



REPÚBLICA DE ANGOLA

TRIBUNAL DE CONTAS

RESOLUÇÃO Nº 26 FP/16

Processo nº:11 /PV/2016

1. O Gabinete do Ministro da Energia e Águas, submeteu à fiscalização preventiva, em 27 de Janeiro de 2016, o processo relativo ao contrato celebrado em 30 de Dezembro de 2015, entre o Ministério da Energia e Águas e a empresa Ambergol – Ambiente e Energia de Angola, Lda, tendo por objecto a empreitada de “Ampliação da Subestação Zango II e Ligação da Nova Centralidade da SONIP”, na modalidade “chave na mão”, no valor de Kz 497 114 830,00 (quatrocentos e noventa e sete milhões, cento e catorze mil, oitocentos e trinta Kuanzas).

Do processo resultam apurados os seguintes factos com interesse para a decisão a proferir:

1. Por Despacho de 13.08.2014, o Ministro da Energia e Águas, nos termos do nº1 da alínea b) do Anexo II e com fundamento na alínea b) do artigo 25º, todos da Lei nº20/10, de 7 de Setembro, autorizou, a abertura de concurso limitado sem apresentação de candidaturas;

2. Na sequência, foram seleccionadas e convidadas a apresentar propostas, as empresas, Powergol, Efacec, Ambergol e Proef, *consideradas pela entidade contratante, idóneas e especializadas, com base no histórico da sua prestação em empreitadas semelhantes* (vd. acta do acto público);

3. A empreitada posta a concurso foi dividida em 4 lotes, tendo as empresas convidadas, apresentado as suas propostas, cujos valores e respectivos lotes infra se descreve:

Lote 1

Ambergol-Kz 262 144.82; Efacec - Kz 275 365.22; Powergol - Kz 286 379.83; Proef-Kz 293 038.42;

Lote 2

Ambergol - Kz 313 975.63; Powergol - Kz 328 221.64; Proef-Kz 298 509.10;

Lote 3

Ambergol-Kz 139 222.50; Efacec - Kz 148 207.99; Powergol- Kz 154 136.24; Proef - Kz 156 507.13

Lote 4

Ambergol -Kz 197 288.23; Efacec-Kz 208 045.42; Powergol-Kz 224 061.64; Proef-Kz 221 297.68;

4. No programa do procedimento que acompanhou as cartas-convite, estabeleceu-se como critério de adjudicação, o da média ponderada, calculada em função dos factores que integram as propostas técnica e financeira, conforme alíneas a) e b) do ponto 9.1;

5. Definiu-se no mesmo programa que a adjudicação seria feita ao concorrente que obtivesse maior pontuação final, parcialmente por lote, ou total, pelo conjunto, podendo tomar a decisão de não adjudicação, se nenhuma das propostas apresentasse os requisitos técnicos minimamente exigidos ou, se o seu valor estivesse além do montante expectável, *“ficando automaticamente excluídas aquelas propostas cujo preço tenha um desvio significativo quer em excesso quer em defeito dos valores de referência”* (9.4).

6. Refira-se entretanto que tais valores de referência, não foram dados previamente a conhecer *“ com vista a não influenciar as propostas dos concorrentes”* (cfr.ponto 8.1 do caderno de encargos);

7. Em sede de avaliação das propostas, a comissão de avaliação, admitiu todas as propostas técnicas, por ter constatado que no geral todas estavam niveladas entre si e atendiam os requisitos do caderno de encargos.

Relativamente às propostas financeiras, a comissão decidiu excluir as propostas apresentadas para os lotes 2 e 4, por considerar, com fundamento no ponto 9.4 do



programa do procedimento, estarem os seus valores muito acima dos valores de referência;

8. Assim e com aquele fundamento, foram avaliadas apenas as propostas apresentadas para os lotes 1 e 3, que a comissão de avaliação considerou estarem os seus valores dentro dos valores de referência, tendo a adjudicação recaído nas propostas apresentadas para os referidos lotes, pelo concorrente Ambergol, pelo valor global de Kz 401 367 340.00;

9. Em Dezembro de 2015, face a alteração das condições económicas, entre a data da apresentação da proposta e a da assinatura do contrato e, de acordo com o previsto no artº10º do caderno de encargos e no artº 212º da Lei nº20/10, de 7 de Setembro, foi feita a correcção do preço, tendo o valor dos trabalhos ficado orçado em Kz 473 442 700.00 (cfr. nota explicativa);

10. Porém, com fundamento no artº2º, nº3 do caderno de encargos, em que se estabeleceu que *os trabalhos necessários, cuja espécie ou quantidades não tenham sido incluídos na previsão, serão executados como trabalhos a mais (...)*, ao valor da proposta foi acrescida uma verba designada de imprevistos, calculada em 5% do valor da proposta, destinada ao pagamento dos referidos trabalhos a mais.

Neste contexto, o contrato foi assinado em 27.01.2016, pelo valor de Kz 497 114 830.00;

11. No âmbito da verificação preliminar e face às dúvidas suscitadas relativamente ao acto de adjudicação e à inclusão na proposta, da verba para "imprevistos" visando a cobertura de "trabalhos a mais", os Juízes deste Tribunal de Contas, através da Resolução nº12/FP/16, proferida em sessão diária de visto de 7 de Março, que aqui se dá por inteiramente reproduzida, decidiram devolver o processo, para que a entidade pública contratante juntasse aos autos, os elementos que considerou necessários a uma melhor apreciação e decisão, tendo em sede da mesma Resolução, recomendado a retirada, no valor do contrato, do montante relativo aos imprevistos;

12. Os elementos solicitados, com excepção da caução, foram remetidos pelo Gabinete do Ministro da Energia e Águas, através do ofício 0518/GAB/.MINEA/16, de 6 de Abril, que deu entrada neste Tribunal, apenas no dia 19 de Abril, não tendo



contudo sido acolhidas pela entidade pública contratante, as recomendações relativas à retirada do valor relativo aos imprevistos;

Tudo visto e ponderado, cumpre agora decidir:

I

Dispõe a norma do artigo 99º da Lei 20/10, de 7 de Setembro, que a adjudicação é feita, de acordo com o que estiver estabelecido no programa do concurso, segundo um dos seguintes critérios: i) o da proposta economicamente mais vantajosa, que deve ter em conta diversos factores e eventuais subfactores; e o ii) do preço mais baixo.

No presente caso, a entidade pública adjudicante, estabeleceu no programa do procedimento que a avaliação das propostas seria feita utilizando o critério de média ponderada, nos termos definidos no ponto 9.4, alíneas a) e b) do programa do procedimento.

Neste sentido, não há qualquer reparo a fazer.

A questão coloca-se, quando se insere no âmbito do critério de adjudicação, uma cláusula de exclusão automática de propostas, cujos preços apresentem um desvio significativo, quer em excesso, quer em defeito, relativamente aos valores de referência, sem que, entretanto, tais valores tenham sido dados previamente a conhecer aos concorrentes, com o argumento de *não influenciar as suas propostas*.

Este argumento mostra-se entretanto incompatível com a lei e com os princípios gerais dos procedimentos concorrenciais, com destaque para os princípios da concorrência e da transparência, subjacentes no programa do procedimento, em que se estabelece que os termos a que deve obedecer todo o procedimento, até à celebração do contrato, devem estar aí bem definidos.

Isso mesmo defende Marcelo Rebelo de Sousa ao escrever que “Tudo o que for relevante para efeitos de escolha na adjudicação, tem de ficar bem definido na abertura do concurso. Assim deve ser com os critérios de adjudicação”. (in Curso de Direito Administrativo, vol.II, pag.577)

Com efeito, na situação vertente, era imprescindível, como garantia da transparência e clareza das regras do concurso, que o referido valor constasse do programa do

procedimento, na medida em que foi um dos elementos, quiçá o principal, para avaliação e classificação das suas propostas.

De igual modo, deveria também estar definido no referido programa, os parâmetros que permitiriam à comissão de avaliação, aferir que o valor de determinada proposta tinha um desvio significativo (por excesso ou por defeito) relativamente aos valores de referência.

Ou seja, era necessário definir o limite ou limites, a partir do qual, uma proposta era considerada como tendo um desvio significativo, relativamente ao valor de referência.

Deste modo, pode seguramente afirmar-se que, a decisão tomada pela comissão de avaliação, de excluir as propostas referentes aos lotes 2 e 4, *“por estarem as cotações muito acima do valor estimado”*, quando tal valor não era do conhecimento prévio dos concorrentes, foi ilegal, o que implica a invalidade da decisão de adjudicação.

Refira-se que a adjudicação é um acto complexo, constitutivo de direitos, em que se interpõe um conjunto de procedimentos, que vão desde a escolha da proposta até à celebração do contrato.

Se neste acto não foram observadas normas essenciais desse procedimento, como por exemplo, a exclusão das propostas, com total inobservância das disposições do artigo 87º da Lei 20/10, de 7 de Setembro, o acto de adjudicação e consequentemente o contrato, ficam afectados de nulidade.

Recomenda-se por isso ao Ministério da Energia e Águas, maior rigor nos concursos que futuramente venha a realizar, sob pena do Tribunal de Contas recusar o visto.

II

Relativamente à inclusão na proposta e consequentemente no contrato, do valor para imprevistos, destinada a cobrir eventuais trabalhos a mais, é importante referir o seguinte:

O nº1 do artigo 197º da Lei 20/10, de 7 de Setembro, estabelece que os trabalhos necessários, cuja espécie ou quantidade não tenham sido incluídos na previsão que serve de base ao contrato, são executados pelo empreiteiro como trabalhos a mais, desde que esses trabalhos se destinem à realização da mesma empreitada e se

tenham tornado necessários, na sequência de circunstâncias imprevistas, e se verifique qualquer das condições elencadas no artigo 203º, nº1, alíneas a) e b).

Decorre assim da lei que, para a execução de trabalhos a mais, não é suficiente a simples invocação de imprevistos, é também necessário que as circunstâncias que os determinam, não sejam conhecidas por ocasião da elaboração do projecto ou da celebração do contrato e que decorrem da execução da empreitada.

Resulta da análise destas disposições, que a imprevisibilidade é o núcleo decisivo para a execução de trabalhos a mais.

Neste contexto, a inclusão no contrato inicial, de uma verba para imprevistos, visando a cobertura de trabalhos a mais, só podendo atribuir-se a uma deficiente concepção e planeamento da empreitada, ou de erros ou omissões do projecto.

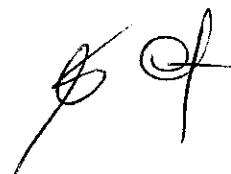
Com efeito, é importante a entidade adjudicante não ignorar que todas as alterações de empreitadas e contratos que impliquem mais trabalhos, afectam a disciplina financeira e oneram o erário público, com eventual aumento da dívida a empreiteiros.

E o caso em apreço é um exemplo do que não deve nem pode continuar a fazer-se, pelo que se recomenda maior rigor na elaboração e planeamento das futuras empreitadas e na execução dos projectos.

Sobre a caução, recomendamos que o Ministério da Energia e Águas exija da entidade contratada a apresentação de uma caução, que cumpra com a função para a qual ela é emitida, que é a de garantir o cumprimento de todas as obrigações contratuais, por parte do contraente particular, conforme estabelece o artigo 106º nº 1, da Lei nº20/10, de 7 de Setembro.

Relativamente à actualização dos preços do contrato, prevista no nº2 do artigo 5º do contrato, onde se diz que: "*decorrido o primeiro ano de execução dos trabalhos....*", chama-se à atenção para o artigo 8º do contrato, em que se acordou o prazo de 12 meses para a sua execução, pelo que se considera desnecessária a inclusão desta cláusula no contrato, a não ser que à partida, se esteja a prever incumprimentos na execução do contrato.

Neste caso, deve a entidade fazer recurso da disposição do artigo 287º da Lei 20/10.



Decisão:

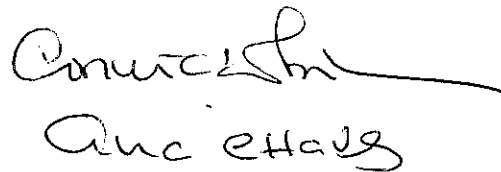
Com as considerações e recomendações precedentes, decide o Tribunal de Contas, **conceder o visto** ao contrato de empreitada de “Ampliação da Subestação Zango II e Ligação da Nova Centralidade da SONIP”, no valor de Kz 497 114, 830.00 **com uma chamada de atenção especial, ao Ministério da Energia e Águas para que, em sede de contratação pública, paute a sua actuação por forma a respeitar neste domínio, a disciplina contida na Lei nº 20/10, de 7 de Setembro.**

São devidos emolumentos

Notifique-se

Luanda, 10 de Maio de 2016

Os Juízes Conselheiros



Two handwritten signatures in black ink, one above the other, representing the Council Judges.