

TRIBUNAL MILITAR DA MARINHA

Anúncio n.º 34/2003 (2.ª série). — Faz-se saber que, por despacho do juiz auditor Orlando dos Santos Nascimento de 9 de Janeiro de 2003, proferido no processo n.º 5/2002, a correr termos no Tribunal Militar da Marinha, o promotor de justiça junto deste Tribunal move a João Miguel Lopes Seabra, 2GR SC RD n.º 514200, nascido em 28 de Abril de 1980, natural da freguesia de Covões, concelho de Cantanhede e distrito de Coimbra, filho de Laurindo Seabra Barradas e de Maria Teresa Lopes Ferreira Batata, com a última residência conhecida em Campanas, 3060 Cantanhede, por se encontrar acusado da prática de um crime de deserção, previsto e punido pelos artigos 142.º, n.º 1, alínea b), e 149.º, n.º 1, alínea a), 1.ª parte, ambos do Código de Justiça Militar, foi o mesmo declarado contumaz, declaração esta que implica para o referido arguido a anulabilidade dos negócios jurídicos de natureza patrimonial celebrados após a presente data.

Considerando-se necessário tal medida para desmotivar a situação de contumácia, de acordo com o disposto no n.º 3 do artigo 337.º do Código de Processo Penal, mais se decreta a proibição de o arguido efectuar quaisquer registos ou obter quaisquer documentos e certidões junto dos serviços do Estado e autarquias locais, nomeadamente bilhete de identidade, certificado do registo criminal, passaporte, carta de condução, célula marítima e certidão de nascimento.

16 de Janeiro de 2003. — O Juiz Auditor, *Orlando dos Santos Nascimento*. — O Secretário, *Luís Manuel Antunes Correia*, 2TEN OT.

Anúncio n.º 35/2003 (2.ª série). — Faz-se saber que, por despacho do juiz auditor Orlando dos Santos Nascimento de 9 de Janeiro de 2003, proferido no processo n.º 7/02, a correr termos no Tribunal Militar da Marinha, que o promotor de justiça junto deste Tribunal move a Paulo Jorge Conceição Hall, 2GR SC n.º 133797, nascido em 17 de Julho de 1976, natural da freguesia dos Mártires, concelho e distrito de Lisboa, filho de Jorge Manuel das Neves Hall e de Maria Fernanda Gil da Conceição Hall, com a última residência conhecida em Vale de Chelas, Quinta do Lavradio, Via Acesso RTB 9, lote 2000/006, Edifício 1, lote 1, lote A3, 5.º, E, 1900 Lisboa, por se encontrar acusado da prática de um crime de furto, previsto e punido pelo artigo 201.º do Código de Justiça Militar, foi o mesmo declarado contumaz, declaração esta que implica para o referido arguido a anulabilidade dos negócios jurídicos de natureza patrimonial celebrados após a presente data.

Considerando-se necessário tal medida para desmotivar a situação de contumácia, de acordo com o disposto no n.º 3 do artigo 337.º do Código de Processo Penal, mais se decreta a proibição de o arguido efectuar quaisquer registos ou obter quaisquer documentos e certidões junto dos serviços do Estado e autarquias locais, nomeadamente bilhete de identidade, certificado do registo criminal, passaporte, carta de condução, célula marítima e certidão de nascimento.

16 de Janeiro de 2003. — O Juiz Auditor, *Orlando dos Santos Nascimento*. — O Secretário, *Luís Manuel Antunes Correia*, 2TEN OT.

MINISTÉRIO PÚBLICO

Procuradoria-Geral da República

Parecer n.º 152/2002. — *Concurso público — Avaliação intercalar — Programa Operacional da Economia — Imparcialidade da Administração — Júri — Princípio da neutralidade na composição do júri — Princípio da imutabilidade das propostas — Erro material.*

- 1.º O júri do concurso público internacional para avaliação intercalar central do Programa Operacional da Economia é um órgão (extraordinário) da Administração.
- 2.º Está, por isso, sujeito, no que se refere à designação dos seus membros, composição e funcionamento, às disposições legais destinadas a assegurar que a actividade administrativa se desenvolva no respeito pelos princípios constitucionais, designadamente pelos princípios da imparcialidade e da neutralidade do júri.
- 3.º O bloco normativo referido na conclusão anterior encontra-se nuclearmente vertido, no que respeita aos princípios mencionados, nos artigos 44.º a 51.º do Código do Procedimento Administrativo e nos diplomas identificados no n.º 7.2 do parecer.
- 4.º A circunstância de o júri do concurso público internacional para avaliação intercalar central do Programa Operacional da Economia ser, ainda que na sua totalidade, integrado por elementos ligados à gestão do próprio Programa Operacional da Economia não implica, de per si, violação dos princípios da imparcialidade da Administração e da neutralidade do júri.

- 5.º De acordo com o princípio da imutabilidade ou intangibilidade das propostas — rarefacção dos princípios da concorrência, da igualdade e da imparcialidade —, as propostas apresentadas pelos concorrentes são inalteráveis até à adjudicação (cf. artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho).
- 6.º A violação do princípio da imutabilidade ou intangibilidade das propostas constitui, por regra, vício determinante de anulabilidade do acto administrativo ou, nos casos excepcionais de ofensa do conteúdo essencial do princípio, da sua nulidade.
- 7.º A entrega de proposta a que faltam as pp. 233 a 239 constitui, no condicionalismo apurado e descrito no corpo do parecer [n.º 3, alínea f), e nota 4 e n.º 10.3], erro material que o júri do concurso pode officiosamente mandar corrigir, com a subsequente valoração da proposta na sua assim lograda integralidade.

Sr. Ministro da Economia:

Excelência:

1 — No âmbito do concurso público internacional para avaliação intercalar central do Programa Operacional da Economia (POE), dignou-se V. Ex.ª solicitar⁽¹⁾ a emissão de parecer, com carácter de urgência, do Conselho Consultivo sobre as questões suscitadas em nota que se transcreve:

«O processo de concurso suscita, para além de várias outras questões de facto, duas questões de direito sobre as quais, atenta a relevância e necessidade imperiosa de se encontrar, através dos meios legalmente adequados, um avaliador para o POE, se justifica obter um parecer independente, mais precisamente do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República.

As questões referidas são as seguintes:

- 1.ª Atento o disposto no artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, o pedido por um elemento do júri de avaliação e a posterior entrega, por uma das empresas candidatas, de um conjunto de folhas da proposta [que] dessa mesma empresa aberta no acto público é passível de ser sanado pela não consideração, pelo júri, na classificação do conteúdo dessas páginas?
- 2.ª No caso dos procedimentos de aquisição de bens e serviços regidos pelo Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, de que princípios e, designadamente, de que legislação deve a entidade competente para adjudicar socorrer-se para aferir da existência ou não de conflitos de interesses relativos, por um lado, à própria composição do júri e, por outro, às relações actuais ou anteriores do concurso de elementos deste com empresas candidatas?
- 3.ª No caso *sub judice*, o facto de o júri de avaliação ser integralmente constituído por elementos ligados à gestão do POE implica a existência de algum conflito de interesses, dado o concurso ser para escolher a empresa que irá proceder à avaliação intercalar central do POE?»

Cumpr, com a urgência pretendida, emitir parecer.

2 — O III Quadro Comunitário de Apoio (QCA) é um documento da responsabilidade formal da Comissão Europeia que visa enquadrar o conjunto da ajuda estrutural comunitária a Portugal para o período de 2000-2006. Ele resulta, no entanto, de negociações com as autoridades portuguesas e tem por base um documento de inteira responsabilidade nacional — o Plano de Desenvolvimento Regional 2000-2006 (PDR) — elaborado, por sua vez, em articulação com um processo de planeamento mais vasto, consubstanciado no Plano Nacional de Desenvolvimento Económico e Social (PNDES).

Estes três documentos — PNDES, PDR e QCA — constituem, assim, o resultado de três etapas de um processo integrado.

Tanto o PNDES como o PDR definem os elementos que configuram a visão estratégica para o desenvolvimento económico e social do País. Esses elementos formam uma sequência lógica entre grandes desígnios, pressupostos necessários à sua concretização e domínios prioritários de intervenção. É esta visão estratégica que enquadra a hierarquia de objectivos do QCA e dos seus programas operacionais.

O POE surge integrado no eixo n.º 2 do PDR «Alterar o perfil produtivo em direcção às actividades de futuro», o qual assenta no reforço da competitividade das empresas e no estímulo à inovação.

O POE visa favorecer um acréscimo de produtividade e de competitividade da economia e das empresas através da inovação, orientação para novas áreas de desenvolvimento e inserção no mercado global, contemplando os sectores industrial, energético, turístico, comercial e dos serviços.

Por sua vez, a avaliação intercalar visa examinar a relevância e a realização dos objectivos do QCA e das intervenções operacionais, apreciando igualmente a utilização das dotações financeiras e o funcionamento da execução e do acompanhamento.

De acordo com o disposto no Regulamento (CE) n.º 1260/99, de 21 de Junho, a avaliação intercalar deverá ser apresentada ao Comité

de Acompanhamento do PO e seguidamente transmitida à Comissão três anos após a aprovação do respectivo PO ou o mais tardar até 31 de Dezembro de 2003, tendo em vista que a revisão do Programa deve estar concluída até 31 de Março de 2004. No prolongamento da avaliação intercalar, será efectuada, até 31 de Dezembro de 2005, a sua actualização.

Quanto ao faseamento dos trabalhos, refere-se que o presente exercício de avaliação intercalar do QCA III decorrerá entre Setembro/Outubro de 2002 e Outubro de 2003, devendo a actualização da avaliação verificar-se durante 2005, até finais de Setembro (2).

3 — Para melhor percepção e delimitação do objecto da consulta, julga-se oportuno — a partir da documentação enviada — dar nota sucinta dos passos mais relevantes do concurso em causa:

a) O gestor do POE e o IAPMEI — Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas, por anúncio publicado nos termos legais (3), lançaram concurso público internacional, tendo por objecto a aquisição de serviços de consultoria referentes à avaliação intercalar central do POE, conforme previsto nos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 42.º do Regulamento (CE) n.º 1260/99, do Conselho, de 21 de Junho;

b) Por despacho DE 204/2002 SEICS, de 13 de Março, exarado sobre informação n.º 134/CPA/2002, do gestor do POE, foi designado o júri do concurso;

c) Em reunião de 17 de Maio de 2002 (acta n.º 1/02), o júri estabeleceu os critérios de avaliação da capacidade financeira e técnica dos concorrentes e definiu a ponderação dos critérios de adjudicação;

d) Como consta da acta n.º 2/2002, em 12 de Junho teve lugar o acto público do concurso, ao qual se apresentaram os seguintes concorrentes, seriados por ordem de entrada dos invólucros:

- 1) BDO Binder & Co, Auditoria, Impostos e Consultoria, L.ª;
- 2) Agrupamento: KPMG — Management Consulting, L.ª, e New London Economics;
- 3) Agrupamento: Cooperativa de Ensino Universitário (CEU)/ Universidade Autónoma de Lisboa, CIDEF — Centro Interdisciplinar de Estudos Económicos, Universidade Católica Portuguesa e CEEETA — Centro de Estudos em Economia da Energia, dos Transportes e do Ambiente;
- 4) Agrupamento: Augusto Mateus & Associados — Sociedade de Consultores, L.ª, CISEP — Centro de Investigações sobre Economia Portuguesa e Princewaterhouse Coopers — Auditores e Consultores, L.ª

Destes, foram admitidos os concorrentes n.ºs 1) e 3) e admitidos condicionalmente os n.ºs 2) e 4), aos quais foi fixado prazo para regularização da documentação.

Retomada a sessão a 21 de Junho de 2002, o júri deliberou admitir o concorrente n.º 4) e excluir o n.º 2).

Das deliberações tomadas não foi apresentada qualquer reclamação.

Refere-se na acta n.º 2, a dado passo:

«De seguida, o júri iniciou o processo conducente à abertura das propostas dos concorrentes admitidos, o qual começou pela abertura do invólucro onde foram guardadas as propostas de todos os concorrentes, tendo separado e guardado a proposta do concorrente excluído, que permanecerá fechada.

Pela mesma ordem que se encontram na respectiva lista, iniciou-se a abertura dos invólucros dos concorrentes admitidos, referenciados com a palavra «Proposta», tendo o júri rubricado todos os documentos que se encontravam nos invólucros.

Seguidamente e após proceder ao exame formal das mesmas, o júri deliberou admitir todas as propostas, por se mostrarem cumpridas as formalidades exigidas.

Passou-se, seguidamente, à leitura da lista das propostas admitidas, tendo o presidente do júri referido o preço total e os aspectos essenciais de cada uma.

Das deliberações tomadas, os concorrentes presentes não apresentaram qualquer reclamação.

Os representantes dos concorrentes tiveram, durante o presente acto, a possibilidade de examinar todos os documentos do concurso e respectivas propostas.

O júri registou e assinalou no mapa anexo, que faz parte integrante desta acta, todas as propostas e documentos apresentados, bem como a respectiva conformidade de acordo com o exigido no processo do concurso.

Nada mais havendo a tratar, procedeu-se à leitura da presente acta [...], após o que o presidente deu por encerrada a sessão.»

e) Em reunião de 10 de Julho de 2002 (acta n.º 3/2002), o júri reuniu «com o fim de discutir e tirar dúvidas quanto a uma primeira aplicação dos critérios e subcritérios de análise das propostas»;

f) Em 11 de Julho de 2002, é enviado pelo júri ao representante do concorrente n.º 4) um fax do seguinte teor:

«Solicita-se, com a máxima urgência, que nos sejam remetidas as pp. 233 a 239 da proposta técnica para o estudo de avaliação intercalar central do POE que por lapso não constavam nos originais por VV. Ex.ªs apresentados.»

A solicitação foi satisfeita no mesmo dia (4);

g) Na reunião de 22 de Julho de 2002 (acta n.º 4/2002), o júri considerou comprovadas as capacidades técnica e financeira dos concorrentes, após o que passou à apreciação do mérito das propostas, que foram graduadas como segue:

- 1.º Concorrente n.º 4) — 89,7 pontos;
- 2.º Concorrente n.º 3) — 77,8 pontos;
- 3.º Concorrente n.º 1) — 47,2 pontos;

h) No uso de competência delegada, o júri procedeu à audiência prévia dos concorrentes, após o que elaborou, em reunião de 4 de Setembro de 2002 (acta n.º 5/2002), o relatório final, em que manteve a graduação constante do relatório inicial;

i) A 9 de Setembro de 2002, o concorrente n.º 3) apresentou reclamação, nos termos dos artigos 185.º do Decreto-Lei n.º 197/99 e 161.º e seguintes do CPA, onde conclui que o júri violou «o disposto no artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, e ainda os princípios da concorrência, igualdade, imparcialidade e estabilidade (artigos 9.º, 10.º e 12.º do mesmo diploma), pelo que deve ser excluída a proposta do concorrente» n.º 4);

j) A 19 de Setembro de 2002, o mesmo concorrente n.º 3), nos termos dos artigos 185.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, e 166.º e seguintes do CPA, interpôs recurso hierárquico do mesmo acto, onde, com a mesma fundamentação, conclui de forma idêntica à da reclamação;

l) Em reunião de 20 de Setembro de 2002 (acta n.º 6/2002), na apreciação da reclamação, o júri reafirmou o respeito pelos princípios do concurso e realçou que as solicitadas pp. 233 a 239 da proposta técnica do concorrente n.º 4) referem-se a «elementos de carácter subsidiário que pormenorizam informações já constantes do corpo da proposta e que o júri considerou que não a alteram em substância.

Não obstante, face às questões apresentadas e à tomada de conhecimento da interposição de um recurso hierárquico, decidiu o júri, além do parecer já solicitado à Assessoria Jurídica do Gabinete de Gestão do POE em 9 de Setembro, propor que fosse pedido um parecer a um perito externo»;

m) A 26 de Setembro de 2002 (acta n.º 7/2002), «decidiu o júri, por unanimidade, considerar a nulidade do acto praticado e em consequência proceder à reavaliação das propostas dos três concorrentes admitidos, sem as páginas aditadas»;

n) Em reunião de 1 de Outubro de 2002 (acta n.º 8/2002), o júri «começou por reanalisar e discutir as pontuações atribuídas às propostas admitidas para cada um dos critérios e subcritérios.

Em conformidade e para os efeitos previstos no artigo 109.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, elaborou e aprovou novo relatório final de apreciação das propostas que anula e substitui o anterior relatório final datado de 4 de Setembro de 2002».

As propostas ficaram ordenadas, para efeitos de adjudicação, pela forma seguinte:

- 1.º Concorrente n.º 4) — 89,3 pontos;
- 2.º Concorrente n.º 3) — 77,8 pontos;
- 3.º Concorrente n.º 1) — 47,2 pontos.

Por ter apresentado a proposta mais vantajosa, o júri deliberou propor que o estudo fosse adjudicado ao concorrente n.º 4);

o) O processo foi, de seguida, enviado para o Ministério da Economia, onde deu entrada a 4 de Outubro de 2002.

4 — Por razões lógicas, que têm a ver com a relação de precedência no desenvolvimento do concurso, afigura-se conveniente abordar, num primeiro momento, a matéria das 2.ª e 3.ª questões, que se encontram directamente relacionadas entre si, deixando para o fim a da 1.ª questão.

5 — Nos termos do artigo 266.º da Constituição, a Administração Pública visa a prossecução do interesse público, no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos (n.º 1); os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa fé (n.º 2).

Estes princípios aplicam-se, pois, a toda a actividade administrativa, também, portanto, à desenvolvida no domínio dos contratos administrativos.

Em parecer recente (5), realçou-se que a Administração goza de uma grande margem de discricionariedade, projecção do princípio da autonomia pública, em matéria de concursos, nomeadamente quanto à abertura e adjudicação e quanto à elaboração do programa e caderno de encargos.

O exercício deste poder discricionário está limitado pela vinculação da Administração a um conjunto de princípios, gerais e específicos, que enformam o procedimento do concurso desde a elaboração das suas próprias regras.

Alguns destes princípios têm, como se disse, dignidade constitucional; outros estão consagrados na legislação ordinária ou são objecto de elaboração doutrinal (6).

O Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, estabelece o regime da realização de despesas públicas com locação e aquisição de bens e serviços, bem como da contratação pública relativa à locação e aquisição de bens móveis e de serviços (artigo 1.º).

«Não obstante os princípios constitucionais da actividade da Administração Pública e os princípios consagrados no Código do Procedimento Administrativo terem vocação para se aplicar à matéria disciplinada pelo presente diploma, inclui-se no capítulo I uma secção dedicada aos princípios gerais da contratação pública e que traduz uma novidade no panorama legislativo português. O objectivo foi o de explicitar, ainda que sinteticamente, o sentido dos princípios que mais frequentemente têm vocação para se aplicar no domínio da contratação pública, que é uma área em que, muitas vezes, as regras são insuficientes e dificilmente aplicáveis sem o recurso aos referidos princípios.» (Do preâmbulo.)

São objecto de menção expressa os princípios da legalidade e prossecução do interesse público (artigo 7.º), os princípios da transparência e da publicidade (artigo 8.º), da igualdade (artigo 9.º), da concorrência (artigo 10.º), da imparcialidade (artigo 11.º), da proporcionalidade (artigo 12.º), da boa fé (artigo 13.º), da estabilidade (artigo 14.º) e da responsabilidade (artigo 15.º).

Assumem particular destaque na economia do parecer, por um lado, os princípios da transparência e da publicidade, da igualdade, da concorrência e da imparcialidade, por outro, o princípio da estabilidade e o da intangibilidade das propostas.

Por isso importa conhecer o respectivo conteúdo, com brevidade e sem prejuízo de ulteriores desenvolvimentos.

O princípio da publicidade, a par do da transparência, está consagrado no artigo 8.º, onde se impõe às entidades públicas o dever de garantir uma adequada publicidade da sua intenção de contratar (n.º 2) e a obrigação de definir e divulgar o critério de adjudicação e as condições essenciais do contrato antes da abertura do procedimento (n.º 1).

O princípio da publicidade diz, pois, respeito à divulgação alargada e efectiva da intenção de contratar por parte da Administração, à garantia de abertura do concurso aos interessados que preenchem as condições referidas no respectivo anúncio e, bem assim, à obrigação de a entidade adjudicante tornar público o procedimento a seguir na selecção do co-contratante e os critérios a utilizar nas escolhas a fazer (7).

O princípio da concorrência — a que é dedicado artigo 10.º — implica que na formação do contrato deve garantir-se o mais amplo acesso ao procedimento dos interessados em contratar, os quais irão disputar (concorrer) entre si a celebração do contrato, competindo à Administração escolher de entre eles «o que seja melhor e ofereça melhores condições» (8).

A concorrência vale tanto, em sentido amplo, para o número indeterminado de interessados que poderão apresentar propostas, como, em sentido restrito, para o tratamento dos concorrentes desde a admisão das propostas até à adjudicação do concurso (9).

Ao princípio da igualdade refere-se o artigo 9.º:

«1 — Na formação dos contratos públicos devem proporcionar-se iguais condições de acesso e de participação dos interessados em contratar, segundo critérios que traduzam juízos de valor dos aspectos decisivos para contratar, coordenados com o objectivo específico do contrato.

2 — Iniciado o procedimento, não pode ser feita discriminação de qualquer natureza entre os interessados em contratar nem admitir-se qualquer interpretação das regras que disciplinam a contratação que seja susceptível de determinar uma discriminação entre os concorrentes e aqueles que não apresentaram candidaturas ou propostas.»

O princípio da igualdade significa tratar, primeiro os potenciais concorrentes, depois os concorrentes efectivos, nas mesmas condições, concedendo-lhes as mesmas oportunidades, não fazendo entre eles qualquer discriminação.

«Sem igualdade — afirma Margarida Cabral (10) — não haverá mais do que uma concorrência meramente fictícia. Se o princípio constitucionalmente consagrado da igualdade significa a imposição de tratamento igual daquilo que é igual e desigual daquilo que é diferente, obrigando a um juízo do que é igual e do que não é (-), no concurso público esse juízo será feito a partir dos requisitos gerais estabelecidos, sendo absoluta a igualdade entre todos os que os preenchem e não sendo permitidas quaisquer outras considerações. É neste sentido que o princípio da igualdade, aplicável a toda a actividade da Administração, assume no concurso público uma especial feição pela absoluta igualdade existente entre todos os concorrentes: não são permitidas a partir daí quaisquer discriminações, ainda que estas discriminações se baseiem em razões de interesse público (8) (-).»

O princípio da imparcialidade obriga, segundo o artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 197/99, a que nos procedimentos devam ser ponderados todos os interesses públicos e privados, uns com os outros e entre si (n.º 1), não podendo o programa do concurso, cadernos de encargos e outros documentos que servem de base ao procedimento conter qualquer cláusula que vise favorecer ou prejudicar interessados em

contratar, não sendo tão-pouco permitida, na sua aplicação, qualquer interpretação que contemple tais propósitos (n.º 2).

6 — Entre os tipos de procedimento utilizados no campo da contratação relativa à locação e aquisição de bens e serviços figura o concurso público [artigo 78.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho].

O concurso público constitui um processo complexo — integrado pela sucessão ordenada e concatenada de actos e trâmites — finalisticamente dirigido à escolha, em regime de concorrência, da proposta e do concorrente que se apresentem em melhores condições para contratar, tendo em vista a melhor satisfação do interesse público que a Administração pretende promover (11).

Enquanto procedimento de contratação, o concurso público é objecto de publicitação mediante anúncio, em que a entidade adjudicante dá a conhecer a sua intenção de contratar e de escolher por essa via o seu contratante, e em que torna públicas as condições em que está disposta a fazê-lo.

O concurso público é, por natureza, um procedimento em que se faz apelo à concorrência, em condições de igualdade, entre os candidatos, sendo certo que a concorrência será tanto mais ampla e eficaz quanto maior for a publicitação do concurso.

Donde o entendimento de que os princípios fundamentais do concurso público são os da publicidade, da concorrência e da igualdade entre os concorrentes (12), desempenhando os dois primeiros, segundo Sêrvulo Correia (13), uma função ancilar em relação ao último.

No domínio da locação e aquisição de bens e serviços, o concurso público está regulado no capítulo IV (artigos 87.º a 115.º) do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho (14).

O artigo 87.º dispõe sobre o modo de publicitação do concurso público, remetendo para o efeito para modelo de anúncio constante de anexo àquele diploma.

Não sendo possível que do anúncio constem todos os aspectos essenciais do procedimento e do contrato, tal matéria consta do programa do concurso e do caderno de encargos, documentos que devem estar patentes no local indicado no anúncio, sem prejuízo da sua entrega, mediante pagamento dos respectivos custos, aos interessados que o solicitarem (artigo 88.º do Decreto-Lei n.º 197/99).

O artigo 89.º contém a menção (exemplificativa) das especificações e o programa do concurso deve conter.

Os artigos 90.º a 92.º versam sobre o júri do concurso, órgão directamente implicado no objecto da consulta.

Sobre a sua designação e constituição rege o artigo 90.º: o concurso é conduzido por um júri, designado pela entidade competente para autorizar a despesa (15), constituído, em número ímpar, com pelo menos três membros efectivos, um dos quais presidirá, e dois suplentes (n.º 1); o despacho constitutivo do júri deve indicar o vogal efectivo que substitui o presidente nas suas faltas e impedimentos (n.º 2).

O artigo 91.º regula o funcionamento do júri: este entra em exercício de funções a partir do dia útil subsequente ao envio para publicitação do anúncio a que se refere o artigo 87.º (n.º 1); o júri só pode funcionar quando estiverem presentes todos os seus membros (n.º 2); o júri pode designar um secretário, de entre os seus membros ou de entre o pessoal dos serviços, a quem compete, designadamente, lavrar as actas (n.º 3); o júri deve fundamentar em acta as suas deliberações e as mesmas são aprovadas por maioria de votos, não sendo admitida a abstenção (n.º 4); nas deliberações em que haja voto de vencido de algum membro do júri menciona-se em acta essa circunstância, devendo o membro em questão fazer exarar as razões da sua discordância (n.º 5).

Por último, o artigo 92.º dispõe sobre competência: compete ao júri a realização de todas as operações do concurso, podendo, para o efeito, solicitar o apoio a outras entidades (n.º 1); quando o júri tenha conhecimento de determinadas situações deve propor, de imediato, a exclusão dos respectivos concorrentes (16) (n.º 2); no estrito respeito pelos princípios da igualdade, da imparcialidade e da estabilidade, o júri pode solicitar aos concorrentes, por escrito, esclarecimentos sobre aspectos das propostas que suscitem fundadas dúvidas, devendo fixar prazo para a obtenção, por escrito, da respectiva resposta (n.º 3).

Os artigos referidos contêm, como se vê, normas relativas ao júri do concurso: à sua designação e constituição (artigo 90.º); aos seus regime de funcionamento e modo de formação da vontade (artigo 91.º) e à sua competência (artigo 92.º).

Interessam-nos sobretudo a designação e constituição do júri. No que importa destacar, a lei limita-se, nesta parte, a indicar a entidade competente para a designação e a estabelecer que o júri será constituído, em número ímpar, por pelo menos três membros efectivos (um dos quais presidirá) e dois suplentes.

Nada se diz quanto a matérias como o universo de recrutamento ou os requisitos e qualificações dos membros do júri e, bem assim, nada se prevê no domínio das garantias de imparcialidade.

A instituição do júri do concurso constitui uma inovação do Decreto-Lei n.º 197/99, justificada «com a vantagem de haver apenas um

único órgão instrutor responsável por todo o procedimento» (do preâmbulo).

O diploma anterior, o Decreto-Lei n.º 55/95, de 29 de Março, previa a existência de comissão de abertura de propostas (artigo 57.º) e de comissão de análise (artigo 65.º), mas era igualmente omissivo quanto às específicas matérias agora em aberto (17).

Todavia, já então se entendia, com referência à comissão de abertura de propostas, que, enquanto órgão colegial, e em tudo o que não estivesse regulado de forma diferente em lei especial, eram-lhe aplicáveis todas as disposições do Código do Procedimento Administrativo relativas ao funcionamento dos órgãos colegiais (18) (19).

Assim deverá continuar a entender-se, presentemente, quanto ao júri do concurso, igualmente considerado como um órgão colegial extraordinário da Administração (20).

Isto mesmo resulta do artigo 206.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, que, a tudo o que neste diploma não estiver especialmente previsto, manda aplicar, subsidiariamente, o Código do Procedimento Administrativo (CPA).

7 — A conexão existente entre a 2.ª e a 3.ª questões aconselha o seu tratamento conjunto.

Trata-se de saber, no quadro dos procedimentos de aquisição de bens e serviços regidos pelo Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, «de que princípios e, designadamente, de que legislação deve a entidade competente para adjudicar socorrer-se para aferir da existência ou não de conflitos de interesses relativos, por um lado, à própria composição do júri e, por outro, às relações actuais ou anteriores do concurso de elementos deste com empresas candidatas».

Numa concretização desta questão, pretende, depois, saber-se, no caso concreto em análise, se «o facto de o júri de avaliação ser integralmente constituído por elementos ligados à gestão do POE implica a existência de algum conflito de interesses, dado o concurso ser para escolher a empresa que irá proceder à avaliação intercalar central do POE».

7.1 — Importa aqui retomar a análise do princípio da imparcialidade, a que atrás já aludimos.

Em anotação ao artigo 266.º da Constituição, Gomes Canotilho e Vital Moreira (21) observam que o princípio da imparcialidade «respeita essencialmente às relações entre a Administração Pública e os particulares, podendo circunscrever-se a dois aspectos fundamentais: a) o primeiro, relacionado com os princípios constitucionais consagrados no n.º 1, consiste em que, no conflito entre o interesse público e os interesses particulares, a Administração deve proceder com isenção na determinação da prevalência do interesse público, de modo a não sacrificar desnecessária e desproporcionadamente os interesses particulares (imparcialidade na aplicação do princípio da proporcionalidade); b) o segundo refere-se à actuação da Administração em face dos vários cidadãos, exigindo-se igualdade de tratamento dos interesses dos cidadãos através de um critério uniforme de prossecução do interesse público. O princípio da imparcialidade, que se relaciona, embora não se confunda, com o *princípio da igualdade*, deve, por outro lado, distinguir-se do princípio da *neutralidade*, pois a Administração não pode conceber-se como neutral em relação à prossecução do interesse público.

A garantia da imparcialidade da Administração implica, entre outras coisas, o estabelecimento de *impedimentos* dos titulares de órgãos e agentes administrativos para intervirem em assuntos em que tenham interesse pessoal, directo ou indirecto.»

Sem dúvida que o princípio da imparcialidade tem aplicação nos concursos de adjudicação de contratos públicos; ele é, aliás, um elemento fulcral em todo o procedimento administrativo e particularmente nos procedimentos concursais (22).

Neste domínio, a imparcialidade «tem a sua primeira razão de ser no afastamento da politização e do partidarismo e na negação do tratamento de favor a interesses organizados, quaisquer que eles sejam» (23).

São, em geral, apontadas ao princípio da imparcialidade uma vertente negativa e uma vertente positiva (24).

No âmbito da vertente negativa, proíbe-se à Administração que actue de acordo com objectivos ou interesses que não correspondam à satisfação do interesse público, que, segundo a lei, lhe compete prosseguir.

No plano da vertente positiva, impõe-se à Administração a ponderação exaustiva dos interesses juridicamente protegidos presentes no caso a conformar.

«A obrigação de ponderar todos os interesses previstos ou acolhidos legislativamente e presentes na situação concreta — afirma-se (25) —, pressupõe a exacta determinação dos factos que configuram essa situação. Uma errada determinação ou uma intencional alteração contrasta com o princípio da imparcialidade. Do mesmo modo, fere o princípio uma valoração que se demonstre errónea porque afastada de uma série de outras valorações sobre o mesmo objecto (26).

A obrigação de ponderação comparativa implica um apreciável limite à discricionariedade administrativa, não só pela exclusão que comporta de qualquer valoração de interesses estranhos à previsão

normativa, mas principalmente porque o real poder de escolha da autoridade pública só subsiste onde a protecção legislativa dos vários interesses seja de igual natureza e medida (23).

Nesta vertente positiva da imparcialidade encontrará o juiz administrativo a via para anular os actos que se demonstre terem sido praticados sem a ponderação de interesses nos termos mencionados.

Pensemos novamente na adjudicação ou numa selecção de concorrentes que a determina.

Não está forçosamente em causa a eleição de um motivo vedado e gerador do desvio do poder, mas a violação da lei por ausência de adequada ponderação dos interesses tutelados (24) (25).

Como nota ainda — e bem — Sêrvulo Correia, as mais das vezes, a falta de adequada ponderação de interesses será detectada pela insuficiência de fundamentação (26).»

7.2 — O princípio da imparcialidade não se dirige apenas aos titulares de órgãos e agentes da Administração como também e desde logo ao próprio legislador. Daí que a lei preveja diversos mecanismos e instrumentos, enquanto condições ou pressupostos do desenvolvimento imparcial da função administrativa.

Vieira de Andrade, em escrito pré-constitucional (26), inclui, entre eles, os fenómenos da descentralização e desconcentração administrativas, na medida em que obstam à concentração do poder de decisão e ao dirigismo paralizante; a participação dos particulares no exercício da função administrativa; o recrutamento de pessoal com base no mérito e mediante concurso público; o conhecimento pelos administrados e a publicidade da actividade administrativa; e o «dever de abstenção do funcionário quando tenha um interesse pessoal na decisão ou relações particulares com algum interessado».

Referimos em último lugar justamente o campo onde podem ocorrer os «conflitos de interesses» referidos nas 2.ª e 3.ª questões.

Como dissemos, o júri do concurso reveste a natureza de órgão colegial extraordinário da Administração; ao respectivo funcionamento aplica-se, com as devidas adaptações, o disposto no CPA quanto aos órgãos colegiais (artigos 14.º a 28.º).

Por sua vez, ao recrutamento, designação e composição do júri aplicam-se, do mesmo Código, as normas que versam sobre *garantias de imparcialidade* dos titulares de órgão e agentes da Administração (artigos 44.º a 51.º) (27).

De entre as garantias de imparcialidade, o artigo 44.º do CPA trata dos *casos de impedimento* (28).

Os impedimentos obstam à participação em procedimento administrativo de titular de órgão ou agente da Administração que tenham um interesse pessoal na decisão do caso.

Implicam, por outras palavras, «a proibição de os órgãos ou agentes da Administração tomarem decisões sobre assuntos em que estejam pessoalmente interessados, de forma directa ou indirecta, bem como a de celebrarem ou tomarem parte em contratos celebrados com a Administração» (29).

A delimitação do conceito de *interesse impeditivo* de intervenção no procedimento «há-de fazer-se em função de dois parâmetros: por um lado, trata-se de garantir a objectividade e utilidade pública da decisão administrativa em vista da (melhor) prossecução do interesse público e, por outro lado, de assegurar a imparcialidade e a transparência dessa decisão, face àqueles que nela estão interessados e face à colectividade administrativa em geral. O interesse aqui tido em vista é, em princípio, de natureza material, mas podem também, em certas situações, ser atendíveis interesses morais.» (30)

Os impedimentos visam, em via principal, assegurar ou proteger os valores inerentes ao princípio da imparcialidade, mas está também neles implicado o princípio da prossecução do interesse público (31).

O artigo 48.º do CPA dispõe sobre escusa e suspeição (32): o titular de órgão ou agente deve pedir dispensa de intervir no procedimento quando ocorra circunstância pela qual possa razoavelmente suspeitar-se da sua isenção ou da rectidão da sua conduta (n.º 1); com fundamento semelhante e até ser proferida decisão definitiva, pode qualquer interessado opor suspeição a titulares de órgãos ou agentes que intervenham no procedimento, acto ou contrato (n.º 2).

É taxativo o elenco legal de impedimentos, constante do n.º 1 do artigo 44.º; mas as circunstâncias justificativas de escusa (ou dispensa) e suspeição referidas no artigo 48.º do CPA são meramente exemplificativas da cláusula geral e aberta constante do n.º 1 deste último artigo.

Tanto os impedimentos como as suspeições pressupõem a consideração da pessoa do titular do órgão ou agente da Administração; porém, para a lei, a possível parcialidade da actuação do titular do órgão ou agente não é na suspeição tão evidente e carece de um juízo de aproximação administrativa à situação concreta que estiver em causa.

«Por isso — diz-se (33) —, enquanto a situação de impedimento, a existir, se traduz na mera verificação de um pressuposto legal que conduz ao impedimento (e à invalidade do acto praticado pelo impedido) — considerando o Código que a situação de impedimento origina, em abstracto, uma perturbação no exercício da competência —, na suspeição a lei já não impõe a proibição de intervenção do titular

do órgão, deixando a questão à decisão de um órgão da própria Administração, concededor do carácter daquele que vai agir pela Administração e dos interesses que se jogam no respectivo procedimento.

Isto quer dizer que, se não se deu por um impedimento, que existia, a decisão final do procedimento nem por isso deixa de ser inválida; ao passo que se a escusa ou suspeição não forem declaradas, a decisão final, podendo ser impugnada com fundamento em parcialidade (desproporção ou desigualdade), não é, porém, imediata e directamente ilegal, só pelo facto de ser da autoria daquela pessoa.»

Dos impedimentos, escusas e suspeições, distinguem-se as acumulações e incompatibilidades⁽³⁴⁾.

Trata-se de matéria objecto de reiterada preocupação do legislador, da doutrina e da jurisprudência, no âmbito da qual o Conselho Consultivo, «chamado repetidamente a avaliar as mais diversas situações deste domínio, teve há muito o ensejo de comprovar o persistente desfavor com que o exercício simultâneo de cargos e lugares públicos ou destes e de empregos privados é olhado pela evolução legislativa»⁽³⁵⁾.

A acumulação de funções «verifica-se quando o funcionário ou agente desempenha, além das abrangidas no cargo correspondente ao lugar que ocupa, outras funções (públicas ou privadas)»⁽³⁶⁾.

A incompatibilidade consiste na «impossibilidade legal do desempenho de certas funções públicas por indivíduo que exerça determinadas actividades ou se encontre em alguma das situações, públicas ou particulares, enumeradas na lei»⁽³⁷⁾.

As incompatibilidades geram, em relação aos funcionários ou agentes por elas atingidos, *deveres negativos* (omissão de preenchimento de novo lugar ou desempenho de outras funções) e constituem um limite em relação à matéria das acumulações: «a acumulação só poderá verificar-se quando não há incompatibilidade ou esta pode ser removida; logo que haja incompatibilidade ou ela não possa ser removida, não poderá haver acumulação»⁽³⁸⁾.

Distingue a doutrina entre diversos tipos de incompatibilidades, de que interessa aqui destacar as incompatibilidades *relativas* — aquelas que são susceptíveis de ser removidas mediante autorização da entidade competente — e as incompatibilidades *absolutas* — as que são irremovíveis; estas podem ainda ser *legais* (as fixadas na lei) e *naturais* (as que resultam de uma impossibilidade ligada ao tempo ou ao espaço)⁽³⁹⁾.

O fundamento material das normas sobre incompatibilidades e acumulações reside, por um lado, na preocupação de fazer consagrar a total actividade do funcionário ao seu cargo, evitando-se dispersões funcionais prejudiciais para o serviço, e, por outro, na necessidade de evitar que o funcionário seja confrontado com situações de conflito entre a prossecução do interesse público e a defesa de interesses particulares em que esteja envolvido⁽⁴⁰⁾.

Visa-se genericamente proteger a independência e a transparência do exercício de funções públicas, bem como o respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade da Administração (cf. artigo 266.º da Constituição).

Escreveu-se recentemente, a este propósito, que «o movimento de modernização administrativa que se tem feito sentir nos últimos anos, nas suas vertentes de abertura e transparência da Administração Pública e de maior aproximação aos cidadãos, vem tornando progressivamente mais candentes os problemas da garantia do interesse público, da isenção, da imparcialidade dos respectivos órgãos, funcionários e agentes»⁽⁴¹⁾.

E não apenas entre nós, naturalmente. No estrangeiro assiste-se, desde há alguns anos, à implantação e desenvolvimento de «programas de ética pública», visando áreas tão importantes como a direcção administrativa, as competências do gestor público, a condução de políticas públicas, a direcção de pessoal, o ambiente de trabalho e a responsabilidade de funcionários⁽⁴²⁾.

Ao regime jurídico das incompatibilidades dizem, designadamente, respeito os seguintes diplomas:

Decreto-Lei n.º 413/93, de 23 de Dezembro, que reforça as garantias de isenção da Administração Pública;

Decreto-Lei n.º 196/93, de 27 de Maio, que estabelece o regime de incompatibilidades do pessoal de livre designação por titulares de cargos políticos;

Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto⁽⁴³⁾, que estabelece o regime jurídico de incompatibilidades e impedimentos dos titulares de cargos políticos e altos cargos públicos;

Lei n.º 12/96, de 18 de Abril, que estabelece um novo regime de incompatibilidades.

Convir-se-á que a economia de urgência do parecer e a reduzida pertinência das incompatibilidades em relação ao seu objecto não justificam maiores desenvolvimentos sobre esta matéria.

Merece, enfim, menção a relevância disciplinar da violação, por funcionário ou agente, de deveres gerais ou especiais decorrentes da função que exerce, com destaque, neste contexto, para o *dever*

de isenção, traduzido «em não tirar vantagens directas ou indirectas, pecuniárias ou outras, das funções que exerce, actuando com independência em relação aos interesses e pressões particulares de qualquer índole, na perspectiva do respeito pela igualdade dos cidadãos» [artigo 3.º, n.ºs 1, 4, alínea a), e 5, do Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local].

Este, pois, em termos gerais, o quadro legal vigente no domínio relativo à preservação e afirmação do princípio da imparcialidade, e, enquanto seu corolário, do princípio da neutralidade do júri do concurso.

É nele que, em abstracto, se encontram as referências normativas básicas que servirão de parâmetros «para aferir da existência ou não de conflitos de interesses relativos, por um lado, à própria composição do júri, e, por outro lado, às relações actuais ou anteriores do concurso de elementos deste com empresas candidatas».

7.3 — Pergunta-se ainda, em concreto, se o facto de o júri do concurso «ser integralmente constituído por elementos ligados à gestão do POE implica a existência de algum conflito de interesses, dado o concurso ser para escolher a empresa que irá proceder à avaliação intercalar central do POE».

Não se vislumbra nas normas referenciadas impedimento a que o júri do concurso para avaliação do POE seja constituído por elementos ligados à gestão do próprio POE.

Em termos genéricos, a avaliação intercalar «visa examinar a relevância e a realização dos objectivos do QCA e das intervenções operacionais, apreciando igualmente a utilização das dotações financeiras e o funcionamento da execução e do acompanhamento».

A avaliação deve incidir sobre todas as *medidas* do Programa (a unidade de base da gestão e avaliação do Programa é a *medida*)⁽⁴⁴⁾.

A lógica de acompanhamento e avaliação do POE «deve surgir de forma integrada, ou seja, o exercício externo de avaliação é mais um elemento para a reflexão conjunta e para complementar toda a análise realizada internamente ao nível do acompanhamento».

Considerou-se, neste contexto, pertinente assumir uma lógica de avaliação assente nas principais prioridades estratégicas do POE, tendo, de forma integrada, sido eleitas três dimensões de análise que se pretendem cruzar no exercício da avaliação: estratégica⁽⁴⁵⁾, sectorial⁽⁴⁶⁾ e instrumental⁽⁴⁷⁾⁽⁴⁸⁾.

Está, portanto, predominantemente em causa a análise objectiva dos efeitos das medidas adoptadas no âmbito do POE, não o desempenho pessoal dos diversos intervenientes.

Neste quadro, a ligação dos membros do júri à gestão do POE pode mesmo funcionar como mais-valia, pelo que esta circunstância acarreta de conhecimento das matérias e sectores envolvidos na avaliação.

Em todo caso, tal relação não implica, em si mesma considerada, «a existência de algum conflito de interesses».

Refira-se, a terminar esta parte, que não existe nos elementos do procedimento remetidos ao Conselho Consultivo notícia de impedimento, escusa ou suspeição relativamente a elemento do júri do concurso.

8 — Importa agora analisar a questão enunciada em primeiro lugar.

Atento o disposto no artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, pergunta-se se «o pedido por um elemento do júri do concurso e a posterior entrega, por um dos concorrentes, de um conjunto de páginas da proposta desse concorrente, aberta no acto público, é passível de ser sanado pela não consideração pelo júri, na classificação, do conteúdo dessas páginas».

Estão, nesta questão, directamente implicados o princípio da estabilidade e o da intangibilidade das propostas, considerados como refracções dos princípios da concorrência e da igualdade⁽⁴⁹⁾.

O princípio da estabilidade reporta-se quer às regras do concurso, quer aos concorrentes.

O princípio da estabilidade objectiva ou das regras do concurso implica que a regulamentação do concurso (programa de concurso, caderno de encargos e outros documentos que lhe servem de base) deve manter-se inalterada durante a pendência do respectivo procedimento⁽⁵⁰⁾.

O princípio da estabilidade subjectiva dos concorrentes significa que quem concorre ao concurso é o concorrente, com a composição com que se apresentou, isto é, como determinada entidade individual ou societária ou como um certo grupo de indivíduos ou empresas associadas⁽⁵¹⁾.

O princípio da intangibilidade ou imutabilidade das propostas de um concurso público «traduz a ideia de que com a entrega da proposta, e conseqüente termo do prazo de entrega das mesmas, o respectivo autor fica por ela vinculado, não a podendo alterar ou retirar»⁽⁵²⁾.

Significa tal princípio, por outras palavras, que «com a entrega da proposta (e com o termo do prazo do concurso) o concorrente fica vinculado a ela e, conseqüentemente, já não a pode retirar nem alterar até que seja proferido o acto de adjudicação ou até que decorra o prazo da respectiva validade.

As propostas apresentadas a (no) concurso não devem, pois, considerar-se mais propriedade ou na disponibilidade dos concorrentes,

de ninguém, aliás, tornando-se intangíveis, documental ou materialmente. Em suma: valem pelo seu conteúdo (e informação) inicial, pelo que nelas se contém, por mais nada (-).»

Quanto maior for a vertente concursal do tipo de procedimento, maior será o rigor do princípio da imutabilidade das propostas.

Assim, se nos procedimentos por negociação se admite a modificabilidade da proposta, nos procedimentos de hastas ou de concursos (públicos ou limitados) «não é, em princípio, admitido ao concorrente retirar ou desistir das candidaturas e propostas (-), muito menos ‘mexer-lhes’ ou alterá-las, seja aditando-lhes mais comprovantes, seja reduzindo ou aumentando a pretensão ou a oferta inicialmente apresentada, e quer isso resulte da iniciativa dos interessados ou da iniciativa da entidade adjudicante (ou suas comissões). Não é possível, sem sacrifício violento dos princípios da concorrência e da igualdade entre concorrentes, admitir a alteração ou adaptação das propostas no período posterior à sua entrega e anterior à adjudicação».

Por regra, a violação do princípio da imutabilidade das propostas na fase anterior à adjudicação «conduz irrefragavelmente à invalidade da respectiva alteração da candidatura ou da proposta e da adjudicação que fosse (parcialmente) baseada nela(s)»⁽⁵³⁾.

Os mesmos autores voltam a referir-se ao princípio da intangibilidade das propostas quando tratam a matéria da admissibilidade de esclarecimentos e respectivo conteúdo:

«Quando se detecte, pela apreciação do conteúdo do ‘esclarecimento’ prestado, que ele consubstancia uma alteração (ou um aditamento ou um suprimento) do próprio conteúdo da proposta, da qualidade e da quantidade das prestações (que nela se ofereciam ou reclamavam da entidade adjudicante) — e que, por isso, mais do que esclarecer tecnicamente, o que o concorrente pretendia era completar ou reformular a sua proposta ou, ainda, que ela fosse interpretada em determinado sentido — então, nessas circunstâncias, só há uma resposta legal quanto à pretensão da apresentação do esclarecimento, qual é, obviamente, a do seu não recebimento, da sua rejeição liminar por manifesta e notória ilegalidade da pretensão nela inserida.

Se, porventura, tais elementos tiverem sido recebidos e entranhados no processo do concurso, em vez de serem recusados liminarmente, tal facto constitui uma ilegalidade (por erro sobre os pressupostos de direito) face ao mencionado artigo 74.º do REOP e ao princípio da intangibilidade das propostas⁽⁵⁴⁾ a não ser claro que se prove que, apesar de entranhados, em nada contribuíram para a apreciação e classificação da proposta.»⁽⁵⁴⁾

Acentua-se também, neste campo, o relevo do princípio da igualdade, que postula o tratamento não discriminatório dos concorrentes ao longo de todo o procedimento de concurso público, devendo as propostas ser «apreciadas tal como são e apenas em função do respectivo mérito objectivo», e representando a adjudicação «para todos os concorrentes, um acto de opção definitiva entre as propostas apresentadas pelos concorrentes, nos exactos termos em que foram formuladas».

A decisão não pode, pois, «recair sobre outra realidade que não seja a constituída pelas propostas dos concorrentes, tal como elas foram formuladas. Viola o princípio da igualdade a reformulação, para efeitos de decisão, das propostas dos concorrentes, ainda que a pretexto de facilitar ou tornar possível a respectiva comparação. Cada proposta é dotada de uma lógica global e ninguém pode garantir qual seria a conduta do respectivo concorrente se tivesse de reajustar à luz de critérios de reformulação para efeitos comparativos adoptados pela Administração Pública»⁽⁵⁵⁾.

A exigência de estabilidade da norma do concurso compreende-se na medida em que é em função dos documentos que a integram que são concebidas e elaboradas as propostas dos concorrentes⁽⁵⁶⁾; filia-se igualmente, tal como a inalterabilidade das propostas, no carácter formal do procedimento.

O concurso público é, reconhecidamente, um procedimento formal ou formalizado, no sentido de que toda a sua tramitação se encontra prefixada, não podendo a entidade adjudicante, por virtude da especial conformação do princípio da legalidade nesta matéria, decidir a cada momento quais as formalidades mais adequadas⁽⁵⁷⁾.

Qual, enfim, a consequência da violação de princípios fundamentais do concurso público?

A nulidade dos actos administrativos é uma forma de invalidade excepcional, consistindo a sanção regra na anulabilidade⁽⁵⁸⁾.

Este regime regra consta do artigo 135.º do CPA: «São anuláveis os actos administrativos praticados com ofensa dos princípios ou normas jurídicas aplicáveis para cuja violação se não preveja outra sanção.»

De acordo com o n.º 1 do artigo 133.º do mesmo Código, «são nulos os actos a que falte qualquer dos elementos essenciais ou para os quais a lei comine expressamente essa forma de invalidade»; o n.º 2 contém uma enumeração exemplificativa de actos nulos, donde consta a menção aos «actos que ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental».

Para que seja nulo o acto administrativo que ofenda os direitos, liberdades e garantias, «exige-se [...] que essa violação ponha em causa o conteúdo essencial, o núcleo duro do respectivo direito. Caso contrário, a sanção adequada será a da anulabilidade».

Quanto aos princípios fundamentais, a regra é a da anulabilidade.

Defende-se, no entanto, «que, em casos excepcionais, esses princípios — sobretudo os da universalidade, da igualdade, da irretroactividade em matéria de direitos, liberdades e garantias — devem ter um tratamento, ao nível das sanções jurídicas, de verdadeiro direito fundamental, pelo que a sua violação deve dar lugar, aí, à nulidade do acto administrativo que o ofenda chocante e gravemente, isto é, *mutatis mutandis*, que o ofenda no seu conteúdo essencial. Deve, assim, distinguir-se estes casos daqueles outros em que a ofensa é juridicamente menos dramática. Trata-se, porém, de distinção em relação à qual, obviamente, a jurisprudência é senhora e rainha, por ser questão que só no palpar da realidade pode ser decidida (no sentido afirmado no texto, veja-se o Acórdão do STA, 1.ª Secção, de 20 de Maio de 1993 — sumário publicado na RDP, n.º 14, pp. 113 e 114)»⁽⁵⁹⁾.

O princípio da estabilidade (objectiva) e o princípio da imutabilidade das propostas, cujo conteúdo procurámos densificar, encontram consagração expressa no artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, onde, com a epígrafe «Princípio da estabilidade», se dispõe:

«1 — Os programas de concurso, cadernos de encargos e outros documentos que servem de base ao procedimento devem manter-se inalterados durante a pendência dos respectivos procedimentos.

2 — Nos procedimentos em que não esteja prevista qualquer negociação, as propostas apresentadas pelos concorrentes são inalteráveis até à adjudicação.

3 — Efectuada a adjudicação, podem ser introduzidos, por acordo entre as partes, ajustamentos à proposta escolhida, desde que as alterações digam respeito a condições acessórias e sejam inequivocamente em benefício da entidade adjudicante.

4 — Quando já tenham sido apresentadas propostas, a entidade adjudicante não pode desistir de contratar, salvo os casos previstos no presente diploma.»

Ao princípio da estabilidade refere-se o n.º 1, quando impõe que, na pendência do procedimento, se mantenha inalterada a chamada «norma do concurso» (o programa do concurso e o caderno de encargos).

Ao princípio da imutabilidade das propostas, na fase anterior à adjudicação, refere-se o n.º 2, ao determinar que, nesta fase, as propostas apresentadas pelos concorrentes são inalteráveis.

9 — Retomemos a tramitação do concurso, com vista ao enquadramento do incidente traduzido na solicitação do júri e subsequente entrega pelo — concorrente n.º 4) «de um conjunto de folhas da proposta» deste concorrente aberta no acto público, e suas implicações legais.

Referimo-nos, há momentos⁽⁶⁰⁾, ao júri do concurso (suas designação e constituição, funcionamento e competência).

Já no exercício de funções, o júri — em conformidade com o disposto no artigo 93.º do Decreto-Lei n.º 197/99 — deve prestar os esclarecimentos necessários à boa compreensão e interpretação do programa de concurso e caderno de encargos (n.º 1); os esclarecimentos devem ser prestados por escrito até ao fim do segundo terço do prazo fixado para a entrega das propostas (n.º 2), dos esclarecimentos prestados juntar-se-á cópia às peças patentes em concurso, devendo ser comunicados a todos os interessados que procederam ou venha a proceder ao levantamento dos documentos que servem de base ao concurso e publicitados pelos meios julgados mais convenientes (n.º 3).

O artigo 94.º, relativo à *definição de critérios*, dispõe que o júri deve definir a ponderação a aplicar aos diferentes elementos que interfiram na aplicação do critério de adjudicação estabelecido no programa do concurso.

Este passo do concurso foi cumprido em reunião de 17 de Maio de 2002 (acta n.º 1/2002)⁽⁶¹⁾.

Versando sobre as propostas, os artigos 95.º, 96.º e 97.º tratam, sucessivamente, do prazo de entrega, dos documentos que as acompanham e do modo de apresentação.

Este último artigo estabelece:

«Artigo 97.º

Modo de apresentação da proposta

1 — A proposta, elaborada nos termos do artigo 47.º, é apresentada em invólucro opaco e fechado, em cujo rosto se deve escrever a palavra ‘Proposta’ e o nome ou denominação do concorrente.

2 — Os documentos a que se refere o artigo anterior são apresentados noutro invólucro, também opaco e fechado, em cujo rosto se deve escrever a palavra ‘Documentos’ e o nome ou denominação do concorrente.

3 — Em caso de apresentação de propostas com variantes, cada uma delas é apresentada em invólucro opaco e fechado, em cujo rosto se deve escrever a palavra 'Proposta, variante' e o nome ou denominação do concorrente.

4 — Os invólucros referidos nos números anteriores são, por sua vez, guardados num outro invólucro opaco e fechado, em cujo rosto se identifica o concurso.

5 — Na organização da proposta deve ser observado o disposto no artigo 51.º»⁽⁶²⁾

O artigo 47.º, para que remete o n.º 1, refere-se aos *elementos da proposta* e estabelece no n.º 1 que nas propostas os concorrentes devem indicar os seguintes elementos:

- a) O preço total e condições de pagamento;
- b) O prazo de entrega ou de execução;
- c) O programa de trabalhos, quando exigido;
- d) Outros elementos exigidos, designadamente nota justificativa do preço.

Surge depois o *acto público do concurso*, regulado nos artigos 98.º a 104.º

O acto público do concurso em apreço ocorreu nos dias 12 e 21 de Junho de 2002.

Apresentaram-se ao concurso quatro concorrentes; foram admitidos os concorrentes n.ºs 1 e 3) e admitidos condicionalmente os n.ºs 2) e 4), aos quais, «para regularização da documentação»⁽⁶³⁾, foi fixado prazo (cf. artigo 101.º, n.ºs 4 e 6); findo este, e verificados os documentos e os elementos entregues (artigo 103.º), o júri deliberou admitir o concorrente n.º 4) e excluir o n.º 2).

Refira-se que, de acordo com o artigo 101.º, n.º 3, são excluídos os concorrentes: a) cujas propostas não sejam recebidas no prazo fixado; b) que nos documentos incluam qualquer referência que seja considerada indiciadora do preço da proposta ou das respectivas condições de pagamento; ou c) que não observem o disposto no artigo 97.º, desde que a falta seja essencial.

Nos termos do n.º 4 do mesmo artigo 104.º, são admitidos condicionalmente os concorrentes que não entreguem a totalidade dos documentos exigidos nos termos do artigo 96.º ou que, na documentação apresentada, omitam qualquer dado exigido.

São ainda excluídos os concorrentes admitidos condicionalmente quando (artigo 103.º, n.º 3): a) não entreguem os documentos em falta no prazo fixado; b) na nova documentação apresentada incluam qualquer referência que seja considerada indiciadora do preço da proposta ou das respectivas condições de pagamento; c) na nova documentação apresentada seja omitido qualquer dado exigido ou não sejam entregues, no prazo fixado, os dados entretanto exigidos e desde que, em qualquer caso, a falta seja essencial.

Finda a fase de admissão dos concorrentes, entra-se na destinada à apreciação formal das propostas dos concorrentes admitidos.

Assim, o artigo 104.º prevê que o júri proceda à abertura dos invólucros relativos aos concorrentes admitidos e ao exame formal das propostas, devendo estas ser rubricadas pela maioria dos membros do júri (n.º 1).

São excluídas — dispõe o n.º 3 — as propostas que:

- a) Sejam apresentadas como variantes, quando estas não sejam admitidas no programa do concurso;
- b) Não contenham os elementos exigidos pelo n.º 1 do artigo 47.º;
- c) Não observem o disposto no artigo 97.º, desde que a falta seja essencial.

O júri procede à leitura da lista das propostas admitidas (n.º 4) e, em seguida, dá a conhecer o preço total de cada uma das propostas admitidas, bem como os aspectos essenciais das mesmas (n.º 5); cumpridas estas formalidades e decididas eventuais reclamações apresentadas pelos concorrentes, o presidente do júri encerra o acto público (n.º 6).

Da tramitação descrita dá-nos conta a acta n.º 2/2002, de 12 e 21 de Junho, relativa ao *acto público do concurso*, impondo-se recordar que das «deliberações tomadas os concorrentes presentes não apresentaram qualquer reclamação»⁽⁶⁴⁾.

A última secção do capítulo IV do Decreto-Lei n.º 197/99 (secção VI — artigos 105.º a 109.º) trata da apreciação dos concorrentes e das propostas e da decisão final.

Num primeiro momento, o júri deve apreciar as habilitações profissionais e a capacidade técnica e financeira dos concorrentes (artigo 105.º, n.º 1); quando estas não estiverem devidamente comprovadas, o júri, no relatório a que se refere o artigo 107.º, deve propor a respectiva exclusão (artigo 105.º, n.º 2).

Depois, o júri procede à avaliação do mérito das propostas e ordena-as para efeitos de adjudicação, de acordo com o critério de adjudicação fixado, devendo, no relatório a que se refere o artigo 107.º, propor a exclusão das propostas que considere inaceitáveis (artigo 106.º)⁽⁶⁵⁾.

O procedimento do concurso dá-nos conta da efectivação, nesta fase, em 10 de Julho de 2002 (acta n.º 3/2002), de uma reunião preliminar, «com o fim de discutir e tirar dúvidas quanto a uma primeira aplicação dos critérios e subcritérios de análise das propostas».

No dia seguinte foi feita pelo júri a solicitação ao concorrente n.º 4) de remessa de pp. 233 a 239 da sua proposta técnica, pedido satisfeito no mesmo dia.

Na reunião de 22 de Julho de 2002 (acta n.º 4/2002) procede-se à apreciação dos concorrentes e das propostas: o júri considerou comprovadas as capacidades técnica e financeira dos três concorrentes admitidos, após o que passou à apreciação do mérito das propostas que foram ordenadas para efeitos de adjudicação, de acordo com o critério da proposta economicamente mais vantajosa — em 1.º lugar ficou o concorrente n.º 4), depois o concorrente n.º 3) e por fim o concorrente n.º 1).

Segue-se a fase de audiência prévia, cuja realização pode — como aconteceu — ser delegada no júri pela entidade competente para autorizar a despesa (cf. artigo 108.º, n.ºs 1, 2 e 3).

De seguida, o júri pondera as observações dos concorrentes e submete à aprovação da entidade competente para autorizar a despesa um relatório final fundamentado (artigo 109.º, n.º 1).

Na sequência da audiência prévia, o júri elaborou, com data de 4 de Setembro de 2002, o relatório final, em que manteve a graduação constante do relatório inicial.

O concorrente n.º 3), cuja proposta foi graduada em 2.º lugar, reclamou (em 9 de Setembro de 2002) e recorreu hierarquicamente (em 19 de Setembro de 2002) da deliberação do júri, utilizando nas respectivas alegações fundamentação e conclusões idênticas — a junção pelo concorrente n.º 4) das pp. 233 a 239 da sua proposta viola o disposto no artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, bem como os princípios da igualdade, da concorrência e da imparcialidade (artigos 9.º, 10.º e 11.º do mesmo diploma).

Na decisão da reclamação, em 26 de Setembro de 2002, o júri decidiu «considerar a nulidade do acto praticado e em consequência proceder à reavaliação das propostas dos três concorrentes admitidos, sem as páginas aditadas».

Foi, assim, elaborado novo relatório final (1 de Outubro de 2002), onde se mantém a graduação anterior [com diminuição em 0,4 da pontuação da proposta do concorrente n.º 4)] e se propõe que o estudo seja adjudicado a este concorrente.

O processo foi remetido, para decisão, ao Ministério da Economia (4 de Outubro de 2002).

10 — É neste momento que é suscitada a intervenção do Conselho Consultivo. É no contexto acabado de descrever que teremos que apreciar, agora com contornos mais precisos, a questão enunciada em primeiro lugar.

Da matéria de facto enunciada no n.º 3 e do excursus efectuado no número precedente resulta que a solicitação pelo júri ao concorrente n.º 4) da remessa de pp. 233 a 239 da proposta ocorreu após ter sido encerrado o acto público do concurso, portanto, na fase de apreciação dos concorrentes e das propostas⁽⁶⁶⁾.

Qual o alcance desta solicitação?

10.1 — É sabido que o júri, no estrito respeito pelos princípios da igualdade, da imparcialidade e da estabilidade, pode solicitar aos concorrentes, por escrito, esclarecimentos sobre aspectos das propostas que suscitem fundadas dúvidas, devendo fixar prazo para a obtenção, por escrito, da respectiva resposta (artigo 92.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 197/99).

A inserção sistemática desta norma no âmbito da definição genérica da competência do júri e o objecto dos esclarecimentos — «aspectos das propostas que suscitem fundadas dúvidas» — leva-nos a admitir que o pedido de esclarecimentos possa ter lugar na fase de apreciação dos concorrentes e das propostas.

Aliás, se só nesta fase as propostas são analisadas só então pode acontecer que suscitem fundadas dúvidas.

É preciso, porém, neste domínio, que estejamos perante um esclarecimento e que a sua solicitação ocorra no *estrito respeito pelos princípios da igualdade, da imparcialidade e da estabilidade*.

Esclarecer significa tornar claro ou tornar inteligível aquilo que se apresenta como obscuro, contraditório ou passível de ser entendido em mais de um sentido.

Pretende-se com os esclarecimentos previstos no n.º 3 do artigo 92.º do Decreto-Lei n.º 197/99 alcançar a boa apreensão e compreensão das propostas.

No caso presente, não nos encontramos, em rigor, perante um pedido de esclarecimento por parte do júri.

Estamos, sim, ante uma diligência que visa alcançar a integralidade de uma proposta a que — constata-se — faltam sete páginas.

10.2 — Vigora no procedimento administrativo o princípio do inquisitório, segundo o qual os órgãos administrativos podem proceder às diligências que considerem convenientes para a instrução e decidir sobre coisa diferente ou mais ampla que a pedida, quando o interesse público assim o exigir (artigo 56.º do CPA); especificamente, o órgão que dirige a instrução pode determinar aos interessados a prestação

de informações, a apresentação de documentos ou coisas, a sujeição a inspeções e a colaboração noutros meios de prova (artigo 89.º, n.º 1, também do CPA).

O princípio do inquisitório é um princípio geral do procedimento administrativo, que pode não se aplicar a procedimentos especiais (cf. artigo 2.º, n.º 7, do CPA).

São, na verdade, conhecidas as reservas que suscita a sua aplicação em procedimentos como o concurso público (67).

Defende-se, neste domínio, a inaplicabilidade da regra instrutória do referido n.º 1 do artigo 89.º do CPA, «devendo, antes, entender-se que as exigências dos princípios da intangibilidade, da transparência e da imparcialidade dos procedimentos adjudicatórios levam a admitir apenas a possibilidade de pedir esclarecimentos se e na medida em que a lei (ou o programa do concurso, legalmente) os prevejam expressamente.

«A admissão generalizada e sistemática de pedidos de esclarecimento brigaria (poderia brigar) de resto com o princípio da igualdade (ou da concorrência), que postula uma relativa (mínima que seja) desvalorização das propostas que estejam elaboradas em termos duvidosos ou incompletos.

De resto não seria coerente que a lei estabelecesse [...] duras restrições ao objecto e efeitos dos esclarecimentos da iniciativa dos concorrentes e permitisse, simultaneamente, que as entidades adjudicantes se servissem deles, a qualquer propósito e com efeitos e alcance (pelo menos aparentemente) mais alargados.» (68)

Reconhece-se que o dever de se informar e esclarecer em que a Administração está constituída por força do princípio do inquisitório cede, em confronto com outros princípios como os da imutabilidade das propostas, da igualdade dos concorrentes, da transparência ou da imparcialidade.

«Desta forma — dizem, noutro passo (69), os mesmos autores — apenas se pode admitir solução diversa, quando as limitações impostas por estes últimos princípios perderem a sua razão de ser, ou seja, quando a informação que a Administração pretenda sobre elementos da candidatura de um dos concorrentes em nada alterar o quadro valorativo das propostas apresentadas: v. g., se, num concurso onde não se exigia a explicação ou decomposição do preço global proposto, a informação eventualmente solicitada aos concorrentes sobre o modo como encontraram esse preço não altera o quadro valorativo das propostas, desde que estas continuem a ser confrontadas em função apenas do montante oferecido (x) — e não da sua maior ou melhor justificação.

Também se a entidade adjudicante pede a um ou a alguns concorrentes que apresentem folhetos publicitários explicativos do funcionamento dos equipamentos que ofereceram em concurso, para compreender como funcionam, não está a violar nenhuma exigência de igualdade ou transparência — a não ser, claro, que tais folhetos fossem de apresentação obrigatória.

Do mesmo modo que também se pode (ou deve) pedir aos concorrentes comprovações sobre a sua actual qualidade técnica, económica e financeira, sem se violar os referidos princípios.»

Não se tratando, como vimos, de um pedido de esclarecimento, importa aqui frisar que a solicitação do júri também não se materializa, em rigor, no pedido de informações ou de documentos previsto no n.º 1 do artigo 89.º do CPA.

De todo o modo, vista a questão na óptica do princípio do inquisitório, restaria saber se a específica solicitação em causa não caberia ainda no âmbito do «mínimo instrutório» ainda admissível nos procedimentos concursais (70).

10.3 — A questão, vistas as coisas, releva essencialmente da matéria de facto indiciada.

As concretas circunstâncias do caso (71) serão determinantes para a caracterização do incidente e para a qualificação e valoração da deliberação do júri do concurso relativa à análise do mérito das propostas.

O júri do concurso solicita ao concorrente n.º 4) a remessa de p. 233 a p. 239 da proposta, «que por lapso não constavam nos originais [...] apresentados». O texto destas páginas começa com a menção, em jeito de título, «8.4 — Análise do sistema de execução, acompanhamento e avaliação, numa perspectiva de contribuição para formas de optimização e melhoria qualitativa» e termina com o sinal de pontuação dois pontos, anunciador, no contexto, de enumeração.

Quer pelo conteúdo da parte da proposta omitida quer pela sua extensão, afigura-se plausível a existência de «lapso», conforme entendimento do júri.

Na verdade, face aos concretos contornos referidos, será porventura excessivo falar-se, com propriedade, de «alteração» da proposta: esta não foi, digamos, «mexida», não foi corrigida, não foi reformulada, não foi aditada ou amputada de qualquer elemento nem sofreu qualquer adaptação; foi, isso sim, integrada de páginas que, desde início, dela faziam parte, mas cuja falta, despercebida no acto público pelos diversos intervenientes, é, posteriormente, detectada pelo júri.

A junção das sete páginas em falta visou tão-só patentear, na sua integralidade, a proposta apresentada; trata-se, assim, não de alterar a proposta, mas de preencher o espaço correspondente a sete páginas, restituindo-a à sua completude originária (72).

O Decreto-Lei n.º 197/99 prevê, no artigo 104.º, n.º 4, a admissão condicional de concorrentes que não entreguem a totalidade dos documentos ou cuja documentação omita qualquer dado exigido (73).

Mais abrangente, o artigo 92.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março (regime jurídico das empreitadas de obras públicas) prevê que a admissão condicional dos concorrentes cujos documentos sejam apresentados com preterição de formalidades não essenciais, devendo, porém, tais irregularidades ser sanadas no prazo de dois dias, sob pena de ficar sem efeito a admissão e serem excluídos do concurso (74).

Tem-se entendido que não é taxativa a enumeração das irregularidades que podem ser sanadas. Pelo contrário, seriam ainda sanáveis as irregularidades que afectassem a probidade formal dos documentos (75).

No domínio da vigência do artigo 85.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto (76), Margarida Olazabal Cabral dá conta que Freitas do Amaral defendeu, em parecer inédito, a possibilidade de sanar em dois dias todas as irregularidades não essenciais; já seriam insanáveis as irregularidades formais ocorridas nos seguintes casos: «quando a irregularidade verificada influir no acto do concurso ou nos seus fins; quando a irregularidade afectar os objectivos de igualdade, seriedade e transparência do concurso; quando o interessado não tiver cumprido os requisitos mínimos das formalidades exigidas ou o seu requerimento ou a proposta não contiver os elementos essenciais que permitam determinar o pedido ou proceder à instrução» (frisado agora).

A favor desta posição invocava-se o princípio do aproveitamento dos actos jurídicos e o princípio da prossecução necessária do interesse público que determinaria a não redução das escolhas da Administração por razões que nada têm a ver com o mérito das propostas ou dos concorrentes (77).

Poderia ainda falar-se, neste contexto, na aplicação ao procedimento administrativo, com as necessárias cautelas e adaptações, do princípio processual civil (e princípio geral de direito) que concede ao juiz o poder-dever de convidar as partes a suprir irregularidades dos articulados (artigo 508.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Civil) (78).

Por seu turno, o CPA admite, em termos gerais, no artigo 148.º, a rectificação dos actos administrativos: os erros de cálculo e os erros materiais na expressão da vontade do órgão administrativo, quando manifesto, podem ser rectificadas, a todo o tempo, pelos órgãos competentes para a revogação do acto (n.º 1); a rectificação pode ter lugar oficiosamente ou a pedido dos interessados, tem efeitos retroactivos e deve ser feita sob a forma e com a publicidade usadas para a prática do acto rectificado (n.º 2).

Embora o artigo 148.º do CPA apenas se refira à rectificação de erros de cálculo e materiais de que padeçam os actos administrativos que constituem a decisão final do procedimento, entende-se que o respectivo regime — correspondente a um princípio geral de direito — se aplica a outros actos procedimentais, sejam da Administração, sejam de particulares (79).

É para esta última qualificação que se propende, no enquadramento do caso presente: a junção das sete páginas da proposta do concorrente n.º 4), por forma a recuperar a sua integralidade, traduz-se na correcção de um erro material, o que não se mostra abrangido pelo âmbito de protecção, pela razão de ser, do princípio da intangibilidade das propostas.

A correcção de tal erro pode, pois, ser suscitada oficiosamente pelo júri do concurso, ao abrigo do disposto no artigo 148.º do CPA.

Não existe, em face do exposto, violação do princípio da intangibilidade das propostas, nem dos princípios da concorrência, da igualdade e da imparcialidade, de que o primeiro constitui específica manifestação.

Para além de não violar estes princípios, a solução para que se propõe será, de alguma modo, reclamada por outros princípios gerais aqui aplicáveis, como é o caso do princípio do favor do concurso e dos concorrentes e do princípio da proporcionalidade.

O princípio do favor do concurso e dos concorrentes diz que em caso de dúvida insanável sobre os resultados da interpretação da lei e da aplicação dos princípios gerais concursais deve a solução do caso (até para benefício do próprio concurso) pender pró-concurso ou pró-concorrente; valorizando-se as dúvidas que (formal ou materialmente) possam suscitar-se sobre uma candidatura ou uma proposta favoravelmente aos interesses normais da entidade adjudicante e do seu concorrente (80).

O princípio da proporcionalidade ou da proibição do excesso implica, por um lado, a necessidade de adequação das medidas administrativas aos objectivos a serem prosseguidos, e, por outro, a necessidade de equilíbrio entre os interesses públicos e privados, não podendo ser infligidos sacrifícios desnecessários aos destinatários das decisões administrativas (81).

Em face do exposto, entendemos a entrega de proposta a que faltam as pp. 233 a 239 constitui, no condicionalismo apurado [n.ºs 3, alínea f), e nota 4, e 10.3], um erro material que o júri do concurso pode officiosamente mandar corrigir, com a subsequente valoração da proposta na sua lograda integralidade.

11 — Uma nota mais, para terminar.

Resulta de quanto se referiu que a deliberação do júri do concurso de 4 de Setembro de 2002, que apreciou as propostas [com integração na do concorrente n.º 4) das sete páginas solicitadas], não enferma de vício.

Apesar disso, o júri decidiu, em 26 de Setembro de 2002, «considerar a nulidade do acto praticado e em consequência proceder à reavaliação das propostas dos três concorrentes admitidos, sem as páginas aditadas», o que sucedeu a 1 de Outubro seguinte.

Estas duas deliberações, de 26 de Setembro e de 1 de Outubro de 2002, ao considerarem que a valoração da proposta do concorrente n.º 4) com as pp. 233 a 239 violava o princípio da intangibilidade das propostas, enfermam do vício de violação de lei, sendo, por isso, officiosamente anuláveis pela Administração (artigos 135.º, 138.º e 141.º do CPA).

Assim sendo, estas deliberações deverão ser revogadas.

Uma vez revogadas, fica a subsistir no procedimento a deliberação de 4 de Setembro de 2002, de que foi interposto recurso hierárquico, o qual, na sequência da doutrina exposta, deverá ser julgado improcedente.

12 — Em face do exposto, formulam-se as seguintes conclusões:

- 1.ª O júri do *concurso público internacional para avaliação intercalar central do Programa Operacional da Economia* é um órgão (extraordinário) da Administração;
- 2.ª Está, por isso, sujeito, no que se refere à designação dos seus membros, composição e funcionamento, às disposições legais destinadas a assegurar que a actividade administrativa se desenvolva no respeito pelos princípios constitucionais, designadamente pelos princípios da imparcialidade e da neutralidade do júri;
- 3.ª O bloco normativo referido na conclusão anterior encontra-se nuclearmente vertido, no que respeita aos princípios mencionados, nos artigos 44.º a 51.º do Código do Procedimento Administrativo e nos diplomas identificados no n.º 7.2 do parecer;
- 4.ª A circunstância de o júri do *concurso público internacional para avaliação intercalar central do Programa Operacional da Economia* ser, ainda que na sua totalidade, integrado por elementos ligados à gestão do próprio Programa Operacional da Economia, não implica, de per si, violação dos princípios da imparcialidade da Administração e da neutralidade do júri;
- 5.ª De acordo com o princípio da imutabilidade ou intangibilidade das propostas — rarefacção dos princípios da concorrência, da igualdade e da imparcialidade —, as propostas apresentadas pelos concorrentes são inalteráveis até à adjudicação (cf. artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho);
- 6.ª A violação do princípio da imutabilidade ou intangibilidade das propostas constitui, por regra, vício determinante de anulabilidade do acto administrativo ou, nos casos excepcionais de ofensa do conteúdo essencial do princípio, da sua nulidade;
- 7.ª A entrega de proposta a que faltam as pp. 233 a 239 constitui, no condicionalismo apurado e descrito no corpo do parecer [n.ºs 3, alínea f) e nota 4, e 10.3], erro material que o júri do concurso pode officiosamente mandar corrigir, com a subsequente valoração da proposta na sua assim lograda integralidade.

(1) Ofício n.º 6276, de 28 de Novembro de 2002, entrado na Procuradoria-Geral da República no dia imediato e distribuído como parecer urgente a 5 de Dezembro seguinte.

(2) Os precedentes elementos de enquadramento foram retirados, por síntese ou transcrição, do caderno de encargos, parte II, *passim*.

(3) *Diário da República*, 3.ª série, n.º 105, de 7 de Maio de 2002, e *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, (S79), de 23 de Abril de 2002.

(4) É o seguinte o texto das páginas em referência:

«8.4 — Análise do sistema de execução, acompanhamento e avaliação, numa perspectiva de contribuição para formas de optimização e melhoria qualitativa:

A avaliação a desenvolver sobre a adequação dos sistemas de gestão e acompanhamento, dos riscos e controlos das tecnologias e dos sistemas de informação assenta em dois modelos, que em conjunto constituem actualmente um referencial de grande aceitação para estes domínios de análise:

COSO report — *Internal Control, an Integrated Framework*, 1992; COBIT — *Control Objectives for Information and related Technology*, 1996 (última revisão Junho de 2000).

No caso particular dos sistemas e tecnologias de informação, desenvolve-se a metodologia Technology related In-Control Services, adiante abreviada para Tr-ICS, para a área da gestão do risco dos sistemas e tecnologias de informação, que integram os princípios e as orientações suportadas pelos modelos acima referidos.

Os aspectos mais relevantes da metodologia a desenvolver passam pelos seguintes aspectos:

Avaliação da adequação dos processos de gestão e ambiente de controlo das tecnologias e sistemas de informação;
Avaliação detalhada das ameaças e vulnerabilidades existentes;
Avaliação detalhada das insuficiências e oportunidades de melhoria, em face dos padrões de:

Qualidade — (qualidade, custo e *delivery*);
Fiduciários — (eficiência e eficácia das operações, conformidade com regulamentos e legislação aplicável, fiabilidade da informação);
Segurança — (confidencialidade, integridade e disponibilidade);
Análise de risco orientada para processos que suportam o modelo de gestão;
Análise sobre a adequação dos critérios e procedimentos de selecção de projectos;

Na figura seguinte apresenta-se o *Overview* da abordagem metodológica, que o programa de trabalhos engloba.

FIGURA N.º 8-2

Overview da abordagem metodológica

[...]

A proposta para o trabalho desta componente da avaliação engloba, no seu essencial, quatro fases, que pressupõem objectivos, actividades e resultados distintos.

FIGURA N.º 8-3

Fases da avaliação do sistema de gestão e de informação

[...]

I — Fase 1 — mobilização.

Objectivos:

Confirmar o âmbito e objectivos do trabalho;
Organizar e planear o projecto;
Servir de suporte às fases seguintes.

Actividades:

- 1.1 — Reunião de arranque;
- 1.2 — Identificação de interlocutores e calendário de reuniões;
- 1.3 — Definição dos mecanismos de acompanhamento e controlo do projecto;
- 1.4 — Identificação, recolha e leitura da informação relevante para a realização do trabalho (procedimentos, regulamentação e legislação);
- 1.5 — Identificação dos indicadores de base;
- 1.6 — Elaboração de questionários de *input*;
- 1.7 — Elaboração detalhada da metodologia, conceitos e definições;
- 1.8 — Preparação e divulgação do plano de comunicação;
- 1.9 — Preparar o relatório de progresso;
- 1.10 — Preparação do plano de projecto;
- 1.11 — Actualização do planeamento para a fase seguinte.

Resultados:

Plano do projecto;
Lista da informação necessária;
Plano de comunicação e ou agenda das reuniões;
Relatório de progresso;
Planeamento da fase seguinte.

II — Fase 2 — diagnóstico:

Objectivos:

Efectuar a identificação da situação actual do sistema de gestão do POE, na vertente dos processos e função informática (pessoas, aplicações, tecnologia, facilidades e informação);
Definir matriz de responsabilidades.

Actividades:

- 2.1 — Compreensão/levantamento da actividade dos órgãos do POE, nomeadamente:

Ambiente interno (organização, funções e responsabilidades, dispositivos e procedimentos de controlo, produtos e serviços, processos 'recolha, tratamento e divulgação' dos sistemas de

informação, critérios, procedimentos e modalidades de selecção de projectos);

Ambiente externo (fornecedores, concorrentes, influências do sector e do mercado, parceiros, regulamentação).

2.2 — Compreensão da função informática (objectivos, organização, pessoas, processos e fluxos);

2.3 — Inventário dos recursos informáticos (pessoas, aplicações, tecnologias, instalações e dados),

2.4 — Elaboração do *mapping* dos processos e recursos informáticos face aos processos do POE;

2.5 — Apreciação e validação de resultados;

2.6 — Actualização do planeamento para a fase seguinte.

Resultados:

Mapping dos processos e recursos informáticos;

Planeamento da fase seguinte.

III — Fase 3 — avaliação:

Objectivos:

Efectuar a análise de risco e identificação de melhorias a implementar ao nível dos processos e recursos informáticos, e ambiente de controlo associado;

Determinar a materialidade;

Determinar o risco inerente.

Actividades:

3.1 — Definição/apresentação de critérios de avaliação;

3.2 — Recolher a informação dos estudos de avaliação realizada para cada programa operacional;

3.3 — Calcular a materialidade;

3.4 — Calcular o risco inerente;

3.5 — Análise causa/efeito aos riscos (ameaças, vulnerabilidades, impacto nos processos e oportunidades de melhoria);

3.6 — Síntese da avaliação dos programas operacionais;

3.7 — Caracterização das melhorias a propor (processos e recursos);

3.8 — Actualização do planeamento para a fase seguinte.

Resultados:

Relatório intermédio dos programas operacionais.

IV — Fase 4 — recomendações:

Objectivos:

Relatar os resultados.

Actividades:

4.1 — Elaboração do inventário de acções a implementar e estabelecimento de prioridades;

4.2 — Actualização relatório intermédio do Programa Operacional da Economia;

4.3 — Relatório preliminar;

4.4 — Preparação da apresentação do relatório.

Resultados:

Relatório intermédio do POE;

Relatório preliminar final;

Relatório final.

Assistência técnica no POE — abordagem metodológica:

O Programa Operacional da Economia comporta uma área de assistência técnica, a qual é estruturada em torno de duas medidas:

Medida n.º 4.1 — assistência técnica — FEDER;

Medida n.º 4.2 — assistência técnica — FSE.

A análise da assistência técnica será complementada por uma avaliação da percepção que os diferentes públicos alvo têm do POE. Assim sendo, relativamente ao eixo prioritário FEDER ter-se-ão em consideração as seguintes vertentes de análise:

Acompanhamento dos apoios concedidos e da avaliação dos resultados obtidos com base no sistema de informação informático de base adequado e os elementos financeiros, estatísticos e de realização que se revelem necessários;

Avaliação dos projectos apoiados nas suas diversas componentes; Conhecimento objectivo e oportuno dos resultados alcançados com a execução do Programa e a realização de estudos específicos de modo a detectar oportunidades ou necessidades de novas intervenções ou para justificar alterações relativamente às medidas e instrumentos que se encontram definidos;

Estruturas de gestão dos programas e outros intervenientes relacionados com a gestão do POE: analisa-se a qualidade e quantidade das acções de informação desnaturess pedagógica realizadas.

Relativamente ao eixo prioritário 2 (FSE), é necessário ter em consideração as seguintes vertentes de análise: *i*) grau de conhecimento sobre o FSE por parte da opinião pública; *ii*) compreensão da imagem e da eficácia das medidas desenvolvidas; *iii*) grau de articulação com a Comissão Europeia, no domínio da informação e publicidade.

Para esse efeito, articulando as recomendações, no âmbito das avaliações intercalares dos programas operacionais e do QCA, relativas à assistência técnica, o grau de cumprimento dos três objectivos referidos será analisado utilizando os seguintes instrumentos de trabalho:».

(5) Parecer do Conselho Consultivo n.º 95/2002, de 24 de Outubro (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 292, de 18 de Dezembro de 2002), n.º III-3. A matéria dos concursos públicos tem ultimamente sido, com frequência, objecto da actividade do Conselho — v., entre os mais recentes, os pareceres n.ºs 40/99, de 9 de Março de 2000 (*Diário da República*, 2.ª série, 247, de 25 de Outubro de 2000), 19/2002, de 17 de Abril (inédito), 41/2002, de 14 de Agosto de 2002 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 225, de 28 de Setembro de 2002), e 43/2002, de 14 de Agosto (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 251, de 30 de Outubro de 2002).

(6) Sobre a matéria, v., em termos gerais, J. J. Gomes Canotilho/Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, 1991, pp. 921-925, Marcelo Rebelo de Sousa, *O Concurso Público na Formação do Contrato Administrativo*, Lex, Lisboa, 1994, esp., pp. 51 e segs., Margarida Olazabal Cabral, *O Concurso Público nos Contratos Administrativos*, reimpressão, Almedina, Coimbra, 1999, pp. 82 e segs., e Mário Esteves de Oliveira/Rodrigo Esteves de Oliveira, *Concursos e Outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa. Das Fontes às Garantias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 85 e segs.

(7) Cf. Rebelo de Sousa, *ob. cit.*, p. 66, e Margarida Cabral, *ob. cit.*, pp. 90-91.

(8) Margarida Cabral, *ibidem*, p. 83.

(9) Rebelo de Sousa, *ob. cit.*, p. 67, onde, ademais, se reporta o fundamento jurídico do princípio da concorrência aos princípios constitucionais da livre concorrência, da igualdade de oportunidades, da justiça, da imparcialidade e da transparência.

(10) *Ob. cit.*, p. 86.

«(*) Tal verificar-se-ia, por exemplo, se num concurso público se admitisse a um concorrente corrigir a sua proposta em algum aspecto em que a mesma violasse o caderno de encargos por ser aquela que apresentava mais baixo preço, sendo este o principal critério de adjudicação e assim ser de interesse público a adjudicação a um concorrente que apresentara tal proposta. Ou o caso de se admitir uma proposta entregue fora de prazo por ela vir de um empresário cujo currículo no sector em causa tornava de interesse público que a sua proposta não fosse rejeitada por um motivo meramente formal. Obviamente todo este tipo de raciocínios são ilegítimos no concurso público.»

(11) Assim, os pareceres do Conselho Consultivo n.ºs 19/2002, n.º III-2, e 95/2002, n.º III-2.

(12) Assim, já o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (STA) de 10 de Abril de 1975 (*Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, 167, p. 1382).

(13) *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 1987, p. 691, nota 530.

(14) Além do capítulo I (artigos 1.º a 75.º), dedicado a disposições gerais comuns e a que já aludimos, os restantes capítulos do Decreto-Lei n.º 197/99, têm por objecto, o capítulo II (artigos 76.º e 77.º) os contratos excepcionados; o capítulo III (artigos 78.º a 86.º) os tipos de procedimentos; o capítulo V (artigos 110.º a 126.º) o concurso limitado por prévia qualificação; o capítulo VI (artigos 127.º a 131.º) o concurso limitado sem apresentação de candidaturas; o capítulo VII (artigos 132.º a 145.º) o procedimento por negociação com publicação prévia de anúncio; o capítulo VIII (artigos 146.º a 150.º) o procedimento por negociação sem publicação prévia de anúncio; o capítulo IX (artigos 151.º a 160.º) a consulta prévia; o capítulo X (artigos 161.º a 163.º) o ajuste directo; o capítulo XI (artigos 164.º a 179.º) os trabalhos de concepção; o capítulo XII (artigos 180.º a 189.º) os recursos hierárquicos; o capítulo XIII (artigos 190.º a 199.º) disposições especiais de natureza comunitária; e o capítulo XIV (artigos 200.º a 209.º) disposições finais e transitórias.

(15) A competência para autorizar despesas com locação e aquisição de bens e serviços encontra-se definida no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 197/99.

(16) Enumeram-se as referidas no artigo 33.º, n.º 1 (impedimentos resultantes de dívidas fiscais ou à segurança social, do estado de falência, liquidação, de cessação de actividade ou da pendência do respectivo processo e, bem assim, de certas condenações); no artigo 38.º, n.º 1 (irregularidades contributivas); no artigo 39.º, n.º 7 (não apresentação de documentos); no artigo 40.º (falsidade de documentos e declarações), e no artigo 53.º, n.º 1 (propostas resultantes de práticas restritivas da concorrência ilícitas).

(17) Sobre as normas mencionadas, cf. António Cordeiro da Cunha, *Regime da Realização de Despesas Públicas e da Contratação Pública*,

Centro de Estudos de Formação Autárquica, Coimbra, 1997, pp. 189-190 e 201-202.

(18) Margarida Olazabal Cabral, *ob. cit.*, p. 163; em termos gerais, v. Mário Esteves de Oliveira/Pedro Costa Gonçalves/J. Pacheco de Amorim, *Código do Procedimento Administrativo*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra 1997, p. 145.

(19) O Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, mantém, para as empreitadas de obras públicas, o princípio da separação dos órgãos, com a comissão de abertura do concurso e a comissão de análise das propostas a supervisionarem, cada uma delas, fases diferentes do concurso (artigo 60.º).

(20) Assim, o parecer do Conselho Consultivo n.º 41/90, de 17 de Agosto de 1990 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 59, de 12 de Março de 1991); no Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (1.ª Secção) de 28 de Novembro de 1984 considerou-se que o júri de concurso de doutoramento é um órgão colegial extraordinário da Universidade (*Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, ano XXIV, Abril de 1985, n.º 280, pp. 427 e segs.).

(21) *Constituição . . .*, cit., p. 925.

(22) Assim, o parecer do Conselho Consultivo n.º 41/2002, n.º XI-5.

(23) Marcelo Rebelo de Sousa, *ob. cit.*, p. 59.

(24) Cf., por exemplo, J. M. Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, vol. I, Editora Danúbio, L.ª, Lisboa, pp. 251-256; Mário Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, vol. I, Almedina, Coimbra, 1980, pp. 330-335; Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, Almedina, pp. 139 e segs.; Maria Teresa de Melo Ribeiro, *O Princípio da Imparcialidade da Administração Pública*, Livraria Almedina, Coimbra, 1996, pp. 155 e segs.

Vieira de Andrade defende, neste contexto, que o princípio da imparcialidade tem uma dimensão *imperativa*, na medida em que é fonte de impedimentos de decisão em causa própria, a par de um conteúdo *regulativo* (*directivo*), enquanto impõe objectivamente a consideração de todas as circunstâncias do caso a decidir (*O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 1992, p. 224).

(25) M. Rebelo de Sousa, *ob. cit.*, pp. 60-61.

(26) A validade do acto a apreciar pelo tribunal é sintetizada da seguinte forma por Vieira de Andrade: «Nesta medida, para que o acto seja válido, não basta que se apure que não foram um ou alguns interesses (ou até, eventualmente, interesses indignos de protecção jurídica) que determinaram principalmente o acto administrativo. Nem mesmo bastava que se provasse que os motivos decisivos estavam efectivamente ligados ao interesse público prefixado na lei.

Torna-se indispensável, nesta diferente visão das coisas, que a totalidade — e não apenas uma parte — dos interesses juridicamente protegidos presentes no caso (e só desses) tenha sido considerado segundo o seu peso certo, no processo de decisão, de tal maneira que a escolha entre várias soluções admissíveis tenha sido orientada, sem discriminação, pelos fins estabelecidos nas normas jurídicas disciplinadoras da actividade administrativa em questão, devidamente interpretadas no quadro do sistema jurídico global» (*A Imparcialidade da Administração Pública como Princípio Constitucional*, cit., p. 221).

(27) V. Augusto Cerri, *Imparzialità ed Indirizzo Politico nella Pubblica Amministrazione*, Padova, 1973, p. 126.

(28) V. Pietro Virga, «La Limitazione della Discrezionalità per l'Attuazione della Imparzialità Amministrativa», in *Studi in Onore di Gioacchino Scaduto*, Padova, 1970, pp. 163 segs.

(29) No sentido de que a violação deste princípio constitucional se enquadra na violação de lei, v. Livio Paladini, «Considerazioni sul Principio Costituzionale d'Eguaglianza», in *Revista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1962, p. 906; Carmelo Carbone, *Doveri Pubblici Individuali nella Costituzione*, Milano, 1968, p. 361; Aldo Sandulli, *Manuale* cit., p. 489; Sérvulo Correia, *Legalidade* cit., pp. 173 segs.

(30) *Noções de Direito Administrativo*, I, Lisboa, 1982, p. 255.

(31) «A Imparcialidade da Administração como Princípio Constitucional», separata do vol. XLIX (1974) do *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, 1975, pp. 23-26.

(32) Nos pareceres n.ºs 19/89, de 9 de Março (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 132, de 9 de Junho de 1989) e 41/90, já mencionado, o Conselho Consultivo concluiu pela aplicação aos membros dos júris de concurso do disposto no Decreto-Lei n.º 370/83, de 6 de Outubro, diploma que dispunha sobre garantias de isenção e imparcialidade dos titulares de órgãos da administração central, regional e local, de institutos públicos e de empresas públicas, em termos próximos dos agora constantes do CPA.

(33) Pela forma seguinte:

«Artigo 44.º

Casos de impedimento

1 — Nenhum titular de órgão ou agente da Administração Pública pode intervir em procedimento administrativo ou em acto ou contrato

de direito público ou privado da Administração Pública nos seguintes casos:

- Quando nele tenha interesse, por si, como representante ou gestor de negócios de outra pessoa;
- Quando, por si ou como representante de outra pessoa, nele tenha interesse o seu cônjuge, algum parente ou afim em linha recta ou até ao 2.º grau da linha colateral, bem como qualquer pessoa com quem viva em economia comum;
- Quando, por si ou como representante de outra pessoa, tenha interesse em questão semelhante à que deva ser decidida, ou quando tal situação se verifique em relação a pessoa abrangida pela alínea anterior;
- Quando tenha intervindo no procedimento como perito ou mandatário ou haja dado parecer sobre questão a resolver;
- Quando tenha intervindo no procedimento como perito ou mandatário o seu cônjuge, parente ou afim em linha recta ou até ao 2.º grau da linha colateral, bem como qualquer pessoa com quem viva em economia comum;
- Quando contra ele, seu cônjuge ou parente em linha recta esteja intentada acção judicial proposta por interessado ou pelo respectivo cônjuge;
- Quando se trate de recurso de decisão proferida por si, ou com a sua intervenção, ou proferida por qualquer das pessoas referidas na alínea b) ou com intervenção destas.

2 — Excluem-se do disposto no número anterior as intervenções que se traduzam em actos de mero expediente, designadamente actos certificativos.»

(34) Diogo Freitas do Amaral/João Caupers/João Martins Claro/João Raposo/Maria da Glória Dias Garcia/Pedro Siza Vieira/Vasco Pereira da Silva, *Código do Procedimento Administrativo Anotado*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 1998, p. 100.

(35) Esteves de Oliveira/Costa Gonçalves/Pacheco de Amorim, *Código . . .*, cit., p. 247.

(36) AA. e *ob. cit.*, p. 243.

(37) Com a epígrafe «Fundamento da escusa e suspeição», o artigo 48.º do CPA estatui:

«1 — O titular de órgão ou agente deve pedir dispensa de intervir no procedimento quando ocorra circunstância pela qual possa razoavelmente suspeitar-se da sua isenção ou da rectidão da sua conduta e, designadamente:

- Quando, por si ou como representante de outra pessoa, nele tenha interesse parente ou afim em linha recta ou até ao 3.º grau da linha colateral, ou tutelado ou curatelado dele ou do seu cônjuge;
- Quando o titular do órgão ou agente ou o seu cônjuge, ou algum parente ou afim na linha recta, for credor ou devedor de pessoa singular ou colectiva com interesse directo no procedimento, acto ou contrato;
- Quando tenha havido lugar ao recebimento de dádivas, antes ou depois de instaurado o procedimento, pelo titular do órgão ou agente, seu cônjuge, parente ou afim na linha recta;
- Se houver inimizade grave ou grande intimidade entre o titular do órgão ou agente ou o seu cônjuge e a pessoa com interesse directo no procedimento, acto ou contrato.

2 — Com fundamento semelhante e até ser proferida decisão definitiva, pode qualquer interessado opor suspeição a titulares de órgãos ou agentes que intervenham no procedimento, acto ou contrato.»

(38) Esteves de Oliveira/Costa Gonçalves/Pacheco de Amorim, *Código . . .*, cit., p. 245.

(39) Seguimos, por momentos, com adaptações de pormenor, o parecer do Conselho Consultivo n.º 2/97, de 10 de Abril, (*Diário da República*, n.º 283, de 9 de Dezembro de 1997).

(40) Parecer n.º 45/87, de 28 de Janeiro de 1988 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 289, de 16 de Dezembro de 1988, e *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 382, p. 143).

(41) João Alfaia, *Conceitos Fundamentais do Regime Jurídico do Funcionalismo Público*, vol. I, Coimbra, Livraria Almedina, 1985, p. 168.

(42) Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, t. II, 9.ª ed. (reimpressão), Almedina, Coimbra, 1980, p. 721.

(43) João Alfaia, *ob. cit.* e vol. cit., p. 171.

(44) João Alfaia, *ibidem*, pp. 171-172, e Marcello Caetano, *ob. cit.* e loc. cit.

(45) Cf. os pareceres do Conselho Consultivo n.ºs 100/82, de 22 de Julho (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 144, de 25 de Junho de 1983), 45/87 (já referido), 54/90, de 11 de Outubro (*Diário da República*, cit., n.º 161, de 16 de Julho de 1991), 125/90, de 10 de Outubro de 1991 (*Diário da República*, n.º 116, de 20 de Maio de 1992), 41/92, de 11 de Fevereiro de 1993, 128/96, de 13 Março de 1997, 2/97, de 10 de Abril (*Diário da República*, n.º 283, de 9 de Dezembro de 1997), 7/97, de 20 de Junho (*Diário da República*, n.º 287,

de 13 de Dezembro de 1997), 24/98, de 2 de Dezembro, 2/2000, de 6 de Abril, e 617/2000, de 12 de Julho de 2001; cf. também, além dos autores referidos nas notas antecedentes, Victor Silveira/Serge Salon, *La fonction publique et ses problèmes*, 2.ª ed. Paris, 1976, pp. 113 e segs.).

(41) António Ganhão, «Acumulação de funções no funcionalismo público», *Revista do Ministério Público*, ano 17.º, n.º 67, Julho/Setembro 1996, p. 57.

(42) Jaime Rodriguez-Abana Muinoz, *Princípios de Ética Pública — Corrupción o servicio?*, Madrid, Editorial Montecorvo, S. A., 1993, pp. 19 e segs.

(43) Alterada pelas Leis n.ºs 39-B/94, de 27 de Dezembro, 28/95, de 18 de Agosto, 12/96, de 18 de Abril, 42/96, de 31 de Agosto, e 12/98, de 24 de Fevereiro.

(44) Cf. o n.º 3.1 da parte II do caderno de encargos.

(45) Produtividade e competitividade, I&D e inovação, inv. dir. estrang. e internacionalização, criação de emp. e empreendedorismo, ambiente e eco-eficiência, competências e qualificações dos recursos humanos e igualdade de oportunidades.

(46) Energia, comércio, serviços, transportes, construção, indústria e turismo.

(47) Parcerias, sistemas de incentivos e infra-estruturas.

(48) N.º 4.1 da parte II do caderno de encargos.

(49) M. Esteves de Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 104; cf. também o parecer do Conselho Consultivo n.º 89/98, de 17 de Dezembro, n.º 16.

(50) Para mais desenvolvimentos, v. Rebelo de Sousa, *ob. cit.*, pp. 69-71, e M. Esteves de Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *Concursos . . .*, cit., pp. 108-115.

(51) Cf. Mário Esteves de Oliveira/Rodrigo Esteves de Oliveira, *Concursos . . .*, cit., pp. 115-116, e o parecer do Conselho Consultivo n.º 19/2002, de 17 de Abril, n.º III-7.

(52) Paulo Otero, «Intangibilidade das propostas em concurso público e erro de facto na formação da vontade: a omissão de elementos não variáveis na formulação de uma proposta», in *O Direito*, ano 131.º, 1999, I-II (Janeiro-Junho), p. 97.

(53) Estivemos a seguir/citar Mário Esteves de Oliveira/Rodrigo Esteves de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 104-107. Cf., neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (1.ª Subsecção) de 3 de Abril de 2002.

«(*) Ilegalidade que deve ser configurada como insanável em relação à respectiva proposta, já que a violação aqui em causa respeita a 'elementos essenciais' da decisão dos procedimentos adjudicatórios.»

(54) M. Esteves de Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 425-426. As presentes considerações valem, do mesmo modo, para as respostas dos concorrentes a esclarecimentos pedidos pela Administração (*ibidem*, p. 427). Não é, por isso, admissível que, esgotado o prazo de apresentação das propostas, a Administração convide um dos candidatos a esclarecer a sua, e por esse meio lhe faculte a oportunidade de lhe aditar novos elementos, que a tornam mais competitiva, e depois prefere essa proposta, determinada pelos elementos acrescentados [Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 28 de Setembro de 1993 (1.ª Secção) de 28 de Setembro de 1993 (*Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, ano III, n.º 389, pp. 516 e segs.)].

(55) Marcelo Rebelo de Sousa, *ob. cit.*, pp. 74-75; cf. igualmente, do Conselho Consultivo, o parecer n.º 89/98.

(56) Assim, o parecer do Conselho Consultivo n.º 43/02, n.º IV.

(57) Margarida Olazabal Cabral, *ob. cit.*, p. 96.

(58) Cf. Freitas do Amaral et alii, *Código . . .*, cit., p. 243; e Mario Esteves de Oliveira et alii, *Código . . .*, cit., p. 646.

(59) Mário Esteves de Oliveira et alii, *Código . . .*, cit., p. 647.

(60) Supra n.º 6

(61) Supra n.º 3, alínea c).

(62) O artigo 51.º dispõe sobre o idioma em que devem ser redigidos as propostas, candidaturas e documentos.

(63) Presume-se que da documentação que, nos termos do artigo 96.º do Decreto-Lei n.º 197/99, deve acompanhar a proposta.

(64) Cf. supra n.º 3, alínea d).

(65) O conceito de aceitabilidade ou inaceitabilidade das propostas reporta-se «primacialmente a questões ligadas à sua valia, ao seu mérito intrínseco, àquilo que nelas se oferece à (ou pretende) da entidade adjudicante, não a questões formais da sua admissibilidade procedimental» (M. Esteves De Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 509-510).

(66) O acto público do concurso é encerrado por parte do júri depois de decididas eventuais reclamações apresentadas pelos concorrentes relativamente à abertura das propostas (artigo 104.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 197/99) (cf., neste sentido, quando ao regime anterior — artigo 62.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 55/95 — Margarida Cabral, *ob. cit.*, p. 185 e nota 341).

(67) Cf. Esteves de Oliveira et alii, *Código . . .*, cit., p. 307.

(68) Mário Esteves de Oliveira/Rodrigo Esteves de Oliveira, *ob. cit.*, pp. 428-429.

(69) *Concursos . . .*, cit., pp. 128-129.

«(*) Já seria diferente, se a escolha da melhor proposta se fizesse também em função da racionalidade económica do preço proposto, caso em que a informação sobre o modo de o encontrar mexeria com a sua avaliação.

Do mesmo modo, é duvidoso que se deva admitir que o concorrente que propõe a aplicação de um certo material de determinada marca, num concurso em que se exigia a aplicação desse material sem especificação de marca, seja solicitado pelo júri do concurso para dizer por que é que optou só por aquela marca, uma vez que tal informação ou justificação poderá influenciar a avaliação da respectiva proposta nesse aspecto.»

(70) Cf. M. Esteves de Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *Concursos . . .*, cit., p. 284.

(71) Cf. supra n.º 3, alínea e) e nota 4.

(72) Numa visão mais flexível de princípios reinantes nesta matéria, André De Laubadère/Franck Moderne/Pierre Devolvé (*Traité des Contrats Administratifs*, t. 1, Paris, 1983, p. 613, nota 27) dão conta de decisões jurisprudenciais que vão no sentido de a Administração poder aceitar a produção tardia de peças justificativas da proposta, na condição de que se trate de reparar uma omissão e não de permitir a um candidato satisfazer uma condição exigida pelo caderno de encargos.

(73) Para o regime anterior, v. o artigo 59.º do Decreto-Lei n.º 55/95, de 29 de Março.

(74) Cf., sobre esta disposição, Jorge Andrade da Silva, *Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas*, 7.ª ed., Almedina, Coimbra, 2001, pp. 232 e segs., e, com desenvolvimentos resultantes do direito comunitário, o parecer do Conselho Consultivo n.º 95/2002, n.º VI.

(75) Assim, o parecer do Conselho Consultivo n.º 21/84, de 15 de Março.

(76) Correspondente, no regime em vigor, ao artigo 92.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.

(77) Margarida Olazabal Cabral, *ob. cit.*, p. 165, nota 300.

(78) A adaptação terá naturalmente que levar em conta a natureza e as especificidades do procedimento. Assim, em procedimentos concursais a possibilidade de suprimento deverá restringir-se ao plano de irregularidades formais, que não contendam com princípios basilares do concurso.

(79) Assim, M. Esteves de Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *Concursos . . .*, cit., pp. 426-427 e nota 92.

(80) Cf. M. Esteves de Oliveira/R. Esteves de Oliveira, *Concursos . . .*, cit., pp. 125-126, que logo acrescentam que o princípio não pode servir para suprir a equivocidade material da proposta: «se não se sabe o que a proposta oferece ou o que pretende, não podem as comissões, por mor do concurso (ou do concorrente), presumir que ela oferece ou pretende *x* — nem a vontade do concorrente pode ter aqui qualquer relevo — porque, se mais não fosse, poderia a adjudicação vir a recair sobre algo que o concorrente esclarecesse não ser efectivamente a sua oferta».

(81) Cf. Freitas do Amaral, et alii, *Código . . .*, p. 42, e Esteves de Oliveira, et alii, *Código . . .*, cit., pp. 103-104.

Este parecer foi votado na sessão do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República de 16 de Janeiro de 2003.

António Pais Agostinho Homem — Alberto Esteves Remédio (relator) — Carlos Alberto Fernandes Cadilha — João Manuel da Silva Miguel — Mário António Mendes Serrano — Maria Fernanda dos Santos Maças — Manuel Joaquim de Oliveira Pinto Hespagnol — Eduardo de Melo Lucas Coelho — António Silva Henriques Gaspar.

Este parecer foi homologado por despacho do Ministro da Economia de 22 de Janeiro de 2003.

Está conforme.

Lisboa, 4 de Fevereiro de 2003. — O Secretário, Jorge Albino Alves Costa.

UNIVERSIDADE ABERTA

Despacho (extracto) n.º 3077/2003 (2.ª série). — Por despacho reitoral de 30 de Janeiro do corrente ano:

Mestre Maria do Rosário Alves de Almeida, assistente com contrato administrativo de provimento nesta Universidade — concedida equiparação a bolseiro fora do País, no período de 11 a 16 de Fevereiro do corrente ano.

31 de Janeiro de 2003. — A Administradora, Alexandra Sevinatê Pontes.