



ACÓRDÃO N.º 12 /3.JUL.2012 – 1.ª S/PL

Recurso Ordinário n.º 3/2012

(Processo n.º 195/2011 - SRMTC)

DESCRITORES

1. Contrato de aquisição de serviços
2. Alvará de construção civil
3. Alvará em classe determinada
4. Classe
5. Concurso deserto
6. Exclusão de propostas
7. Ajuste direto por exclusão de propostas em concurso público
8. Visto com recomendação

SUMÁRIO

1. Num contrato de aquisição de serviços que tenha uma componente de trabalhos de construção civil, a exigência de apresentação de alvará adequado à execução destes trabalhos tem suporte legal, face ao disposto no n.º 6 do artigo 81.º do CCP, em articulação com os n.ºs 2 e 4 do mesmo artigo e com o artigo 132.º, n.º 1, alínea f), do CCP.
2. Contudo, a exigência de tal alvará em classe determinada, feita nas peças do procedimento, é legalmente desconforme, na medida em que mesmo na formação de contratos de empreitada, a lei determina nos n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho, que as exigências a fixar nesta matéria se restrinjam a *“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 exigência de outras subcategorias relativas aos restantes trabalhos a executar e nas classes correspondentes”*, ou *“habilitação de empreiteiro geral ou de construtor geral, desde que adequada à obra em causa e em classe que cubra o seu valor global”*.
3. A solução constante da alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP constitui uma das situações em que o legislador, por razões materiais, admite a formação de um contrato por ajuste direto, afastando procedimentos concorrenciais mais exigentes. Tal solução – e as demais constantes dos artigos 24.º a 27.º e 31.º n.º 3 do CCP – assume pois um carácter excecional, face às regras gerais de escolha do procedimento de formação.



Os fundamentos que subjazem a tal solução respeitam à provável inutilidade de lançamento de um novo procedimento concorrencial, porque o anteriormente lançado ficou “deserto” (neste caso, em sentido amplo, por exclusão de todas as propostas apresentadas): feito o apelo à concorrência e respeitados os princípios e regras aplicáveis da contratação pública em anterior procedimento, configura-se uma situação de inutilidade de novo apelo, justificando-se um esforço de aproveitamento de matéria do procedimento anterior.

O que está sobretudo em causa é o respeito pelo princípio da concorrência. Respeitado este no procedimento inicial e frustrado o apelo que foi feito à concorrência, admite-se a formação do contrato por solução concorrencialmente mais restrita.

4. No novo procedimento por ajuste direto devem ser considerados os seguintes pressupostos concorrenciais: o caderno de encargos não pode ser substancialmente alterado (alínea b) do nº1 e no nº 8 do artigo 24º) o procedimento concorrencial anterior deve ter tido a publicitação adequada, em função dos valores envolvidos (nºs 2 e 3 do artigo 24º), devem ser convidados a apresentar proposta todos, e apenas, os concorrentes cujas propostas tenham sido excluídas apenas com fundamento no nº 2 do artigo 70º (nº 3 do artigo 24º) e devem ser respeitados os prazos fixados nos nºs 6 e 7 do mesmo artigo 24º.
5. Constitui uma alteração substancial do caderno de encargos “*quando as alterações sejam susceptíveis de impedir a verificação [da situação prevista na alínea b) do nº 1]*”, isto é: a exclusão de propostas. A lei não permite, nomeadamente, que se façam alterações no caderno de encargos de forma que as propostas antes excluídas venham a ser consideradas *quale* no novo procedimento.
6. Constitui ainda uma alteração substancial do caderno de encargos “*quando sejam modificados os parâmetros base fixados no caderno de encargos*”. Nos termos dos nºs 3 e 4 do artigo 42º do CCP “[a]s cláusulas do caderno de encargos relativas aos aspectos da execução do contrato submetidos à concorrência podem fixar os respectivos parâmetros base a que as propostas estão vinculadas” e “os parâmetros base podem dizer respeito a quaisquer aspectos da execução do contrato”.
7. A redução no, ajuste direto, do objeto do procedimento e do contrato a celebrar, relativamente ao que se previu no concurso público anterior, mas que ficou deserto, por exclusão de todas as propostas, não constitui uma alteração substancial do caderno de encargos, prevista na alínea b) do nº1 do artigo 24º do CCP, quando se pretende sujeitar de novo à



concorrência, mediante novo concurso público, a realização do restante objeto não incluído no contrato formado mediante ajuste direto.

8. A alteração do prazo de vigência do contrato e do preço base do procedimento não constituem igualmente alteração substancial do caderno de encargos, desde que tal alteração seja adequada e proporcional à redução do objeto considerada legalmente conforme, nos termos do número anterior.
9. A opção pelo ajuste direto, com base na alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, e a demonstração de que as alterações ao caderno de encargos não são substanciais devem ser objeto de clara fundamentação, tendo presente os artigos 124.º e 125.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), de que resulta que a fundamentação dos atos administrativos deve ser expressa, quanto aos factos e quanto ao direito, ainda que sucintamente.
10. A violação do n.º 6 do artigo 81.º do CCP e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho, é suscetível de ter tido impacto no universo concorrencial obtido e, assim, ter conduzido a uma alteração dos resultados financeiros do procedimento, constituindo assim fundamento para recusa de visto, ao abrigo da c) do n.º 3 do artigo 45.º da LOPTC.
11. Contudo, verificadas determinadas circunstâncias, em tal situação pode fazer-se uso da faculdade concedida pelo n.º 4 do artigo 44.º da mesma LOPTC.

Lisboa, 2 de junho de 2012

O Juiz Conselheiro

(João Figueiredo)



ACÓRDÃO Nº 12 /3.JUL.2012 – 1ª S/PL

Recurso Ordinário nº 3/2012

(Processo nº 195/2011 - SRMTC)

I – RELATÓRIO

1. A Região Autónoma da Madeira, através da Secretaria Regional do Turismo e Transportes (doravante também designadas por RAM e SRTT), notificada da Decisão nº 3/FP/2012, de 31 de janeiro de 2012, que recusou o visto ao contrato de *“criação e construção dos motivos decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas, nas Festas de Natal e Fim do Ano de 2011 e nas Festas de Carnaval de 2012 na Região Autónoma da Madeira (RAM)”*, celebrado em 18 de novembro de 2011, com a Luzosfera - Construções, Ld.^a, pelo preço de 1 975 414,44€ acrescido de IVA, à taxa legal aplicável, da mesma veio interpor recurso.
2. A decisão recorrida procedeu à recusa de visto, com base nas alíneas a) e c) do nº 3 do artigo 44º da LOPTC¹, explicitando nomeadamente os seguintes fundamentos:
 - a) *“Através da Resolução n.º 1031/2011, tomada em (...) 14 de julho, o Conselho do Governo Regional autorizou a abertura de um concurso público de âmbito internacional (...), tendente à adjudicação da prestação de serviços consubstanciados na “criação e construção dos motivos decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas, nas Festas de Natal e Passagem dos Anos 2011/2012, 2012/2013 e 2013/2014, nas Festas de Carnaval dos anos 2012/2013/2014 e nas festas do Vinho dos anos 2012/2013/2014, na Região Autónoma da Madeira”;*
 - b) *“O preço base do concurso, que contemplou os 3 anos de vigência do contrato, foi fixado em 8 626 500,00€ (s/IVA), correspondendo a um valor anual de 2 875 500,00€ (s/IVA)”;*
 - c) *“[A] realização da prestação (...) dependia da posse de alvará de construção (...), com autorização na 1.ª subcategoria (...) da 4.ª categoria (...), na classe 5, o qual foi (...) identificado como um dos documentos de habilitação de entrega obrigatória pelo adjudicatário”;*
 - d) *“De acordo com a Portaria n.º 57/2011 (...) em 2011, a classe 5 das habilitações contidas no alvará de construção correspondia ao valor de 2 656 000,00€, o qual, acrescido da majoração (do valor das classes dos alvarás) de 40% daquele valor aplicável na RAM, prevista no DLR n.º 21/85/M, de 19 de outubro, ascendia a 3 718 400,00€”;*
 - e) *“Ao concurso apresentaram-se as seguintes entidades, todas elas detentoras de alvará de construção nos termos exigidos (...):*

¹ Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas: Lei nº 98/97, de 26 de agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 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.



Tribunal de Contas

- Iluminações Teixeira Couto, Unipessoal, Ld.ª/AMG – Instalações Eléctricas, S.A.: 7 885 104,00€ (s/IVA);
 - Luzosfera – Construções, Ld.ª: 4 313 251,50€ (s/IVA);
 - Som ao Vivo, Ld.ª/Indutora – Instaladora Eléctrica Madeirense, S.A.: 6 600 360,05€ (s/IVA);
 - Castros Iluminações Festivas, S.A.: 6 011 976,00€ (s/IVA)”;
- f) “Na lista de preços unitários que fez constar da sua proposta, o concorrente Luzosfera – Construções, Ld.ª, atribuiu os seguintes valores parcelares aos serviços a prestar (pág. 1206-A do Proc.º):

| Evento | Ano 2011/2012 | Ano 2011/2012 ² | Ano 2011/2012 |
|------------------------------|-----------------|----------------------------|---------------|
| Festas de Natal e Fim do Ano | 1 306 196,35€ | 1 306 196,35€ | 1 306 196,35€ |
| Festas de Carnaval | 102 799,15€ | 102 799,15€ | 102 799,15€ |
| Festas do Vinho Madeira | 28 755,00€ | 28 755,00€ | 28 755,00€ |
| Valor anual | 1 437 750,50€ | 1 437 750,50€ | 1 437 750,50€ |
| Valor total | 4 313 251,50€”; | | |

- g) “No relatório preliminar (...) o júri do concurso propôs a exclusão das propostas [de todos os] concorrentes, reafirmando essa mesma intenção no relatório final (...) onde refutou e rejeitou as observações formuladas pelos concorrentes que se pronunciaram em sede de audiência contra a exclusão das respetivas propostas”;
- h) “Acolhendo o teor e os fundamentos constantes do relatório final do júri, o Conselho do Governo Regional deliberou, a coberto da Resolução n.º 1460/2011, de 6 de outubro, não adjudicar a prestação de serviços lançada a concurso, nos termos consignados na alínea b) do n.º 1 do artigo 79.º do CCP, e revogou a decisão de contratar, ao abrigo do artigo 80.º do mesmo Código”;
- i) “Nesta sequência, face à invocada “manutenção dos pressupostos da aquisição subjacentes à anterior decisão de contratar”, às “limitações logísticas e temporais” existentes e aos motivos de interesse público envolvidos, (...) por despacho de 17 de outubro de 2011, [foi decidida] a abertura de um novo procedimento adjudicatório, desta feita, o ajuste direto, com fundamento no artigo 24.º, n.º 1, alínea b), do CCP, destinado a garantir a contratação da prestação dos serviços de “criação e construção dos motivos decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas”, restringida, no entanto, às Festas de Natal e Fim do Ano 2011/2012 e às Festas de Carnaval de 2012”;
- j) “Em consonância com a redução do objeto definido para o procedimento adjudicatório inicial, o preço base do ajuste direto foi ajustado e fixado em 2.068.000,00€ (s/IVA)”;

² Trata-se de um evidente *lapsus scriptae*: “2012/2013” e a seguir “2013/2014”.



- k) “Foram convidados a apresentar proposta todos os concorrentes excluídos no âmbito do concurso público previamente desencadeado”;
- l) “Entre os documentos de habilitação de apresentação obrigatória pelo adjudicatário foi indicado o alvará de construção, com autorização na 1.ª subcategoria da 4 categoria, mas, desta vez, “da classe adequada à realização dos trabalhos”;
- m) “Ao ajuste direto apresentaram propostas os seguintes concorrentes (...):
- Som ao Vivo, Ld.ª/Indutora – Instaladora Eléctrica Madeirense, S.A.: 2 067 997,60€ (s/IVA).
 - Luzosfera – Construções, Ld.ª: 1 975 414,44€ (s/IVA)”;
- n) “Os valores parcelares que o concorrente Luzosfera - Construções, Ld.ª, inscreveu na lista de preços unitários instrutória da respetiva proposta, no âmbito deste segundo procedimento, foram os seguintes (...):

| Evento | Valor |
|--|-----------------|
| Festa de Natal e Fim do Ano de 2011/2012 | 1 765 031,94€ |
| Festas de Carnaval de 2012 | 210 382,50€ |
| Total | 1 975 414,44€”; |

- o) “Nos procedimentos de formação de contratos de empreitadas de obras públicas, o legislador basta-se com a exigência da posse de “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 exigência de outras subcategorias relativas aos **restantes trabalhos** a executar e **nas classes correspondentes**”, dispensando este requisito quando existe “habilitação de empreiteiro geral ou de construtor geral, desde que adequada à obra em causa e **em classe que cubra o seu valor global**” (destaque nosso), conforme se alcança dos n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do DL n.º 12/2004, de 9 de janeiro, republicado pelo DL n.º 69/2011, de 15 de junho. Com efeito, não se vislumbram razões de ordem legal ou factual para, num procedimento de formação de um contrato de aquisição de serviços que envolve a realização de trabalhos para cuja execução se considera essencial a posse de alvará de construção, se associar a autorização na categoria e subcategoria constante desse documento habilitacional a uma classe específica, fixada unicamente com base no preço dos contratos de objeto e âmbito semelhantes celebrados em anos anteriores pela SRTT, isto quando tal grau de exigência não se aplica ao nível dos procedimentos de formação de contratos de empreitadas de obras públicas”;
- p) “O concurso público inicialmente promovido pela SRTT foi direcionado à aquisição dos serviços consubstanciados na “criação e construção dos motivos decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas, nas Festas de Natal e Passagem dos Anos 2011/2012, 2012/2013 e 2013/2014, nas Festas de Carnaval dos anos 2012/2013/2014 e nas festas do Vinho dos anos 2012/2013/2014, na Região Autónoma da Madeira”, o que significa que as prestações a realizar foram repartidas por três eventos distintos, com calendarizações diferentes e a repetir ao longo de três anos



consecutivos. Decorre do exposto que, embora tivesse sido fixado um preço base para o procedimento, a descrição do seu objeto não oferece dúvidas quanto à execução faseada no tempo e, conseqüentemente, autonomizada, da prestação dos serviços a contratar, carecendo, também por esse motivo, de suporte a exigência feita quanto à titularidade de alvará de construção com autorizações numa classe pré-determinada, associada ao valor global de tais serviços”;

- q) *“Salienta-se que, no domínio do ajuste direto subseqüentemente promovido, a SRT apenas exigiu a posse de alvará de construção com autorização na 1.ª subcategoria da 4 categoria, “da classe adequada à realização dos trabalhos”, sendo o valor proposto pela empresa adjudicatária no âmbito deste procedimento de 1 765 031,94 € para as festas de Natal e do Fim do Ano de 2011 e de 210 382,50€ para as festas de Carnaval de 2012, num total de 1 975 414,44€ (s/IVA) ”;*
- r) *“Ora, na prática, o requisito de habilitação profissional fixado no âmbito do concurso público inicialmente desencadeado revelou-se excessivo, já que dissociou a aferição da classe da autorização contida no alvará tida por necessária e adequada à execução do objeto contratual do valor efetivo dos serviços a prestar, fechando, assim, a porta à admissão de propostas de entidades titulares daquele título profissional com a autorização requerida em classe inferior à indicada, sendo certo que, tal como anota Mário Esteves de Oliveira, os requisitos habilitacionais “- embora nos art.º 81.º e ss. do Código venham sempre referidos «ao adjudicatário» -, reportam-se (...) ao direito de acesso ao procedimento, constituindo condicionantes deste e obstando portanto a que participe aí quem não possua as habilitações exigidas para o efeito”;*
- s) *“Com a atuação descrita, consubstanciada no desrespeito pela disciplina jurídica que emerge do artigo 81.º, n.º 6, do CCP, em articulação com o artigo 132.º, n.º 1, alínea f), do CCP, o qual preconiza que o programa de concurso deve indicar “os documentos de habilitação, directamente relacionados com o objecto do contrato a celebrar, a apresentar nos termos do” primeiro destes dispositivos, a Administração Regional restringiu o universo de potenciais interessados no procedimento adjudicatório, o que é passível de ter funcionado como um fator inibidor da concorrência, diminuindo as hipóteses de escolha da proposta mais vantajosa para a entidade adjudicante e, conseqüentemente, que melhor desse resposta ao interesse público a satisfazer em concreto. Tanto mais que ficou por demonstrar que apenas as empresas detentoras de autorização no valor indicado, ou seja, as detentoras das exigências habilitacionais impostas, dispunham de capacidade para executar a prestação de serviços”;*
- t) *“Em termos de consequências jurídicas, a ilegalidade que acabou de se assinalar, consubstanciada num vício de violação de lei, inquinou o concurso público previamente lançado, comprometendo dessa forma e irremediavelmente a admissibilidade do recurso excecional ao ajuste direto em função de critérios materiais, com fundamento na alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, que, no caso concreto, culminou com a adjudicação da prestação de serviços que constitui o objeto do contrato em análise”;*



- u) *“O concurso público de âmbito internacional, regulado pelo CCP, visava a adjudicação da prestação de serviços consubstanciados na “criação e construção dos motivos decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas, nas Festas de Natal e Passagem dos Anos 2011/2012, 2012/2013 e 2013/2014, nas Festas de Carnaval dos anos 2012/2013/2014 e nas festas do Vinho dos anos 2012/2013/2014, na Região Autónoma da Madeira (...)”. “Por sua vez, o ajuste direto promovido destinou-se à contratação da prestação dos serviços (...), restringida, no entanto, às Festas de Natal e Fim do Ano 2011/2012 e às Festas de Carnaval de 2012” (...). “Por arrastamento, a redução do objeto do contrato envolveu o ajustamento do preço base do procedimento, de 8 626 500,00€ (s/IVA) para 2 068 000,00€ (S/IVA), assim como do prazo de vigência do contrato a outorgar(...)”. Ademais, foi também alterado o requisito habilitacional exigido, que consistia inicialmente na posse de alvará de construção (...) com autorização na 1.ª subcategoria da 4.ª categoria, na classe 5, e que passou à indicação da 1.ª subcategoria da 4.ª categoria, **na classe adequada à realização dos trabalhos**”;*
- v) *“Por conseguinte, o procedimento adotado para a adjudicação da presente aquisição de serviços não podia ter sido o ajuste direto ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, por não estarem verificados todos os pressupostos de que esta norma faz depender tal possibilidade. Do mesmo modo, não ficou comprovado o preenchimento dos pressupostos de que depende a adoção do ajuste direto independentemente do valor do contrato, ao abrigo das demais hipóteses legais admitidas nos artigos 24.º e 25.º do CCP”;*
- w) *“Posto isto, e face às regras gerais da contratação pública, consagradas no Capítulo II da Parte II do CCP, mais concretamente, as constantes do n.º 1 do artigo 20.º, a escolha do procedimento pré-contratual deveria ter sido determinada com base no valor do contrato, concluindo-se que tal procedimento não podia deixar de ter sido o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação”.*
3. A RAM, através da SRTT, na sua petição, requer que se dê provimento ao recurso e se revogue a decisão recorrida, apresentando as seguintes conclusões:

“1. A questão em causa nos autos tem particularidades e especificidades próprias, nomeadamente decorrentes de dúvidas interpretativas de disposições do Código dos Contratos Públicos, que tornam compreensível a divergência entre o entendimento que levou à posição adoptada pela entidade recorrente, e a opção da Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas da decisão recorrida.

2. Todavia, exactamente por estarmos perante divergência doutrinária na leitura de normas do Código dos Contratos Públicos, impõe-se decisão que salvguarde o interesse público em causa, prosseguido pela Administração Pública Regional, e assegure a observância, no futuro, da orientação definida pelo Tribunal de Contas.

3. O contrato relativamente ao qual foi recusado o "visto" pela decisão recorrida, prende-se com uma actividade económica essencial, na Região, - o Turismo -, e está associado a eventos particularmente relevantes na promoção da Madeira - as



iluminações de Natal e de Fim de Ano e Carnaval.

4. A recorrente promoveu, com a necessária antecedência, concurso público que abrangia as iluminações de Natal e Fim de Ano, Carnaval e Festa do Vinho, de 2011 a 2014, tendo acontecido que, de forma que não era razoável exigir se tivesse previsto, a exclusão de todos os concorrentes.

5. Dois dos eventos previstos no concurso público - iluminações de Natal e Fim de Ano de 2011 (Dezembro) e Carnaval de 2012 (Fevereiro) - não se compadeciam da abertura de novo concurso público, por não ser compatível os prazos para aquele efeito com a proximidade daqueles eventos, tendo-se optado pelo ajuste directo como única forma de, em conformidade com a lei, garantir aquelas realizações sem pôr em causa o interesse público.

6. Na verdade, o carácter excepcional do recurso ao ajuste directo não se compadecia da inclusão da totalidade dos eventos para o período de 2011/2014, com preterição do princípio da proporcionalidade e da regra do concurso público, razão pela qual, fazendo-se prevalecer hierarquicamente estes princípios, eles constituem legítima causa justificativa da não manutenção formal e aparente dos parâmetros do concurso público.

7. Aliás, todos os parâmetros do concurso público foram integralmente mantidos no procedimento de ajuste directo, com excepção dos eventos cujo calendário se compadecia da abertura de novo concurso público que a recorrente promoverá oportunamente.

8. A referência à classe 5 relativamente ao Alvará de construção no âmbito do concurso público, constituindo requisito de habilitação do adjudicatário, não implicou qualquer violação da lei, nem restringiu o universo dos eventuais concorrentes, sendo que em situações anteriores similares opção idêntica não mereceu, na leitura da recorrente, reparo do Tribunal de Contas.

9. A Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas fez uma leitura literal do artº 24º do CCP, mas já não procedeu de igual modo relativamente ao artº 81º do mesmo Código.

10. Quer o concurso público, quer o procedimento de ajuste directo não enfermam de qualquer nulidade, por não haver norma expressa que os comine com tal vício, e porque não enfermam de qualquer preterição ou omissão de elementos essenciais, não afectando o contrato em causa, como acto consequente, de nulidade ou qualquer outro vício, razão pela qual não ocorre qualquer fundamento para a recusa do visto em causa.

11. Não ocorreu, pois, qualquer ilegalidade passível, seja em que medida for, e ainda que meramente hipotética, de alterar o resultado financeiro do contrato em causa.

12. A situação de dificuldades económicas e financeiras que afectam o País e, naturalmente, pela sua fragilidade, uma economia insular como a da Madeira, obriga a ponderação de todas as instituições, no exercício das suas competências, de forma a que não sejam agravadas ainda mais as dificuldades que afectam sectores como o Turismo.

13. Por todas as razões e pelas especificidades próprias da situação em causa, justifica-se, em última análise, o recurso ao disposto no nº 4., do artº 44º da Lei nº 98/97, concedendo-se o visto ao contrato em causa, com recomendação, a acatar, no futuro, pela entidade recorrente.

14. Aliás, a Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas, tem dado mostras



de compreender a excepcionalidade das situações deste tipo, concedendo o respectivo "visto" com recomendação, nos termos do n.º 4., do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, o que se esperava que tivesse acontecido e confia que aconteça nesta instância.

15. A recorrente, no concurso público em causa, no procedimento de ajuste directo e no contrato em questão, não violou quaisquer disposições legais, designadamente, os art.ºs 23.º, 24.º, 25.º, 81.º e 283.º do CCP, e art.º 133.º do CPA.

16. A decisão recorrida violou, entre outros, os art.ºs 23.º, 24.º, 25.º, 81.º e 283.º do Código dos Contratos Públicos, art.º 133.º do CPA, bem como o art.º 44.º da Lei n.º 98/97.”

4. O Ministério Público pronunciou-se pela improcedência do recurso, apresentando as seguintes conclusões:

1.ª. A redução do objeto do procedimento e da classe do alvará de habilitação técnica constitui uma alteração substancial do Caderno de Encargos em relação ao anterior concurso público;

2.ª. Não se verificam os pressupostos do recurso ao procedimento por ajuste direto, previstos na alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP;

3.ª. A aquisição dos serviços deveria ter sido objeto de procedimento de concurso público ou pelo menos concurso limitado por prévia qualificação;

4.ª. O ato de adjudicação enferma de vício gerador de nulidade, por inobservância do devido procedimento legal;

5.ª. Não estão reunidos os pressupostos legais da concessão de visto com recomendações;

6.ª. A decisão recorrida fez correta aplicação do direito, pelo que deve ser mantido e julgado improcedente o recurso.

5. Foram colhidos os vistos legais.

II – FUNDAMENTAÇÃO

6. No recurso interposto não foi impugnada a matéria de facto elencada na decisão recorrida. Dá-se pois por assente tal matéria.

7. Da análise do processo – nele incluídos a decisão recorrida, a petição de recurso e o parecer do Ministério Público – e à luz do que se dispõe no n.º 2 do artigo 100.º da LOPTC, duas questões se devem abordar com relevância para a presente decisão:

- a) A da conformidade legal da exigência de um alvará em classe específica para a realização de trabalhos de electricidade;
- b) A da conformidade legal da formação do presente contrato, mediante ajuste direto, ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP³.

³ Código dos Contratos Públicos aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, retificado pela Declaração de Retificação n.º 18-A/2008, de 28 de março e alterado pela Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, pelos Decretos-Lei n.ºs 223/2008, de 11 de setembro, 278/2009, de 2 de outubro, pela Lei n.º 3/2010, de 27 de abril, e pelo Decreto-Lei n.º 131/2010, de 14 de dezembro.



Vejamos cada uma dessas questões.

II-A. Sobre a conformidade legal da exigência de um alvará em classe específica para a realização de trabalhos de eletricidade

8. Os documentos do procedimento – em matéria que, posteriormente, foi abordada em esclarecimentos prestados aos concorrentes - exigiram a apresentação pelo adjudicatário, como documento de habilitação, de alvará de construção, com autorização na 1.ª subcategoria (instalações elétricas de utilização de baixa tensão) da 4.ª categoria (instalações elétricas e mecânicas), na classe 5.

Ora, de acordo com a Portaria n.º 57/2011, de 28 de janeiro, a classe 5 das habilitações contidas no alvará de construção correspondia ao valor de 2.656.000,00€, o qual, acrescido da majoração (do valor das classes dos alvarás) de 40% daquele valor aplicável na Região Autónoma da Madeira, prevista no Decreto legislativo Regional n.º 21/85/M, de 19 de outubro, ascendia a 3 718 400,00€.

Resulta também do processo que a classe foi previamente fixada com base no preço dos contratos de objeto e âmbito semelhantes celebrados em anos anteriores.

9. Relembre-se que o contrato em causa é um contrato de aquisição de serviços. Contudo, e como foi reconhecido pela entidade adjudicante, é patente que tem uma componente de trabalhos de eletricidade que justificava a exigência de apresentação de alvará adequado à execução destes trabalhos.

E, como se referiu na decisão recorrida, tal exigência tem suporte legal no disposto no n.º 6 do artigo 81.º do CCP, em articulação com o que se dispõe nos n.ºs 2 e 4 do mesmo artigo e com o artigo 132.º, n.º 1, alínea f), do CCP.

10. Acontece que, nas peças do procedimento, a entidade pública adjudicante ao fazer uma exigência de alvará, estabeleceu, como já se referiu, que a habilitação conferida deveria permitir a realização de trabalhos numa classe concreta: a classe 5.

Ora, deve-se ter presente que mesmo na formação de contratos de empreitada, a lei determina nos n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho, que as exigências a fixar nesta matéria se restrinjam a **“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 exigência de outras subcategorias relativas aos restantes trabalhos a executar e nas classes correspondentes”**, ou **“habilitação de empreiteiro geral ou de construtor geral, desde que adequada à obra em causa e em classe que cubra o seu valor global”**.

A exigência de uma determinada classe contrariou, assim, a lei aplicável.

E tal violação deve ser ainda considerada, pelo menos, noutra dimensão: é que tratando-se de um contrato tendo como objeto a **“criação e construção dos motivos**



decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas, nas Festas de Natal e Passagem do Ano de 2011, nas Festas de Carnaval do ano 2012 e nas Festas do Vinho do ano 2012, na Região Autónoma da Madeira, e a sua repetição nos anos de 2012/2013 e 2014”, dado que as festas não são simultâneas, a determinação da classe dependeria do concretos valores globais que, em concreto, se imputavam a cada festa – em rigor, à festa com maior valor global - e não ao valor global de todas as festas, de todos os anos considerados.

Note-se que, no domínio do ajuste direto subsequentemente promovido, apenas se fixou a exigência de alvará de construção com autorização na 1.ª subcategoria da 4 categoria, “*da classe adequada à realização dos trabalhos*”, sendo o valor proposto pela empresa adjudicatária no âmbito deste procedimento de 1 765 031,94 € para as festas de Natal e do Fim do Ano de 2011 e de 210 382,50€ para as festas de Carnaval de 2012, num total de 1 975 414,44€ (s/IVA).

11. A avaliação feita pela decisão recorrida, nesta matéria, foi pois correta e é agora mantida: ocorreu violação da lei.

Como também se disse, esta ilegalidade foi suscetível de ter restringido o universo potencial de interessados e de concorrentes à prestação do serviço e, pelas razões bem invocadas na decisão recorrida, ser fundamento de recusa de visto.

II-B. Sobre a conformidade legal da formação do contrato, mediante ajuste direto

12. A decisão de proceder a ajuste direto para a formação do contrato *sub judicio* baseou-se no disposto na alínea b) do nº 1 do artigo 24º do CCP. Esse preceito legal dispõe:

“Qualquer que seja o objecto do contrato a celebrar, pode adoptar-se o ajuste directo quando (...) [e]m anterior concurso público, concurso limitado por prévia qualificação ou diálogo concorrencial, todas as propostas apresentadas tenham sido excluídas, e desde que o caderno de encargos não seja substancialmente alterado em relação ao daquele procedimento”.

Na sequência desta disposição, no caso, deve igualmente atender-se ao que se dispõe no nº 8 do mesmo artigo, no que agora é relevante:

“Para efeitos do disposto [na alínea b)] do nº 1, considera-se que o caderno de encargos e os requisitos mínimos de capacidade técnica e financeira são substancialmente alterados quando as alterações sejam susceptíveis de impedir a verificação das situações previstas nessas alíneas, nomeadamente quando sejam alterados os parâmetros base fixados no caderno de encargos”.

13. Devemos perscrutar qual a *ratio legis* destas soluções normativas e analisá-las em pormenor.



Tribunal de Contas

Desde logo, deve constatar-se que a solução constante da alínea b) do nº 1 do artigo 24º do CCP constitui uma das situações em que o legislador, por razões materiais – e ao contrário do que se exigiria face a critérios, designadamente, relacionados com o valor e tipo de contrato – admite o afastamento de procedimentos concorrenciais mais exigentes.

14. Tal solução – e as demais constantes dos artigos 24º a 27º e 31º nº 3 do CCP – assume pois um caráter excecional, face às regras gerais de escolha do procedimento para a formação de um contrato.
15. Os fundamentos que subjazem à solução constante da alínea b) do nº 1 do artigo 24º respeitam à provável inutilidade de lançamento de um novo procedimento concursal porque o anteriormente lançado ficou “deserto” (neste caso, em sentido amplo, por exclusão de todas as propostas apresentadas).

Isto é: feito o apelo à concorrência e respeitados os princípios e regras aplicáveis da contratação pública em anterior procedimento, configura-se uma situação de inutilidade de novo apelo, justificando-se um esforço de aproveitamento de matéria do procedimento anterior.

Perante tal inutilidade, admite a lei que se faça apelo a um procedimento por ajuste direto, ainda que, em certas circunstâncias, obrigatoriamente com convite a um conjunto de entidades pré-determinadas, desde que os pressupostos concorrenciais fixados no procedimento anterior sejam respeitados.

Note-se: **o que está sobretudo em causa é o respeito pelo princípio da concorrência.** Respeitado este no procedimento inicial e frustrado o apelo que foi feito à concorrência, admite-se a formação do contrato por solução concursalmente mais restrita.

16. E que critérios, para este caso concreto, fixa a lei para que se respeitem os pressupostos concorrenciais no novo procedimento por ajuste direto?

Os seguintes:

- a) O caderno de encargos não pode ser substancialmente alterado: veja-se o disposto na alínea b) do nº1 e no nº 8 do artigo 24º⁴;
- b) O procedimento concursal anterior deve ter tido a publicitação adequada, em função dos valores envolvidos: veja-se o disposto nos nºs 2 e 3 do artigo 24º;
- c) Devem ser convidados a apresentar proposta todos, e apenas, os concorrentes cujas propostas tenham sido excluídas apenas com fundamento no nº 2 do artigo 70º: veja o referido nº 3 do artigo 24º;
- d) Devem ser respeitados os prazos fixados nos nºs 6 e 7 do mesmo artigo 24º.

⁴ Atente-se que o direito comunitário sobre esta matéria estabelece como requisito para a adoção do procedimento em causa que “(...)as condições iniciais do contrato não sejam substancialmente alteradas.” – cfr. artigo 30.º, n.º 1, alínea a) da Diretiva n.º 2004/18.



17. Para melhor se compreenderem as soluções legais adotadas, do que se refere no número anterior, um aspeto deve ser aprofundado: o que constitui uma alteração substancial do caderno de encargos?

É o próprio nº 8 do artigo 24º que estabelece uma orientação quando afirma que “*o caderno de encargos [é substancialmente alterado] quando as alterações sejam susceptíveis de impedir a verificação [da situação prevista na alínea b) do nº 1]*”.

Que situação é essa? Indubitavelmente: a exclusão de propostas. Isto é: a lei não permite, nomeadamente, que se façam alterações no caderno de encargos de forma que as propostas antes excluídas venham a ser consideradas *qua tale* no novo procedimento. Admitir-se isso seria conformar os interesses da entidade adjudicante às propostas apresentadas pelos concorrentes e que antes tinham sido excluídas.

Mas a lei ainda é mais explícita no mesmo número ao adiantar que constitui uma alteração substancial do caderno de encargos “*quando sejam modificados os parâmetros base fixados no caderno de encargos*”.

Ora, nos termos dos nºs 3 e 4 do artigo 42º do CCP “*[a]s cláusulas do caderno de encargos relativas aos aspectos da execução do contrato submetidos à concorrência podem fixar os respectivos parâmetros base a que as propostas estão vinculadas*” e “*os parâmetros base podem dizer respeito a quaisquer aspectos da execução do contrato*”.

Destas disposições resulta uma conclusão: qualquer alteração relativa aos aspetos da execução do contrato submetidos à concorrência devem ser considerados alterações substanciais do caderno de encargos.

18. Perante as disposições acima transcritas e a interpretação que agora delas foi feita, impõe-se analisar o caso concreto.

Reconheça-se desde já que não estão em causa os prazos legalmente previstos para a tomada de decisão de adoção do ajuste direto e para a formulação dos convites.

Não estão também em causa, os pressupostos que resultam dos nºs 2 e 3 do artigo 24º.

Portanto, e como aliás foi detetado na decisão recorrida, uma única questão se suscita nesta matéria: no procedimento por ajuste direto, o caderno de encargos foi ou não substancialmente alterado em relação ao patente no concurso público anterior?

Vejamos.

19. Da matéria de facto e da decisão recorrida – e a petição de recurso não contestou esses aspetos - resulta que, no caderno de encargos do ajuste direto, relativamente ao do concurso, foram introduzidas as seguintes alterações:



- a) O objeto do procedimento de ajuste direto passou a ser a formação de contrato para criação e construção dos motivos decorativos, montagem e desmontagem das iluminações decorativas, restringida, no entanto, às Festas de Natal e Fim do Ano 2011/2012 e às Festas de Carnaval de 2012;
- b) Em consonância com a redução do objeto definido para o procedimento adjudicatório inicial, o preço base do ajuste direto foi ajustado e fixado em 2.068.000,00€ (s/IVA);
- c) Igualmente em consonância com a redução do objeto, o prazo de vigência do contrato foi reduzido.

20. Ora, deve reconhecer-se desde logo que estas alterações introduzidas no caderno de encargos inicial em nada se relacionam com os fundamentos invocados para exclusão das propostas.

Note-se que a exclusão das propostas se relacionou com a apresentação de propostas variantes que não eram admitidas nas peças do procedimento, com a falta de atributos de propostas quando eram expressamente exigidos, com a falta de preenchimento de documentos também expressamente exigidos e com a entregue extemporânea de certos elementos das propostas.

Assim, não se verifica a primeira situação fixada pela lei para se considerar que aquela peça do procedimento foi substancialmente alterada: *“o caderno de encargos [é substancialmente alterado] quando as alterações sejam susceptíveis de impedir a verificação [da situação prevista na alínea b) do n.º 1]”*.

Importa pois agora indagar sobre se foram *“modificados os parâmetros base fixados no caderno de encargos”* que, como se viu, *“podem dizer respeito a quaisquer aspectos da execução do contrato”*, *“submetidos à concorrência”*.

É indubitável que o objeto do contrato e o preço base devem ser considerados parâmetros base. Ambos dizem respeito a aspetos da execução do contrato, submetidos à concorrência. O primeiro porque é a dimensão essencial das prestações que se pretendem obter. O segundo porque condiciona diretamente os preços a apresentar pelos concorrentes nas suas propostas. Relembre-se que a alínea a) do n.º 1 do artigo 47.º refere que o preço base pode corresponder ao *“valor fixado no caderno de encargos como parâmetro base do preço contratual”*.

Assim dito, deveria desde já concluir-se, como se fez na decisão recorrida, que ocorreram alterações substanciais do caderno de encargos.

Contudo, lembre-se que **o que está sobretudo em causa na ratio legis destas disposições legais é o respeito pelo princípio da concorrência** e a salvaguarda de interesses públicos para o qual este respeito também contribui.

21. Ora, recorde-se que seguindo o *“racional”* da solução adotada pela entidade adjudicante – de considerar que estavam reunidos os pressupostos previstos na citada



alínea b) do nº 1 do artigo 24º - poderia esta ter encetado um procedimento por ajuste direto, para a formação de um contrato com a mesma dimensão do previsto no caderno de encargos do concurso público: isto é, para todas as festividades programadas para o período de 2011 a 2014. No entanto, entendeu não o fazer, restringindo o objeto a uma dimensão, que por motivos de urgência, tinha de estar assegurada: as festividades de Natal e passagem de ano de 2011/2012 e o Carnaval de 2012.

E entendeu fazê-lo, **por forma a fazer um novo apelo à concorrência**, mediante novo concurso público, para as atividades previstas para período posterior: a festa do vinho de 2012 e todas as demais para o período 2012/2014.

Relembre-se que o concurso público foi lançado por decisão de julho de 2011 e a constatação de que neste não se obtinham resultados é feita em Outubro: a pouco mais de 2 meses da data em que deviam estar instaladas as iluminações natalícias.

Assim, pese embora haver uma alteração do caderno de encargos, num dos seus parâmetros base, não pode considerar-se que tal alteração viole a lei, na medida em que tal alteração é feita, precisamente para melhor respeito do princípio da concorrência. **A alteração é feita com respeito pela *ratio legis* da solução legal.**

22. Houve alteração do prazo de vigência do contrato. Contudo, tal alteração foi estritamente consonante com a alteração introduzida no objeto da prestação. Tendo esta sido considerada agora como não violadora da lei, aquela alteração de prazo beneficia da mesma avaliação, **porque é adequada e proporcional.**

23. Como se referiu houve também alteração do preço base. Tal alteração decorreu compreensivelmente da redução do objeto do contrato. Tendo esta sido considerada como não violadora da lei, aquela alteração beneficiaria da mesma avaliação, **desde que feita na dimensão adequada e proporcional: isto é desde que haja elementos no processo que permitam verificar essa adequação e proporcionalidade.**

Vejamos esta dimensão.

24. O preço base usado no concurso público foi de 8 626 500,00€ (s/IVA).

Relembre-se também que o preço base fixado para a consulta feita para ajuste direto foi de 2.068.000,00 (s/IVA).

O preço base usado no concurso público surge bem fundamentado nas propostas para ser desencadeado o procedimento. Originariamente tinha sido proposto o valor de 9.000.000,00 €⁵. Este valor, foi posteriormente mandado corrigir “*de forma a que corresponda ao valor anual do contrato anterior – 10% x 3 anos*”⁶. Cumprindo tal orientação, foi decidido que “*os valores deverão ser 6.390.000/2 = 3.195.000 (anual)*”

⁵ Vide fls. 1062 e ss. do processo na primeira instância.

⁶ Idem.



Tribunal de Contas

$3.195.000 \times 3 = 9.585.000$ para 3 anos, $9.585.000 - 10\% = 8.626.500 \text{ €}$ ⁷. São bem claros, pois, os fundamentos deste preço base.

Ao contrário, o preço base fixado para o ajuste direto não se apoia em qualquer fundamentação expressa.

Mas tente-se perceber que, apesar dessa ausência, houve adequação e proporcionalidade na alteração do preço base, diretamente relacionada com a redução do objeto do procedimento e do contrato.

Na indagação que se fará de seguida, atente-se que uma das festas a realizar para o primeiro período anual – a Festa do Vinho – foi excluída também do objeto do contrato.

Atente-se igualmente que, na decisão recorrida, se refere que na proposta da adjudicatária, apresentada ao concurso, o montante anual envolvido nesta festa era de 28 755,00 €: valor pouco relevante, portanto, no contexto desta prestação de serviços.

Note-se que se atendermos aos mesmos critérios usados na fixação do preço base do concurso, obteríamos para o preço base do ajuste direto um valor de cerca de **2.475.500,00 €**⁸. Bastante superior, portanto, ao valor fixado de 2.068.000,00 €. Mesmo tendo em conta que a Festa do Vinho estava excluída.

Relembre-se que foi estabelecido como matéria de facto pela decisão recorrida que “[o] preço base do concurso, que contemplou os 3 anos de vigência do contrato, foi fixado em 8 626 500,00€ (s/IVA), correspondendo a um **valor anual de 2 875 500,00€** (s/IVA)”.

Este valor também é bastante superior ao que veio a ser fixado, mesmo tendo em conta a não abrangência de uma das festas – a do vinho - que face, aos dados constantes do processo, teria pouco relevo.

Atente-se ainda que, no termos do nº 1 do artigo 5º do caderno de encargos do concurso, os pagamentos seriam realizados, mediante várias prestações, sendo que entre 2011 e maio de 2012 se previam pagamentos no montante aproximado de **2.156.000,00 €**, pagamentos que decorriam, pelo menos antes da realização da festa do vinho.

Também este valor é superior ao fixado como preço base do ajuste direto, embora dele se aproxime.

25. Aqui chegados, poderia concluir-se que o preço base fixado para a formação do contrato por ajuste direto, foi substancialmente inferior ao que resulta de extrapolações do preço base do concurso e, portanto, desadequado e desproporcional.

⁷ Idem.

⁸ Valor anual de 3.195.000 € – 10 %

⁹ Negrito da nossa responsabilidade.



Acontece que tendo já obtido propostas concorrentes num concurso público, é natural que a entidade adjudicante, se baseasse nelas para atualizar os seus conhecimentos sobre as respostas possíveis do mercado, em vez de se socorrer de resultados obtidos em anos anteriores ou se basear exclusivamente na sua avaliação económica da prestação a obter.

26. Efetivamente se se usarem os preços obtidos no concurso, se se procurar o valor médio obtido e se este for reduzido a uma anualidade, obtém-se o valor escolhido para preço base do ajuste direto: 2.068.000 €¹⁰.

Não pode deixar de concluir-se que a alteração feita no preço base foi adequada e proporcional e teve em conta os dados resultantes da última consulta feita ao mercado.

Assim tal alteração feita a este parâmetro base beneficia da avaliação antes feita da redução do objeto do procedimento e do contrato, na medida em que com a solução global adotada há um maior respeito pelo princípio da concorrência.

Mas é preciso dizer-se: no processo, a entidade adjudicante não explicitou estes fundamentos e a petição de recurso também não os abordou. E foi este Tribunal que, seguindo critérios de justiça material, os perscrutou e encontrou.

27. Em conclusão: considera-se que as alterações introduzidas no caderno de encargos do concurso, não violaram a lei, tendo em conta, muito especialmente, que com o ajuste direto se visou, por um lado, assegurar exclusivamente as festividades mais imediatas já previstas no caderno de encargos anterior e, por outro, porque se programou realizar um novo concurso público para obter as prestações de serviços relacionadas com as demais. As alterações introduzidas no caderno de encargos tiveram pois como escopo uma melhor observância do princípio da concorrência e, por esta via, a obtenção de melhores soluções para a satisfação de necessidades públicas.
28. Finalmente, não pode deixar de se considerar ter sido possível, com elevada probabilidade e fundamento, face aos marcos temporais relevantes e às demais circunstâncias, a entidade adjudicante ter-se estribado na alínea c) do nº 1 do mesmo artigo 24º para convocar a celebração do contrato mediante ajuste direto, precisamente para as festividades que, com maior urgência, deveria assegurar.

II-C. Conclusões e sua relevância no exercício das competências de fiscalização prévia

29. Tudo visto, importa concluir:

- a) Considera-se ter sido legalmente conforme a formação do contrato com apelo ao disposto na alínea b) do nº 1 do artigo 24º do CCP;

¹⁰ Assim: $(7.885.104 \text{ €} + 4.313.251 \text{ €} + 6.600.360 \text{ €} + 6.011.976 \text{ €}) / 4 \text{ propostas} / 3 \text{ anos} = 2.067.555 \text{ €}$.



- b) Considera-se ter ocorrido uma violação de lei relativa à exigência de alvará em classe determinada. Como se disse, verifica-se que foram violados o n.º 6 do artigo 81.º do CCP e os n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho.

- 30.** As violações referidas são suscetíveis de ter tido impacto no universo concorrencial obtido e, assim, terem conduzido a uma alteração dos resultados financeiros do procedimento. Por isso, há fundamento para recusa de visto, como bem se explicitou e referiu na decisão recorrida.

Contudo, trata-se de uma suscetibilidade e não de um facto, pese embora a lei – vide a alínea c) do n.º 3 do artigo 45.º da LOPTC – refira como fundamento o risco de alteração do resultado financeiro: *“ilegalidade que altere ou possa alterar o respetivo resultado financeiro”*.

Contudo ainda, não consta do processo que a entidade adjudicante tenha recebido recomendação para que, sobre a matéria, se conformasse com o que dispõe a lei.

Por isso, entende-se dever fazer uso da faculdade concedida pelo n.º 4 do artigo 44.º da mesma LOPTC.

- 31.** Viu-se ainda acima que, numa matéria do maior relevo – a opção pelo ajuste direto, com base na alínea b) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, e em particular a demonstração de que as alterações ao caderno de encargos não eram substanciais – o processado sofre de clara falta de fundamentação. A propósito, diga-se ainda que a possível fundamentação do ajuste direto na alínea c) do mesmo n.º 1 do artigo 24.º, invocada na petição de recurso, peca por absoluta falta de fundamentação.

Ora, dos artigos 124.º e 125.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), resulta que a fundamentação dos atos administrativos deve ser expressa, quanto aos factos e quanto ao direito, ainda que sucintamente.

Relembre-se igualmente que a Constituição estabelece no n.º 3 do seu artigo 268.º que os atos administrativos carecem de fundamentação expressa e acessível quando afetem direitos ou interesses legalmente protegidos.

E um ato só estará devidamente fundamentado quando se toma conhecimento das razões de facto e de direito que sustentam uma decisão, permitindo-se apreender o itinerário cognoscitivo seguido pela entidade administrativa.

Diga-se ainda que o cumprimento do dever de fundamentação é igualmente uma das características da boa gestão pública: a fundamentação expressa das decisões contribui para tornar consistentes as motivações em que a formulação da vontade das pessoas coletivas públicas assenta.



Tribunal de Contas

III – DECISÃO

- 32.** Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam os juízes, em plenário da 1ª Secção, em julgar procedente o recurso e em conceder o visto ao contrato.
- 33.** Mais se decide formular recomendação à entidade adjudicante, no sentido de em futuros procedimentos dar rigoroso cumprimento:
- a) Ao disposto no nº 6 do artigo 81º do CCP e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 69/2011, de 15 de junho;
 - b) Ao disposto nos artigos 124º e 125º do Código do Procedimento Administrativo.
- 34.** São devidos emolumentos nos termos do nº 3 do artigo 17º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas¹¹.

Lisboa, 3 de julho de 2012

Os Juízes Conselheiros,

(João Figueiredo - Relator)

(Alberto Fernandes Brás)

(Helena Abreu Lopes)

(Manuel Mota Botelho)

O Procurador-Geral Adjunto,

(José Vicente)

¹¹ Aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de maio, com as alterações introduzidas pela Lei nº 139/99, de 28 de agosto, e pela Lei nº 3-B/00, de 4 de abril.