

**SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | ADMINISTRATIVO****Acórdão**

Processo	Data do documento	Relator
0135/21.6BALS	13 de janeiro de 2022	Ana Paula Portela

**DESCRITORES**

Procedimento pré-contratual > Concurso público > Prestação de serviços > Assembleia da república

**SUMÁRIO**

I - O código CAE é um registo que identifica o ramo de atividade ou setor da empresa em que atua e é importante para efeitos de tributação pois permite ao Estado identificar os sujeitos passivos de IRS e IRC.

II - A ausência de CAE no momento da apresentação 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.

III - Quando as alíneas i) e j) do n.º 1 do artigo 8.º do Programa do Concurso, se referem à apresentação de certos documentos tal não implica a obrigatoriedade de apresentação de quaisquer “certificados” a que os mesmos digam respeito.

IV - A referência, no Programa do Procedimento (ponto 4 do modelo de avaliação das propostas - secção CA4 - Atributo ambiental) à previsão de uma certificação ambiental (certificação ISSO 14001 ou EMAS) no que respeita às atividades relacionadas com o âmbito do procedimento concursal, apenas se destina a “pontuar as propostas que evidenciem práticas reconhecidas (...) a nível da gestão ambiental” pelo que, a consequência da falta daquela

certificação será apenas a não valorização da proposta no confronto com aquelas que a contemplem.

V - A falta no quadro da concorrente de trabalhadores ou técnicos exigidos para a prestação de serviços que é objeto do contrato não implica o recurso à “subcontratação”, de trabalhadores de outras empresas quando a exigência do concurso é a da junção dos “b) Curriculum Vitae dos elementos a afetar à Equipa de Trabalho definida nos artigos 12.º, 13.º e 14.º do Caderno de Encargos”. podendo a apresentação dos curriculum vitae dos elementos a afetar à equipa de trabalho constantes da proposta apresentada pela concontratada e adjudicatária ser a do recrutamento de recursos humanos destinados a dotar a concontratada e adjudicatária de meios humanos para afetar à equipa de trabalho, nos termos dos artigos 12.º, 13.º, e 14.º do caderno de encargos.

## TEXTO INTEGRAL

RELATÓRIO:

**1.** B..... Lda, A..... Lda e C..... Lda, vêm intentar ação de contencioso pré-contratual, nos termos do artigo 100.º do CPTA contra a Assembleia da República (AR), requerendo a anulação da deliberação de homologação do relatório final do júri, no âmbito do concurso público para “Prestação de Serviços de Manutenção das Instalações Eletromecânicas da Assembleia da República”, com publicação no JOUE n.º 70/2021, que admitiu as propostas e adjudicou a execução dos serviços ao concorrente n.º 2 D....., Lda., indicando como Concontratadas - D....., Lda e E....., S.A.

Invocam, nomeadamente, que:

A Concorrente D..... Lda apenas possui a classificação de atividade económica (CAE) para a realização de “Comércio por grosso de electrodomésticos, aparelhos de rádio e de televisão (CAE principal) e instalação eléctrica (CAE secundário)”, pelo que não poderia exercer as atividades objeto do concurso, o que acarreta a exclusão da sua proposta (art. 70º, nº 2, al. f) do CCP e art.14º do Programa do Concurso).

E também não cumpre os demais requisitos do programa de concurso e caderno de encargos, pois não apresenta qualquer Certificação relativa ao Sistema de Gestão e Controlo da Qualidade, ao Sistema de Acompanhamento Ambiental, bem como Curriculum Vitae dos elementos a afetar à Equipa de Trabalho definida nos artigos 12º, 13º e 14º do Caderno de Encargos, o que impossibilita a avaliação e comparação da proposta pelo art. 8º, al. i) e h), do Caderno de Encargos, e se traduzem em vários fundamentos de exclusão (art.s 146º, nº 2, al. d) e o), e 70º, nº 2, al. a), b) e c) e 57º, nº 1, al. c), do CCP).

Conclui que a proposta identificada afeta assim a execução do contrato a celebrar, o que acarreta mais um motivo da sua exclusão (alíneas a), b), c) e f) do n.º 2 do artigo 70.º e alíneas d), e o) do n.º 2 do artigo 146.º do CCP).

Por fim refere que mesmo que se considere que a proposta não deveria ser excluída, o Júri procedeu a uma incorreta avaliação da mesma.

Requer a procedência da ação, devendo, em consequência

“a) Anular-se o ato de adjudicação praticado em 12.10.2021, no âmbito do CONCURSO PÚBLICO COM PUBLICAÇÃO NO JOUE N.º 70/2021 “MANUTENÇÃO DAS INSTALAÇÕES ELETROMECAÑICAS DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA”, por falta de cumprimento dos formalismos legais exigidos e por falta de

cumprimento dos requisitos obrigatórios constantes do Programa de Procedimento e do Caderno de Encargos;

b) Anular-se o contrato que, eventualmente, tenha sido celebrado na sequência da sobredita adjudicação;

c) Condenar a Ré a excluir a proposta do Concorrente n.º 2 D....., Lda e praticar novo ato de adjudicação que não recaia nas ilegalidades cometidas.

d) Em qualquer caso, devem ser imediatamente suspensos todos os atos efetuados na sequência da decisão de adjudicação, designadamente a celebração de contrato de empreitada e, principalmente, os atos de materialização do mesmo, tudo com as legais consequências.”

2. Uma vez citada, veio a AR requerer, nos termos do n.º 2, art. 103º-A CPTA, o levantamento do efeito suspensivo automático, o qual foi indeferido após audição das requerentes.

3. A Assembleia da República veio contestar a ação, pugnando pela sua improcedência, invocando, designadamente que não se verificam os vícios invocados pelo A., previstos nas alíneas a) b), c) e f) do n.º 2 do artigo 70º e das alíneas d) e o) do n.º 2 do artigo 146.º, todos do Código dos Contratos Públicos, que teriam conduzido, segundo eles, à exclusão da proposta da contra-interessada e adjudicatária D....., LDA já que a titularidade de CAE (DL 381/2007 de 14.11) não constitui, para efeitos do art. 70º, al. f) CCP, na prestação de serviços objeto do contrato, uma vinculação legal ou regulamentar, tratando-se apenas de um sistema de atividade económica com fins meramente estatísticos e fiscais.

E que, a adjudicatária cumpriu integralmente a entrega da documentação exigida no art. 8º, al.s i) e j) do Programa do Concurso, não sendo obrigatória a apresentação de “certificados”, pelo que se o Júri considerasse aplicar na fase de admissão das propostas tal causa de exclusão a mesma seria extemporânea e violadora do princípio da concorrência e do princípio da proporcionalidade assim como cumpriu com a entrega da documentação exigida pela alínea h) do n.º 1 do artigo 8.º do Programa do Procedimento, não decorrendo do curriculum vitae o propósito de recorrer a subcontratação, o que se coaduna com o declarado no DEUC junto com a proposta.

Refere também que não era exigida a existência de um prévio vínculo laboral, ou um vínculo duradouro entre os elementos da equipa e a adjudicatária, o que está em conformidade com o artigo 8º, nº 2 do “Programa” e que a proposta apresentada pela adjudicatária contém todos os atributos solicitados pela entidade adjudicante, tendo sido avaliada por contraposição com o modelo de avaliação das propostas constante do Anexo II do Programa do Procedimento.

Conclui que a proposta da adjudicatária não violou disposições legais e regulamentares e foi instruída com os documentos “DEUCP e “Anexo I”, nos quais se vinculou ao Caderno de Encargos e, conseqüentemente, às obrigações de afetação de equipa técnica qualificada à execução do contrato.

Pelo que foi adequada a atribuição da pontuação de 20 valores atribuída pelo Júri à adjudicatária relativamente ao fator “Adequação técnico-funcional”, face à documentação que integrou a sua proposta recaindo sobre a A. o ónus de alegar e provar as circunstâncias que fossem causa de exclusão da proposta ou de sobrevalorização da pontuação atribuída (art.s 70º e 146º CCP), o que não aconteceu.

4. O Ministério Público junto do STA foi notificado nos termos e para efeitos do disposto no n.º 7 do art.º 84.º e do n.º 4 do art.º 85.º, ambos do CPTA não tendo emitido qualquer parecer.

\*

As partes gozam de personalidade e de capacidade judiciárias, bem como de legitimidade e estão devidas e legalmente representadas.

Não foram alegadas exceções dilatórias ou peremptórias, nem há lugar ao conhecimento officioso de quaisquer exceções, incidentes ou questões que obstem ao conhecimento do mérito.

\*

## Fundamentação

Mostrando-se suficientes os elementos probatórios que integram os presentes autos, dá-se se como assente a seguinte factualidade, com relevância para a sua apreciação e decisão:

1- Foi publicado no Diário da República, II Série, de 29.07.2021, N.º 146, Parte L – Contratos Públicos, o Anúncio do procedimento n.º 9779/2021 concurso público para “Prestação de Serviços de Manutenção das Instalações Eletromecânicas da Assembleia da República.

2- Foi aprovado o Programa do Procedimento do Concurso público com publicação no JOUE N.º 70/2021 – Manutenção das Instalações eletrodomésticas da Assembleia da República junto aos autos e aqui dado por reproduzido.

3- Foi aprovado o Caderno de Encargos do concurso público internacional para a prestação dos serviços de manutenção das instalações eletromecânicas da Assembleia da República, com o Anexo II do Caderno de Encargos – Instalações de AVAC junto aos autos e aqui dado por rep.

4- Foi apresentada a Proposta da Contrainteressada D....., Lda. (Doc. 6 da p.i. e p.a., que aqui se dá por expressamente reproduzida).

5- Foi apresentada a Certidão Permanente da D..... (Doc.1 Contestação, que aqui se dá por expressamente reproduzido), o Alvará de Empreiteiro de Obras Públicas da mesma sociedade (Doc. 2 da contestação) e o contrato nº 60/2020, assinado em 27.10.2021, para a prestação dos serviços de manutenção das instalações eletromecânicas da Assembleia da República, esta na qualidade de Primeira outorgante e a D....., como segunda outorgante (Doc. 3 junto com a contestação e que aqui se dá por expressamente reproduzido).

6- Foi elaborado o Relatório preliminar do concurso público nº7/2021 - Manutenção das instalações eletromecânicas da Assembleia da República (Doc. 4 da p.i. que aqui se dá por expressamente reproduzido).

7- Após a audiência prévia realizada foi elaborado o Relatório Final do concurso público nº70/2021 - Manutenção das instalações eletromecânicas da Assembleia da República (Doc. 5 da p.i., que aqui se dá por expressamente reproduzido).

8- Resulta da pen junta como p.a. anexo I da proposta da aqui contrainteressada “Documento-Anexo-Proposta P12” com data de 9/09/2021 que:

“1. F....., titular do Cartão de Cidadão nº ....., residente na Rua ....., nº ..... - Urbanização do ..... -2720-..... Amadora, na qualidade de representante legal de D..... Lda. número de identificação fiscal ..... e sede na Rua dos ....., Lote ..... Loja ....., nº ....., 2610-..... Alfragide tendo tomado inteiro e perfeito conhecimento do caderno de encargos relativo à execução do contrato a celebrar na sequência do procedimento CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL N.º 70/2021 “MANUTENÇÃO DAS INSTALAÇÕES ELETROMECAÑICAS DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA” e, se for o caso, do caderno de encargos do acordo - quadro aplicável ao procedimento, declara, sob compromisso de honra, que a sua representada se obriga a executar o referido contrato em conformidade com o conteúdo do(s) mencionado(s) caderno(s) de encargos, relativamente ao qual declara aceitar, sem reservas, todas as suas cláusulas.

2. Declara também que executa o referido contrato nos termos previstos nos seguintes documentos, que junta em anexo:

a) DEUCP; (...)”

9- Em 13/10/2021, momento da fase da adjudicação, a adjudicatária veio apresentar certidão permanente onde constam os CAE 43221 (instalações elétricas) e 43222 (instalações de climatização), entre outros (conforme documento nº 1, junto com a contestação, e se dá por integralmente reproduzido).

10- Em 13/10/2021, a adjudicatária veio juntar documento de 13/09/2021 de que o Instituto dos mercados públicos do imobiliário e da construção (IMPIC) concedeu àquela autorização para realizar trabalhos em Instalações elétricas e

mecânicas, incluindo aquecimento, ventilação, ar condicionado e refrigeração (12.ª subcategoria da 4.ª categoria).

11- Após deliberação de homologação pela A.R. do relatório final elaborado pelo júri foi praticado em 12.10.2021. o ato de adjudicação à aqui concontratada.

12- Em 27/10/2021 foi celebrado o contrato 60/2020 entre a Assembleia da República e D..... Lda., junto como documento 3 com a contestação e aqui dado pro reproduzido.

\*

## O DIREITO

1-Começam as aqui autoras por vir imputar (à deliberação de homologação do relatório final do júri, no âmbito do concurso público para “Prestação de Serviços de Manutenção das Instalações Eletromecânicas da Assembleia da República”, com publicação no JOUE n.º 70/2021, que admitiu as propostas e adjudicou a execução dos serviços ao concorrente n.º 2 D....., Lda.) a violação dos art.º. 70º, n.º 2, al. f) do CCP e art.14º do Programa do Concurso.

Para tanto alegam que a Concorrente D..... Lda. apenas possui a classificação de atividade económica (CAE) para a realização de “Comércio por grosso de eletrodomésticos, aparelhos de rádio e de televisão (CAE principal) e instalação elétrica (CAE secundário)”, pelo que não poderia exercer as atividades objeto do concurso, o que acarreta a exclusão da sua proposta.

E já que, como alegam, as instalações eletromecânicas englobam instalações elétricas, mas o contrário já não é verdadeiro.

Diz a ré Assembleia da República que a titularidade de CAE (DL 381/2007, de 14.11) não constitui, para efeitos do art. 70º, al. f) CCP, na prestação de serviços objeto do contrato, uma vinculação legal ou regulamentar, mas trata-se apenas de um sistema da atividade económica com fins meramente estatísticos e fiscais.

Alegam também que o Código dos Contratos Públicos alterou a verificação das habilitações profissionais e a capacidade técnica e financeira dos concorrentes para uma fase subsequente à adjudicação - a de habilitação (cf. artigo 81º).

Pelo que o legislador determinou claramente que a verificação da regularidade das situações profissional, fiscal e outras só é analisada depois da adjudicação tendo-se visado subtrair aos concorrentes a carga burocrática que lhes era imposta pelas entidades adjudicantes, sendo apenas ao adjudicatário que cabe comprovar que detém as habilitações profissionais necessárias e não está impedido de contratar com a Administração Pública.

Então vejamos.

Dispõe o artigo 70.º - Análise das propostas do CCP que:

“1 - As propostas são analisadas em todos os seus atributos, representados pelos fatores e subfatores que densificam o critério de adjudicação, e termos ou condições.

2 - São excluídas as propostas cuja análise revele:

f) Que o contrato a celebrar implicaria a violação de quaisquer vinculações

legais ou regulamentares aplicáveis. (...)”

Dispõe o art. 14º do Programa de Concurso que:

“2. Serão excluídas as propostas cuja análise revele qualquer uma das circunstâncias previstas no artigo 70.º, n.º 2, do CCP.”

Por sua vez nos termos do DL 381/2007, de 14.11:

“Artigo 1.º

Objeto

O presente decreto-lei estabelece a Classificação Portuguesa de Atividades Económicas, Revisão 3, adiante designada por CAE - Rev. 3, que constitui o quadro comum de classificação de atividades económicas a adotar a nível nacional.

Artigo 2.º Estrutura (...)

Artigo 3.º

Aplicação

1 - A CAE - Rev. 3 é adotada de acordo com o programa geral de aplicação, aprovado pelo Conselho Superior de Estatística (CSE).

2 - O Instituto Nacional de Estatística (INE) promove, imediatamente após a entrada em vigor do presente decreto-lei, a divulgação do programa geral de

aplicação e assegura as ações necessárias à transição para a CAE - Rev. 3.

Artigo 4.º (...)

Artigo 5.º

Gestão e coordenação

1 - O CSE assegura, dentro do âmbito das suas competências, a gestão e a coordenação da CAE - Rev. 3.

2 - O INE assegura a difusão e a divulgação da CAE - Rev. 3 e dinamiza as orientações aprovadas pelo CSE sobre esta classificação.”

Vejamos então.

Refere o Júri que “O objeto social das sociedades comerciais indica as atividades que estas irão desenvolver, sem que tenham capacidade para praticar atos que excedam o mesmo, cf. artigos 9.º, n.º 1, al. d), 11.º, n.º 2, e 6.º, n.º 4, do Código das Sociedades Comerciais. Ora, a instalação e a reparação elétrica (em edifícios ou em outras obras de construção), reconduz-se evidentemente a uma atividade de manutenção das instalações eletromecânicas. Donde, ao contrário do que se invoca na pronúncia, o objeto social da empresa, com a amplitude revelada, permite abranger o objeto do contrato em questão. Porque assim é, não se vislumbra que aqui ocorra a causa de exclusão da proposta invocada na pronúncia apresentada, cf. artigo 70.º, n.º 2, al. f), do Código dos Contratos Públicos.”

E é certo que é objeto do concurso: “Manutenção de instalações

eletromecânicas” enquanto no momento da apresentação a concurso o Concorrente D..... Lda. apenas possuía CAE para a realização de “Comércio por grosso de eletrodomésticos, aparelhos de rádio e de televisão (CAE principal) e instalação elétrica (CAE secundário)”.

Desde logo começemos por interpretar esta alínea f) do nº 2 do art. 70º.

É importante ter presente que apenas é relevante para efeitos da inaceitabilidade contratual a ilegalidade que se projeta na regulação das futuras relações contratuais entre entidade adjudicatária e adjudicante.

Podemos, assim, dizer que a fiscalização da ilegalidade se reconduz àquilo que rigorosamente se refere ao objeto e conteúdo de um contrato, ou seja, a fixação das prestações contratuais e dos direitos e obrigações recíprocos assumidos pelas partes.

O código CAE é um registo que identifica o ramo de atividade ou sector da empresa em que atua, seja na fabricação ou venda de produtos, como na prestação de serviços, e que se encontra harmonizado com as designações das atividades económicas da União Europeia.

É um registo importante para efeitos de tributação, pois permite ao Estado identificar os sujeitos passivos de IRS e IRC, evitando confusões, como acontece, por vezes, no e-fatura.

Os códigos CAE são definidos e organizados pelo INE (Instituto Nacional de Estatística) e ficam registados no SICAE (Sistema de Informação da Classificação Portuguesa de Atividades Económicas), uma base de dados nacional que reúne, num único local, o registo atualizado de CAE de uma

empresa ou entidades coletivas a operar em Portugal.

Trata-se, assim, de 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.

Pelo que, a ausência de CAE 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.

Por outro lado resulta do art. 81º do CCP relativamente à Habilitação que:

“1 - Nos procedimentos de formação de quaisquer contratos, o adjudicatário deve apresentar os seguintes documentos de habilitação:

a) Declaração do anexo ii ao presente Código, do qual faz parte integrante;

'b) Documentos comprovativos de que não se encontra nas situações previstas nas alíneas b), d), e) e h) do n.º 1 do artigo 55.º'

2 - A habilitação, designadamente a titularidade de alvará e certificado de empreiteiro de obras públicas, bem como o modo de apresentação desses documentos, obedece às regras e termos a definir por portaria do membro do Governo responsável pela área das obras públicas.

3 - (Revogado.) 4 - (Revogado.) 5 - (Revogado.) 6 - (Revogado.) 7 - (Revogado.)

8 - O órgão competente para a decisão de contratar pode sempre solicitar ao adjudicatário, ainda que tal não conste do convite ou do programa do procedimento, a apresentação de quaisquer documentos comprovativos da titularidade das habilitações legalmente exigidas para a execução das prestações objeto do contrato a celebrar, fixando-lhe prazo para o efeito. (...)"

Ora, resulta dos autos, documento nº 1, que no momento da fase da adjudicação, a adjudicatária veio apresentar certidão permanente onde constam os CAE 43221 (instalações elétricas) e 43222 (instalações de climatização), entre outros (conforme documento nº 1, junto com a contestação, e se dá por integralmente reproduzido) pelo que a questão deixa de se colocar.

Acresce que, como resulta de doc. 2 junto com a contestação, o Instituto dos mercados públicos do imobiliário e da construção (IMPIC) concedeu à conrainteressada autorização para realizar trabalhos em Instalações elétricas e mecânicas, incluindo aquecimento, ventilação, ar condicionado e refrigeração (12.ª subcategoria da 4.ª categoria).

Ou seja, reconheceu-lhe a capacidade técnica a que aludem os artigos 6.º, n.º 1, alínea b), e 10.º da Lei n.º 41/2015, de 3 de junho, diploma que estabelece o regime jurídico aplicável ao exercício da atividade da construção.

Pelo que, e 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.

Pelo que, a celebração do contrato nº 60/2021, no dia 27 de outubro de 2021 não padece da ilegalidade invocada.

## 2 – Falta de junção de documentos exigidos no programa de procedimento

2.1. Vêm também as autoras alegar nos artigos 37.º a 46.º da p.i., a falta de junção pela concontratada dos documentos exigidos nas alíneas i) e j) do n.º 1 do artigo 8.º do Programa do Concurso, ou seja, a “certificação” do Sistema de Gestão e Controlo de Qualidade, bem como do Sistema de Acompanhamento Ambiental. (embora por lapso também refira ser o artigo 8º do Caderno de Encargos).

E daí conclui que o júri deveria ter excluído aquela proposta nos termos da alínea d) do n.º 2 do artigo 146.º do Código dos Contratos Públicos.

Dispõe o referido art.º 8º nº 1 do programa de concurso que:

“A proposta a apresentar pelos concorrentes deverá, nos termos do artigo 57.º, n.º 1, do CCP, conter os seguintes documentos:

- i) Documento sobre o Sistema de Gestão e Controlo de Qualidade a aplicar especificamente à prestação de serviços em causa, identificando os procedimentos de controlo destinados a garantir a qualidade dos trabalhos, materiais e equipamentos;
- j) Documento sobre o Sistema de Acompanhamento Ambiental para a prestação de serviços”.

E, pretendem os autores que o concorrente concontrainteresado não apresenta qualquer certificação relativamente ao Sistema de Gestão e Controlo da Qualidade, bem como ao Sistema de Acompanhamento Ambiental, incumprindo, por isso, o disposto no art. 8º do caderno de encargos.

Ora, nas alíneas i) e j) do n.º 1 do artigo 8.º do Programa do Concurso, não se refere a obrigatoriedade de apresentação de quaisquer “certificados”, mas apenas documentos.

E, analisando os documentos do concurso e documento 6 anexo à PI, subdocumento intitulado “SISTEMA DE GESTÃO DA QUALIDADE” e o subdocumento intitulado “SISTEMA DE ACOMPANHAMENTO AMBIENTAL” verifica-se que foram entregues os documentos a que aludem as referidas alíneas do art. 8º por não ser exigível a apresentação de qualquer certificação relativamente aos referidos sistemas.

Pelo que, não se pode dizer que houve incumprimento de uma exigência do concurso e, muito menos que, por isso deve a proposta ser excluída.

Sendo que, a referência, no Programa do Procedimento (ponto 4 do modelo de avaliação das propostas – secção CA4 - Atributo ambiental) à previsão de uma certificação ambiental (certificação ISSO 14001 ou EMAS) no que respeita às atividades relacionadas com o âmbito do procedimento concursal, apenas se destina a “pontuar as propostas que evidenciem práticas reconhecidas (...) a nível da gestão ambiental”.

Pelo que, a consequência da falta daquela certificação será apenas a não valorização da proposta no confronto com aquelas que a contemplem.

É que, temos de distinguir as causas de exclusão das propostas (que nos termos dos artigos 70.º e 146.º do Código dos Contratos Públicos determinam a sua não admissão) das “regras de pontuação” constantes da fórmula de avaliação das propostas que está fixada no Programa do Procedimento.

A interpretação a fazer das peças do concurso é, assim, a de que não está aqui em causa a exclusão uma proposta, mas, sim, a sua pontuação, já que, no caso sub judice, o programa do concurso define que, muito embora se admita a apresentação de propostas por concorrentes não certificados, as mesmas terão menos pontuação no respetivo fator, do que aquelas propostas que apresentem certificação específica.

Não ocorre, assim, a ilegalidade invocada.

2.2. Alegam, também, as AA, nos artigos 47.º a 59.º da p.i., que a contrainteressada e adjudicatária D..... Lda., não possui no seu quadro de trabalhadores os técnicos exigidos para a prestação de serviços que é objeto do contrato, tendo de recorrer, para esse efeito, à “subcontratação”, de trabalhadores de outras empresas, ao contrário do que fez constar no Documento Europeu Único de Contratação Pública (DEUCP) a que se refere o n.º 6 do artigo 57.º do Código dos Contratos Públicos.

Pelo que, não foi cumprida a junção da documentação exigida pela alínea b) do n.º 1 do artigo 8.º do referido preceito legal.

Então vejamos.

Resulta deste preceito que os concorrentes têm de apresentar:

“b) Curriculum Vitae dos elementos a afetar à Equipa de Trabalho definida nos artigos 12.º, 13.º e 14.º do Caderno de Encargos”.

Ora, desde logo, não se pode confundir “subcontratação” e “contrato de trabalho”.

O subcontrato é “o negócio jurídico bilateral subordinado a outro contrato (designado por contrato base ou contrato principal) e celebrado por uma das partes nesta última convenção com base nos direitos que da mesma lhe advêm” (v. Pedro Romano Martinez, O Subcontrato, Almedina, Coimbra, 2006, p.20

E, resulta dos artigos 318.º e 319.º do CCP que pode haver o recurso à subcontratação ab initio ou posteriormente na sequência de um pedido de autorização.

A “subcontratação” por recurso a empresas terceiras não se confunde com o recrutamento de recursos humanos destinados a dotar a contrainteressada e adjudicatária de meios humanos para afetar à equipa de trabalho, que se pretende qualificada, nos termos dos artigos 12.º, 13.º, e 14.º do Caderno de Encargos.

Contudo, o que está em causa no nº 1 da alínea b) do art.º 8º é a apresentação dos curriculum vitae dos elementos a afetar à equipa de trabalho constantes da proposta apresentada pela contrainteressada e adjudicatária.

E o que resulta dos cv’s que integram a proposta da contrainteressada é o percurso profissional prévio da equipa de trabalho que a contrainteressada

apresenta.

O que nada tem que ver com “subcontratação” por recurso a empresas terceiras, como defendem as AA., mas sim com o recrutamento de recursos humanos destinados a dotar a concontratada e adjudicatária de meios humanos para afetar à equipa de trabalho, nos termos dos artigos 12.º, 13.º, e 14.º do caderno de encargos.

E nada impede que a equipa apresentada pela concorrente D....., Lda., não pertença ao seu quadro de pessoal.

O que releva é que venha a ser parte da equipa, não resultando deste facto que a forma de tal acontecer tenha de ser a subcontratação.

Aliás, a referência no n.º 2 do artigo 8.º do Programa do Procedimento de que “[o] documento referido na alínea h) pode consistir em declaração não nominativa indicativa das habilitações concretas de cada técnico a afetar à equipa de trabalho”) é revelador de que o que se pretende analisar em sede de admissibilidade da proposta são as qualificações técnicas da referida equipa, vinculando-se, assim, os concorrentes a terem que apresentar, na fase de execução do contrato, uma equipa com as referidas qualificações, independentemente da identidade de cada elemento.

Assim, tudo indicia até de que para a entidade adjudicante é irrelevante, na fase de avaliação das propostas, o nome e o local de trabalho dos futuros elementos da equipa.

Em suma, a apresentação da equipa de técnicos para a execução dos serviços objeto do contrato não implica que os mesmos tenham de fazer parte dos

quadros da empresa.

No caso sub judice a equipa técnica encontra-se identificada nos cv's apresentados com a proposta em causa e deles se retira que as pessoas que a integram possuem experiência profissional em funções desempenhadas anteriormente ao serviço de outras entidades.

Pelo que, o facto de a concontratada não indicar no DEUCP o recurso à subcontratação ou a agrupamento não a impede de juntar na sua proposta o cv de técnicos que nesse momento não fazem parte do seu quadro.

Nem podemos dizer que não foram cumpridas as disposições referentes aos meios humanos e à equipa a afetar à prestação de serviços prevista nos arts 12º e seg. do caderno de encargos.

E não se diga que, a ser assim, significa que qualquer concorrente poderia apresentar proposta mesmo sem possuir um único técnico ao seu serviço, procedendo inclusivamente à subcontratação da totalidade dos serviços adjudicados.

Desde logo o facto de não ter um técnico ao seu serviço, mas se comprometer a adquiri-los nos termos indicados na proposta, não tem nada a ver com a total subcontratação dos serviços adjudicados.

E se os termos do procedimento não o impedem nem as regras do CCP não há porque criar essa objeção.

E basta pensar que uma empresa pode necessitar de elementos, que não fazem parte dos seus quadros, com uma qualificação específica que pode melhorar de

forma substancial a sua prestação para um determinado serviço.

Daí que possa, na proposta concursal, indicar elementos que não fazem parte do seu quadro, mas que irão fazer parte da realização da prestação, caso a mesma lhe venha a ser adjudicada.

O que não põe em causa o objetivo visado pelo concurso público nem implica a exclusão da proposta por violação dos termos e condições do caderno de encargos e procedimento do concurso.

Pelo que, não resulta dos autos a violação de aspetos de execução do contrato, como pretendem as autoras.

### 3- Impossibilidade de avaliação e comparação da proposta

Referem os autores que a proposta da D..... Lda ao não apresentar equipa própria de técnicos para a execução dos serviços não só viola os aspetos de execução do contrato, mas torna a proposta insuscetível de ser comparada com as demais propostas apresentadas.

Pelo que, por alteração das condições de execução dos trabalhos não admitida pelas peças do Procedimento, resulta uma impossibilidade prática e factual de avaliação e comparação com as demais propostas rececionadas, devendo a mesma, por isso, ser excluída nos termos do artigo 70.º, n.º 2, alínea c), e 146.º, n.º 2, alínea o), ambos do CCP.

Quid iuris?

Refere a al. c) do n.º 2 do art 70º que:

“2 - São excluídas as propostas cuja análise revele:

c) A impossibilidade de avaliação das mesmas em virtude da forma de apresentação de algum dos respetivos atributos;”

Quanto à “insusceptibilidade” de a proposta ser comparada com as propostas dos demais concorrentes, não pode esta questão proceder.

Em 1º lugar porque não procedeu a questão de violação de aspetos da execução do contrato.

E depois porque, como resulta do n.º 4 do artigo 139.º do referido CCP:

“Na elaboração do modelo de avaliação das propostas não podem ser utilizados quaisquer dados que dependam, direta ou indiretamente, dos atributos das propostas a apresentar, com exceção dos da proposta a avaliar.”

E, a proposta apresentada pela contrainteressada foi avaliada pelo júri nos termos da fórmula de avaliação prevista no programa do procedimento, e respetivo modelo de avaliação, constante do Anexo II.

Como o foram as demais.

Pelo que, não se vê que resulte da forma de apresentação da proposta da contrainteressada qualquer impossibilidade de avaliação e comparação das propostas nos termos em que tal resulta da lei.

4- Violação de aspetos de execução do contrato a celebrar

Alegam as autoras que a proposta da concorrente D..... apresenta termos ou condições que violam aspetos de execução do contrato, pelo que a mesma deve ser excluída nos termos das alíneas a), b) e f) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.

Para tanto refere que o Anexo I é substituído pelo DEUCP, onde não se inclui a vinculação sem reservas ao CE.

E que, o facto de os termos e condições não configurarem atributos nem relevarem para efeitos de avaliação da proposta não deixa de impor o cumprimento do caderno de encargos e do programa do procedimento já que, como qualquer outro termo ou condição não submetido à concorrência, a entidade adjudicante pretende que os concorrentes a eles se vinculem.

Conclui que, não tendo ocorrido tal vinculação a proposta do concorrente n.º 2 viola as alíneas a), b), c) e f) do citado n.º 2 do artigo 70.º e, bem assim, das alíneas d), e o) do n.º 2 do artigo 146.º, todas do CCP.

Contudo laboram em erro as aqui autoras já que, conforme resulta de 8 da matéria de facto fixada, a proposta da aqui contrainteressada inclui além da “DEUCP” o “Anexo I “, onde declara sob compromisso de honra, que se obriga a executar o contrato em conformidade com o caderno de encargos.

Fica, assim, prejudicada a questão suscitada.

## 5- Incorreta avaliação da proposta

Alega a autora que sempre o concorrente D..... Lda devia ser excluído

porque a avaliação da proposta do Concorrente D..... Lda se revela desfasada da realidade, designadamente no “Fator Adequação técnico-funcional”.

Na verdade, referem as autoras, o Júri no seu relatório quanto à avaliação da “memória descritiva” refere que: “O concorrente faz uma descrição excelente tanto da prestação de serviços a realizar, como da sua envolvente e situação existente, fruto da sua participação na visita às instalações e também da inclusão, no seu quadro, de vários técnicos que já prestaram serviço na Assembleia da República. (...) evidenciou ainda possuir uma equipa com muita experiência em trabalhos de manutenção idênticos”.

E, continuam, que o concorrente não possui no seu quadro os técnicos que indica tratando-se de técnicos que laboram para outras empresas, pelo que não pode ser beneficiado na avaliação “Fator Adequação técnico-funcional” por técnicos que não estão ao seu serviço, dado que, como suprarreferido, irão recorrer a subcontratação.

Assim a sua avaliação neste item deveria ser entre 0 e 10 e não a pontuação máxima de 20 pontos.

Desde logo o que está em causa é avaliação da equipa apresentada pela aqui contrainteressada.

Ora, a partir do momento em que, como supra se considerou, é válida a apresentação da equipa ainda que possa não fazer parte dos quadros da empresa no momento da apresentação da proposta é como tal que a mesma tem de ser avaliada.

Sendo que o motivo para o alegado erro na avaliação da proposta não tem a ver com a equipa em si, e, portanto, com o facto de a equipa não merecer a referida pontuação, mas apenas com o facto de a mesma ir ser alvo de subcontratação, o que, como supra se conheceu, não resulta da proposta.

Pelo que, não resulta dos autos que a proposta tenha manifestamente sido mal avaliada neste item.

\*

Em face de todo o exposto acordam os juízes deste STA em julgar improcedente a presente ação mantendo o ato impugnado.

Custas pelas autoras.

Lisboa, 13 de Janeiro de 2022. - Ana Paula Soares Leite Martins Portela (relatora) - Adriano Fraxenet de Chuquere Gonçalves da Cunha - José Augusto Araújo Veloso.

**Fonte:** <http://www.dgsi.pt>