

Acórdãos TCAS**Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul**

**Processo:** 11661/14  
**Secção:** CA- 2º JUÍZO  
**Data do Acórdão:** 29-01-2015  
**Relator:** CONCEIÇÃO SILVESTRE  
**Descritores:** CONTENCIOSO PRÉ-CONTRATUAL  
PRETERIÇÃO DA FASE DE ALEGAÇÕES ESCRITAS E DA AUDIÊNCIA DE JULGAMENTO  
EXCLUSÃO DAS PROPOSTAS

**Sumário:** I - A preterição da fase de alegações escritas e/ou da audiência de julgamento não constitui nulidade da sentença, podendo, quando muito, integrar uma nulidade processual.

II - Deve ser indeferida a produção de prova testemunhal quando a matéria a que as testemunhas foram indicadas não integra factos, mas antes meras conclusões, juízos de direito e considerações subjectivas.

III - Nos processos de contencioso pré-contratual só há lugar à apresentação de alegações no caso de ser requerida ou produzida prova com a contestação (cfr. artigo 102º, n.º 2 do CPTA).

IV - A junção do processo administrativo aos autos não constitui produção de prova para efeitos de aplicação do artigo 102º, n.º 2 do CPTA e, por isso, não impõe a apresentação de alegações pelas partes.

V - Destinando-se as alegações a permitir ao autor pronunciar-se sobre elementos probatórios novos, isto é, de que não tinha conhecimento aquando da instauração da acção, só se justifica a sua apresentação quando sejam efectivamente realizadas diligências instrutórias, designadamente inquirição de testemunhas, a requerimento da entidade demandada ou de um contra-interessado e/ou quando sejam pelas mesmas juntos documentos a que o autor não tenha tido anteriormente acesso.

VI - Os esclarecimentos prestados pelos concorrentes sobre as propostas que apresentaram não podem alterar ou completar os atributos ou suprir omissões que determinam a sua exclusão.

VII - Apresentando a proposta da contra-interessada uma discrepância entre o preço total e o somatório dos preços unitários, a qual resultou do facto de a entidade adjudicante não ter corrigido o formulário da proposta que constava da plataforma electrónica na sequência da aceitação da lista de erros de omissões por aquela apresentada e tendo o júri, nessa sequência, solicitado esclarecimentos sobre qual o valor a considerar, a resposta dada pela contra-interessada no sentido de que deve ser atendido o preço total apresentado, não constitui reformulação da proposta que determine a sua exclusão.

VIII - O preenchimento da previsão da al. f) do n.º 2 do artigo 70º do CCP exige que resulte demonstrado que a proposta permitia detectar uma qualquer incompatibilidade com o bloco de legalidade em vigor em termos tais que possibilite à entidade adjudicante formular um juízo de exclusão da mesma.

IX - Resultando o preço proposto da consideração de inúmeros factores que são ponderados pelo concorrente, os quais condicionam de forma decisiva o respectivo valor, e não estando o mesmo obrigado a revelá-los, não se mostra possível à entidade adjudicante aferir da observância dos encargos obrigatórios decorrentes do quadro normativo vigente.

X - Sendo o preço base de € 163.703,07 e tendo a contra-interessada apresentado uma proposta com o preço de € 114.359,31, não assistia à entidade adjudicante a possibilidade de o questionar para efeitos da sua exclusão (cfr. artigo 71º, n.º 3 do CCP).

**Aditamento:**

1

**Decisão Texto Integral:**

**ACORDAM, EM CONFERÊNCIA, OS JUÍZES DA SECÇÃO ADMINISTRATIVA DO TRIBUNAL CENTRAL ADMINISTRATIVO SUL:**

**RELATÓRIO**

**P..... – EMPRESA ....., SA** intentou contra a **PARQUE ....., EPE** e a contra-interessada **S..... – SEGURANÇA, SA**, acção de contencioso pré-contratual com vista a obter (i) a declaração de nulidade ou a anulação da “*decisão de adjudicação proferida no âmbito do ajuste directo para a contratação da prestação de serviços de vigilância e segurança na escola secundária .....*” e (ii) a condenação da “*ré a proferir decisão de adjudicação da proposta da autora*”.

Em 17/07/2014 o Tribunal Administrativo e Fiscal de Almada proferiu sentença, julgando improcedente a excepção de ilegitimidade activa, a questão prévia da inutilidade superveniente da lide e a acção, absolvendo a entidade demandada dos pedidos.

A autora reclamou para a conferência, a qual foi julgada improcedente por acórdão de 9/09/2014.

Inconformada, a autora apresentou recurso jurisdicional, formulando as seguintes conclusões:

*“A) A sentença padece de nulidade, nos termos e para os efeitos do artigo 195º, n.º 1 do CPC, aplicável ex vi artigo 1º do CPTA, por ter sido proferida sem a inquirição das testemunhas arroladas pela autora por isso ter impossibilitado a prova de alguns aspectos determinantes para a boa decisão da causa (designadamente alguns relacionados com a estruturação da prestação de serviço e, conseqüentemente, com o custo que esta prestação acarreta).*

*B) Tal facto é fundamental na presente acção na medida que é em função dele que se pode aferir o cumprimento das obrigações previstas nas peças do procedimento e na lei, designadamente em matéria de configuração do preço e de prestação de falsas declarações.*

*C) A sentença padece de nulidade, nos termos e para os efeitos do artigo 195º, n.º 1 do CPC, aplicável ex vi artigo 1º do CPTA, por ter sido proferida sem a fase de apresentação de alegações (estabelecida no artigo 91º do CPTA, aplicável ex vi artigo 102º, n.º 1 do CPTA), por isso ter impossibilitado que a autora, confrontada com a prova produzida pela ré, pudesse contradizer os factos por ela alegados.*

*D) Por isso, a fase de alegações é um momento essencial para a efectivação do direito a uma tutela judicial por parte da autora (constitucionalmente consagrado) e a sua preterição corresponde a uma nulidade processual.*

*E) Acresce que, a sentença recorrida incorreu em erro de julgamento ao não considerar provados (sendo que também não os considerou não provados) os seguintes factos:*

*a) a proposta apresentada pela ..... integra os seguintes documentos:*

*a. Anexo I – PARQUE ..... – João de .....*;

*b. Procuração MC ASS;*

*c. Proposta – PARQUE ..... – João de Barros.*

*b) a ..... não apresentou o documento "novo Formulário da Proposta" que o Júri referenciou na mensagem já citada de 06 de Dezembro de 2013.*

*c) o número médio mensal de horas de trabalho normal do pessoal da segurança privada é de 155,75 (1.869 horas anuais/ 12 meses).*

*d) a prestação dos serviços objecto do Procedimento determina a afectação de um número mínimo de 4,69 vigilantes.*

*e) os valores mensais dos custos mínimos directos do trabalho a prestar na execução dos serviços objecto do Procedimento são os seguintes:*

*«(...)»*

*f) a execução dos serviços objecto do Procedimento implica que se incorra no custo relativo à remuneração devida à eSPap, com um valor equivalente a 1,0% do preço*

*proposto, conforme o disposto no Artigo 26.º do Caderno de Encargos do Acordo Quadro.*

*F) Além disso, a sentença recorrida padece de erro na interpretação e aplicação do direito designadamente das alíneas a), f) e g) do n.º 2 do artigo 70.º, do CCP.*

*G) No que diz respeito à não apresentação dos documentos exigidos pelas peças do procedimento, a sentença recorrida, ao ter entendido que a Contra-interessada entregou todos os elementos necessários à apresentação da proposta e, conseqüentemente, que não completou a sua proposta com o esclarecimento fornecido, incorreu em erro de interpretação e aplicação do direito em especial do n.º 2 do artigo 72.º e da alínea a) do n.º 2 do Artigo 70.º ambos do CCP.*

*H) Estas disposições devem ser interpretadas no sentido de que, não tendo o concorrente apresentado o documento "novo Formulário da Proposta" que o Júri referenciou na mensagem já citada de 06 de Dezembro de 2013, a proposta deveria ter sido excluída.*

*I) Relativamente à circunstância de a proposta apresentada pela ContraInteressada não ser suficiente para cobrir os custos com a prestação do serviço, a sentença recorrida, ao considerar que o preço proposto não tem de reflectir todos os custos necessários à prestação do serviço, incorreu em erro de julgamento designadamente na interpretação e aplicação das alíneas f) e g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP .*

*J) Efectivamente, estas disposições devem ser interpretadas e aplicadas no sentido de determinarem a exclusão de uma proposta cujo preço é insuficiente para cobrir com os custos que a prestação dos serviços acarreta.*

*K) No que concerne à existência, na proposta da Contra-Interessada, de indícios de práticas susceptíveis de falsearem as regras da concorrência , a sentença recorrida, ao interpretar restritivamente a norma constante, incorreu em erro de julgamento designadamente na interpretação e aplicação das alíneas f) e g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.*

*L) Efectivamente, o artigo 71.º, n.º 2, do CCP deve ser objecto de interpretação extensiva (sob pena de a vocação negativa do princípio produzir o efeito de afastar a aplicação da regra contida literalmente nessa disposição), de modo a permitir que, mesmo fora dos casos literalmente tratados no artigo 71.º, a entidade adjudicante mantém sempre a competência (e o dever) para, perante uma proposta anómala que se situe acima do limiar fixado para o preço anormalmente baixo, a considere, fundamentadamente, incluída nessa categoria. ”*

A recorrida Parque ..... contra-alegou, formulando as seguintes conclusões:

*“A. Por sentença proferida em 17 de julho de 2014, veio o Tribunal a quo julgar improcedente por não provada a acção interposta pela ora requerente;*

*B. Inconformada com a Doutra sentença, veio a requerente requerer a declaração de nulidade da sentença ou, caso assim não se entendesse requer que a decisão de adjudicação proferida no âmbito do presente procedimento de contratação seja anulada e requer, ainda, a condenação da Parque ..... na decisão de adjudicação da proposta da aqui requerente.*

*C. Contudo, entende a recorrida que o Tribunal a quo procedeu a uma boa aplicação do direito, avaliando a prova produzida, decidindo em conformidade com os documentos que constam do processo, mormente, pelos argumentos discutidos pelas partes nos seus articulados.*

*D. Desde logo, porque a dispensa de ulteriores diligências probatórias não configura motivo atendível para a arguição da nulidade da sentença recorrida.*

*E. O Tribunal a quo ao considerar que a prova produzida era suficiente para a avaliação perfunctória que lhe estava destinada, formou a sua convicção na matéria alegada pelas partes e nos documentos juntos.*

*F. Nesse sentido e não havendo sido produzida prova com a contestação, uma vez que a apresentação do rol de testemunhas ou a junção de documentos presentes no processo administrativo não é considerada produção de prova, não se justificou a*

*fase de alegações, tendo a Mm.<sup>a</sup> Juiz proferido decisão.*

*G. Da análise da referida decisão verificamos que os factos considerados provados são os necessários e com relevo para a apreciação do mérito da causa.*

*H. Efectivamente o vertido nos artigos 13º e 14º da Petição Inicial não poderia ser considerado provado porquanto a ..... apresentou todos os elementos exigidos no convite para apresentação da proposta.*

*I. No que respeita ao vertido nos artigos 40º, 43º, 73º e 80º da Petição Inicial, pelo seu conteúdo e pouca relevância, em nada afectou a apreciação do Tribunal do mérito da causa.*

*J. Quanto à questão da exclusão da proposta adjudicada por se verificarem os pressupostos da alínea f) e g) do n.º 2 do art. 70º do CCP concluímos que na apresentação das propostas, o código dos contratos públicos, não prevê que as propostas apresentadas reflectam todos os custos no preço proposto.*

*K. Por fim, quanto à alegada existência de fortes indícios de actos, acordos, práticas ou informações susceptíveis de falsear as regras da concorrência, analisada a proposta da ..... e tendo em conta que a mesma apresenta valores distantes do preço anormalmente baixo, que seria correspondente a 50% do preço base do procedimento, considera-se que não se encontra demonstrada a existência de fortes indícios que a proposta da ..... seja susceptível de falsear as regras da concorrência.*

*L. Pelo que julgou bem o Tribunal a quo quando julgar improcedente por não provada a acção interposta pela ora requerente.”*

A contra-interessada ..... concluiu da seguinte forma as contra-alegações que apresentou:

*“I. Atentas as questões o decidir e a prova documental junto aos autos (designadamente os peças concursais e os documentos que compõem a proposta da ..... era desnecessária a produção de prova testemunhal, não se verificando qualquer nulidade.*

*II. Atenta a natureza urgente do contencioso pré-contratual as alegações não são produzidas em qualquer caso mas apenas se tiver sido produzida prova (artigo 102.º n.º 2 e artigo 100.º n.º 1 a contrario do CPTA), o que não se verificou pois a prova testemunhal foi - e bem - indeferida e na contestação apenas foram juntos documentos que já constavam do PA (Acórdão do TCA Norte de 27-06-2014, processo 01405/13.2BEBRG e do TCA Sul de 23-09-2010, processo 06401/10).*

*III. A Recorrente não invoca que a alegada preterição da fase de alegações tenha afectado a decisão da causa ou o exame dos factos relevantes, pelo que a existir qualquer omissão esta não é susceptível de gerar nulidade processual por não ter influído no exame ou decisão da causa (Acórdãos do TCA Norte de 27-06-2014, processo 01405/13.2BEBRG e de 27-10-2011, processo 00647/10.7BEPNF)*

*E*

*IV. Os factos referidos nas alíneas a) e b) da Conclusão E das alegações de recurso são incompatíveis com o facto provado M) da sentença, sendo que o formulário apresentado pela ..... foi junto sob o Documento n.º 2 das contestações.*

*V. O número de horas que os vigilantes podem trabalhar, o número de vigilantes necessário para executar os serviços objecto do procedimento atenta tal duração máxima de trabalho e os retribuições que tais vigilantes devem auferir não são questões de facto mas de Direito, pois dependem da aplicação dos normais legais e/ou regulamentares que estabelecem os limites do duração de trabalho, as retribuições obrigatórios e os seus respectivos valores.*

*VI. Acresce que os valores indicados pelo P..... nas alíneas c), d) e e) da Conclusão E estão errados {como se verá infra nos conclusões XXVII a XXXIII}.*

*VII. Pelo que os "factos" a que ..... alude nas alíneas c), d) e e) da Conclusão E das alegações de recurso não podem ser considerados provados.*

*VIII. Quanto ao facto indicado na alínea f) da Conclusão E das alegações de recurso, apenas pode ser considerado provado que o artigo 26.º do Caderno de*

*Encargos do Acordo Quadro prescreve que os co-contratantes deverão remunerar a ESPAP pelos serviços de gestão, supervisão e comunicação realizados por esta entidade, com o valor correspondente a 1% do total da facturação emitida em cada semestre.*

*E*

*IX. A ....., aquando da apresentação da proposta, preencheu o documento "Formulário da Proposta / Candidatura", e indicou os preços unitários e o preço total (factos provados L) e M) e documentos n.º 2 e 3 juntos com o contestação).*

*X. O preço total proposto corresponde ao produto dos diversos preços unitários (preços/hora), pelas quantidades de horas respectivos tal como indicados no Anexo I, sendo que a divergência entre os preços unitários e o preço total referido no formulário deve-se apenas ao facto de as quantidades constantes do formulário não terem sido corrigidos em conformidade pela entidade adjudicante (factos provados G, I, J), K), L) e M).*

*XI. Na resposta ao pedido de esclarecimentos a ..... limitou-se a explicar tal situação, não tendo alterado quer os preços unitários quer o preço total indicados na proposta (factos provados G, I e J).*

*XII. Pela aplicação do artigo 60.º n.º 3 do CCP também se concluiria pela preponderância dos preços unitários face ao preço total.*

*XIII. Inexistindo, pois, fundamento para a exclusão da proposta da ..... ao abrigo do disposto na alínea a), do n.º 2. do Art.º 70º. do CCP.*

*E*

*XIV. A teoria da P.....de que existem "preços mínimos" impostos a todo e qualquer concorrente é absolutamente errada, já que não há no CCP qualquer disposição que delimite os termos em que o preço deve ser formado ou que imponha a decomposição do mesmo numa determinada estrutura fixa de custos.*

*XV. A imposição de um preço mínimo constitui uma barreira manifestamente falseadora e restritiva da concorrência e da liberdade comercial*

*XVI. O legislador do CCP apenas estabeleceu um limite ao princípio da liberdade de formação de preços, prevendo um limiar de anormalidade do preço que os concorrentes estão proibidos de ultrapassar (e, ainda assim, não em termos absolutos mas sob condição da falta de uma justificação racional) sendo o preço anormalmente baixo o único "preço mínimo" legal (cfr. Acórdão do TCA Sul de 07-02-2013. proferido no processo n.º 09611/13)*

*XVII. O argumento da ..... de que deve efectuar-se uma interpretação extensiva do artigo 71.º n.º 2 do CCP viola não só a letra da lei (que claramente apenas abrange naquela disposição as situações em que as peças concursais não fixam o que se deve entender por preço anormalmente baixo) mas também o espírito da lei (ao permitir que, ao arrepio do princípio da estabilidade das regras concursais, a entidade adjudicante possa, após a abertura das propostas, alterar as regras que ela mesma delineou nos documentos concursais e considerar como anormalmente baixos preços que como tal não estavam qualificados em tais documentos concursais).*

*XVIII. O interesse público em não aceitar propostas que não sejam sérias ou credíveis está devidamente assegurado pelo regime do preço anormalmente baixo, nos termos em que este foi fixado no CCP, uma vez que são atribuídos amplos e discricionários poderes às entidades adjudicantes para fixar o que se entende por preço anormalmente baixo (artigos 115.º n.º 3, 132.º n.º 2 e 189.º n.º 3 do CCP, sendo de presumir que tal decisão foi tomado de forma ponderada e reflectida e de acordo com os particulares conhecimentos de que aquela entidade é titular sobre o mercado/sector em que actua.*

*XIX. Por outro lado, o concorrente é o único responsável pelo preço que propõe devendo assumir o inerente risco.*

*XX. E ainda que o preço seja inferior às retribuições com o pessoal daí não emerge qualquer violação da lei já que tal não afecta o dever do concorrente de cumprir as suas obrigações retributivas e contributivas.*

*XXI. Aliás, não é a execução de cada contrato isoladamente considerado que tem de garantir o pagamento dos encargos legais mas os resultados económico-*

*financeiros da co-contratante reportados a toda a sua actividade pelo que o facto de uma proposta de preço num determinado procedimento não reflectir determinados encargos, não significa que o concorrente não os suporte/pague (cf. Acórdão do STA de 14-02-2013, processo n.º 0912/12).*

*XXII. As entidades adjudicantes podem (e estão vinculadas a) controlar o cumprimento pelo co-contratante dos suas obrigações retributivas e contributivas, quer na fase da adjudicação (artigos 55.º e 81.º n.º1 al. b) do CCP), quer aquando da realização de cada pagamento (artigo 31.º-A do Decreto-Lei 155/92), pelo que o interesse público em não contratar com entidades que não cumprem tais obrigações está devidamente acautelado.*

*XXIII. O preço da ..... está bem acima do limiar do preço anormalmente baixo, não sendo legal nem legítimo lançar suspeições sobre o mesmo.*

*XXIV. Também é de salientar que o preço anormalmente baixo não se relaciona com cada um dos elementos componentes do preço proposto, de per si, mas com o preço proposto globalmente considerado (Acórdão do TCA Sul de 23 de Novembro de 2011, processo 07972/11 e Acórdão do TCA Norte de 3 de Abril de 2008, processo 01274/07.1 BERPT).*

*XXV. Pelo que a proposta da ..... não preenche a previsão do artigo 70.º n.º 2 al. f) do CCP.*

*XXVI. O conceito de "actos, acordos práticas ou informações susceptíveis de falsear os regras do concorrência" (alínea g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP) apenas se pode reportar às práticas restritivas da concorrência reguladas no Capítulo II da Lei n.º 19/2012 sendo que a previsão de tais normas nunca poderia estar verificada, já que não se pode imputar um acordo ou uma prática concertada anti concorrencial a uma única entidade e a ..... não tem uma posição dominante.*

*E*

*XXVII. Os cálculos efectuados pela ..... quanto ao número de horas máximos que um vigilante pode trabalhar estão errados, já que não há qualquer obrigatoriedade de considerar as horas de formação, pois o Código do Trabalho não impõe uma obrigação de assegurar formação em cada ano, a todos os trabalhadores, mas sim a 103 dos trabalhadores e admite uma possibilidade de diferir a efectivação da formação anual por dois anos (artigo 131.º n.º 5 e 6).*

*XXVIII. Assim, a carga anual dos vigilantes é de 1.903,96 horas e o número de vigilantes ascende a 4,60 (8.760 horas/ 1.903.96 horas) e não a 4.69.*

*XXIX. A ..... também erra nos cálculos da remuneração do trabalho nos dias feriados pois atento o disposto no artigo 269.º do Código do Trabalho, no artigo 7.º n.º 4 al. b) do Lei n.º 23/2012, na redacção do Lei n.º 48-A/2014, e na Cláusula 33º do novo CCT celebrado entre a AES e a FETESE publicado no BTE n.º 32 de 29 de Agosto de 2014, tanto em 9 de Dezembro de 2013 (data limite para apresentação de propostos), como hoje e pelo menos até 31 de Dezembro de 2014, os feriados são remunerados a 50%.*

*XXX. Pelo que o valor de 5.336.12€ avançado pelo ..... é notoriamente errado.*

*XXXI. No que concerne à remuneração do ESPAP diga-se que esse é um custo associado ao acordo quadro e não o cada procedimento autónomo, sendo respectivo dos serviços de gestão e supervisão que aquela entidade realiza e não dos serviços de segurança prestados às diversas entidades adquirentes.*

*XXXII. E as peças do presente procedimento não impõem a obrigatoriedade de imputar a remuneração da ESPAP ao preço proposto.*

*XXXIII. Concluindo-se pela improcedência de tudo o referido pela ..... quanto à pretensa insuficiência do preço da .....*

*XXXIV. Deve, pois, ser mantido o acórdão da conferência proferido em 9 de Setembro de 2014 com o que se fará JUSTIÇA!"*

O Ministério Público, notificado nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 146.º do CPTA, não se pronunciou sobre o mérito do recurso.

\*

As questões que a recorrente coloca são as de saber se ocorre:

- Nulidade por preterição da audiência de julgamento;
- Nulidade por preterição da fase de alegações escritas;
- Omissão de pronúncia ou erro na definição da matéria de facto considerada provada;
- Errada interpretação e aplicação do direito aos factos apurados.

\*

Sem vistos, dada a natureza urgente do processo, cumpre apreciar e decidir.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

### **1. Matéria de facto**

O Tribunal *a quo* considerou provados os seguintes factos:

A – Em 2013-11-29 foi deliberado proceder à contratação da prestação de serviços de vigilância e segurança para a Escola Secundária ....., cfr. Doc. 1, fls. 31 dos autos e fls. 1 vrs do PA.

B – No Convite à apresentação de proposta do procedimento Ref<sup>a</sup>. PE\_13127\_ANC pode ler-se, por extracto:

“ ...

#### *IV - DOCUMENTOS EXIGIDOS*

*Para apresentação da proposta é necessário o preenchimento na plataforma electrónica do "Formulário da Proposta", bem como a anexação dos seguintes documentos no separador "Elementos da Proposta":*

*a) Declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, elaborada em conformidade com o modelo constante do Anexo I do CCP, cuja redacção consta em anexo ao presente convite como Anexo I.*

*b) Proposta de preço, elaborada de acordo com o ANEXO II do presente convite.*

*c) Documentos que contenham os esclarecimentos justificativos da apresentação de um preço anormalmente baixo, caso esta situação se verifique;*

*d) Outra documentação a apresentar, desde que solicitada.*

#### *VI – NEGOCIAÇÃO*

*Não haverá lugar à negociação das propostas.*

#### *VII - CRITÉRIO DE ADJUDICAÇÃO*

*O critério de adjudicação é o do mais baixo preço.*

...”, cfr. Doc. 1, fls. 30 a 39 dos autos e fls. 1 a 5 do PA.

C – O Anexo II do Convite à apresentação de proposta do procedimento Ref<sup>a</sup>. PE\_13127\_ANC é como se reproduz, por extrato:

“ ...

**CONVITE À APRESENTAÇÃO DE PROPOSTAS****ANEXO II***Modelo de Declaração de Indicação do Preço Contratual*

... (nome do Adjudicatário), com sede em ..... pessoa coletiva n.º ....., matriculada na Conservatória do Registo Comercial de ..... sob o n.º ....., com o capital social de ....., representado(a) pelos Senhores ..... e ....., na qualidade respetivamente de ..... e ....., obriga-se a proceder à prestação de serviços de ..... no prazo máximo de ....., ao abrigo do Acordo Quadro n.º 10.13.03 - REGIÃO DE LISBOA E VALE DO TEJO, pelo preço contratual estimado de ..... (..... euros), nos termos do disposto nos artigos 60.º e 97.º do Código dos Contratos Públicos, o qual não inclui o imposto sobre o valor acrescentado.

Mais declara que no preço contratual acima indicado estão incluídos todos os suprimentos de erros e omissões que foram identificados e aceites pela PARQUE ....., nos termos do disposto nos n.ºs 5 e 7 do artigo 61.º do Código dos Contratos Públicos.

A quantia supra mencionada incidirá o imposto sobre o valor acrescentado à taxa legal em vigor.

...", cfr. Doc.1. fls. 37 dos autos e fls. 4 vrs do PA.

D – No Caderno de Encargos (CE) referente ao "Procedimento Ref.ª. PE\_13127\_ ANC" pode ler-se: "...

*Artigo 11.º**Preço base*

O preço máximo que a entidade adjudicante se dispõe a pagar pela execução de todas as prestações objeto do contrato a celebrar é de 162.777,15 € (cento e sessenta e dois mil setecentos e setenta e sete euros e quinze cêntimos).

**ANEXO I- ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS**

Estando a Escola Secundária ..... integrada no Programa de Modernização das Escolas com Ensino Secundário, torna-se necessário garantir a vigilância e segurança dos espaços dentro do perímetro da Escola.

Assim, pretende-se adquirir os serviços de vigilância e segurança humana, os quais deverão ser prestados por Vigilantes devidamente formados e equipados, com experiência nas funções a desempenhar, nas seguintes condições:

- Dias úteis, sábados, domingos e feriados - mínimo 1 vigilante 24 horas/dia

A prestação deverá ser garantida num período máximo estimado de 22 meses, correspondente a:

- Horas Diurnas (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 9825 h
- Horas Noturnas (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 5895 h

- *Horas Diurnas Feriados: 210h*
- *Horas Noturnas Feriados: 126 h*

*Os serviços a prestar deverão contemplar as operações base, de acordo com o Caderno de Encargos do Acordo Quadro respetivo.*

...”, cfr.Doc. 2, fls. 40 a 50 dos autos e fls. 6 a 11 do PA.

E – Em 2013-12-06 a Contrainteressada apresentou a lista de erros do caderno de encargos, no que concerne ao cálculo total das horas a considerar em sede de apresentação de proposta e solicitou a correção do anexo I- Especificações Técnicas, cfr. fls. 206 dos autos e fls. 21 do PA.

F – Foram prestados esclarecimentos aos concorrentes com o seguinte teor: “ ...

*Exmos Senhores,*

*Informa-se que na sequência de pedido de esclarecimento solicitado foi constatada a verificação de um erro na contabilização das horas Normais e feriados, pelo que se envia em anexo novo Anexo - Especificações Técnicas e Mapa de Quantidades que deverá ser preenchido e apresentado no separador 'Elementos da Proposta' na alínea d), conforme ponto 'IV- Documentos exigidos', no Convite, que anula e substitui o Formulário da Proposta patenteado, tendo igualmente como consequência a alteração do Preço Base para 163.703,07€.*

*A Diretora de Contratação*

*Teresa Vilão*

...”, cfr. Doc.3, fls. 48 a 50 dos autos.

G – O Anexo I do Caderno de Encargos (CE) passou a ser do seguinte teor, conforme se reproduz, por extrato: “...

#### *ANEXO I- ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS*

(...)

*A prestação deverá ser garantida num período máximo estimado de 22 meses, correspondente a:*

- *Horas Diurnas (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 9765 h*
- *Horas Noturnas (segunda-feira a domingo, excluindo feriados) : 5859 h*
- *Horas Diurnas Feriados: 270 h*
- *Horas Noturnas feriados : 162 h*

(...)”, cfr. Doc. 3, fls. 49 dos autos, fls. 19 do PA.

H – O “Formulário da Proposta” discrimina a seguinte informação:

Código	Designação	Unidades	Quantidade	Preço unitário	Preço total
1					

1	(...)				
1.1	Preço hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados).	hr	9765		
1.2	Preço hora/homem do serviço normal <sup>noturno</sup> (segunda-feira a domingo, excluindo feriados).	hr	5859		
1.3	Preço hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados	hr	270		
1.4	Preço hora/homem do serviço normal noturno em dias feriados.	hr	162		

...”, cfr. Doc. 3, fls. 50 dos autos, fls. 20 do PA.

I – Em 2013-12-27 foi elaborado pelo júri do Relatório preliminar, do qual consta, por extracto: “...

*2. Esclarecimentos sobre as Propostas e Esclarecimentos e Rectificações das Peças do Procedimento*

*2.1. Foi prestado esclarecimento a todos os interessados que foi constatada a verificação de um erro na contabilização das horas normais e feriados, pelo que foi enviado novo anexo I - Especificações Técnicas e Mapa de Quantidades, tendo como consequência a alteração do Preço Base para 163.703,07 €.*

*2.2. Após a análise das propostas recebidas, o Júri solicitou esclarecimentos relativamente às propostas apresentadas pelos Concorrentes n.º 2 - .....- EMPRESA DE SEGURANÇA, S.A., n.º 3 - ..... - COMPANHIA DE SEGURANÇA, UNIPessoal, LDA., n.º 5 - ....., PRESTAÇÃO ....., S.A. e n.º 7 - ..... - SEGURANÇA, S.A.*

*Todos os Concorrentes responderam ao solicitado, à excepção do Concorrente n.º*

*3. As questões colocadas e as respetivas respostas constituem o Anexo I ao presente Relatório.*

(...)

*4.2 Assim, tendo em conta o critério de adjudicação fixado no convite, o júri procedeu à ordenação dos concorrentes, conforme quadro seguinte:*

CLASS.	N.º CONC	DESIGNAÇÃO DOS CONCORRENTES	PREÇO CONTRATUAL (€)
1º	7	..... – SEGURANÇA, SA	114.359,31
2º	2	..... – EMPRESA DE SEGURANÇA, SA	123.240,60
3º	5	....., PRESTAÇÃO DE .....A, SA	131.547,96
4º	6	.....- .....E PREVENÇÃO ELECTRÓNICA, LDA	135.207,27
5º	4	..... – SERVIÇOS ..... SA	140.674,59

...”, cfr. Doc. 4, fls. 51 a 61 dos autos.

J – No Anexo I do Relatório preliminar são referidos os "Esclarecimentos solicitados às propostas apresentadas " cujo teor se reproduz, por extrato :  
"...

### ANEXO I

#### ESCLARECIMENTOS SOLICITADOS ÀS PROPOSTAS APRESENTADAS

• ..... - **EMPRESA DE SEGURANÇA, S.A.**

*Exmos Srs,*

*Na sequência da abertura da proposta e após análise dos documentos entregues, verificou-se que foram apresentados preços distintos no Formulário da Proposta contemplando o exigido inicialmente e o que veio a ser definido em sua substituição.*

*Assim, convidamos V. Exas. a, no prazo de 2 dias, esclarecer quanto à prevalência dos formulários.*

*Os melhores cumprimentos,*

*O Presidente do Júri*

**Resposta:**

*Exmos. Senhores,*

*O formulário que expressa a vontade da ..... é o que foi enviado com a restante documentação da proposta 7612\_06\_Formulario da Proposta-vigilancia mc - Novo (assinado)". Conforme poderão verificar o preço apurado no mapa referido é igual ao preço constante no documento 7612\_03\_Proposta de Preço".*

*Melhores cumprimentos,*

*Carlos Casqueiro*

*(...)*

• ..... - **SEGURANÇA, S.A.**

*Exmos Srs,*

*Na sequência da abertura da proposta e após análise dos documentos entregues, verificou-se que o documento "Declaração com indicação o do preço contratual, elaborada de acordo com o Anexo II do Convite e o Formulário Principal apresentam um valor de 114.359,31 €, não estando em concordância com o valor total do Formulário da Proposta (114.113,91 €).*

*Assim, convidamos V. Exas. a, no prazo de 2 dias, esclarecer qual o valor da proposta a considerar.*

*Os melhores cumprimentos,*

*O Presidente do Júri*

**Resposta:**

*Exmos.Senhores,*

*Junto enviamos resposta ao vosso pedido de esclarecimento para a v/ melhor apreciação.*

*Atentamente.*

*(...)*

*Exmos. Srs.,*

*A ..... - SEGURANÇA, S.A., notificada do pedido de esclarecimentos, vem pronunciar-se sobre o mesmo, o que faz nos termos e pelos fundamentos seguintes:*

*No dia 06/12/2013, foi publicada pelo Júri uma resposta à lista de erros e omissões que continha uma correcção ao n.º de horas que constava do Anexo J - Especificações Técnicas do Procedimento em questão.*

*Ao abrigo dessa rectificação, a quantidade de horas de serviço de vigilância humana que os concorrentes deveriam considerar para efeitos do presente concurso passaram a ser as seguintes:*

*(...)*

*No entanto, no momento da submissão da nossa proposta, verificámos que o n.º de horas que constavam do formulário principal da plataforma não tinham sido alteradas, ou seja não eram coincidentes com a V. rectificação.*

*Face ao exposto, optámos por uma questão de coerência por inserir na plataforma os valores hora unitários que considerámos na elaboração do nosso preço e que foram os seguintes:*

- Valor Hora Diurna (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 6,57 €*
- Valor Hora Nocturna (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 7,86 €*
- Valor Hora Diurna em Dia Feriado: 9,13 €*
- Valor Hora Nocturnas em Dia Feriado: 10,41 €*

*Da conjugação das quantidades de horas correctas e dos valores-hora acima descritos, resulta o preço total global que consta da nossa proposta:*

CÓDIGO	DESIGNAÇÃO	UNIDADES	QUANTIDADE	PREÇO UNITÁRIO	PREÇO TOTAL
1	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PARA A ESCOLA SECUNDÁRIA ..... AO ABRIGO DO ACORDO QUADRO N.º 10.13.03 – REGIÃO DE LISBOA E VALE DO TEJO. CELEBRADO COM A ENTIDADE DE SERVIÇOS PARTILHADOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, IP (ESPAP), conforme Caderno de Encargos e respectivos anexos.				
1.1	Preço hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	hr	9.765	6,57	64.156
1.2	Preço hora/homem do serviço normal nocturno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	hr	5.859	7,86	46.052
1.3	Preço hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados	hr	270	9,13	2.465
1.4	Preço hora/homem do serviço normal nocturno em dias feriados	hr	162	10,41	1.686

*Assim sendo, pelas razões acima descritas, queiram sff considerar como correcto o valor que consta da nossa proposta: 114.359,31€, em detrimento do valor que const do formulário principal.*

...”, cfr. Doc. 4, fls. 51 a 61 dos autos.

K – Em 2014-01-14 foi elaborado o Relatório Final do qual consta, o seguinte, por extracto:

“ ...

*4.2. Assim, tendo em conta o critério de adjudicação fixado no convite, o júri procedeu à ordenação dos concorrentes, conforme quadro seguinte:*

CLASS.	N.º CONC	DESIGNAÇÃO DOS CONCORRENTES	PREÇO CONTRATUAL (€)
1º	7	..... – SEGURANÇA, SA	114.359,31
2º	2	..... – EMPRESA DE SEGURANÇA, SA	123.240,60
3º	5	....., PRESTAÇÃO .....A, SA	131.547,96
4º	6	..... – VIGILÂNCIA ....., LDA	135.207,27
5º	4	..... – SERVIÇOS D....., SA	140.674,59

*5. Observações Efetuadas pelos Concorrentes no Uso do Direito de Audiência Prévia*

*Tendo sido os concorrentes devidamente notificados, através da plataforma eletrónica da Gatewit, foi apresentada pronúncia pelo concorrente "..... - EMPRESA DE SEGURANÇA, SA, reclamando a exclusão da proposta apresentada pelo concorrente "..... - SEGURANÇA, S.A.", com fundamento nas alíneas a), f) e g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, conforme consta do Anexo II ao presente relatório.*

*Para tal, refere, em síntese, que, a empresa "....." não apresentou o Mapa de Quantidades exigido no ponto "IV - Documentos exigidos" do Convite e completado posteriormente com esclarecimento prestado pelo Júri do Procedimento, e porque a proposta apresentada "é manifestamente ilegal, não respeitando as vinculações legais, regulamentares e contratuais, tendo por objetivo apresentar um preço que falseia as regras da concorrência".*

*Analisada a pronúncia, o Júri considerou que contrariamente ao alegado pelo reclamante, do esclarecimento prestado pela ".....", não resulta qualquer alteração dos elementos dos documentos que constituem a proposta, antes se clarificando uma situação que havia sido motivada pelo esclarecimento posterior da entidade adjudicante, que poderá ter suscitado deficiente interpretação por parte dos concorrentes, sendo, por conseguinte, inverosímil a alegada verificação do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP.*

*No que concerne aos demais motivos alegados para a exclusão do concorrente ".....", não se dispõe objetivamente de elementos que permitam concluir pela violação de vinculações legais ou regulamentares ou pelo falseamento das regras da concorrência e em consequência fosse de excluir nos termos das alíneas f) e g) do n.º 2 do artigo 70.º do CCP, a proposta do referido concorrente.*

*Quanto à improcedência dos argumentos invocados, no que concerne à alegada prática de qualquer conduta ou ato suscetível de falsear a concorrência, o Júri não*

pode deixar de referir o Acórdão de 7 de fevereiro de 2013, do Tribunal Central Administrativo Sul, no âmbito do processo n.º 9611/13 que se pronunciou no mesmo sentido.

Assim, o Júri deliberou no sentido de não dar provimento à pronúncia apresentada e, conseqüentemente, não excluir a proposta do concorrente "..... - SEGURANÇA, S.A."

(...)

#### 6. Conclusão

Face ao exposto, o Júri mantém a decisão de propor a adjudicação à proposta apresentada pela empresa "..... - SEGURANÇA, S.A." propondo-se, conseqüentemente, que lhe seja adjudicada a prestação de serviços objeto do presente procedimento, pelo preço contratual de 114.359,31 €

(cento e catorze mil, trezentos e cinquenta e nove euros e trinta e um cêntimos) acrescido de IVA à taxa legal em vigor.

...", cfr. Doc. 5, fls. 62 a 69 dos autos.

L – A proposta de preço da Contrainteressada indicado no modelo Anexo II, apresenta o valor de €114.359,31, não incluído o IVA, cfr. fls. 78 e Doc. 3, fls. 145 dos autos.

M – O Formulário da Proposta/Candidatura da Contrainteressada é do seguinte teor:

" ...

#### 4. Formulário da Proposta/Candidatura (Original)

Código	Designação	Quant. Pedida	Un.	Preço Unitário	Total
1	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PARA A ESCOLA SECUNDÁRIA ..... AO ABRIGO DO ACORDO QUADRO N.º 10.13.03 – REGLÃO DE LISBOA E VALE DO TEJO, CELEBRADO COM A ENTIDADE DE SERVIÇOS PARTILHADOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, IP (ESPAP), conforme Caderno de Encargos e respectivos anexos.				114.113,91
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	9.825	hr	6,57	84.550,25
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal nocturno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	5.895	hr	7,86	46.334,70
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados	210	hr	9,13	1.917,30
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal nocturno em dias feriados	126	hr	10,41	1.311,66

...", cfr. Doc. 2, fls. 143 e 144 dos autos.

N – Em 2014-02-04 foi deliberado pelo Conselho de Administração da A. a adjudicação à Contrainteressada, cfr. Doc. 6, fls. 70 dos autos.

O – Em 2014-02-12 deu entrada no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa a providência cautelar n.º 357/14.6 BELSB, cfr. fls. 3 do apenso.

P – Em 2014-02-13 foi celebrado entre a Parque ....., E.P.E. e a ..... - Segurança, S.A. o contrato de prestação de serviços - contrato n.º 14/3093/CA/C para a prestação de serviços de vigilância e segurança para a Escola Secundária João de Barros, no Seixal, pelo prazo de 22 (vinte e

dois) meses e pelo preço de €114.359,31, acrescido de IVA, cfr. Doc.1, fls. 139 a 142 dos autos.

Q – CCT entre a AES - Associação de Empresas de Segurança e a FETESE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros - Alteração salarial e outras que contém os valores salariais em vigor desde 1 de janeiro de 2011 foi publicado no Boletim do Trabalho e Emprego n.º 8 de 28 de fevereiro de 2011 e consta como Doc. 8, de fls. 79 a 98 dos autos.

## **2. Do Direito**

### **2.1. Nulidade por preterição da audiência de julgamento**

Sustenta a recorrente que *“a sentença recorrida, ao ter sido proferida sem a inquirição das testemunhas [por si] requerida (...), incorre em nulidade, (...) nos termos e para os efeitos do artigo 195.º, n.º 1 do CPC”*, já que a mesma *“era determinante para a prova de factos essenciais para a boa decisão da causa”*.

Vejamos.

Sob a epígrafe *“Causas de nulidade da sentença”*, estabelece o artigo 615.º, n.º 1 do CPC que:

*“1. É nula a sentença quando:*

- a) Não contenha a assinatura do juiz;*
- b) Não especifique os fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão;*
- c) Os fundamentos estejam em oposição com a decisão ou ocorra alguma ambiguidade ou obscuridade que torne a decisão ininteligível;*
- d) O juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento;*
- e) O juiz condene em quantidade superior ou em objecto diverso do pedido.”*

O preceito vindo de referir enuncia de forma taxativa as causas de nulidade da sentença, sendo que das mesmas não consta a omissão de diligências instrutórias, no caso, da inquirição das testemunhas indicadas pelas partes.

Essa situação poderá, isso sim, constituir uma nulidade processual.

As nulidades do processo ou nulidades processuais são qualificadas como *“desvios do formalismo processual seguido em relação ao formalismo processual prescrito na lei e a que esta faz corresponder uma invalidade mais ou menos extensa de actos processuais e que podem assumir um de três tipos: a prática de um acto proibido, a omissão de um acto prescrito na lei e, por último, a realização de um acto imposto ou permitido por lei, mas sem o formalismo requerido”* (Antunes Varela, in Manual de Direito Processual Civil, 1984, pág. 373).

O n.º 1 do artigo 195.º do CPC classifica como nulidade a prática de um acto que a lei não admita e a omissão de um acto ou de uma formalidade que a lei prescreva, desde que a lei assim o declare ou que a irregularidade cometida possa influir no exame ou na decisão da causa.

Assim sendo, para aferir da verificação da invocada nulidade processual

decorrente da falta de inquirição das testemunhas indicadas pela autora, ora recorrente, importa saber se o regime processual previsto no CPTA para o processo de contencioso pré-contratual impunha a prática desse acto instrutório.

O processo de contencioso pré-contratual encontra-se previsto e regulado nos artigos 100º ss. do CPTA, tendo em vista a impugnação de actos administrativos relativos à formação de contratos de empreitada e concessão de obras públicas, de prestação de serviços e de fornecimento de bens.

Dispõe o artigo 102º do CPTA que:

*“1 – Os processos do contencioso pré-contratual obedecem à tramitação estabelecida no capítulo III do título III, salvo o preceituado nos números seguintes.*

*2 – Só são admissíveis alegações no caso de ser requerida ou produzida prova com a contestação.*

*3 – Os prazos a observar são os seguintes:*

*(...)*

*4 – O objecto do processo pode ser ampliado à impugnação do contrato, segundo o disposto no artigo 63º.*

*5 – Se, na pendência do processo, se verificar que à satisfação dos interesses do autor obsta a existência de uma situação de impossibilidade absoluta, o tribunal não profere a sentença requerida mas convida as partes a acordarem, no prazo de 20 dias, no montante da indemnização a que o autor tem direito, seguindo-se os trâmites previstos no artigo 45º.”*

Ou seja, os processos de contencioso pré-contratual seguem o regime processual previsto nos artigos 78º a 96º do CPTA para a acção administrativa especial, com as alterações que decorrem do referido artigo 102º, as quais *“são justificadas pela necessidade de imprimir maior celeridade ao processo – em cumprimento da Directiva n.º 89/665/CE, que exige a implementação de processos rápidos e eficazes – e traduzem-se na restrição do uso das alegações aos casos em que tenha sido requerida ou produzida prova com a contestação (n.º 2) e no encurtamento dos prazos processuais (n.º 3)”* (Mário Aroso de Almeida e Carlos Alberto Fernandes Cadilha, Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos, 2005, pág. 514/515).

O artigo 87º, n.º 1, al. c) do CPTA, aplicável ex vi artigo 102º, n.º 1 do mesmo diploma, determina que, findos os articulados, o processo é concluso ao juiz que profere despacho saneador nos casos em que deva ser determinada a abertura de um período de produção de prova quando tenha sido alegada matéria de facto ainda controvertida e o processo haja de prosseguir.

No caso dos autos, a Senhora Juíza *a quo* ponderou e apreciou os pedidos que as partes fizeram no sentido de serem inquiridas as testemunhas que indicaram, indeferindo-os nos seguintes termos: *“as partes vieram arrolar testemunhas sendo que se dispensa a sua inquirição, porquanto, tendo em conta a natureza da questão decidenda e a prova documental constante dos autos, incluído o processo administrativo, não há que ordenar a produção de mais prova, por desnecessidade para a decisão da causa”*.

Como referimos, a recorrente arrolou duas testemunhas para prova da

matéria vertida nos artigos 15º a 83º da petição inicial.

Ao longo desses artigos a recorrente enuncia as razões que, no seu entender, deveriam ter levado à exclusão da proposta da contra-interessada, nos termos do disposto no artigo 70º, n.º 2, als. a), f) e g) do CCP, designadamente:

- A não apresentação dos documentos exigidos pelas peças do procedimento (cfr. artigos 13º a 23º); e
- O processo proposto apresentar fortes indícios de práticas restritivas da concorrência e o contrato a celebrar implica a violação de normas legais ou regulamentares (cfr. artigos 24º a 83º).

Acontece que, a matéria vertida nos ditos preceitos não é susceptível de prova (designadamente testemunhal). Com efeito, grande parte da mesma não integra factos, mas antes meras conclusões, juízos de direito e considerações subjectivas e os poucos factos aí alegados resultam dos documentos juntos ao processo administrativo, como é o caso dos factos vertidos nos artigos 19º e 21º da petição inicial.

Assim sendo, bem andou a Senhora Juíza *a quo* ao indeferir a produção da prova testemunhal, a qual não se impunha realizar, pelo que concluímos não ter sido omitido qualquer acto que a lei preveja.

Improcede, assim, a nulidade invocada pela recorrente resultante da falta de inquirição de testemunhas que indicou.

## **2.2. Nulidade por preterição da fase de alegações escritas**

Considera a recorrente que a *“sentença padece de nulidade, nos termos e para os efeitos do artigo 195º, n.º 1 do CPC, aplicável ex vi artigo 1º do CPTA, por ter sido proferida sem a fase de apresentação de alegações (estabelecida no artigo 91º do CPTA, aplicável ex vi artigo 102º, n.º 1 do CPTA), por isso ter impossibilitado que a autora, confrontada com a prova produzida pela ré, pudesse contradizer os factos por ela alegados”*.

Conforme resulta do que vimos de referir a respeito da questão anteriormente analisada, a alegada inobservância da tramitação processual própria dos processos de contencioso pré-contratual por preterição da fase de alegações escritas, não constitui nulidade da sentença, podendo, isso sim, integrar uma nulidade processual.

Vejamos, pois, se tal ocorre.

À semelhança do que vimos suceder a propósito da questão vinda de analisar, para aferir da verificação da invocada nulidade processual decorrente da falta de notificação para apresentação de alegações escritas, importa saber se o regime processual previsto no CPTA para o processo de contencioso pré-contratual impunha a prática desse acto.

O n.º 2 do artigo 102º do CPTA dispõe que *“só são admissíveis alegações no caso de ser requerida ou produzida prova com a contestação”*.

Deste modo, enquanto nas acções administrativas especiais a regra é a da possibilidade de as partes apresentarem alegações escritas antes de ser proferida decisão sobre o mérito da causa (cfr. artigo 91º, n.º 4 do CPTA), nos processos de contencioso pré-contratual só há lugar à apresentação das mesmas *“no caso de ser requerida ou produzida prova com a contestação”*.

Importa, assim, precisar o conteúdo e alcance deste preceito.

Desde logo, tem vindo a ser entendido, quer na doutrina, quer na jurisprudência, que a remessa do processo administrativo pela entidade demandada nos termos do disposto no artigo 84º do CPTA não pode ser considerada produção de prova para efeito deste preceito (cfr. Mário Aroso de Almeida e Carlos Alberto Fernandes Cadilha, Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos, 2005, pág. 515, Acórdão do STA de 28/03/2012, proc. n.º 0934/11 e Acórdão do TCA Sul de 23/09/2010, proc. n.º 06401/10).

E, de facto, assim deve ser entendido, sob pena de se esvaziar de conteúdo o preceito em causa. É que, sendo obrigatória a remessa do processo administrativo pela entidade demandada, sempre haveria lugar à apresentação de alegações, o que tornaria o n.º 2 do artigo 102º do CPTA vazio de conteúdo. Por outro lado, as alegações destinam-se “*essencialmente a permitir ao demandante pronunciar-se sobre elementos de prova apresentados no decurso do processo e a que porventura não tenha tido acesso antes*” (cfr. Mário Aroso de Almeida e Carlos Alberto Fernandes Cadilha, Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos, 2005, pág. 515) e os elementos constantes do processo administrativo já são conhecidos (ou podem sê-lo) do autor.

Deste modo, a junção do processo administrativo aos autos não integra o conceito de produção de prova para efeitos de aplicação do referido preceito e, por isso, não impõe a apresentação de alegações pelas partes. Sucede que, na contestação que apresentou a entidade demandada requereu a produção de prova testemunhal, arrolando, para o efeito, três testemunhas e juntou prova documental, concretamente três documentos; o mesmo fez a contra-interessada, que indicou duas testemunhas e juntou nove documentos.

A questão que se coloca é a de saber se a junção de prova documental com as contestações e o pedido de produção de prova testemunhal significa que foi “*requerida ou produzida prova*” para efeitos de aplicação do n.º 2 do artigo 102º do CPTA.

Destinando-se as alegações a permitir ao autor pronunciar-se sobre elementos probatórios novos, isto é, de que não tinha conhecimento aquando da instauração da acção, só se justifica a sua apresentação quando sejam efectivamente realizadas diligências instrutórias, designadamente inquirição de testemunhas, a requerimento da entidade demandada ou de um contra-interessado e/ou quando sejam pelas mesmas juntos documentos a que o autor não tenha tido anteriormente acesso.

A propósito da inquirição de testemunhas, tem sido entendido pela jurisprudência que “*o mero oferecimento de um rol de testemunhas, considerado inútil pelo tribunal, é inoperante para os fins previstos no art. 102º, n.º 2, do CPTA, pois esta norma, embora fale em prova «requerida», quer obviamente aludir àquela que, sendo requerida frutiferamente, será mesmo produzida – e não a que o não seja, por desnecessidade*” (Acórdão do STA, de 28/03/2012, processo n.º 01178/11).

E quanto à produção de prova documental com as contestações da entidade demandada e da contra-interessada?

Também aqui entendemos não se impor a notificação das partes para apresentarem alegações.

A entidade demandada juntou aos autos com a contestação os seguintes documentos:

- Contrato celebrado com a ..... na sequência do acto de adjudicação;
- Proposta da .....
- Proposta de preço apresentada pela .....

Já a contra-interessada procedeu à junção dos seguintes documentos:

- Proposta de preço apresentada pela .....
- Proposta da .....
- Resposta ao pedido de esclarecimentos apresentada pela .....
- Lista de erros apresentada pela .....
- Relatório preliminar;
- Duas declarações da Segurança Social relativas à situação contributiva da .....
- Certidão do Serviço de Finanças da Amadora, 3 relativa à .....
- Declaração da Autoridade para as Condições do Trabalho relativa à .....

Todos esses documentos, com excepção do Contrato celebrado na sequência do acto de adjudicação, constavam já do processo administrativo aquando da elaboração da petição inicial e, por isso, eram do conhecimento da autora.

No que concerne ao contrato, o que sucedeu é que a autora teve oportunidade de sobre ele se pronunciar, o que fez, requerendo, com base na sua junção, a ampliação da instância por forma a incluir o pedido de declaração de nulidade, ou de anulação do mesmo, pedido esse que foi deferido.

Concluimos, assim, que, não se verificando o condicionalismo previsto no n.º 2 do artigo 102º do CPTA, não se impunha a apresentação de alegações pelas partes, pelo que, ao ter sido assim entendido, não foi omitido um acto que a lei prevê.

Improcede, pois, a nulidade invocada pela recorrente resultante da alegada preterição da fase de alegações escritas.

### **2.3. Omissão de pronúncia ou erro na definição da matéria de facto considerada provada**

Sustenta a recorrente que “*a sentença recorrida incorreu em erro de julgamento ao não considerar provados (sendo que também não os considerou não provados)*” diversos factos por si alegados.

Vejam os.

2.3.1. Nos artigos 13º e 14º a autora, ora recorrente, alegou que a proposta apresentada pela ..... integra os documentos Anexo I – PARQUE ..... – João ....., Procuração MC ASS e Proposta – PARQUE ..... – João ..... e que a mesma não apresentou o documento "novo Formulário da Proposta" que o Júri referenciou na mensagem de 6/12/2013.

Pretende a autora que tais factos resultam do doc. 7 junto com a petição inicial, pelo que deveriam ter sido considerados provados.

Ou seja, sustenta a autora que a contra-interessada não juntou, aquando da submissão da proposta, todos os documentos que, de acordo com as peças do procedimento, a deveriam integrar, concretamente o documento intitulado “novo Formulário da Proposta”, não cumprindo, assim, o ponto

IV do Convite e que apenas o fez na resposta que apresentou ao pedido de esclarecimentos formulado pelo júri em 20/12/2013.

Não lhe assiste razão.

Como resulta da matéria de facto assente, no ponto IV do Convite à apresentação de propostas, sob a epígrafe “Documentos Exigidos”, consta o seguinte (cfr. ponto B) do probatório):

*“Para apresentação da proposta é necessário o preenchimento na plataforma electrónica do "Formulário da Proposta”, bem como a anexação dos seguintes documentos no separador "Elementos da Proposta”:*

- a) Declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, elaborada em conformidade com o modelo constante do Anexo I do CCP, cuja redacção consta em anexo ao presente convite como Anexo 1.*
- b) Proposta de preço, elaborada de acordo com o ANEXO II do presente convite.*
- c) Documentos que contenham os esclarecimentos justificativos da apresentação de um preço anormalmente baixo, caso esta situação se verifique;*
- d) Outra documentação a apresentar, desde que solicitada”.*

A entidade demandada e a contra-interessada juntaram aos autos com as respectivas contestações um documento intitulado “Proposta da Empresa ..... – Segurança, SA”, o qual consta também do processo administrativo, do qual resulta que aquela apresentou todos os elementos exigidos no ponto IV do Convite, designadamente os termos da proposta.

Aliás, isso mesmo resulta do ponto M) do probatório, no qual se refere que o Formulário da Proposta/Candidatura da contra-interessada é do seguinte teor:

“...

#### 4. Formulário da Proposta/Candidatura (Original)

Código	Designação	Quant. Pedida	Un.	Preço Unitário	Total
1	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PARA A ESCOLA SECUNDÁRIA ..... AO ABRIGO DO ACORDO QUADRO N.º 10.13.03 – REGLÃO DE LISBOA E VALÉ DO TEJO, CELEBRADO COM A ENTIDADE DE SERVIÇOS PARTILHADOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, IP (ESPAP), conforme Caderno de Encargos e respectivos anexos.				114.113,91
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	9.825	hr	6,57	84.550,25
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal nocturno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	5.895	hr	7,86	46.334,70
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados	210	hr	9,13	1.917,30
A0000004	Preço hora/homem do serviço normal nocturno em dias feriados	126	hr	10,41	1.311,66

2.3.2. Pretende ainda a recorrente que deveria ter sido dada como provada a matéria por si alegada nos artigos 40º, 43º, 73º e 80º da petição inicial, pois que a mesma decorre da subsunção ao caso concreto, quer da legislação, quer da regulamentação aplicáveis e ainda dos documentos juntos, a saber:

- O número médio mensal de horas de trabalho normal do pessoal da segurança privada é de 155,75 (1.869 horas anuais/ 12 meses);

- A prestação dos serviços objecto do Procedimento determina a afectação de um número mínimo de 4,69 vigilantes;
  - Os valores mensais dos custos mínimos directos do trabalho a prestar na execução dos serviços objecto do Procedimento são os seguintes:  
«(...)»
  - A execução dos serviços objecto do Procedimento implica que se incorra no custo relativo à remuneração devida à eSPap, com um valor equivalente a 1,0% do preço proposto, conforme o disposto no Artigo 26.º do Caderno de Encargos do Acordo Quadro”.
- Trata-se de matéria de direito e/ou conclusiva, que resulta da aplicação dos preceitos legais e regulamentares que regem sobre o trabalho prestado e ainda das peças do procedimento, pelo que não tinha de ser levada ao probatório. Acresce que, quer a contra-interessada, quer a entidade demandada impugnaram os artigos da petição inicial em causa.

#### **2.4. Errada interpretação e aplicação do direito aos factos apurados**

Sustenta, por fim, a recorrente que *“a sentença recorrida padece de erro na interpretação e aplicação do direito designadamente das alíneas a), f) e g) do n.º 2 do artigo 70.º, do CCP”*.

2.4.1. Em primeiro lugar, refere a este propósito a recorrente que *“No que diz respeito à não apresentação dos documentos exigidos pelas peças do procedimento, a sentença recorrida, ao ter entendido que a Contra-interessada entregou todos os elementos necessários à apresentação da proposta e, conseqüentemente, que não completou a sua proposta com o esclarecimento fornecido, incorreu em erro de interpretação e aplicação do direito em especial do n.º 2 do artigo 72.º e da alínea a) do n.º 2 do Artigo 70.º ambos do CCP”* [conclusão G)].

Considera a recorrente que a ..... não apresentou, em devido tempo, o documento designado por “novo Formulário da Proposta”, que o Júri referiu na mensagem de 6/12/2013, documento esse da maior importância *“na medida em que é aí que os concorrentes apresentam os elementos relevantes para a definição do preço: quantidade, preço unitário e preço total”*.

Na verdade, sustenta a recorrente, tal documento só foi apresentado pela ..... em resposta ao pedido formulado pelo Júri em 20/12/2013 no sentido de a mesma esclarecer qual o preço a considerar na sua proposta. Conclui, assim, a recorrente que a proposta da ..... deveria ter sido excluída, nos termos do disposto nos artigos 70º, n.º 2, al. a) e 72º, n.º 2 do CCP, uma vez que não cumpriu o exigido no ponto IV do Convite. A questão que se coloca é, assim, a de saber se a proposta apresentada pela ..... integrava todos os documentos exigidos no ponto IV do Convite, designadamente o documento intitulado “novo Formulário da Proposta”, ou se esse documento apenas foi apresentado pela mesma na resposta dada ao pedido de esclarecimentos formulado pelo Júri em 20/12/2013, complementando, desse modo, a sua proposta.

Vejamos.

O artigo 70º, n.º 2, al. a) do CCP prescreve que são excluídas as propostas cuja análise revele que não apresentam algum dos atributos, nos termos do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 57º, o qual, por sua vez, determina

que a proposta é constituída, além do mais, pelos documentos que, em função do objecto do contrato a celebrar e dos aspectos da sua execução submetidos à concorrência pelo caderno de encargos, contenham os atributos da proposta, de acordo com os quais o concorrente se dispõe a contratar.

No procedimento concursal em causa nos autos o preço constitui o único aspecto da execução do contrato submetido à concorrência, constituindo, assim, o único atributo da proposta (cfr. alínea B) do probatório).

Assim, o ponto IV do Convite determina que, com a proposta - apresentada através do preenchimento na plataforma electrónica do “Formulário da Proposta” - deveria ser anexado um documento contendo a proposta de preço elaborada de acordo com o anexo II do Convite (cfr. ponto B) do probatório).

Ora, mostra-se provado que a ..... apresentou o documento intitulado “Formulário da Proposta/Candidatura, com o seguinte teor (cfr. alínea M) do probatório):

<i>Código</i>	<i>Designação</i>	<i>Quant. Pedida</i>	<i>Un.</i>	<i>Preço Unitário</i>	<i>Total</i>
<i>1</i>	<i>PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PARA A ESCOLA SECUNDÁRIA ..... AO ABRIGO DO ACORDO QUADRO N.º 10.13.03 – REGIÃO DE LISBOA E VALE DO TEJO, CELEBRADO COM A ENTIDADE DE SERVIÇOS PARTILHADOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, IP (ESPAP), conforme Caderno de Encargos e respectivos anexos.</i>				<i>114.113,91</i>
<i>A0000004</i>	<i>Preço hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)</i>	<i>9.825</i>	<i>hr</i>	<i>6,57</i>	<i>84.550,25</i>
<i>A0000004</i>	<i>Preço hora/homem do serviço normal nocturno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)</i>	<i>5.895</i>	<i>hr</i>	<i>7,86</i>	<i>46.334,70</i>
<i>A0000004</i>	<i>Preço hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados</i>	<i>210</i>	<i>hr</i>	<i>9,13</i>	<i>1.917,30</i>
<i>A0000004</i>	<i>Preço hora/homem do serviço normal nocturno em dias feriados</i>	<i>126</i>	<i>hr</i>	<i>10,41</i>	<i>1.311,66</i>

Além disso, a ..... apresentou a proposta de preço elaborada de acordo com o Anexo II do Convite (cfr. alínea L) do probatório).

Constata-se, assim, que além de ter indicado o valor total do preço, a ..... procedeu à sua discriminação, indicando o preço “*hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)*”, o preço “*hora/homem do serviço normal nocturno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)*”, o preço “*hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados*” e o preço “*hora/homem do serviço normal nocturno em dias feriados*”.

Dúvidas não subsistem, pois, que a ..... apresentou todos os documentos exigidos no Convite, dos quais constam o preço total da proposta e os preços unitários, pelo que forçoso é concluir que a mesma apresenta o único atributo exigido.

E porque assim é, não se impunha a sua exclusão nos termos do disposto no artigo 70º, n.º 2, al. a) do CCP, ao contrário do que pretende a recorrente.

Mas será que lhe assiste razão quando alega que a ..... completou a sua proposta na resposta que apresentou ao pedido de esclarecimentos formulado pelo Júri em 20/12/2013, o que sempre determinava a sua exclusão?

O artigo 72º do CCP prescreve que o júri do procedimento pode pedir aos concorrentes quaisquer esclarecimentos sobre as propostas apresentadas que considere necessários para efeito da análise e da avaliação das mesmas (n.º 1) e que os esclarecimentos prestados pelos respectivos concorrentes fazem parte integrante das propostas, desde que não contrariem os elementos constantes dos documentos que as constituem, não alterem ou completem os respectivos atributos, nem visem suprir omissões que determinam a sua exclusão nos termos do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 70.º (n.º 2).

Este preceito consagra o princípio da intangibilidade ou imutabilidade das propostas, nos termos do qual *“a proposta deve ser sempre a mesma, ou seja, deve manter-se inalterada, apesar dos esclarecimentos. A proposta inicial deve manter-se tal como foi apresentada a concurso, devendo os esclarecimentos ser limitados a tornar claro o que já se incluía, embora de forma ambígua, na proposta inicial. O esclarecimento que se traduza na reformulação ou complementação da proposta é ilícito”* (cfr. Acórdão do TCA Sul de 17/03/2011, proc. n.º 07196/11).

Isto posto e retomando o caso dos autos, constata-se que ocorreu uma divergência entre o preço total proposto pela ..... - € 114.359,31 (cfr. alínea L) do probatório) - e o somatório dos preços unitários por ela apresentado - € 114.113,91 (cfr. alínea M) do probatório) -.

Essa divergência motivou a apresentação pelo júri do seguinte pedido de esclarecimentos (cfr. alínea J) do probatório):

*“Na sequência da abertura da proposta e após análise dos documentos entregues, verificou-se que o documento “Declaração com indicação do do preço contratual, elaborada de acordo com o Anexo II do Convite e o Formulário Principal apresentam um valor de 114.359,31 €, não estando em concordância com o valor total do Formulário da Proposta (114.113,91 €).*

*Assim, convidamos V. Exas. a, no prazo de 2 dias, esclarecer qual o valor da proposta a considerar.”*

Em resposta a esse pedido a ..... informou o seguinte (cfr. alínea J) do probatório):

*“A ..... - SEGURANÇA, S.A., notificada do pedido de esclarecimentos, vem pronunciar-se sobre o mesmo, o que faz nos termos e pelos fundamentos seguintes:*

*No dia 06/12/2013, foi publicada pelo Júri uma resposta à lista de erros e omissões que continha uma correcção ao n.º de horas que constava do Anexo J - Especificações Técnicas do Procedimento em questão.*

*Ao abrigo dessa rectificação, a quantidade de horas de serviço de vigilância humana que os concorrentes deveriam considerar para efeitos do presente concurso passaram a ser as seguintes:*

*(...)*

*No entanto, no momento da submissão da nossa proposta, verificámos que o n.º de horas que constavam do formulário principal da plataforma não tinham sido alteradas, ou seja não eram coincidentes com a V. rectificação.*

*Face ao exposto, optámos por uma questão de coerência por inserir na plataforma os valores hora unitários que considerámos na elaboração do*

*nosso preço e que foram os seguintes:*

- *Valor Hora Diurna (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 6,57€*
- *Valor Hora Nocturna (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 7,86 €*
- *Valor Hora Diurna em Dia Feriado: 9,13 €*
- *Valor Hora Nocturnas em Dia Feriado: 10,41 €*

*Da conjugação das quantidades de horas correctas e dos valores-hora acima descritos, resulta o preço total global que consta da nossa proposta:*

CÓDIGO	DESIGNAÇÃO	UNIDADES	QUANTIDADE	PREÇO UNITÁRIO	PREÇO TOTAL
1	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PARA A ESCOLA SECUNDÁRIA ..... AO ABRIGO DO ACORDO QUADRO N.º 10.13.03 – REGIÃO DE LISBOA E VALE DO TEJO, CELEBRADO COM A ENTIDADE DE SERVIÇOS PARTILHADOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, IP (ESPAP), conforme Caderno de Encargos e respectivos anexos.				
1.1	Preço hora/homem do serviço normal diurno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	hr	9.765	6,57	64.156
1.2	Preço hora/homem do serviço normal nocturno (segunda-feira a domingo, excluindo feriados)	hr	5.859	7,86	46.052
1.3	Preço hora/homem do serviço normal diurno em dias feriados	hr	270	9,13	2.465
1.4	Preço hora/homem do serviço normal nocturno em dias feriados	hr	162	10,41	1.686

*Assim sendo, pelas razões acima descritas, queiram sff considerar como correcto o valor que consta da nossa proposta: 114.359,31€, em detrimento do valor que consta do formulário principal.”*

Verifica-se, assim, que não ocorreu qualquer reformulação ou complementação da proposta por parte da ..... em sede de resposta ao pedido de esclarecimentos apresentado pelo júri.

O que sucedeu foi tão só que o júri constatou existir uma discrepância entre o preço total apresentado pela ..... e o somatório dos preços unitários, discrepância essa que, como a mesma esclareceu em resposta ao pedido que aquele lhe dirigiu, resultou do facto de a entidade adjudicante não ter corrigido o formulário da proposta que constava da plataforma electrónica na sequência da aceitação da lista de erros por si apresentada. Com efeito, em 6/12/2013 a mesma apresentou lista de erros do caderno de encargos, no que concerne ao cálculo total das horas a considerar em sede de apresentação de proposta e solicitou a correcção do anexo I - Especificações Técnicas, o que foi aceite pela entidade adjudicante (cfr. alínea F) do probatório). Nessa sequência, o referido anexo foi corrigido nos seguintes termos (cfr. alínea G) do probatório):

*“A prestação deverá ser garantida num período máximo estimado de 22 meses, correspondente a:*

- *Horas Diurnas (segunda-feira a domingo, excluindo feriados): 9765 h*
- *Horas Noturnas (segunda-feira a domingo, excluindo feriados) : 5859 h*
- *Horas Diurnas Feriados: 270 h*
- *Horas Noturnas feriados : 162 h”*

Acontece que, como não foi corrigido o formulário da proposta publicado na plataforma electrónica, a proposta da ..... assumiu as quantidades de horas constantes do mesmo, a saber:

- Horas diurnas (segunda a domingo, excluindo feriados): 9825
- Horas nocturnas (segunda a domingo, excluindo feriados): 5895
- Horas diurnas feriados: 210
- Horas nocturnas feriados: 126

Contudo, na proposta de preço elaborada nos termos do Anexo II, a ..... já indicou o preço correcto, pois que considerou as quantidades de horas corrigidas nos termos acima referidos (cfr. alínea L) do probatório).

Aliás, situação semelhante sucedeu com a ora recorrente, o que levou o júri a solicitar-lhe o seguinte esclarecimento (cfr. alínea J) do probatório):  
*“Na sequência da abertura da proposta e após análise dos documentos entregues, verificou-se que foram apresentados preços distintos no Formulário da Proposta contemplando o exigido inicialmente e o que veio a ser definido em sua substituição.*

*Assim, convidamos V. Exas. a, no prazo de 2 dias, esclarecer quanto à prevalência dos formulários.”*

Como quer que seja, e como bem se refere na sentença recorrida, sempre o júri chegaria à mesma solução por aplicação do artigo 60º, n.º 3 do CCP, o qual dispõe que sempre que na proposta sejam indicados vários preços, em caso de qualquer divergência entre eles, prevalecem sempre, para todos os efeitos, os preços parciais, unitários ou não, mais decompostos.

É que, multiplicando os preços unitários apresentados pela ..... - € 6,57, € 7,86, € 9,13 e € 10,41 (cfr. alínea M) do probatório) - pelas quantidades constantes do anexo I após a correcção efectuada pelo júri na sequência da lista de erros apresentada pela ..... - 9.765, 5.859, 270 e 162 (cfr. alínea G) do probatório) - alcança-se o preço total de € 114.359,31.

Improcede, assim, o erro de julgamento assacado pela recorrente à sentença recorrida por violação dos artigos 70º, n.º 2, al. a) e 72º, n.º 2 do CCP.

2.4.2. Sustenta ainda a recorrente que a sentença recorrida incorreu em erro de julgamento por violação do artigo 70º, n.º 2, als. f) e g) do CCP, na medida em que desconsiderou a circunstância de a proposta da contra-interessada não ser suficiente para cobrir os custos com a prestação do serviço e o facto de a mesma apresentar indícios de práticas susceptíveis de falsear as regras da concorrência.

Refere a mesma, em síntese, que a proposta da ..... deveria ter sido excluída, uma vez que apresentou *“um preço abaixo do custo que a prestação dos serviços acarreta”*, pois *“nenhuma empresa de segurança privada poderá incorrer em custos directos do trabalho inferiores a 5.336,12 euros mensais na prestação dos serviços objecto do procedimento, uma vez que se está na presença de custos “tabelados” na lei”* e a *“..... apresentou uma proposta mensal de 5.198,15 euros”*, sendo certo que as alíneas f) e g) do n.º 2 do artigo 70º do CCP *“devem ser interpretadas no sentido de determinarem a exclusão de uma proposta cujo preço é insuficiente para cobrir com os custos que a prestação dos serviços acarreta”*.

Vejamos.

Prescreve o artigo 70º, n.º 2, als. f) e g) do CCP que são *“... excluídas as propostas cuja análise revele: f) Que o contrato a celebrar implicaria a*

*violação de quaisquer vinculações legais ou regulamentares aplicáveis; g) A existência de fortes indícios de actos, acordos, práticas ou informações susceptíveis de falsear as regras de concorrência”.*

O preenchimento da previsão da al. f) do n.º 2 do artigo 70º do CCP exige que resulte demonstrado que a proposta permitia detectar uma qualquer incompatibilidade com o bloco de legalidade em vigor em termos tais que possibilite à entidade adjudicante formular um juízo de exclusão da mesma.

No procedimento concursal em causa inexistem qualquer norma que obrigue os concorrentes a demonstrar a formação do preço proposto através da qual seja possível à entidade adjudicante aferir da observância dos encargos obrigatórios decorrentes do quadro normativo vigente, nem tal resulta do Código dos Contratos Públicos.

Tanto mais que, como bem se refere na sentença recorrida, o pressuposto de que a recorrente parte desconsidera o facto de alguns operadores estarem, ou poderem estar, legalmente dispensados de fazer face a alguns custos com o pessoal.

É que, o preço proposto resulta da consideração de inúmeros factores que são ponderados pelo concorrente, os quais condicionam de forma decisiva o respectivo valor, sendo certo que, no caso que nos ocupa e como referimos, os concorrentes não estavam a obrigados a revelá-los.

Como se decidiu no Acórdão do TCA Sul de 7/02/2013, proc. n.º 09611/12, *“não é líquido que as contra-interessadas identificadas pela recorrente como não cumprindo parâmetros base ou requisitos do concurso devessem ver as respectivas propostas excluídas, (...) por violação dos montantes mínimos exigidos por força da legislação laboral em vigor; uma vez que existem outras realidades, como sejam a escolha de uma empresa de trabalho temporário ou circunstâncias previstas na legislação da Segurança Social, que podem isentar temporariamente as empresas concorrentes desse desconto [cfr., a este propósito, o disposto no DL 89/95, de 6/5], pelo que o valor/hora proposto pode meramente espelhar uma estratégia comercial do proponente sem que com isso se esteja a violar a legislação em vigor”.*

Com pertinência para a apreciação da questão em análise importa referir que no acórdão de 14/02/2013, proc. n.º 0912/12, o STA respondeu afirmativamente à questão de saber se um Caderno de Encargos pode fixar, como preço base, um preço manifestamente insuficiente para cobrir os encargos directos obrigatórios estabelecidos no D.L. n.º 143/2010, de 31 de Dezembro, isto é, a Retribuição Mínima Garantida, ponderando que *“não é a execução de cada contrato que tem de garantir o pagamento da RMG, mas os resultados económico-financeiros da contratante, no âmbito geral da sua actividade e, em última análise, todo o seu património”*, Acrescenta ainda: *“É claro que se em todos os contratos celebrados as remunerações obtidas fossem inferiores aos encargos assumidos, não só estes não poderiam ser assegurados, como a falência logo ficaria à vista. Mas essa não é a situação comprovada nos autos, bem podendo acontecer que razões estratégicas aconselhem a apresentação de propostas que envolvam a assunção de prejuízos pontuais, sem implicarem a intenção de incumprimento de encargos*

*legalmente impostos, intenção esta que não é sequer imputada às 3 concorrentes que apresentaram propostas em conformidade com as cláusulas postas em causa”.*

Refira-se em complemento do que vimos de dizer que em sede de execução do contrato sempre o concorrente terá que suportar os custos referentes aos encargos obrigatórios com os trabalhadores, ainda que daí resultem para si prejuízos tendo em consideração a proposta que apresentou. Estão em causa opções de gestão e de estratégia comercial, das quais não resulta que o concorrente esteja a violar a legislação em vigor.

Concluimos, assim, que os concorrentes fixam livremente o preço, na medida em que, como bem refere a contra-interessada, não há no CCP qualquer disposição que delimite os termos em que o mesmo deve ser formado ou que imponha a sua decomposição numa determinada estrutura fixa de custos ponderados por valores certos. Nem o Convite o impôs. Como se refere no aludido Acórdão do TCA Sul, *“no limite, (...) o preço “mínimo legal” seria aquele que, nos termos do disposto no artigo 71º, nº 1 do CCP, levaria a considerar que uma proposta é de preço anormalmente baixo, ou seja, quando fosse 40% ou mais inferior ao preço base fixado no caderno de encargos, no caso de se tratar de um procedimento de formação de um contrato de empreitada, ou 50 % ou mais inferior àquele, no caso de se tratar de um procedimento de formação de qualquer dos restantes contratos”.*

Sendo esta última a situação dos autos, e considerando que o preço base é de € 163.703,07 (cfr. alínea I) do probatório), concluimos que o preço apresentado pela ..... - € 114.359,31 - está longe de ser classificado como preço anormalmente baixo. E porque assim é não assistia à entidade adjudicante a possibilidade de o questionar (cfr. artigo 71º, nº 3 do CCP). No que concerne à violação do artigo 70º, nº 2, al. g) do CCP e tendo presentes os factos vertidos no probatório, impõe-se concluir não ter sido provada a existência de actos, acordos, práticas ou informações susceptíveis de falsear as regras da concorrência.

Aliás, nada foi alegado pela recorrente nesse sentido, sendo certo que não integra a previsão daquele preceito a invocação de que o preço proposto não suporta todos os custos obrigatórios, pois a mesma impõe, como vimos, uma alegação e prova muito diversa da que foi feita.

Improcedem, assim, as conclusões da recorrente em análise.

## **DECISÃO**

Nestes termos, acordam os juízes da Secção do Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo Sul em negar provimento ao recurso e confirmar a sentença recorrida.  
Custas pela recorrente.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2015

---

(Conceição Silvestre)

---

(Cristina dos Santos)

---

(Paulo Pereira Gouveia)