

O Preço Anormalmente Baixo

No Projecto do Código da Contratação Pública

O Código da Contratação Pública (de agora em diante CCP) foi aprovado em Conselho de Ministros no passado dia 21 de Setembro. Está previsto entrar em vigor a 01 de Janeiro de 2008.

A partir dessa data, a contratação de bens e serviços, incluindo, empreitadas, pelo Estado e por quaisquer pessoas públicas ou privadas, neste caso, desde que tenham como objecto a satisfação do interesse público, obedecerá a novas regras e a novos procedimentos.

São desta forma revogados os Decretos-Lei n.ºs 59/99, de 02.03 e 197/99, de 08.06 que regularam (ainda regulam) durante quase uma década a contratação de empreitadas de obras públicas e a aquisição de bens móveis e serviços pelo Estado.

Enquanto se aguarda pelo texto que será em definitivo publicado, não posso aqui deixar de me referir, desde já, a uma disposição que consta do seu Projecto, a qual é, salvo melhor opinião, ofensiva dos princípios da sã e leal concorrência e da igualdade entre os concorrentes. Refiro-me ao artigo 64.º do projecto do CCP, sob a epígrafe "preço anormalmente baixo" que dispõe da seguinte forma:

"1 - Quando o preço base do procedimento for fixado no caderno de encargos, considera-se que o preço total resultante de uma proposta é anormalmente baixo quando seja 50% inferior àquele (...).

3 - Nenhuma proposta pode ser excluída com fundamento no facto de dela constar um preço total normalmente baixo sem antes ter solicitado ao respectivo concorrente, por escrito, que, em prazo adequado, preste esclarecimentos sobre os elementos constitutivos da proposta que considere relevantes para esse efeito.

4 - Na análise dos esclarecimentos prestados pelo concorrente, pode tomar-se em consideração justificações inerentes, consoante o caso:

- a) À economia do processo de construção, de fabrico ou de prestação do serviço;
- b) Às soluções técnicas ou às condições excepcionalmente favoráveis que o concorrente comprovadamente disponha para a execução da prestação objecto do contrato a celebrar;
- c) À originalidade da obra, dos bens ou dos serviços propostos;
- d) Às específicas condições de trabalho de que beneficia o concorrente;
- e) À possibilidade de obtenção de um auxílio de Estado pelo concorrente, desde que legalmente concedido."

No n.º 1 do art.º 64.º, o legislador confessa a sua total ausência de confiança nas entidades adjudicantes (ele próprio) para estabelecer preços base. Daí os 50% de diferença relativamente ao preço base. Apraz dizer que, assim sendo, talvez valesse a pena investir de forma mais séria no projecto/concepção da obra.

O n.º 3 mantém o que é óbvio e já existe no actual regime: a necessidade da administração pública fundamentar por escrito ao concorrente os motivos pelos quais o pretende excluir, dando-lhe o contraditório em sede de audiência prévia.

O contido nas alíneas a), b) e c) do número quatro percebe-se e é de aplaudir. Já o mesmo não se pode dizer do estipulado nas alíneas d) e e). Efectivamente, deverá o legislador explicar aos operadores económicos o que são "específicas condições de trabalho de que beneficia o concorrente". Dado que, não se vê que não estejam abrangidas pela alínea a), técnicas ou metodologias de trabalho especiais, ao que se estará a referir o legislador na alínea d)? Não se deve-



rá estar a referir ao emprego de mão-de-obra "low cost" (não qualificada), ou, mesmo gratuita (v.g. alunos universitários), ou, à prestação de serviços com recurso a equipamentos públicos comprados com os impostos cobrados aos outros concorrentes. Assim como, não se deverá estar a referir à apresentação de preço anormalmente baixo à custa da segurança ou do ambiente...

Com base no disposto na alínea e), a entidade adjudicante poderá preferir os concorrentes que pagam os seus impostos em detrimento de um concorrente que apresenta um preço anormalmente baixo, por receber um auxílio do Estado. O que o preceito tem de incompreensível é que, neste caso, o auxílio distorce a concorrência e a igualdade entre os concorrentes, princípios que uma disposição como o art.º 64.º visa salvaguardar. Depois, também ficámos a saber que o Estado concede auxílios que não são legais, pois, apenas serão de levar em conta pela entidade adjudicante para justificar o preço anormalmente baixo os "auxílios legalmente concedidos".

A. JAIME MARTINS,
Docente Universitário
Advogado-sócio de ATMJ – Sociedade de Advogados; RL
a.jaimemartins@atmj.pt