



SUPREMO
TRIBUNAL
ADMINISTRATIVO

Ficha Temática

II – Propostas e Adjudicação

A Ficha Temática II da série é dedicada à “Proposta e Adjudicação”, e nela integra-se uma seleção de decisões sobre os tópicos da análise e avaliação das propostas, os casos de exclusão ou não da mesma e aqueles em que é de admitir o suprimento de irregularidades, as questões ligadas à assinatura, poderes de representação e documentos que a devem acompanhar e ainda as eventuais causas de não adjudicação.

Incluiu também as decisões respeitantes ao plano de trabalhos e a outras exigências documentais constantes das peças processuais ou da lei, bem como os casos de não adjudicação e as suas razões, incluindo as que resultam de problemas associados ao preço apresentado.

Outros tópicos, com menor representatividade nas decisões, mas que se antevêm relevantes, foram já autonomizados no documento, como é o caso das especificidades da apresentação da proposta em plataforma eletrónica ou exigências (procedimentais ou técnicas) que no momento da avaliação da proposta se concluiu que podem pôr em causa os princípios da contratação pública.

1

ANÁLISE E AVALIAÇÃO DA PROPOSTA

- Documento facultativo – remissão para o site da concorrente / Princípios da não revisibilidade dos preços, da imutabilidade e da comparabilidade das propostas **7**
- Modelo de avaliação das propostas / Densificação dos fatores e subfatores / Critério de adjudicação / Princípios da concorrência e da proporcionalidade / Dever de fundamentação **8**
- Programa do procedimento / Critério de adjudicação – subfatores / Princípio da concorrência / Concurso limitado por prévia qualificação **9**
- “Controlos antiterrorismo” / Erro grosseiro na avaliação da proposta / Limites do controlo jurisdicional da atividade administrativa **10**
- Regime do exercício da atividade de segurança privada / Contratação com prejuízo **11**
- Plano de trabalhos / Exclusão da proposta **11**
- CAE – Classificação Portuguesa de Atividades Económicas / **12**
- CAE – Classificação Portuguesa de Atividades Económicas / CPCV – Vocabulário Comum para os Contratos Públicos / Objeto e capacidade social **13**
- CAE – Classificação Portuguesa de Atividades Económicas / Objeto e capacidade social **13**
- Comparação das propostas / “Conceito criativo” **14**
- Modelo de avaliação definido no Programa do Procedimento / Fundamentação por remissão para a grelha classificativa **15**
- Modelo de avaliação das propostas / Ponderação do fator “preço” **16**
- Erro grosseiro na avaliação da proposta / Limites do controlo jurisdicional da atividade administrativa / Atributos / Termos e condições **16**
- Entidades especialmente relacionadas entre si / Fortes indícios **17**
- Fortes indícios **18**
- Concurso de acesso limitado por prévia qualificação / Relação de interdependência entre sociedades **19**
- Concurso de acesso limitado por prévia qualificação / Agrupamento de empresas **20**
- Atividade de segurança privada **20**
- Participação na elaboração das peças do procedimento / Impedimentos **20**

2

EXCLUSÃO DA PROPOSTA

- “Divergência interpretativa” entre a proposta apresentada e o Caderno de Encargos / Vinculações legais ou regulamentares e instruções do fabricante **21**
- ARC - Certificado de Avaliação da Aeronavegabilidade / COA - Certificado de operador aéreo / Obrigações de serviço público previstas no Caderno de Encargos **23**
- Habilitação / Declaração de compromisso / Entidades subcontratadas / Exclusão de propostas **24**
- Fiabilidade do operador económico **26**
- Requisitos do plano de trabalhos / Elementos formais da proposta / Efeitos invalidantes **27**

• Omissão / Propostas / Plano de Equipamentos / Efeito invalidante da proposta / Suprimento de omissões	<u>28</u>
• Proposta / Preço / Nota justificativa / Vigilantes	<u>28</u>
• Proposta / Exclusão / Vinculações legais / Encargo probatório / Ação impugnatória	<u>29</u>
• Certificação / Qualidades pré-existentes / Formalidade não essencial / Suprimento	<u>30</u>
• Termo / Proposta / Causa material de exclusão	<u>30</u>
• Documentos / Assinatura / Despacho ministerial / Proposta / Causas de exclusão	<u>31</u>

3

PLATAFORMA ELETRÓNICA DE CONTRATAÇÃO PÚBLICA

• Prazo para a apresentação da proposta / “Divergências” entre plataforma eletrónica de contratação e peças do procedimento	<u>32</u>
---	-----------

4

INTERPRETAÇÃO/ESCLARECIMENTOS / SUPRIMENTO DE IRREGULARIDADES DA PROPOSTA

• Declaração / Anexo I ao CCP / Interpretação da lei / Aplicação da lei / Suprimento de irregularidade	<u>33</u>
• Declaração / Comprovação de factos ou qualidades / Suprimento de irregularidade	<u>34</u>
• Contradição / Lapso manifesto / Esclarecimentos / Princípio da intangibilidade / Proposta	<u>35</u>
• Proposta / Lapso / Erro / Exclusão	<u>35</u>
• Proposta / Lapso / Erro / Correção	<u>36</u>
• Proposta / Formalidade não essencial / Formato de documento / Suprimento	<u>36</u>
• Procuração / Poderes de representação / Assinatura de documentos / Irregularidade Formal / Interesse em agir	<u>37</u>
• Entidade terceira / Declaração / Capacidade técnica / Suprimento	<u>38</u>
• Interpretação / Esclarecimento / Lapso	<u>39</u>
• Proposta / Formalidade não essencial / Formato de documento / Suprimento	<u>40</u>
• DEUCP – Documento Europeu Único de Contratação Pública / Irregularidade formal não essencial	<u>40</u>
• Falta / DEUCP / Suprimento / Especificações técnicas / Perda de chance	<u>41</u>
• Plano de trabalhos / Caderno de Encargos / Conformidade / Suprimento / Irregularidade insuprível	<u>42</u>

5

ASSINATURA DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DA PROPOSTA

- Assinatura eletrónica / Submissão de candidatura / Formalidade / Degradação de formalidade essencial 43
- Assinatura eletrónica / Submissão de candidatura / Ficheiro “PDF” / Formalidade essencial / Invalidade / Interpretação normativa 45
- Assinatura eletrónica / Submissão de candidatura / Ficheiro “PDF” / Integralidade da proposta / Carregamento progressivo / Ficheiro aberto 46
- Declaração de aceitação / Caderno de Encargos / Assinatura eletrónica / Poderes de representação 47
- Certificado qualificado de assinatura eletrónica 48
- Agrupamento de empresas / Poderes de representação / Submissão da proposta 49
- Proposta / Plataforma eletrónica / Assinatura de documentos / Formalidade essencial / Degradação em formalidade não essencial 49

6

MANDATO / PODERES DE REPRESENTAÇÃO / IMPEDIMENTOS

- Assinatura eletrónica / Submissão de candidatura / Procuração / Formalidade / Degradação de formalidade essencial 51
- Agrupamento / Sanção contratual / Impedimento / Relevação / Impugnação judicial 51
- Providência cautelar / Suspensão da eficácia / Periculum in mora / Impedimento / Neutralização de efeitos 53
- Apresentação / Proposta / Procuração / Interpretação / Declaração negocial 54
- Assinatura / Proposta / Procuração / Interpretação / Declaração negocial 55
- Sanção contratual / Valor / Impedimento / Relevação 55
- Apresentação / Proposta / Procuração / Interpretação / Declaração negocial 56
- Poderes de representação e vinculação da sociedade / Princípio da pessoalidade da gerência 57
- Impedimento / Contrato público / Condenação penal / Idoneidade 58

7

DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

- Habilitação / Proposta / Exclusão / Titularidade / Alvará / Demonstração 59
- Habilitação / Proposta / Exclusão / Titularidade / Alvará / Adjudicação / Suprimento 60
- Habilitação / Entidades Terceiras / Subcontratação / Proposta / Titularidade 61
- Habilitação / Consórcio / Proposta / Alvará / Titularidade 62
- IMPIC – Instituto dos Mercados Públicos do Imobiliário e da Construção / Capacidade técnica para o exercício da atividade de construção 63
- Habilitação / Proposta / Alvará / Titularidade 63
- Habilitação / Documentos / Prazo de apresentação / Presunção legal / Extemporaneidade / Caducidade da adjudicação 64

8

DOCUMENTOS DA PROPOSTA

- Documento facultativo – remissão para o site da concorrente 65
- Documento não obrigatório / Violação do Caderno de Encargos 66
- Documento não exigido pelo Programa do Procedimento / Documento em língua estrangeira 67
- Documento facultativo 67
- Propostas / Avaliação / Contrato / Garantia de boa execução 68
- Documentos sobre o Sistema de Gestão e Controlo de Qualidade e documento sobre o Sistema de Acompanhamento Ambiental / DEUCP - Documento Europeu Único de Contratação Pública / Contrato de trabalho e subcontratação 69
- Proposta / Caderno de encargos / Documentos / Vinculação / Terceiros 70

8.1

PLANO DE TRABALHOS

- Proposta / Exclusão / Plano de trabalhos / Concorrência / Separação de poderes / Fiscalização 71
- Proposta / Exclusão / Plano de trabalhos / Atributos / Avaliação / Factores e subfactores / Separação de poderes 72
- Proposta / Exclusão / Plano de trabalhos / Definitividade / Alteração 73
- Proposta / Exclusão / Plano de trabalhos / Planeamento / Formalidade 74
- Proposta / Plano de Trabalhos / Concorrência / Diagrama / Exclusão 75
- Proposta / Plano de trabalhos / Empreitada / Formalismo / Exclusão 76
- Proposta / Plano de Trabalhos / Requisitos legais / Exclusão 77
- Proposta / Plano de Trabalhos / Condições técnicas / Avaliação / Exclusão 78
- Plano de trabalhos / Factores e subfactores de avaliação das propostas 79

8.2

ATRIBUTOS DA PROPOSTA

- Aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência / Exigência do Caderno de Encargos / Exigência de vinculação expressa e especificada ao modo de assegurar o cumprimento dos requisitos e níveis do serviço 80
- Acordo-quadro / Não adjudicação / Decisão de contratar / Anulação / Justificação de preços 80
- Fase de negociação / Versão final da proposta 81

9

COVID 19

- Decisão de não adjudicação / Circunstâncias supervenientes / Fundamentação 82
- Causa legítima de inexecução / Danos indemnizáveis / Interesse contratual negativo / Interesse contratual positivo 83

10

PREÇO/PREÇO BASE/PREÇO UNITÁRIO/PREÇO ANORMALMENTE BAIXO/REVISÃO ORDINÁRIA DE PREÇOS/JUSTIFICAÇÃO DO PREÇO

- Valores unitários por hora / Preços parciais 85
- Parâmetros de base / Preços parciais / Limiar mínimo / Preço anormalmente baixo / Proposta / Exclusão / Concorrência 86
- Programa do Procedimento / Preços parciais / Preço global / Mapa de Trabalhos 87
- Caderno de Encargos / Programa do Procedimento / Custos unitários / Atributos / Proposta / Exclusão 88
- Proposta / Documento de habilitação / Alvará / Direito à iniciativa privada / Subcontratação / Preço anormalmente baixo / Exclusão 89
- COVID-19 / Regime excecional / Espetáculos / Cancelamento / Reagendamento / Preço contratual / Caso Julgado 90
- Preço anormalmente baixo / Legislação laboral / Apoio ao emprego / Convite / Suprimento / Proposta / Exclusão 91
- Preços parciais / Preço global / Critério de adjudicação / Monofactor / Proposta / Exclusão 93
- Interesse em agir / Ato de adjudicação / Fundamentação / Decisão de contratar / Fixação do preço-base / Concorrente não excluído 94
- Acordo-quadro / Prestação de serviços / Remuneração / ESPAP / Caderno de Encargos / Ilegalidade de normas 95
- Redução remuneratória / Lei do Orçamento do Estado / Renovação contratual / Prestação de serviços 96
- Aquisição de serviços / Preço total / Preços unitários / Mais baixo preço / Valor do contrato 96
- Acordo-quadro / Não adjudicação / Decisão de contratar / Anulação / Justificação de preços 97

1

ANÁLISE E AVALIAÇÃO DA PROPOSTA

Documento facultativo – remissão para o site da concorrente

Princípios da não revisibilidade dos preços, da imutabilidade e da comparabilidade das propostas

***Normas relevantes:* Artigo 57.º, n.º 3, 70.º, n.º 2, alínea c), 137.º, 300.º do CCP**

Proc. 01635/23.9BEPRT - Data do Acórdão: 06-11-2024

Em autos de contencioso pré-contratual no âmbito do procedimento tendente à celebração do contrato de “Aquisição de serviços de comunicações Móveis Terrestres (voz, mensagens e dados), comunicações Fixas (voz e dados), TV por cabo e APN”, estava em causa aferir se a sentença recorrida incorrera em erro de julgamento de direito ao considerar que o documento facultativo apresentado pela Recorrida/Autora e designado “Proposta Comercial” – em que, no ponto relativo a “Outras Condições”, se remetia para a informação de tarifários complementada em www.xxxxxx.pt – não se reconduzia à previsão do n.º 3 do artigo 57.º do CCP, por não respeitar a elementos caracterizadores dos atributos da proposta ou a termos ou condições não submetidas à concorrência.

Alegavam as Recorrentes que tal documento violava, simultaneamente, aspetos de execução do contratos submetidos à concorrência e aspetos de execução do contrato não submetidos à concorrência, o que deveria determinar a exclusão da proposta (nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP), quer por afetar a lista unitária de preços (submetida à concorrência), quer por violar a regra de não revisibilidade de preços durante a execução contratual (cfr. artigo 300.º do CCP), também infringindo o princípio da intangibilidade ou imutabilidade das propostas.

Alegavam ainda que a remissão efetuada para o conteúdo daquele documento (facultativo), em virtude da forma como eram apresentados atributos da proposta, tornava a mesma insuscetível de ser comparada e, por conseguinte, consubstanciava, também, motivo de exclusão nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea c) do CCP.

Julgou este Supremo Tribunal que a lista de preços constante da proposta da Recorrida/Autora não era afetada pela apresentação daquele documento facultativo – conclusão que resultava da interpretação da sua “proposta” globalmente considerada – isto é, dos documentos obrigatoriamente exigidos (incluindo a lista de preços unitários) e do documento facultativo apresentado – em confronto com o conteúdo das peças procedimentais (designadamente, a previsão, no Caderno de Encargos, da possibilidade de prestação de serviços não discriminados na lista de preços unitários) – que as condições contratuais constantes do “site” exterior para que remete o documento facultativo não invalidam, não substituem nem afetam o conteúdo da lista de preços unitários apresentados na mesma proposta, num dos três documentos obrigatoriamente exigidos, apenas tendo intenção de a “complementar”, como, de resto, expressamente indicado.

Nesta conformidade e em consequência de tal entendimento, o acórdão decidiu que ficavam, inevitavelmente, prejudicadas as alegações das Recorrentes no que respeitava às supostas violações dos princípios da não revisibilidade de preços durante a execução contratual, da intangibilidade ou imutabilidade e da comparabilidade das propostas.



Modelo de avaliação das propostas

Densificação dos fatores e subfatores

Critério de adjudicação

Princípios da concorrência e da proporcionalidade

Dever de fundamentação

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 1, 74.º, n.º 1, 139.º, n.ºs 2, 3, 4 e 5 do CCP e 7.º, 152.º e 153.º do CPA

Proc. 0166/22.9BELSB - Data do Acórdão: 12-09-2024

Nestes autos de contencioso pré-contratual relativos ao concurso público para o “contrato de aquisição de serviços de outsourcing de recursos humanos para o Contact Center do Departamento de Jogos” da Entidade Demandada, estava em causa aferir da legalidade e adequabilidade do modelo de avaliação das propostas e seus respetivos fatores e subfactores.

Alegavam as Recorrentes que o modelo de avaliação criado não continha densificação suficiente daqueles fatores e subfactores, desta forma inviabilizando uma diferenciação real e efetiva das propostas apresentadas, já que todos os concorrentes teriam obtido a mesma pontuação em todos os subfactores. Defendiam, assim, que tal modelo apenas permitia a diferenciação pelo (único) fator – preço – e não através do critério multifator consagrado, o que teria redundado numa violação dos princípios da concorrência, da proporcionalidade e do dever de fundamentação.

O STA entendeu que a *finalidade do sistema de avaliação no procedimento de concurso público consiste na seleção e escolha de uma proposta, isto é, em eleger algo, que segundo as regras anteriormente estabelecidas pela entidade adjudicante, é melhor, por satisfazer de forma mais eficiente o interesse público subjacente à decisão de contratar, pelo que, o modelo de avaliação das propostas é instrumental à prática do ato de adjudicação.*

O STA entendeu que a finalidade do sistema de avaliação no procedimento de concurso público consiste na seleção e escolha de uma proposta, isto é, em eleger algo, que segundo as regras anteriormente estabelecidas pela entidade adjudicante, é melhor, por satisfazer de forma mais eficiente o interesse público subjacente à decisão de contratar, pelo que, o modelo de avaliação das propostas é instrumental à prática do ato de adjudicação.

Entendeu também que integra o poder discricionário da entidade adjudicante a construção do método de avaliação, o qual, além do critério e fatores e eventuais subfatores de avaliação, também contempla a fixação da grelha de avaliação, mediante definição do peso relativo de cada fator ou subfator, ou seja, os coeficientes de ponderação e as respetivas escalas de pontuação.

Estão em causa prerrogativas da entidade adjudicante que visam satisfazer a necessidade colocada com a abertura do procedimento pré-contratual e a consequente celebração do contrato, em relação às quais e reconhece uma ampla autonomia na identificação e na avaliação dos aspetos das propostas, à luz das regras previamente estabelecidas.

Relativamente ao caso dos autos, o acórdão julgou que a atuação da entidade adjudicante não consubstanciava qualquer ilegalidade, prosseguindo o modelo de avaliação definido, globalmente considerado, as finalidades que lhe estão subjacentes.

Os subfatores que foram definidos foram aqueles que a entidade adjudicante considerou relevantes a assegurar a boa execução do contrato, segundo juízos administrativos de mérito, que melhor do que ninguém está em condições de formular, os quais se mostram adequados a que a entidade adjudicante tivesse obtido por parte de todos os operadores económicos a proposta de cumprimento nos termos mais favoráveis, por ter sido opção de todos os concorrentes apresentar os parâmetros que lhes permitem obter a maior classificação possível.

Programa do procedimento**Critério de adjudicação – subfatores****Princípio da concorrência****Concurso limitado por prévia qualificação**

Normas relevantes: *Artigos 1.º-A, n.º 1, 42.º, 56.º, n.º 2, 75.º, n.ºs 1 e 3, 139.º, n.ºs 1 e 3, ex vi do n.º 1 do artigo 162.º, e 187.º, todos do CCP*

Proc. 0693/20.2BELSB - Data do Acórdão: 20-12-2023

Nestes autos de contencioso pré-contratual, no âmbito do concurso público limitado por prévia qualificação para a celebração de um “acordo-quadro para a prestação de serviços de recolha, armazenamento, transporte, tratamento, destino final de resíduos hospitalares e fornecimento de consumíveis”, estava em causa aferir da legalidade dos subfatores densificadores do critério de adjudicação nos termos formulados no Programa do Concurso (PC), ou seja, concretamente apurar se os mesmos respeitavam a situações, qualidades, características ou outros elementos de facto relativos aos concorrentes ou se, pelo contrário, se dirigiam, unicamente, a aspetos atinentes à execução do contrato.

O STA decidiu que, apenas com exceção de um deles, todos os subfactores criados pela entidade adjudicante diziam respeito a qualidades dos concorrentes (e não ao objeto do contrato), em violação do disposto no n.º 3 do artigo 75.º do CCP, uma vez que a respetiva formulação colocava como *escopo apreciativo e avaliativo – no caso, de modo direto – qualidades dos concorrentes, nomeadamente relacionadas com as suas instalações, ou com equipamentos/sistemas pelos mesmos detidos, sustentando que o regime legal em vigor (europeu e nacional) impede que os critérios de adjudicação se liguem às qualidades dos concorrentes (cfr. citado n.º 3 do artigo 75.º do CCP), devendo encontrar-se ligados, apenas, aos aspetos da execução do contrato (cfr. n.º 1 do mesmo artigo 75.º do CCP).*

A este respeito, frisou ainda este Supremo Tribunal que a observância daquelas imposições reveste especial relevância num concurso público limitado por prévia qualificação, como sucede no caso em apreço, no qual houve já uma primeira fase, antecedente à fase da avaliação das propostas, em que se apreciaram as qualidades dos candidatos, concluindo-se, a final dessa primeira fase, pela admissão dos candidatos que se julgaram cumprirem os requisitos necessários à boa execução do contrato em causa (cfr. n.º 5 do artigo 187.º do CCP).

Este acórdão ponderou também a legalidade dos subfatores previstos no PC, tendo concluído pela violação do n.º 1 do artigo 75.º do CCP (em especial, “in fine”), dada a ausência de correspondência – à exceção do preço – com aspetos da execução do contrato a celebrar submetidos à concorrência pelo Caderno de Encargos do procedimento.

Por fim, decidiu o STA que os subfactores em apreço se encontravam formulados em termos que visavam erigir como vencedora a proposta do agrupamento adjudicatário, forjando-os, pois, para tal fim, como subfactores “fotográficos” relativamente a este concorrente, indiciando que foram estabelecidos tendo em vista as qualidades do concorrente adjudicatário, violando, deste modo, o princípio da concorrência (e da igualdade de tratamento e da não-discriminação – cfr. artigo 1.º-A n.º 1 do CCP).

.....

“Controlos antiterrorismo”**Erro grosseiro na avaliação da proposta****Limites do controlo jurisdicional da atividade administrativa**

Normas relevantes: *Artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP*

Proc. 01657/20.1BELSB - Data do Acórdão: 13-07-2023

O litígio em causa nos presentes autos reporta-se ao Concurso Público Internacional para a *Prestação de Serviços de Rede de Dados Distribuída (Lote A) e Centros de Dados Secundário (Lote B)*, no âmbito do qual e de acordo com a análise e graduação das propostas efetuadas pelo júri do concurso, nenhuma proposta foi excluída e o contrato dos dois lotes foi adjudicado à Contrainteressada N....

Em sede de ação administrativa de contencioso pré-contratual, foi proferida decisão, em 1.^a instância, que julgou improcedentes as alegadas ilegalidades relativas ao Lote A e procedente a ilegalidade do ato de adjudicação do Lote B, considerando que a proposta apresentada pela Contrainteressada N ... não podia ter sido aceite.

Interpostos recursos da decisão, foi apenas julgado procedente o recurso subordinado apresentado pela Autora, com a condenação da entidade demandada a adjudicar-lhe o Lote B.

Nos recursos de revista interpostos pela Contrainteressada N ... e pela entidade adjudicante estava em causa aferir se as Instâncias incorreram em erro de julgamento, designadamente por extrapolarem os poderes judicativos, substituindo-se à atividade administrativa discricionária, ao julgarem verificado erro grosseiro do júri do concurso, por considerarem que a proposta da Contrainteressada N ... cumpria os requisitos previstos nas peças do procedimento relativos a *“controles antiterrorismo, nomeadamente barreiras de proteção no acesso ao edifício que resistam à tentativa de entrada forçada de um veículo pesado”*.

O STA entendeu que o requisito relativo à *“segurança do edifício onde é instalado o centro de dados “não repousa sobre um conceito técnico de segurança antiterrorismo, nem sobre uma determinada tipologia técnica e material das barreiras exigidas, pois às empresas que se apresentaram ao concurso não foi exigido nenhum documento ou certificado técnico, nem um “projecto” subscrito por técnicos ou com elementos técnicos, apenas se exigia que comprovassem, por evidência com imagens, que o edifício dispunha de segurança contra aquele tipo de riscos, incluindo que dispusesse de barreiras protecção no acesso ao edifício que resistissem à tentativa de entrada forçada de um veículo pesado”*.

O STA considerou que o requisito relativo à “segurança do edifício onde é instalado o centro de dados “não repousa sobre um conceito técnico de segurança antiterrorismo, nem sobre uma determinada tipologia técnica e material das barreiras exigidas, pois às empresas que se apresentaram ao concurso não foi exigido nenhum documento ou certificado técnico, nem um “projecto” subscrito por técnicos ou com elementos técnicos, apenas se exigia que comprovassem, por evidência com imagens, que o edifício dispunha de segurança contra aquele tipo de riscos, incluindo que dispusesse de barreiras protecção no acesso ao edifício que resistissem à tentativa de entrada forçada de um veículo pesado”.

Inexistindo, assim, a respeito daquela exigência, qualquer obrigação de certificação técnica ou de serviços técnicos de segurança quanto à tipologia da proteção antiterrorismo, o juízo sobre a adequação das propostas ao critério regulamentar fixado é um juízo de avaliação administrativa (discricionário) e, por isso, com especiais limitações funcionais à sua perscrutação no âmbito do poder de controlo ou fiscalização judicial.

Nesta conformidade, decidiu este Supremo Tribunal que o controlo jurisdicional acerca da decisão do júri de não rejeitar a proposta da Contrainteressada N ... não poderia assentar numa adequação funcional que não decorria de pressupostos ou características expressamente descritas no Programa do Concurso e no Caderno de Encargos, já que se trata de um juízo de mérito, inerente à atividade administrativa, incumbindo à entidade administrativa apreciar se o nível de protecção deste “tipo de barreira” é adequado aos fins visados, incluindo possíveis entradas forçadas de veículos pesados, e fundamentar essa decisão, e ao tribunal, no âmbito dos seus poderes de fiscalização da conformidade jurídica da decisão do júri, verificar se a solução adoptada é conforme às regras e aos princípios que envolvem a formulação de juízos de avaliação no âmbito do poder discricionário.

Regime do exercício da atividade de segurança privada

Contratação com prejuízo

Normas relevantes: Artigos 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP e 5.º-A, n.º 2, alínea b), da Lei n.º 34/2013, de 16/05

Proc. 0217/21.4BEMDL - Data do Acórdão: 08-09-2022

Nestes autos de contencioso pré-contratual, no âmbito do concurso público para “*prestação de serviços de vigilância e segurança humana das instalações do Instituto Politécnico de ...*”, o STA foi chamado a decidir se as Instâncias incorreram em erro de julgamento de direito quanto à interpretação e aplicação do disposto no artigo 5.º-A, n.º 2, alínea b) do diploma que estabelece o regime do exercício da atividade de segurança privada (aprovado pela Lei n.º 34/2013, de 16 de maio, na redação que lhe foi conferida dada pela Lei n.º 46/2019, de 8 de julho), e da respetiva articulação com o disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea f), do CCP – concretamente ao julgarem que a “proibição de contratação com prejuízo” não pode ser interpretada como sendo aplicável a cada contrato de segurança privada a celebrar, mas antes em função do cômputo de todos os serviços prestados num dado período de tempo.

Como se esclarece no acórdão em apreço, a proibição do dumping social, que o artigo 5.º-A, n.º 2, alínea b) visou só *pode fazer-se, na ausência de regras expressas em outro sentido e perante a circunstância de esta regra ter sido aditada à proposta de lei inicial sem considerando explicativos que contribuam para a sua interpretação em outro sentido, por aplicação de um critério teleológico de racionalidade global da solução, que tome em conta que estas empresas trabalham com base em custos agregados (e não em regime de contas separadas por cada contrato), o que permite que as propostas apresentadas em diferentes concursos públicos variem o valor/hora dos custos de mão-de-obra.*

Assim, o STA decidiu que a norma em causa devia ser entendida como integrada numa lógica de racionalidade e eficiência económica das próprias empresas de segurança privada, relevando, nesta sede, a atividade por cada uma delas desenvolvida – num ambiente, aliás, altamente competitivo – e não cada um dos contratos celebrados.

Plano de trabalhos

Exclusão da proposta

Normas relevantes: Artigos 43.º, n.º 4, alínea b), 57.º, n.º 2, alínea b), 70.º, n.º 1, alínea f) e 361.º, n.º 1 do CCP

Proc. 0917/21.9BEPRT - Data do Acórdão: 27-01-2022

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual, relativos ao concurso público para execução da «*Empreitada de Requalificação das Instalações do Museu ... no Edifício Histórico ...*», o STA foi chamado a decidir, em sede de recurso de revista, da legalidade da exclusão da proposta da Recorrente, com fundamento na alínea f) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, *por insuficiência do plano de trabalhos apresentado.*

Este Supremo Tribunal frisou a distinção entre análise – operação de verificação do cumprimento dos requisitos legais, regulamentares e procedimentais aplicáveis, com vista à aceitação ou exclusão das propostas - e avaliação das propostas – destinada a pontuar e ordenar as propostas (previamente) admitidas, em subordinação ao critério de adjudicação (e que, no caso dos autos, era o da proposta economicamente mais vantajosa).

Entendeu o STA que as Instâncias, ao julgarem que o plano de trabalhos não era suficientemente detalhado, designadamente quanto às diversas espécies de trabalhos que cada subcapítulo integra e em que se decompõe, e os correspondentes meios que lhe estarão afetos, quer no cronograma temporal, quer no plano da mão-de-obra e no plano dos equipamentos necessários, fizeram errada interpretação

das normas contidas nos artigos 43.º, n.º 4, alínea b) e 361.º, n.º 1, do CCP, que não impõem qualquer nível de detalhe para aquele plano, apenas exigindo que contenha uma lista completa de todas as espécies de trabalhos necessários à execução da obra e a especificação dos meios com que o empreiteiro se propõe executá-las. Assim, a mera insuficiência do plano de trabalhos apresentado com a proposta para a realização de uma empreitada de obras públicas *não constitua um fundamento de exclusão da proposta, quando aquele plano corresponda a um aspeto da execução do contrato submetido à concorrência.*

Nesta conformidade, o STA decidiu que, apesar de constarem do plano de trabalhos da Recorrente remissões para os capítulos gerais e subcapítulos do Programa do Concurso, o mesmo cumpria as exigências daquelas disposições legais, pelo que, *saber se o nível de detalhe apresentado é ou não o nível adequado para assegurar a boa execução da obra, e ao cumprimento dos seus prazos contratuais, é matéria de avaliação da proposta pela entidade adjudicante, sobre a qual não cabe aos tribunais pronunciarem-se.*

CAE – Classificação Portuguesa de Atividades Económicas

Normas relevantes: *Artigos 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP e 1.º a 5.º do Decreto-Lei n.º 381/2007, de 14/11*

Proc. 0135/21.6BALS - *Data do Acórdão: 13-01-2022*

Na ação de contencioso pré-contratual no âmbito do concurso público para a “*Prestação de Serviços de Manutenção das Instalações Eletromecânicas da ...*” estava em causa saber se a circunstância de a sociedade adjudicatária ser detentora de CAE para a realização de “*Comércio por grosso de eletrodomésticos, aparelhos de rádio e de televisão (CAE principal) e instalação elétrica (CAE secundário)*” constitui fundamento de exclusão, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea f), do CCP.

O STA entendeu que, sendo o CAE um sistema de classificação da atividade económica com fins meramente estatísticos e fiscais — e não de uma exigência excludente do exercício de determinada atividade económica — a sua ausência no momento da apresentação a concurso, e quanto à prestação dos serviços a concurso não constitui, para os efeitos previstos artigo 70.º, n.º 2, alínea f), do Código dos Contratos Públicos, uma “vinculação legal ou regulamentar aplicável” cuja violação implique a exclusão da proposta da concorrente.

Mais decidiu o acórdão que ainda que se entendesse exigível o CAE referido pela autora, no momento legalmente definido para o efeito - a fase da habilitação - a aqui ré procedeu à verificação da idoneidade e habilitações profissionais da adjudicatária para a execução das prestações incluídas no contrato a celebrar, sendo que nesse momento já tinha sido junto documento comprovativo do CAE em causa assim como da adequação do objeto social e inexistência de impedimentos.

Nesta conformidade, decidiu este Supremo Tribunal que o contrato dos autos não padecia de qualquer ilegalidade.



CAE – Classificação Portuguesa de Atividades Económicas

CPCV – Vocabulário Comum para os Contratos Públicos

Objeto e capacidade social

Normas relevantes: *Artigos 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP e 6.º, n.ºs 1 e 4 e 142.º, n.º 1, alínea d) do CSC*

Proc. 0525/23.0BEPNF - Data do Acórdão: 28-11-2024

Nos autos de contencioso pré-contratual relativos ao concurso público para a “*Aquisição de pellets para as escolas sacos de 15Kg.*”, o STA foi chamado, em sede de recurso de revista, a decidir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento de direito ao julgar que a proposta da Contrainteressada deveria ter sido excluída com fundamento na circunstância de o objeto do contrato adjudicado não caber no âmbito do respetivo objeto social.

Em causa estava a questão de saber se o fornecimento de *pellets* às escolas do Município de ... cabe no âmbito do segmento daquele objeto social que compreende o «comércio a retalho e por grosso de artigos para o lar».

O acórdão decidiu que, nem o CAE, nem o CPCV, consubstanciam qualquer limitação objetiva à capacidade de contratação dos concorrentes, constituindo aquele *uma nomenclatura utilizada para fins estatísticos, que visa classificar e agrupar as unidades produtoras de bens e serviços segundo a atividade económica, assegurando a organização da informação estatística económico-social, e a sua comparabilidade a nível nacional, europeu e mundial e destinando-se este a ser utilizado exclusivamente para promover a transparência e facilitar o acesso do mercado às oportunidades de negócio publicitadas pelas entidades adjudicantes.*

Mais entendeu que, da conjugação das normas contidas nos números 1 e 4 do artigo 6.º e na alínea d) do n.º 1 do artigo 142.º do CSC, resulta que nem o próprio objeto social da sociedade concorrente limita a celebração e execução do contrato objeto do concurso público em apreço, julgando que, *enquanto a sociedade não for dissolvida, não se pode limitar a sua capacidade jurídica para além do estabelecido no citado artigo 6.º, número 4, do CSC.*

Considerando excessivo o entendimento perfilhado pela decisão recorrida segundo o qual o «comércio a retalho e por grosso de artigos para o lar» *não compreende a venda de pellets, tendo em conta a evidente natureza comercial da adjudicatária, autorizada pelo seu objeto social a realizar a comercialização de diferentes produtos, entre os quais cabem claramente os pellets [não obstante a sua natureza combustível, são utilizados, também, no aquecimento dos lares, e como tal são comercializados ao grande público]*, o STA concluiu que a proposta da Contrainteressada adjudicatária não deveria ter sido excluída ao abrigo do disposto na alínea f) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, por não se mostrarem violadas as normas do CSC relativas à capacidade jurídica daquela para celebrar e executar o contrato dos autos.

CAE – Classificação Portuguesa de Atividades Económicas

Objeto e capacidade social

Normas relevantes: *Artigos 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP e 9.º n.º 1, alínea d), 11.º, n.º 2, 42.º, n.º 1, alínea b) e 142.º, n.º 1, alínea d) do CSC*

Proc. 0357/18.7BEFUN - Data do Acórdão: 09-07-2020

No âmbito do processo de contencioso pré-contratual relativo ao concurso público para a celebração de contrato para o “*Fornecimento de paletes de madeira de pinho com tratamento fitossanitário para o acondicionamento e transporte de caixas contendo bananas ...*”, colocou-se a questão de saber se os respetivos objeto social e CAE conferiam à sociedade X ... a habilitação necessária à execução do contrato adjudicado.

A sociedade em causa tinha como objeto social a “Importação, exportação, comercialização e distribuição de equipamentos e acessórios agrícolas e de materiais de construção, designadamente tanques, sistema de rega, adubos, pesticidas, substratos, consumíveis, sementes, rações para animais e maquinaria em geral. Compra, venda, aluguer e exploração de terrenos e instalações dedicadas a agricultura, pecuária, floricultura, fruticultura, apicultura e agro-turismo. Compra e venda de produtos agrícolas transformados ou por transformar. Transformação de produtos hortícolas, frutícolas e plantas ornamentais. Aluguer de equipamentos e maquinaria para o desenvolvimento da atividade agrícola em geral. Comércio de bebidas e produtos alimentares em geral. Construção civil e obras públicas” e dispunha de CAE principal 01610 (Atividades dos serviços relacionados com a agricultura) e os CAE secundários 46610 (Comércio por grosso de máquinas e equipamentos agrícolas), 43992 (Outras atividades especializadas de construção diversas, N.E), e 46750 (Comércio por grosso de produtos químicos).

Para além disso, a referida sociedade consta da “Lista de Operadores Económicos Registados autorizados a proceder ao tratamento de madeira e casca de coníferas e de material de embalagem de madeira, para circulação intracomunitária e exportação para países terceiros” publicitada pelo Direção Geral de Agricultura e Veterinária (DGAV).

O STA entendeu que o *objeto social não pode ser lido de forma absolutamente estanque, do mesmo podendo decorrer, mesmo implicitamente, objetos acessórios, decidindo que na expressão “comercialização e distribuição de equipamentos e acessórios agrícolas” se deve considerar incluída a atividade que constitui o objeto do contrato do concurso público em apreço.*

Já no que respeita ao CAE da sociedade, considerou este Supremo Tribunal ter a sentença da 1.^a instância andado mal ao limitar a apreciação da questão dos autos com apelo exclusivo a esta figura, cuja finalidade é eminentemente classificativa e estatística e que não substitui a interpretação do teor do objeto societário, referindo que *não se pode concluir que a atividade de fornecimento de paletes para transportes de caixas de bananas esteja, de todo, arredada dos CAEs atribuídos à “X ...”, designadamente do CAE principal (de atividades dos serviços relacionados com a agricultura) e do CAE secundário (de comércio de equipamentos agrícolas).*

Finalmente, o STA considerou ainda absolutamente relevante (para efeitos de interpretação do objeto social) a circunstância de a sociedade X ... integrar a mencionada listagem da DGAV.

Comparação das propostas

“Conceito criativo”

Normas relevantes: Artigo 70.º, n.º 2, alínea c) do CCP

Proc. 060/20.8BEPDL - Data do Acórdão: 09-09-2021

Nos autos de contencioso pré-contratual no âmbito do procedimento de ajuste direto para a criação de campanhas de promoção do destino turístico Açores, focadas na retoma do turismo na Região, no contexto pós-pandemia da COVID-19, impunha-se aferir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento de direito ao julgar que a proposta da Recorrente deveria ser excluída, com fundamento na alínea c) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, por não ser possível compará-la com as demais.

O STA atendeu, em primeiro lugar, à especificidade do contrato de prestação de serviços em causa, no qual *“a adjudicação é feita segundo o critério da proposta economicamente mais vantajosa para a entidade adjudicante, determinada pela melhor relação qualidade-preço, composto pelos fatores Originalidade e estética apresentada, Coerência e eficácia da mensagem e Preço”.*

Para além disso, o Convite apenas exigia "*um estudo com uma pré-proposta de cada uma das artes finais gráficas*", não sendo, portanto, exigido que, no momento da apresentação da proposta, se apresentasse o **produto final e definitivo relativamente às referidas artes finais gráficas**. Por seu lado, o Caderno de Encargos remetia para a fase de execução do contrato a concretização dos concretos segmentos do conceito criativo subjacente às campanhas promocionais dos autos.

Nesta conformidade, decidiu este Supremo Tribunal que a proposta da Recorrente estava em conformidade com as peças do procedimento, afigurando-se perfeitamente aceitável que, *no momento da execução do contrato, quando está em causa um conceito criativo, surja a necessidade de ajustamentos e afinações*, pelo que não se verificava nenhuma das causas de exclusão a que alude a alínea c) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.

Mais esclareceu o acórdão que a alegação de qualquer desconformidade entre a proposta objeto da adjudicação e a sua ulterior execução não cabe no âmbito da ação de contencioso pré-contratual, antes devendo ser enfrentado judicialmente em sede própria.

Modelo de avaliação definido no Programa do Procedimento

Fundamentação por remissão para a grelha classificativa

Normas relevantes: Artigos 56.º, 74.º, n.º 1, 75.º, n.º 1, 139.º e 148.º do CCP

Proc. 0223/20.6BESNT - Data do Acórdão: 24-06-2021

Na presente ação de contencioso pré-contratual estava em causa apreciar a (i)legalidade do modelo de avaliação constante do Programa do Procedimento, o qual, segundo alegava a Recorrente, valorava aspetos relativos à proposta em si (enquanto documento), fazendo depender, em grande medida, a valoração atribuída às propostas do nível de detalhe com que as mesmas eram apresentadas e não das características e valias técnicas das soluções propostas, ou seja, da forma como o concorrente se propunha executar o contrato nos aspetos submetidos à concorrência.

O STA, em sede de recurso de revista, considerou que a circunstância de os aspetos da execução do contrato que os concorrentes se propõem cumprir serem demonstrados através das "*propostas/documentos*", não significa que se estejam a valorizar apenas aspetos formais da proposta, enquanto documento em si mesmo considerado, mas antes as suas próprias características que, através daqueles instrumentos/suporte, logrem "*evidenciar*".

Nesta conformidade, decidiu este Supremo Tribunal que o modelo de avaliação do concurso público dos autos não padecia do vício de ilegalidade que lhe era imputado, não consubstanciando qualquer violação dos artigos 56.º, 74.º, n.º 1, 75.º, n.º 1 e 139.º do CCP.

Quanto à alegada falta e incongruência de fundamentação do Relatório do Júri, por, alegadamente, se limitar a uma fórmula genérica que não permitia dar a conhecer a "reflexão deliberativa" que estaria na base do respetivo juízo avaliativo, o STA – acolhendo o critério uniformizador constante do Acórdão do Pleno da Secção de Contencioso Administrativo, proferido em 21/01/2014, no âmbito do Proc. 01790/13 – julgou que, não só a grelha classificativa do concurso dos autos era suficientemente densa e, por conseguinte, bastante para constituir fundamentação de avaliação de um fator por atribuição das classificações entendidas como ajustadas às propostas, como a fundamentação discursiva constante dos Relatórios do júri, em seu complemento, tem como resultado, em conjunto, uma fundamentação perfeitamente adequada e satisfatória, e sem qualquer incongruência.

Modelo de avaliação das propostas

Ponderação do fator “preço”

Normas relevantes: Artigos 251.º a 259.º do CCP

Proc. 0167/18.1BELSB - Data do Acórdão: 18-09-2019

Neste processo de contencioso pré-contratual, as Instâncias foram chamadas a aferir se o modelo de avaliação constante do Convite do concurso respeitava a exigência do Acordo-quadro segundo a qual o fator “preço” teria que assumir uma ponderação mínima de 60% relativamente aos demais fatores de avaliação.

O STA decidiu que a fórmula final de avaliação — $60\% \times P + 25\% \times AFET + 15\% \times QS$ quando o valor do preço é calculado pela expressão matemática $(PB - P_i) / PB \times 100$, mas foi estabelecido que o preço base é de € 3.312.964,57 e o limiar de preço considerado anormalmente baixo remetido a uma margem de 5% — não cumpre aquela imposição do Acordo-quadro, traduzindo-se, assim, numa alteração substancial das condições estipuladas nesse Acordo-quadro, nos termos do artigo 257.º, n.º 2 do CCP.

E isto porque, como explicado no acórdão em análise, como o *preço realista se situa entre o preço base ou pouco abaixo (até 5% abaixo), a valorização do “factor preço” no supra referido critério encontra-se limitada a zero pontos ou pouco mais (até 5% da pontuação máxima, dos 100 pontos teoricamente possíveis)*.

Mais decidiu o STA que o critério que praticamente anula o impacto concorrencial do “fator preço” naquela ponderação mínima de 60% viola o princípio da concorrência e da igualdade concorrencial.

Erro grosseiro na avaliação da proposta

Limites do controlo jurisdicional da atividade administrativa

Atributos

Termos e condições

Normas relevantes: Artigos 70.º, n.º 2, alínea b) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP

Proc. 0997/16.9BELRA 01488/17 - Data do Acórdão: 23-01-2019

Em autos de contencioso pré-contratual relativos ao concurso público destinado à “*aquisição de serviços de recolha, transporte de resíduos urbanos e limpeza urbana no concelho de...*”, impunha-se aferir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento de direito ao não excluir a proposta da Contrainteressada, com fundamento nos artigos 70.º, n.º 2, alínea b) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP, nem ter julgado, em alternativa, procedente a reavaliação daquela proposta nos termos preconizados pela Recorrente.

Alegava a sociedade Recorrente que a Contrainteressada adjudicatária apresentava um “*Plano de Varredura consentâneo com a exigência de um termo ou condição no que diz respeito à afectação a 100% dos meios humanos e, por outro lado, apresenta um Plano de Trabalhos em que incumpe com tal afectação a 100% em relação a 1 motorista e 1 cantoneiro, que só são afectados a 16%.*”, pelo que deveria ter sido excluída com fundamento na violação das disposições legais acima citadas.

O STA, frisando estar-se perante um atributo da proposta e não perante um termo ou condição, entendeu que a pretensa contradição imputada pela Recorrente aos planos constantes da proposta da Contrainteressada (Plano de Varredura e Plano de Trabalhos) não se reconduz à causa de exclusão da proposta prevista na alínea b) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, tendo, para além disso, acatado a fundamentação vertida no Relatório Final de Análise das Propostas, que sustentou o entendimento do júri segundo o qual eram «aceitáveis os valores dos rendimentos indicados pela empresa».

No que respeita à pretensão alternativa deduzida pela Recorrente de correção da avaliação da proposta da Contrainteressada (concretamente no que respeitava ao subfactor "*LU - Varredura e lavagem manuais, mecânicas, corte de vegetação e munda química*"), o Tribunal entendeu que não se verificava qualquer *juízo de desconformidade entre a decisão do júri do procedimento e o programa do concurso*, mas tão somente uma discordância que, no caso concreto, não era de molde a fazer intervir o poder jurisdicional na apreciação e valoração das propostas do procedimento dos autos.

Aliás, relativamente a ambas as questões abordadas, o STA entendeu que a Recorrente não aduziu argumentos suficientes para qualificar a atuação do júri como evidenciando *erro grosseiro, patente ou manifesto* na análise e avaliação da proposta da Contrainteressada por forma a justificar, quer a respetiva exclusão, quer a reavaliação da mesma.

Entidades especialmente relacionadas entre si
Fortes indícios

Normas relevantes: : Artigos 1.º-A, 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP; Artigo 57.º, n.º 4, § 1, alínea d) da Diretiva 2014/24/EU, de 26/02 Artigo 101.º do TFUE N.º 12 das “Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º TFUE aos acordos de cooperação horizontal” - (2022/C 164/01), publicada no JOUE, C 164, de 19.04.2022; Artigo 3.º do Regime Jurídico da Concorrência (Lei n.º 19/2012, de 08/05)

Proc. 01053/23.9BEPRT - Data do Acórdão: 04-04-2024

No âmbito de recurso de revista per saltum, o STA foi chamado a decidir se a sentença recorrida incorrera em erro de julgamento ao anular o ato de adjudicação do procedimento de ajuste direto para “o fornecimento de quiosques com sanitários, com a respetiva instalação e manutenção” à Contrainteressada B... e, em consequência, condenar o Município Recorrente a excluir do procedimento pré-contratual as propostas apresentadas pelas Contrainteressadas L..., também Recorrente, e P... Estava em causa a apresentação de propostas – submetidas e assinadas pelo respetivo representante legal, ou seja, pelo gerente único de cada uma das duas concorrentes: P..., sociedade unipessoal por quotas que tinha como sócio único e gerente X... e L..., sociedade por quotas detida pela P... (15%) e por X... (85%), que também era seu único gerente.

Entendeu este Supremo Tribunal que, *ainda que constituam uma única empresa ou unidade económica, à luz do direito da concorrência, aquelas entidades podem participar, enquanto concorrentes autónomos, em procedimentos de formação de um contrato público, apresentando para o efeito as suas propostas*, impondo-se, não obstante e perante a atuação concreta das empresas em causa, a avaliação e ponderação sobre se as propostas apresentadas naquelas circunstâncias *indiciam práticas suscetíveis de comprometerem o valor da concorrência, entendida na mencionada perspetiva ampla de máxima concorrência e de igualdade concorrencial, mais se referindo que o princípio da efetividade exige que a prova de uma violação das regras de adjudicação de contratos públicos da União possa ser feita não apenas através de provas diretas mas também através de indícios, desde que estes sejam objetivos e concordantes e que os proponentes interligados estejam em condições de apresentarem prova em sentido contrário.*

Socorrendo-se também da fundamentação constante dos arestos proferidos em 13/07/2021, no Proc. 0123/17.7BELSB, e em 07/12/2023, no Proc. 0275/22.4BECTB (ambos abaixo analisados), o acórdão decidiu que a sentença recorrida não merecia reparo no que ao apontado erro de julgamento respeitava – que concluíra que as semelhanças detetadas podiam indiciar que as propostas apresentadas pelas concorrentes P... e L... não teriam sido elaboradas de forma independente e autónoma – sustentando que uma *adequada interpretação do que constituem os “fortes indícios” previstos na referida norma [artigo 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP] tem de reportar-se às características exigidas pelo direito e jurisprudência [da União], devendo, pois, ser considerados como tal aqueles que se mostrem objetivos e concordantes no sentido da sua incidência concreta sobre a falta de autonomia e independência das propostas.*

[O] TJUE vem desde há muito referindo a existência de um poder atribuído às entidades adjudicantes de verificarem a existência de quaisquer indícios que levem a suspeitar da falta de autonomia e independência das propostas apresentadas no âmbito da contratação pública, de modo a garantir o respeito das regras da concorrência consagradas, no artigo 101.º do TFUE (ex artigo 81.º do TCE), bem como no artigo 57.º n.º 4, alínea d) da Diretiva nº 2014/24/EU, relativa aos contratos públicos (...).

Fortes indícios

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 1, 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP; Artigo 57.º, n.º 4, § 1, alínea d) da Diretiva 2014/24/EU, de 26/02; Artigo 101.º do TFUE “Comunicação sobre ferramentas para lutar contra a colusão na contratação pública e sobre orientações relativas à forma de aplicar o respetivo motivo de exclusão” - (2021/C 91/01); Artigos 9.º a 12.º do Regime Jurídico da Concorrência (Lei n.º 19/2012, de 08/05)

Proc. 0275/22.4BECTB - Data do Acórdão: 07-12-2023

Em autos de contencioso pré-contratual no âmbito do concurso público para o “Fornecimento por lotes de Veículos Elétricos de Transporte Urbano de Passageiros, no âmbito da candidatura ao Programa Operacional Sustentabilidade e Eficiência no Uso de Recursos ...”, foi interposto recurso de revista do acórdão que negou provimento ao recurso da sentença da 1.ª Instância, que julgara a ação improcedente e absolvera a Entidade Demandada e a Contrainteressada dos pedidos, nomeadamente o de anulação da decisão de exclusão da proposta apresentada pela Autora/Recorrente.

Estava em causa apurar se tal proposta fora bem excluída com fundamento no entendimento de que os factos provados permitiam concluir pela aplicação da alínea g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP – ou seja, de que a situação dos autos era suscetível de falsear a concorrência – e se os indícios constantes dos autos eram suficientemente fortes para efeitos de aplicação daquele dispositivo legal.

O STA julgou que, ao contrário do defendido pela Recorrente, que os elementos de facto que resultaram provados – a relação de interdependência entre a Autora e a Contrainteressada resultante de as respetivas participações sociais serem tituladas pelo mesmo grupo de empresas; a total coincidência de administradores; o facto de ambas as empresas atuarem na mesma área de negócio; terem as respetivas sedes sociais na mesma morada; indicarem o mesmo contacto telefónico; os documentos das propostas apresentadas ostentarem cabeçalhos e rodapés com layout semelhante; tamanho, tipo de letra e formatação de texto idênticos (chegando mesmo a ostentar parágrafos e capítulos integralmente coincidentes, com os mesmos erros ortográficos, localizados exatamente nos mesmos parágrafos), etc. – que não eram “*meramente orgânicos e formais*”, mas de natureza substancial e mostram-se inteiramente aptos a demonstrar com nitidez o conhecimento mútuo das propostas apresentadas pela A... e pela C..., constituindo indícios fortes e sólidos da efetiva ocorrência de práticas susceptíveis de falsear as regras da concorrência no domínio da contratação pública, resultando absolutamente inverosímil que não exista um conhecimento mútuo das propostas apresentadas.

A este propósito – concretamente, sobre a interpretação das atuações que consubstanciam os “fortes indícios” referidos na lei – o acórdão chamou à colação, quer o teor da “Comunicação sobre ferramentas para lutar contra a colusão na contratação pública e sobre orientações relativas à forma de aplicar o respetivo motivo de exclusão” – (2021/C 91/01), quer os Considerandos n.ºs 37 a 40 do Acórdão do TJUE proferido em 17/5/2018, no Proc. C-531/16 – para concluir que, *[n]o caso dos autos, os múltiplos indícios recolhidos através da análise das propostas são claramente objectivos e concordantes, não respeitando apenas a aspectos meramente formais, mas igualmente a aspectos substanciais, decorrentes do conteúdo escrito do texto das propostas, indubitavelmente revelador da falta de autonomia e independência das mesmas – pelo que constituem os fortes indícios a que se reporta o fundamento de exclusão constante do artigo 70.º n.º 2 alínea g) do CCP.*

Relativamente à alegação da Recorrente de que o preenchimento da previsão da alínea g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP só poderia fundamentar-se nos “casos de violação das regras da concorrência, previstas e reguladas pela Lei da Concorrência e pelo direito europeu da Concorrência, no contexto específico dos métodos de controlo de ilícitos concorrenciais”, nomeadamente se “for subsumível ao conceito de ilícito concorrencial, tal como resulta dos artigos 9.º a 12.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio”, decidiu este Supremo Tribunal que a referida causa de exclusão não pressupõe a prática de um ilícito concorrencial punível nos termos da Lei da Concorrência, mas sim a violação dos princípios da transparência e da igualdade de tratamento no domínio da contratação pública, como se sublinhou no acórdão proferido no Proc. C-416/21 [acórdão do TJUE proferido em 15/09/2022] – “o respeito pelo princípio da igualdade de tratamento e pelo princípio da transparência que decorre deste último, que se impõem às autoridades adjudicantes em qualquer procedimento de adjudicação desses contratos e que constituem a base das diretivas da União relativas aos procedimentos de adjudicação dos contratos públicos”.

Concurso de acesso limitado por prévia qualificação

Relação de interdependência entre sociedades

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 1, 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP; Artigos 9.º a 12.º do Regime Jurídico da Concorrência (Lei n.º 19/2012, de 08/05)

Proc. 0123/17.7BELSB - Data do Acórdão: 13-07-2021

No presente processo de contencioso pré-contratual, relativo ao procedimento de ajuste direto para “*Aquisição de Plataforma Eletrónica para a Contratação Pública em regime de ASP*”, o STA foi, uma vez mais, chamado a aferir se, no caso concreto dos autos, se verificavam “fortes indícios” de atos, acordos, práticas ou informações suscetíveis de falsear as regras de concorrência, tendo o acórdão recorrido julgado a ação improcedente por entender que nada havia a censurar ao ato que havia excluído a Autora/Recorrente, por o mesmo não padecer de qualquer violação da alínea g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.

Estava em causa a apresentação de propostas por duas empresas relativamente às quais existia uma *relação de interdependência (...), já que os sócios são os mesmos, casados entre si, sendo o sócio marido sócio maioritário em cada uma das sociedades*, tendo também resultado provado que as propostas em causa apresentavam layouts idênticos; ostentavam um erro idêntico na parte da proposta referente ao critério de desempate; indicavam como “imediato” o prazo de cumprimento da prestação na resposta solicitada à indicação do respetivo prazo em dias, etc.

O acórdão frisou que o princípio da concorrência visa criar as condições necessárias a que, nos procedimentos de contratação pública, seja propiciada a apresentação do maior número possível de propostas alternativas, *por forma a que as entidades públicas contratem de forma eficiente assegurando-se a proteção do interesse público.*

Decidiu este Supremo Tribunal que se verificavam, efetivamente, fortes indícios de as duas sociedades em apreço terem adotado práticas suscetíveis de falsear as regras da concorrência, violando, assim, o disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP e no artigo 9.º, do Regime Jurídico da Concorrência: *[n]o caso sub judice tendo em conta as exigências e objetivos prosseguidos pelo princípio da concorrência e das regras da sua tutela, o tipo de procedimento de acesso condicionado (convite) que apresenta uma concorrência logo à partida mais diminuída; a estrutura societária e ligações de afinidade entre sócios; tratem-se de empresas no mesmo mercado e que estão entre si numa relação horizontal; o apresentarem o mesmo aspeto/similar “layout” e os mesmos e similares erros nas propostas que cada uma apresenta; tudo aponta não só para a existência de um conhecimento prévio, mas da forte probabilidade que resulta do mesmo de acomodação/ articulação/ coordenação das e entre as propostas de cada uma das concorrentes com os riscos que isso aporta ou pode aportar para as regras da concorrência no procedimento e, nomeadamente, das exigências de estarmos perante reais propostas autónomas/independentes e que garantam ser e estarem em efetiva concorrência.*

Concurso de acesso limitado por prévia qualificação**Agrupamento de empresas Atividade de segurança privada**

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 1, 54.º n.ºs 1 e 2, 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP; Regime do exercício da atividade de segurança privada (Lei n.º 34/2013, de 16/05); Artigos 9.º do Regime Jurídico da Concorrência (Lei n.º 19/2012, de 08/05); Artigo 101.º do TFUE

Proc. 0325/20.9BESNT - Data do Acórdão: 13-05-2021

Em autos de contencioso pré-contratual no âmbito do “*concurso público limitado por prévia qualificação para a celebração de acordo quadro para a prestação de serviços de vigilância e segurança*”, discutiu-se se a apresentação de uma única proposta por empresas que, atuando no mesmo mercado e competindo comercialmente entre si, consubstanciava atuação violadora do princípio da concorrência.

O STA reconheceu que, quer no domínio nacional, quer no domínio europeu, existiam receios de que a participação de agrupamentos de empresas, no âmbito da contratação pública, pudesse potenciar eventuais práticas anti-concorrenciais – o que terá justificado a previsão, no CCP, da norma que proíbe a dupla participação (artigo 54.º, n.º 2) e das que estabelecem a exclusão das propostas como sanção a aplicar nos casos em que haja suspeitas de práticas anti-concorrenciais [artigos 146.º, n.º 2, alínea b) e 70.º, n.º 2, alínea g)].

Citando doutrina relevante, entendeu o aresto que em Portugal, o CCP não condiciona expressamente a constituição de agrupamentos em função do respeito pelas regras da concorrência. Não obstante, parece-nos que o princípio da concorrência (enquanto directriz que impõe a máxima abertura à concorrência e ao maior número de operadores) pode justificar a decisão de exclusão de agrupamentos que, comprovadamente, se constituam para abolir uma competição entre os respectivos membros, na hipótese de estes serem operadores concorrentes.

O acórdão – afastando a existência de qualquer presunção de prática anti-concorrencial associada à candidatura de agrupamentos de empresas – julgou não ter a Recorrente apresentado provas concretas de tais práticas, já que nada apresenta de concreto que possa servir para apreciar, para efeitos de controlo, a existência de fortes indícios de prática anti-concorrencial (v.g., a prova de que cada uma das empresas do agrupamento candidato, por si só, tinha capacidade técnica e financeira para concorrer sozinha e para executar o contrato, caso este lhe fosse adjudicado), não relevando a referência feita às “Orientações sobre a aplicação do artigo 101.º do Tratado publicadas no Jornal Oficial C11 DE 14/01/2011”, e, em consequência, concluiu pela improcedência da alegada violação do princípio da concorrência e dos artigos 101.º do TFUE e 9.º da Lei da Concorrência.

Participação na elaboração das peças do procedimento**Impedimentos**

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 1 e 55.º n.º 1, alínea i) (alínea j) na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 149/2012, de 12/07) do CCP

Proc. 01339/18.4BELSB - Data do Acórdão: 04-06-2020

Em autos de contencioso pré-contratual referentes ao “*concurso público internacional para celebração de um contrato de aquisição de serviços de concepção, construção, decoração, transporte, montagem, desmontagem, armazenamento, e manutenção de stand, assistência técnica, serviços técnicos e outros serviços indispensáveis à presença em feiras de promoção e formação*” da entidade adjudicante, o STA foi chamado a decidir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento ao julgar que “a Contratante prestou, a qualquer título, direta ou indiretamente, apoio técnico na preparação e elaboração das peças do procedimento, que lhe confere vantagem em termos de falsear as condições normais de concorrência, segundo o disposto no artigo 55.º, n.º 1, i) do CCP”.

O TCA Sul anulou o ato impugnado por ilegalidade na admissão da proposta apresentada pela Contrainteressada M..., por a mesma se encontrar impedida de participar no concurso e por violação dos princípios da imparcialidade, da isenção, da concorrência, da boa-fé, da tutela da confiança, da transparência, da igualdade de tratamento e da não discriminação, atendendo à factualidade assente nos autos, bem como ao teor dos Anexos VI e VII do Programa do Concurso – que considerou terem sido elaborados em papel timbrado da empresa Contrainteressada.

O STA frisou que a norma contida na aludida alínea i) – então alínea j) – do n.º 1 do artigo 55.º do CCP foi alterada pelo DL 149/2012, de 12/7, na senda da legislação e da jurisprudência europeia, no sentido de passar de prever um impedimento de participação por parte de concorrentes que tivessem prestado, a qualquer título, apoio técnico na preparação e elaboração das peças do concurso, para uma exigência de que esta circunstância lhes tenha conferido vantagem que falseie as condições normais de concorrência, ou seja, à proibição de apresentação de candidaturas pelas entidades que, a qualquer título, tivessem prestado, direta ou indiretamente, assessoria ou apoio técnico na preparação e elaboração das peças do procedimento, foi aditada a exigência de que tal intervenção lhes confira vantagem que falseie as condições normais de concorrência – só se podendo concluir pela verificação do impedimento de ser candidato/concorrente a determinado concurso se se verificar este último requisito.

Para além da verificação cumulativa das mencionadas circunstâncias, o aresto considerou ainda não ser bastante para a exclusão do candidato/concorrente que “fique a dúvida”, tornando-se necessário a conclusão de que, para aquele, resultou vantagem que tenha falseado as condições normais de concorrência. Ficando-se pela dúvida, o Ac. TCAS não poderia ter concluído que a Contrainteressada M... estava impedida de, sequer, se apresentar ao concurso, por esta conclusão violar a atual redação da aludida alínea i) do n.º 1 do artigo 55.º do CCP.

Mais julgou este Supremo Tribunal que a redação do preceito em apreço – como acima referido, conferida pelo Decreto-Lei n.º 149/2012, de 12 de julho, por imposição do direito e jurisprudência europeus – visou, especificamente, conciliar o princípio da imparcialidade com o princípio da concorrência, em apelo claro e expresso ao sentido da proporcionalidade: por um lado, é defendida a imparcialidade, sem sacrificar, de modo desproporcionado, a concorrência – trave do figurino europeu da contratação pública (excluindo-se a participação concursal de entidades que obtiveram vantagem na preparação do procedimento); por outro lado, defende-se a concorrência sem desproporcionado sacrifício da imparcialidade – “favor partitipationis” (afastando-se o impedimento de participação sempre que uma efetiva vantagem não se demonstre).

2

EXCLUSÃO DA PROPOSTA

“Divergência interpretativa” entre a proposta apresentada e o Caderno de Encargos
Vinculações legais ou regulamentares e instruções do fabricante

Normas relevantes: Artigo 70.º, n.º 2, alíneas b) e f) do CCP

Regulamento (EU) n.º 528/2012, de 22 de maio de 2012

Proc. 071/24.4BELRA - Data do Acórdão: 04-12-2024

Em autos de contencioso pré-contratual relativos ao concurso público para a “Aquisição de Serviços de Extermínio de Ninhos de Vespa Asiática, na Modalidade de Fornecimento Contínuo para os Concelhos de ..., ..., ... e ...”, estava em causa decidir sobre a (i)legalidade da exclusão da proposta apresentada pela Contrainteressada, com o fundamento de que a mesma violava as regras do Caderno de Encargos [CE], defendendo as Recorrentes, nos seus recursos interpostos em separado, que estaria apenas em causa uma divergência interpretativa sobre a forma de execução da prestação contratual, a qual não poderia resolver-se, como fez o acórdão recorrido, dando prevalência ao teor literal da declaração negocial (ex vi do artigo 236.º do CC) sobre o elemento literal daquela peça do procedimento, devendo antes essa divergência ser solucionada pela prevalência do elemento constante do CE, segundo o disposto no artigo 96.º, n.ºs 5 e 2 do CCP.

A cláusula do CE, com a epígrafe “Descrição do serviço a efectuar”, dispunha que “1. O adjudicatário, após ser contactado pela Câmara Municipal onde se localiza o ninho, terá que, no prazo máximo de 24 horas, deslocar-se ao local indicado para confirmar que se trata de um ninho de vespa asiática ou velutina (*vespa velutina nigrithorax*); 2. Caso se verifique que o ninho é de vespa asiática ou velutina (*vespa velutina nigrithorax*), o adjudicatário terá que efetuar imediatamente a intervenção no ninho”.

Da proposta da Contrainteressada constava o seguinte: “(...) para as situações próximas de edifícios ou locais públicos, o trabalho é efetuado no prazo até 24 horas após o pedido de intervenção, via correio electrónico ou plataforma de informação geográfica, ao adjudicatário; para os restantes casos, o trabalho é efetuado no prazo de 48 horas após o pedido de intervenção, efetuado via correio electrónico ou plataforma geográfica, ao adjudicatário”.

O STA entendeu não existir qualquer divergência de interpretação, antes sucedendo que a Contrainteressada, na proposta que apresentou, não se vinculou ao teor da cláusula 2.^a do caderno de encargos quando, na descrição do serviço a prestar, opta por distinguir entre um prazo de 24 horas para “efetuar o trabalho em situações próximas de edifícios ou locais público” e de 48 horas para “efetuar o trabalho nos restantes casos”. E por “efetuar o trabalho” não há dúvida também de que se trata de todas as actividades de extermínio da colónia, incluído a intervenção no ninho (como exige o n.º 2 da cláusula do caderno de encargos) e não da mera vistoria para identificação do ninho como pertencente à vespa asiática.

Assim, julgou este Supremo Tribunal ter andado bem o acórdão recorrido ao entender que a proposta em apreço devia ser excluída com fundamento no Artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP, pois é a proposta que apresenta dois prazos distintos para a execução dos trabalhos e é a proposta que indica, sem qualquer relação com o teor das cláusulas do caderno de encargos, uma diferenciação para a execução dos trabalhos segundo a localização dos ninhos. Trata-se, inequivocamente, de uma divergência entre a proposta e o caderno de encargos, a respeito de aspectos de execução do contrato que não estão sujeitos à concorrência.

O acórdão afastou também o entendimento preconizado pelas Recorrentes segundo o qual, a haver divergência entre o teor da proposta e a cláusula do CE, essa ter-se-ia sempre por suprida por efeito do artigo 96.º, n.º 5 do CCP e da alegada prevalência do teor daquela peça do procedimento sobre a proposta, decidindo que as divergências a que aquele preceito respeita só podem ser aquelas que não tenham sido de molde a conduzir à exclusão da proposta nos termos do artigo 70.º do mesmo CCP.

Incumbia ainda ao STA aferir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento por errada interpretação e aplicação das regras respeitantes ao uso de biocidas ao ter decidido que a celebração do contrato com a Recorrida e Contrainteressada importa a violação de normas regulamentares aplicáveis, o que constitui motivo de exclusão da proposta em face do disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP, fundamentando-se, para o efeito, na violação dos artigos 17.º, n.º 5 e 22.º do Regulamento (EU) n.º 528/2012, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2012 e no Decreto-Lei n.º 140/2017, de 10 de novembro.

A proposta apresentada pela Contrainteressada, referia que “Na desactivação dos ninhos de vespa asiática será utilizado o sistema Sistraq (...) Esta intervenção é selectiva e localizada, com recurso à injeção de uma solução de piretróides sem repelentes, de baixa concentração (2 a 3%), para menor valor residual e impacto ambiental neutro. Este atractivo calórico e proteico específico é concebido para entrar no sistema de alimentação da colónia, e, como referido anteriormente, contém 2 a 3% de piretróides da lista de produtos autorizados, nomeadamente Draker 10.2 n.º 1762S DGS ou Aquapy n.º 1554S DGS”

Entendeu este Supremo Tribunal que não estava em causa (ao contrário do que alegavam as Recorrentes), apurar se a decisão recorrida violara ou não a reserva do júri e a discricionariedade técnica deste, mas antes saber se, para fundamentar a exclusão da proposta na violação de normas legais ou regulamentares, haviam sido convocadas as disposições devidas que sustentariam o recurso à alínea f) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.

Decidiu o acórdão que se verificava, efetivamente, erro de julgamento do Tribunal a quo, uma vez que as normas legais, tanto europeias como nacionais, não proibem o uso da substância em causa, nem o tribunal deu como assente que o uso proposto daquela substância era inequivocamente violador de regras legais respeitantes ao uso de biocidas. O Tribunal fundamentou a sua decisão no facto de o uso de Draker 10.2 em concentração superior a 2% ser contrária às indicações do fabricante.

O STA entendeu que a decisão recorrida não fundamentou, de forma acertada, uma concreta violação de normas legais ou regulamentares, (...) pois a normas que alega terem sido violadas – artigos 17.º, n.º 5 e 22.º do Regulamento (EU) n.º 528/2012 – nada dizem sobre a concentração máxima do Draker 10.2, limitando-se a prever regras para a autorização do uso. E o que o Tribunal concluiu que não é observado a respeito do limite de concentração máxima são as instruções do fabricante, que não são regras jurídicas e que, nessa medida, não podem sustentar, mesmo a existir a violação (de que nesta sede não se pode conhecer), uma exclusão da proposta com base no artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP.

ARC - Certificado de Avaliação da Aeronavegabilidade

COA - Certificado de operador aéreo

Obrigações de serviço público previstas no Caderno de Encargos

***Normas relevantes:* Artigos artigo 70.º, n.º 1, alíneas a), b) e c) e 146.º, n.º 2, alínea d) do CCP**

Proc. 045/24.5BALSb - Data do Acórdão: 06-06-2024

Na presente ação de contencioso pré-contratual relativa ao “*Concurso Público Internacional para a exploração dos serviços aéreos regulares, em regime de concessão, na rota .../.../...*”, a Autora peticionou a anulação do ato de exclusão da sua proposta (bem como do ato de adjudicação da proposta da Contrainteressada X ... e do contrato entretanto celebrado e, finalmente, a adjudicação do concurso à sua proposta), o STA foi chamado a decidir sobre a (i)legalidade da exclusão da respetiva proposta, com os fundamentos constantes do Relatório Preliminar do Júri: i) *Inexistência de um Certificado de Avaliação da Aeronavegabilidade (ARC) válido da aeronave Dornier 228-200, apresentada como aeronave de reserva; ii) Incumprimento das obrigações de serviço público estabelecidas no Anexo 1 do Caderno de Encargos pelo modelo de exploração económica apresentado, nomeadamente no que diz respeito ao número de lugares de passageiros, incluindo as condições de operacionalidade para passageiros com mobilidade reduzida, bagagem de mão, bagagem de porão e carga, e sistema tarifário.*

A Autora alegava que o ARC não era exigido pelas peças do procedimento (Programa do Procedimento – PP - e Caderno de Encargos - CE), pelo que a omissão da sua apresentação não poderia constituir causa de exclusão da proposta.

O STA considerou não haver dúvidas de que PP não fazia expressa menção ao ARC, ao estabelecer as condições de apresentação de propostas. No entanto, redefiniu o objeto da questão a decidir da seguinte forma: *saber se aquelas condições se podem considerar cumpridas quando as aeronaves constantes do COA do concorrente não estão em condições de voar e, consequentemente, de cumprir as obrigações de serviço público estabelecidas no contrato.*

Dos pareceres dos peritos da ANAC constava que da «análise efetuada às aeronaves constatou-se que uma das aeronaves indicada pela concorrente (como aeronave de reserva), para além de se encontrar afeta à concessão da exploração da rota Bragança/Vila Real/Viseu/Cascais/Portimão, objeto de imposição de OSP, até 28 de fevereiro de 2024, como aeronave de reserva, não se encontrava a operar, há mais de um ano, desde outubro de 2021, de acordo com a informação constante nos relatórios de execução do cumprimento das obrigações de serviço público [nessa rota], situação que exigiu que se apurasse, não só o motivo da sua não operação, como a adequação das restantes aeronaves do COA da concorrente, no sentido de aferir da sua adequação à exploração da rota agora a concurso». E os mesmos peritos esclareceram mais, que «da análise efetuada verificou-se que a aeronave de reserva indicada pela concorrente se encontrava inoperacional, não tendo o certificado de avaliação de aeronavegabilidade válido desde 07 de janeiro de 2022, situação da qual se deu nota ao júri do concurso».

Nesta conformidade, o acórdão decidiu que o Júri do concurso fez uma correta interpretação das peças do procedimento e andou bem ao decidir pela exclusão da proposta, ao abrigo dos artigos 70.º, n.º 1, alíneas a), b) e c) e 146.º, n.º 2, alínea d) do CCP, por omissão de termos ou condições e pela apresentação de termos e condições em violação de aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência, levando em consideração as posições dos peritos que sustentaram as conclusões do respetivo Relatório Preliminar.

Quanto a este fundamento de exclusão, o STA concluiu que [A] Autora está, no plano subjetivo, habilitada a exercer a atividade de operador aéreo na rota .../..., mas não está, no plano objetivo, em condições de garantir o cumprimento das obrigações de serviço público a que se pretende vincular pelo contrato de concessão da exploração daquela rota, porque a aeronave de reserva com que se propõe realizar aquela prestação não está, como expressamente se exige no CE, devidamente certificada para a operação.

Este Supremo Tribunal julgou também procedente o segundo fundamento invocado de exclusão da proposta, na medida (em que) a aeronave de reserva proposta, ainda que fosse aeronavegável, não conseguiria cumprir as obrigações de serviço público estabelecidas no Anexo I do CE, nomeadamente no que diz respeito ao número de lugares de passageiros, incluindo as condições de operacionalidade para passageiros com mobilidade reduzida, bagagem de mão, bagagem de porão e carga, e ao sistema tarifário.

Habilitação

Declaração de compromisso

Entidades subcontratadas

Exclusão de propostas

Normas relevantes: Artigos 70.º, n.º 2, a), 75.º, n.º 5, 77.º, n.º 2, a) e c), 81.º, 92.º, 93.º, 139.º, 168.º, n.ºs 3 e 4, e 318.º, n.º 3, alínea a) do CCP; artigos 57.º e 59.º a 63.º da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014; artigo 2.º, n.º 2 da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro.

Proc. 025/21.2BEPRT - Data do Acórdão: 09-02-2023

Impunha-se dilucidar se, a partir da leitura conjugada dos artigos 77.º, n.º 2, alíneas a) e c), 81.º, 92.º, 93.º e 168.º, n.º 4 do CCP com o estatuído no artigo 63.º da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, quando um concorrente, no âmbito de um concurso público (e não de um concurso limitado por prévia qualificação) apresenta um terceiro (empresa auxiliar) a cujas capacidades técnicas pretende recorrer para fornecer parte do serviço, está ou não obrigado a apresentar, juntamente com a proposta, os documentos de habilitação desse (futuro) subcontratado e a declaração deste último a vincular-se à execução daquela parte do serviço.

Para tanto, importava apurar se a interpretação do Direito nacional, segundo a qual, nos procedimentos de concurso público em que haja recurso às capacidades de outras entidades para executar a prestação, quer os documentos de habilitação do subcontratado, quer a apresentação de uma declaração de compromisso deste, apenas têm de ser exigidas após a adjudicação, se revela conforme ao Direito da União, em especial com o disposto no artigo 63.º da Diretiva atrás mencionada.

Depois da decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, prolatada no processo n.º C-469/22, face à questão prejudicial formulada, em sede de reenvio, por este Supremo Tribunal Administrativo, decidiu-se que o artigo 63.º da Diretiva 2014/24/UE se opunha a uma regulamentação nacional por força da qual um operador económico que pretenda recorrer às capacidades de outra entidade para a execução de um contrato público apenas deve transmitir os documentos de habilitação dessa entidade e a declaração de

compromisso desta última após a adjudicação do contrato em causa, impondo-se, então, que o artigo 70.º, n.º 2, alínea a) do CCP seja interpretado em conformidade com o disposto no artigo 63.º da referida Diretiva.

Nesta conformidade, decidiu o Supremo Tribunal Administrativo que será de excluir uma proposta em que o operador económico pretende recorrer às capacidades de outra entidade para a execução de um contrato público e não apresenta, juntamente com a proposta, os documentos de habilitação dessa entidade e a declaração de compromisso da mesma, ou seja, se não fizer prova de que irá dispor dos recursos necessários para cumprir os critérios de seleção enunciados, não permitindo que a entidade adjudicante verifique se essas entidades a que o operador económico pretende recorrer cumprem os critérios de seleção relevantes e se existem ou não motivos de exclusão das mesma, firmando o entendimento de que tais verificações não colidem com o princípio da proporcionalidade.

Assim, porque considerou existirem dúvidas sobre a interpretação do sentido e alcance do artigo 57.º, n.º 4, al. d) da Diretiva 2014/24/UE e da conformidade das normas do artigo 55.º, n.º 1, al. f), 55.º-A e 70.º, n.º 2, al. g) do CCP com aquelas normas de direito da União, submeteu ao Tribunal de Justiça da União Europeia, antes de proferir a decisão, as seguintes questões:

I. A causa de exclusão contemplada na alínea d) do n.º 4 do artigo 57.º da Directiva 2014/24/UE constitui uma “reserva de decisão” da autoridade adjudicante?

II. Pode o legislador nacional substituir completamente a decisão a tomar pela autoridade adjudicante ao abrigo da alínea d) do n.º 4 do artigo 57.º da Directiva 2014/24/UE por uma decisão (pelos efeitos de uma decisão) genérica da Autoridade da Concorrência de aplicação de uma sanção acessória de proibição de participação em concursos públicos durante um determinado período de tempo no âmbito da aplicação de uma coima por violação das regras da concorrência?

III. Deve a decisão da autoridade adjudicante sobre a “fiabilidade” do operador económico à luz do respeito (desrespeito) pelas regras do direito da concorrência fora do concreto procedimento contratual entender-se como a necessidade de ser proferido um juízo fundamentado sobre a idoneidade relativa desse operador económico, a qual se inscreve numa dimensão concretizadora do direito à boa administração, previsto no artigo 41.º, n.º 2, al. b) da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia?

IV. Pode considerar-se conforme ao direito europeu e, em especial, ao disposto no artigo 57.º, n.º 4, al. d) da Directiva 2014/24/UE a solução adoptada pelo direito português no artigo 55.º, n.º 1, al. f) do CCP que faz depender a exclusão de um operador económico do procedimento contratual, com fundamento em violação das regras da concorrência fora do concreto procedimento contratual em questão, do que vier a ser decidido pela Autoridade da Concorrência em sede de aplicação da sanção acessória de proibição de participação em concursos públicos, procedimento no âmbito do qual é a Autoridade da Concorrência quem avalia nessa sede o modo como relevam as medidas de self-cleaning adoptadas?

V. E pode igualmente considerar-se conforme ao direito europeu e, em especial, ao disposto no artigo 57.º, n.º 4, al. d) da Directiva 2014/24/UE a solução adoptada pelo direito português no 70.º, n.º 2, al. g) do CCP de limitar a possibilidade de exclusão de uma proposta por existência de fortes indícios de actos, acordos, práticas ou informações susceptíveis de falsear as regras de concorrência ao concreto procedimento concursal em que aquelas práticas sejam detectadas?

Fiabilidade do operador económico

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, 55.º, n.º 1, alínea f), 55.º-A e 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP; Artigo 57.º, n.º 4, alínea d) da Diretiva 2014/24/EU, de 26/02.

Proc. 0690/19.OBEALM - Data do Acórdão: 25-01-2024

Em autos de contencioso pré-contratual relativos ao concurso público para “a aquisição de cavilhas e travessas de madeira de pinho creosotadas” foi interposto recurso de revista do acórdão do TCA Norte que revogou a sentença proferida pelo TAF de Viseu e, em consequência, julgou a ação procedente e condenou a Entidade Demandada a adjudicar o contrato à Autora, ora Recorrida, com fundamento no entendimento de que tal correspondia à melhor interpretação do disposto na alínea g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, em conformidade com a Diretiva 2014/24/EU.

Estava em causa, por conseguinte, averiguar da compatibilidade da solução adotada pela legislação nacional – que apenas admite a exclusão de um concorrente com fundamento em falta de fiabilidade por violação do direito da concorrência fora do procedimento, nos termos do artigo 55.º, n.º 1, alínea f) do CCP – com o direito europeu (mormente com a Diretiva 2014/24/EU), apurando se esta solução adotada pelo legislador nacional, segundo a qual a entidade adjudicante fica excluída de formular um juízo autónomo, no procedimento concursal, sobre a “fiabilidade” de um concorrente condenado por violação do direito da concorrência é conforme ao direito europeu, seja quanto à “gravidade da infracção” e a sua “projecção no concreto procedimento”, seja quanto à “adequação no âmbito do concreto procedimento” das medidas adoptadas pela empresa sancionada (o operador económico) para “remediar as consequências” da infracção cometida e pela qual foi sancionada. Também esta avaliação do “self-cleaning” fica, à luz do direito nacional, integralmente a cargo de um juízo genérico da Autoridade da Concorrência.

Sustentando-se no aresto proferido pelo TJUE no Proc. C-41/18 (Meca) – no qual ficou consignado que o direito europeu se opõe a soluções ditadas pelo direito nacional que impeçam a entidade adjudicante de formular um juízo autónomo sobre a exclusão de um concorrente no âmbito da apreciação da idoneidade e fiabilidade do mesmo no âmbito do procedimento concursal e que a violação das regras do direito da concorrência, fora do procedimento concursal em questão, constituiu actualmente, segundo o direito europeu, uma dimensão essencial do juízo sobre a “fiabilidade” do concorrente, que a autoridade adjudicante não pode deixar de formular por si no procedimento de modo devidamente fundamentado – o acórdão pronunciou-se no sentido de que a legislação portuguesa não se conformou com tais ditames.

No âmbito dos presentes autos e por acórdão proferido em 13/01/2022, foram formuladas ao TJUE, em sede de reenvio prejudicial, cinco questões relativas à interpretação do sentido e alcance do artigo 57.º, n.º 4, alínea d) da Directiva 2014/24/UE e da conformidade das normas do artigo 55.º, n.º 1, alínea f), 55.º-A e 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP com aquelas normas de direito da União, tendo aquela suprema instância europeia, em acórdão de 21/12/2023, proferido no Proc. C-66/22, declarado que:

1) O artigo 57.º, n.º 4, primeiro parágrafo, alínea d), da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos e que revoga a Diretiva 2004/18/CE, deve ser interpretado no sentido de que: se opõe a uma legislação nacional que limita a possibilidade de excluir uma proposta de um concorrente devido à existência de fortes indícios de comportamentos deste último suscetíveis de falsear as regras de concorrência de um procedimento de contratação pública em cujo âmbito ocorreu este tipo de comportamentos.

2) O artigo 57.º, n.º 4, primeiro parágrafo, alínea d), da Diretiva 2014/24 deve ser interpretado no sentido de que: se opõe a uma legislação nacional que atribui exclusivamente à Autoridade da Concorrência nacional o poder de decidir da exclusão de operadores económicos de concursos públicos por violação das regras da concorrência.

3) O artigo 57.º, n.º 4, primeiro parágrafo, alínea d), da Diretiva 2014/24, lido à luz do princípio geral da boa administração, deve ser interpretado no sentido de que: a decisão da autoridade adjudicante relativa à fiabilidade de um operador económico, adotada em aplicação do motivo de exclusão previsto nesta disposição, tem de ser fundamentada.

Nesta conformidade, o STA julgou improcedentes os fundamentos dos recursos interpostos pelas Recorrentes relativamente à necessidade de a entidade adjudicante proceder à ponderação no âmbito do procedimento da “fiabilidade” da Contrainteressada apenas em sede de apreciação de impedimentos e limitada pelo teor da decisão condenatória proferida pela Autoridade da Concorrência (...), não podendo excluir-se a admissibilidade de que o juízo de “não fiabilidade” do concorrente se tenha de formular em sede de eventual exclusão da proposta nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea g) do CCP.

Requisitos do plano de trabalhos

Elementos formais da proposta

Efeitos invalidantes

Normas relevantes: Artigos 1.º, n.º 4, 43.º, n.º 1, 56.º, n.º 2, 57.º, n.º 2, alínea b), 70.º, n.º 2, alíneas a) e b), 75.º, 132.º, n.º 1, alínea n), 139.º e 361.º do CCP

Proc. 01742/23.8BEPRT - Data do Acórdão: 24-10-2024

Normas relevantes: Artigos 56.º, n.º 2, 146.º, n.º 2 e 361.º do CCP.

Proc. 0399/21.5BEAVR - Data do Acórdão: 08-09-2022

Estava em causa apurar se o documento respeitante aos rendimentos médios adotados para a execução de determinados trabalhos (cuja apresentação, no formato de diagrama de barras, se encontrava prevista no Programa do Procedimento), enquadrados numa empreitada, integrava aquele conjunto de requisitos que, de acordo com o artigo 361.º do CCP, tem necessariamente de constar do Plano de Trabalhos apresentado com a proposta, sob pena da sua exclusão, ao abrigo do artigo 57.º do mesmo diploma.

No caso, a proposta da concorrente vinha acompanhada de um documento com o planeamento dos trabalhos, que continha uma tabela com a discriminação do nome de cada trabalho a realizar e do número de dias estimado para cada tarefa, graficamente apresentado de forma escalonada com correspondência ao mês.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, neste caso concreto, o plano de trabalhos constituía um aspeto submetido à concorrência, pelo que a omissão do atributo do plano, a que se aludiu no parágrafo anterior, não produzia efeitos invalidantes sobre a proposta da concorrente.

Como argumento adicional no sentido da não exclusão da proposta, considerou que o elemento em falta poderia ser aferido por uma operação de cálculo simples, efetuada a partir dos elementos apresentados com a mesma, o que também permitia a ponderação deste elemento na avaliação da proposta.



Omissão

Propostas

Plano de Equipamentos

Efeito invalidante da proposta

Suprimento de omissões

Normas relevantes: Artigo 57.º, 70.º e 72.º, n.º 3 do CCP.

Proc. 01946/20.5BELSB - Data do Acórdão: 23-06-2022

Estava em causa apurar se algumas das propostas apresentadas no âmbito de um concurso público - que, apesar de conterem o Plano de Equipamentos previsto no Caderno de Encargos, não elencavam todos os equipamentos discriminados nessa peça do procedimento - deveriam ser excluídas com fundamento no disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea a) do CCP, considerando, por um lado, que o procedimento de formação de contrato em apreço assentava no critério do preço (mais baixo), e a execução do contrato estava totalmente discriminada no Caderno de Encargos, com referência individualizada ao material a utilizar em cada tarefa e, por outro, que todos os concorrentes apresentaram a declaração prevista no artigo 57.º, n.º 1, alínea a) do CCP, para além do Plano de Equipamentos, atrás mencionado.

Tendo presente a decisão contida no Acórdão do TJUE, proferido no processo n.º C-27/15, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que a omissão em causa não tinha natureza material (pois não correspondia a uma ausência total de apresentação da proposta com o Plano de Equipamentos), nem traduzia uma omissão formal expressa (uma vez que, no Programa do Procedimento, não se dizia expressamente que o Plano de Equipamentos deveria integrar todos os equipamentos necessários à execução do contrato, tal como definido nos termos e condições de execução do Caderno de Encargos) e, por essa razão, não podia produzir um efeito invalidante direto ou imediato, nem resultar numa invalidade indegradável, sobretudo quando os elementos formalmente omissos no documento da proposta se podiam considerar supridos por outros aí integrados.

O Supremo Tribunal decidiu, ainda, que a exclusão de propostas com tal fundamento só podia ter lugar depois de os concorrentes serem interpelados, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 72.º, n.º 3 do CCP, uma vez que o Programa do Procedimento não impunha expressamente a apresentação de um Plano de Equipamentos em conformidade com os equipamentos expressamente indicados no capítulo 5.º do Caderno de Encargos, concluindo, ademais, que esta é a interpretação que mais bem assegura a efetividade do princípio da proporcionalidade e da promoção da concorrência, sem contender com as soluções legais (substantivas e formais) que caracterizam um procedimento formal e padronizado como o da formação de contratos públicos.

Proposta

Preço

Nota justificativa

Vigilantes

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 2 e 70.º, n.º 2, f) do CCP; artigo 5.º-A da Lei n.º 46/2019, de 08 de julho

Proc. 01429/20.3BELSB - Data do Acórdão: 10-02-2022

Na situação em objeto, estava em causa a interpretação do artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP, conjugado com o disposto nos artigos 1.º-A, n.º 2 do mesmo diploma e 5.º-A, n.ºs 1 e 2, alínea b) do Regime do exercício da atividade de segurança privada e da autoproteção (Lei n.º 46/2019, de 08 de julho), com o fito de apurar se deveria ser excluída uma proposta, apresentada no âmbito de um procedimento de formação de contrato, quando os elementos desse procedimento evidenciem que o preço apresentado não contempla os custos retributivos impostos por lei, e se mostra insuficiente para suportar os custos com a execução do contrato.

Em concreto, estava em causa uma proposta que continha uma nota justificativa do preço, nos termos da qual, no que respeita aos vigilantes, se previa o pagamento de um vencimento mensal de valor inferior ao legalmente imposto, para esses profissionais, a partir de 01 de julho de 2020.

Neste enquadramento, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, o CCP passou a prever expressamente que as entidades adjudicantes devem ter uma posição ativa no sentido de assegurar o respeito pelas normas em matéria laboral, não só na execução do contrato, mas também na sua formação, e que tal interpretação já decorria, ademais, do consagrado no seu artigo 70.º, n.º 2, alínea f).

Considerou o Supremo Tribunal que, no caso vertente, a proposta continha um documento onde era assumido que o vencimento mensal a ser pago aos vigilantes era inferior à retribuição mínima legalmente prevista para estes profissionais (e em vigor a partir de 01 de julho de 2020), impondo-se, nessa sequência, a exclusão da proposta em causa, com base no artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP.

Proposta

Exclusão

Vinculações legais

Encargo probatório

Ação impugnatória

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 2 e 70.º, n.º 2, f) do CCP

Proc. 01443/24.OBEPRT - Data do Acórdão: 10-07-2025

No caso dos autos, importava apurar se a proposta apresentada pela concorrente contemplava os meios humanos necessários para assegurar a prestação objeto do concurso e, simultaneamente, se estavam a ser observadas as obrigações legais em matéria de formação profissional que decorrem do disposto dos artigos 131.º, n.º 2, e 132.º do Código do Trabalho, de modo a dilucidar se tinha, ou não, sido afrontado o artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por invocar jurisprudência estabilizada desse Supremo, no sentido de que a norma do artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP só poderá fundamentar a exclusão de uma proposta que implique, ela própria, uma violação de vinculações legais em matéria ambiental, social e laboral, devendo tratar-se de um incumprimento certo e atual, e não meramente hipotético.

O STA considerou que, no presente caso, não tinha ficado demonstrado o referido incumprimento certo e atual, desde logo porque, sobrevoado o teor das peças do concurso, a nota justificativa de preços que acompanhou a proposta não tinha de ser integrada por uma previsão de custos com formação profissional, apenas tendo de se justificar, globalmente, que o valor proposto era «suficiente para cumprimento de todas as obrigações legais».

Mais entendeu o Supremo Tribunal Administrativo que, mesmo que a concorrente em causa tenha apresentado, na proposta, o valor do componente do preço destinado à formação profissional, sempre seria necessário, para que pudesse haver lugar à exclusão da mesma, ter sido objetivamente demonstrado que o cumprimento do contrato se revelava impossível sem que as normas laborais atrás referidas fossem inobservadas.

Em suma, o STA considerou que, numa situação como a dos autos, se impunha que a entidade adjudicante fizesse assentar a exclusão da proposta num juízo objetivamente demonstrável de que o cumprimento do contrato não era possível, a menos que fossem afrontadas normas legais, designadamente em matéria laboral, e que, consideradas as normas e princípios gerais aplicáveis em matéria probatória, sempre seria sobre aquela entidade (que figura como autora do ato de exclusão da proposta) que recairia o ónus de fazer a demonstração objetiva da impossibilidade de cumprimento das obrigações legais que justificam a aplicação da alínea f) do número 2 do artigo 70.º do CCP.

Com suporte nestas considerações, o Supremo Tribunal relembrou que, tendo presentes as regras de distribuição do encargo probatório nas ações impugnatórias, e em face dos contornos do presente caso, a concorrente cuja proposta foi excluída tinha, é certo, de fazer prova de que a entidade adjudicante, ao excluir a sua proposta, não fez prova bastante de que se encontravam verificados os pressupostos de facto tendentes à aplicação da norma legal que serviu de fundamento a tal atuação, mas não teria já de fazer, ela própria, prova de que o preço apresentado era suficiente para cumprir as obrigações legais em questão.

Certificação

Qualidades pré-existentes

Formalidade não essencial

Suprimento

Normas relevantes: Artigo 70.º, n.º 2, alínea b) e 72.º, n.º 3 do CCP

Proc. 0172/21.OBEBRG- Data do Acórdão: 27-01-2022

No contexto de um procedimento de formação de contrato destinado à aquisição de computadores com conectividade à internet, não foi instruído, com a proposta de um dos concorrentes, o comprovativo da certificação “TCO” dos equipamentos propostos, conforme o previsto no Caderno de Encargos.

Estava em causa apreciar se a não apresentação desse documento era determinativa da exclusão da proposta do referido candidato, ou se, pelo contrário, estava em causa uma formalidade não essencial, suscetível de suprimento, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 72.º, n.º 3 do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que o certificado “TCO” constitui um documento que visa comprovar qualidades pré-existentes no equipamento a utilizar, o que não configura um atributo da proposta submetido à concorrência, nem uma condição que viole aspetos da execução do contrato, razão por que a sua apresentação após o convite ao suprimento, ou antes deste, não é suscetível de afetar a concorrência ou a igualdade de tratamento.

Entendeu, ademais, que se a própria lei inclui expressamente, nas formalidades não essenciais, a apresentação de documentos que se limitem a comprovar factos ou qualidades anteriores à data de apresentação da proposta, teria de se concluir, na situação dos autos, pelo suprimento do certificado “TCO”, ao abrigo do citado artigo 72.º, n.º 3 do CCP, não se encontrando, por esse motivo, preenchida a disposição contida no artigo 70.º, n.º 2, alínea b) daquele diploma.

Termo

Proposta

Causa material de exclusão

Normas relevantes: Artigos 42.º, 56.º, 57.º, n.º 1, alíneas b) e c), 70.º, n.º 2, al. a), 146.º, n.º 2, alíneas d) e o) do CCP

Proc. 02178/18.8BEPRT - Data do Acórdão: 18-09-2019

Na situação em apreço, estava em causa apurar se a circunstância de um concorrente não ter indicado o valor residual unitário de cada equipamento a pagar pelas entidades do Agrupamento adjudicante no momento da restituição dos equipamentos que foram fornecidos no quadro do contrato a executar, conforme o exigido no Caderno de Encargos, equivalia a uma proposta omissa quanto a termos e condições não submetidos à concorrência e se, por inerência, tal conduzia à obrigatoriedade de exclusão da mesma.



No caso, o teor da proposta da concorrente era, de facto, totalmente omissivo quanto à sobredita exigência do Caderno de Encargos do concurso, na medida em que, não só não continha qualquer indicação do valor residual unitário de cada equipamento [que teria de vir a ser pago pelas entidades do Agrupamento adjudicante no momento da restituição dos equipamentos que viessem a ser fornecidos no quadro do contrato], como também não foi acompanhada de qualquer documento integrante da proposta que contivesse tais informações.

Tendo presentes estes considerandos, e ponderada a redação do Código dos Contratos Públicos resultante da revisão ocorrida em 2017, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, na situação em apreço, porque estava em causa uma proposta que omitia totalmente uma exigência contida no Caderno de Encargos, relativa a condição de execução do contrato público, o Agrupamento adjudicante deveria, à luz do disposto nos artigos 42.º, 56.º, 57.º, n.º 1, alíneas b) e c), 70.º, n.º 2, al. a), 146.º, n.º 2, alíneas d) e o) daquele diploma, ter determinado a exclusão de tal proposta.

Documentos

Assinatura

Despacho ministerial

Proposta

Causas de exclusão

Normas relevantes: Artigos 33.º, alínea g), 62.º, 64.º, 69.º, 70.º e 146.º do CCP, e artigos 54.º e 69.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto

Proc. 0322/16.9BEFUN- Data do Acórdão: 27-09-2018

No presente caso, discutia-se se a proposta apresentada por um concorrente, num ficheiro PDF assinado digitalmente, deveria conter todos os seus documentos assinados, um a um, de forma eletrónica, e ainda se, tendo presente o disposto no Despacho n.º 15371/2012, de 26 de novembro, do Secretário de Estado da Saúde, deveria a mesma proposta apresentar os códigos de dispositivos médicos (CDM) atribuídos pelo INFARMED, sob pena de exclusão.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu, a propósito da primeira das questões enunciadas, que, em face do estatuído nos artigos 54.º, n.º 1 e 60.º, n.º 1 da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, e na Portaria n.º 701-G/2008, de 29 de julho, sob pena de exclusão, todos os documentos que constituem uma proposta, ainda que agregados num único ficheiro, deveriam ser individualmente assinados (isto é, neles deveria ser aposta, individualmente, uma assinatura eletrónica qualificada).

No que tange à segunda questão, o Supremo Tribunal considerou que a circunstância de a proposta do concorrente em causa apresentar dispositivos médicos que ainda não tinham os códigos de dispositivos médicos (CDM) atribuídos pelo INFARMED, nos termos do Despacho n.º 15371/2012, de 26 de novembro, do Secretário de Estado da Saúde, não configurava uma causa de exclusão da proposta.

Em suma, entendeu que não se verificava, nesse caso, a causa de exclusão consagrada no artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP, posto que o mencionado despacho consubstanciava uma ordem emitida ao abrigo do artigo 7.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 124/2011, de 29 de dezembro, que, ainda que projetasse efeitos indiretos para terceiros nas relações entre a Administração e os particulares, só se revelava vinculante na ordem interna, esgotando-se a sua eficácia no âmbito da Administração, que é a destinatária ou obrigada por essa disposição, a qual não tem, por isso, repercussão direta nas relações que esta estabelece com os particulares.

Considerou o STA, ainda, que, nos termos daquele despacho, os estabelecimentos e serviços do SNS, relativamente aos dispositivos médicos pertencentes a grupos que já tivessem sido codificados, apenas podiam adquirir dispositivos que já houvessem sido objeto de codificação pelo INFARMED e que constassem da respetiva base de dados, pelo que, nos procedimentos concursais destinados a essa aquisição, dever-se-ia especificar que era causa de exclusão da proposta o facto de o dispositivo proposto não constar da referida base de dados, embora, excecionalmente, se admitisse a aceitação de uma certidão do INFARMED que atestasse a pendência do procedimento de codificação para o dispositivo que não integrava essa base de dados.

No entanto, no caso vertente, não só as peças do procedimento de formação de contrato não configuravam aquele circunstancialismo como uma das causas de exclusão das propostas, como vinha estabelecido, no Programa do Procedimento, que deveria ser apresentada, entre outros documentos de habilitação, uma certidão emitida pelo INFARMED que atestasse o cumprimento da obrigação de registo dos dispositivos médicos (ou seja, estava em causa um procedimento posterior ao registo dos dispositivos médicos), motivo por que, de acordo com as regras fixadas para o procedimento concursal em objeto, a falta de atribuição dos CDM não constituía causa de exclusão da proposta, nem fundamento para a caducidade da adjudicação, por não apresentação do documento de habilitação.

3

PLATAFORMA ELETRÓNICA DE CONTRATAÇÃO PÚBLICA

Prazo para a apresentação da proposta

“Divergências” entre plataforma eletrónica de contratação e peças do procedimento

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 1, 40.º, n.º 5, 79.º e 146.º, n.º 2, alínea a) do CCP

Proc. 02285/19.OBEPRT - Data do Acórdão: 19-11-2020

Em autos de contencioso pré-contratual, relativos ao concurso público para a “*prestação de serviços de sistema de informação inerente à gestão comercial do abastecimento de água, saneamento, recolha e resíduos sólidos urbanos e serviços diversos prestados*”, foi apreciada a questão da legalidade da admissão de uma proposta que tenha sido apresentada para além do prazo limite estipulado no Programa de Concurso e no Anúncio do Concurso – mas dentro do prazo fixado, de forma expressa, na plataforma utilizada pela entidade adjudicante.

O acórdão – com um voto de vencido – entendeu que a factualidade dos autos não era reconduzível a uma verdadeira “divergência” entre os elementos constantes das peças do procedimento e as indicações da plataforma (nos termos regulados pelo n.º 5 do artigo 40.º do CCP), mas sim a um caso de erro de interpretação, por parte da entidade adjudicante, dos elementos das peças do procedimento.

Mais decidiu o STA que o erro de cálculo em que incorreu a entidade adjudicante na fixação do prazo limite para a entrega das propostas na plataforma (concedendo, na prática, mais um dia) não criou ou consubstanciou nenhum facto discriminatório para ou entre os concorrentes, já que todas as propostas foram entregues dentro do prazo fixado na plataforma e foram avaliadas em igualdade de circunstâncias.

4

INTERPRETAÇÃO/ESCLARECIMENTOS / SUPRIMENTO DE IRREGULARIDADES DA PROPOSTA

Declaração

Anexo I ao CCP

Interpretação da lei

Aplicação da lei

Suprimento de irregularidade

Normas relevantes: Artigos 70.º, 72.º, n.º 3 e 146.º do CCP

Proc. 018/23.5BEMDL - Data do Acórdão: 06-11-2024

Na situação em objeto, importava dilucidar se uma proposta contratual que não se fez acompanhar da declaração constante do Anexo I do Código de Contratos Públicos estava, ou não, eivada por uma irregularidade suprimível, tendo em conta o disposto no artigo 72.º, n.º 3 do CCP, na redação do Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu ser de excluir a aplicação, ao caso, da redação do citado artigo 72.º, n.º 3 do CCP, conferida pelo Decreto-Lei n.º 78/2022, de 07 de novembro [que passou a impor ao júri que, no prazo de cinco dias, solicitasse aos candidatos e concorrentes que suprissem irregularidades formais das candidaturas e propostas, nomeadamente a decorrente da não apresentação da declaração do Anexo I], na medida em que tal disposição só era aplicável aos procedimentos pré-contratuais iniciados após 08 de dezembro de 2022, o que não se verificava.

Todavia, com base na redação do referido normativo, introduzida pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, entendeu que: (i) de acordo com o elemento histórico, resultava que, já com esteio nessa redação do artigo 72.º, n.º 3 do CCP, a intenção do legislador era a de evitar exclusões precipitadas e prejudiciais para o interesse público; (ii) com base no elemento literal / sistemático, o artigo 72.º, n.º 3 do CCP, na redação conferida por tal diploma, não veio introduzir qualquer restrição ou exclusão idêntica à que se verifica no seu n.º 2 e, além disso, com base na leitura conjugada do aludido normativo com o disposto nos artigos 70.º e 146.º, antes de elaborar o relatório preliminar, impunha-se que o júri pedisse esclarecimentos e convidasse os concorrentes a suprirem irregularidades ou a corrigirem erros de cálculo; (iii) com fundamento no elemento teológico, concluiu-se que o fim visado pelo legislador com a alteração introduzida ao artigo 72.º, n.º 3 do CCP, pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, foi o de dar uma maior ênfase ao conteúdo material das propostas, em detrimento do formal, de modo a defender o interesse público na escolha da proposta substancialmente (e não formalmente) mais adequada.

Neste enquadramento, decidiu o Supremo Tribunal que a declaração a que se refere o Anexo I ao CCP apenas se limita a comprovar factos ou qualidades anteriores à data da apresentação das propostas negociais, pelo que, à luz do artigo 72.º, n.º 3 do CCP, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, a sua não apresentação traduzia uma irregularidade meramente formal, cujo suprimento não afetava a igualdade nem a concorrência, antes fortalecendo esta última, na medida em que permitia que a entidade adjudicante tivesse mais propostas para avaliar, ponderar e escolher, tendo por base o conteúdo das mesmas.

Ainda nesta sequência, o STA concluiu que a circunstância de o artigo 72.º, n.º 3 do CCP ter vindo a ser alterado pelo Decreto-Lei n.º 78/2022, de 07 de novembro, passando a prever expressamente a possibilidade de os concorrentes suprirem a falta de apresentação da declaração a que se refere o Anexo I ao CCP, não impunha a conclusão de que, até então, esse suprimento já não fosse admitido por aquela disposição legal, tanto assim que, com base nos elementos da interpretação normativa ínsitos no artigo 9.º do Código Civil, era de concluir pela suscetibilidade de, mesmo com fundamento na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, os concorrentes suprirem a falta de apresentação dessa mesma declaração.

Declaração

Comprovação de factos ou qualidades

Suprimento de irregularidade

Normas relevantes: Artigos 70.º, 72.º, n.º 3 e 146.º do CCP

Proc. 01181/23.OBEPRT - Data do Acórdão: 24-10-2024

Na situação em apreço, importava apurar se um documento apresentado por um concorrente, com a sua proposta, satisfazia as condições previstas no Caderno de Encargos e no Programa do Procedimento, sem que se verificasse qualquer irregularidade suscetível de suprimento, ou se, no caso de tais condições não se observarem, a proposta em causa deveria ter sido imediatamente excluída, sem possibilidade de suprimento algum.

No caso, as peças do procedimento exigiam que os concorrentes apresentassem, com as suas propostas, um documento que comprovasse a sua capacidade de fornecimento de peças de substituição, tendo o concorrente em causa apresentado um documento em que assumia / declarava, ele próprio, ter capacidade de fornecer as peças de substituição solicitadas.

Mais decidiu o Supremo Tribunal que, em face da data em que o procedimento de formação de contrato teve o seu início, tinha aplicação, ao caso, a redação do artigo 72.º, n.º 3 do CCP conferida pelo Decreto-Lei n.º 78/2022, de 07 de novembro, e que, a essa luz, sobre o júri do procedimento impedia o dever de convidar o concorrente em causa a suprir a irregularidade detetada no documento apresentado, que era meramente formal, porque referente a factos ou qualidades anteriores à data de apresentação da proposta, e não incidente sobre obrigações contratuais a serem assumidas.

Nesta sequência, decidiu o Supremo Tribunal Administrativo que a proposta do concorrente não deveria ter sido, de imediato, excluída com fundamento na apresentação de um documento que não cumpria com as formalidades atrás referidas, sem que antes tivesse endereçado a esse mesmo concorrente o convite destinado ao suprimento da apontada irregularidade.

Contradição

Lapso manifesto

Esclarecimentos

Princípio da intangibilidade

Proposta

Normas relevantes: Artigos 70.º, n.º 2, alínea c) e 72.º, n.º 2 do CCP

Proc. 0875/23.5BEPRT - Data do Acórdão: 17-10-2024

Estava em causa, na situação em presença, uma proposta que continha uma contradição expressa, na medida em que, se na Memória Descritiva fazia, a propósito da descrição dos equipamentos, referência a “24 cores (número de núcleos do processador) por CPU”, já na Declaração das Características Técnicas aludia a “48 cores por CPU”. Ainda no contexto do procedimento pré-contratual, o concorrente em causa foi instado a esclarecer tal contradição, tendo, nesse âmbito, afirmado que o número correto de cores por CPU era o de 24, e que a referência às “48 cores” consubstanciava um erro de escrita. De referir que os valores contraditórios apresentados correspondiam a diferentes níveis de desempenho e, por isso, implicavam a atribuição de pontuações distintas à proposta.

No caso vertente, verificava-se, então, uma contradição entre dois elementos que constavam de diferentes documentos que tinham, ao abrigo das peças do procedimento, de acompanhar a proposta, pretendendo o concorrente excluído que, em sede de esclarecimentos, fosse aceite, a título de correção meramente formal / lapso manifesto, apenas um daqueles elementos, ao passo que o júri do concurso propendia pela classificação desse esclarecimento como uma alteração substancial da proposta.

A esta luz, importava apurar se o esclarecimento prestado pelo concorrente ao júri do concurso tinha, ou não, ter enquadramento jurídico de violação do princípio da intangibilidade da proposta, com a consequente obrigatoriedade da sua exclusão, por força do disposto nos artigos 70.º, n.º 2, alínea c) e 72.º, n.º 2 do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, em face dos concretos contornos do caso, não poderia considerar-se que a contradição assinalada consistia num lapso ou erro manifesto, tanto assim que, para que se apurasse o concreto valor de cores por CPU da proposta em apreço, foi necessário o recurso à prova pericial, já em sede judicial.

Entendeu o Supremo Tribunal que os esclarecimentos prestados, diante o júri do concurso, pelo concorrente, não permitiam dilucidar a contradição existente na proposta, isto é, não eram, em si mesmos, suficientes para tornar evidentes os atributos da mesma, desde logo porque, nessa fase do procedimento, o concorrente em causa não demonstrou, perante aquele órgão, que o equipamento em causa não existia na versão de “48 cores por CPU”, demonstração que só viria a ser feita em sede judicial, através da prova pericial.

Nesta sequência, decidiu o Supremo Tribunal Administrativo que a proposta do concorrente não deveria ter sido, de imediato, excluída com fundamento na apresentação de um documento que não cumpria com as formalidades atrás referidas, sem que antes tivesse endereçado a esse mesmo concorrente o convite destinado ao suprimento da apontada irregularidade.

Proposta

Lapso

Erro

Exclusão

Normas relevantes: Artigos 72.º, n.º 2 do CCP

Proc. 0232/23.3BELSB - Data do Acórdão: 17-10-2024

Foram conhecidos conjuntamente dois recursos de revista, onde se discutia se era, ou não, correta a interpretação no sentido de uma proposta dever ser excluída, com fundamento no artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP, por contemplar elementos que expressamente violavam aspetos do Caderno de Encargos não submetidos à concorrência.

Em concreto, a proposta previa que se realizaria a *“remoção, até uma distância máxima de 50m, dos terrenos em excesso ou não seleccionados para aplicação nos aterros do projecto”* quando o Caderno de Encargos era silente quanto a distâncias mínimas ou máximas no que respeita ao depósito temporário ou definitivo de terrenos em excesso. Para além disso, estabelecia o prazo de 285 dias para a realização de atividades de operação e de manutenção, em vez do prazo de 01 ano exigido por aquela peça do procedimento.

Na ótica dos concorrentes em causa, as propostas estavam afetadas por meros lapsos de escrita, resultantes da sua elaboração, considerando, ainda, que tais lapsos eram verificáveis pela consulta de outros documentos entregues com as propostas, e que, de qualquer forma, sempre seriam irrelevantes na medida em que o que prevalece é a vinculação dos concorrentes ao teor do Caderno de Encargos.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que o artigo 72.º, n.º 2 do CCP não é compaginável com a correção de erros da proposta, seja por via de interpretação do respetivo conteúdo, seja por via de esclarecimentos solicitados, a posteriori, a quem a apresenta.

Considerou que não poderia entender-se como um mero lapso manifesto ou erro de fácil deteção o caso em que se verifica uma divergência na indicação de um prazo entre um documento que é elaborado pelo concorrente (como é o caso da proposta) e outros onde esse prazo consta automaticamente em “campos pré-definidos”, devendo, nesse caso, prevalecer o prazo previsto na proposta.

Decidiu, ainda, que é sobre os concorrentes que recai ónus de verificar se a proposta respeita ou não os termos do Caderno de Encargos que não estão sujeitos à concorrência, e que, nos casos em que tal não sucede, o artigo 72.º, n.º 2, al. b) do CCP impõe a sua exclusão.

Proposta**Lapso****Erro****Correção**

Normas relevantes: Artigos 72.º, n.º 2 do CCP, 249.º do Código Civil, e 76.º n.º 1 e 101.º n.º 3 do CPA de 1991

Proc. 01481/14.OBEPRT - Data do Acórdão: 20-06-2024

Na presente ação, discutia-se a possibilidade de se admitir ao procedimento de formação de contrato a proposta de uma concorrente a um Centro de Inspeção Técnica de Viaturas (CITV) em dado concelho, quando tal proposta não tinha sido instruída com a certidão correta relativa ao terreno onde esse centro iria ser construído, emitida pela Câmara Municipal correspondente.

Em sede procedimental, a concorrente alegou a verificação de um mero lapso da proposta, fundado na troca da certidão correta por uma outra (emitida em nome de outra empresa do mesmo grupo), respeitante a um procedimento distinto, ao passo que o júri do concurso entendeu que tal equivalia à absoluta falta de apresentação de uma certidão exigida pelas peças do procedimento.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que a troca das sobreditas certidões, pela concorrente, constituía um lapso na composição de uma declaração negocial complexa, como seja a candidatura para a abertura de um CITV. Para estribar a sua decisão, o STA entendeu ser preponderante a análise do procedimento administrativo, como um todo, posto que, a partir dessa apreciação, era possível concluir-se que tinha havido lugar à junção, pela concorrente, das certidões comprovativas da aptidão do terreno para a instalação do CITV, embora trocadas.

Deste modo, concluiu que o conteúdo da proposta não se viu modificado, traduzindo-se, simplesmente, num erro ou lapso manifestado na troca de certidões, e ainda que o erro material ocorrido na entrega da certidão camarária era revelado no contexto inicial do procedimento, mostrando-se, assim, passível de esclarecimento e correção, nos termos do disposto nos artigos 249.º do Código Civil, e 76.º n.º 1 e 101.º n.º 3 do CPA de 1991, razão por que deveria ter sido aceite a retificação da proposta da concorrente na sequência da sua pronúncia em sede de audiência prévia, e, em consequência, concluído pela não exclusão daquela da lista definitiva das candidaturas.

Proposta**Formalidade não essencial****Formato de documento****Suprimento**

Normas relevantes: Artigo 72.º, n.º 3 do CCP

Proc. 0279/21.4BEBJA - Data do Acórdão: 14-03-2024

Estava em causa apurar se a entidade adjudicante podia, ou devia, no contexto de um procedimento de formação de contrato público, com fundamento no artigo 72.º, n.º 3 do CCP, determinar a regularização da proposta de um concorrente que não apresentou, nos dois formatos exigidos, mas apenas num deles, um dos documentos exigidos pelo Programa do Procedimento [a saber, um “[...] modelo de resposta, quer comercial, quer financeira elaborada de acordo com o Anexo II do presente programa de concurso, devendo o mesmo ser obrigatoriamente apresentado em formato xls. e em simultâneo em pdf., preenchido quanto a todos os campos e evidenciado as características técnicas do equipamento proposto, sob pena de exclusão”].

Em concreto, o concorrente entregou o referido modelo em formato xls, mas não já em formato pdf.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, no caso, o concorrente entregou o modelo exigido pelo Programa do Procedimento, ainda que só num dos dois formatos exigidos, e que tal omissão não podia ser qualificada como uma irregularidade substancial. Considerou, nesta sequência, que a formulação de convite à apresentação do modelo em causa, em formato pdf, conquanto fosse mantido o mesmo conteúdo do ficheiro xls, não poria em causa a vontade de contratar, nem afetaria a concorrência, nem a igualdade de tratamento entre os concorrentes, dado que não constituiria uma alteração a posteriori do conteúdo da proposta inicialmente apresentada.

Concluiu, deste modo, que a omissão do modelo de resposta comercial e financeira em formato pdf não consubstanciava a preterição de uma formalidade essencial, pelo que se mostrava suprável.

Procuração

Poderes de representação

Assinatura de documentos

Irregularidade Formal

Interesse em agir

Normas relevantes: Artigos 57.º, 72.º, n.ºs 3 e 4 e 146.º, n.º 2 do CCP

Proc. 0308/22.4BECTB - Data do Acórdão: 01-02-2024

Importava apurar se a proposta de duas concorrentes tinha sido legalmente excluída com base na alegada falta de poderes de representação de um determinado sujeito para intervir no procedimento de formação de contrato, tendo em consideração a concreta natureza desse contrato de aquisição de serviços de recolha e transporte de resíduos sólidos urbanos, iniciado no ano de 2022.

Estava em causa uma procuração emitida no ano de 2013, pelo gerente das concorrentes, em nome do sobredito sujeito, para subscrever, celebrar ou apresentar propostas para a execução de obras, em concursos/e/ou adjudicações, sejam públicas ou privadas, assinar e outorgar quaisquer contratos de empreitadas. Sucede que o procedimento em apreço não tinha por objeto uma empreitada de obras públicas, nem a prestação a realizar pelos concorrentes se podia qualificar como “obra pública”, nos termos do artigo 343.º, n.º 2 do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu, por isso, que, nem com base no elemento literal (a procuração em causa apenas compreendia poderes de representação em procedimento de formação de contratos de empreitada), nem com base na interpretação da própria declaração negocial (tendo em conta que a procuração foi outorgada em 2013, não sendo contemporânea do início do procedimento pré-contratual, em 2022), poderia concluir-se que a procuração em causa atribuía ao mencionado sujeito poderes para intervir no procedimento de formação de contrato público em presença.

Foi, ainda, decidido pelo Supremo Tribunal que o artigo 57.º, n.º 4 do CCP exige que os poderes de assinatura da proposta constem especificamente da procuração, uma vez que os documentos a que os n.ºs 1 e 2 do referido artigo aludem devem ser assinados pelo concorrente ou por representante que disponha de poderes para o obrigar, o que implica a sua expressa menção na procuração que eventualmente se outorgue.

No que tange ao argumento da desnecessidade da procuração, pelo facto de os documentos em causa estarem assinados por uma pessoa que era administrador único de uma das sociedades concorrentes, e gerente da segunda sociedade (que se vinculava com a assinatura de qualquer um dos seus dois gerentes), o STA entendeu que não poderia inferir-se com toda a probabilidade que o representante legal da primeira das concorrentes, ao assinar as peças do concurso nessa qualidade, estava também a atuar como legal representante da segunda concorrente, até porque esse mesmo sujeito procedeu à junção da procuração em discussão ao procedimento pré-contratual em causa, com a clara intenção de assegurar a representação de ambas as sociedades através da intervenção de duas pessoas físicas distintas.

Já a respeito da suscetibilidade de a falta de poderes de representação poder ser suprida, mediante convite formulado nesse sentido, decidiu o Supremo Tribunal Administrativo que o CCP admite a ratificação de atos praticados pelo representante quando ocorra alguma irregularidade no âmbito dos poderes conferidos. Considerou, aliás, que o artigo 72.º, n.º 3 do CCP vincula o júri a convidar os concorrentes a suprirem tal irregularidade, motivo por que a proposta não deveria ter sido excluída, sem mais, com fundamento nos n.ºs 4 e 5 do artigo 57.º do CCP, desde logo pelo facto de a apontada irregularidade não interferir com o conteúdo da proposta, nem ofender o princípio da igualdade ou da concorrência.

Relativamente à ampliação do objeto do recurso, por parte de uma terceira concorrente, ora contrainteressada, decidiu o STA que as concorrentes referidas nos parágrafos antecedentes tinham interesse em agir, desde logo por se ter verificado um vício de procedimento que obriga o júri a formular convite ao suprimento de uma irregularidade formal da sua proposta, com as legais consequências no procedimento em causa, motivo por que dispõem aquelas de interesse em discutir a admissibilidade da proposta apresentada a concurso por esta terceira concorrente, ora contrainteressada.

Ainda no contexto da ampliação do recurso, as concorrentes vieram sustentar que a contrainteressada, na sua proposta, declarou equipas constituídas por apenas um motorista e um cantoneiro quando o Caderno de Encargos exigia que integrassem tais equipas um motorista e dois cantoneiros, considerando, deste modo, ter sido preterida uma condição relativa a aspetos da execução do contrato não submetido à concorrência, determinativa da exclusão da proposta daquela contrainteressada.

Quanto a este ponto, o STA considerou que, ao longo da proposta, a contrainteressada referia-se, várias vezes, no plural a cantoneiros, enquanto elementos integrantes das suas equipas, motivo por que, do contexto de toda a proposta, podia concluir-se que tal concorrente pretendia afetar mais do que um cantoneiro à execução do contrato.

Entidade terceira

Declaração

Capacidade técnica

Suprimento

Normas relevantes: Artigos 72.º, n.º 3 do CCP, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 11 de agosto 168.º, n.º 4 do mesmo diploma

Proc. 01418/22.3BELSB - Data do Acórdão: 14-09-2023

Estava em causa apurar se a não apresentação do documento exigido pelo artigo 168.º, n.º 4 do CCP, relativo ao preenchimento dos requisitos mínimos de capacidade técnica exigíveis à realização das prestações que constituíam o objeto do contrato, podia ser regularizada ao abrigo do disposto no artigo 72.º, n.º 3 do mesmo Código.

Discutia-se, em concreto, o facto de o agrupamento concorrente ao procedimento pré-contratual pretender socorrer-se de uma entidade terceira para realizar prestações objeto do contrato, referentes à certificação de um conjunto de aplicações informáticas, sem que tal entidade terceira tenha declarado, nem perante o agrupamento, nem diante a entidade adjudicante, que assumia o compromisso de realizar incondicionalmente todas aquelas prestações, mas apenas parte delas, não obstante a entidade em causa se encontrar certificada para o efeito, relativamente a todas as aplicações em causa, e o respetivo certificado ter sido apresentado com a proposta do agrupamento.

O Supremo Tribunal Administrativo considerou que a declaração de compromisso prevista no artigo 168.º, n.º 4 do CCP não se confunde com os documentos que devem ser apresentados pelos concorrentes

para fazerem prova de que os terceiros que pretendam subcontratar se dispõem a assegurar as prestações objeto do contrato, pelo que a referida declaração tem, relativamente às prestações realizadas por terceiros, uma função de vinculação dos concorrentes, análoga à garantia pela declaração de aceitação integral e incondicional do conteúdo do caderno de encargos, que os mesmos apresentam de acordo com o modelo constante do Anexo I do CCP.

Na situação em apreço, tinha aplicação o artigo 72.º, n.º 3 do CCP, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 11 de agosto, que só qualificava como supríveis as irregularidades puramente formais, isto é, aquelas que não comprometiam o contributo das propostas (os seus atributos, termos ou condições, ou as exigências estabelecidas pela lei e pelo programa do concurso relativas à organização do concorrente).

Da conjugação destes fatores, considerou o Supremo Tribunal que estava em causa uma irregularidade substancial, suscetível de comprometer a manifestação, pelo candidato, de uma vontade de contratar firme, séria e irrevogável, tendo, assim, decidido que não podia haver lugar, in casu, à aplicação do artigo 72.º, n.º 3 do CCP, na redação então em vigor.

Interpretação

Esclarecimento

Lapso

Normas relevantes: Artigos 236.º, 238.º e 249.º do Código Civil e artigos 54.º, 56.º e 72.º do CCP
Proc. 0629/20.0BELLE- Data do Acórdão: 23-03-2023

No caso em apreço, o júri do concurso havia considerado que uma dada proposta tinha sido apresentada apenas por uma concorrente, tendo depois entendido, na sequência da formulação de um pedido de esclarecimento, que essa concorrente, afinal, tinha incorrido em lapso no preenchimento do Documento Europeu Único de Contratação Pública (DEUCP), quando declarou que não dependia da capacidade de outras entidades para executar o contrato, tendo aceitado a justificação por aquela apresentada no sentido de que tal lapso tinha sido sanado pela junção de um acordo de consórcio assinado, de forma qualificada, pelos representantes desta concorrente e de uma outra entidade.

Estava em causa saber se a situação narrada tinha, ou não, enquadramento no artigo 72.º, n.º 3 do CCP, isto é, se podia ser considerada uma irregularidade formal suscetível de suprimento, e efetivamente suprida pela concorrente.

Suportado no entendimento de que a proposta não consiste numa declaração simples da vontade de contratar, mas num conjunto de documentos e de declarações, e que é através da interpretação de todos esses documentos e declarações que se alcança o conteúdo da proposta, o Supremo Tribunal Administrativo considerou, num primeiro momento, que a proposta apresentada pela concorrente em causa era contraditória, sendo necessário, como entendeu o júri, aclarar o seu sentido.

O STA entendeu, no entanto, que os esclarecimentos permitidos pelo artigo 72.º do CCP, para se manterem fiéis ao princípio da imutabilidade das propostas, deveriam limitar-se a tornar clara certa ambiguidade ou obscuridade da mesma, não podendo introduzir qualquer elemento novo que pudesse influir na sua apreciação e avaliação, o que significa que os lapsos verificados, para poderem ser abrangidos pelo suprimento admitido pelo citado normativo, deveriam ser ostensivos ou evidentes, visíveis pelo próprio contexto da proposta ou através das circunstâncias em que ela foi emitida, de forma que se pudesse considerar absolutamente seguro o que se pretendia escrever, mesmo tendo sido redigido algo distinto.

Descendo ao caso dos autos, o Supremo Tribunal decidiu que, tendo em conta o teor do DEUCP, e em consonância com os demais documentos apresentados, não era possível extrair-se da proposta apresentada que a concorrente pretendia participar no procedimento conjuntamente com outros operadores, facto para que apenas apontava a apresentação de um acordo-promessa de constituição de consórcio. No entendimento do STA, tal documento não tornava ostensiva e evidente a vontade de a concorrente se apresentar ao procedimento pré-contratual juntamente com outras entidades, impondo-se que fosse considerado irrelevante ou não escrito o esclarecimento prestado nesse procedimento.

Proposta**Formalidade não essencial****Formato de documento****Suprimento**

Normas relevantes: Artigos 72.º, n.º 3 e 146.º, n.º 2, alínea d) do CCP

Proc. 0785/21.OBEPRT- Data do Acórdão: 13-01-2022

Importava dilucidar se a mera apresentação da lista de preços unitários em formato *word* ou *pdf* quando o Programa do Procedimento exigia que essa informação fosse apresentada num ficheiro *excel* configurava uma causa de exclusão da proposta em causa, ou se, pelo contrário, constituía uma formalidade não essencial e, por isso, suscetível de suprimento pela concorrente.

O Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, não obstante o CCP prever, no seu artigo 146.º, n.º 2, alínea d) que devem ser excluídas as propostas que não contenham todos os documentos exigidos pelo artigo 57.º, n.º 1, alínea c) do mesmo diploma, através do seu artigo 72.º, n.º 3, o legislador entendeu que, pese embora se verificasse essa falta, tratando-se de uma formalidade não essencial, se justificava o convite ao suprimento da irregularidade.

Entendeu que, no caso vertente, apesar de o documento em Excel ser a fonte dos dados constantes do *pdf* (sendo, por isso, a parte mais importante da entrega), a falta de junção de tal documento naquele formato, quando foi apresentado neste último, e uma vez que ambos eram coincidentes em termos de conteúdo, não impedia nem condicionava a avaliação da proposta.

Nesta medida, decidiu o Supremo Tribunal que estava em causa uma formalidade não essencial, passível de suprimento nos termos do artigo 72.º, n.º 3 do CCP, o que demandava que, no procedimento pré-contratual, em altura prévia a uma exclusão da proposta, e antes de esta ser determinada definitivamente, a concorrente tivesse sido convidada a suprir a falta verificada.

DEUCP – Documento Europeu Único de Contratação Pública**Irregularidade formal não essencial**

Normas relevantes: Artigos 72.º, n.º 3 e 146.º, n.º 2 do CCP

Artigo 59.º da Diretiva 2014/24/UE, de 26 de fevereiro de 2014

Proc. 0357/18.7BEFUN - Data do Acórdão: 09-07-2020

No âmbito do processo de contencioso pré-contratual relativo ao concurso público para a celebração de contrato para o “Fornecimento de paletes de madeira de pinho com tratamento fitossanitário para o acondicionamento e transporte de caixas contendo bananas...”, o STA foi chamado a aferir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento ao decidir que a omissão do DEUCP com a proposta da concorrente X... constituía mera irregularidade formal suscetível de sanção através de resposta ao convite da entidade adjudicante para o efeito, não consubstanciando, portanto, causa de exclusão (imediata) daquela.

No caso dos autos, a apresentação do DEUCP não era exigida pelas peças do concurso e a Contrainteressada X... juntou, com a sua proposta, o Anexo I.

O acórdão decidiu que a falta de apresentação de “DEUCP” (...) não é motivo de imediata exclusão, tendo aqui plena aplicação o regime de convite ao suprimento de preterição de formalidades não essenciais (...) previsto no artigo 72.º, n.º 3 do CCP.

Falta

DEUCP

Suprimento

Especificações técnicas

Perda de chance

Normas relevantes: Artigos 49.º, n.º 4, 57.º, n.º 6, 70.º, 72.º, n.º 3 e 168.º, n.º 1 do CCP, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto

Proc. 0829/18.3BEAVR- Data do Acórdão: 11-09-2019

No caso em apreço, importava, num primeiro momento, descortinar quais os efeitos da apresentação, num dado procedimento pré-contratual, de propostas que não vinham acompanhadas de documentos destinados à qualificação (comprovação da capacidade técnica e da capacidade financeira dos concorrentes, anteriores a data da apresentação das propostas), em particular do Documento Europeu Único de Contratação Pública (DEUCP).

A propósito desta questão, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que a consequência da não apresentação do DEUCP com a proposta da concorrente, nas situações em que, como in casu, a apresentação de tal documento não constava dos elementos exigidos pelas peças do procedimento, seria a formulação de um convite, a essa mesma concorrente, destinado ao suprimento da formalidade em causa, e não a exclusão imediata da sua proposta, atento o disposto nos artigos 57.º, n.º 6, 72.º, n.º 3 e 168.º, n.º 1 do CCP, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto.

Já a segunda questão a enfrentar prendia-se com as eventuais consequências, anulatórias e potencialmente indemnizatórias (pela perda de chance), de alegadas divergências entre as especificações técnicas exigidas no Anexo II do Programa do Procedimento e as apresentadas nas propostas de algumas das concorrentes, mais precisamente no que se referia a especificações do produto a fornecer e às normas ISO a observar.

Atendendo a que há perda de chance quando se perde um proveito futuro, ou não se consegue evitar uma desvantagem em resultado de uma atuação imputável a um terceiro, o STA entendeu que, mesmo que se considerasse que, diante as sobreditas divergências, existia o dever de a entidade adjudicante retomar o procedimento (o que tornaria, pelo menos em abstrato, viável a discussão quanto à existência do direito indemnizatório, pela perda de chance, por parte da concorrente que propôs a ação administrativa de contencioso pré-contratual que originou o recurso), a situação em apreço não se colocou em moldes a representar um sério, real e muito provável desfecho de a concorrente vir a ser graduada em primeiro lugar, com a consequente adjudicação da sua proposta, após a retoma do procedimento de formação de contrato.

Para assim concluir, o Supremo Tribunal Administrativo recordou que, no procedimento em causa, nem o júri solicitou quaisquer esclarecimentos relativos às divergências apontadas, nem a isso fez qualquer referência no contexto da audiência prévia (silêncio que, nessa mesma fase procedimental, se estendeu, ainda, aos demais concorrentes).

O STA considerou que, depois de o júri ter aceite todas as propostas, sem ter dirigido qualquer crítica ou colocado qualquer obstáculo às especificações técnicas dos produtos nelas oferecidos, era nula a probabilidade de a concorrente vir a ser graduada em primeiro lugar, por exclusão de todas as três propostas (da adjudicatária e das duas concontratadas) por incumprimento das especificações técnicas por falta de equivalência dos produtos oferecidos relativamente ao produto requerido.



Plano de trabalhos
Caderno de Encargos
Conformidade
Suprimento
Irregularidade insuprível

Normas relevantes: Artigos 43.º, 57.º, n.º 2, 70.º, n.º 2, 72.º, 146.º, n.º 2, alínea o), e 361.º do CCP
Proc. 0395/18- Data do Acórdão: 14-06-2018

Na situação em presença, discutia-se se o ato de exclusão da proposta de uma concorrente, com fundamento no disposto nos artigos 70.º, n.º 2, alínea f) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP, fora apreciado pelo acórdão recorrido tendo por amparo a norma do artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do mesmo diploma, e se dessa apreciação, com base em disposição legal diversa da invocada pelo júri do procedimento derivou, erradamente, a conclusão de que a proposta em causa fora ilegalmente excluída do mesmo.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por assinalar não ser perfeitamente claro que a decisão recorrida tenha apreciado o ato de exclusão da proposta da concorrente (cuja anulação determinara), ao abrigo da citada alínea f) do n.º 2, do artigo 70.º do CCP, dado que à mesma não foi feita menção expressa em tal decisão. E, com suporte na leitura conjugada dos artigos 43.º, 361.º, e 57.º, n.º 2, alínea b) do CCP, considerou que deve existir uma adequação do plano de trabalhos apresentado com a proposta ao plano previsto no Caderno de Encargos (que deve, portanto, ser respeitado), pois só deste modo se tornará possível o controlo e a fiscalização do cumprimento dos prazos contratuais para efeitos de aplicação de eventuais sanções contratuais, a determinação de prorrogações do prazo de execução e ainda outros aspetos relacionados com eventuais trabalhos a mais.

Na situação dos autos, o STA entendeu que se verificavam omissões no plano de trabalho apresentado, suscetíveis de prejudicar ou impedir a aplicação das normas substantivas relacionadas com a execução do contrato, devendo, por isso, concluir-se que a decisão recorrida, ao determinar a anulação do ato de exclusão da proposta da referida concorrente, estava eivada de erro de julgamento, por errada interpretação e aplicação do Direito aos factos.

Num segundo momento, discutia-se se a mencionada divergência entre o plano de trabalhos da proposta e o plano previsto no Caderno de Encargos era suscetível de ser suprida, mediante convite. Sobre esta questão, o STA começou por recordar, com suporte em doutrina e jurisprudência sobre o tema, que, em face dos princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação, uma proposta não podia ver-se alterada após a sua apresentação, nem sequer por via de esclarecimentos. No fundo, recordou que os esclarecimentos admitidos pelo artigo 72.º do CCP, para se manterem fiéis ao princípio da imutabilidade das propostas, deveriam limitar-se a tornar clara certa ambiguidade ou obscuridade das mesmas, não podendo introduzir qualquer elemento novo que possa influir na sua apreciação e avaliação.

Com base nestes considerandos, entendeu que a irregularidade verificada no presente caso não admitia suprimento por meio da apresentação de esclarecimentos, os quais não se mostravam, tão-pouco, aptos a suprirem, de facto, as omissões verificadas na proposta apresentada pela concorrente.

5

ASSINATURA DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS
DA PROPOSTA

Assinatura eletrónica

Submissão de candidatura

Formalidade

Degradação de formalidade essencial

Normas relevantes: Artigos 146.º, n.º 2, alínea e), 57.º, n.º 4, 62.º e 65.º do CCP; artigos 54.º, n.º 5, 68.º e 70.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto; artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 29 de setembro

Proc. 0317/21.OBEAVR- Data do Acórdão: 09-01-2025

No caso dos autos, estava em causa a interpretação do disposto nos artigos 146.º, n.º 2, alínea e) e 57.º, n.º 4 do CCP e dos artigos 54.º, n.º 5 e 68.º, n.º 4 da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, no sentido de saber se a aposição da assinatura qualificada no momento da submissão / carregamento da proposta de uma das concorrentes na plataforma degradou em não essencial a omissão da prévia e individual assinatura eletrónica qualificada de cada um dos documentos que compõem aquela proposta.

Em suma, uma das concorrentes havia submetido, com a sua proposta, uma parte dos documentos sem a assinatura digital qualificada inserida previamente, cabendo decidir se tal irregularidade ficou sanada com a assinatura da submissão da proposta na plataforma, ou se, pelo contrário, a mesma implicava a imediata exclusão da proposta, com esse motivo.

O Supremo Tribunal Administrativo, confirmando o Acórdão do TCA-Sul recorrido, considerou, em síntese, que a aposição da assinatura eletrónica qualificada, no momento da submissão / carregamento da proposta da concorrente na plataforma, degradou em não essencial a omissão da prévia e individual assinatura eletrónica qualificada de cada um dos documentos que a compõem, mesmo considerando a data de abertura do procedimento de formação de contrato em causa (31-12-2020) e, por decorrência, a redação do CCP aplicável ao caso (Resolução da Assembleia da República, n.º 16/2020, de 19 de março).

Para fundar tal entendimento, o STA considerou relevante, entre outros, o facto de o n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 29 de setembro, prever que a aposição de uma assinatura eletrónica equivale à assinatura autógrafa dos documentos com forma escrita sobre suporte de papel, e cria a presunção de que: a) a pessoa que após a assinatura é o titular desta ou é representante, com poderes bastantes, da pessoa coletiva titular da assinatura eletrónica; b) a assinatura foi feita com intenção de assinar o documento eletrónico; c) o documento eletrónico não foi alterado desde a aposição da assinatura.

Entendeu, pois, que não obstante o n.º 4 do artigo 68.º da Lei n.º 96/2015 exigir que, sem prejuízo do n.º 5 (o qual prevê a possibilidade de carregamento de forma progressiva, permitindo a permanente alteração dos documentos até ao momento da submissão), os documentos das propostas devem estar já encriptados e assinados no momento do seu carregamento na plataforma, decorre do artigo 70.º, n.º 2 que, nos casos referidos no mencionado artigo 68.º, n.º 5, o momento da submissão desencadeia o processo de encriptação de todos os ficheiros que compõem a proposta, além de, segundo o n.º 1, do artigo 69.º, os documentos que constituem a proposta, a candidatura ou a solução serem encriptados, com a aposição de assinaturas eletrónicas qualificadas.

Concluindo, decidiu o STA que a concorrente em causa, de facto, não assinou, antes do carregamento, todos os documentos que integram a sua proposta, tendo-o feito, contudo, aquando da submissão da proposta, mas que tal atuação não consubstanciava uma ilegalidade capaz de determinar a exclusão da sua proposta, por não estar em causa a omissão do cumprimento de uma formalidade com efeitos invalidantes, mas, quando muito, uma mera irregularidade, sem aptidão para afetar a validade do procedimento (a formalidade essencial degradou-se em não essencial, pela circunstância de as finalidades inerentes à prescrição legal daquela primeira terem sido, por outra via, observadas).



Assinatura eletrónica

Submissão de candidatura

Formalidade

Degradação de formalidade essencial

Normas relevantes: Artigos 146.º, n.º 2, alínea e), 57.º, n.º 4, 62.º e 65.º do CCP; artigos 54.º, n.º 5, 68.º e 70.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto

Proc. 01033/22.1BELRA - Data do Acórdão: 09-11-2023

Cabia dilucidar se no caso de ter sido apresentada uma proposta em cujos documentos apenas tinha sido aposta assinatura eletrónica no momento da sua submissão, e não em momento anterior, em contravenção do disposto no n.º 4 do artigo 68.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, ex vi o artigo 62.º, n.º 4 do CCP, deveria ser, de imediato, determinada a exclusão dessa proposta, ou se, pelo contrário, a mesma deveria ter sido admitida ao procedimento pré-contratual, por se considerar degradada em não essencial aquela formalidade.

Em concreto, a concorrente em causa (adjudicatária) submeteu na plataforma a sua proposta e todos os inerentes documentos sem que os mesmos estivessem previamente assinados (com exceção do Anexo III), tendo a proposta e seus documentos sido assinados à medida em que se ia realizando a sua submissão na plataforma eletrónica.

Percorrendo o teor das disposições legais atrás elencadas, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que, no plano das aparências, houve um incumprimento do estatuído no artigo 68.º, n.º 4 da Lei n.º 96/2015, na medida em que, no momento do carregamento na plataforma eletrónica, apenas o Anexo III (da proposta) se encontrava assinado.

Entendeu, no entanto, que, no presente caso, os ficheiros que integravam a proposta foram todos assinados, através da assinatura digital certificada da Presidente do Conselho de Administração (que tinha poderes para obrigar a concorrente na sua candidatura), no momento da submissão da proposta na plataforma eletrónica, circunstância que veio dar cumprimento às funções identificadoras e finalizadoras / conformadoras da formalidade prevista no citado artigo 68.º, n.º 4 da Lei n.º 96/2015. Com base neste entendimento, o STA decidiu que a formalidade essencial contida nessa norma se degradou, in casu, em não essencial, sendo de afastar, por esse motivo, quaisquer efeitos invalidantes da proposta da concorrente.

Em fortalecimento desta posição, o Supremo Tribunal considerou, ainda, o estatuído no artigo 68.º, n.º 15 da Lei n.º 96/2015, que prevê a possibilidade de substituição de ficheiros já carregados, independentemente da modalidade de carregamento utilizada, posto que, a partir de tal disposição legal, é possível concluir que, efetivamente, a “segunda” assinatura, no momento da submissão (associada aos requisitos legais das plataformas utilizadas), é a que decisivamente importa, demonstrando, por outro lado, a irrelevância substancial da “primeira” assinatura (ou da sua falta) aquando do carregamento.

Por ser assim, o STA considerou que não havia qualquer irregularidade a suprir, isto é, que não havia a necessidade de, no procedimento, a concorrente ter sido notificada para suprir qualquer falta, dado que, no momento da sua apresentação ao procedimento pré-contratual vertente, já todos os documentos que integravam a proposta estavam devidamente assinados.

Assinatura eletrónica

Submissão de candidatura

Formalidade

Degradação de formalidade essencial

Normas relevantes: Artigos 57.º, n.º 4, 62.º e 65.º do CCP; artigos 54.º, n.º 5, 68.º e 70.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto

Proc. 0446/21.OBELSB- Data do Acórdão: 30-06-2022

A única questão a decidir, nos presentes autos, consistia em saber se, com base na teoria das formalidades não essenciais, prevista no artigo 163.º, n.º 5, alínea b) do CPA, devia ser anulada a decisão que determinou a exclusão da proposta de uma concorrente, pela circunstância de os objetivos subjacentes à exigência prevista no artigo 68.º, n.º 4 da Lei n.º 96/2015 terem sido alcançados por outra via, a saber, com a assinatura de um dado documento da proposta (não assinado antes da sua apresentação) no momento da submissão desta na plataforma eletrónica.

O Supremo Tribunal Administrativo reiterou (ainda que de forma não unânime) a posição manifestada no Acórdão de 06-12-2018, referente ao processo n.º 0278/17.OBECTBR, nos termos da qual, mesmo nos casos em que esteja em causa a modalidade de carregamento das propostas em “*ficheiro fechado*” (nos termos do artigo 68.º, n.ºs 1, 2, 3, 4, 6 e 15 da Lei n.º 96/2015), e que se verifique o incumprimento da formalidade prescrita pelo artigo 68.º, n.º 4 daquele diploma (no sentido de que a proposta e seus documentos devem estar assinados antes do momento em que ocorra a submissão daquela primeira), se ficar demonstrado que, no momento da submissão da proposta na plataforma eletrónica, todos os ficheiros associados à proposta da concorrente em causa foram assinados através de um certificado de assinatura eletrónica a ela pertencente, será de concluir que a assinalada formalidade se degrada em não essencial.

Mais se entendeu que tal posição não conflituava com o Acórdão Uniformizador de Jurisprudência deste STA, datado de 25-11-2021, uma vez que, nesta decisão, foi considerado que um ficheiro em formato PDF agregador de vários documentos não constitui um documento único, pelo que, perante o teor literal dos artigos 54.º, n.º 5 da Lei n.º 96/2015 e 57.º, n.º 4 do CCP, era de concluir que, no momento da submissão da proposta, todos eles têm de estar assinados eletronicamente, não bastando a assinatura do PDF que os contém, ao passo que, na presente decisão, se considerava que se degradava em formalidade *não essencial* o incumprimento da formalidade da assinatura eletrónica de um documento previamente ao carregamento da proposta na plataforma onde era tramitado o concurso quando essa assinatura vem a ser associada ao documento no momento da submissão da proposta.

Assinatura eletrónica

Submissão de candidatura

Ficheiro “PDF”

Formalidade essencial

Invalidade

Interpretação normativa

Normas relevantes: Artigos 57.º, n.º 4, 62.º e 65.º do CCP; artigos 54.º, n.º 5, 68.º e 70.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto

Proc. 0210/18.4BELLE- Data do Acórdão: 25-11-2021

Para decidir o recurso em apreço, relevava interpretar os conceitos de “documento eletrónico”, “documento único” e “documentos agrupados”, de “assinatura eletrónica qualificada”, de “ficheiro”, de “formato PDF” e de “formato ZIP”, e ponderar o modo como tais conceitos devem ser conjugados com as exigências jurídicas da certeza e segurança dos negócios jurídicos, vertida, desde logo, nas regras tradicionais da lei civil sobre a autenticidade de assinaturas e documentos, mas também à luz do disposto no artigo 54.º, n.º 5 da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto.



O Pleno da Secção do Contencioso Administrativo do STA começou por frisar que, à luz do CCP, a proposta é composta por um conjunto de documentos, devendo todos eles ser assinados pelo concorrente ou representante que tenha poderes para o obrigar, e que, no âmbito dos procedimentos de contratação pública desmaterializados, a autenticidade da assinatura depende de os documentos submetidos serem, todos eles, assinados com recurso a assinatura eletrónica qualificada (isto é, mediante assinatura eletrónica que use certificados qualificados exigidos e reconhecidos pela lei).

Partindo destas premissas, o Supremo Tribunal salientou que tais exigências visam garantir a vinculação do autor dos documentos ao respetivo teor e, deste modo, assegurar que, também num ambiente desmaterializado, é possível reproduzir as regras da certeza dos negócios jurídicos e das declarações negociais impostas pelo Direito Civil.

Tendo, depois, por esteio o elemento literal ou textual da interpretação jurídica, decidiu (ainda que de forma não unânime) que não é possível retirar-se da leitura da norma ínsita nos artigos 57.º, n.º 4 do CCP e 54.º, n.º 5 da Lei n.º 96/2015 uma interpretação que divirja do entendimento de que a submissão de uma proposta num ficheiro em formato PDF assinado digitalmente que agrupou vários documentos autónomos não assinados eletronicamente não cumpre a exigência da assinatura individualizada de cada documento, que promana daquela disposição legal.

O Supremo Tribunal Administrativo salientou, nesta sequência, que a interpretação vinda de explanar não se revela excessivamente formalista ou burocratizada, na medida em que a interpretação jurídica no âmbito de normas administrativas reguladoras de procedimentos de forte pendor burocrático (como os de formação de contrato público) deve atender à intenção do legislador de conferir uma garantia de segurança e certeza jurídicas mais robusta aos administrados (concorrentes), através, justamente, da previsão de certo tipo de formalidades, como seja a que, no caso, respeitava à assinatura eletrónica qualificada de todos os documentos que integram a proposta.

Assinatura eletrónica
Submissão de candidatura
Ficheiro “PDF”
Integralidade da proposta
Carregamento progressivo
Ficheiro aberto

Normas relevantes: Artigos 146.º, n.º 2, alínea l), 57.º, n.º 4, 62.º e 65.º do CCP; artigos 54.º, n.º 5, 68.º e 70.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto; artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 29 de setembro

Proc. 02226/18.IBELSB - Data do Acórdão: 23-04-2020

No caso vertente, cabia apreciar a viabilidade jurídica da pretensão da concorrente (num procedimento pré-contratual) de ver o ato de adjudicação da proposta de uma segunda concorrente anulado, com fundamento na falta de aposição de assinatura eletrónica nos documentos constitutivos dessa proposta, substituída pelo mero carregamento da mesma na plataforma eletrónica em que o procedimento concursal foi tramitado.

Em concreto, a autora da proposta adjudicada não tinha assinado eletronicamente, de forma individualizada, os documentos da sua proposta em momento prévio àquele em que procedeu ao carregamento, na plataforma eletrónica, da sua proposta, tendo a assinatura ocorrido somente no momento em que aquela proposta foi submetida, isto é, diretamente no ambiente da plataforma em causa.

Após um incurso sobre o quadro legal aplicável ao caso, o Supremo Tribunal Administrativo enfatizou que a Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, apesar de determinar que, no momento em que é feito o carregamento do ficheiro da proposta na plataforma eletrónica, o mesmo deve já estar encriptado e

assinado com recurso a assinatura eletrónica qualificada, permite, também, que os ficheiros que integram a proposta sejam carregados de forma progressiva na plataforma desde que encriptados, permitindo a permanente alteração dos documentos até ao momento da submissão.

Considerou, depois, que, no caso dos autos, se havia verificado um carregamento progressivo ou de ficheiro aberto da proposta, sendo, por essa razão, de atender ao disposto no artigo 68.º, n.º 5 da Lei n.º 96/2015, nos termos da qual não se exige a prévia assinatura dos documentos / ficheiros que integram a proposta, dado que os mesmos poderão ainda ser alterados até ao momento em que se processe a sua efetiva submissão, altura em que deve ser aposta, nessa mesma proposta, a assinatura qualificada pela pessoa capaz de obrigar a concorrente, e que coincide, também, com o momento da encriptação de todos esses ficheiros.

Tendo em consideração os contornos concretos deste caso, o STA entendeu que, a aposição da assinatura qualificada, por quem representa a concorrente cuja proposta foi adjudicada, no momento da submissão dessa proposta na correspondente plataforma eletrónica, permite identificar o seu autor e exprimir a vinculação da concorrente ao conteúdo da proposta, garantindo a sua integralidade.

O Supremo Tribunal concluiu, em suma, que no caso de carregamento progressivo ou de ficheiro aberto, não resulta da lei a exigência de aposição de assinatura eletrónica qualificada nos ficheiros ou documentos que constituem a proposta antes da sua submissão.

Declaração de aceitação

Caderno de Encargos

Assinatura eletrónica

Poderes de representação

Normas relevantes: : Artigos 57.º, n.º 4, 146.º, n.º 2, alínea e) do CCP; artigo 344.º, n.º 1 do CC; artigos 405.º e 408.º do CSC; artigos 54.º, n.º 7 da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto; artigos 7.º, n.º 1 e 29.º do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 09 de abril

Proc. 0395/18.OBEFUN- Data do Acórdão: 23-04-2020

Na situação vertente, discutia-se a legalidade do ato de exclusão da proposta apresentada por uma concorrente a um procedimento de formação de contrato de prestação de serviços, motivada pela alegada falta de assinatura da declaração de aceitação do caderno de encargos por pessoa com poderes para obrigar a entidade em causa.

Em concreto, foi apresentada, na sequência do convite formulado pelo júri do procedimento (destinado a suprir uma irregularidade), uma declaração de aceitação do caderno de encargos subscrita apenas por uma pessoa, na alegada qualidade de representante legal da concorrente, tendo sido depois apresentado, no procedimento, um documento em que o Presidente do Conselho de Administração da concorrente delegava no subscritor da sobredita declaração poderes para, isoladamente, representar aquela entidade em todos e quaisquer processos de contratação pública.

O Programa do Procedimento previa, em linha com o CCP, que a declaração de aceitação do caderno de encargos deveria integrar obrigatoriamente a proposta, e estar assinada pelo concorrente ou por um representante com poderes para o obrigar, exigindo, ainda, aquela peça do procedimento, que a declaração em causa, caso fosse assinada por representante legal (com poderes para obrigar o concorrente), teria de ser acompanhada de documento que comprovasse a atribuição de tais poderes de representação.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por sublinhar que, no caso, a concorrente não era titular de certificado qualificado de assinatura eletrónica que lhe permitisse assinar validamente a declaração de aceitação do caderno de encargos, e que a presunção legal que dimanava do artigo 7.º, n.º 1, alínea a) do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 2 de agosto só funcionaria se do certificado qualificado constasse a própria concorrente como “titular da assinatura” (o que considerou não suceder) e o subscritor da sobredita declaração como representante daquela.

Referiu, depois, que o facto de o subscritor da declaração de aceitação do caderno de encargos ser titular de um certificado digital profissional não permitia concluir, com sólida certeza, que o seu titular (pessoa singular) é representante legal da concorrente, com poderes bastantes para a obrigar perante terceiros, desde logo no contexto de um procedimento pré-contratual, mas apenas que estaria autorizado a assinar a “submissão de documentos” à plataforma eletrónica.

O STA considerou, ainda, que a circunstância de o subscritor da declaração em causa estar munido de uma delegação de poderes assinada pelo Presidente do Conselho de Administração da concorrente em causa não permite o alcance de tal conclusão, posto que não foi o Conselho de Administração (CA), que deliberou essa delegação, não tendo ficado, ademais, demonstrado que o contrato de sociedade da concorrente dispusesse no sentido de esta ficar vinculada pelos negócios celebrados por um administrador-delegado dentro dos limites da delegação do CA.

Nesta conformidade, o Supremo Tribunal concluiu pela conformidade legal do ato de exclusão da proposta da concorrente.

Certificado qualificado de assinatura eletrónica

Normas relevantes: Artigos 54.º, n.ºs 1, 2 a 7 da Lei n.º 96/2015, de 17/08 e 146.º, n.º 2, alínea l) do CCP

Proc. 0854/18.4BELSB 0703/18 - Data do Acórdão: 04-07-2019 (Pleno)

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual, relativos ao projeto de implementação do Centro Interpretativo do ..., estava em causa apurar se a Contrainteressada havia cumprido a exigência prevista no n.º 7 do artigo 54.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, ao submeter, através da plataforma de contratação pública, a proposta final (após a fase de negociação) com recurso ao Cartão de Cidadão, sem que a mesma fosse acompanhada de um documento oficial atestando os poderes de representação do assinante que procedeu à aposição das assinaturas constantes da proposta e respetivos documentos anexos.

O STA decidiu que não existia suporte legal que nos permita concluir que uma vez submetida a proposta inicial na plataforma eletrónica, a proposta final que vem a resultar do processo de negociação, e que se incorpora na primeira, fazendo dela parte integrante, como se de uma só proposta se tratasse, não tenha de cumprir o disposto no artigo 54.º da Lei n.º 96/2015.



Agrupamento de empresas
Poderes de representação
Submissão da proposta

Normas relevantes: Artigos 62.º, n.º 4, 146.º, n.º 2, alínea l) do CCP, 27.º n.º 3 da Portaria n.º 701-G/2008, de 29/07 e 8.º n.º 1 do Decreto-Lei n.º 143-A/2008, de 25/07 (entretanto revogados pela Lei n.º 96/2015, de 17/08)

Proc. 01223/16.6BEPRT - Data do Acórdão: 28-03-2019

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual relativos à prestação de *serviços de recolha e transporte de resíduos sólidos urbanos e de limpeza urbana no concelho de ...*, estava em causa aferir se o facto de a proposta do agrupamento composto pelas sociedades D.../E.../F... se mostrar assinada apenas por um representante legal da primeira daquelas empresas - sem que tenha sido junto à proposta qualquer instrumento de procuração dos restantes membros do agrupamento conferindo-lhe poderes de representação - consubstancia ou não a violação das alíneas d) e l) do n.º 2 do artigo 146.º do CCP, em conjugação com o disposto nos artigos 62.º, n.º 4 do mesmo diploma legal e com o disposto no artigo 14.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 143-A/2008, de 25 de julho e no artigo 27.º, n.º 3, da Portaria n.º 701-G/2008 (à data, aplicáveis), e se devia, por conseguinte, ter ou não sido excluída.

O STA entendeu que *nenhuma disposição legal impõe que a “submissão” de uma proposta tenha que ser eletronicamente assinada por todos os representantes das empresas de um Agrupamento concorrente. A lei apenas impõe que os “documentos” que compõem a Proposta contendam a assinatura de todos os que detêm poderes de representação das empresas em causa*, julgando bastante que os documentos que integravam a proposta se encontrassem assinados digitalmente pelos representantes das três sociedades que compunham o agrupamento - já que, por um lado, a plataforma eletrónica de submissão das propostas apenas permite a aposição da assinatura do utilizador com acesso à mesma (e cuja identificação é realizada através de certificado digital qualificado) e, por outro, a vinculação das empresas que integram o agrupamento deriva das declarações escritas (com as respetivas assinaturas digitais) de todos os seus representantes constantes dos “documentos” da proposta, designadamente a declaração de aceitação do conteúdo do Caderno de Encargos.

Proposta
Plataforma eletrónica
Assinatura de documentos
Formalidade essencial
Degradação em formalidade não essencial

Normas relevantes: Artigos 146.º, n.º 2, l) do CCP, 68.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, 163.º, n.º 5 do CPA, 7.º do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 09 de abril

Proc. 0278/17.OBECTB - Data do Acórdão: 06-12-2018

No caso em presença, estando em causa a utilização de uma plataforma eletrónica que não permitia, em princípio, a edição dos documentos aí carregados, discutia-se se os concorrentes deveriam ter assinado, mediante aposição de assinatura eletrónica qualificada, os ficheiros e formulários que integravam a proposta antes de ter procedido ao seu carregamento naquela plataforma.

Em concreto, a concorrente cuja proposta foi graduada em primeiro lugar no procedimento de formação de contrato público só tinha assinado os ficheiros e formulários que integravam a sua proposta após a submissão da mesma na plataforma eletrónica, em violação do disposto no artigo 68.º, n.ºs 4 e 6 da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto.



Fundamentalmente, discutia-se a eventual degradação em não essencial da formalidade consagrada no citado artigo 68.º, n.ºs 4 e 6 da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto, decorrente do alcance das finalidades preconizadas pelo legislador quando estabeleceu que, no carregamento de ficheiro fechado [isto é, quando o concorrente elabora a proposta localmente, no seu próprio computador, e só depois os insere na plataforma eletrónica], a assinatura eletrónica dos documentos que integram a proposta devia ter lugar em momento anterior à sua submissão.

Para tanto, o Supremo Tribunal Administrativo começou por sublinhar que o artigo 7.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 09 de abril, ao prever que a assinatura eletrónica equivale à assinatura autógrafa dos documentos com forma escrita sobre suporte de papel, e ao estabelecer as presunções enunciadas nas alíneas a) a c) desse artigo, assumiu que a assinatura eletrónica qualificada sustenta uma função identificadora, finalizadora ou conformadora, e uma função de inalterabilidade.

O STA considerou que a função finalizadora ou conformadora tinha, apesar da irregularidade verificada, sido alcançada com a assinatura da proposta ocorrida no momento da sua submissão, posto que os ficheiros que a integravam foram, nesse momento, assinados através de um certificado qualificado de assinatura eletrónica pertencente à concorrente.

Entendeu que a função de inalterabilidade foi, também, atendida, na medida em que a plataforma em causa registava a eventual alteração de documentos após o momento de abertura das propostas, mas também porque, ainda que fosse possível extrair dos ficheiros carregados na plataforma cópias eletrónicas, esta última permitia averiguar a inexatidão dessa cópia relativamente ao original.

O Supremo Tribunal concluiu, assim, que a omissão da formalidade resultante de os ficheiros não terem sido assinados no momento determinado pela lei, mas só em momento posterior, degradou-se em não essencial.

6

MANDATO / PODERES DE REPRESENTAÇÃO / IMPEDIMENTOS

Assinatura eletrónica

Submissão de candidatura

Procuração

Formalidade

Degradação de formalidade essencial

Normas relevantes: Artigos 146.º, n.º 2, alínea e), 57.º, n.º 4, 62.º e 65.º do CCP; artigos 54.º, n.º 5, 68.º e 70.º da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto; artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 290-D/99, de 02 de agosto, na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 88/2009, de 29 de setembro

Proc. 0317/21.0BEAVR- Data do Acórdão: 09-01-2025

A questão em apreço neste Acórdão respeita aos poderes da pessoa por quem os documentos da proposta tinham sido assinados. No caso, os documentos referentes à declaração do preço e à declaração de aceitação do Caderno de Encargos foram assinados pelo gerente da concorrente, em momento prévio à submissão da proposta, apesar de terem sido submetidos por uma outra pessoa na plataforma. Sucede que, no caso, apesar de esta pessoa não dispor de procuração que expressamente a autorizasse a praticar o ato de submissão da proposta, tinha ficado demonstrado nos autos que a mesma possuía o código de acesso à certidão permanente, o que permite relacionar a assinatura com a função do assinante, e o poder dessa assinatura.

Por essa razão, o Supremo Tribunal Administrativo não identificou qualquer ilegalidade no procedimento em relação a este ponto.

Agrupamento

Sanção contratual

Impedimento

Relevação

Impugnação judicial

Normas relevantes: Artigos 55.º e 55.º-A do CCP, e 57.º, n.º 6 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014.

Proc. 0112/21.7BEBJA- Data do Acórdão: 06-11-2024

No caso em objeto, importava dilucidar se a proposta apresentada por uma concorrente à qual, num procedimento anterior, tinha sido aplicada uma sanção contratual, deveria ter sido excluída com fundamento na verificação de uma “bad past performance”, ou se, pelo contrário, pelo facto de essa decisão sancionatória ter sido impugnada judicialmente, o cenário de exclusão seria de afastar.

Em concreto, cabia *aferir se deveria considerar-se verificado um impedimento à participação em (novos) procedimentos concursais, por aplicação de sanções contratuais noutro procedimento concursal, quando a decisão sancionatória se encontre a ser judicialmente sindicada, em sede impugnatória.*

Suportado na decisão contida no Acórdão do TJUE, proferido no processo n.º C-41/18, o Supremo Tribunal Administrativo considerou não ser de aceitar que a pendência da impugnação judicial de uma decisão sancionatória (que corporiza o impedimento atinente a um mau desempenho passado na execução de um contrato público, e revela uma situação de “bad past performance”) se revele suscetível de, num novo procedimento pré-contratual, impedir a entidade adjudicante de verificar da existência do impedimento a que se refere o artigo 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP, correspondente à causa de exclusão descrita na alínea g) do n.º 4 do art.º 57.º da Diretiva 2014/24.

Em suma, não obstante a decisão sancionatória atrás mencionada não se encontrar, nesse caso, consolidada na ordem jurídica, o STA entendeu que a impugnação judicial da aplicação da multa contratual não releva para feitos da existência do impedimento a que alude o artigo 55.º do CCP, não constituindo, assim, um entrave à verificação de um impedimento em novo procedimento de formação de contrato.

Num segundo momento, importava apurar se, em sede de reclamação administrativa, podia aquela mesma concorrente requerer a relevação do impedimento, nos termos do artigo 55.º-A do CCP e, nesse caso, se a entidade adjudicante deveria ter aceite a mencionada relevação.

Mais precisamente, prendia-se dilucidar se a divulgação do impedimento tinha de ocorrer, sob pena de preclusão, até à fase da audiência prévia (caso não fosse, desde logo, revelada com a apresentação da proposta), dado que, nem o CCP, nem as peças do procedimento, estabeleciam qualquer limite temporal para tanto.

Acompanhando a decisão inserta no Acórdão do TJUE, proferido no processo n.º C-387/19, o STA considerou que a Diretiva 2014/24/EU, no seu artigo 57.º, n.ºs 5, 6 e 7, nada previa quanto ao momento em que deve ser declarada ou reconhecida a existência do impedimento, nem quanto à altura em que deve ser solicitado ou espoletado o mecanismo de relevação daquele mesmo impedimento. Nessa sequência, decidiu que a alegação e prova das medidas de “*self-cleaning*” tanto podia suceder por iniciativa dos próprios operadores económicos, como serem desencadeadas pela entidade adjudicante, do mesmo modo que tanto podia ser exercida no momento de apresentação da candidatura ou proposta, como numa fase posterior do procedimento, incluindo após a prolação da decisão de adjudicação.

Em suma, concluiu que nenhum normativo impunha que o operador económico tivesse de suscitar essa relevação com a apresentação da proposta ou da candidatura, motivo por que a concorrente em causa poderia requerer, no âmbito da reclamação administrativa, e na sequência desta, a relevação do impedimento, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 55.º-A do CCP.

Num terceiro momento, discutia-se a admissibilidade substancial da relevação do impedimento, mais precisamente por o impedimento em causa respeitar a sanções contratuais aplicadas por factos causados por uma entidade terceira, com quem a concorrente, num procedimento pré-contratual pretérito, em sede do qual essas sanções foram aplicadas, tinha constituído um agrupamento, mas com quem não apresentou, de forma agrupada, candidatura no procedimento de formação de contrato em apreço.

Quanto a esta questão, o Supremo Tribunal decidiu que, em sede de relevação de impedimentos, a entidade adjudicante deve ponderar se a causa do impedimento a relevar reside diretamente na concorrente ou numa terceira entidade, sobretudo se a concorrente já não estiver agrupada com essa entidade. Seguindo de perto a decisão do TJUE, retirada do Acórdão proferido no processo n.º C-682/21, o STA entendeu que é à entidade adjudicante que, de acordo com o disposto no artigo 55.º-A, n.º 3, do CCP, cabe decidir da não relevação do impedimento tendo em consideração as medidas apontadas no n.º 2, bem como a gravidade e as circunstâncias específicas do impedimento.



Providência cautelar
Suspensão da eficácia
Periculum in mora
Impedimento
Neutralização de efeitos

Normas relevantes: Artigos 55.º, 55.º-A e 57.º, n.º 1, alínea a) do CCP, 57.º, n.º 6 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014

Proc. 01467/23.4BELSB- Data do Acórdão: 04-04-2024

No caso dos autos, importava dilucidar se devia manter-se a decisão proferida pelo Tribunal Administrativo de Círculo, de suspender a eficácia da deliberação do Conselho de Administração da entidade adjudicante, que determinou a resolução sancionatória de um contrato de prestação de serviços, celebrado com um consórcio, e decidiu exercer o direito indemnizatório decorrente do incumprimento desse contrato.

Em concreto, estava em causa o preenchimento, ou não, do requisito do periculum in mora.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por concluir que o artigo 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP, na parte em que vem consagrar um impedimento (a saber, a impossibilidade de serem candidatos, concorrentes, ou integrantes de agrupamento) visou autorizar as entidades adjudicantes a afastar dos procedimentos de contratação oponentes incumpridores, e que, da sua leitura conjugada com o artigo 57.º, n.º 1, alínea a) do mesmo diploma, é de concluir que tal impedimento não tem aplicação automática.

Prosseguiu o STA, asseverando que os oponentes que se encontrem perante uma situação de impedimento, para efeitos do artigo 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP, estão obrigados a informar, em futuros procedimentos concursais, a entidade adjudicante concreta, sobre a causa do não preenchimento da previsão da alínea l), com o objetivo de verem relevado tal impedimento. Donde, a nova entidade adjudicante poderá, ainda, vir a considerar irrelevante aquela resolução e permitir que o proponente participe do concurso.

Mais entendeu o Supremo Tribunal que o legislador da União concedeu à entidade adjudicante, e só a esta, na fase da seleção dos proponentes, a tarefa de apreciar se, verificada a situação de impedimento descrita na disposição legal vinda de enunciar, um candidato ou proponente adjudicante deve ser excluído de um procedimento de contratação, ou se tal efeito deve ser neutralizado através da relevação do impedimento, consagrada no artigo 55.º-A do Código dos Contratos Públicos, conquanto os concorrentes por aquela afetados adotem medidas de “self-cleaning” (isto é, demonstrem ter adotado determinadas providências de carácter organizacional de resolução do problema que esteve na origem do impedimento).

Considerou o Supremo Tribunal Administrativo que é ao concorrente em causa que caberá comprovar que as medidas por si tomadas são suficientes para demonstrar a sua capacidade para a execução dos contratos posto à concorrência, e a não afetação dos interesses que justificam aqueles impedimentos, não obstante a existência abstrata de causa de exclusão.

Nesta sequência, o STA decidiu que a verificação de qualquer dos impedimentos enunciados no artigo 55.º do CCP impõe à entidade adjudicante a exclusão do operador atingido, mas não impede, de forma forçosa e rígida, que esses efeitos impeditivos sejam afastados, desde logo em futuros procedimentos de formação de contrato, cabendo, nesse âmbito, às respetivas entidades adjudicantes aferir, no exercício de uma competência legal própria e exclusiva, das condições impeditivas, ou não, de participação no respetivo procedimento.

Apresentação**Proposta****Procuração****Interpretação****Declaração negocial**

Normas relevantes: Artigos 236.º e 238.º do Código Civil, e artigos 1.º-A e 57.º, n.º 4 do CCP

Proc. 0188/20.4BELLE - Data do Acórdão: 29-04-2021

Na situação em objeto, importava dilucidar se, perante o concreto teor do texto da procuração forense carreada ao procedimento pré-contratual, o mandatário de uma das concorrentes tinha ou não poderes para assinar a proposta por aquela apresentada e, nessa decorrência, se tinha sido afrontado o disposto no artigo 57.º, n.º 4 do CCP.

Face às regras que dimanam dos artigos 236.º e 238.º do Código Civil (quanto à interpretação das declarações negociais), e aderindo a jurisprudência anterior [Acórdão do STA, de 10-11-2020, processo n.º 0185/19.2BEPDL], o Supremo Tribunal Administrativo começou por considerar que um declaratório normal, colocado perante uma procuração com idêntico teor à que se encontra em discussão nos autos, poderia concluir que do enunciado textual que atribui a outrem poderes para a submissão de propostas nas plataformas eletrónicas, se extraía a atribuição, a esse sujeito, de poderes para apresentar propostas em nome da concorrente, e para a vincular perante terceiros (e.g., entidades adjudicantes).

E, apelando à interpretação dos mencionados normativos à luz dos princípios que enformam o Direito da Contratação Pública (posto que os procedimentos de formação de contrato público são formais e as suas regras de teor vinculado para as entidades adjudicantes), entendeu que a conclusão supra enunciada seria também a que se alcançaria com base na interpretação do artigo 57.º, n.º 4 do CCP em conjugação com os princípios da boa-fé e da concorrência.

O STA considerou, depois, que o citado artigo 57.º, n.º 4 do CCP não exige que os poderes de assinatura da proposta se encontrem especificados explicitamente no respetivo mandato, mas apenas que aquela seja assinada por quem tenha poderes para obrigar a concorrente, o que, em face do concreto teor da procuração apresentada no procedimento pré-contratual, sucedia no caso da concorrente, que conferiu a um terceiro o poder de dispor sobre o conteúdo dos contratos em geral, e contratos de prestação de serviços, o que não podia ser dissociado do poder para formular a respetiva proposta.

Em suma, o STA entendeu que, atentos os contornos do caso, um declaratório normal, colocado na posição da entidade adjudicante, podia deduzir, do teor da procuração apresentada com a proposta, os poderes do mandatário para obrigar a concorrente, e que esses poderes tinham um mínimo de correspondência no enunciado escrito daquele documento.

Mais considerou que o facto de a lei permitir que, em certos casos, se estabeleça uma distinção entre a «submissão» da proposta e a sua «assinatura» não significa que, quando a procuração refira expressamente a «submissão», queira necessariamente, com isso, excluir o poder de «assinatura», ou que apenas reconheça a existência deste último quando o enunciado do texto o explicita.

Por fim, asseverou que, dado que na matéria em análise, a lei não estabelece especiais exigências formais, de natureza essencial, deveria observar-se o princípio do favor *participationis*, ou do favor do procedimento, que impõe que, em caso de dúvida, se privilegie a interpretação da norma que favoreça a admissão do concorrente, ou da sua proposta, em detrimento da sua exclusão.

Assinatura

Proposta

Procuração

Interpretação

Declaração negocial

Normas relevantes: Artigos 236.º e 238.º do Código Civil, e artigos 1.º-A e 57.º, n.º 4 do CCP

Proc. 015/20.2BEFUN - Data do Acórdão: 29-04-2021

No caso dos autos, discutia-se se, face ao teor da procuração carreada a um procedimento de formação de contrato público, o mandatário de uma das concorrentes estava, ou não, investido de poderes para assinar a proposta por aquela apresentada e, nessa sequência, se havia sido afrontado, ou não, o disposto no n.º 4 do artigo 57.º do CCP.

Em linha com jurisprudência anterior relativa a esta mesma matéria [em concreto, o Acórdão do STA, de 19-11-2020, no processo n.º 0185/19.2BEPDL], o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que o artigo 57.º, n.º 4 não exige que os poderes de assinatura da proposta sejam referidos em termos expressos e explícitos no respetivo mandato, mas apenas que a mesma seja assinada por quem disponha de poderes para obrigar a concorrente.

Suportando-se nas regras de interpretação dos negócios jurídicos estabelecidas nos artigos 236.º e 238.º do Código Civil, o STA considerou que a procuração em causa, na medida em que atribuía poderes ao mandatário para negociar a proposta e proceder ao seu envio, mas também para outorgar o contrato, permitia a um declaratório normal, colocado na posição de real declaratório, deduzir que esse mesmo mandatário tinha também poderes para assinar a respetiva proposta.

O Supremo Tribunal Administrativo entendeu que o facto de a lei permitir que, em certos casos, se estabeleça uma distinção entre a «submissão» da proposta e a sua «assinatura» não significa que se deva necessariamente interpretar a expressão «envio» com o sentido de «submissão» e que apenas se reconheça a existência do poder de «assinatura» quando o enunciado do texto o explicita.

Na mesma linha do Acórdão proferido no processo n.º 0188/20.4BELLE, considerou, ainda, que, dado que na matéria em análise, a lei não estabelece especiais exigências formais, de natureza essencial, deveria observar-se o princípio do favor participationis, ou do favor do procedimento, que impõe que, em caso de dúvida, se privilegie a interpretação da norma que favoreça a admissão do concorrente, ou da sua proposta, em detrimento da sua exclusão.

Sanção contratual

Valor

Impedimento

Relevação

Normas relevantes: Artigos 146.º, n.º 2, alínea c), 55.º, n.º 1, alínea l), 55.º-A, e 329.º, n.ºs 2 e 3 do CCP; 57.º, n.º 6 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014

Proc. 0807/19.5BELRA - Data do Acórdão: 18-02-2021

No caso em apreço, discutia-se a legalidade de uma decisão de adjudicação de um contrato público de aquisição de serviços, que incidiu sobre a proposta apresentada por duas concorrentes, com fundamento na violação do artigo 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP, dado que, às mesmas, havia sido aplicada, num contrato anterior, uma sanção contratual, de natureza pecuniária, de valor superior a 20% do valor daquele contrato (mais concretamente, 25,6%).

No fundo, importava dilucidar se, por força da sanção contratual atrás referida, aquelas duas concorrentes estavam legalmente impedidas de participar no procedimento de formação de contrato em causa, e se, por esse facto, a sua proposta deveria ter sido objeto de exclusão, nos termos do estatuído nos artigos 146.º, n.º 2, alínea c) e 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP e, por remissão deste último normativo, também do disposto no artigo 329.º, n.ºs 2 e 3 do mesmo diploma.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por concluir que, de facto, às concorrentes, no contexto do primeiro contrato público celebrado, tinha sido aplicada uma sanção pecuniária que excedia o limite máximo fixado no n.º 2 do artigo 329.º do CCP, ainda que não ultrapassasse o limiar previsto no seu n.º 3, não tendo, em todo o caso, ocorrido a resolução do contrato em causa.

No que se refere à interpretação do artigo 329.º do CCP, o STA concluiu que o n.º 2 constitui uma norma-regra, ao passo que o n.º 3 surge como uma exceção à aplicação daquele n.º 2, isto é, que aquele n.º 3 deve ser aplicado quando a percentagem em causa ultrapasse os 20% e ainda assim, o contraente público decidida não proceder à resolução do contrato por incumprimento, mediante a emissão de uma decisão fundamentada de não resolver o contrato, de onde constem as razões pelas quais da resolução do contrato resultaria um grave dano para o interesse público.

Em suma, concluiu que estão abrangidas pela norma do artigo 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP as situações em que a sanção pecuniária aplicada supere os 20%, e que a diferença existente entre os n.ºs 2 e 3 do artigo 329.º daquele diploma serve apenas para distinguir as situações em que a entidade adjudicante pode proceder à resolução do contrato, daquelas em que, efetivamente, deve proceder a essa resolução, exceto quando tenha ficado fundadamente demonstrado que a resolução do contrato resultaria em grave dano para o interesse público.

Entendeu, pois, que o legislador se exprimiu em termos adequados quando ao referir-se na alínea l), do n.º 1, do artigo 55.º do CCP à aplicação de sanções que tenham atingido os valores máximos aplicáveis nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 329.º desse Código, pretendeu consagrar autonomamente como impedimento, a aplicação de penalidade que ultrapasse o valor previsto de 20%, previsto no n.º 2.

Nesta linha, o Supremo Tribunal decidiu que, porque no caso dos autos resultava que, às concorrentes, havia sido aplicada uma sanção contratual, no contexto de um anterior contrato público, superior a 20%, estava verificado o impedimento contido no artigo 55.º, n.º 1, alínea l) do CCP e, nessa medida, a proposta por estas apresentada no procedimento pré-contratual em presença deveria ter sido excluída, com fundamento no artigo 146.º, n.º 2, alínea c) do CCP.

Relativamente à segunda questão a enfrentar, no sentido de saber se essas mesmas concorrentes poderiam, ou não, demonstrar a sua idoneidade e relevar o impedimento verificado, nos termos do artigo 55.º-A do CCP, o STA decidiu, num primeiro momento, que a entidade adjudicante tinha a mera faculdade, e não a obrigação, de conceder às concorrentes, no procedimento, a oportunidade de demonstrar que foram adotadas medidas de *self-cleaning*, que conduzissem à relevação do impedimento. Ainda a este propósito, mas já num segundo momento, concluiu que tal norma não tinha aplicação no caso, considerando que as concorrentes não cumpriram o ónus de, no momento da apresentação da sua proposta, declararem que se encontravam em situação de impedimento, e de indicarem as medidas de *self-cleaning* suscetíveis de conduzirem à respetiva relevação pela entidade adjudicante.

Apresentação

Proposta

Procuração

Interpretação

Declaração negocial

Normas relevantes: Artigos 236.º e 238.º do Código Civil, e artigos 1.º-A e 57.º, n.º 4 do CCP

Proc. 0185/19.2BEPDL - Data do Acórdão: 19-11-2020

Na situação vertente, cabia apurar se, face ao seu concreto teor, e tendo presentes as regras de interpretação dos negócios jurídicos, a procuração emitida, pelo gerente único da concorrente, a um terceiro, incluía, ou não, poderes suficientes para que este a vinculasse no contexto do procedimento de formação do contrato público em discussão, mais concretamente para o envio de propostas e para a outorga de contratos, em cumprimento do estatuído no n.º 4 do artigo 57.º do CCP.

Em concreto, o que importava dilucidar era se o conteúdo do mandato em causa incluía, ou não, o poder de o mandatário proceder à submissão da proposta no presente procedimento de formação de contrato, bem como de vincular a concorrente (uma sociedade) ao teor daquela.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por recordar que, estando em causa a interpretação de um documento que consubstancia um negócio jurídico privado, era pertinente, para a interpretação do seu teor, a mobilização dos artigos 236.º e 238.º do Código Civil.

Neste enquadramento, e convocando, justamente, tais disposições legais, o Supremo Tribunal considerou que um declaratório normal teria de concluir das expressões [poder para] “*outorga de contratos de prestação de serviços na área da informática jurídica*” e “*contratos estes que poderá outorgar, sejam a celebrar por instrumento público ou não e quer se tratem de entidades públicas, quer privadas, independentemente do valor do contrato e do seu tempo de duração*”, que o gerente único mandatou o representante de poderes para vincular a sociedade ao teor da proposta submetida e à futura celebração do contrato.

Mais considerou que tal interpretação seria também alcançada com base na leitura do artigo 57.º, n.º 4 do CCP, considerando que, no Direito da Contratação Pública, a interpretação das normas e regras por que se regem os procedimentos de formação de contrato deve ser feita com apelo aos princípios consagrados no artigo 1.º-A do CCP, designadamente os da boa-fé e da concorrência, que obrigam à ponderação de critérios de razoabilidade e de materialidade.

Poderes de representação e vinculação da sociedade

Princípio da pessoalidade da gerência

Normas relevantes: Artigos 57.º, n.º 4, 146.º, n.º 2, alínea e) do CCP e 252.º, n.º 6 do CSC

Proc. 0357/18.7BEFUN - Data do Acórdão: 09-07-2020

No âmbito do processo de contencioso pré-contratual relativo ao concurso público para a celebração de contrato para o “*Fornecimento de paletes de madeira de pinho com tratamento fitossanitário para o acondicionamento e transporte de caixas contendo bananas ...*”, foi alegada a falta de poderes de representação e vinculação da representante da Contrainteressada X ..., com fundamento no facto de a procuração emitida a seu favor não lhe outorgar os necessários poderes de representação e de vinculação porquanto “*não foi emitida “ad hoc” – para o concreto procedimento -, não foi emitida depois de publicado o anúncio em diário da república, não conferiu os exigidos poderes de vinculação, nem os necessários poderes para subscrever o Documento Europeu Único de Contratação Pública e também porque o mesmo viola o princípio da pessoalidade da gerência.*”

O STA julgou que os termos em que a procuração em questão foi emitida - «*concorrer a procedimento públicos para fornecimento de bens e serviços, designadamente ajustes diretos, concursos públicos e aí representar a sociedade e praticar todos os atos, designadamente os necessários para a formalização da proposta bem como para assinar todos os documentos da proposta, podendo, para o efeito, apresentar e assinar a proposta e todos os documentos que a acompanham, retirar a proposta e substituí-la por outra dentro do prazo previsto para a sua apresentação no programa do procedimento, definir todas as condições contratuais, nos termos que melhor considerar adequados aos interesses da sociedade, designadamente o preço, as condições de fornecimento, assistir ao ato de abertura de propostas, apresentar reclamações e/ou recursos, exercer o direito de audiência prévia, pronunciar-se sobre a minuta do contrato, reclamar da mesma, receber quaisquer notificações, para representar a sociedade nas plataformas eletrónicas utilizadas e proceder à assinatura digital utilizando o respetivo cartão de cidadão. Conferir-lhe ainda os poderes para em caso de adjudicação, apresentar e assinar todos os documentos de habilitação que sejam necessários assinar, celebrar e assinar o contrato público, nos termos e condições que melhor entender*» - demonstravam claramente que os poderes outorgados eram os necessários e suficientes para o respetivo mandatário representar e vincular a mesma nos atos do presente procedimento concursal, incluindo, naturalmente, a assinatura do DEUCP, ainda que se trate de documento não previsto à altura da emissão da procuração, pois que esta, como vimos, transmite os poderes necessários «*para assinar todos os documentos da proposta, podendo, para o efeito, apresentar e assinar a proposta e todos os documentos que a acompanham*», mais entendendo não se mostrar violado o princípio da pessoalidade da gerência (consagrado no n.º 6 do artigo 252.º do CSC, na redação então em vigor), o qual não exclui a possibilidade de nomeação de mandatários ou procuradores da sociedade para a prática de determinados actos ou categorias de actos, tal como sucedeu neste caso.

Impedimento
Contrato público
Condenação penal
Idoneidade

Normas relevantes: Artigos 55.º, n.º 1, alínea b) e 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP; Artigo 280.º do Código Civil; artigo 57.º, n.º 1 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014

Proc. 01842/18.6BELSB - Data do Acórdão: 11-07-2019

No caso em presença, discutia-se a legalidade de uma decisão de adjudicação da proposta apresentada por uma concorrente (sociedade unipessoal por quotas), por alegada violação do disposto nos artigos 55.º, n.º 1, alínea b) e 70.º, n.º 2, alínea c) do CCP, em concreto, pela circunstância de a sua sócia única ter sido, enquanto sócia e gerente de uma outra sociedade, condenada, por sentença transitada em julgado, pelo crime de abuso de confiança fiscal na forma continuada.

Neste contexto, cabia apurar se o facto de ter sido, entretanto, constituída uma nova sociedade, a quem coube a apresentação da proposta no procedimento pré-contratual em presença, afastava, ou não, a aplicação do impedimento previsto no artigo 55.º, n.º 1, alínea b) do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por recordar que o propósito da previsão do referido impedimento legal é o de proibir o acesso/participação em procedimento de formação de contrato público e o de vir a celebrar o contrato em decorrência do procedimento a pessoas que, por sentença judicial transitada em julgado, hajam sido condenadas por delito respeitante à sua honorabilidade profissional, tornando-as, na relação com a entidade adjudicante, inidóneas para vir a contratar, não sendo nessa medida aceitável que tais pessoas, sem que previamente se mostrem reabilitadas, possam aceder aos dinheiros públicos, através da contratação pública e dela retirarem proventos, quando desenvolveram comportamento ilícito/culposos violador de bens jurídicos de valores/padrões tutelados em termos penais e que assim foi considerado por decisão judicial definitiva.

Tendo em consideração que, no caso concreto, a concorrente constituía uma sociedade unipessoal por quotas, que a sua sócia única tinha sido criminalmente condenada, enquanto sócia e gerente de uma outra empresa, pelo crime de abuso de confiança fiscal na forma continuada, e ainda que o sítio da internet e o endereço de correio eletrónico detidos pela referida concorrente eram os mesmos que os desta segunda sociedade, considerou o STA ser evidente que, sem embargo do direito que assiste às pessoas singulares de constituírem pessoas coletivas (e de daí extraírem os respetivos benefícios), não era de admitir (nem em abstrato, nem *in casu*) a instrumentalização desse direito para alcançar finalidades ilegítimas e desconformes com o bloco de juridicidade.

No caso em apreço, dadas as circunstâncias explanadas, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que se verificava, relativamente à mencionada concorrente, um impedimento no procedimento de formação de contrato público em discussão, tendo em conta o estatuído nos artigos 55.º, n.º 1, alínea b) e 70.º, n.º 2, alínea c) do CCP, já que a mesma, na sua essência, mais não constituía do que um mero desdobramento da personalidade, e veículo transmissor da vontade, da sua sócia única, isto é, de um “instrumento artificial”, criado no plano formal, e destinado a conferir a esta, para efeitos de contratação pública e de acesso/participação na mesma, a idoneidade, seriedade e integridade que lhe faltavam pelo facto daquela haver sido condenada penalmente por delito respeitante à sua honorabilidade profissional e que a tornavam inidónea para aceder e participar no procedimento.

7

DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

Habilitação

Proposta

Exclusão

Titularidade

Alvará

Demonstração

Normas relevantes: Artigos 8.º da Lei n.º 41/2015, de 3 de junho, 57.º, n.º 1, alínea c), 60.º, n.º 4, 70.º, n.º 2, alíneas a) e f) e 146.º, n.º 2, alíneas d) e o) do CCP

Proc. 060/24.9BEMDL - Data do Acórdão: 13-03-2025

Na situação em presença, estava em discussão a legalidade da decisão pela qual foi adjudicada a proposta de uma concorrente que, alegadamente, não possuía um dos requisitos de habilitação do procedimento de formação de contrato público, a saber, não dispunha do alvará para a realização das obras objeto desse contrato. Para além disso, a concorrente também não tinha declarado, na sua proposta, que iria recorrer a um subcontratado para executar os trabalhos enquadrados nessa subcategoria, nem incluiu uma declaração de compromisso através da qual um hipotético subcontratado, que fosse titular daquele alvará, se comprometesse, incondicionalmente, a executar os trabalhos correspondentes.

A questão fulcral nos autos prendia-se em determinar, à luz do quadro legal aplicável, qual é o momento ou a fase procedimental em que os concorrentes têm de apresentar a documentação que atesta a habilitação para a realização da atividade que é objeto do concurso.

Suportado na decisão contida no Acórdão do TJUE, proferido no processo C-469/22 [pela qual se concluiu que o artigo 63.º da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos e que revoga a Diretiva 2004/18/CE, lido em conjugação com o artigo 59.º e o considerando 84 desta diretiva, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional por força da qual um operador económico que pretenda recorrer às capacidades de outra entidade para a execução de um contrato público apenas deve transmitir os documentos de habilitação dessa entidade e a declaração de compromisso desta última após a adjudicação do contrato em causa], o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, uma vez que o concorrente em causa não dispunha de habilitação para realizar a empreitada a concurso, e que teria sempre de recorrer a subempreiteiros, mas que não transmitiu, juntamente com a proposta, os documentos de habilitação dos terceiros, nem a respetiva declaração de compromisso, era forçoso concluir que a proposta por si apresentada não reunia, à luz de uma interpretação dos artigos 70.º, n.º 2, alínea a), 81.º, n.º 2 e 3.º da Portaria n.º 372/2017 em conformidade com os artigos 63.º e 59.º da Diretiva 2004/18/CE, os requisitos legais suficientes para poder ser admitida.

Mais entendeu o STA que o facto de o Programa do Procedimento prever que a apresentação dos documentos de habilitação teria lugar após a prolação do ato de adjudicação não relevava para afastar a conclusão respeitante à ilegalidade da proposta apresentada, segundo uma interpretação do regime legal em conformidade com o Direito Europeu.

Habilitação
Proposta
Titularidade
Alvará
Adjudicação
Suprimento

Normas relevantes: Artigos 55.º, 81.º e 83.º do CCP

Proc. 0393/21.6BEJA - Data do Acórdão: 07-12-2022

No centro do litígio subjacente ao presente Acórdão, estava a decisão de exclusão da proposta apresentada por duas concorrentes, pelo facto de estas não possuírem, aquando da sua apresentação, as habilitações legais exigidas pelas peças do procedimento, discutindo-se, nesse seguimento, se era ou não de admitir a aludida proposta pelo facto de tais concorrentes terem, ainda antes da prolação do ato de adjudicação, logrado obter a titularidade dos referidos requisitos de habilitação.

No caso, constituía requisito de habilitação profissional, a titularidade, pelos concorrentes, de alvarás emitidos pelo Instituto de Construção e do Imobiliário, I.P. que demonstrassem que estavam habilitados para a realização de obras da categoria e classe que constituíam objeto do contrato.

O Supremo Tribunal Administrativo entendeu que, não obstante a comprovação da titularidade de alvarás só ser exigida ao adjudicatário após a prolação do ato de adjudicação, as habilitações profissionais exigidas por lei ou pelas peças do procedimento deveriam ser cumpridas até ao termo do prazo de apresentação das propostas, dado que as mesmas constituem verdadeiras condicionantes ao direito de acesso ao procedimento de formação de contrato público.

Nesta conformidade, concluiu o STA que, apesar de as concorrentes em causa terem obtido as habilitações exigidas no procedimento em apreço antes da prolação do ato de adjudicação, uma vez que não estavam na sua titularidade na data em que apresentaram a sua proposta, a entidade adjudicante estava legalmente vinculada a excluí-la, sem possibilidade de aproveitamento ou regularização.

Habilitação
Proposta
Titularidade
Alvará
Adjudicação
Suprimento

Normas relevantes: Artigos 60.º, n.º 4, 57.º, n.º 1, alínea c), 70.º, n.º 2, alínea a) e 146.º, n.º 2, alíneas d) e o) do CCP

Proc. 01296/21.0BEPRT - Data do Acórdão: 09-06-2022

No caso dos autos, estava em discussão a legalidade da decisão administrativa, através da qual foi excluída a proposta de uma concorrente, por não ter sido apresentado, com a mesma, o alvará que comprovasse a sua habilitação para realizar obras públicas nas categorias e subcategorias que constituíam objeto do contrato a celebrar (o que expressamente se exigia nas peças do procedimento pré-contratual), nem a declaração de compromisso de qualquer terceiro, eventualmente contratado, que fosse titular da referida habilitação / alvará.

Tendo presente o disposto nos artigos 60.º, n.º 4, 57.º, n.º 1, alínea c), 70.º, n.º 2, alínea a) e 146.º, n.º 2, alíneas d) e o), todos do CCP, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que, em face dos circunstancialismos atrás explanados, estava o júri do procedimento de formação de contrato vinculado a determinar a exclusão da proposta da concorrente, que não cumpria com as exigências necessárias para se apresentar a concurso.



Mais decidiu o STA que a falta das habilitações legais exigidas para o concurso, por parte de um concorrente, no momento da apresentação da sua proposta, não constitui um mero lapso material suscetível de retificação, mas antes de uma omissão somente imputável ao concorrente em causa, que determina a exclusão da proposta, sem possibilidade de suprimento ou regularização.

Habilitação

Entidades Terceiras

Subcontratação

Proposta

Titularidade

Normas relevantes: Artigos 77.º, n.º 2, alínea a), 81.º e 86.º do CCP; artigo 2.º da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro

Proc. 0452/20.2BEALM - Data do Acórdão: 18-11-2021

No caso em presença, estava em discussão a legalidade da decisão pela qual foi adjudicada a proposta apresentada por uma concorrente num procedimento de formação de contrato, em cujas peças do concurso eram exigidos certos requisitos de habilitação. Em concreto, uma outra concorrente sustentava que deveria ser declarada a caducidade da mencionada adjudicação, posto que a adjudicatária tinha declarado, no contexto da sua proposta, que iria recorrer à subcontratação de um grupo de empresas (que também integrava), bem como de duas entidades terceiras, detentoras das qualificações exigidas no procedimento, tendo entregue os documentos de habilitação referentes a estas últimas entidades apenas depois de proferido o ato de adjudicação.

Neste contexto, tornava-se relevante determinar o momento em que os concorrentes deveriam apresentar as habilitações dos subcontratados: se no momento de apresentação da candidatura (ou, ao menos, um compromisso por parte dos subcontratados, a confirmar posteriormente), ou se apenas após a adjudicação.

O Supremo Tribunal Administrativo considerou que, à luz do disposto nos artigos 77.º, n.º 2, alínea a) e 81.º do CCP, lidos em conjugação com o artigo 2.º da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro, os documentos de habilitação exigidos pelo citado artigo 81.º do CCP apenas têm de ser entregues após a prolação da decisão de adjudicação, e sua notificação ao adjudicatário. Ainda nesta decorrência, recordou que as peças do procedimento em causa apenas exigiam a apresentação dos documentos de habilitação no prazo de 10 dias após a notificação do ato de adjudicação.

Entendeu, ademais, que o n.º 2 do artigo 2.º da mencionada Portaria, apesar de prever expressamente que o adjudicatário pode socorrer-se das habilitações de subcontratados, através de “*declarações de compromisso*”, não impõe que estas tenham de ser carreadas ao procedimento aquando da apresentação da proposta.

Nesta sequência, o Supremo Tribunal decidiu que só quando adquire a qualidade de adjudicatário (isto é, após a prolação do ato de adjudicação) é que o então concorrente passa a estar obrigado a entregar as declarações de compromisso de entidades terceiras que tenha declarado subcontratar, bem como os demais documentos de habilitação exigidos, pelo que, *in casu*, nenhuma ilegalidade eivava o ato de adjudicação impugnado.



Habilitação
Consórcio
Proposta
Alvará
Titularidade

Normas relevantes: Artigo 81.º, n.º 1 do CCP; artigos 2.º, n.º 1 e 6.º, n.º 1 da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro; artigo 57.º, n.º 2 da Portaria n.º 273/2013, de 20 de agosto; artigo 19.º, n.º 3 da Lei n.º 41/2015, de 03 de junho

Proc. 03133/19.6BEBJA - Data do Acórdão: 07-10-2021

No caso em apreço, estava em apreciação a legalidade da decisão pela qual se adjudicou a proposta apresentada pelo consórcio composto por duas sociedades, sendo certo que a primeira delas detinha um dos requisitos de habilitação exigidos pelas peças do procedimento, ao passo que a segunda sociedade estava na titularidade do segundo alvará imposto por tais peças. Os alvarás em causa eram, de resto, legalmente exigíveis para o exercício das atividades que integravam as prestações de serviços que constituíam o seu objeto: prestação de serviços de segurança e vigilância.

A questão a dilucidar, nos autos, passava por saber se todos os membros de um agrupamento concorrente a um concurso público de prestação de serviços de segurança e vigilância estão individualmente obrigados à apresentação de todos os documentos de habilitação exigidos pelo artigo 81.º, n.º 1 do CCP e pelo artigo 6.º, n.º 1 da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por recordar que, numa interpretação literal, parecia resultar do artigo 6.º, n.º 1 da enunciada Portaria que todos os membros do agrupamento consorciado deveriam apresentar todos os documentos exigidos, incluindo, portanto, os dois alvarás atrás identificados.

Sem prejuízo de, à luz do disposto no artigo 19.º, n.º 3 da Lei n.º 41/2014, de 03 de junho, os contratos de empreitada ou de concessão de obras públicas admitirem o aproveitamento conjunto das habilitações dos membros integrantes de um agrupamento, o STA frisou que, nos presentes autos, estava em causa um contrato de aquisição de serviços de segurança e vigilância, e que ambas as atividades se encontram sujeitas a quadros legais e regulamentares distintos.

Asseverou, de seguida, que no regime de exercício da atividade de segurança privada, aprovado pela Lei n.º 34/2013, de 16 de maio, não se previa nenhuma regra equivalente à do citado artigo 19.º, n.º 3 da Lei n.º 41/2014, de 03 de junho, pelo que, in casu, não podia afastar-se a exigência de que todos os membros do agrupamento consorciado deveriam apresentar a totalidade dos documentos exigidos no procedimento pré-contratual.

O STA entendeu, ainda, que não poderia interpretar-se o artigo 6.º, n.º 1 da Portaria n.º 372/2017 de acordo com o previsto, em matéria de subcontratação, pelo artigo 2.º, n.º 2 da Portaria n.º 273/2017, posto que, contrariamente ao que acontece na relação entre dois ou mais membros de um consórcio ou agrupamento adjudicatário, que realizam a prestação conjunta e solidariamente, sem que seja claramente possível identificar as respetivas responsabilidades individuais, um subcontratado, por definição, executa uma parcela concreta da prestação, perfeitamente delimitada pelo respetivo contrato, e pela qual responde exclusivamente perante o adjudicatário.

Nesta conformidade, o Supremo Tribunal Administrativo concluiu pela ilegalidade do ato de adjudicação impugnado, por violação do disposto no artigo 6.º, n.º 1 da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro, e das regras estabelecidas no Programa do Procedimento, em matéria de habilitação.

Mais decidiu o STA que a falta das habilitações legais exigidas para o concurso, por parte de um concorrente, no momento da apresentação da sua proposta, não constitui um mero lapso material suscetível de retificação, mas antes de uma omissão somente imputável ao concorrente em causa, que determina a exclusão da proposta, sem possibilidade de suprimento ou regularização.

IMPIC – Instituto dos Mercados Públicos do Imobiliário e da Construção
Capacidade técnica para o exercício da atividade de construção

Normas relevantes: Artigos 81.º do CCP e 6.º n.º 1, alínea b) e 10.º da Lei n.º 41/2015, de 03/06

Proc. 0135/21.6BALS – **Data do Acórdão: 13-01-2022**

Em autos de contencioso pré-contratual no âmbito do concurso público para a “*Prestação de Serviços de Manutenção das Instalações Eletromecânicas da ...*”, o STA, para além de ter decidido que a não detenção, no momento da apresentação a concurso da sociedade adjudicatária, do CAE *de instalações elétricas/instalações eletromecânicas*, não consubstanciava causa de exclusão, nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP (conforme súmula do acórdão no Ponto 1 que antecede) considerou também relevante a circunstância de o Instituto dos Mercados Públicos do Imobiliário e da Construção (IMPIC) ter concedido àquela a autorização para realizar trabalhos em instalações elétricas e mecânicas, incluindo aquecimento, ventilação, ar condicionado e refrigeração (12.ª subcategoria da 4.ª categoria).

Nesta conformidade e quanto a este aspeto em particular, decidiu este Supremo Tribunal que o contrato dos autos não padecia de qualquer ilegalidade, considerando também o reconhecimento da capacidade técnica para o exercício da atividade da construção da adjudicatária, ao abrigo dos artigos 6.º, n.º 1, alínea b) e 10.º ambos da Lei n.º 41/2015, de 03 de junho.

Habilitação**Proposta****Alvará****Titularidade**

Normas relevantes: Artigos 81.º do CCP, 3.º, 6.º e 8.º da Lei n.º 41/2015, de 03 de junho, 1.º, 2.º e 3.º da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro, e na Portaria n.º 119/2012, de 30 de abril (na redação conferida pela Declaração de Certificação n.º 27/2012, de 30 maio)

Proc. 0955/19.IBEAVR – **Data do Acórdão: 14-01-2021**

No caso em apreço, estava a ser sindicado o ato administrativo que anulou a decisão de adjudicação da proposta de um concorrente, e adjudicou a proposta apresentada ao concorrente ordenado na posição subsequente.

No epicentro do litígio estava, por um lado, a questão de saber se era, ou não, exigível aos concorrentes de um concreto procedimento pré-contratual serem titulares de um específico alvará de obras quando, sem embargo do concreto valor das obras em causa, o Programa do aludido procedimento não previa expressamente esse requisito de habilitação com a especificação da *classe* (a saber, 4.ª classe e categoria) e, por outro, se era ou não de admitir a proposta apresentada por um concorrente que só após a prolação do ato de adjudicação veio a apresentar os documentos de habilitação.

Ainda para contextualização do caso, importa notar que estava em causa um contrato público de aquisição de serviços de manutenção corretiva e preventiva das infraestruturas de águas e águas residuais, com o valor (contratual) de € 800.000,00, onde se incluía a realização de obras de construção civil, tendo sido exigido aos concorrentes que possuísem o *alvará de empreiteiro de obras públicas* referente à categoria 4, sem se especificar, porém, a respetiva classe.

Com suporte nos artigos 81.º do CCP, 3.º, 6.º e 8.º da Lei n.º 41/2015, de 03 de junho, 1.º, 2.º e 3.º da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro, e na Portaria n.º 119/2012, de 30 de abril (na redação conferida pela Declaração de Certificação n.º 27/2012, de 30 maio), mas também com amparo nas regras inscritas no Programa do Procedimento, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que, sem prejuízo de as peças do procedimento não especificarem a concreta classe do alvará exigido, previam, de forma linear, que o alvará a apresentar tinha de ser apto à prestação de serviços objeto daquele procedimento, e que a prestação do contrato respeitava à 4.ª categoria – instalações elétricas e mecânicas e, nessa sequência, resultava evidente que a exigência quanto à titularidade do requisito de habilitação vindo de enunciar se adstringia àquelas 4.ª categoria e classe.

O STA asseverou, ainda, que mesmo que tal não constasse diretamente das Peças do Procedimento, sempre teria de se considerar que a detenção do alvará de categoria e da classe 4 decorria do regime legal aplicável, tendo em conta, quer a natureza, quer o valor do contrato público em presença.

Concluiu, depois, que é no momento da apresentação das propostas que os concorrentes devem ser titulares dos requisitos de habilitação (ou, em alternativa, prevalecerem-se das habilitações de uma entidade terceira, com a apresentação, naquela mesma fase, de uma declaração de compromisso que identifique tal entidade e as suas habilitações), sob pena de violação do princípio da intangibilidade das propostas.

E, com base nos considerandos expostos, entendeu o Supremo Tribunal que não poderia ter sido adjudicada a proposta de uma concorrente que, já após a apresentação daquela, veio a obter a habilitação para a classe e categoria exigidas, quer legalmente, quer nas peças do procedimento, desde logo porque, naquela mesma fase de apresentação das propostas, a referida concorrente não tinha, também, declarado formalmente que, para colmatar essa sua falta de habilitação, iria recorrer a entidade(s) terceira(s).

Por fim, o STA considerou que, face ao quadro legal aplicável, não havia a possibilidade de o júri do concurso conceder um prazo adicional a qualquer um dos concorrentes com vista à apresentação dos documentos de habilitação em falta, considerando que a ausência dos mesmos não se traduzia num mero lapso material suscetível de retificação, ou numa qualquer obscuridade da proposta, mas antes numa verdadeira omissão, imputável ao(s) próprio(s) concorrente(s), que conduzia à exclusão da(s) respetiva(s) proposta(s).

Habilitação

Documentos

Prazo de apresentação

Presunção legal

Extemporaneidade

Caducidade da adjudicação

Normas relevantes: Artigos 81.º, 86.º, 91.º 270.º, 468.º, 469.º e 470.º do CPC, e artigo 87.º do CPA
Proc. 0943/17- Data do Acórdão: 23-11-2017

Estava em apreciação a legalidade de uma decisão administrativa que declarou a caducidade do ato de adjudicação, com fundamento na remessa, pela adjudicatária, de parte dos documentos de habilitação após as 17 horas do último dia do prazo de 10 dias fixado para o efeito, discutindo-se, em concreto, os limites e o âmbito de aplicação da presunção enunciada no artigo 469.º, n.º 2 do CCP.

A questão era relevante para que pudesse concluir-se se a apresentação dos documentos de habilitação e da prestação da caução, e, bem assim, dos pedido de prorrogação dos prazos de comunicação daqueles documentos era tempestiva ou extemporânea.

Com esteio nos artigos 81.º, 86.º, 91.º, 468.º e 496.º do CPC, conjugados com o teor do Programa do Procedimento em apreço (que fixava o prazo de dez dias, contados da data da receção da notificação da decisão de adjudicação, para que o adjudicatário apresentasse a reprodução de um conjunto de documentos de habilitação, sem especificar a hora desse envio), o Supremo Tribunal Administrativo considerou que o citado artigo 469.º, n.º 2 do CCP, desde logo pela fase do procedimento de formação do contrato em que a factualidade relevante se desenvolveu, tinha aplicação aos autos.

O STA entendeu, ainda, que o disposto nos artigos 470.º do CCP e 87.º do CPA não exclui a aplicação do artigo 469.º, n.º 2 do mesmo diploma, tratando-se, antes, de normas de aplicação complementar.



Nesta conformidade, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que, estando o prazo em apreço fixado em dias, e não em horas, não seria de equacionar a aplicação da alínea e) do artigo 87.º do CPA, e que se a notificação ou comunicação não foi feita até às 17h00 de um dado dia, deveria presumir-se, à luz do disposto no artigo 469.º, n.º 2 do CCP, que tais notificações foram feitas às 10h00 do dia útil seguinte.

Considerou, ainda, a final, que o pedido de prorrogação do envio dos documentos de habilitação e da prestação da caução devem, na ausência de indicação legal diversa, ter lugar no prazo de 10 dias consagrado para a apresentação dos próprios documentos de habilitação, e que, também nesse caso, deve ser observada a presunção legal enunciada no sobredito normativo do CCP.

8

DOCUMENTOS DA PROPOSTA

Documento facultativo – remissão para o site da concorrente

Normas relevantes: Artigos 62.º, 70.º, n.º 2, alínea b) e 146.º, n.º 2, alíneas l) e o) e 300.º do CCP Lei n.º 96/2015, de 17/08

Proc. 01635/23.9BEPRT - Data do Acórdão: 06-11-2024

Em autos de contencioso pré-contratual no âmbito do procedimento tendente à celebração do contrato de “*Aquisição de serviços de comunicações Móveis Terrestres (voz, mensagens e dados), comunicações Fixas (voz e dados), TV por cabo e APN*”, o STA foi chamado, em sede de apreciação dos recursos de revista *per saltum* interpostos pelas entidades adjudicantes e pela Contrainteressada X ..., a decidir se o Tribunal a quo incorrera em erro de julgamento de direito ao julgar que a apresentação, pela Recorrida/Autora, de documento facultativo designado “Proposta Comercial” – em que, no ponto relativo a “Outras Condições”, se remetia para a informação de tarifários complementada em www.xxxxxx.pt - não constituía fundamento de exclusão da respetiva proposta.

Alegavam as Recorrentes que tal documento violava, simultaneamente, aspetos de execução do contratos submetidos à concorrência e aspetos de execução do contrato não submetidos à concorrência, o que deveria determinar a exclusão da proposta (nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP), quer por afetar a lista unitária de preços (submetida à concorrência), quer por violar a regra de não revisibilidade de preços durante a execução contratual (cfr. artigo 300.º do CCP), também infringindo o princípio da intangibilidade ou imutabilidade das propostas.

Alegavam ainda que a remissão efetuada para o conteúdo daquele documento (facultativo), em virtude da forma como eram apresentados atributos da proposta, tornava a mesma insuscetível de ser comparada e, por conseguinte, consubstanciava, também, motivo de exclusão nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea c) do CCP.

Por último, alegam ainda que as condições contratuais resultantes da remissão para o site da Recorrida/Autora não se encontravam assinadas com recurso a assinatura eletrónica, comprometendo-se, desse modo, as funções identificadora, finalizadora e confirmadora (cfr. artigos 62.º do CCP e 54.º da Lei n.º 95/2015, de 17/8), motivando, também por este motivo, a exclusão da proposta, ao abrigo do artigo 146.º, n.º 2, alínea l) do CCP.

Resultou da prova produzida nos autos que a Recorrida/Autora, para além de ter apresentado os três documentos que o Programa do Procedimento exigia que acompanhassem a proposta (Declaração emitida conforme modelo constante do Anexo I ao presente programa de procedimento; Documento Europeu Único de Contratação Pública (DEUCP); Lista de preços unitários, que não devem incluir o IVA, a preencher de acordo com o ficheiro anexado ao presente programa, denominado “Anexo C-Lista de preços unitários”), apresentou também o documento facultativo/não exigido acima mencionado.

O STA decidiu que, uma vez que se trata de documento facultativo, cuja não admissão, ou não consideração, não coloca em causa a completude da proposta, e considerando que todos os demais documentos da proposta, procedimentalmente exigidos, foram corretamente apresentados, nos termos formais legalmente previstos, a decisão correta seria (será) a não admissão desse documento facultativo – “rectius”, das condições para que ele remete -, por deficiência formal, e nunca a exclusão de toda a proposta (solução de sacrifício máximo, desajustada ao princípio do aproveitamento dos atos e, especificamente, aos princípios do “favor participationis” e da concorrência).

[A] consequência da apresentação formalmente irregular de um documento facultativo – sem o qual a proposta se mantém válida e completa – não deve ser a exclusão da proposta, mas sim a desconsideração desse documento facultativo irregularmente apresentado.

Documento não obrigatório

Violação do Caderno de Encargos

Normas relevantes: Artigos 42.º, n.ºs 5 e 6, 57.º, n.º 1, alínea c) e 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP

Proc. 023/16 - Data do Acórdão: 31-03-2016

Nos autos de contencioso pré-contratual no âmbito do concurso público para “*Implementação e gestão de plataforma eletrónica de contratação pública*”, estava em causa decidir se o documento não obrigatório/não exigido pelo Programa do Concurso (PC) – contendo especificações técnicas violadoras das disposições do Caderno de Encargos (CE) – deveria determinar a exclusão da concorrente, sendo certo que esta apresentara, juntamente com a respetiva proposta, todos os documentos elencados nas peças do procedimento (concretamente, declaração de aceitação do conteúdo do CE, proposta de preço e nota justificativa do mesmo).

Originariamente, o CE consagrava uma limitação de 1024 caracteres e depois, na versão final, deixou de fazer tal exigência e o critério de adjudicação previsto era o do preço mais baixo.

As instâncias julgaram que a proposta apresentada pela Recorrente/Adjudicatária, ao limitar a 1024 caracteres apresentação dos pedidos de esclarecimento formulados no procedimento, deveria ter sido excluída, com fundamento na inobservância de requisitos técnicos previstos no PC, que impunham a possibilidade de “*carregar os pedidos de esclarecimentos de forma unitária, com registo da data e hora e concorrente que coloca a questão*”.

Relativamente a este aspeto, o STA entendeu que, antes da alteração máxima do número de caracteres, qualquer proposta que apresentasse um número superior a 1024 caracteres seria excluída; após a alteração, qualquer proposta que apresente um número superior a 1024 caracteres já não encontra justificação para a sua exclusão, ou seja: a alteração ao caderno de encargos afastou a exclusão das propostas que previram um número de caracteres superior a 1024; o que é assaz diferente de ter trazido “ex novo” a exclusão das propostas que limitassem os caracteres a esse número.

O acórdão decidiu que não havia lugar à exclusão da proposta da Adjudicatária, por alegada violação do disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, com o fundamento de que, em qualquer concurso, inclusive, no caso do presente concurso, em que o critério de adjudicação é o do preço mais baixo, se um concorrente apresenta um documento [seja ou não de apresentação obrigatória] cujo conteúdo técnico, vai contra o exigido no programa do concurso ou no caderno de encargos, e deste modo contraria o conteúdo constante da Declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, obviamente que tal facto é inadmissível e é motivo de exclusão.

Mais decidiu que não se pode concluir, pelo facto da concorrente haver subscrito a Declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, que tal aceitação afasta imediata e necessariamente a relevância e o compromisso manifestados através da apresentação de qualquer outro documento que contenha regras técnicas que contrariem esse mesmo caderno de encargos, não se podendo falar em sobreposição de aceitações [como se a declaração de aceitação afastasse qualquer documento que o contrariasse] uma vez que, o que importa é o cumprimento rigoroso dos parâmetros fixados no caderno de encargos levado a concurso.

Documento não exigido pelo Programa do Procedimento**Documento em língua estrangeira****Normas relevantes:** Artigos 58.º, n.º 1 e 146.º, n.º 2, alínea e) do CCP**Proc. 0398/18 - Data do Acórdão: 05-07-2018**

No âmbito do processo de contencioso pré-contratual relativo do Concurso Limitado por Prévia Qualificação para a “*Empreitada de requalificação do Lar ... da Santa Casa da Misericórdia de ...*”, impunha-se ao STA decidir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento de direito ao julgar não haver lugar à exclusão da proposta da Contrainteressada por esta ter juntado vários catálogos e fichas técnicas de materiais e equipamentos em língua estrangeira desacompanhados de tradução devidamente legalizada.

Entendeu este Supremo Tribunal que não se verificava qualquer violação do artigo 58.º, n.º 1 do CCP e das disposições pertinentes do Programa do Procedimento – não havendo, portanto, lugar à exclusão da proposta em apreço ao abrigo da alínea e) do n.º 2 do artigo 146.º do CCP – *uma vez que a exigência de apresentação dos documentos em língua portuguesa, contemplada no artigo 14.º do Programa do procedimento, destina-se apenas aos documentos exigidos e, portanto, obrigatórios, da proposta.*

Ora, os documentos aqui em causa não integram o acervo de documentos exigidos, visto não serem documentos caracterizadores dos atributos da proposta ou os referentes a termos ou condições não sujeitas à concorrência, exigidos pelo procedimento.

Os documentos aqui em causa não fazem parte destas duas categorias, sendo, como tal, documentos adicionais que podiam não ter sido juntos.

Ora, ao não poderem ser relevados, é indiferente se eles cumprem ou não as normas concursais quanto à língua em que estão redigidos.

Documento facultativo**Normas relevantes:** Artigos 57.º, n.º 1, alínea b), e n.º 3, e 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP**Proc. 03564/23.7BELSB - Data do Acórdão: 12-09-2024**

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual, no âmbito do “Concurso Público com Publicidade Internacional para a aquisição de serviços técnicos para implementação e manutenção de um serviço de controlo operacional em regime 24x7 na infraestrutura de serviços de tecnologias de informação e comunicação (TIC) da ...”, o STA foi chamado a decidir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento de direito ao julgar ilegais o pedido de esclarecimentos solicitado pelo Júri do procedimento e os próprios esclarecimentos prestados pela Contrainteressada.

Resultou da prova produzida nos autos que o júri do procedimento, perante a constatação de que «(i)“foram apresentados adicionalmente três documentos que contemplam termos ou condições suscetíveis de violar aspetos da execução do contrato a celebrar não submetidos à concorrência e bem assim suscetíveis de violar vinculações legais previstas no Código dos Contratos Públicos”; e que (ii) na declaração efetuada no documento adicional “Proposta B...”, a CI refere que: “Em tudo aquilo que não for de aplicação imperativa e/ou não esteja em contradição com o CCP e as mencionadas peças do procedimento aquisitivo, aplicar-se-á o disposto nesta Proposta e nos documentos seguintes, em conformidade com o disposto no número 2 da Declaração Anexo I ao CCP, que se entrega junto com esta Proposta”», o Júri, invocando o artigo 72.º do CCP, solicitou à Contrainteressada que esclarecesse se a menção em causa “tem em vista o afastamento por parte do concorrente de todos os termos ou condições constantes dos documentos não solicitados nos termos do artigo 8.º do Programa do Concurso, que sejam suscetíveis de violar aspetos da execução do contrato a celebrar não submetidos à concorrência e bem assim, que sejam suscetíveis de violar vinculações legais, previstas no Código dos Contratos Públicos.”

O acórdão decidiu ter andado bem o Tribunal a quo ao julgar que o pedido de esclarecimentos se destinava, na realidade, a permitir que a CI alterasse a sua proposta, no essencial, por via da confirmação daquela declaração genérica, dando por não escritos os pontos relativamente aos quais havia sido detetada a violação de aspetos da execução do contrato a celebrar não submetidos à concorrência e de vinculações legais do CCP que determinariam, ao abrigo do artigo 70.º, n.º 2, alíneas b) e f) do CCP, a exclusão da proposta. Note-se que não estava em causa tornar claro, congruente ou inequívoco quaisquer elementos na proposta da CI, para a sua melhor compreensão, do que se tratava era de permitir que esta por via da confirmação de uma mera declaração genérica...alterasse a proposta retirando-lhe os elementos que determinavam a exclusão da proposta.

Donde não só não era admissível o pedido de esclarecimento, por se destinar a suprir vícios materiais da proposta, como sempre seriam inadmissíveis os esclarecimentos prestados.

Acrescente-se, ainda, que nem por via do suprimento de irregularidades da proposta tal se admitiria, pois que o que está em causa no n.º 3 do artigo 72.º são irregularidades formais e, no caso, como vimos, a proposta padece de irregularidades materiais (insupríveis).

De igual sorte nunca poderia o júri proceder ao suprimento oficioso nos termos do n.º 4 do mesmo normativo, dado que não se revela evidente da proposta que a CI não pretendesse efetivamente introduzir nela os termos e condições nos moldes em que o fez. Não resulta à evidência que a introdução de tais aspetos-referenciados no ponto IV.1 desta decisão- nos documentos da proposta da CI represente um lapso, nem tão pouco a forma se o suprir».

Propostas

Avaliação

Contrato

Garantia de boa execução

Normas relevantes: Artigos 54.º e 75.º, n.º 3 do CCP

Proc. 018/23.5BELSB - Data do Acórdão: 26-06-2024

Nos presentes autos, importava aferir se a proposta de duas concorrentes podia ser desvalorizada por não serem aquelas as proprietárias de nenhuma das dragas afetas à realização da obra que constituía o objeto do presente procedimento de formação de contrato público (apesar de as dragas em causa serem detidas por empresas que se encontravam numa relação de grupo com uma dessas concorrentes), tendo em conta que, no Programa do Procedimento, a respeito do fator de avaliação das propostas atinente à garantia de boa execução, mais concretamente no subfactor de avaliação das *características dos equipamentos a mobilizar e processos operacionais a adotar*, constituía condição de atribuição de, respetivamente, 03 e 05 pontos, que os concorrentes fossem proprietários de “[...] pelo menos um dos seguintes equipamentos propostos: draga de sucção em marcha; draga com porão equipada com grab”.

Relevante para o cabal conhecimento da questão a dilucidar era a circunstância de aquela mesma peça do procedimento, na parte relativa aos documentos da proposta, exigir que, com esta, fosse apresentado o registo de propriedade de todos os equipamentos propostos, ou então a declaração da proprietária do equipamento de dragagem a autorizar a sua inclusão na proposta, e sua posterior utilização na execução dos trabalhos da empreitada, na eventualidade de o equipamento referido não ser propriedade da concorrente.

Seguindo a linha de raciocínio traçada no Acórdão recorrido, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que o facto de o Programa do Procedimento permitir que os concorrentes pudessem não ser os proprietários dos equipamentos afetos à execução do contrato, não significava que a entidade adjudicante não pudesse valorizar diferentemente as propostas consoante os concorrentes fossem, ou não, os efetivos proprietários de tais instrumentos.

O STA considerou, ainda, ser indiferente, para efeitos de avaliação do sobredito fator, que uma das concorrentes integrasse o grupo empresarial da sociedade que, de facto, era a proprietária do

equipamento de dragagem a autorizar a sua inclusão na proposta, e sua posterior utilização na execução dos trabalhos da empreitada, na eventualidade de o equipamento referido não ser propriedade da concorrente.

Seguindo a linha de raciocínio traçada no Acórdão recorrido, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que o facto de o Programa do Procedimento permitir que os concorrentes pudessem não ser os proprietários dos equipamentos afetos à execução do contrato, não significava que a entidade adjudicante não pudesse valorizar diferentemente as propostas consoante os concorrentes fossem, ou não, os efetivos proprietários de tais instrumentos.

O STA considerou, ainda, ser indiferente, para efeitos de avaliação do sobredito fator, que uma das concorrentes integrasse o grupo empresarial da sociedade que, de facto, era a proprietária do equipamento em causa, desde logo porque nada obstava a que, ao abrigo do artigo 54.º do CCP, e das próprias peças do procedimento, a concorrente e a empresa que detém a propriedade das dragas se associassem, e se apresentassem ao procedimento como um agrupamento.

Mais referiu o Supremo Tribunal Administrativo que a detenção da propriedade das dragas era, neste procedimento, valorizada como uma garantia de boa execução do contrato, e não como um critério de qualificação dos concorrentes, donde, a propriedade desses equipamentos seria valorizada por poder propiciar um maior envolvimento e, conseqüentemente, um maior cuidado e desvelo na sua manutenção e utilização (fatores que se integram na garantia da melhor execução dos trabalhos).

Documentos sobre o Sistema de Gestão e Controlo de Qualidade e documento sobre o Sistema de Acompanhamento Ambiental

DEUCP - Documento Europeu Único de Contratação Pública

Contrato de trabalho e subcontratação

Normas relevantes: Artigos 57.º n.ºs 1 e 6, 146.º n.º 2, alínea d), 318.º e 319.º do CCP

Proc. 0135/21.6BALSb - Data do Acórdão: 13-01-2022

Na ação de contencioso pré-contratual relativa ao concurso público para a “*Prestação de Serviços de Manutenção de Instalações Eletromecânicas*”, estava em causa decidir se a sociedade adjudicatária tinha omitido a apresentação – que, na alegação da Recorrente, deveria ter determinado a sua exclusão – de documentos exigidos pelo Programa do Concurso (PC), concretamente a “*certificação*” do Sistema de Gestão e Controlo de Qualidade e a do Sistema de Acompanhamento Ambiental.

O STA decidiu que o PC apenas exigia a apresentação de documentos e não de quaisquer “certificados” – o que a adjudicatária cumpriu –, mais entendendo que a consequência da falta daquela certificação será apenas a não valorização da proposta no confronto com aquelas que a contemplem, havendo que distinguir entre causas de exclusão das propostas das “regras de pontuação” fixadas na fórmula de avaliação das mesmas.

Foi também apreciada a alegação de que a sociedade adjudicatária não possuía, no seu quadro de trabalhadores, técnicos que correspondessem às exigências da prestação de serviços objeto do contrato, tendo que recorrer à “subcontratação” de trabalhadores de empresas terceiras, apesar do que fizera constar do Documento Europeu Único de Contratação Pública (DEUCP).

O STA entendeu que a disposição do PC em apreço apenas exigia a apresentação do Curriculum Vitae dos elementos a afetar, pela adjudicatária, à equipa de trabalho afeta à execução do contrato dos autos, não relevando a forma como tal afetação ocorreria – fosse por tais técnicos integrarem o seu quadro permanente de pessoal, fosse por meio do recurso à subcontratação – esta, aliás, permitida pelos artigos 318.º e 319.º do CCP (desde que devidamente autorizada pelo contraente público).

Refira-se, ainda, em estreita conexão com este último aspeto, que o acórdão deixou claro que tanto era irrelevante que os elementos da equipa técnica não integrassem os quadros da sociedade adjudicatária no momento da apresentação da proposta, como o era, em sede de avaliação desta última, a circunstância de se recorrer à figura da subcontratação para efeitos de execução do contrato.

Proposta

Caderno de encargos

Documentos

Vinculação

Terceiros

Normas relevantes: Artigos 56.º, 57.º, n.º 1, alínea c), e 146.º, n.º 2, alínea d) do CCP

Proc. 02244/18.OBEPR- **Data do Acórdão: 01-10-2020**

Nos presentes autos, importava dilucidar se a decisão através da qual a entidade adjudicante determinou a exclusão da proposta apresentada por duas concorrentes padecia de invalidade substancial, considerando aquelas concorrentes que, no procedimento pré-contratual, tinham apresentado documentos idóneos à comprovação do exigido pelas peças do procedimento, a propósito dos controladores de tráfego.

Mais especificamente, o Programa do Procedimento exigia, na alínea c), respeitante aos documentos que constituem a proposta, que os concorrentes apresentassem uma declaração onde viesse mencionado que “[...] os controladores de tráfego a instalar cumprem o protocolo de comunicações OCIT-0 v2.0 e manterão, no mínimo, o mesmo durante a duração do contrato e após atualizações necessárias [...]”, estando controvertido se tal declaração podia ser feita por um terceiro (por exemplo, pelo fabricante dos controladores) em relação aos concorrentes, ou se tinham de ser os próprios a assumirem, perante a entidade adjudicante, o compromisso de instalarem os controladores de tráfego conforme a especificação técnica requerida, e de manterem esse protocolo durante a execução do contrato.

O STA considerou que a segunda interpretação relativamente a tal exigência era a que mais bem se coadunava com as regras instituídas no Programa do Procedimento, desde logo porque, numa outra alínea dessa peça do procedimento, a respeito da documentação que deveria integrar as propostas, já era exigida a apresentação de uma declaração do fabricante dos controladores, pelo que não fazia sentido a mesma exigência constar de duas alíneas distintas, às quais se atribuiu diversa redação.

Por outro lado, só o adjudicatário, enquanto futura parte na relação contratual, poderia comprometer-se perante a entidade adjudicante a manter o protocolo de comunicações atualizado durante a execução do contrato, o qual não vincula terceiros (mesmo em situações, como in casu, em que o fabricante do equipamento está em relação de grupo com as concorrentes).

Entendeu o Supremo Tribunal Administrativo que a exigência supra enunciada tinha em vista garantir, tanto no plano objetivo, como no subjetivo, que as especificações técnicas do Caderno de Encargos relativamente aos controladores de tráfego eram respeitadas ao longo da execução do contrato, e não apenas no momento da sua adjudicação.

Relativamente à afirmação, também apresentada pelas concorrentes, no seu recurso, de que a declaração exigida na alínea c), atrás enunciada, era desprovida de sentido, dado que os concorrentes já estariam vinculados por força do Caderno de Encargos, e independentemente de qualquer declaração, a manter o software de controlo de tráfego atualizado de acordo com o protocolo de comunicação OCIT-0 v2.0, e as suas evoluções, durante toda a execução do contrato, o Supremo Tribunal decidiu que da aceitação genérica do conteúdo do Caderno de Encargos, não resultava que os concorrentes ficassem dispensados de fazer qualquer outra declaração, nem, sobretudo, que a entidade adjudicante ficasse impedida de, no Programa do Concurso, exigir uma declaração específica relativamente ao cumprimento daquela condição, desde logo considerando o disposto no artigo 57.º, n.º 1, alínea d) do CCP.

Entendeu o STA que tal disposição legal prevê que o Programa do Procedimento pode exigir que os concorrentes se vinculem especificamente a determinados aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência pelo Caderno de Encargos, permitindo, deste modo, que se acrescente maior certeza quanto à vinculação dos concorrentes e futuros contraentes, e que tal faculdade não constitui uma vantagem despropiciada para a entidade adjudicante, antes podendo, inclusivamente, ter o efeito de prevenir conflitos futuros sobre a execução do contrato.

Em suma, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que a decisão administrativa que determinou a exclusão da proposta apresentada pelas concorrentes não estava eivada das causas de invalidade por aquelas invocadas.

8.1 PLANO DE TRABALHOS

Proposta

Exclusão

Plano de trabalhos

Concorrência

Separação de poderes

Fiscalização

Normas relevantes: Artigo 111.º, n.º 1 da CRP; artigos 42.º, n.ºs 3, 4 e 5, 56.º, n.ºs 1 e 2, 57.º, n.º 1, alíneas b) e c), artigo 70.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a) e b), e artigo 361.º, todos do CCP

Proc. 02401/23.7BEPRT - Data do Acórdão: 13-02-2025

No recurso de revista em apreço, vinha invocada, por um lado, a violação do princípio da separação de poderes insito nos artigos 111.º, n.º 1 da CRP e artigo 3.º, n.º 1 do CPTA (com suporte no entendimento de que o Tribunal se tinha pronunciado sobre matérias de natureza técnica e científica reservadas à Administração, e invadido a sua esfera de discricionariedade técnica) e, por outro, a preterição do artigo 361.º do CCP, e outros princípios enformadores do Direito da Contratação Pública, por se ter considerado que o Plano de Trabalhos apresentado com a proposta de uma das concorrentes era omissivo quanto a um conjunto de equipamentos a alocar à execução da obra, o que era suscetível de comprometer as operações de fiscalização e de controlo pelo dono da obra.

No essencial, cabia apreciar se a omissão de certos aspetos da proposta de uma das concorrentes constituía, ou não, fundamento para a sua exclusão, tendo presente que o critério de adjudicação da proposta escolhido foi o da proposta economicamente mais vantajosa, determinado através da modalidade monofactor, fixando-se o preço como o único aspeto de execução do contrato submetido à concorrência, nos termos da alínea b), do n.º 1 do artigo 74.º do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por afirmar que, tendo presente o teor das peças do procedimento pré-contratual em apreço, o Plano de meios técnicos/equipamentos (que devia fazer parte do Plano de Trabalhos) constituía um documento a integrar a proposta, cuja não apresentação determinava a sua exclusão. Entendeu, ainda, que o plano de trabalhos constitui, nestas circunstâncias, um aspeto da execução do contrato subtraído à concorrência, a que a entidade adjudicante pretende que os concorrentes se vinculem.

Neste enquadramento, o Supremo Tribunal recordou que o princípio da concorrência não se projeta, no Direito da Contratação Pública, sempre do mesmo modo, posto que, se por um lado visa potenciar a participação do maior número possível de candidatos e concorrentes, a essa ampla participação tem de se associar a um sistema de garantias, que assegure a igualdade de regras de acesso e de oportunidades, para que se realize a efetiva e sã concorrência entre eles, sob a égide do fim de

prossegução do interesse público. Consequentemente, e revertendo ao caso dos autos, entendeu que as exigências previstas para a execução da obra, referentes ao Plano de Trabalhos, se revelavam instrumentais a assegurar o controle ou fiscalização do normal andamento e execução dos trabalhos da empreitada (isto é, eram aptas à finalidade de controlar o ritmo e a sequência da execução e dos meios/equipamentos utilizados na empreitada).

Recordou, ainda, que nos procedimentos pré-contratuais relativos a empreitadas de obras públicas em que se exige aos concorrentes que apresentem, com as suas propostas, um Plano de Trabalhos, tal obrigação legal não deve ser encarada como um mero formalismo, dado que corresponderá a uma necessidade material que cumprirá satisfazer.

Em face destes considerandos, o STA decidiu que a proposta apresentada não dava cumprimento às exigências previstas no Caderno de Encargos, o que constituía, de facto, um fundamento de exclusão de tal proposta.

Isto porque, em suma, o Plano de Trabalhos em causa não possuía os elementos necessários ao adequado controlo, pela entidade adjudicante, dos meios humanos e equipamentos a afetar à execução dos trabalhos da empreitada, impedindo o pleno exercício, pelo dono da obra, dos respetivos poderes de direção, de fiscalização e de eventual sanção na execução do contrato de empreitada.

Mais entendeu que o caso dos autos, face às suas características, não tornava possível a afirmação inequívoca de que o dono da obra podia controlar o ritmo e a sequência dos trabalhos, ou sequer os equipamentos a afetar à obra, pelo que não podia o Tribunal, sem mais, substituir-se à Administração nesse juízo, tanto mais por nunca ter sido alegado nos autos qualquer erro grosseiro ou manifesto de apreciação administrativa. Nessa linha, afirmou que, diante as exigências consagradas no Caderno de Encargos quanto ao Plano de Trabalhos a apresentar, só perante situações evidentes poderia o Tribunal proceder à qualificação da sua essencialidade ou irrelevância, sob pena de se substituir ilegítimamente à Administração.

Por fim, asseverou que as omissões do Plano de trabalhos, quando respeitantes a termos ou condições que não tenham sido submetidas à concorrência, como no presente caso, não podem ser objeto de correção em sede de procedimento concursal, dado que tal, a ser consentido, equivaleria a admitir o suprimento de uma omissão que é conducente à exclusão de uma proposta de acordo com o artigo 70.º, n.º 2, al. a) do CCP.

Proposta

Exclusão

Plano de trabalhos

Atributos

Avaliação

Factores e subfactores

Separação de poderes

Normas relevantes: Artigos 1.º, n.º 4, 43.º, n.º 1, 56.º, n.º 2, 57.º, n.º 2, alínea b), 70.º, n.º 2, alíneas a) e b), 75.º, 132.º, n.º 1, alínea n), 139.º e 361.º do CCP

Proc. 01742/23.8BEPT - Data do Acórdão: 24-10-2024

Nos presentes autos, discutia-se se a proposta apresentada por um agrupamento concorrente deveria ter sido excluída por da mesma resultarem incompletudes, contradições e/ou faltas de consentaneidade do plano de trabalhos e da proposta e, simultaneamente, se a avaliação da proposta de uma outra concorrente estaria, ou não, eivada de erros.

No procedimento de formação de contrato de empreitada em apreço, foi escolhido, como critério de adjudicação, o da proposta economicamente mais vantajosa, segundo a modalidade multifactor, que, além do preço, considerava a qualidade técnica das propostas, sendo avaliados o Plano de Trabalhos (35%) e a Memória Descritiva e Justificativa (65%).



O Supremo Tribunal Administrativo começou por salientar que, estando em causa um contrato de empreitada, a exigência prevista na alínea b), do n.º 2 do artigo 57.º do CCP teria de ser conjugada com o disposto no artigo 43.º do CCP, de onde resulta que, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo anterior, o Caderno de Encargos do procedimento de formação de contrato de empreitada de obra pública deve incluir um projeto de execução, que deve ser acompanhado de uma lista completa de todas as espécies de trabalhos necessárias à execução da obra a realizar e do respetivo mapa de quantidades.

Nessa decorrência, explicitou que, de entre o conjunto de documentos que, de acordo com o Programa do Procedimento, deveriam integrar a proposta, encontrava-se o Plano de Trabalhos, que tinha de conter as especificações técnicas indicadas nos vários pontos do artigo 11.º, n.º 6, daquela peça do procedimento. O Programa do Procedimento foi mais longe, prevendo os critérios de prevalência em caso de se verificarem incongruências nos elementos das propostas, permitindo concluir-se, deste modo, que decorria do modelo de avaliação das propostas que as classificações parciais e total a atribuir a cada proposta dependiam do grau de detalhe e completude do Plano de Trabalhos apresentados pelos concorrentes, relativos ao modo de execução dos trabalhos, assim como dos restantes Planos de Mão de Obra e de Equipamentos.

Concluiu o STA que, na situação vertente, o agrupamento concorrente tinha apresentado todos os documentos exigidos pelas peças do procedimento, e que o teor desses documentos correspondia aos atributos da proposta, isto é, a aspetos de execução do contrato submetidos à concorrência, que dependem do que cada concorrente tiver proposto na respetiva proposta apresentada, sendo a respetiva avaliação e respetiva pontuação atribuída adequada ao grau de concretização da proposta. Em síntese, entendeu que estava em causa uma matéria que integra o sistema de avaliação das propostas, nos exatos termos definidos para o concurso em questão, respeitante à avaliação da performance das propostas em relação aos vários fatores, subfactores e cada um dos seus respetivos parâmetros de avaliação.

Nesta conformidade, o Supremo Tribunal concluiu que não estavam em causa aspetos da proposta que, sendo omissos ou insuficientemente concretizados, pudessem defluir na exclusão da proposta, mas antes situações que, a verificarem-se, implicariam uma menor avaliação, com a atribuição de pontuações mais baixas.

No que concerne ao alegado erro na avaliação da proposta apresentada por uma outra concorrente, concluiu o STA que, porque não foi alegada, nem substanciada, a verificação de um qualquer erro grosseiro, notório, palmar ou evidente de avaliação, mas invocada apenas uma discordância da avaliação realizada pelo júri do procedimento, não lhe cabia imiscuir-se naquela que é uma competência legal própria da Administração, integrada na margem da livre apreciação ou da autonomia da entidade adjudicante.

Proposta

Exclusão

Plano de trabalhos

Definitividade

Alteração

Normas relevantes: Artigos 43.º, n.º 4, alínea b), 57.º, n.º 2, alínea b), 70.º, n.º 2, alínea f), 357.º e 361.º, n.º 1 do CCP

Proc. 0196/22.OBELRA - Data do Acórdão: 23-05-2024

Nos presentes autos, importava dilucidar se a proposta apresentada por uma das concorrentes (posteriormente, a adjudicatária) deveria ter sido excluída, com fundamento no artigo 70.º, n.º 2, alínea f) do CCP, por inadequação do Plano de Trabalhos apresentado com aquela sua proposta, no contexto de um procedimento de formação de contrato de empreitada de obra pública.

Em concreto, o documento em causa foi apresentado pela adjudicatária, cabendo apreciar se o seu conteúdo se mostrava, ou não, inadequado face ao Programa do Procedimento, tendo presente o estatuído, desde logo, no artigo 57.º, n.º 2, alínea b) e no artigo 361.º, n.º 1, ambos do CCP.



Para o caso em presença, relevava atender, ainda, a que, de acordo com o Caderno de Encargos, o empreiteiro podia, no prazo de 30 dias a contar da data de celebração do contrato, apresentar ao dono da obra um Plano de Trabalhos ajustado, que densificasse e concretizasse o plano inicialmente apresentado para efeitos de elaboração da proposta. Mais importa notar que, nos termos do Programa do Procedimento, o Plano de Trabalhos não constituía um aspeto da execução do contrato sujeito à concorrência, não estando, igualmente, sujeito a um grau de exigência superior àquele que é imposto pela lei, exceto quanto à sua forma (de diagrama de barras).

À luz destes considerandos, relevava apurar se a eventual inadequação do documento em causa determinava, de forma automática, a exclusão da proposta daquela concorrente, ou se admitia suprimento, nomeadamente pela apresentação a posteriori de um Plano de Trabalhos ajustado, tendo em conta o teor do Caderno de Encargos. A este respeito, o STA considerou que, face às peças do procedimento, o Plano de Trabalhos apresentado com a proposta não era, necessariamente, definitivo, mas suscetível de ser ajustado.

O Supremo Tribunal Administrativo, depois de fazer uma resenha da jurisprudência prolatada, a este propósito, lembrou que os artigos 361.º, n.º 1 e 43.º, n.º 4, alínea b) do CCP apenas exigem que o Plano de Trabalhos contenha uma lista das espécies de trabalhos necessários à execução da obra, com a indicação dos respetivos prazos global parciais, e a especificação dos meios com que o empreiteiro se propõe executá-los, sem impor o respetivo nível de detalhe. Considerou o STA que, *in casu*, essas exigências legais mínimas se verificavam no Plano de Trabalhos apresentado.

Prosseguiu o Colendo Tribunal, asseverando que, no âmbito da admissão da proposta, a entidade adjudicante deve controlar o respeito pelos requisitos mínimos estabelecidos na lei para o Plano de Trabalhos, e que a questão de saber se o nível de detalhe desse documento é ou não o nível adequado para assegurar a boa execução da obra, e o cumprimento dos seus prazos contratuais, é matéria que envolve a formulação de juízos valorativos de natureza administrativa, sobre os quais, em rigor, não cabe aos Tribunais emitirem pronúncia, mesmo que o Plano de Trabalhos não constitua um aspeto da execução do contrato sujeito à concorrência.

Entendeu, ainda, o STA, que, porque, à luz das peças do procedimento, o Plano de Trabalho era ajustável, o momento procedimental próprio para formular o juízo de adequação do mesmo à execução da empreitada não é o da admissão da proposta, mas antes o da decisão de aceitar (ou não) o Plano de Trabalhos ajustado.

Nesta conformidade, decidiu que não existia fundamento legal para a exclusão da proposta da concorrente em apreço.

Proposta

Exclusão

Plano de trabalhos

Planeamento

Formalidade

Normas relevantes: Artigos 56.º, n.º 2, 146.º, n.º 2 e 361.º, n.º 1 do CCP

Proc. 0399/21.5BEAVR - Data do Acórdão: 08-09-2022

No caso, importava aferir se a proposta apresentada por uma concorrente devia, ou não, ter sido excluída pelo facto de o Plano de Trabalhos, ao contrário do estabelecido no Caderno de Encargos, se encontrar organizado em meses, e não em semanas, e por não terem sido indicados os rendimentos médios adotados para a execução dos diferentes tipos de trabalhos, ou se, pelo contrário, os dados relativos a tais rendimentos médios poderiam ser diretamente calculados a partir dos elementos apresentados na proposta. Cabia, ainda, apreciar se a proposta violava, ou não, algum dos parâmetros de base fixados no caderno de encargos, atento o disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP.



Suportado em jurisprudência sobre esta mesma matéria, o STA começou por recordar que, para a composição de litígios como o vertente, importa considerar os aspetos concretos do caso, nomeadamente as exigências consagradas nas peças do procedimento, mas também o modo como a proposta é apresentada.

Nessa esteira, sublinhou que o Programa do Procedimento exigia, no caso, que a proposta contivesse um Plano de Trabalhos de onde deveria constar um diagrama de barras mostrando o desenvolvimento dos trabalhos de execução da empreitada e dos rendimentos médios adotados para a execução dos diferentes tipos de trabalhos, ao passo que o Caderno de Encargos estabelecia que no Plano de Trabalhos definitivo, a apresentar dentro de certo prazo a contar da data da consignação da obra, fosse adotada a semana como unidade de tempo.

Mais referiu que a proposta em apreço continha um documento com o planeamento dos trabalhos, nomeadamente com a discriminação das tarefas a realizar e do número de dias estimado para cada tarefa, apresentado graficamente de forma escalonada com correspondência ao mês.

Em face do exposto, o Supremo Tribunal Administrativo entendeu que a questão em objeto não correspondia a uma omissão de dados ou de elementos que obrigatoriamente deveriam constar da proposta, mas apenas de aspetos formais relativos à apresentação do Plano de Trabalhos que, in casu, constituía um aspeto submetido à concorrência, razão pela qual a dita omissão do atributo do Plano de Trabalhos não teria como consequência o efeito invalidante da proposta.

A reforçar a ausência de fundamento legal para a exclusão da proposta em apreço, o STA considerou, ainda, que o elemento em falta, a respeito dos rendimentos médios, era aferível através de uma operação de cálculo simples, efetuada a partir dos elementos apresentados com a proposta.

Proposta
Plano de Trabalhos
Concorrência
Diagrama
Exclusão

Normas relevantes: Artigos 42.º, n.º 5, 43.º, 57.º, n.º 1, alínea c), 70.º, n.º 2, alínea a) e 361.º do CCP

Proc. 02515/21.8BEPT - Data do Acórdão: 14-07-2022

Nos recursos de revista em apreço (que, no presente Acórdão, foram tratados de forma unitária), discutiam-se as consequências jurídicas da insuficiência do Plano de Trabalhos que acompanha uma proposta num concurso público de empreitada, com o fito de dilucidar se a proposta apresentada por uma das concorrentes deveria ter sido excluída por violação do disposto no artigo 361.º do CCP.

Fazendo apelo a um amplo conjunto de decisões do Supremo Tribunal sobre a matéria em apreço, o STA sublinhou que o Plano de Trabalhos constitui um elemento essencial ao controlo da execução da obra e, por isso, também um elemento de comparabilidade das propostas. Devido a essa sua função de garantia do controlo da execução da obra, o Plano de Trabalhos deve conter todos os elementos legalmente exigidos (artigo 361.º do CCP) e preencher as todas as características de densidade às quais a entidade adjudicante pretende que os concorrentes se vinculem, mas que não constituem um elemento submetido à concorrência (artigos 57.º, n.º 1, c) e 42.º, n.º 5 do CCP).

Recordou, porém, que alguns aspetos da execução do contrato são, por vezes, também concebidos no Programa do Procedimento como um fator submetido à concorrência, pelo que, nesses casos, a insuficiência ou incompletude desse documento deve ser tratada como um fator de avaliação da proposta, e não como um critério de perfeição (exclusão) da mesma.



Nas situações em apreço, o critério de adjudicação adotado tinha sido o da proposta economicamente mais vantajosa, e o Programa do Procedimento exigia que os concorrente apresentassem um Programa de Trabalhos constituído, pelo menos, por um diagrama de barras mostrando o desenvolvimento dos trabalhos de execução da empreitada, um plano de mão-de-obra para a execução dos trabalhos da empreitada e um plano de equipamento para a execução dos trabalhos da empreitada.

O Supremo Tribunal Administrativo considerou que a proposta apresentada pela concorrente em causa não cumpria, de facto, os atributos mínimos exigidos pelas peças do procedimento, em matéria de fixação da sequência e dos prazos parciais de execução de cada uma das espécies de trabalhos (dado que, apesar de indicar todas as espécies de trabalhos previstos, contemplou-os com uma execução simultânea), nem respeitava os parâmetros ali fixados (o diagrama de barras com a indicação visual da sequência de execução dos trabalhos), pelo que se mostrava afrontado o artigo 361.º do CCP.

Nessa linha, asseverou que a entidade adjudicante, designadamente quando exigiu a apresentação de um diagrama de barras nos termos atrás descritos, se autovinculou a uma determinada sequência de execução dos trabalhos, sem a qual se tornaria inviável o controlo da obra, na fase de execução.

Proposta
Plano de trabalhos
Empreitada
Formalismo
Exclusão

Normas relevantes: Artigos 43.º, n.º 4, 57.º, n.º 2, alínea b), 146.º, n.º 2, alínea d), 283.º, n.º 4 e 361.º do CCP

Proc. 0627/20.4BEAVR - Data do Acórdão: 14-07-2022

Importava aferir, *in casu*, se a proposta apresentada por uma concorrente (posteriormente, adjudicatária) deveria ter sido excluída, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 57.º, n.º 2, alínea b) e 146.º, n.º 2, alínea d) do CCP, por não cumprir a exigência de apresentação de um Plano de Trabalhos, tal como definida no artigo 361.º, n.º 1 daquele diploma, e ainda se, a ser assim, o efeito anulatório do ato de adjudicação deveria ser afastado, por aplicação do artigo 283.º, n.º 4 do CCP.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por enfatizar que, nos procedimentos pré-contratuais relativos a empreitadas de obras públicas, a exigência de que os concorrentes apresentem, com a proposta, um Plano de Trabalhos, não constitui um mero formalismo, mas uma necessidade que serve a entidade adjudicante, quer ao nível da avaliação das propostas, quer no controlo da (futura) execução do contrato, designadamente para a prevenção de desvios ou atrasos e, eventualmente, da aplicação de sanções ao empreiteiro, ou até da resolução do contrato.

E, dada a heterogeneidade das empreitadas desta natureza, as exigências subjacentes à apresentação de um Plano de Trabalhos não devem ser consideradas em abstrato, mas sim de um modo concreto, em conjugação com o projeto de execução da obra em questão e com as suas características próprias.

Nesta esteira, considerou o STA que não tem respaldo no CCP a possibilidade de se excluir uma proposta que contemple, documentalmente, um Plano de Trabalhos quando este possibilite ao dono da obra controlar o ritmo e sequência da obra em causa, ainda que, porventura não inclua um nível de detalhe mais profundo (que, em alguns casos, pode até ser inútil ou desproporcionado para o controlo da obra).

Mais concluiu o Supremo Tribunal que os artigos 361.º, n.º 1 e 43.º, n.º 4, alínea b) do CCP não têm o significado de impor um nível de detalhe das espécies de trabalho previstas no projeto de execução que não seja o nível de detalhe adequado para assegurar e controlar a boa execução da obra concreta em causa, e ainda que não é através do Plano de Trabalhos que se visa assegurar o comprometimento dos concorrentes à realização de todas as espécies de trabalho tidas como necessárias para a execução da obra.



Tendo estes considerando presentes, uma vez que, no procedimento de formação de contrato em causa, o Plano de Trabalhos não era um aspeto submetido à concorrência, e ainda porque o Plano de Trabalhos apresentado pela concorrente contemplava e estabelecia a sequência e os prazos das espécies de trabalhos previstas (ainda que agrupadas), ilustrando o desenvolvimento das principais operações de execução dos trabalhos, e tomando por referência a unidade de tempo definida no próprio Caderno de Encargos, o STA concluiu que a proposta da concorrente em objeto não desrespeitava as exigências relativas a tal documento da proposta, sendo de afastar o cenário de exclusão desta última.

Proposta

Plano de Trabalhos

Requisitos legais

Exclusão

Normas relevantes: Artigos 43.º, 57.º, n.º 2, alínea b), 146.º, n.º 2, alínea d), 361.º e 373.º do CCP
Proc. 01513/20.3BELSB - Data do Acórdão: 07-04-2022

No caso em apreço, discutia-se a legalidade da decisão através da qual foi excluída a proposta de uma concorrente, pelo facto de o Plano de Trabalhos apresentado com a mesma não estar organizado segundo a discriminação de todas as espécies de trabalhos.

Em síntese, a concorrente em causa não tinha discriminado, no seu Plano de Trabalhos, a sequência e os prazos parciais de execução de cada uma das espécies de trabalhos previstas, especificando os meios com que se propunha executá-los, nem definido o correspondente plano de pagamentos, mas entendia que tais elementos não constavam expressamente das exigências enunciadas nas peças do procedimento, mesmo que se considerasse que os mesmos decorriam do artigo 361.º do CCP.

Decidiu o Supremo Tribunal Administrativo que, tal como na situação vertente, quando esteja em causa um procedimento de formação de um contrato de empreitada e o Caderno de Encargos seja integrado por um projeto de execução, a proposta tem de ser acompanhada por um plano de trabalhos, tal como definido no artigo 361.º do CCP, exigência expressamente prevista no artigo 57.º, n.º 2, alínea b) do CCP.

Recordou, de seguida, que as exigências enunciadas no artigo 361.º não são meramente formais, encerrando também propósitos de natureza material, relacionados, quer com a correta avaliação da proposta, quer com a futura execução do contrato, e que ambos são, também, determinantes para a comparabilidade entre as propostas, inclusive quando o critério de adjudicação é o do preço.

Nesta sequência, concluiu o Supremo Tribunal que, porque o Plano de Trabalhos apresentado com a proposta da concorrente não cumpria com as exigências legais, impunha-se que aquela proposta fosse excluída, como foi, nos termos do disposto no artigo 146.º, n.º 2, alínea d) do CCP.

Proposta
Plano de Trabalhos
Condições técnicas
Avaliação
Exclusão

Normas relevantes: Artigos 43.º, n.º5, 57.o, n.o 1, 70.o, n.o 2, 146.o, n.o 2, alínea d), 361.o e 373.o do CCP

Proc. 01513/20.3BELSB - Data do Acórdão: 07-04-2022

No presente recurso de revista, estava em causa a (i)legalidade do ato de adjudicação da proposta apresentada por uma concorrente, no âmbito de um procedimento de formação de contrato de empreitada de obra pública. A concorrente em apreço considerava que a sua proposta não omitia qualquer atributo, ainda que se verificasse a incompletude de alguns planos previstos nas condições técnicas do projeto, no que toca à manutenção e à garantia, mas que tal incompletude apenas se repercutiria ao nível da pontuação a atribuir, dado tratar-se de um aspeto da proposta submetido à concorrência e avaliação. Nessa decorrência, entendia que a decisão de adjudicação deveria ser mantida na ordem jurídica.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por recordar que, no âmbito dos procedimentos de formação de contrato de empreitada de obra pública, os concorrentes devem apresentar um Plano de Trabalhos, tal como definido no artigo 361.o do CCP, quando o caderno de encargos seja integrado por um projeto de execução, mesmo que essa exigência não decorra expressamente do Programa do Procedimento.

Referiu, ainda, que, no caso concreto, estavam a ser apreciados subfactores submetidos à concorrência, relativos à execução do contrato de empreitada. Neste seguimento, o Supremo Tribunal enfatizou que estavam em causa elementos cuja falta, suficiência ou completude são, em sede de avaliação, ponderadas e pontuadas, pelo que a sua omissão não conduz à exclusão da proposta, nos termos do disposto nos artigos 146.o, n.o 2, alínea d) e 70.o , n.o 2 do CCP.

O STA asseverou, ainda, com base numa interpretação legal sustentada nos elementos histórico, sistemático, teleológico e da unidade do sistema jurídico, que a não apresentação dos referidos componentes da proposta só poderia levar à exclusão desta última caso, na situação concreta em que a questão se colocasse, resultasse demonstrado que a sua falta contendia com a avaliação da proposta. E, no caso vertente, entendeu o STA que a incompletude e a falta de alguns dos planos previstos nas condições técnicas do projeto, no que toca à manutenção e à garantia, não gerou a impossibilidade de avaliação da proposta, nem da sua comparação com as restantes, motivo por que as consequências, in casu, se repercutiam, não ao nível da exclusão da proposta, mas antes da sua avaliação, atendendo a que se trata de um aspeto (da proposta) submetido à concorrência e a avaliação.

O Supremo Tribunal considerou que as omissões relativas à forma de execução do contrato não são omissões insupríveis, nem relevantes para efeitos de exclusão da proposta, tendo concluído, a final, que o ato de adjudicação em causa não estava eivado das invalidades que lhe vinham imputadas.

Plano de trabalhos

Fatores e subfatores de avaliação das propostas

Normas relevantes: *Artigos 43.º, n.º 5, 57.º, n.º 1, 70.º, n.º 2, 146.º, n.º 2, alínea d), 361.º e 373.º do CCP.*

Proc. 02189/19.6BEPRT - Data do Acórdão: 03-12-2020

Proposta

Plano de Trabalhos

Condições técnicas

Avaliação

Exclusão

No presente recurso de revista, estava em causa a (i)legalidade do ato de adjudicação da proposta apresentada por uma concorrente, no âmbito de um procedimento de formação de contrato de empreitada de obra pública. A concorrente em apreço considerava que a sua proposta não omitia qualquer atributo, ainda que se verificasse a incompletude de alguns planos previstos nas condições técnicas do projeto, no que toca à manutenção e à garantia, mas que tal incompletude apenas se repercutiria ao nível da pontuação a atribuir, dado tratar-se de um aspeto da proposta submetido à concorrência e avaliação. Nessa decorrência, entendia que a decisão de adjudicação deveria ser mantida na ordem jurídica.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por recordar que, no âmbito dos procedimentos de formação de contrato de empreitada de obra pública, os concorrentes devem apresentar um Plano de Trabalhos, tal como definido no artigo 361.º do CCP, quando o caderno de encargos seja integrado por um projeto de execução, mesmo que essa exigência não decorra expressamente do Programa do Procedimento.

Referiu, ainda, que, no caso concreto, estavam a ser apreciados subfactores submetidos à concorrência, relativos à execução do contrato de empreitada. Neste seguimento, o Supremo Tribunal enfatizou que estavam em causa elementos cuja falta, suficiência ou completude são, em sede de avaliação, ponderadas e pontuadas, pelo que a sua omissão não conduz à exclusão da proposta, nos termos do disposto nos artigos 146.º, n.º 2, alínea d) e 70.º, n.º 2 do CCP.

E, no caso vertente, entendeu o STA que a incompletude e a falta de alguns dos planos previstos nas condições técnicas do projeto, no que toca à manutenção e à garantia, não gerou a impossibilidade de avaliação da proposta, nem da sua comparação com as restantes, motivo por que as consequências, *in casu*, se repercutiam, não ao nível da exclusão da proposta, mas antes da sua avaliação, atendendo a que se trata de um aspeto (da proposta) submetido à concorrência e a avaliação.

O Supremo Tribunal considerou que as omissões relativas à forma de execução do contrato não são omissões insupríveis, nem relevantes para efeitos de exclusão da proposta, tendo concluído, a final, que o ato de adjudicação em causa não estava eivado das invalidades que lhe vinham imputadas.

8.2

ATRIBUTOS DA PROPOSTA

Aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência

Exigência do Caderno de Encargos

Exigência de vinculação expressa e especificada ao modo de assegurar o cumprimento dos requisitos e níveis do serviço

Normas relevantes: Artigos 70.º, n.º 2, alínea a) e 57.º n.º 1, alínea c) do CCP

Proc. 076/20.4BEMDL - Data do Acórdão: 22-04-2021

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual, no âmbito do procedimento de consulta prévia destinado à contratação da prestação de serviços para o “Fornecimento de comunicações VOIP e rede de dados para o Município de ...”, estava em causa aferir da (i)legalidade da exclusão da proposta da Recorrente (Contrainteressada na ação intentada em 1.ª instância), com fundamento na omissão de apresentação de termos e condições relativos a aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência, que aquela alegava que, por não constarem do Convite do procedimento, não poderiam ser exigidos e, consequentemente, constituir causa de exclusão da proposta.

Por seu lado, o Caderno de Encargos (CE) exigia, na parte relativa às cláusulas técnicas, que “A solução proposta deve cumprir os requisitos técnicos e funcionais mínimos e níveis de serviços especificados nestas cláusulas técnicas, devendo o concorrente, na sua proposta, apresentar uma memória descritiva na qual indique de forma detalhada o modo como pretende assegurar o cumprimento total destes requisitos e níveis de serviços.”

O STA entendeu que a exigência em apreço respeitava a aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência (e não a atributos da proposta) – que a entidade adjudicante considerou essenciais e aos quais pretendeu que os concorrentes se vinculassem – e que, de acordo com a jurisprudência pacífica, se admite que tal exigência possa constar tanto do Programa do Procedimento, como do Caderno de Encargos.

Tendo resultado provado que a proposta da Recorrente se limitara a, parcial e abreviadamente, reproduzir os termos do CE, não indicando de forma detalhada o modo como se propunha dar cumprimento aos requisitos técnicos e funcionais e assegurar os níveis de serviço exigidos para a execução do contrato, decidiu este Supremo Tribunal que o ato de adjudicação impugnado deveria ser anulado ao abrigo da alínea a) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.

Acordo-quadro

Não adjudicação

Decisão de contratar

Anulação

Justificação de preços

Normas relevantes: Artigos 49.º, 72.º, 79.º, n.º 1, alínea d), 80.º, n.º 1, 105.º, n.º 4, 146.º, n.º 2, alínea o), e 251.º a 259.º do CCP

Proc. 0889/18.7BESNT - Data do Acórdão: 10-10-2019

No presente recurso de revista, estava em discussão a legalidade de um conjunto de decisões tomadas pela entidade adjudicante num procedimento pré-contratual destinado à celebração de um acordo-quadro para a aquisição de serviços de vigilância e de serviços de portaria, a saber: (i) a decisão de não adjudicar, revogar a decisão de contratar, e autorizar a abertura de um novo procedimento; (ii) a deliberação que anulou a adjudicação da proposta apresentada por uma concorrente (e recorrente), dando sem efeito a minuta do acordo-quadro, e que autorizou, nessa sequência, o júri a reordenar as propostas sobranes (após a exclusão de tal proposta).

Em concreto, nas cláusulas técnicas do Caderno de Encargos (quanto às atribuições específicas para um aeródromo municipal), estabelecia-se que um dos elementos credenciados, pela Autoridade Nacional de Aviação Civil, como Assistentes de Portos e Aeroportos deveria assumir as funções de *Chefe de Grupo* (o qual, ao abrigo do Contrato Coletivo de Trabalho, auferiria um prémio no valor de € 49.44), pese embora, no Anexo A dessa mesma peça do procedimento constasse um *mapa de quantidades* de vigilantes, onde não era feita referência alguma a um *Chefe de Grupo*, mas antes a um *Chefe de Equipa* (que, nos termos do Contrato Coletivo de Trabalho, teria direito a um prémio no montante de € 40,74).

No caso, a primeira das decisões impugnadas teve por fundamento a circunstância de a proposta apresentada pela concorrente (ora recorrente) não contemplar, de forma expressa, um salário específico para o exercício das funções de *Chefe de Grupo*, mas somente das de *Chefe de Equipa*, cujo prémio, de acordo com o mencionado Contrato Coletivo de Trabalho, era superior ao daquele.

O Supremo Tribunal Administrativo entendeu que, de facto, o aludido concorrente declarou aceitar o Caderno de Encargos com todas as suas exigências, tendo, por isso, aceite também que um dos vigilantes a operar no Aeródromo Municipal desempenharia funções de *Chefe de Grupo*. Nesta sequência, considerou que não poderia ser pelo facto de a nota justificativa de preços não incluir expressamente essa figura, que tal exigência se veria afrontada.

O STA frisou, com amparo no artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP, que, no caso, não se estaria diante a apresentação de qualquer atributo violador dos parâmetros base do Caderno de Encargos, nem sequer perante um termo ou condição violador de aspeto da execução do contrato não submetido à concorrência, mas antes diante a não especificação, ao nível de justificação de preços, de um pormenor funcional, que brota da regulamentação coletiva dos serviços de vigilância privada, e que já tinha sido assumido pelo concorrente aquando da aceitação do conteúdo do Caderno de Encargos, tendo o seu pagamento sido assegurado, ademais, no documento justificativo do preço.

O Supremo Tribunal concluiu, por isso, não se verificar a invalidade que justificara, no procedimento, a anulação administrativa do ato de adjudicação da proposta do aludido concorrente.

Mais decidiu o STA que, deste modo, porque subsiste, na ordem jurídica, o mencionado ato de adjudicação, soçobram os fundamentos que estiveram na base da prolação da decisão de *não adjudicar* (com a consequente revogação da decisão de contratar, nos termos do n.º 1 do artigo 80.º do CCP).

Com base nestes considerandos, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que faria sentido conhecer do terceiro pedido formulado, atinente à condenação da entidade adjudicante a celebrar com este concorrente o acordo-quadro em causa, pese embora tal pedido não pudesse ser julgado procedente, posto que “[...] *a celebração do contrato, dependendo de vicissitudes alheias ao conhecimento do tribunal, porque do domínio das condutas e dos interesses desenvolvidos entre a entidade adjudicante e o adjudicatário, não surge in casu como a única possibilidade decorrente do acto de adjudicação, isto é, como acto vinculado*”.

Fase de negociação

Versão final da proposta

Normas relevantes: Artigos 70.º, n.º 2, alínea a), 118.º, 121.º e 122.º do CCP

Proc. 0854/18.4BELSB 0703/18 - Data do Acórdão: 04-07-2019 (Pleno)

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual, relativos ao projeto de implementação do Centro Interpretativo do ..., discutia-se, em sede de recurso jurisdicional para o Pleno da Secção de acórdão proferido pela Secção de Contencioso Administrativo, se a proposta final da Contrainteressada deveria ter sido excluída ou se o Júri do procedimento deveria ter solicitado os devidos esclarecimentos sobre a mesma.

Alegava a Recorrente que a proposta em apreço continha atributos diferentes dos constantes da respetiva versão inicial (no que respeitava aos aspetos da execução do contrato a celebrar que a entidade adjudicante tenha indicado não estar disposta a negociar). Ou seja, que a proposta final da Contrainteressada – apresentada após a fase de negociações do procedimento – consubstanciava uma “nova proposta”, contendo elementos que não haviam sido discutidos ou sequer solicitados naquela sede, assim contrariando os limites impostos pelo Convite.

O STA entendeu que se verificava, efetivamente, a violação do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 70.º e do artigo 122.º do CCP, considerando que as regras *[apresentação da proposta] que não são passíveis de negociação, logo, não seriam passíveis sequer de discussão, pelo que, os limites impostos no Ponto 4.2 e 4.3 teriam de ser respeitados na proposta final apresentada, finda a fase de negociações, com cumprimento do número máximo de palavras, quer quanto ao ficheiro memória descritiva que impôs 2000 palavras, quer quanto ao número de desenhos que impôs um número máximo de 15, quer, finalmente, quanto ao máximo permitido de 50MB, que não pode ser excedido.*

Segundo o acórdão, a fase de negociação do procedimento apenas poderia servir para completar e ajustar a proposta inicialmente apresentada, não para apresentar uma outra/nova proposta que não observasse os limites previstos no Convite – os quais não se aplicavam apenas à proposta inicial –, concluindo que não se pode afirmar estar perante duas propostas – uma antes das negociações, e outra depois das negociações; pelo contrário a proposta a ter em conta é a proposta final, que completou a primeira e dela faz parte integrante; logo tem de cumprir os requisitos/parâmetros inicialmente exigidos.

9

COVID 19

Decisão de não adjudicação Circunstâncias supervenientes Fundamentação

Normas relevantes: Artigos 76.º, n.º 1 e 79.º, n.º 1, alínea d) do CCP

Proc. 02083/20.8BELSB - Data do Acórdão: 25-11-2021

Em autos de contencioso pré-contratual relativos ao concurso público para «*aquisição de serviços para transmissão em livestreaming para eventos diversos*», estava em causa aferir da (i)legalidade da decisão de não adjudicação e de revogação da decisão de contratar proferida pela entidade adjudicante que se fundou na «*circunstância superveniente relativa aos pressupostos da decisão de contratar*» *teve a ver com a eclosão e o desenvolvimento da pandemia de «Covid 19» em Portugal, que levou «ao cancelamento de todos os eventos anteriormente planeados, e à desistência da realização de novos eventos».*

O acórdão, assumindo que a *eclosão e desenvolvimento da pandemia constituiu um evento superveniente à decisão de contratar, entendeu – contrariando a decisão recorrida – que, conforme resultava da fundamentação do ato impugnado, a falta de eventos presenciais para transmitir em livestreaming na internet, implica a desnecessidade de adquirir tais serviços, resultando irrelevante a especificação concreta de quais os eventos cancelados, já que se estaria sempre a tratar de eventos presenciais que efetivamente deixaram de ocorrer face às medidas tomadas em função da pandemia Covid 19.*

Nesta conformidade, entendeu este STA estar perfeitamente justificada a não adjudicação dos autos ao abrigo da alínea d) do artigo 79.º do CCP.

Decisão de não adjudicação
Circunstâncias supervenientes
Fundamentação

Normas relevantes: Artigos 76.º, n.º 1 e 79.º, n.º 1, alínea c) do CCP

Proc. 01445/19.8BEBRG - Data do Acórdão: 11-03-2021

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual no âmbito do concurso público para celebração de contrato de aquisição de bens móveis (fornecimento contínuo de granito por um determinado prazo), o STA foi chamado a decidir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento de direito ao, julgando procedente o recurso interposto pela Autora, ora Recorrida, revogar a sentença do TAF de Braga e julgar procedente a ação administrativa, com a consequente anulação do ato administrativo impugnado e a condenação do Município demandado, ora Recorrente, a adjudicar àquela o contrato concursado.

Estava em causa a decisão de não adjudicação proferida pela Recorrente – nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 79.º do CCP – invocando que o material previsto no Caderno de Encargos não tinha a especificação técnica adequada.

O acórdão – partindo do entendimento segundo o qual o imprevisto de ordem técnica configura uma causa de não adjudicação ou uma excepção ao dever de adjudicar, e a sua convocação tem de ser devidamente fundamentada, pois que está em causa saber se uma tal causa se verificava ou não (...) – decidiu que o ato impugnado não explicitou devidamente em que consistia a desadequação das especificações técnicas do material que consta do CE, limitando-se a uma explicação simplista e praticamente vazia, segundo a qual, o material previsto no CE “não corresponde ao tipo de material necessário”, “de modo a não correr riscos quanto ao tipo de material a adquirir/a ser fornecido”.

Refere, aliás, a existência de um acrescido dever de fundamentação que acompanha a convocação de uma das causas de não adjudicação (ou de uma das excepções) consagradas no artigo 79.º, n.º 1, do CCP, na medida em que estas constituem derrogações ao dever legal de adjudicação consagrado no artigo 76.º do CCP.

Desatendendo a alegação do Recorrente segundo a qual a decisão de não adjudicar e de extinguir o procedimento assenta num poder discricionário, o aresto decidiu que, no caso da norma legal em apreço, se está perante um poder discricionário praticamente reduzido a zero: no caso concreto dos autos, a entidade adjudicante goza de um poder discricionário na exacta estrita medida em que está na sua disponibilidade decidir se, verificando-se uma circunstância imprevista, adjudica ou recusa-se a adjudicar com base na alínea c) do n.º 1 do artigo 79.º do CCP (vale por dizer, não se trata de decisão automática uma vez objectivamente constatada a existência de uma circunstância imprevista) – limitações essas também decorrentes das normas contidas nos n.ºs 1, 2, 3 e 4 daquele preceito legal.

Causa legítima de inexecução
Danos indemnizáveis

Interesse contratual negativo
Interesse contratual positivo

Normas relevantes: Artigos 166.º, n.º 2 e 178.º n.º 1 do CPTA

Proc. 01676/14.7BEPRT-A - Data do Acórdão: 13-07-2021

Em autos de contencioso pré-contratual relativos a concurso para “Aquisição de mobiliário e equipamentos secundários”, foi proferida, pelo tribunal de 1.ª instância, sentença de anulação da deliberação da Executada e ora Recorrente que adjudicou à Contrainteressada W ... o contrato daquele procedimento e condenou a entidade adjudicante a retrotrair os termos daquele à fase de elaboração do relatório final pelo júri, seguindo-se os demais procedimentos devidos, fundando-se a anulação no facto de a proposta da adjudicatária dever ter sido excluída pelo júri, por violação das normas ínsitas nos artigos 70.º, n.º 2, alínea b) e 146.º, n.º 2, alíneas e) e f) do CCP e em disposição do Caderno de Encargos.

No âmbito da execução coerciva do julgado, veio a ser declarada judicialmente a *ocorrência de causa legítima de inexecução*, uma vez que o contrato do procedimento - celebrado entre a ora Recorrente e a adjudicatária Contrainteressada - já tinha sido integralmente cumprido, tendo Entidade Demandada, em virtude da impossibilidade de acordo entre as partes sobre o *montante da indemnização devida pelo facto da inexecução*, sido condenada no pagamento de indemnização à Exequente, ora Recorrida.

O que se discutia no âmbito do presente recurso de revista era, precisamente, o âmbito dos danos indemnizáveis ao abrigo da indemnização prevista no artigo 178.º, n.º 1 do CPTA, ou seja, e mais concretamente, se essa indemnização, a cargo da Administração, e «devida pelo facto da inexecução», abrange os danos que consubstanciam o «interesse contratual negativo» e, ou, o «interesse contratual positivo» e em que extensão, considerando que a 1.ª instância entendera que, no caso sub judice, a indemnização abrangeria ambas as dimensões do dano e o acórdão recorrido, por seu lado, entendeu que apenas haveria lugar à indemnização pelo interesse contratual positivo.

O STA começou por frisar que, *respeitando a indemnização pelo facto da inexecução, enquanto indemnização sucedânea, a actos administrativos praticados no âmbito de procedimento de formação de contrato, a sua base factual e jurídica de aferição ganha «contornos de responsabilidade pré-contratual»*, em cujo âmbito se visa compensar o dano da confiança [artigo 227.º CC], no caso, a confiança do exequente, enquanto concorrente, numa conduta legal da entidade adjudicante, e sempre na expectativa de vir a ser o adjudicatário. Esta compensação do dano da confiança traduz-se - como vem sublinhando a jurisprudência e a doutrina - na indemnização do chamado interesse contratual negativo, o que levaria à indemnização daqueles prejuízos que o candidato teve por participar no concurso e elaborar uma proposta que foi ilegalmente preterida, mas já não - e nomeadamente - dos lucros cessantes, que se integram no interesse contratual positivo e têm como fonte a celebração e a execução de um contrato válido com o exequente, enquanto concorrente.

Não obstante, nos casos em que se afigure seguro que o restabelecimento da situação jurídica que a execução da sentença anulatória teria proporcionado ao exequente conduziria à celebração do contrato, a determinação do montante indemnizatório deverá contemplar a compensação de danos que integram o interesse contratual positivo. Mas - obviamente - nunca cobrindo eventuais danos que o acto anulado possa ter causado e que, pela sua natureza, a execução da sentença não teria sido, em qualquer caso, apta a remover.

Obviamente que quando o «caso concreto» impuser que no montante indemnizatório pelo facto da inexecução sejam levados em conta os danos integradores do interesse contratual positivo estará arredada a hipótese de compensação do interesse contratual negativo.

Entendeu este Supremo Tribunal que, perante a factualidade provada nos autos, era legítima a conclusão de que ocorre, no caso, uma forte probabilidade de - em sede de «reconstituição da situação que existiria se o acto anulado não tivesse sido praticado» - a adjudicação do contrato ser feita à exequente e de ela o executar, fornecendo à entidade adjudicante os bens móveis que a mesma se propôs adquirir, e efectivamente adquiriu. Não estamos, é certo, face à certeza considerada pelas instâncias, mas perante uma probabilidade que, não andando demasiado longe dela, fixamos em 70%.

Será relativamente a este grau de probabilidade que deverá ser determinado o quantum indemnizatório devido «pelo facto da inexecução», fazendo aquele pender a ponderação para a consideração dos danos integradores do interesse contratual positivo e deixando arredada a consideração do interesse contratual negativo.

10

PREÇO/PREÇO BASE/PREÇO UNITÁRIO/PREÇO ANORMALMENTE BAIXO/REVISÃO ORDINÁRIA DE PREÇOS/JUSTIFICAÇÃO DO PREÇO

Valores unitários por hora

Preços parciais

Normas relevantes: Artigos 1.º-A, n.º 2, 70.º, n.º 2, alínea e), 71.º, n.º 2 e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP

Proc. 0556/24.2BEPRT- Data do Acórdão: 23-01-2025

Nos presentes autos de contencioso pré-contratual no âmbito do concurso público para a prestação de “Serviços de vigilância e segurança humana e serviços de ronda móvel”, o STA foi chamado a decidir se o acórdão recorrido incorrera em erro de julgamento ao julgar que a proposta da Recorrida/Autora não enfermava de causa material de exclusão, ao abrigo da alínea f) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, por alegada desconformidade com o disposto nos artigos 258.º e 492.º, n.ºs 1, alínea f), e 2, alínea e), do Código do Trabalho e nos Anexos II a VII do acordo coletivo de trabalho aplicável – ou seja, que teria sido admitida uma proposta indicando um preço para a prestação de um serviço abaixo do mínimo legal permitido pelo Código de Trabalho, não se mostrando, por conseguinte, observado o valor da remuneração mínima exigida pela legislação laboral.

O STA clarificou que a discussão relativa à questão a decidir no âmbito da revista nunca foi feita em decorrência da apresentação por parte da Recorrida de preços globalmente anormalmente baixos, mas sim em função do alegado incumprimento das imposições legais salariais, quanto aos valores unitários por hora. Tendo as instâncias dado como provado que os valores unitários/hora apresentados pela ora Recorrida não desrespeitavam os requisitos legais e regulamentares aplicáveis, resulta a inaplicabilidade do disposto na alínea f) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, uma vez que ficou por demonstrar que a proposta da Recorrida não estivesse em condições de garantir estarem cobertos os custos legais e regulamentares exigidos.

Para além disso, decidiu também o acórdão que não foi feita prova cabal de que a proposta da Recorrida apresentasse um preço anormalmente baixo, à luz dos normativos aplicáveis, a saber, os artigos 1.º-A, n.º 2, 71.º, n.º 2, 70.º, n.º 2, alínea e) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP, pois que, mesmo que se entendesse que os valores remuneratórios unitários recursivamente invocados, seriam baixos, essa circunstância não deixaria de constituir um mero indicio da invocada violação, que não foi confirmado pelo conjunto da prova disponível.

Parâmetros de base

Preços parciais

Limiar mínimo

Preço anormalmente baixo

Proposta

Exclusão

Concorrência

Normas relevantes: Artigo 69.º da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, e artigos 1.º-A, 42.º, 70.º, n.º 2, alínea b), e 71.º do CCP

Proc. 01172/23.1BELSB- Data do Acórdão: 12-09-2024

No caso em apreço, discutia-se, em síntese, se, tendo presente o disposto no artigo 42.º, n.º 4 do CCP, era admissível que as entidades adjudicantes fixassem limites mínimos do atributo preço (preços parciais mínimos), com a exclusão automática de todas as propostas cujo preço proposto fosse inferior a tal limiar mínimo, ou se, pelo contrário, essa fixação se mostrava ilegal por violar, ou pelo menos permitir contornar ilegalmente, o regime imperativo do preço anormalmente baixo consagrado nos artigos 69.º da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, e 71.º do CCP, que proíbem a exclusão de propostas com fundamento em preços baixos (quaisquer que sejam), sem antes conceder aos concorrentes a possibilidade de justificar o preço apresentado. Mais cabia apreciar se a fixação desses preços mínimos se coadunava, ademais, com os princípios elementares do Direito da Contratação Pública, em particular o da concorrência e da prossecução do interesse público.

Em concreto, a entidade adjudicante havia estabelecido, no Caderno de Encargos, um parâmetro referente a “*valores/hora dos serviços de vigilância humana a prestar mínimos e máximos*”, tendo uma das concorrentes apresentado, quanto a um dos lotes abrangidos, um valor inferior àquele que se encontrava previsto naquela peça do procedimento, razão que viria a motivar a exclusão da sua proposta.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por enfatizar que, nos termos do disposto no artigo 42.º do CCP, a entidade adjudicante pode, em relação a aspetos da execução do contrato submetidos à concorrência (v.g., os atributos, como é o caso do preço), se o entender conveniente ao interesse que subjaz ao contrato a celebrar, não deixar o seu preenchimento na inteira liberdade dos proponentes, mas antes estabelecer parâmetros base a que a apresentação das propostas se encontram sujeitas, podendo os mesmos dizer respeito a quaisquer aspetos da execução do contrato submetidos à concorrência, como é o caso do preço, nomeadamente através de parâmetros mínimos e máximos.

Recordou, depois, que, nos presentes autos, não estava em causa a definição de um preço anormalmente baixo, nos termos do artigo 71.º do CCP, que respeita ao preço ou custo global da proposta, salientando que, ainda que este instituto e o da fixação de preços parciais mínimos possam orientar-se sob uma mesma finalidade de cobertura dos lucros e custos versus a proibição de contratação com prejuízos, ambos apresentam campos de aplicação distintos, atenta a natureza parcial ou global (custo integral da obra) dos custos em discussão. De resto, como recordou o Supremo Tribunal, pode suceder que os preços parciais apresentados não violem os parâmetros mínimos estabelecidos nas peças do procedimento e, ainda assim, a entidade adjudicante considere que a proposta apresentada, atendendo à totalidade do preço e dos custos, e na comparação com as demais, se revela como sendo uma proposta de preço anormalmente baixo.

Ou seja, no regime instituído no artigo 71.º do CCP, aquilo que se compara são os custos necessários para o cumprimento contratual, num sentido amplo, e aquilo que foi o preço apresentado pelo concorrente na sua proposta, tendo por base a autonomia de que os concorrentes dispõem para definir o preço da sua proposta. Segundo o STA, tal é o que justifica, nos termos do CCP, que nenhuma proposta seja excluída com fundamento em preço anormalmente baixo sem a possibilidade de o concorrente poder explicitar a razão de o seu preço global não ser insuficiente para cobrir todos os custos inerentes à prestação do serviço.



Por sua vez, a fixação de parâmetros de base mínimos e máximos só pode ser compreendida no quadro da autonomia procedimental conferida às entidades adjudicantes pelas normas do CCP, isto é, no contexto do exercício de um juízo de prognose, por parte dessas entidades, sobre quais os patamares mínimos e máximos que uma proposta tem de assumir para ser aceitável à luz daquele que é o interesse público por si identificado.

Nesta conformidade, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que ambos os regimes têm sentidos distintos, pelo que não se esvaziam mutuamente, decidindo, por conseguinte, que a proposta apresentada pela sobredita concorrente foi legalmente excluída, pois apresentava preços parciais inferiores ao mínimo estabelecido no Caderno de Encargos, pela entidade adjudicante, quanto a um dado parâmetro.

O STA entendeu, ainda, que, apesar de a fixação de limites mínimos e máximos, pela entidade adjudicante, nomeadamente no que tange aos preços parciais, ter repercussão ao nível da concorrência, tal não significa que o princípio da concorrência se veja afrontado, desde logo se se verificar que tal determinação não é arbitrária, mas assente em razões de interesse público, o que, no caso, não se verificava, posto que a fixação de tais parâmetros mínimos teve por base, entre outros, objetivos de natureza laboral (a necessidade de assegurar que eram cumpridas, pelos operadores económicos, as normas de natureza laboral vigentes).

Programa do Procedimento

Preços parciais

Preço global

Mapa de Trabalhos

Normas relevantes: Artigos 41.º, 132.º, n.º 4, e 146.º, n.º 2, alínea n) do CCP

Proc. 0495/23.4BEVIS- Data do Acórdão: 04-07-2024

Nos presentes autos, estava em discussão a densificação dos limites percentuais máximos estabelecidos no Programa do Procedimento para os preços parciais dos diferentes capítulos de trabalhos que compõem a empreitada, pretendendo-se dilucidar se deveriam ser considerados ultrapassados tais limites quando a percentagem do preço parcial de cada um daqueles capítulos, representada à segunda casa decimal, é superior ao número inteiro estabelecido para o respetivo capítulo na citada disposição regulamentar.

No caso, das disposições do Programa do Procedimento, decorria que, na elaboração das propostas, os concorrentes deveriam considerar os limites máximos admitidos para cada Capítulo do Mapa de Trabalhos e Quantidades, face ao preço global a propor, estando fixados os percentuais, por capítulos temáticos.

O Supremo Tribunal Administrativo considerou que de tal disposição resultava claro que o limite máximo estabelecido para cada capítulo foi definido percentualmente, em função da proporção do preço de cada capítulo em relação ao preço global da empreitada, e não em valores monetários absolutos, e que aquelas percentagens foram definidas em números inteiros, sem qualquer densificação adicional em casas decimais.

Mais do que fixar um preço máximo absoluto, entendeu o STA que a disposição em causa veio estabelecer uma proporção entre os preços de cada parcela da empreitada. Nesta esteira, enfatizou que o que se pretendia dilucidar era se, não estabelecendo aquela norma um limite máximo absoluto de preços parcelares, mas uma proporção entre eles, deveria entender-se que uma divergência expressa em décimas era suscetível de comprometer a proporção que a mesma visava obter.

O Supremo Tribunal respondeu negativamente, considerando que o intérprete não deve distinguir onde o teor literal da norma não distingue, introduzindo nela um grau de densificação que, manifestamente, não foi desejado pelo seu autor, mas também porque uma divergência expressa em décimas era, evidentemente, uma divergência marginal, insuscetível de comprometer substancialmente a proporção que o estabelecimento daqueles limites visa alcançar.

Isto é, concluiu o Supremo Tribunal Administrativo que a disposição em causa não impunha, nem consentia, a densificação das percentagens nela estabelecidas em casas decimais, motivo por que não se verificavam, no caso, as ilegalidades imputadas ao ato de adjudicação.



Caderno de Encargos
Programa do Procedimento
Custos unitários
Atributos
Proposta
Exclusão

Normas relevantes: Artigos 57.º, n.º 1, alínea c), 70.º, n.º 2, alínea a) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP

Proc. 0855/21.5BELSB- Data do Acórdão: 11-04-2024

Nos presentes autos, estava a ser sindicada a legalidade da decisão através da qual foi determinada a exclusão da proposta apresentada por uma concorrente, com fundamento na circunstância de, com aquela primeira, não terem sido apresentados autonomamente o quadro e os custos unitários dos supervisores a afetar à execução do contrato, conforme o exigido, quer pelo Caderno de Encargos, quer pelo Programa do Procedimento.

Nos autos, não estava controvertido que a sobredita concorrente não tinha apresentado autonomamente os custos unitários dos três supervisores previstos nas peças do procedimento, discutindo-se, outrossim, o valor jurídico a atribuir a essa ausência de discriminação.

Após sobrevoar o teor das peças do procedimento, o Supremo Tribunal Administrativo concluiu não haver dúvidas de que as mesmas exigiam que as propostas dos concorrentes previssem a existência de um quadro mínimo de três supervisores, e a discriminação dos respetivos custos unitários mensais, bem como do preço total para 12 e 36 meses, respetivamente, e que sem a explicitação do concreto quadro de supervisores ficaria impossibilitada a avaliação e a comparação das propostas apresentadas a concurso.

O STA frisou, ainda, que o Caderno de Encargos também exigia a discriminação dos custos unitários (mensal, anual e trianual) do pessoal afeto a cada uma das posições ou equipamentos, e o custo dos supervisores afetos ao conjunto das trinta posições, e que, uma vez que o critério de adjudicação era o da proposta economicamente mais vantajosa, de acordo com a modalidade de avaliação, do preço ou custo, enquanto único aspeto de execução do contrato a celebrar, a autonomização daqueles custos configurava um verdadeiro atributo da proposta.

Nesta conformidade, decidiu o Supremo Tribunal que a falta de indicação discriminada de tais custos correspondia à omissão de um atributo da proposta da concorrente, tornando imperativa a sua exclusão, nos termos dos artigos 57.º, n.º 1, alínea b), 70.º, n.º 2, alínea a) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP.

O STA acrescentou, ainda, que também a ausência de um quadro de supervisores na proposta da concorrente, com a especificação do seu número, num mínimo de três, sempre equivaleria à falta de um termo ou condição da proposta, o que, do mesmo modo, conduziria à sua exclusão.

Proposta**Documento de habilitação****Alvará****Direito à iniciativa privada****Subcontratação****Preço anormalmente baixo****Exclusão**

Normas relevantes: Artigos 18.º e 61.º da Constituição da República Portuguesa (CRP); artigos 15.º e 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE); artigos 49.º e 56.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE); artigos 18.º, 36.º, 69.º e 84.º da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho; artigos 54.º, 70.º, 71.º, 81.º e 182.º do CCP; artigo 57.º da Portaria n.º 273/2013, de 20 de agosto; artigo 2.º da Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro

Proc. 02318/21.OBELSB - Data do Acórdão: 25-05-2023

Na situação em apreço, estava a discussão a legalidade da decisão que determinou a exclusão da proposta de uma concorrente por ser titular de um dos alvarás (Alvará A) exigidos pelas peças do procedimento, mas não de um segundo alvará (Alvará C), pelas mesmas exigido, ainda que este fosse detido por uma empresa terceira, de que aquela é acionista.

O Supremo Tribunal Administrativo começou por recordar que o alvará em falta [para a prestação de serviços de segurança privada constantes das alíneas c) e g), do artigo 3.º, n.º 1, do REASP - Lei n.º 34/2013, de 16 de maio, a saber, para a gestão de sinais de alarme, de videovigilância, ou tratamento de dados pessoais de clientes com os quais tenham contrato de prestação de serviços] constituía um documento de habilitação que, como tal, deveria ser apresentado pelos concorrentes, nos termos do disposto no artigo 81.º do CCP.

Frisou, de seguida, que o artigo 54.º, n.º 1 do CCP não punha em causa o disposto no artigo 57.º da Portaria n.º 273/2013, de 20 de agosto [que regula as condições específicas da prestação dos serviços de segurança privada, o modelo de cartão profissional e os procedimentos para a sua emissão e os requisitos técnicos dos equipamentos, funcionamento e modelo de comunicação de alarmes], não só porque não estava em causa, nestes autos, um agrupamento de empresas, mas também porque a Portaria vinda de enunciar, na disposição citada, consagra uma restrição à subcontratação, face à profunda especificidade do tipo de atividades de segurança privada em causa, e nomeadamente a situação em causa, em que se exige o Alvará C.

O Supremo Tribunal lembrou que, apesar de, em regra, a Portaria n.º 372/2017, de 14 de dezembro [que define as regras e os termos de apresentação dos documentos de habilitação do adjudicatário no âmbito de procedimentos de formação de contratos públicos] admitir que o adjudicatário se socorra das habilitações de subcontratados, mediante a apresentação de declaração através da qual estes se comprometam, incondicionalmente, a executar os trabalhos correspondentes às habilitações deles constantes, tal não significa que, em circunstâncias justificadas, o legislador limite essa possibilidade, como sucede no caso em apreço, em que se verifica a existência de uma restrição a tal nível face ao interesse público inerente à prestação dos serviços de segurança privada.

Nesta esteira, o STA decidiu, ainda, que tal restrição não afronta o princípio da liberdade de gestão empresarial, nem comprime o direito à iniciativa privada, que não tem natureza absoluta, e está sujeito a limites, nomeadamente, como in casu, motivados por razões de interesse público. Concluiu, também, que aquela mesma restrição não viola o princípio da proporcionalidade.

Finalmente, quanto à questão colocada a respeito da eventual obrigação de se excluir a proposta de uma outra concorrente, com fundamento na apresentação de um preço anormalmente baixo, o STA decidiu que aos operadores económicos cabe demonstrar que, independentemente do preço, cumprem as suas obrigações em matéria laboral, social e ambiental, apenas constituindo causa de exclusão da proposta a apresentação de um preço anormalmente baixo se decorrer das justificações apresentadas que esse preço se explica pelo não cumprimento das obrigações laborais, sociais e ambientais relevantes.

Na situação em apreço, entendeu o Supremo Tribunal que não se impunha ao júri do procedimento pré-contratual pedir quaisquer esclarecimentos à sobredita concorrente, relativamente a preocupações de eventuais incumprimentos que, aparentemente, não tinha, não se retirando do teor dos autos procedimentais a existência de quaisquer indícios de um futuro incumprimento do contrato público, por parte da concorrente em causa.

COVID-19

Regime excecional

Espetáculos

Cancelamento

Reagendamento

Preço contratual

Caso Julgado

Normas relevantes: Artigo 11.º, n.º 5 do Decreto-Lei n.º 10-I/2020, de 26 de março, na redação dada pela Lei n.º 7/2020, de 10 de abril

Proc. 01097/21.5BEPRT - Data do Acórdão: 12-01-2023

No caso dos autos, estava em apreciação a legalidade da decisão de adjudicação da proposta apresentada por uma concorrente, com fundamento na interpretação a conferir ao artigo 11.º, n.º 5 do Decreto-Lei n.º 10-I/2020, de 26 de março (que veio estabelecer um conjunto de medidas excecionais e temporárias de resposta à pandemia da doença COVID-19 no âmbito cultural e artístico, em especial quanto aos espetáculos não realizados), de acordo com a qual as entidades públicas e os organismos de direito público referidos no Código dos Contratos Públicos ou entidades adjudicantes previstas no artigo 2.º desse Código, e promotores de espetáculos abrangidos pelo referido DL n.º 10-I/2020, deveriam garantir, nos casos de cancelamento e reagendamentos, a realização dos pagamentos nos prazos contratualmente estipulados ou, o mais tardar, na data que se encontrava inicialmente agendado o espetáculo, no montante mínimo de 50% do preço contratual, sem prejuízo de eventual alteração do contrato com vista à nova calendarização do espetáculo e pagamentos subsequentes.

Para além da questão atinente à interpretação da disposição legal atrás citada, impunha-se ponderar o caso julgado formado pela sentença do TAF de Penafiel, proferida no processo n.º 406/20.9BEPNF, relativa a um dos dois espetáculos contratados, pela qual a entidade adjudicante foi condenada “[...] no pagamento de 50% do valor do preço do contrato, a que acresce IVA à taxa legal, acrescido de juros de mora vincendos até efectivo e integral pagamento, em conformidade com o prescrito no n.º 5 do artigo 11º do DL 10-I/2020, de 26/03, sem prejuízo de eventual alteração do contrato com vista à nova calendarização do espectáculo e pagamentos subsequentes”.

No caso, estavam em causa dois espetáculos, a ocorrer em anos distintos num dado concelho, tendo o Acórdão recorrido considerado que o mencionado normativo impunha pagamento de 50% do valor da adjudicação, o mais tardar, quando ocorresse a última das datas em que os espetáculos se encontravam inicialmente agendados (isto é, em julho de 2021).

O Supremo Tribunal Administrativo considerou, desde logo, que, por força do dispositivo da sentença prolatada no processo n.º 406/20.9BEPNF, a entidade adjudicante ficou investida na obrigação de pagar 50% do valor do contrato, o mais tardar, nas datas em que os espetáculos se encontravam inicialmente agendados, e apenas podia proceder à recalendarização dos pagamentos subsequentes, em função da nova calendarização dos espetáculos.

Não sem acrescentar que tal é, também, o que resulta do artigo 11.º, n.º 5 do sobredito Decreto-Lei, que faz uma clara distinção entre os 50% do valor do valor do contrato, que devem ser pagos «o mais tardar, na data que se encontrava inicialmente agendado o espetáculo», e a alteração do contrato para efeitos de nova calendarização dos «pagamentos subsequentes».



A esta luz, o STA considerou que a nova calendarização dos pagamentos que resultava do teor da decisão administrativa impugnada (e do próprio Caderno de Encargos) não estava em conformidade com o citado artigo 11.º, n.º 5 do DL n.º 10-I/2020, e ofendia o caso julgado no processo n.º 406/20.9BEPNF, o que a feria de nulidade. Nessa sequência, seguindo a linha de raciocínio traçada pelo Acórdão recorrido), frisou que a quantia correspondente a 50% do preço contratual tinha, de facto, de ser paga, o mais tardar, em julho de 2021, data inicialmente prevista para a sua realização, e não, como decorria da “nova calendarização”, sancionada pelo ato impugnado, somente a 31 de agosto de 2022, circunstância que alterava, quer o número de pagamentos a realizar, quer o montante a ser pago em cada um deles, em função da nova calendarização dos mesmos.

O Supremo Tribunal decidiu, ainda, que o regime excecional estabelecido no n.º 5 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 10-I/2020 não consentia a imposição de outras alterações ao contrato para além daquelas que se destinassem a proceder «à nova calendarização do espetáculo e pagamentos subsequentes», pelo que a exigência de caução constante (inovatoriamente) do Caderno de Encargos se afigurava ilegal, tanto mais que a entidade adjudicante havia sido condenada, pela sentença do TAF de Penafiel, a retomar a tramitação do procedimento pré-contratual destinado à aquisição dos serviços para a realização dos espetáculos, com as regras anteriormente definidas, e não a iniciar um novo procedimento. Por outro lado, porque o regime instituído pelo sobredito Decreto-Lei constituía um regime excecional, não podia aplicar-se ao presente caso o disposto no artigo 292.º do CCP.

Preço anormalmente baixo

Legislação laboral

Apoio ao emprego

Convite

Suprimento

Proposta

Exclusão

Normas relevantes: Artigos 18.º e 69.º, n.º 1 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, e 1.º-A, n.º 2, 70.º, n.º 2, alíneas e) e f), 57.º, n.º 1, alínea c) e 70.º, n.º 2, alínea a) e 71.º do CCP

Proc. 0339/21.IBECBR - Data do Acórdão: 22-09-2022

Nos presentes autos, importava dilucidar se a proposta apresentada por uma das concorrentes (que viria a figurar como adjudicatária) deveria ter sido excluída, com fundamento no disposto nos artigos 1.º-A, n.º 2, 70.º, n.º 2, alíneas e) e f), 71.º, 57.º, n.º 1, alínea c) e 70.º, n.º 2, alínea a), todos do CCP.

Quanto à primeira questão em discussão, atinente à insuficiência do preço da proposta apresentada para o cumprimento das obrigações legais em matéria laboral, o Supremo Tribunal Administrativo recordou que a mesma teria de ser apreciada à luz da redação dada ao CCP após a reforma introduzida, no ano de 2017, pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto e, por inerência lógica, também do Direito da União Europeia (mais concretamente, da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho).

Recordou o STA que, a partir da entrada em vigor daquele Decreto-Lei n.º 111-B/2017, a incumbência legal de controlo que recai sobre as entidades adjudicantes não está adstrita à fase da execução do contrato, mas logo na fase pré-contratual, sendo obrigatório, na análise de um preço ou custo anormalmente baixo, ponderar várias circunstâncias, e solicitar, quando se revele necessário ou relevante, os esclarecimentos relativos ao cumprimento das obrigações decorrentes da legislação em matéria ambiental, social e laboral (artigo 71.º, n.º 4 do CCP), sob pena de eventual exclusão da proposta em causa, nos termos do disposto no artigo 70.º, n.º 2, alínea e) do CCP.

O Supremo Tribunal relembrou que, nesta matéria, deixou de ser suficiente ou bastante a apresentação de uma declaração/compromisso no sentido do cumprimento das obrigações legais, tendo-se privilegiado, quer o interesse público, quer a concorrência, na escolha das opções vertidas na legislação adotada em 2017.

Relativamente à questão de a concorrente (adjudicatária) em causa ter indicado, na sua proposta, que se candidataria a apoios ao recrutamento de jovens à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração (justificando-se, assim, o preço mais baixo da sua proposta), o STA começou por lembrar que tal se mostrava incompatível com o termo ou condição vertido no Caderno de Encargos, no sentido da manutenção dos postos de trabalho, mais tendo referido que não tinha ficado demonstrado no procedimento que tal apoio seria efetivo, isto é, que a concorrente iria, de facto, obter esse apoio financeiro estadual, mas apenas que tinha apresentado uma candidatura nesse sentido.

Quanto à terceira questão, no sentido de saber se a entidade adjudicante deveria, antes da exclusão da proposta da concorrente, solicitar-lhe esclarecimentos a respeito da (in)suficiência do preço proposto, nos termos dos n.ºs 3 e 4 do artigo 71.º do CCP, o Supremo Tribunal Administrativo frisou que tal não fora feito porque aquela entidade, fundando-se na redação do CCP anterior a 2017, entendeu (erradamente) que não lhe competia controlar a (in)suficiência do preço apresentado pela concorrente, já que, segundo o seu (errado) entendimento, o “risco” da insuficiência deveria correr exclusivamente a cargo daquela.

Nessa linha, considerou o STA que dificilmente outro desfecho, para além da exclusão da proposta da concorrente, poderia verificar-se no presente caso, atendendo a que a própria concorrente (adjudicatária), quer no procedimento pré-contratual, quer na presente ação, seguiu um entendimento jurídico fundado nas premissas vindas de enunciar no parágrafo anterior, isto é, estribou-se nas soluções em vigor até à alteração introduzida ao CCP em 2017.

Finalmente, a propósito do fundamento de exclusão da proposta da concorrente (adjudicatária), por incumprimento da exigência vertida no Programa do Procedimento, a respeito da apresentação de uma “memória descritiva respeitante aos preços mensais por instalação, que inclui, no mínimo: número de horas/mês por tipologia (diurna, noturna, dias úteis, sábados, domingos e feriados) e custo unitário do vigilante/hora por tipologia (diurna, noturna, dias úteis, sábados, domingos e feriados)“, o STA considerou, na mesma linha do Acórdão recorrido, que, de facto, as informações prestadas pela concorrente, na sua proposta, não satisfaziam o propósito de controlar a legalidade das verbas calculadas, referentes às obrigações legais em matéria laboral, para o que seria imprescindível (e, por isso, vinha solicitado) informar o preço/hora referente aos dias úteis e o preço/hora referente aos fins-de-semana, o que não havia sido feito.

Mais salientou o Supremo Tribunal que, em face da matéria em causa, não era de admitir a formulação de qualquer esclarecimento à concorrente, pois tal resultaria numa alteração substancial da proposta inicialmente apresentada, em violação do disposto no artigo 72.º, n.º 2 do CCP.

Preços parciais

Preço global

Critério de adjudicação

Monofactor

Proposta

Exclusão

Normas relevantes: Artigos 57.º, n.º 1, alínea c), 70.º, n.º 2, alíneas a, b) e f), artigo 74.º, n.º 1, b) e n.º 3, e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP

Proc. 03/21.IBEBRG- Data do Acórdão: 21-04-2022

Cabia apurar, nos presentes autos, se a proposta apresentada por uma concorrente (que viria a figurar como adjudicatária) deveria ter sido excluída com base no disposto nos artigos 70.º, n.º 2, alínea f) e 146.º, n.º 2, alínea o) do CCP.

No procedimento pré-contratual em causa (destinado à aquisição de serviços de faturação e gestão integrada dos serviços de abastecimento de água, tratamento de águas residuais e resíduos sólidos), o critério de adjudicação era o da proposta economicamente mais vantajosa, na modalidade da avaliação do preço, tendo a entidade adjudicante exigido, contudo, que os concorrentes indicassem, para além do “preço global”, duas parcelas isoladas que, juntas, não formariam a totalidade do “preço global”.

Nessa sequência, e para a execução da primeira fase do contrato (instalação, disponibilização da plataforma, parametrização, formação e importação da informação existente no sistema atualmente em utilização), a concorrente em apreço indicou o preço de € 1,00 (um euro).

O Supremo Tribunal Administrativo concluiu pela irrelevância do preço parcial indicado naquela proposta. Nesse enquadramento, começou por precisar que, nas peças do procedimento, não foi pedida a decomposição do preço global nas parcelas que o formavam, mas antes solicitada a indicação, para além do preço global, de duas parcelas isoladas desse preço.

O STA salientou, de seguida, que, não obstante o critério de adjudicação escolhido (monofactor), os concorrentes podem ver-se vinculados a “termos e condições” que, embora não sejam relevantes para a avaliação das propostas, podem resultar na exclusão das mesmas se, na sequência da sua análise, for de concluir pelo seu desrespeito (artigos 70.º, n.º 2, alíneas a) e b), e 57.º, n.º 1, alínea c) do CCP). No entanto, frisou que, por força do n.º 3 do artigo 74.º do Código dos Contratos Públicos, nesta modalidade de critério de adjudicação, todos os elementos da execução do contrato a celebrar, para além do “preço global” oferecido por cada proposta, têm que estar pré-fixados nas peças do procedimento, não sendo, pois, permitido aos concorrentes “modelar”, nas suas próprias propostas, outros elementos da execução do contrato.

Nesta conformidade, entendeu o STA não ser possível relevar a indicação de preços parciais indicados nas propostas (ainda que a solicitação da entidade adjudicante), as quais não estariam, de resto, aos mesmos vinculadas na fase da execução contratual, diante a leitura conjugada dos artigos 74.º, n.º 1, b) e n.º 3 do CCP.

Em suma, o Supremo Tribunal recordou que, à luz da redação do artigo 74.º do CCP então em vigor, as entidades adjudicantes podiam, mesmo escolhendo este critério de adjudicação, vincular os concorrentes a termos e condições pré-fixadas, pese embora não pudessem pedir aos concorrentes a definição ou modelação de quaisquer aspetos de execução dos contratos, para além do “preço global” que oferecessem, pois aqueles teriam, em tal caso, de estar todos pré-definidos nas peças do procedimento.

Adicionalmente, o STA considerou, ancorado no Acórdão do TJUE proferido no processo n.º T-570/13, que os preços parcelares indicados não podiam, em todo o caso, fundar uma exclusão da proposta da concorrente, nos termos das alíneas e) ou f) do n.º 2, do artigo 70.º do CCP, dado que, mesmo que tais preços tivessem, por hipótese, relevância vinculativa, apenas poderiam servir como instrumentos indiciários de um juízo de provável violação de vinculações legais ou regulamentares aplicáveis, o qual só poderia ter como objeto o “preço global”, e não esses preços parcelares, per se.

Interesse em agir

Ato de adjudicação

Fundamentação

Decisão de contratar

Fixação do preço-base

Concorrente não excluído

Normas relevantes: Artigos 36.º, n.º 1, 17.º, n.º 7, e 47.º, n.º 3 do CCP; artigos 55.º, n.º 1, a) e 145.º, n.º 5 do CPTA

Proc. 02048/20.OBELSB Data do Acórdão: 07-04-2022

Nos presentes autos, cabia, num primeiro momento, apurar se o conhecimento relativo à verificação (ou não), no caso vertente, do pressuposto processual da falta de interesse em agir de uma das concorrentes (cuja proposta não fora excluída, mas graduada em lugar que não possibilitava a adjudicação da sua proposta) em impugnar o ato de adjudicação (com fundamento na falta de fundamentação da decisão de contratar, e da fixação do preço-base), proferido no contexto de um procedimento pré-contratual, estava, ou não, vedado ao Supremo Tribunal Administrativo, por ofensa do caso julgado formado por um despacho judicial prolatado pelo TAC de Lisboa, que alegadamente não havia sido objeto de impugnação.

O STA considerou que o conhecimento da questão em causa não lhe estava vedado, no contexto do presente recurso de revista, dado que o aludido despacho (em que, de facto, o TAC de Lisboa considerou não se verificar a falta de interesse em agir da concorrente atrás mencionada), não tinha, ainda, transitado em julgado, posto que foi impugnado com o recurso interposto da sentença proferida por aquele Tribunal, em conformidade com o disposto no artigo 145.º, n.º 5 do CPTA.

Ultrapassada esta primeira questão, cabia apurar se a concorrente em causa dispunha, ou não, de interesse em agir para impugnar o ato de adjudicação, com fundamento na verificação do vício de forma, decorrente da falta de fundamentação, quer da decisão de contratar, quer da fixação do preço-base, sendo certo que, conforme o sublinhado pelo Supremo Tribunal, não estava controvertido nos autos que a entidade adjudicante observara, no procedimento, o disposto nos artigos 36.º, n.º 1, 17.º, n.º 7 e 47.º, n.º 3 do CCP.

Seguidamente, o STA considerou que, no respeitante ao dever de fundamentação da decisão de contratar, a concorrente em causa tinha um interesse de mera reposição da legalidade, não se vislumbrando que nenhum dos concorrentes (incluindo a própria) tivessem sido afetados / lesados nos seus direitos ou interesses pela falta de verificação dessa imposição legal, motivo por que, quanto a este concreto vício, a aludida concorrente não dispunha de interesse em agir.

Entendeu o Supremo Tribunal Administrativo, no entanto, que essa mesma concorrente dispunha de um claro interesse subjetivo na impugnação do ato de adjudicação com fundamento na falta de fundamentação da decisão de fixação do preço-base, considerada a efetiva repercussão que a ausência de verificação dessa imposição legal teve no desenrolar de todo o procedimento pré-contratual (dado que resultou na fixação de um preço-base inflacionado, manifestamente desadequado ao procedimento contratual em questão).

O STA frisou que a fixação do preço-base tem sempre repercussões no procedimento de formação de contrato público, não só porque tal preço se assume como um referencial relevante na conformação das propostas apresentadas pelos concorrentes (configura, na verdade, o valor máximo que a entidade adjudicante se dispõe a pagar pelos bens ou serviços), como condiciona o conceito de preço anormalmente baixo. Nessa sequência, considerou não ser possível fazer um juízo de prognose quanto ao desfecho deste concreto procedimento no caso de não ter ocorrido o assinalado incumprimento legal e, por esse motivo, decidiu não ser possível negar relevância invalidante a tal omissão, nem excluir o interesse em agir, por parte da sobredita concorrente, na impugnação do ato de adjudicação.

Em suma, concluiu o Supremo Tribunal que o interesse em agir da concorrente era direto, pessoal e atual, no que respeita ao vício de falta de fundamentação da decisão de fixação do preço-base, pois que este interferiu com os interesses de todos concorrentes, incluindo o com o seu próprio, sobretudo quando, no caso em apreço, a proposta daquela não tinha sido excluída, mas apenas preterida na adjudicação (o que, segundo o STA, torna o seu interesse, de modo mais próximo e imediato, direcionado à “chance” de a adjudicação ainda poder vir a ser-lhe conferida no procedimento pré-contratual, na sequência da peticionada anulação do ato de adjudicação impugnado).



Acordo-quadro
Prestação de serviços
Remuneração
ESPAP
Caderno de Encargos
Ilegalidade de normas

Normas relevantes: Artigos 256.º, 257.º, 316.º, 317.º e 318.º do CCP; artigo 2.º da Portaria n.º 40/2007, de 27 de janeiro, com a redação conferida pela Portaria n.º 94/2018, de 04 de abril; artigos 5.º-A, n.ºs 1 e 2 e 38.º, n.º 3 da Lei n.º 34/2013, de 16 de maio

Proc. 062/20.4BESNT Data do Acórdão: 18-11-2021

No presente recurso de revista, estava em discussão a legalidade dos artigos 9.º, n.ºs 2 e 3, 11.º, n.º 4 e 22.º do Caderno de Encargos (cuja declaração de ilegalidade tinha sido peticionada na ação), mas também do próprio procedimento de formação de contrato, cuja anulação havia sido pedida, com a consequente desaplicação das sobreditas disposições do Caderno de Encargos e, bem assim, do artigo 2.º da Portaria n.º 40/2007, de 27 de janeiro.

Em concreto, estava em causa a previsão, naquela peça do procedimento, de que os concorrentes deveriam remunerar, com periodicidade semestral, uma entidade terceira (ESPAP, I.P.) pelos serviços de gestão, supervisão e comunicação, prestados no âmbito das suas atribuições, e relacionados com o acordo-quadro, sendo o valor a pagar calculado nos termos da Portaria n.º 40/2017, de 27 de janeiro, com a redação conferida pela Portaria n.º 94/2018, de 04 de abril.

A recorrente considerava que tal remuneração era ilegal, e que, mesmo que fosse considerada uma contrapartida específica pelos serviços de gestão, supervisão e comunicação prestados pela ESPAP no âmbito do acordo-quadro, deveria ser juridicamente qualificada como uma taxa, pelo que, nessa decorrência, o seu valor teria de ser proporcional aos serviços prestados, o que, no caso, não se verificava.

O Supremo Tribunal Administrativo, em linha com a decisão contida no Acórdão recorrido, começou por considerar que a Portaria n.º 40/2017, de 27 de janeiro, que estabelece o modo de cálculo da remuneração a ser paga à ESPAP, I.P., dá cumprimento ao princípio da proporcionalidade, posto que corresponde a uma percentagem do valor da faturação emitida pelos cocontratantes, pelos serviços de gestão, supervisão e comunicação prestados por aquele instituto público.

Em todo o caso, o Supremo Tribunal entendeu que a remuneração em causa não se qualificava como uma taxa, desde logo porque aquela primeira pressupunha a outorga do acordo-quadro no seguimento da relação jurídica contratual constituída, em que a ESPAP assumia o dever legal e regulamentar de assegurar certos serviços a favor dos cocontratantes que, como contrapartida, a a teriam de remunerar com o pagamento de um preço previamente fixado e pelos mesmos conhecido. Mais referiu o STA, nessa sequência, que a mencionada remuneração consubstancia um preço ou contribuição financeira que a ESPAP legalmente recebe dos cocontratantes (operadores económico-privados), que são partes no acordo-quadro e que, na realidade, celebraram contratos de fornecimento de bens e prestações de serviços com as diversas entidades adjudicantes, devendo aqueles operadores estar cientes de que o aludido preço não é fixo, por estar dependente do volume de faturação obtido em cada momento (isto é, em função da execução dos contratos celebrados ao abrigo do acordo-quadro).

Quanto à alegação de que o artigo 11.º, n.º 4 do Caderno de Encargos violava o disposto no artigo 5.º-A, n.ºs 1 e 2 da Lei n.º 34/2013, de 16 de maio, por alegadamente não assegurar a atualização dos preços em função das atualizações salariais impostas pela Convenções de Trabalho, o STA concluiu que o referido artigo 5.º-A apenas proíbe as práticas desleais, onde se inclui a contratação com prejuízo, sendo certo que, no recurso, não ficou demonstrado de que forma a celebração do presente contrato traria prejuízos à recorrente.

Relativamente à ilegalidade imputada ao artigo 22.º do Caderno de Encargos, o Supremo Tribunal Administrativo concluiu que a mesma não se verificava, posto que o artigo 38.º, n.º 3 da Lei n.º 34/2013, de 16 de maio, vem impor, na verdade, que a celebração do contrato seja feita diretamente com o beneficiário dos serviços prestados, sem, contudo, proibir a cessão da posição contratual ou a subcontratação, que, a existirem, terão de se mostrar conformes aos demais requisitos previstos nas normas do CCP, designadamente ao nível dos requisitos de habilitação e do preenchimento dos pressupostos da capacidade económica e financeira.



Redução remuneratória
Lei do Orçamento do Estado
Renovação contratual
Prestação de serviços

Normas relevantes: Artigo 6.º, n.º 1, alínea e) do CCP; artigos 19.º, n.º 1, alínea c) e 22.º da Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro; artigo 69.º do Decreto-Lei n.º 29-A/2011, de 01 de março

Proc. 0752/11.2BELLE - Data do Acórdão: 09-06-2021

No presente recurso de revista, discutia-se se deveria ser reconhecido a uma adjudicatária num contrato de aquisição de serviços, o direito à não aplicação da redução remuneratória de 10% prevista, na alínea c) do n.º 1 do artigo 19.º da Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, aplicável ex vi o artigo 22.º, n.º 1, do mesmo diploma, tendo em conta o disposto no 69.º do Decreto-Lei n.º 29-A/2011, de 01 de março e as isenções aí referidas.

Para tanto, era relevante a circunstância de o contrato público em causa ter sido celebrado a 05 de abril de 2010, e renovado, posteriormente, já no ano de 2011.

O Supremo Tribunal Administrativo considerou que o contrato de prestação de serviços em causa (destinado à manutenção de espaços verdes urbanos de um município), porque preenchia o conceito de contrato de aquisição de serviços do artigo 6.º, n.º 1, alínea e) do CCP então em vigor, estava abrangido pelo artigo 22.º, n.º 1 da citada Lei n.º 55-A/2010, dado que foi objeto de uma renovação no ano de 2011, que pressupôs a manutenção, quer da mesma contraparte, quer do mesmo objeto.

O STA salientou, ainda, que, no caso, não se encontravam preenchidas quaisquer das exceções à aplicação daquela disposição legal, atendendo a que o contrato em causa não tinha por objeto quaisquer operações de gestão de resíduos, mas apenas a manutenção dos espaços verdes e, além do mais, o critério de adjudicação escolhido foi o da proposta economicamente mais vantajosa, e não o do preço mais baixo, o que também afastava a aplicação do disposto no artigo 69.º do Decreto de Execução Orçamental para 2011, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 29-A/2011, de 01 de março.

Ultrapassada esta primeira questão, cabia dilucidar se a renovação automática do contrato, sem qualquer comunicação de que o contrato renovado ficaria sujeito à redução remuneratória referida, impedia a sua aplicação, ou se, pelo contrário, a entidade pública adjudicante podia operar automática, unilateral e imperativamente a redução do preço contratual.

Considerou o STA que, dada a renovação do contrato ter ocorrido no ano de 2011, impunha-se a aplicação das reduções remuneratórias legalmente impostas. Nessa conformidade, entendeu que, ainda que o contrato anterior (objeto da renovação) datasse de 2010 (e, por isso, não tenha sido sujeito, à data, à referida redução remuneratória), nem tenha ocorrido uma expressa e livre manifestação de vontade de aceitação da redução na renovação, a mesma é aplicável no caso, por mero efeito legal (ope legis), considerando que a renovação teve, de facto, lugar em 2011.

Aquisição de serviços
Preço total
Preços unitários
Mais baixo preço
Valor do contrato

Normas relevantes: Artigos 74.º, n.º 1, alínea b), 97.º, n.º 1 e 198.º, n.º 4 do CCP; artigo 2.º do Regulamento (CE) n.º 974/98, do Conselho de 3 de Março de 1998

Proc. 0108/18.6BELRA - Data do Acórdão: 19-11-2020

Nos presentes autos, estava em causa um concurso limitado por prévia qualificação, com vista à celebração de um contrato público de aquisição de serviços de recolha e transporte de resíduos urbanos e de resíduos de construção e demolição de um município, bem como dos serviços de limpeza urbana desse concelho, no contexto do qual o correspondente júri concluiu existir um empate entre duas das propostas apresentadas.

Essa situação de empate adveio do facto de ter sido seleccionado o critério de adjudicação do mais baixo preço, no âmbito do qual se estabeleceu que os concorrentes, nas respetivas propostas, deveriam indicar o preço total (expresso em euros) e o preço unitário de cada serviço, tendo aquele um máximo de duas casas decimais e este um máximo de três casas decimais.

No caso, o júri tomou por referência somente o preço total (decomposto à segunda casa decimal), e não aquele que decorria da multiplicação dos preços unitários pela quantidade estimada dos serviços fornecidos para os 10 anos previstos contratualmente. Caso tivesse enveredado por esta segunda metodologia de cálculo, inexistiria o assinalado empate entre o valor das propostas das concorrentes em causa.

Importava, por isso, dilucidar se a atuação do júri se conformava com o bloco de juridicidade, mais concretamente com o disposto nos artigos 74.º, n.º 1, alínea b) e 97.º, n.º 1 do CCP, mas também com o estatuído nas regras vertidas, a esse propósito, nas peças do procedimento.

Partindo do pressuposto de que deve existir uma correspondência entre o preço a pagar (pela entidade adjudicante) e o preço mais baixo das propostas apresentadas, o Supremo Tribunal Administrativo considerou, com suporte no artigo 97.º, n.º 1 do CCP, que o preço contratual corresponde ao preço a pagar, pela entidade adjudicante, pela execução de todas as prestações que constituem o objeto do contrato. Mais considerou que se o preço total da proposta é que indicia, antes do ato de adjudicação, o preço a pagar (pela entidade adjudicante), não existia motivo lógico para se concluir que o critério da adjudicação do mais baixo preço deveria atender, não àquele preço global, mas ao montante resultante da multiplicação dos preços unitários de cada serviço pelas quantidades estimadas a prestar durante todo o período de execução do contrato, decomposto à terceira casa decimal.

Em síntese, o STA entendeu que, quando se tenha estabelecido, como critério de adjudicação, o critério do mais baixo preço, é o preço da proposta que constitui o único atributo ou aspeto de execução do contrato submetido à concorrência, e que esse preço, na fase de formação do contrato, é o preço total (que, em caso de adjudicação, corresponderá ao preço contratual).

O Supremo Tribunal frisou, também, que mesmo que os preços unitários tenham relevância na execução do contrato, o resultado final sempre acabaria por se traduzir no pagamento de um valor com apenas duas casas decimais, tendo em conta as normas aplicáveis, nessa matéria (cf. o artigo 2.º do Regulamento (CE) n.º 974/98, do Conselho de 3 de Março de 1998).

Acordo-quadro

Não adjudicação

Decisão de contratar

Anulação

Justificação de preços

Normas relevantes: Artigos 49.º, 72.º, 79.º, n.º 1, alínea d), 80.º, n.º 1, 105.º, n.º 4, 146.º, n.º 2, alínea o), e 251.º a 259.º do CCP

Proc. 0889/18.7BESNT - Data do Acórdão: 10-10-2019

No presente recurso de revista, estava em discussão a legalidade de um conjunto de decisões tomadas pela entidade adjudicante num procedimento pré-contratual destinado à celebração de um acordo-quadro para a aquisição de serviços de vigilância e de serviços de portaria, a saber: (i) a decisão de não adjudicar, revogar a decisão de contratar, e autorizar a abertura de um novo procedimento; (ii) a deliberação que anulou a adjudicação da proposta apresentada por uma concorrente (e recorrente), dando sem efeito a minuta do acordo-quadro, e que autorizou, nessa sequência, o júri a reordenar as propostas sobrantes (após a exclusão de tal proposta).

Em concreto, nas cláusulas técnicas do Caderno de Encargos (quanto às atribuições específicas para um aeródromo municipal), estabelecia-se que um dos elementos credenciados, pela Autoridade Nacional de Aviação Civil, como Assistentes de Portos e Aeroportos deveria assumir as funções de Chefe de Grupo (o

qual, ao abrigo do Contrato Coletivo de Trabalho, auferiria um prémio no valor de € 49.44), pese embora, no Anexo A dessa mesma peça do procedimento constasse um mapa de quantidades de vigilantes, onde não era feita referência alguma a um *Chefe de Grupo*, mas antes a um *Chefe de Equipa* (que, nos termos do Contrato Coletivo de Trabalho, teria direito a um prémio no montante de € 40,74).

No caso, a primeira das decisões impugnadas teve por fundamento a circunstância de a proposta apresentada pela concorrente (ora recorrente) não contemplar, de forma expressa, um salário específico para o exercício das funções de Chefe de Grupo, mas somente das de Chefe de Equipa, cujo prémio, de acordo com o mencionado Contrato Coletivo de Trabalho, era superior ao daquele.

O Supremo Tribunal Administrativo entendeu que, de facto, o aludido concorrente declarou aceitar o Caderno de Encargos com todas as suas exigências, tendo, por isso, aceite também que um dos vigilantes a operar no Aeródromo Municipal desempenharia funções de Chefe de Grupo. Nesta sequência, considerou que não poderia ser pelo facto de a nota justificativa de preços não incluir expressamente essa figura, que tal exigência se veria afrontada.

O STA frisou, com amparo no artigo 70.º, n.º 2, alínea b) do CCP, que, no caso, não se estaria diante a apresentação de qualquer atributo violador dos parâmetros base do Caderno de Encargos, nem sequer perante um termo ou condição violador de aspeto da execução do contrato não submetido à concorrência, mas antes diante a não especificação, ao nível de justificação de preços, de um pormenor funcional, que brota da regulamentação coletiva dos serviços de vigilância privada, e que já tinha sido assumido pelo concorrente aquando da aceitação do conteúdo do Caderno de Encargos, tendo o seu pagamento sido assegurado, ademais, no documento justificativo do preço.

O Supremo Tribunal concluiu, por isso, não se verificar a invalidade que justificara, no procedimento, a anulação administrativa do ato de adjudicação da proposta do aludido concorrente.

Mais decidiu o STA que, deste modo, porque subsiste, na ordem jurídica, o mencionado ato de adjudicação, soçobram os fundamentos que estiveram na base da prolação da decisão de não adjudicar (com a consequente revogação da decisão de contratar, nos termos do n.º 1 do artigo 80.º do CCP).

Com base nestes considerandos, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que faria sentido conhecer do terceiro pedido formulado, atinente à condenação da entidade adjudicante a celebrar com este concorrente o acordo-quadro em causa, pese embora tal pedido não pudesse ser julgado procedente, posto que “[...] a celebração do contrato, dependendo de vicissitudes alheias ao conhecimento do tribunal, porque do domínio das condutas e dos interesses desenvolvidos entre a entidade adjudicante e o adjudicatário, não surge in casu como a única possibilidade decorrente do acto de adjudicação, isto é, como acto vinculado”.