

**ACÓRDÃO N° 17/11 - 22.MAR.2011 - 1ª S/SS**  
**Proc. n° 22/2011**

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

**I - RELATÓRIO**

A **Câmara Municipal da Covilhã** remeteu, para efeitos de fiscalização prévia, o contrato de empreitada, celebrado em 21 de Dezembro de 2010, com o consórcio formado pelas empresas *“LIFTECH - Tecnologia para Elevadores, Lda.”* e *“EFACEC - Engenharia e Sistemas, SA”*, pelo valor de 1.549.963,85 €, acrescido de IVA, tendo por objecto a *“Construção do Funicular de São João - Covilhã”*.

**II - MATÉRIA DE FACTO**

Para além do referido acima, relevam para a decisão os seguintes factos, que se dão por assentes:

**A)** O contrato foi precedido de concurso público urgente, com invocação do disposto no artigo 52º, do DL n° 72-A/2010 de 18 de Junho e dos artigos 155º e seguintes, do Código dos Contratos Públicos (CCP), sendo que o respectivo aviso de abertura foi publicado no *Diário da República*, 2ª série, de 7 de Outubro de 2010;

**B)** A abertura do procedimento pré-contratual, mencionado na alínea anterior, foi autorizada por deliberação da Câmara Municipal da Covilhã de 1 de Outubro de 2010, e teve por base uma Informação produzida pelo Departamento de Administração Geral, Finanças e Recursos Humanos, datada 30 de Setembro de 2010;

**C)** Questionada a Câmara Municipal da Covilhã sobre as razões em que baseou para a adopção do procedimento pré-contratual de natureza urgente, veio a mesma remeter o ofício n° 1075, de 07-02-2011, com a referência SCC/Proc. 14/2010, no qual se diz o seguinte:

*“... A urgência do procedimento público urgente para esta empreitada justifica-se pelo facto de se tratar de um projecto com candidatura aos fundos comunitários já aprovada e atendendo às condições estabelecidas pelo programa de financiamento, nomeadamente os prazos a respeitar, de modo a não pôr em causa os fundos de apoio referidos.*

*Por outro lado, por se tratar de um projecto muito específico foi alvo de vários acertos e ajustamentos por parte do gabinete projectista face aos esclarecimentos solicitados na fase da preparação do processo de concurso.*

*Assim foi adoptado concurso público urgente, ao abrigo do disposto do n.º 2 do artigo 51º do Decreto-Lei n° 72-A/2010, de 18 de Junho e instruído nos termos do artigo 155º e seguintes do Código dos Contratos Públicos, com a redacção dada pelo Decreto-lei n° 278/2009, de 02 de Outubro (conforme consta da “informação de abertura*

*de concurso, ponto 1, da “deliberação de abertura” e do anúncio publicado na II Série do DR “outras informações”, já enviadas), nos quais se encontra devidamente descrita a fundamentação legal...”.*

- D) Ao concurso apresentou-se um concorrente;
- E) O prazo de execução da obra é de 540 dias;
- F) A consignação da obra ocorreu em 22 de Outubro de 2010;
- G) O preço base da empreitada foi de 1.600.000,00 €;
- H) O critério de adjudicação foi o do preço mais baixo;
- I) O ponto 9 do Anúncio de abertura do concurso estabeleceu que as propostas deveriam ser apresentadas até às 18:00 horas do 5º dia a contar da data do envio do anúncio para publicação no *Diário da República*;
- J) O Anúncio de abertura do concurso foi enviado para publicação no *Diário da República*, no dia 7 de Outubro de 2010, pelas 18:30:03 horas, e dele constam - para além da indicação do objecto e do tipo do contrato, bem como da designação deste - a menção dos documentos de habilitação exigidos; a informação do serviço onde se encontravam disponíveis as peças do concurso para consulta dos interessados; a informação de que o meio electrónico para a apresentação das propostas era a plataforma electrónica utilizada pela entidade adjudicante ([www.vortalgov.pt](http://www.vortalgov.pt)) e, ainda, a informação de que o Programa de Concurso e o Caderno de Encargos se encontravam disponibilizados, de forma gratuita, na plataforma electrónica atrás referida;
- K) A presente empreitada dispõe da concessão de um apoio financeiro do “Programa Operacional Regional do Centro - Mais Centro”, na sequência de candidatura - apoiada pelo FEDER - apresentada pelo Município da Covilhã, no âmbito do contrato de delegação de competências com subvenção global celebrado entre o referido Programa Operacional e a COMURBEIRAS, CIM, e cujo contrato de financiamento foi celebrado em 1 de Março de 2010;
- L) O contrato de financiamento, referido na alínea anterior, tem um prazo de execução de 485 dias, contados a partir de 1 de Março de 2010, data da sua celebração, tendo o seu termo em 31 de Julho de 2011;
- M) Em 23 de Novembro de 2010, o Município da Covilhã solicitou a reprogramação temporal e financeira do contrato de financiamento mencionado na alínea anterior, a qual ainda não se encontra aprovada<sup>1</sup>;
- N) Questionada a Câmara Municipal da Covilhã sobre como considerava compatível com a complexidade da obra a executar, o prazo de cinco dias concedido para a apresentação de propostas, veio a mesma entidade dizer o seguinte<sup>2</sup>:

*“... O projecto em causa contempla essencialmente a execução de trabalhos de construção civil, fornecimento e montagem de equipamento electromecânico; Os trabalhos de construção civil consistem na substituição das redes de saneamento existentes, execução de pequenos muros de suporte de terras, escadarias com degraus de pedra, zonas verdes e iluminação pública, tudo trabalhos sem grande complexidade de orçamentação;*

*No que respeita aos trabalhos de fornecimento e montagem de equipamento electromecânico refere-se que os materiais a fornecer consistem em equipamento estandardizado (cabine do elevador vertical e do funicular) e com pré-montagem em unidade fabril, pelo que as empresas da especialidade estão devidamente habilitadas a proceder à sua orçamentação num curto espaço de tempo...”.*

**O)** Questionada a Câmara Municipal da Covilhã sobre como considerava compatível com a adopção do concurso público urgente, a circunstância de o contrato de financiamento ter sido celebrado em 01-03-2010 e só em 01-10-2010 ter sido deliberada a abertura do referido concurso, veio a Autarquia dizer o seguinte<sup>3</sup>:

*“O projecto sofreu várias alterações tendo a versão final dado entrada na Câmara Municipal da Covilhã no dia 29/Setembro/2010, tendo-se procedido, depois desta data, à preparação do processo para lançamento da obra a concurso após deliberação de abertura, datada de 01/Outubro/2010.”;*

**P)** Questionada, também, a Câmara Municipal da Covilhã sobre como considerava compatível com o prazo de execução da obra (540 dias), o prazo de execução do contrato de financiamento celebrado (485 dias contados a partir da data de celebração do contrato de financiamento - 1 de Março de 2010 - veio a Autarquia dizer o seguinte<sup>4</sup>:

*“ O Município da Covilhã aguarda, nesta data, a aprovação da reprogramação temporal do projecto de investimento em apreço, solicitada em 2010 para o ano de 2011;*

*De acordo com o regulamento específico que estabelece as condições de acesso e as regras gerais de atribuição de co-financiamento comunitário através do Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional (FEDER), uma decisão de financiamento pode ser objecto de pedidos de alteração.*

*Na candidatura em apreço (Funicular de São João) e para o ano de 2012, será formulado um novo pedido de alteração da data de conclusão do referido projecto de investimento, a apresentar durante o corrente ano, de forma a que o prazo de execução do contrato de financiamento celebrado seja compatível com o prazo de execução da empreitada”.*

**Q)** O procedimento de formação do presente contrato teve as seguintes fases e datas:

- Deliberação para a abertura do procedimento - 1 de Outubro de 2010;
- Data da publicação do anúncio no *Diário da República* - 7 de Outubro de 2010;
- Prazo de apresentação das propostas - até às 18:00 horas do 5º dia, a contar da data do envio do anúncio para publicação no *Diário da República*;
- Adjudicação efectuada por deliberação da Câmara Municipal da Covilhã de 5 de Novembro de 2010;
- Celebração do contrato - 21 de Dezembro de 2010;
- Remessa do contrato para fiscalização prévia do Tribunal de Contas - - 5 de Janeiro de 2011.

### **III - O DIREITO**

1. Suscita-se, no presente processo, uma questão atinente ao facto de ter sido adoptado um concurso público urgente, nos termos do artigo 52º, nº2, do DL nº 72-A/2010 de 18 de Junho e dos artigos 155º e seguintes do Código dos Contratos Públicos (CCP), a anteceder a celebração do contrato, ora submetido a fiscalização prévia deste Tribunal.

Vejamos, então, em que se traduz esta questão:

O artigo 52º, do DL nº 72-A/2010 de 18 de Junho<sup>5</sup>, sob a epígrafe “*Disposições específicas na aquisição de bens e serviços*”, dispõe o seguinte, no seu nº 2:

#### **Artigo 52º**

##### ***Disposições específicas na aquisição de bens e serviços***

.....

2 – *Pode adoptar-se o procedimento do concurso público urgente, previsto nos artigos 155º e seguintes do Código dos Contratos Públicos (CCP), na celebração de contratos de empreitada, desde que:*

- a) Se trate de um projecto co-financiado por fundos comunitários;*
- b) O valor do contrato seja inferior ao referido na alínea b), do artigo 19º, do CCP; e*
- c) O critério de adjudicação seja o do mais baixo preço.*

.....

Por seu lado, o artigo 155º do CCP, integrado na Secção VII (Concurso público urgente), do Capítulo II, do Título III, da Parte II do mesmo Código, sob a epígrafe “*Âmbito e pressupostos*”, estabelece o seguinte:

#### **Artigo 155º**

##### ***Âmbito e pressupostos***

*Em caso de urgência na celebração de um contrato de locação, ou de aquisição de bens imóveis ou de aquisição de serviços de uso corrente para a entidade adjudicante, pode adoptar-se o procedimento de concurso público nos termos previstos na presente secção, desde que:*

- a) O valor do contrato a celebrar seja inferior aos referidos na alínea b) do nº1 e no nº2, do artigo 20º, consoante o caso; e*
- b) O critério de adjudicação seja o do mais baixo preço.*

*Uma das particularidades mais salientes do regime do concurso público urgente é a que consta do artigo 158º do CCP, relativamente ao prazo para a apresentação das propostas.*

É a seguinte a redacção deste artigo 158º:

#### **Artigo 158º**

##### ***Prazo mínimo para a apresentação das propostas***

*O prazo mínimo para a apresentação das propostas é de vinte e quatro horas, desde que estas decorram integralmente em dias úteis.*

2. Verifica-se, assim, que, durante a vigência do citado DL nº 72-A/2010, o legislador entendeu estender o regime do concurso público urgente, previsto nos artigos 155º e seguintes do CCP, aos contratos de empreitada, desde que ocorressem os pressupostos definidos nas alíneas a) a c) do nº2, do artigo 52º daquele diploma legal.

Analisemos, então, esta ampliação do regime do concurso público urgente às empreitadas de obras públicas, começando por observar se se verificam os pressupostos exigidos pelo nº2, deste artigo 52º, do DL nº 72-A/2010, tendo em conta a matéria de facto dada por assente no probatório:

a) Um dos pressupostos da adopção do concurso público urgente, estabelecidos no nº2, do artigo 52º, do DL nº 72-A/2010, de 18 de Junho, para a celebração de contratos de empreitada, é o de que o valor do contrato seja inferior ao valor estabelecido na alínea b), do artigo 19º, do CCP.

No caso em apreço, o valor do contrato é de 1.549.963, 85 €, o que significa que está abaixo do valor atrás referido, pelo que se mostra preenchido o dito pressuposto.

b) Outro pressuposto exigido para a adopção do citado concurso público urgente, é o de que o critério de adjudicação seja o do mais baixo preço.

É o caso dos autos, em que, de harmonia com o ponto 11 do Programa de Concurso, o critério de adjudicação da empreitada, é o da proposta de mais baixo preço, apresentada pelos concorrentes.

Está, pois, igualmente satisfeita a verificação deste requisito.

c) O terceiro dos pressupostos exigidos pelo nº2, do artigo 52º, do DL nº 72-A/2010, de 18 de Junho, é o de que se trate de *um projecto co-financiado por fundos comunitários*.

Ora, face ao que consta da matéria de facto dada por assente, designadamente a que consta das alíneas **K)** a **M)**, do probatório, temos que, no caso em apreço, embora tenha sido celebrado, em 1 de Março de 2010, um contrato de financiamento entre o Município da Covilhã e a COMURBEIRAS, CIM, para a concessão àquele município de um apoio financeiro proveniente do “Programa Operacional Regional do Centro - Mais Centro”, o certo é que tal contrato de financiamento tem um prazo de execução (de 485 dias) que termina em 31-07-2011, quando o prazo de execução da obra aqui em causa é de 540 dias.

Por outro lado, não se encontra ainda aprovada a reprogramação temporal e financeira do mencionado contrato de financiamento.

2. 2. Nesta conformidade, há que ter em conta que foi aberto um concurso público urgente, tendente à celebração de um contrato de empreitada de uma obra pública, sem que esteja verificado o requisito previsto na al. a), do nº2, do artigo 52º, do DL nº 72-A/2010 de 18 de Junho.

Assim, deste ponto de vista, importa concluir que, não se verificando todos os pressupostos que, no âmbito do nº2, do citado artigo 52º, são fixados para a adopção do mecanismo excepcional de aplicação do procedimento do *concurso*

*público urgente*, regulado pelos artigos 155º e seguintes do CCP, não era possível recorrer a este tipo de procedimento pré-contratual.

E dizemos mecanismo excepcional de aplicação do procedimento do concurso público urgente, regulado pelos artigos 155º e seguintes do CCP, pelas razões seguintes:

Por um lado, o DL nº 72-A/2010 é um diploma que visa estabelecer disposições relativas à execução do Orçamento do Estado para 2010 e não matérias relativas à contratação pública.

Por outra banda, o artigo 52º, deste diploma legal, tem por epígrafe, como se disse, “*Disposições específicas na aquisição de bens e serviços*” e, não obstante, regula, num dos seus números, matéria concernente a empreitadas de obras públicas.

Além disso, se é certo que o artigo 155º do CCP define o âmbito e os pressupostos de aplicação do concurso público urgente, logo se vê que esta modalidade de concurso não está vocacionada, nem prevista, para a celebração de contratos de empreitada de obras públicas, o que, aliás, bem se compreende, dado que a apresentação de propostas, para este tipo de obras, se insere num procedimento pré-contratual mais elaborado e demorado, que se não compagina com o procedimento “*aligeirado*” que se encontra previsto nos artigos 155º e seguintes do CCP.

Por isso, é que, ao prever a adopção do concurso público urgente, este artigo 155º estabelece que tal procedimento é aplicável *em caso de urgência*, e, por outro lado, na celebração de um *contrato de locação*, ou de *aquisição de bens móveis*, ou ainda de *aquisição de serviços de uso corrente* para a entidade adjudicante.

Ora, uma vez que o artigo 157, nº2, do CCP, estabelece, relativamente ao concurso público urgente, que o programa de concurso e o caderno de encargos devem constar do anúncio do concurso, manifesto é que tal regime não é compatível com o conteúdo de um anúncio de abertura de um procedimento respeitante à celebração de um contrato de empreitada, pois que, como é óbvio, não é possível, designadamente, incorporar no anúncio os elementos de solução da obra que devem integrar o caderno de encargos, em conformidade com o que estabelece o artigo 43º, do mesmo Código.

Por outro lado, o artigo 158º do CCP estabelece que o *prazo mínimo para a apresentação das propostas* é de **vinte e quatro horas**, desde que estas decorram integralmente em dias úteis.

Ora, se repararmos na redacção do artigo 135º, nº1, do mesmo Código, logo verificamos que, de acordo com o seu nº1, para a apresentação de propostas num concurso público cujo anúncio não seja publicado no *Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)* não pode ser fixado um prazo inferior a 9 dias.

Além disso, e no que concerne, especificamente, ao procedimento para a formação de um *contrato de empreitada de obras públicas*, o prazo para a apresentação de propostas é de **20 dias**, a contar do envio do anúncio do concurso para publicação no *Diário da República*.

Só em caso de *manifesta simplicidade dos trabalhos* necessários à realização da obra, é que o CCP, no nº2, do mesmo artigo 135º, estabelece que aquele prazo mínimo, para a apresentação de propostas, pode ser reduzido em 11 dias, ou seja, pode a apresentação de propostas ser efectuada num prazo de apenas **9 dias**.

Assim é que um prazo mínimo de 24 horas, para a apresentação de propostas - tal como fixado no artigo 158º, do CCP - podendo ser admissível num procedimento que tenha em vista à prestação de certos serviços, ou ao fornecimento de bens móveis, não se coaduna com a natureza dos contratos de empreitada.

É que tal prazo de 24 horas não se mostra conforme com as exigências que decorrem da observância do princípio da proporcionalidade - com assento constitucional - e ainda com o respeito pelos princípios da igualdade e da concorrência.

Aliás, os elementos exigidos pelo artigo 57º, nºs 1 e 2, do CCP, para o conteúdo das propostas, mostram amplamente a complexidade que está associada à celebração de contratos de empreitada de obras públicas e que não é comparável, sequer, com o procedimento inerente à celebração de contratos de aquisição de serviços ou de aquisição de bens móveis.

Efectivamente, num procedimento conducente à formação de contratos de empreitada de obras públicas, as propostas dos concorrentes são constituídas pelos documentos mencionados no nº1, do artigo 57º do CCP e ainda pelos elementos referidos no nº2, deste normativo, ou seja: *i)* uma lista dos preços unitários de todas as espécies de trabalhos previstas no projecto de execução; *ii)* um plano de trabalhos, tal como definido no artigo 361º do mesmo Código, quando o caderno de encargos seja integrado por um projecto de execução; *iii)* um estudo prévio, nos casos previstos no nº3, do artigo 43º do CCP, competindo a elaboração do projecto de execução ao adjudicatário.

2. 3. De acordo com o estabelecido no artigo 156º, nº1, do CCP, o procedimento de concurso público urgente rege-se, com as necessárias adaptações, pelas disposições que regulam o concurso público, em tudo o que não esteja especialmente previsto nos artigos seguintes, ou que com estes seja incompatível.

Uma das formalidades essenciais a observar, no concurso público urgente, é, como se dispõe no artigo 157º, nº1, do CCP, a publicitação do mesmo no *Diário da República*, através de anúncio conforme modelo aprovado por portaria dos ministros responsáveis pela edição do *Diário da República* e pelas áreas das finanças e das obras públicas.

Por outro lado, devem constar do anúncio, o programa do concurso e o caderno de encargos, de harmonia com o definido no nº2, do mesmo artigo 157º, do CCP.

Acontece que a portaria, atrás referida, é a Portaria nº 701-A/2008 de 29 de Julho, a qual, de acordo com o seu artigo 1º, nº1, al. b), contém no seu **Anexo II**, o modelo de anúncio de concurso público urgente.

Tal modelo especifica que o anúncio deste concurso deve incluir informação, designadamente, sobre o “*objecto do contrato*” (vide o nº 2 do **Tribunal de Contas Anexo II**), e, dentro deste, a designação do contrato<sup>6</sup>, com a descrição sucinta do seu objecto, bem como o tipo de contrato<sup>7</sup> (locação de bens imóveis/aquisição de bens móveis/aquisição de serviços)<sup>8</sup>, para além do *Programa de Concurso* (nº 12 do Anexo II) e do *Caderno de Encargos* (nº 13 do mesmo Anexo II), os quais são de preenchimento obrigatório.

No caso em apreço, o anúncio do concurso foi publicado no *Diário da República*, obedeceu ao modelo previsto na citada Portaria nº 701-A/2008 e dele constam – para além da indicação do objecto e do tipo de contrato, bem como a designação deste – a menção dos documentos de habilitação exigidos; a informação do serviço onde se encontravam disponíveis as peças do concurso para consulta dos interessados; a informação de que o meio electrónico para a apresentação das propostas era a plataforma electrónica utilizada pela entidade adjudicante ([www.vortalgov.pt](http://www.vortalgov.pt)).

Não consta do anúncio informação sobre o teor do Programa de Concurso, nem sobre o Caderno de encargos, elementos de preenchimento obrigatório.

Apenas é dito que estas peças se encontravam disponíveis na plataforma electrónica atrás referida.

Mostra-se, deste modo, que, no caso em apreço, o anúncio do concurso foi publicado no *Diário da República*, mas não obedeceu totalmente ao modelo previsto na citada Portaria nº 701-A/2008, uma vez que não incluiu o Programa de Concurso nem o Caderno de Encargos, tal como exigido no seu Anexo II.

3. Importa, porém, e de seguida, analisar a verificação de outro relevante pressuposto para a adopção, no caso vertente, do concurso público urgente.

Já vimos que se trata, aqui, de um procedimento de formação de um contrato de empreitada de obras públicas, que só pode ser objecto de um concurso público urgente, em face da existência de uma norma (artigo 52º, nº2, do DL nº 72-A/2010 de 18 de Junho) que o consente, mas, excepcionalmente, e dentro dos apertados termos a que acima aludimos.

Todavia, a adopção de um procedimento de concurso público urgente, ao abrigo do disposto no artigo 155º e seguintes do CCP, tem, desde logo, um pressuposto prévio, que é determinante da sua admissibilidade, ou não, no caso em apreço: a circunstância de se estar perante um caso de *urgência na celebração do contrato* a que se destina.

O termo *urgente* veicula um *conceito indeterminado*.

*Conceitos indeterminados* ou *conceitos standard*, são, como referem J. M. SANTOS BOTELHO, A. PIRES ESTEVES e J. CÂNDIDO DE PINHO<sup>9</sup>, aqueles que, por concreta opção do legislador, envolvem uma definição normativa imprecisa a que, na fase de aplicação, se deverá dar uma significação específica, em face de

factos concretos, de tal forma que o seu emprego *exclui* a existência de várias soluções possíveis.

Por isso, constituindo a *urgência* um conceito com esta natureza, torna-se necessário proceder a operações tendentes à sua concretização específica, o que passa pelo recurso a *valores* e após ponderação das circunstâncias de cada caso.

A *urgência*, como fundamento de um desvio à tramitação normal dos procedimentos administrativos constitui, como salienta ANDRADE DA SILVA<sup>10</sup>, uma excepção à regra da concorrência nos termos gerais.

Uma vez que a caracterização e o preenchimento do conceito de urgência, carece apreciação casuística, pode afirmar-se que, para que uma situação possa ser considerada de urgência, terá que se estar perante um caso em que a utilização de um procedimento normal resultaria ineficaz ou revelar-se-ia inidóneo para dar, em tempo oportuno, a resposta necessária.

Há que assinalar, aliás, que a *urgência* se distingue da *celeridade*, dever que impende sobre a Administração, nos termos do disposto no artigo 57º do Código do Procedimento Administrativo (CPA).

Na verdade, a celeridade procura atingir outros valores, designadamente a prontidão e a eficácia da acção administrativa.

Ao invés, uma situação de urgência tem a ver com casos em que a Administração se vê confrontada com uma circunstância de risco ou perigo iminente e actual que ameace seriamente a satisfação de certo interesse público ou a satisfação prioritária de certos interesses públicos<sup>11</sup>.

No caso *sub judice*, porém, não se configura qualquer situação de urgência, com estes contornos, que tenha sido determinante da adopção do modelo de concurso público urgente.

Efectivamente, como resulta da matéria de facto dada por assente na alínea C) do probatório, quando questionada sobre a urgência em que se baseou para a adopção do procedimento de concurso público urgente, a Câmara Municipal da Covilhã veio dizer que a urgência do procedimento se justificava pelo facto de se tratar de um projecto com candidatura a fundos comunitários já aprovada e por se tratar de um projecto muito específico que foi alvo de vários acertos por parte do gabinete projectista.

Ora, como já decidiu várias vezes este Tribunal<sup>12</sup>, a invocação da utilização de fundos comunitários, não serve como fundamento justificativo de urgência.

Por isso, não pode tal circunstância constituir fundamento da adopção de um procedimento pré-contratual com a natureza de um concurso público urgente.

Além disso, e em abono do que se disse quanto à não verificação de uma situação de urgência, ainda se pode afirmar que o contrato de financiamento havia sido celebrado em 1 de Março de 2010, e a deliberação de abertura do citado procedimento apenas veio a ocorrer em 1 de Outubro do mesmo ano – sete meses depois.

Nesta conformidade, há que concluir que não se evidenciam razões justificativas de tão grande prioridade na realização da obra, até porque é longo é, também, o prazo de execução da empreitada (cerca de um ano e meio).

Assim, não se mostrando existir uma situação de urgência na efectivação da obra, a que se refere o presente contrato, motivo não havia para a adopção do concurso público urgente previsto nos artigos 155º e seguintes do CCP, não obstante essa modalidade poder ser utilizada *ex vi* da verificação dos pressupostos indicados nas alíneas a), b) e c) do nº2, do artigo 52º, do DL nº 72-A/2010 de 18 de Junho.

4. No caso em apreço, e com a utilização do concurso público urgente, foi estabelecido, no respectivo anúncio de abertura, que a apresentação de propostas deveria ser efectuada até às 18:00 horas do **5º dia**, a contar da data do envio, para publicação, do dito anúncio.

Embora, como se disse acima, o artigo 158º do CCP estabeleça que o prazo mínimo, para a apresentação de propostas, num concurso público urgente, é de vinte e quatro horas, cabe aqui indagar da admissibilidade e da conformidade legal de tal prazo, no caso vertente.

Na verdade, como vimos atrás, por ausência de verificação de uma situação de urgência, não era possível, para a celebração de um contrato de empreitada de obras públicas, recorrer-se a um procedimento de concurso público nos termos previstos na Secção VII, do Capítulo II, do Título III, da Parte II, do CCP.

Assim, cabe perguntar se, para a apresentação de propostas para um concurso de empreitada de obras públicas, é suficiente o prazo de cinco dias, tal como foi estabelecido no caso em apreço.

É que será questionável se o referido prazo de cinco dias permite a elaboração completa, fundamentada e consistente de propostas para a realização da obra posta a concurso.

Além disso, também se pode questionar se aquele prazo de cinco dias permite o acesso, ao concurso, do mais vasto leque possível de concorrentes e, com isso, a observância dos princípios da igualdade e da concorrência estabelecidos no artigo 1º, nº4, do CCP.

Para estas questões, a resposta não pode deixar de ser **negativa**.

Efectivamente, importa recordar que, como se assinalou atrás, o artigo 135º, nº1, do CCP estabelece que o **prazo mínimo** para a apresentação de propostas, no caso de se tratar de um procedimento tendente à celebração de um contrato de empreitada de obras públicas, é de **20 dias**, a contar do envio, para publicação, do respectivo anúncio de abertura.

Só em caso de *manifesta simplicidade dos trabalhos* é que a lei consente que tal prazo mínimo pode ser diminuído, e, ainda assim, **não pode ser inferior a 9 dias**.

Ora, tratando-se, no caso em apreço, de uma obra de construção do Funicular de São João, na Covilhã, e tendo presente o valor do contrato em causa, bem

como o longo prazo de execução da obra, não poderá dizer-se que se está perante trabalhos com manifesta simplicidade.

Mas, ainda que assim fosse, o certo é que o prazo para a apresentação das propostas, que foi fixado, é inferior, até, ao prazo mínimo de 9 dias, definido legalmente para a apresentação de propostas relativas a uma obra que tenha essa natureza!

Reconhecendo-se, à entidade adjudicante, alguma margem de liberdade na fixação do prazo de apresentação de propostas, pelos operadores económicos que desenvolvem a sua actividade no mercado, tal liberdade está limitada pela observância dos princípios da proporcionalidade e da concorrência, devendo ser utilizada de modo a assegurar e respeitar estes princípios.

É que, como acentuou o Acórdão de 25 de Março de 2010, do Tribunal Central Administrativo Norte<sup>13</sup>, na concretização dos princípios da proporcionalidade e da concorrência, devem ainda ser observados os deveres de prossecução do normal funcionamento do mercado e da protecção subjectiva dos potenciais concorrentes, por forma a assegurar o mais amplo acesso aos procedimentos, por parte dos interessados em contratar.

Por outro lado, importa reter que o prazo para apresentação de propostas é uma matéria a que a Directiva nº 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março, dá especial relevo.

Na verdade, o artigo 38º, nº1, desta Directiva, determina que as entidades adjudicantes, ao fixarem os prazos de recepção das propostas e dos pedidos de participação, deverão ter em conta, especialmente, a complexidade do contrato e o tempo necessário à elaboração das propostas. A este propósito deve, também lembrar-se que o nº4, do mesmo artigo 38º, estabelece que no caso de as entidades adjudicantes terem publicado um anúncio de pré-informação, o prazo mínimo para a recepção das propostas pode ser reduzido, mas *nunca para menos de 22 dias*.

Aliás, há que salientar que o recentemente publicado decreto-lei de execução orçamental para 2011 - o DL nº 29-A/2011 de 1 de Março - continuando, embora, a permitir a adopção do procedimento de concurso público urgente, na celebração de contratos de empreitada, verificados que sejam os pressupostos que já eram exigidos pelo nº2, do artigo 52º do DL nº 72-A/2010 de 18 de Junho, estabelece, no seu artigo 35º, nº6, que a tal procedimento é aplicável o prazo mínimo de 15 dias para apresentação de propostas.

A celeridade é um elemento essencial de um Estado de Direito.

Porém, como resulta da lição de MARTIN BULLINGER<sup>14</sup>, a necessidade de celeridade, pode, também, ser olhada como um perigo para este mesmo Estado de Direito, já que pode conduzir a uma consideração da factualidade e da situação jurídica, sem a profundidade exigida para uma correcta aplicação da lei, e, dizemos nós, ao atropelo de princípios fundamentais que a lei entendeu salvaguardar sem tibiezas.

5. Nesta conformidade, resulta de todo o exposto que, no caso em apreço, foi utilizado um procedimento que não garante, para além do princípio da proporcionalidade, o respeito pelos princípios da legalidade, da concorrência e da igualdade previstos no artigo 1º, nº4, do Código dos Contratos Públicos.

A violação de lei verificada, sendo susceptível de restringir o universo de potenciais concorrentes, é do mesmo modo susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato.

Assim, tal ilegalidade enquadra-se no disposto no artigo 44º, nº3, al. c) da Lei nº 98/97 de 26 de Agosto, quando este prevê a existência de uma *“ilegalidade que ... possa alterar o respectivo resultado financeiro”*.

Ora, quando a lei - referindo-se a um acto, ou contrato ou outro instrumento gerador de despesa ou representativo de responsabilidades - alude a uma *“ilegalidade que possa alterar o respectivo resultado financeiro”*, pretende significar, como é jurisprudência pacífica e reiterada deste Tribunal, que basta o simples perigo ou risco de que, da ilegalidade cometida, possa resultar a alteração do correspondente resultado financeiro.

Por isso é que tal ilegalidade é fundamento de recusa de visto, como estabelece a alínea c), do nº 3, do artigo 44º, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

#### **IV - DECISÃO**

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam os Juízes da 1ª Secção do Tribunal de Contas, em subsecção, em recusar o visto ao presente contrato.

São devidos emolumentos (artigo 5º, nº3 do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas anexo ao DL nº 66/96 de 31 de Maio).

Lisboa, 22 de Março de 2011.

Os Juízes Conselheiros - (António M. Santos Soares, relator) - (João Figueiredo)  
- (Alberto Fernandes Brás)

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto - (Jorge Leal)

---

<sup>1</sup> Vide o ofício da Câmara Municipal da Covilhã, nº 1807, de 15-03-2011, a fols. 167 dos autos.

<sup>2</sup> Vide o ofício da CM da Covilhã citado na nota anterior.

<sup>3</sup> Vide o ofício mencionado na nota 1.

<sup>4</sup> Vide o ofício indicado na nota 1.

<sup>5</sup> Diploma que estabelece as disposições necessárias à execução do Orçamento do Estado para 2010 e que, entretanto, foi objecto das alterações que lhe foram introduzidas pela Lei nº 50/2010 de 7 de Dezembro. Tribunal de Contas

<sup>6</sup> De preenchimento obrigatório.

<sup>7</sup> Também de preenchimento obrigatório.

<sup>8</sup> Obviamente que no tipo de contrato não se inclui o de empreitada de obras públicas pelas razões supra referidas: não se previa a adopção de um concurso público urgente para a formação de um contrato de empreitada e porque o artigo 155º do CCP apenas o previa para a celebração de um contrato de locação, ou de aquisição de bens móveis, ou de aquisição de serviços.

---

<sup>9</sup> Vide o “*Código do Procedimento Administrativo Anotado e Comentado*”, 3ª edição, Almedina, 1996, pág. 639, em anotação ao artigo 135º.

<sup>10</sup> Vide o “*Código dos Contratos Públicos, Anotado e Comentado*”, 2008, ed. Almedina, pág.484.

<sup>11</sup> Veja-se, neste sentido, FREITAS DO AMARAL e MARIA DA GLÓRIA GARCIA, in “*O Estado de Necessidade e a Urgência em Direito Administrativo*”, ROA, 59º, II, pág.515.

<sup>12</sup> Vide, designadamente, os Acórdãos da 1ª Secção, em subsecção, nºs 155/2001, de 2 de Outubro de 2001, proferido no Proc. nº 2158/2001 (e publicado na *Revista do Tribunal de Contas*, nº 36, pág. 327 e segs.) e 104/99, de 7 de Dezembro de 2009, no Proc. nº 13.744/99, bem como o Acórdão de 25 de Maio de 1999, proferido em Plenário, no Recurso Ordinário nº14/99.

<sup>13</sup> In Proc. nº 1257/09.7BEPRT, pesquisado em *www.dgsi.pt*

<sup>14</sup> In “*Procedimiento Administrativo al ritmo de la economia y la sociedad*”, R.E.D.A. , nº 69, 1991, pág. 8, citado no “*Código do Procedimento Administrativo, Anotado e Comentado*” de J. M. SANTOS BOTELHO, A. PIRES ESTEVES e J. CÂNDIDO DE PINHO, 3ª edição, Almedina, Coimbra, 1996, pág. 245.