* o resultado de quaisquer trabalhos de construção, reconstrução, ampliação, alteração ou adaptação, conservação, restauro, reparação, reabilitação, beneficiação e demolição de bens imóveis executados por conta de um contraente público.

Por seu turno, os artigos 2.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 12/2004 definem como *actividade de construção* aquela que tem por objecto a realização de *obra*, e como *obra* todo o trabalho de construção, reconstrução, ampliação, alteração, reparação, conservação, reabilitação, limpeza, restauro e demolição de bens imóveis, bem como qualquer outro trabalho que envolva processo construtivo.

Importaria, então, determinar:

- Se os trabalhos em discussão são trabalhos de alteração, reabilitação ou beneficiação de bens imóveis;
- Se os mesmos se encontram abrangidos nalguma das subcategorias previstas no regime de ingresso e permanência na actividade de construção.

Como já acima referimos, a desidratação, estabilização e transporte incide sobre lamas resultantes do processo de tratamento de águas residuais, as quais estão guardadas numa lagoa artificial, construída e impermeabilizada para o efeito.

Lamas são um composto de água, terra e outros componentes e, conforme elementos constantes do processo, resultantes de análises efectuadas, no caso encontram-se em diferentes estados de solidez ou liquidez, conforme a respectiva profundidade.

Deve considerar-se que ainda são águas?

Deve considerar-se que fazem parte do solo? Tanto mais que se destinam a retornar ao mesmo sítio e a ficar nele enterradas?

De acordo com o artigo 204.º do Código Civil, tanto as águas como os solos são coisas imóveis.



Tratar lamas não será o mesmo que tratar águas ou solos?

Refira-se que as movimentações de terras estão qualificadas como trabalhos de construção, para as quais se requer alvará com classificação específica, e que a descontaminação de solos aparece, por vezes, referenciada como uma das actividades construtivas.

Por outro lado, no ponto 15.2 do Programa do procedimento, foi exigido aos concorrentes a titularidade de alvará contendo, entre outras, a habilitação para a 11ª subcategoria (Estações de Tratamento Ambiental) da 4ª categoria (Instalações Eléctricas e Mecânicas) em classe correspondente ao valor dos trabalhos especializados que lhe respeite, consoante a parte que a esses trabalhos cabe na proposta. Essa subcategoria está prevista na Portaria n.º 19/2004, de 10 de Janeiro, que, de acordo com o respectivo preâmbulo, procurou reorganizar os tipos de trabalhos que são executados por empresas de construção.

Existe, pois, uma subcategoria prevista no regime de ingresso e permanência na actividade de construção suficientemente abrangente para conter trabalhos relacionados com instalações eléctricas e mecânicas de tratamento ambiental.

A recorrente, nas suas alegações de recurso invocou que os trabalhos incluídos na referida subcategoria seriam exclusivamente os trabalhos de construção civil associados à reabilitação construtiva da estação de tratamento das lamas e não o próprio tratamento físico-químico das lamas ou o seu transporte.

No parecer da ERSAR, emitido em sede de recurso, considera-se que os únicos trabalhos de *construção civil* incluídos no referido capítulo de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas são:

- A construção das bacias de cascalho e tela para implantação dos tubos que procederão à desidratação e para recepção das águas resultantes dessa desidratação;
- A aplicação de uma cobertura modular amovível sobre a instalação de desidratação;
- A instalação de uma plataforma flutuante;
- A execução de uma rampa de acesso para recolha das lamas a transferir para as viaturas de transporte.

O parecer considera que os restantes trabalhos incluídos no capítulo em causa ou são qualificáveis como trabalhos de instalação de equipamentos



eléctricos e mecânicos ou como trabalhos de operação/prestação de serviços.

Ora, nos termos do contrato de consórcio, a *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* apenas se obrigou a desenvolver a estabilização das lamas, a qual se operará nas suas próprias instalações, pelo que aqueles trabalhos de construção civil não lhe devem ser imputados. Como veremos, esses trabalhos serão assegurados por outro dos membros do consórcio.

Importa ainda relacionar a possível qualificação dos restantes trabalhos com o objectivo prosseguido pelo legislador.

Com o regime dos alvarás de construção pretende-se regular o mercado da construção, definindo regras de acesso e permanência na actividade através de um sistema de qualificação que certifique a idoneidade, a capacidade técnica e a capacidade económica e financeira das empresas para a realização das obras.

Ora, ainda que se nos afigure teoricamente possível enquadrar juridicamente os trabalhos em causa nessas regras, parece-nos que esse enquadramento deve ceder se concluirmos que esses trabalhos melhor se inserem no âmbito de outras actividades igualmente reguladas.

E afigura-se-nos que é precisamente esse o caso.

Independentemente de serem móveis ou imóveis, de acordo com a Portaria n.º 209/2004, de 3 de Março, e com a Lista Europeia de Resíduos, as lamas contaminadas são consideradas como *resíduos*, aos quais estão associadas características de perigo e um regime comunitária e nacionalmente bastante regulado.

As operações de gestão e tratamento desses resíduos incluem a respectiva recolha e transporte e a sua valorização ou eliminação. Estas últimas operações podem ser feitas, designadamente, por descontaminação, por aplicação de processos físicos ou químicos que alterem as características dos resíduos (incluindo evaporação, secagem ou calcinação), por deposição dos resíduos sobre o solo ou no seu interior e pela monitorização dos locais de deposição.



Ora, estas actividades estão fortemente reguladas e estão também sujeitas a licenciamento¹³. Neste caso, as regras visam prioritariamente a protecção da saúde humana e a redução do impacto sobre o ambiente.

Nesta medida, afigura-se-nos que a qualificação inequívoca dos trabalhos de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas como actividades de gestão e tratamento de resíduos, a desenvolver por empresas licenciadas para o efeito, prevalece claramente sobre a sua eventual e equívoca qualificação como actividades de construção, a desenvolver por empreiteiros qualificados para a actividade construtiva.

A recorrente invoca, ainda, a classificação constante da Directiva 2004/18/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, conjugada com códigos do Vocabulário Comum para os Contratos Públicos, constante do Regulamento (CE) n.º 213/2008 da Comissão, de 28 de Novembro de 2007, o qual estabeleceu um sistema único de classificação aplicável aos contratos públicos para unificar as referências utilizadas pelas entidades adjudicantes para a descrição do objecto dos contratos.

De acordo com esta classificação, os serviços de tratamento e transporte de lamas são objecto de “contratos públicos de serviços” e não de “contratos de empreitada de obras públicas”.

Em termos de direito comunitário, tem razão a recorrente.

Devemos, deste modo, concluir que os trabalhos de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas não devem ser, no caso, considerados como trabalhos de construção civil.

De resto, o próprio programa de procedimento apontava para esta leitura, quando no seu ponto 13 distinguia os trabalhos de construção civil dos de remoção, homogeneização, desidratação e estabilização das lamas:

“13.1. Não é permitida a apresentação de propostas variantes relativas à componente de construção civil.

13.2. É permitida a apresentação pelos concorrentes de variantes à parte correspondente à remoção, homogeneização, desidratação e estabilização das lamas depositadas no interior da célula.

(...)”

¹³ Vide Decreto-Lei n.º 178/2006, agora alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 73/2011, de 17 de Junho, e legislação complementar, quanto à gestão de resíduos em geral, e Decreto-lei n.º 152/97 e legislação complementar, neste caso para o tratamento de águas residuais.



Tribunal de Contas

Não estando nós perante actividades de construção, conseqüentemente, e como alega a recorrente, a sua execução não depende da posse de alvará de construção.

Mas à empresa em causa cabe também desenvolver os trabalhos de monitorização da qualidade das águas subterrâneas, das águas superficiais e do ar e o fornecimento e montagem da estação meteorológica automática.

De acordo com o projecto, o programa de monitorização da qualidade das águas subterrâneas e superficiais visa a realização de um conjunto de avaliações periódicas que acompanhe a evolução da qualidade dessas águas durante a realização da obra. Pretende-se com ele apurar se as operações a desenvolver durante a obra, que podem interferir com a impermeabilização da lagoa, originam quaisquer fenómenos de degradação da qualidade das águas na envolvente da obra, para avaliar a necessidade de adoptar medidas de minimização dos eventuais impactes verificados.

A realização do programa implica a recolha periódica de amostras de água, a análise das mesmas de acordo com parâmetros físico-químicos e biológicos, a interpretação dos dados obtidos e a elaboração de relatórios.

O programa de monitorização da qualidade do ar tem objectivos e metodologias semelhantes, visando avaliar o impacte dos gases libertados na qualidade do ar, quer na frente de obra quer nos receptores sensíveis mais próximos da envolvente, principalmente em resultado da remoção da cobertura da célula.

Medir-se-á a presença de poluentes no ar, o cumprimento da legislação sobre qualidade do ar e avaliar-se-á a necessidade de adoptar medidas de mitigação dos eventuais impactos verificados. A monitorização é feita com base em amostragens, análises, interpretação de dados e relatórios.

Afigura-se-nos inequívoco que, face aos critérios legais acima expostos, nenhuma destas actividades é caracterizável como de construção ou de obra pública.

O mesmo resulta da legislação europeia de contratação pública. Nos termos da Directiva e do Regulamento acima citados, os serviços de monitorização ou medição de poluição atmosférica, de monitorização ou controlo da poluição de águas superficiais e de monitorização ou controlo da poluição de águas subterrâneas são objecto de contratos públicos de serviços e não de empreitada de obras públicas.

No que se refere à estação meteorológica automática, preconiza-se o fornecimento e instalação de equipamentos para futuramente monitorizar a



precipitação, temperatura do ar, humidade relativa do ar, direcção do vento, velocidade do vento, radiação solar e evaporação. Incluem-se sensores de vários tipos, alimentação de energia, equipamentos de teletransmissão de dados, software, armários, mastros e vedações.

De acordo com o projecto, incluem-se neste capítulo trabalhos de construção civil associados à montagem dos equipamentos: demolição da placa de cimento existente e transporte dos respectivos resíduos, compactação e regularização da área de implantação da futura estação meteorológica, escavações e realização de fundações em betão para mastros, vedações e portão, abertura/fecho de valas e colocação de tubos, montagem da vedação e portão e ligações eléctricas.

Nesta matéria, a recorrente invoca a caracterização da aquisição da estação como um contrato público de fornecimento, contendo, *apenas a título acessório*, operações de montagem e instalação.

É certo que, se autonomizarmos o fornecimento da estação, poderemos fazer essa interpretação. No entanto, não tendo a empreitada global sido lançada por lotes autónomos, é questionável que possamos considerar estes trabalhos de construção civil como acessórios do fornecimento da estação ao invés de considerarmos o fornecimento do equipamento da estação meteorológica como acessório da realização da empreitada global de reabilitação da célula de lamas.

De qualquer modo, nem foi exigido alvará específico para os trabalhos em causa que, atenta a sua caracterização e valor (2.364,54 euros, conforme mapa acima transcrito), têm um peso ínfimo no conjunto, nem é seguro, face ao contrato de consórcio, que os mesmos não sejam assegurados por uma das empresas construtoras, com a incumbência formal de realizar os trabalhos de construção civil.

g. Conclusão

Consideramos, pois, que a empresa *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* não desenvolve, no quadro da execução do presente contrato, trabalhos de construção que imponham que deva ser titular de alvará de empreiteiro.

Nesta parte, não acompanhamos, pois, a decisão de 1.^a instância.



II.3. Da insuficiência dos alvarás relativos à 11.^a subcategoria da 4.^a categoria

a. Dos alvarás detidos

Como acima referimos, uma das habilitações técnicas exigidas foi alvará com autorização na 11.^a subcategoria (estações de tratamento ambiental) da 4.^a categoria (instalações eléctricas e mecânicas) *em classe correspondente ao valor dos trabalhos especializados que lhe respeite, consoante a parte que a esses trabalhos cabe na proposta.*

Como também já se mencionou, os alvarás detidos pelos membros do consórcio na referida subcategoria são os seguintes:

Subcategoria	Categoria	Classe		Valor dos trabalhos correspondentes à classe da habilitação contida no alvará ¹⁴ (euros)
		Tomás Oliveira Empreiteiros, SA	EGEO – Tecnologia e Ambiente, SA	
11. ^a – Estações de tratamento ambiental	4. ^a	1	2	Até 332 000

No Acórdão recorrido considerou-se, no que concerne aos trabalhos relativos à subcategoria em causa e de acordo com a lista de preços unitários da proposta adjudicatária, (vide quadro em II.2.b)), que o valor dos mesmos corresponderia ao incluído no *item B.2.2.1*, relativo aos “*trabalhos de homogeneização, desidratação das lamas a tratar ...*” que apresenta um preço de € 357.300,00.

Mais se considerou que fixando o artigo 1.^o da Portaria n.º 21/2010 que a classe 2 dos alvarás só permite a realização de trabalhos com um valor até € 332.000, as classes 1 e 2, que eram as classes contidas nos alvarás relativos à 11.^a subcategoria da 4.^a categoria detidos pelas empresas *Tomás de Oliveira, Empreiteiros, SA* e *EGEO – Tecnologia e Ambiente, SA*, respectivamente, não eram suficientes para o valor dos trabalhos especializados em causa.

¹⁴ Valores das classes dos alvarás de construção para 2010 e 2011, nos termos das Portarias n.ºs 21/2010, de 11 de Janeiro, e 57/2011, de 28 de Janeiro.



b. Dos trabalhos especializados relevantes para o alvará em causa

Como já vimos, o artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 12/2004 estabelecia que os consórcios ou agrupamentos de empresas aproveitam das habilitações das empresas associadas, devendo pelo menos uma das empresas de construção deter a habilitação que cubra o valor total da obra e cada uma das outras empresas de construção a habilitação que cubra o valor da parte da obra que se propõe executar.

Considerando que a empresa *Tomás de Oliveira Empreiteiros, S.A.* detém habilitação que cobre o valor total da obra na subcategoria determinada para o efeito, que a *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* não desenvolverá trabalhos de construção civil, resta, então, determinar se o alvará detido pela sociedade *EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA* cobre o valor da parte da obra que lhe cabe executar.

De acordo com o contrato de consórcio, a *EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA* obrigou-se aos trabalhos de homogeneização, desidratação e transporte das lamas, com uma participação estimada de 19% nas responsabilidades contratuais.

O item *B.2.2.* da lista de preços unitários apresenta a seguinte decomposição¹⁵:

Designação dos trabalhos	Valor (euros)
B.2.Homogeneização, desidratação e estabilização das lamas	2.587.118,10
B.2.1. Operação de remoção das lamas depositadas no interior da lagoa	199.558,10
B.2.2. Homogeneização, desidratação e estabilização química das lamas	358.650,00
B.2.2.1. Homogeneização e desidratação das lamas a tratar, compreendendo todas as unidades de aplicação directa e auxiliar a instalar para a execução dessas operações, de acordo com o âmbito e objectivos definidos no capítulo 6.3 da Memória do Projecto, seu funcionamento, regulações, controlo, manutenção, ligações e demais trabalhos complementares e auxiliares	357.300,00
B.2.2.2. Avaliação e controlo dos consumos em relação ao volume de lamas, aplicação e todos os demais encargos, desde aquisição até mistura com as lamas, dos seguintes produtos auxiliares para as operações de desidratação e estabilização de lamas: B.2.2.2.1.Polielectrólito	1.350,00
B.2.3 Transporte e tratamento de lamas	2.028.910,00

¹⁵ Cfr. lista de preços unitários da proposta, junta ao processo de 1.ª instância.



Tribunal de Contas

De acordo com as responsabilidades que lhe cabem nos termos do contrato de consórcio, a *EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA* desenvolverá, então, trabalhos no âmbito dos itens B.2.2.1, B.2.2.2 e B.2.3.

Assentámos já, no ponto II.2.f) deste acórdão, que os trabalhos de homogeneização, desidratação e transporte de lamas não devem ser considerados como trabalhos de construção civil mas antes como actividades de gestão e tratamento de resíduos.

Nessa medida, não devem ser considerados para efeitos do alvará em causa.

Mas, então, existem alguns trabalhos incluídos nestes itens que devam ser considerados para esse efeito?

Já referimos que no parecer da ERSAR, emitido em sede de recurso, se considera que os únicos trabalhos de *construção civil* incluídos no referido capítulo de homogeneização, desidratação, estabilização e transporte de lamas são:

- A construção das bacias de cascalho e tela para implantação dos tubos que procederão à desidratação e para recepção das águas resultantes dessa desidratação;
- A aplicação de uma cobertura modular amovível sobre a instalação de desidratação;
- A instalação de uma plataforma flutuante;
- A execução de uma rampa de acesso para recolha das lamas a transferir para as viaturas de transporte.

Considerando que estes são trabalhos que visam instalar as unidades a utilizar na desidratação das lamas e na facilitação do seu transporte, parece estarem as mesmas, por um lado, incluídas no item B.2.2.1., e, por outro, corresponderem ao conceito de “*construção de estação de desidratação de lamas*” ou “*construção de estação de tratamento de resíduos*” (ainda que temporária) que o Vocabulário Comum para os Contratos Públicos, constante do Regulamento (CE) n.º 213/2008 da Comissão, de 28 de Novembro de 2007, parece reconduzir a objecto de empreitadas.

De qualquer modo, considerando que o alvará da 11ª subcategoria (estações de tratamento ambiental) se insere na 4ª categoria (instalações eléctricas e mecânicas) não vemos razão para que no cômputo do valor imputado à construção da estação de desidratação não sejam também considerados os montantes relativos às instalações eléctricas e mecânicas que integrarão a



referida estação. De acordo com o parecer da ERSAR junto ao recurso, elas compreendem:

- A instalação do sistema de desidratação por Geotube, que inclui sistemas de mangas filtrantes (geotubos);
- A instalação do sistema integrado de preparação, dosagem e injeção de floculante;
- A instalação de grupos electrobomba instalados na plataforma flutuante.

O que não deverá relevar para o referido alvará serão as próprias operações de desidratação das lamas, incluídas tanto no item B.2.2.1. como no B.2.2.2.

Definidos quais os trabalhos relevantes para avaliação da suficiência do alvará, importaria, então, definir qual o valor desses trabalhos.

Referiu a perita da ERSAR no seu parecer que a partição dos custos parciais a imputar a cada uma destas parcelas, não constando da lista de preços unitários, só poderia ser realizada pelo consórcio que apresentou a proposta.

c. Da determinação do valor dos trabalhos especializados relevantes

Nos termos dos artigos 40.º, 42.º e 43.º do CCP, as peças dos procedimentos de formação dos contratos públicos integram obrigatoriamente um caderno de encargos, que, por sua vez, e em caso de contratos de empreitada de obras públicas, integra um projecto de execução, acompanhado de uma lista completa de *todas as espécies* de trabalhos necessárias à execução da obra a realizar e do respectivo mapa de quantidades.

A Portaria n.º 701-H/2008, de 29 de Julho, aprovou o conteúdo obrigatório dos programas e dos projectos de execução referidos no artigo 43.º do CCP e aplica-se quer quando os projectos sejam da responsabilidade dos donos de obra pública quer quando os projectos sejam apresentados pelos concorrentes, incluindo os projectos variantes, apresentados como alternativa ao colocado a concurso.

De acordo com o artigo 7.º das Instruções para a elaboração de projectos de obras aprovadas por esta Portaria, o projecto de execução deve incluir, além do mais, as *medições* e os *mapas de quantidade de trabalhos*, dando a



indicação da *natureza* e da *quantidade* dos trabalhos necessários para a execução da obra.

Considerando ainda o que se estabelece nas Secções X (Drenagem e Tratamento de Águas Residuais) e XI (Resíduos Urbanos e Industriais) das referidas instruções, bem como noutras Secções para as quais se remete (designadamente a II (Instalações e Equipamentos)), constata-se que os projectos de execução devem conter a *discriminação e especificação detalhada* dos equipamentos, redes, acessórios e materiais utilizados nas diferentes instalações, devendo obviamente as medições e mapas de quantidades acompanhar esse nível de detalhe. Constata-se ainda que nos projectos relativos a construções para tratamento de águas residuais ou de resíduos se devem inclusivamente especificar medições e orçamentos relativos à estimativa de custos de exploração, nas suas principais componentes, nomeadamente de recursos a utilizar.

Os mapas de quantidades devem, pois, ser o mais desagregados possível, dividindo os trabalhos consoante a sua *natureza e espécie* e *discriminando* a quantidade e o custo de fornecimentos, equipamentos, prestações de serviços e até estimativas de custos de exploração, quando estejam envolvidos.

Não tem, pois, razão a recorrente quando afirma que a circunstância de estarmos perante um contrato misto implica que as diferentes prestações se encontrem agrupadas nas diversas rubricas do mapa de quantidades “*ao ponto de não ser fisicamente possível por parte da entidade adjudicante, a priori, promover tecnicamente a sua fragmentação*”.

O facto de o modelo de lista de preços e quantidades de trabalhos apontar para preços parciais que “*contemplam de modo indistinto (ou misturado) um conjunto de prestações que são típicas do contrato de empreitada, de aquisição de bens móveis e de prestação de serviços*”, no caso “*actividades de construção civil, de recolha e de transporte de resíduos que serão efectuados por vários membros do agrupamento*”, não constitui, como invoca a recorrente, uma característica própria dos contratos mistos, mas um erro e um incumprimento das instruções para a elaboração dos cadernos de encargos e dos projectos.

Refere-se que “*a referida dificuldade é ainda mais evidente no caso concreto pela circunstância de ser possível a apresentação de propostas variantes, aspecto que habitualmente acentua a incidibilidade das diversas prestações que compõem a proposta e partilha de tarefas pelos membros do agrupamento*”.



Não se concorda com esta afirmação. Se é certo que as propostas dos concorrentes devem incluir uma lista de preços unitários de todas as espécies de trabalhos *previstas no projecto de execução*, também é verdade que um projecto variante implicará soluções técnicas alternativas e, portanto, deverá conter uma descrição e uma discriminação de trabalhos correspondentemente diversa do projecto original. A discriminação não é afastada nesse caso, é, ao contrário, desejável para a sua melhor análise.

Como foi afirmado pela perícia da ERSAR, obtida em recurso a pedido da recorrente e sem contestação da sua parte, “*é nossa opinião que se podem separar fisicamente as espécies de trabalhos, nomeadamente de construção civil, de instalações elétricas e mecânicas e de operação/prestação de serviços de acordo com o quadro seguinte (...)*”, tendo a perita feito efectivamente essa separação.

A irregularidade do mapa de quantidades por falta de adequada discriminação gerou uma insuficiência de discriminação por parte da proposta, que originou a constatada dificuldade de quantificar os valores dos trabalhos especializados correspondentes a cada subcategoria e de identificar os membros do consórcio adjudicatário que os devem executar.

d. Do incumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP

À referida irregularidade do mapa de quantidades e da consequente lista de custos unitários acresceu o incumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP.

Estabelece-se neste preceitos que, em caso de procedimento de formação de contrato de empreitada, o concorrente deve indicar na proposta os preços parciais dos trabalhos que se propõe executar correspondentes às habilitações contidas nos alvarás, para efeitos da verificação da conformidade desses preços com a classe daquelas habilitações. Este regime aplica-se aos agrupamentos concorrentes, devendo estes, para o efeito, indicar na proposta os preços parciais dos trabalhos que cada um dos membros se propõe executar.

A recorrente reconhece que esta declaração não foi junta com a proposta adjudicatária, justificando essa falta porque:

- “*tal formalidade é apenas legal e tecnicamente aplicável quando esteja em causa a execução de um contrato que envolva apenas a execução de prestações típicas dos contratos de empreitada de obras públicas ou de concessão de obras públicas*”;



- “no caso concreto, encontramos-nos perante a execução de um contrato misto e as diferentes prestações que são inerentes à execução do contrato encontram-se técnica ou funcionalmente agrupadas nas diversas rubricas do mapa de quantidades, ao ponto de não ser fisicamente possível por parte da entidade adjudicante¹⁶, a priori, promover tecnicamente a sua fragmentação para efeitos de ser dado cumprimento estrito ao disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5 do CCP”;
- “tal não se revelava tecnicamente possível sem fraccionar os preços parciais constantes do mapa de quantidades de trabalhos”;
- “o programa do procedimento, pelos motivos indicados, não previa (e na perspectiva do Recorrente, também não podia prever) a entrega pelos concorrentes de documento análogo ao exigido no artigo 60.º, n.º 4 e 5 do CCP, mas apenas a listagem de preços unitários”.

Não tem razão a recorrente.

Em primeiro lugar, reconheça-se que a exigência da indicação dos preços parciais nos termos estipulados no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, é efectivamente feita apenas para os casos de empreitada.

E reconheça-se também que já admitimos considerar o contrato em presença como um contrato misto.

No entanto, nos termos do n.º 4 do artigo 32.º do CCP, a formação dos contratos mistos está sujeita aos trâmites procedimentais específicos, devidamente conjugados, dos procedimentos de formação de todos os contratos cujas prestações típicas abrange.

Ou seja, este concreto contrato, mesmo sendo misto, e porque também contempla prestações típicas de empreitada, está sujeito aos trâmites das empreitadas.

De resto, não poderia ser de outra forma e, no que à matéria concretamente em apreço respeita, a circunstância de estarmos perante um contrato misto justifica, de forma acrescida, a aplicação da regra.

O objectivo da regra estabelecida no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP é permitir avaliar do ajustamento entre os trabalhos de construção a desenvolver e os alvarás exigidos e detidos. Ora, estes alvarás são necessários sempre que se

¹⁶ Sublinhado nosso



realizem actividades de construção, qualquer que seja a qualificação do contrato em que se insiram.

Por outro lado, para que se possa aferir da adequação da classe dos alvarás é necessário conhecer o valor dos trabalhos especializados de construção, o que implica a indicação dos respectivos preços parciais. O cálculo destes preços é mais difícil no caso de contratos que incluam prestações de vária natureza e vários prestadores. Assim, nestes contratos torna-se fundamental a indicação prevista no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, para que a avaliação da adequação dos alvarás se possa fazer.

Acresce que em lado algum se refere que para dar cumprimento ao disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP não se possam fraccionar os preços parciais constantes do mapa de quantidades de trabalhos. Dir-se-ia, aliás, que a declaração prevista nestas normas se justifica sobretudo quando a análise do mapa de quantidades não permita, por si própria, dar resposta ao cálculo pretendido. Ora, isso pressupõe obviamente o fraccionamento referido, seja por tipo de trabalhos, seja por membro que os vai executar.

Vimos também no ponto anterior que, ao contrário do alegado, era fisicamente possível proceder à fragmentação dos valores constantes da lista de preços unitários.

Por último, não se impunha que a entidade adjudicante procedesse a esse fraccionamento ou exigisse a indicação dos preços parciais no programa de procedimento. O artigo 60.º do CCP é uma norma que regula a indicação do preço nas propostas e que se aplica directamente aos concorrentes, que a devem observar.

Conclui-se, pois, pelo efectivo incumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP.

e. Da realização do objectivo prosseguido pelo disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP

Quanto às consequências da ilegalidade verificada pelo incumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP, há que ter em atenção se os objectivos prosseguidos pelo legislador foram realizados de outro modo.

Nesta matéria é preciso ter presente, como tem já observado este Tribunal em várias decisões, que frequentemente é possível deduzir os valores pretendidos da própria lista de preços unitários ou de outros elementos da proposta.



Como é preciso ter em conta que, se não estivermos perante verdadeiros atributos da proposta a considerar na respectiva avaliação e decisão de adjudicação, conforme o respectivo critério¹⁷, o CCP não contempla norma que permita a exclusão da proposta pela falta de indicação dos elementos referidos no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5¹⁸.

Ora, no caso, estes preços parciais não tinham qualquer relevância para a escolha, pelo que se nos afigura que o júri poderia lançar mão do mecanismo previsto no artigo 72.º do CCP.

Entendeu a entidade que se tratava de matéria relevante apenas em sede de habilitação, a qual deveria suprir no momento próprio.

De acordo com o regime introduzido pelo CCP, a habilitação nos concursos públicos é apenas feita após a adjudicação, e só relativamente ao adjudicatário¹⁹. Se o adjudicatário não apresentar, então, os devidos documentos de habilitação, a adjudicação caducará, nos termos do artigo 86.º do referido Código.

A Administração da Região Hidrográfica do Tejo, IP, considerou que *“tal documento apenas deveria ser exigido numa fase de “pós adjudicação”, isto é, na fase de habilitação do concorrente seleccionado”*.

E refere que *“o adjudicatário apresentou, em sede de habilitação, a repartição possível dos trabalhos de construção a executar pelos membros do agrupamento, prestando os necessários esclarecimentos à comprovação da sua habilitação para executar o contrato através de um mapa/quadro entregue em sede de habilitação, nos termos que a Recorrente considerou suficiente para comprovação da habilitação do adjudicatário”*.

Esse mapa consta do processo de 1.ª instância, está datado de 28 de Fevereiro de 2011, data que se situa entre a adjudicação (proferida a 15 de Fevereiro de 2011) e a outorga do contrato (realizada a 11 de Março de 2011), e contém informação sobre o valor dos trabalhos a desenvolver por cada um dos membros do agrupamento.

Refere este mapa que:

- A empresa *Tomás de Oliveira Empreiteiros, S.A.* desenvolverá trabalhos de remoção de lamas, de enchimento da célula e de construção civil, no valor total de €1.033.011,28. Por esta empresa serão desenvolvidos trabalhos:

¹⁷ O que dependerá de cada caso.

¹⁸ Cfr. artigos 70.º e 146.º do CCP, relativos aos fundamentos de exclusão de propostas.

¹⁹ Vide artigos 81.º e seguintes do CCP.



- Relativos à 6.^a subcategoria da 2.^a categoria (saneamento básico) no montante de €3.844.399,53 (valor global da proposta);
 - Relativos à 9.^a subcategoria da 2.^a categoria (ajardinamentos) no montante de €264.960,00;
 - Relativos à 7.^a subcategoria da 5.^a categoria (drenagens e tratamento de taludes) no montante de €1.500,00;
- A sociedade *EGEO-Tecnologia e Ambiente, SA* desenvolverá trabalhos de homogeneização, desidratação e transporte das lamas, no valor total de €720.449,65. Por esta empresa serão desenvolvidos trabalhos:
- Relativos à 11.^a subcategoria da 4.^a categoria (estações de tratamento ambiental) no montante de €107.595,00 (os quais, acrescenta, se referem a parte do artigo B.2.2., correspondente à construção necessária para a homogeneização e desidratação das lamas);
- A *SISAV-Sistema Integrado de Tratamento e Eliminação de Resíduos, SA* desenvolverá trabalhos de estabilização das lamas, de monitorização da qualidade das águas subterrâneas, das águas superficiais e do ar e de fornecimento e montagem da estação meteorológica automática, no valor total de €2.090.938,60. Por esta empresa não serão desenvolvidos quaisquer trabalhos relativos a alvarás de construção.

Afigura-se-nos que este mapa, apresentado antes da celebração do contrato, cumpre a função prevista no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP e, apesar de não constar da proposta, como deveria, permite atingir o objectivo pretendido pela norma.

Permitiu que fosse verificada a adequação dos alvarás e das respectivas classes aos trabalhos de construção a realizar e que o contrato fosse celebrado com a certeza de que o consórcio detinha os alvarás necessários à execução dos trabalhos de construção civil envolvidos.

f. Da aplicação ao caso do artigo 51.º da Directiva 2004/18/CE

A recorrente vem, ainda, invocar que se deve aplicar ao caso concreto o disposto no artigo 51.º da Directiva 2004/18/CE, norma que, no seu entender, permite que a habilitação técnica do concorrente seja comprovada através de documentos apresentados posteriormente à apresentação da proposta ou candidatura.



O referido artigo estabelece que a entidade adjudicante pode convidar os operadores económicos a complementar ou a explicitar os certificados e documentos apresentados em aplicação dos artigos 45.º a 50.º, entre os quais se incluem os documentos destinados a comprovar a habilitação para o exercício da actividade profissional, e, designadamente, os alvarás de construção emitidos em Portugal.

Alega a recorrente que, ainda que se entenda que, face à legislação nacional, a possibilidade de apresentar documentos relativos à capacidade técnica posteriormente à apresentação da proposta não decorre directamente da interpretação conjugada dos artigos 49.º, n.º 4, 72.º e 183.º do CCP e que há uma incorrecta transposição de tal Directiva no CCP, a verdade é que o artigo 51.º da Directiva 2004/18/CE constitui uma disposição clara, precisa e incondicional e, nessa medida, directamente aplicável ao caso concreto nos termos em que tal é admitido pela jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Considera-se que, neste particular, a recorrente não tem também razão.

Desde logo, importa esclarecer que estamos perante questões relativas à demonstração de habilitações para a execução de obras públicas e não para o fornecimento de bens ou a prestação de quaisquer serviços. Ora, no que se refere a obras públicas, a Directiva 2004/18/CE só é aplicável acima do limiar de € 4.845.000,00²⁰, que nem os trabalhos de construção envolvidos nem o contrato celebrado atingem.

No caso concreto, a questão deve, pois, ser resolvida integralmente à luz do direito nacional, não se colocando quaisquer questões de eventual incorrecta transposição do direito comunitário ou de aplicação directa da Directiva.

De qualquer modo, mesmo que assim não fosse, importa também frisar que a questão em causa não tem a ver com o complementar ou explicitar dos documentos de habilitação (aspecto regulado pelo referido artigo 51.º da Directiva) mas antes com o conteúdo da proposta, a qual, nos termos do artigo 60.º do CCP, deve integrar certas indicações. Os referidos preceitos não se reportam, pois, à mesma matéria.

²⁰ Vide artigo 7.º, alínea c), da Directiva 2004/18/CE e Regulamento (CE) n.º 1177/2009, da Comissão, de 30 de Novembro de 2009, aplicável à data da abertura do concurso que precedeu o presente contrato.



g. Conclusão

O mapa de quantidades do procedimento em causa e a lista de preços unitários constante da proposta adjudicatária não respeitaram a legislação aplicável quanto ao seu grau de especificação e detalhe.

A proposta do adjudicatário não cumpriu também o disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP.

Ainda assim, o mapa apresentado após a adjudicação cumpriu o objectivo pretendido por aquelas normas.

Face ao valor nele identificado para os trabalhos relativos à 11.ª subcategoria da 4.ª categoria (€107.595,00), afigura-se-nos que estão esclarecidas as dúvidas sobre a suficiência do alvará da empresa que os vai executar, uma vez que a classe detida nesse alvará lhe permitia desenvolver trabalhos dessa natureza até €332.000,00.

Há, pois, razões para ter um entendimento diferente do que foi adoptado em 1.ª instância nesta matéria.

II.4. Do reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça da União Europeia

A recorrente considera que constitui ainda objecto do presente recurso a correcta interpretação do direito comunitário e que, uma vez que este Tribunal irá julgar em última instância, deverá sobre estas matérias promover obrigatoriamente o reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), nos termos previstos no último parágrafo do artigo 267.º do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia²¹.

O preceito em referência impõe que um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno submeta ao TJUE questões que lhe sejam suscitadas sobre a validade e a interpretação dos actos adoptados pelas instituições, órgãos ou organismos da União Europeia.

Importa precisar que o reenvio prejudicial para o TJUE permite a uma jurisdição nacional interrogar aquele Tribunal sobre a interpretação ou a validade do direito comunitário no âmbito de um litígio sobre o qual essa jurisdição nacional se deva pronunciar, mas não lhe permite questioná-lo sobre a interpretação ou validade do direito nacional.

²¹ Embora, como acima referimos, tenha erroneamente invocado o Tratado da União Europeia.



A este respeito escreve Miguel Almeida Andrade²²: «...o juiz nacional não poderá efectuar um reenvio prejudicial que tenha por objecto a interpretação do direito nacional, tal como não pode pedir ao TJCE que julgue da compatibilidade de qualquer preceito de direito interno com o direito comunitário. São tarefas que lhe incumbem em exclusivo, tal como o conhecimento dos factos e a aplicação do direito ao caso concreto».

Não temos dúvidas de que este Tribunal é um órgão jurisdicional nacional para efeitos do disposto no artigo 267.º do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia e de que está a julgar em última instância, pelo que as dúvidas suscitadas sobre a correcta interpretação das normas comunitárias imporiam um reenvio obrigatório, nos termos daquele preceito.

No entanto, o próprio TJUE reconheceu, para essas situações, a existência de casos em que o tribunal nacional não deverá proceder a esse reenvio. Conforme a sua jurisprudência²³, não deverá haver reenvio designadamente quando se verifique falta de pertinência da questão suscitada no processo, por o juiz nacional entender que a norma comunitária invocada não é aplicável ao caso, ou quando a norma em causa não suscitar qualquer dúvida ao tribunal nacional, que a considera totalmente clara.

À luz deste entendimento, vejamos, então, se há razões para o requerido reenvio.

A recorrente suscita 7 questões de interpretação das normas de direito comunitário, a saber:

a) A alínea d) do n.º 2 do artigo 1.º da Directiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, no seu texto consolidado, qualifica no seu anexo II, a actividade de “estabilização das lamas” como “contratos públicos de serviços” (Categoria 16 – serviços de arruamentos e recolha de lixos; serviços de saneamento e afins) com os seguintes códigos do “Vocabulário Comum para os Contratos Públicos”: “90513800-4 Serviços de tratamento de lamas” e “90513900-5 Serviços de eliminação de lamas”?

Já acima demos por pacífica esta qualificação, pelo que a clareza da mesma não justifica qualquer reenvio para o TJUE.

b) A alínea d) do n.º 2 do artigo 1.º da Directiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, no seu

²²in Guia Prático do Reenvio Prejudicial, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, pág. 31

²³ Cfr. Caso “CILFIT”, Ac. do TJCE, de 06.10.1982 - <http://eur-lex.europa.eu/pt/index.htm>



texto consolidado, qualifica no seu anexo II, a actividade de “monitorização da qualidade das águas subterrâneas, das águas superficiais e do ar” como “contratos públicos de serviços” (Categoria 16 – serviços de arruamentos e recolha de lixos; serviços de saneamento e afins) com os seguintes códigos do “Vocabulário Comum para os Contratos Públicos”: “90731400-4 Serviços de monitorização ou medição de poluição atmosférica”; “90733100-5 Serviços de monitorização ou controlo da poluição de águas superficiais” e “90733700-1 Serviços de monitorização ou controlo da poluição de águas subterrâneas”?

Já acima demos por pacífica esta qualificação, pelo que a clareza da mesma não justifica qualquer reenvio para o TJUE.

- c) A alínea b) do n.º 2 do artigo 1.º da Directiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, no seu texto consolidado, qualifica o “fornecimento e montagem da estação meteorológica automática” e de todos os equipamentos de medição que a compõem como “contrato público de fornecimento”?*

Como acima referimos, esta qualificação seria pacífica se este fornecimento fosse objecto de um contrato autónomo, o que não é o caso. De qualquer modo, também acima considerámos que, por outras razões, a questão não é relevante para a decisão.

- d) A alínea d) do n.º 2 do artigo 1.º da Directiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, no seu texto consolidado, qualifica no seu anexo II, a actividade de “homogeneização, desidratação e estabilização de lamas” como “contratos públicos de serviços” (Categoria 16 – serviços de arruamentos e recolha de lixos; serviços de saneamento e afins) com os seguintes códigos do “Vocabulário Comum para os Contratos Públicos”: “90513800-4 Serviços de tratamento de lamas” e “90513900-5 Serviços de eliminação de lamas”?*

Esta questão é idêntica à formulada na alínea a). E, como aí referimos, já acima demos por pacífica esta qualificação, pelo que a clareza da mesma não justifica qualquer reenvio para o TJUE.

- e) A alínea d) do n.º 2 do artigo 1.º da Directiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, no seu texto consolidado, qualifica no seu anexo II, a actividade de*



“transporte de lamas” como “contratos públicos de serviços” (Categoria 16 – serviços de arruamentos e recolha de lixos; serviços de saneamento e afins) com os seguintes códigos do “Vocabulário Comum para os Contratos Públicos”: “90513600-2 Serviços de remoção de lamas” e “90513700-3 Serviços de transporte de lamas”?

Já acima demos por pacífica esta qualificação, pelo que a clareza da mesma não justifica qualquer reenvio para o TJUE.

- f) O artigo 51.º da Directiva 2004/18/CE constitui uma disposição clara, precisa e incondicional e, nessa medida, directamente aplicável em caso de incorrecta transposição de tal disposição pelo legislador nacional?*

Como também já acima referimos, trata-se de disposição que não é aplicável ao caso nem relevante para a sua decisão, pelo que não se justifica qualquer reenvio para o TJUE.

- g) A entidade adjudicante pode, após a adjudicação do contrato, convidar o adjudicatário a complementar ou explicitar a titularidade de habilitações para executar a proposta promovendo a indicação dos dados a que se alude no artigo 60.º, n.º 4 e 5 do Código dos Contratos Públicos, nos termos do artigo 51.º da Directiva 2004/18/CE?*

Como também já acima referimos, trata-se de disposição que não é aplicável ao caso nem relevante para a sua decisão, pelo que não se justifica qualquer reenvio para o TJUE.

II.5. Da ilegalidade verificada

Conclui-se, assim, que, no caso, e face ao decidido em 1.ª instância, apenas se verificou o incumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do CCP, o que, no entanto, veio a ser suprido de outra forma antes da celebração do contrato.

A ilegalidade assinalada era susceptível de comprometer a legalidade do contrato, caso não tivesse sido suprida.



III. DECISÃO

Assim, pelos fundamentos expostos, acorda-se em Plenário da 1ª Secção em:

- 1. Dar provimento ao recurso, revogando a decisão recorrida e concedendo o visto ao contrato.**
- 2. Recomendar à Administração da Região Hidrográfica do Tejo, IP, que, em futuros procedimentos, promova o rigoroso cumprimento do disposto no artigo 60.º, n.ºs 4 e 5, do Código dos Contratos Públicos, bem como uma adequada discriminação dos mapas de quantidades dos trabalhos integrantes dos cadernos de encargos.**
- 3. Não proceder a qualquer reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça da União Europeia.**

São devidos emolumentos nos termos dos artigos 17.º, n.º 3, e 5.º, n.º 1, alínea b), do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, anexo ao Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio.

Lisboa, 19 de Junho de 2012

Os Juízes Conselheiros,

(Helena Abreu Lopes - Relatora)

(Manuel Mota Botelho)



Tribunal de Contas

(Carlos Morais Antunes)

O Procurador-Geral Adjunto

(José Vicente)