



Mantido pelo Acórdão n.º 11/2015-PL,
de 14/04/15, proferido no recurso n.º
28/2014.

ACÓRDÃO N.º 37/2014 – 28.OUT-1ªS/SS

Processo de fiscalização prévia n.º 1572/2014

Relatora: Helena Abreu Lopes

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção:

I. RELATÓRIO

1. O *Instituto da Segurança Social, IP*¹ remeteu a este Tribunal, para efeitos de fiscalização prévia, um **contrato de aquisição de serviços de comunicação de voz para rede fixa**, celebrado em 30 de Julho de 2014, entre aquele Instituto e a empresa *ONITELECOM- Infocomunicações, SA*, pelo valor de € 455.568,00, acrescido de IVA.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Dos factos relevantes para a decisão

2. O contrato foi celebrado no âmbito do Acordo Quadro para Serviços de Comunicações de Voz e Dados em Local Fixo (AQ 14-SVDLF) celebrado pela extinta Agência Nacional de Compras Públicas.
3. Nos termos do artigo 25.º do Programa do Concurso para a celebração daquele acordo quadro, o critério de adjudicação nele adoptado foi o do mais

¹ Também doravante referido como ISS



Tribunal de Contas

baixo preço, sendo a valoração das propostas para os serviços de comunicação de voz feita de acordo com a seguinte fórmula:

$$Vv = 0,40xP1 + 0,20xP2 + 0,20xP3 + 0,20xP4$$

Em que:

Vv = Valor da pontuação da proposta;

P1 = Preço proposto para as chamadas nacionais para destinos fixos locais/regionais;

P2 = Preço proposto para as chamadas nacionais para destinos fixos interurbanos/nacionais

P3 = Preço proposto para as chamadas nacionais para destinos móveis

P4 = Média aritmética dos preços propostos para as chamadas para os destinos Europa, América do Norte e Canadá e CPLP

4. De acordo com os artigos 17.º e 18.º do Caderno de Encargos desse mesmo concurso, a contratação de serviços ao abrigo do acordo quadro pelas entidades adquirentes seria efectuada através de convite às entidades fornecedoras seleccionadas nesse acordo quadro, devendo a adjudicação ser feita segundo um dos seguintes critérios:

a) O do mais baixo preço; ou

b) O da proposta economicamente mais vantajosa tendo obrigatoriamente em conta no mínimo os seguintes factores:

i. Preço, com uma ponderação mínima de 70%;

ii. Adequação tecnológica e funcional da solução (valoração dos requisitos técnicos e funcionais da proposta.

5. O Instituto da Segurança Social convidou os contratantes do acordo quadro em referência a apresentar proposta com vista à celebração do contrato referido em epígrafe, tendo no número 7 do respectivo Convite e no número 25 do correspondente Caderno de Encargos estabelecido que o critério de adjudicação a aplicar seria o do mais baixo preço, de acordo com o perfil de chamadas efectuadas pelo ISS, reflectido na seguinte fórmula de cálculo:

$$Vv = 0,50xP1 + 0,15xP2 + 0,25xP3 + 0,10xP4$$

Em que:

Vv = Valor da pontuação da proposta;

P1 = Preço para destinos fixos locais/regionais;



Tribunal de Contas

P2 = Preço para destinos fixos interurbanos/nacionais

P3 = Preço para destinos móveis

P4 = Preços para destinos Europa, América do Norte, Canadá e CPLP

6. O resultado da análise das propostas foi o seguinte:

	Optimus	Ar Telecom	PT	ONI	Vodafone
P1	0,0040 €	0,0050 €	0,0025 €	0,0040 €	0,0050 €
P2	0,0040 €	0,0050 €	0,0025 €	0,0012 €	0,0060 €
P3	0,0140 €	0,0190 €	0,0130 €	0,0128 €	0,0350 €
P4	0,0287 €	0,0500 €	0,0216 €	0,0120 €	0,1700 €
Resultado da aplicação da fórmula de avaliação	0,0090 €	0,0130 €	0,0070 €	0,0066 €	0,0292 €
Ordenação da proposta	3.º	4.º	2.º	1.º	5.º
Valor da proposta	530.433 €	697.380 €	371.004 €	455.568 €	1.028.760 €

7. O Caderno de Encargos do convite incluiu uma estimativa de minutos correspondendo ao perfil anual para cada tipo de chamadas:

Destino	Minutos
Chamadas nacionais para destinos fixos locais/regionais	26.540.000
Chamadas nacionais para destinos fixos interurbanos/nacionais	4.620.000
Chamadas nacionais para destinos móveis	2.640.000
Chamadas nacionais para destinos Europa, América do Norte, Canadá e CPLP	530.000
	34.330.000

8. A adjudicação foi feita à proposta da ONITELECOM, com o valor global de 455.568 €.



9. Questionado sobre a fórmula matemática adoptada no procedimento o ISS veio referir² que *“a mesma teve na sua génese a fórmula escolhida em sede do Programa do Concurso referente ao Acordo Quadro AQ-SVDLF, o qual se encontrava em vigor à data. Entendeu o ISS, IP, que esta fórmula reflectiria as reais necessidades de comunicações fixas do Instituto, dado permitir valorizar percentualmente o tipo de comunicações com maior relevância ou seja aquelas que constituem o maior encargo face ao consumo habitual, considerando a dimensão a nível distrital e local dos serviços. Este tipo de comunicações, as quais são representadas pela referência P1 (preço para destinos fixos locais/regionais) são as mais frequentes tendo em conta a dispersão dos serviços e a necessidade de comunicações constantes dentro do próprio distrito não só entre os próprios serviços mas também com os cidadãos (...) o ISS, IP, adaptou a fórmula constante do art. 25.º do Programa do Concurso por Prévia Qualificação referente ao Acordo Quadro AQ-SVDLF às suas necessidades efectivas de consumo de forma a conseguir o maior benefício financeiro do contrato que veio a ser celebrado. Com efeito, a hierarquização das propostas resultante da aplicação da fórmula conduziu à adjudicação à proposta que apresentava o tarifário mais adequado ao consumo de comunicações do Instituto, dado que aquele tipo de consumo representava a maior ponderação na fórmula (50%) (...).”*

Do critério de adjudicação e da fórmula de avaliação das propostas

10. O Instituto de Segurança Social, enquanto instituto público, está vinculado ao Sistema Nacional de Compras Públicas, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 37/2007, de 19 de Fevereiro, pelo que deve adquirir os bens e serviços de que necessite ao abrigo dos acordos quadro aplicáveis. No caso, o ISS procedeu de acordo com esta obrigação, recorrendo a um procedimento no âmbito do acordo quadro acima referido.
11. Nos termos do artigo 259.º do Código dos Contratos Públicos³, o convite dirigido pela entidade adjudicante ao co-contratantes de um acordo quadro para a formação de um contrato celebrado ao seu abrigo deve indicar o

² Vide ofício Pº 2001/14/0001402, registado no Tribunal em 17 de Outubro de 2014.

³ Anexo ao **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, pelos Decretos-Lei n.ºs 223/2009, de 11 de Setembro, e 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, pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de Dezembro, e pelo Decreto-Lei n.º 149/2012, de 12 de Julho.



modelo de avaliação das propostas com base nos factores e eventuais subfactores que densificaram o *critério de adjudicação previamente previsto no programa do procedimento do acordo quadro*.

- 12.** Esta formulação, na linha do estabelecido na própria legislação comunitária, não impõe que o critério de adjudicação previsto para a celebração do acordo-quadro seja sempre idêntico ao estabelecido para a adjudicação dos contratos celebrados ao seu abrigo. O que impõe é que os documentos do concurso que conduz à celebração do acordo-quadro estabeleçam os critérios a utilizar nas duas situações. No caso, e como decorre do exposto nos pontos 3 e 4, o ISS era livre para determinar o critério de adjudicação a utilizar no procedimento em causa e respectivos factores, dentro das limitações referidas no ponto 4.
- 13.** Optou o ISS por adjudicar o contrato com base no critério do mais baixo preço e adoptou uma fórmula de cálculo desse mais baixo preço, adaptando aquela que para o mesmo efeito tinha sido utilizada para celebração do próprio acordo quadro. Invoca que essa adaptação obedeceu ao concreto perfil de chamadas do ISS. Em abstracto, nada a censurar neste campo.
- 14.** Deve, no entanto, assinalar-se que a fórmula aplicada no concurso destinado à celebração do acordo quadro se destinava à escolha de propostas em função dos preços unitários propostos, uma vez que, nessa fase, não existia qualquer estimativa quanto às comunicações que os vários serviços públicos estabeleceriam. Já a escolha do ISS, balizada por concretas estimativas, poderia e deveria ter em vista um concreto preço global.
- 15.** No entanto, e como se pode constatar pelo quadro constante do ponto 6, a aplicação da fórmula de avaliação estabelecida conduziu à adjudicação a uma proposta cujo valor global não era o mais baixo das várias propostas apresentadas. Existia outra proposta, apresentada pela PT, que era de valor inferior e, não obstante, foi classificada em 2.º lugar e não foi a adjudicatária.
- 16.** A discricionariedade em matéria de definição dos critérios de adjudicação em contratação pública deve ser contextualizada nas restantes regras estabelecidas, nos objectivos prosseguidos e na necessária coerência e finalidade dos modelos.
- 17.** Ora, os modelos de avaliação das propostas são formas de exprimir as preferências da entidade adjudicante relativamente aos vários aspectos que considerou relevantes para a adjudicação, os quais devem obviamente ser escolhidos em função da necessidade pública que a mesma visa satisfazer.



Por isso, a decomposição desses modelos em fórmulas, factores, subfactores, atributos e escalas de pontuação tem de ser feita de forma coerente, de modo a respeitar os objectivos de cada um deles e simultaneamente o objectivo final. A margem de liberdade na definição de cada um dos elementos do modelo que seja legalmente consentida está, assim, balizada pelas necessidades públicas em causa e pelo objectivo do próprio modelo.

- 18.** No caso, e apesar das eventuais boas intenções do ISS, as ponderações atribuídas aos preços unitários não foram coerentes com as estimativas das chamadas e com os preços globais apresentados. Na realidade, como se pode constatar do mapa constante do ponto 6, a empresa que veio a ser a adjudicatária conseguiu equilibrar um preço mais elevado nas chamadas mais frequentes com preços mais baixos nas chamadas menos frequentes, atingindo um valor unitário global favorável mas um preço global desfavorável para o ISS, uma vez que se baseou em preços mais elevados nas chamadas de maior frequência. De resto, as próprias simulações constantes do processo mostram que a aplicação ao caso da fórmula adoptada no concurso para a celebração do acordo quadro, parecendo desadequada por dar uma menor ponderação às chamadas para destinos fixos locais/regionais, teria, não obstante, conduzido à adjudicação à proposta de preço global inferior. Afigura-se, pois, que, ao contrário do invocado pelo IPSS, a hierarquização das propostas resultante da aplicação da fórmula não conduziu à adjudicação à proposta que apresentava o tarifário mais adequado ao consumo de comunicações do Instituto, pois que o tipo de consumo mais frequente acabou tarifado com um preço elevado.
- 19.** Sendo o objectivo do critério do preço mais baixo a adjudicação ao melhor preço e verificando-se que existia outra proposta com um preço global muito mais favorável, baseado num preço unitário das chamadas mais frequentes também muito mais favorável, verifica-se que a fórmula adoptada não foi adequada à realização do objectivo subjacente ao critério de adjudicação.

Da ilegalidade verificada

- 20.** Decorre do exposto que a fórmula utilizada na avaliação das propostas violou o próprio critério de adjudicação e que a adjudicação não recaiu na proposta de preço mais baixo, como se impunha. Foi, assim, violado o estabelecido no artigo 74.º, n.º 1, alínea b), do CCP, bem como o princípio da *economia* que, nos termos do artigo 42.º, n.º 6, da Lei de Enquadramento Orçamental, se impõe a qualquer escolha de realização de despesa (o qual determina que se satisfaça a necessidade pública ao menor custo possível).



Tribunal de Contas

- 21.** A referida ilegalidade conduziu à efectiva alteração do resultado financeiro do procedimento, uma vez que influiu directamente na classificação e ordenação das propostas, originando uma adjudicação a uma proposta de preço mais elevado.
- 22.** Acresce que os concorrentes conformam em regra as suas propostas em função dos elementos incluídos nos modelos de avaliação, pelo que uma diferente formulação do mesmo poderia ter conduzido a um diferente conteúdo das próprias propostas apresentadas, eventualmente mais vantajoso para a entidade adjudicante.
- 23.** Ocorre, pois, fundamento para a recusa do visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁴.

III. DECISÃO

Pelos fundamentos indicados, e nos termos do disposto na alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC, acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção, em recusar o visto ao contrato acima identificado.

São devidos emolumentos nos termos do artigo 5.º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas⁵

Lisboa, 28 de Outubro de 2014

Os Juízes Conselheiros,

(Helena Abreu Lopes - Relatora)

⁴ **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, e as Rectificações n.ºs 1/99, de 16 de Janeiro, 5/2005, de 14 de Fevereiro, e 72/2006, de 6 de Outubro.

⁵ Aprovado pelo **Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio**, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 139/99, de 28 de Agosto, e pela Lei n.º 3-B/2000, de 4 de Abril.



Tribunal de Contas

(José Mouraz Lopes)

(João Figueiredo)

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto
(José Vicente de Almeida)