

MUNICÍPIO DE LOURES



À
Inspeção Geral de Finanças

R. Angelina Vidal 41,
1199-005 Lisboa

igfinancas@igf.gov.pt

belmiromorais@igf.gov.pt

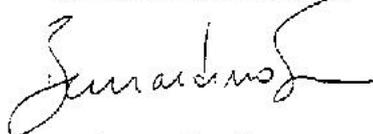
V refª	Data	Ofício	Data
Proc. Nº 2017/235/A9/546	11/06/2019	S/28665/2019	10/JUL/2019

Assunto: Ação de Controlo ao Município de Loures – Contraditório Institucional

Nos termos do V. e-mail de 11 de junho p.p., referente ao Processo nº 2017/235/A9/546, sobre o assunto referido em epígrafe, junto se envia Contraditório Institucional.

Com os melhores cumprimentos,

O Presidente da Câmara



Bernardino Soares



À
Inspeção – Geral de Finanças
(Dr. Belmiro Augusto Morais)

Assunto: Projeto de Relatório de Ação de Controlo da IGF ao Município de Loures – Contratação Pública - Contraditório Institucional (Processo n.º 2017/235/A9/546).

Exmos. Senhores,

O **Município de Loures**, Pessoa Coletiva de Direito Público melhor identificada no Processo supra referido em assunto, tendo sido notificado através de mensagem de correio eletrónico de 11 de junho de 2019, para se pronunciar sobre o Projeto de Relatório de auditoria e respetivos anexos, doravante abreviadamente designado por Projeto de Relatório, nos termos e para efeitos do previsto no art.º 12º do Decreto-Lei n.º 276/2007 de 31/07 e dos artigos 19º e 20º do Regulamento do Procedimento de Inspeção da Inspeção-Geral de Finanças, aprovado pelo Despacho n.º 6387/2010, de 5 de abril, do Ministro de Estado e das Finanças, vem apresentar a sua

Pronúncia por Escrito

quanto ao seu teor, designadamente quanto às conclusões e recomendações que decorrem do referido Projeto de Relatório, nos termos e com os fundamentos seguintes:

I – Considerações prévias

A presente ação de controlo incidiu sobre a Câmara Municipal de Loures, especialmente nos serviços que têm a seu cargo a contratação pública (Departamento de Obras Municipais – DOM e Departamento de Planeamento Financeiro e Aprovisionamento – DPFA) e reportado ao período compreendido entre 2014 e 30 de maio de 2017 (vide análises comparadas)

<https://www.portalmunicipal.gov.pt/home?locale=pt>

<http://www.portalautarquico.dgal.gov.pt/>)

Como questão prévia, cumpre referir que o Município de Loures, através dos seus titulares dos órgãos da autarquia e dirigentes dos serviços municipais, sempre tem



prezado, ao longo do tempo, nomeadamente no período objeto da presente Ação de Controlo, o cumprimento escrupuloso da lei, no tocante à utilização dos recursos públicos na área da contratação pública, e pela exigência de que também os respetivos trabalhadores observem o mesmo sentido de identificação com a legalidade a cuja obrigação estão adstritos, na área referida como em todas as outras.

Com o necessário reconhecimento, se dirá, por antecipação, que as recomendações constantes do Projeto de Relatório foram já todas analisadas, postas em marcha quando aplicáveis, algumas delas com execução concluída, como melhor se alegará e comprovará de seguida, já que é entendimento do Município, encabeçado pelos seus órgãos representativos, que as auditorias são profícuas para os próprios serviços na medida em que permitem, em resultado das mesmas, introduzir melhorias ao nível do circuito e tramitação procedimental que observam, e certamente habilitar as diversas Unidades Orgânicas a aperfeiçoar os serviços que prestam e os procedimentos que concretizam, obtendo-se ganhos de eficácia e eficiência após estas Ações de Controlo que têm, acima de qualquer outro resultado que venha a verificar-se, uma função pedagógica e de melhoria constante do desempenho da entidade pública auditada.

II - Das Conclusões / Recomendações do Projeto de Relatório, e considerações que o Município de Loures faz recair sobre as mesmas:

De todo o modo, cabe referir aqui, e previamente, que ao nível das competências, os auditores analisaram e levaram em linha de conta o REOCM – Regulamento da Estrutura Orgânica da Câmara Municipal, concretamente o Regulamento da Estrutura Orgânica dos Serviços, aprovado pela Assembleia Municipal de Loures em 21 de março de 2013, publicado no DR., 2.ª série, n.º 73, de 15 de abril de 2013 e o Regulamento da Estrutura Orgânica da Câmara Municipal de Loures, publicado no Diário da República n.º 235/2015, Série II, de 2015-12-01 que a Assembleia Municipal de Loures aprovou, na sua 1.ª reunião, da 5.ª sessão ordinária, de 14 de novembro de 2015, não tendo tido em consideração, ou pelo menos tal consideração não se descortina, os despachos de delegação e subdelegação de competências que constituem, também eles, fonte normativa relevante para as conclusões a que se deva chegar em determinadas matérias objeto do Projeto de Relatório aqui em análise.

Da leitura do Projeto de Relatório acima identificado, promovido pela IGF, e para aí avançando, resultaram as conclusões/recomendações que se seguem de forma



genérica, seguidas, imediatamente, das considerações ou apreciações que o Município de Loures delas faz.

Assim,

- Os auditores referem a ausência de um documento orientador da “Política e Estratégia de Compras Públicas da Autarquia”.

Ora, o Município não pode sufragar, em todo o seu alcance, este entendimento, atendendo a que existe uma política e estratégia de compras públicas sustentáveis, conforme documentos que existem, que se anexam sob o n.º 1 e o n.º 2, e que compreendem o período em análise, anexos esses que evidenciam a aprovação e divulgação dos respetivos conteúdos, assim como se demonstra, em termos concretos, o desenvolvimento de procedimentos aquisitivos alinhados com tais política e estratégia.

- No ponto 3. C5 al. c), do Projeto de Relatório é referida a “Falta de base de dados com os custos médios unitários de trabalhos e de bens e serviços, que permita, designadamente, fundamentar os orçamentos suporte do preço base dos procedimentos relativos a empreitadas de obras públicas e a aquisição de bens e serviços”.

Ao invés do referido no Projeto de Relatório, a situação evidenciada não se verifica uma vez que o Município de Loures já utiliza há muitos anos a esta parte uma base de dados, disponibilizada pela empresa que fornece os dados pretendidos, neste caso os custos médios unitários de aquisições anteriores feitas pela Autarquia, como se comprova com os preços médios unitários obtidos através da consulta à base de dados existente na aplicação de aprovisionamento da , baseados no histórico de consumos (Exemplo dos custos médios unitários para papel de fotocópia), conforme documento que se anexa sob o n.º 3.

- Refere o Projeto de Relatório “sub judice” que não houve evidências de terem sido efetuadas consultas ao mercado no sentido de verificar se a contratação fora desses acordos é mais favorável.

Saliente-se que tal asserção não tem correspondência com a realidade, uma vez que a Autarquia o faz de forma regular, consultando o mercado e valorizando as pré-qualificações dos opositores e fornecedores, como se comprova pela correspondência existente na instrução de alguns dos procedimentos analisados, conforme exemplo do documento que se anexa sob o n.º 4.

Acresce o Plano Estratégico de Compras Sustentáveis (já referido), aprovado pelo Presidente da Câmara, e divulgado por todos os serviços municipais, o que constitui



evidência de boas práticas do Município, no âmbito das compras sustentáveis e exemplo de análise comparativa de custos dos acordos quadro.

- É referido no Projeto de Relatório a inexistência de uma Base de Dados de Empreiteiros e Fornecedores tendo em conta, designadamente o cumprimento das obrigações contratuais com a autarquia, para efeitos de fundamentação da sua escolha nos procedimentos por ajuste direto.

Não obstante o Município de Loures não dispor de uma específica base de dados para o referido efeito, o que é certo é que a aplicação usada pelo Município dá conta do registo de todas as entidades contratadas e do tipo de procedimentos ao abrigo dos quais foram contratadas, cabendo às unidades requisitantes fazer a triagem das entidades que têm por adequado propor aos órgãos competentes para contratar para efeitos de convite.

De outro passo, quaisquer contratos que não sejam bem e integralmente cumpridos darão lugar à aplicação de penalidades contratuais e em última análise à resolução contratual, penalidades contratuais e resolução contratual essas que ficam registadas no Município, o que tem por efeito inviabilizar o convite a tais entidades infratoras e incumpridoras.

- Os auditores fazem referência à ausência de orientações/normas referentes a "compras ecológicas".

Tal asserção também não pode ser acompanhada pela Autarquia, pois como se comprova, existem diretrizes que integram essa orientação estratégica e o envolvimento dos serviços em práticas, parcerias nacionais e internacionais que corroboram essa preocupação e orientação, e dão aplicação concreta à orientação estratégica estabelecida, como já se evidenciou por via dos anexos sob o n.º 1 e n.º 2 e agora pelos anexos sob o n.º 5, n.º 6, n.º 7 e n.º 8.

Evidencia-se o anexo junto sob o n.º 8 onde é dada notícia de boas práticas levadas a cabo pelo Município de Loures.

- O Projeto de Relatório faz, ainda, as seguintes alusões:

- Não verificação/controlo adequado aos limites à adjudicação – valores de referência e por ano económico – prática não devidamente controlada.

A conclusão que antecede obtida pela IGF, não tem correspondência com a aquela que é a prática efetiva do Município de Loures, isto é, em todos os procedimentos do tipo ajuste direto e, agora também, de consulta prévia, o instrutor do procedimento faz a referência à observância do disposto no artigo 113.º do CCP relativamente às entidades propostas convidar à data em que é concluída a instrução das peças para sujeição das mesmas a aprovação por parte do órgão competente para contratar.



Portanto, não assiste razão à IGF quando, no Projeto de Relatório, menciona a “Falta de menção expressa e sistemática, nas informações técnicas a indicar as entidades a convidar, de que essas entidades não estão proibidas de serem convidadas, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 113.º do CCP”, situação que de facto não se verifica, designadamente em todos os processos de aquisição de bens e serviços desenvolvidos pela DCA, como se pode comprovar, pelos documentos que se anexam, referentes a alguns dos processos auditados pela IGF e outros exemplos de processos não auditados

Assim, a título de exemplo e para cada um dos anos em causa neste Projeto de Relatório, juntam-se como evidências os anexos sob o n.º 9, n.º 10, n.º 11, n.º 12 e n.º 13.

- Procedimentos por ajuste direto – a necessidade de fundamentação da aplicabilidade do critério material – e a necessidade de consulta ao mercado.
- Modalidade de concurso público urgente – ausência de fundamentação do mesmo;
- Aquisição de serviços – fornecimento de bens – com execução anterior à formalização dos respetivos procedimentos;

Relativamente às 3 (três) conclusões da IGF que imediatamente antecedem, será efetuada uma análise mais adiante.

- Necessidade de emissão de parecer prévio (Câmara Municipal / Presidente da Câmara Municipal), devidamente fundamentado, nos termos das LOE, pelo órgão competente para contratar;

Desde logo, procede-se à junção de comprovativos, um por ano, de solicitação de parecer prévio vinculativo para prestações de serviços na modalidade de avença, tarefa e consultorias técnicas que foram aprovadas durante os anos de 2014 e 2015, em Reunião de Câmara, conforme exigido na LOE dos respetivos anos e aprovadas pelo Presidente da Câmara Municipal em 2016 e 2017, conforme LOE dos anos respetivos, comprovativos esses, feitos pelos anexos sob o n.º 14, n.º 15, n.º 16 e n.º 17.

Conforme se dá conta mais à frente, o Município de Loures, através do órgão competente respetivo, emitiu todos os pareceres prévios vinculativos em matéria de contratos de prestação de serviços na modalidade de avença, tarefa e consultorias técnicas.

Por outro lado, da verificação dos processos identificados, considera-se que não se aplica o regime em causa, conforme adiante melhor se detalhará, sendo que o



Município de Loures síndica, sempre, os procedimentos respeitantes a avenças/tarefas e outras prestações de consultoria técnica especializada.

Acresce que o município criou mecanismos de controlo para escrutinar os limites à contratação, sendo que os requisitos estabelecidos na LOE estavam preenchidos (redução do valor, controle com cabimento e órgão competente para decidir).

- No que concerne ao fracionamento da despesa com celebração dos respetivos contratos.

O Município de Loures deve salientar que, embora se entenda a interpretação jurídica subjacente à conclusão, sempre se deve dizer, que uma vez mais, o princípio e o desiderato pretendidos sempre foram o cumprimento da legalidade, da transparência, da concorrência e a salvaguarda do interesse público, designadamente, i) por se estar perante objetos contratuais distintos; ii) por não se verificar identidade das respetivas prestações e iii) por não existir conexão territorial;

O universo de entidades convidadas corrobora a preocupação da consulta ao mercado e a salvaguarda do princípio da concorrência, dada a abrangência verificada, isto é, 12 (doze) entidades convidadas.

Acresce o facto de que estes procedimentos enformavam candidaturas a financiamento comunitário e foram objeto de apreciação, sindicância e decisão de “autoridades de gestão” sem qualquer reparo ou apreciação crítica, quanto à legalidade dos procedimentos em causa.

A propósito do procedimento em concreto, e mais adiante, se reservará mais densificada explicação.

No ponto 3., C3, alínea h), do Projeto de Relatório é referida a “Falta de uniformidade e de coerência na utilização dos códigos do CPV em contratos com o mesmo objeto”.

Ora, o Município de Loures, designadamente no que se refere ao desenvolvimento dos procedimentos de aquisição de bens e serviços por parte da DCA, desde a entrada em vigor do CCP, no ano de 2008, sempre adotou um critério uniforme, salvo raras exceções, que decorressem de mero lapso no processo de seleção (mesmo nestes casos sem quaisquer consequências de incumprimento dos referidos limites do artigo 113.º do CCP).

Nos casos concretos identificados no Relatório da IGF, verifica-se o seguinte:

Processos n.ºs 42007/DL/2015; 43782/DCA/2016; 44413/DCA/2016, foi utilizado o CPV 70000000 e correspondente subcategoria para o objeto em causa; conforme documento que se junta.



Processo n.º 41103/DL/2014, foi efetivamente utilizado o CPV correspondente à subcategoria do objeto contratual que era o fornecimento de Gás e o processo n.º 41628/DL/2015, foi apenas utilizado o CPV correspondente à categoria principal do objeto a contratar designado por "Combustíveis"; conforme documento que se junta, como anexo sob o n.º 18.

Processo n.º 40890/DL/2014 efetivamente foi utilizado um CPV correspondente à aquisição de bens, quando deveria ter sido utilizado o CPV 70000000 correspondente a serviços de arrendamento ou locação, tendo em conta que o objeto respeita a uma locação e não a uma aquisição, conforme documento que se junta como anexo sob o n.º 19.

No entanto, com as alterações introduzidas ao CCP a partir de 1 de janeiro de 2018, passou a ser irrelevante a seleção do código de CPV para a verificação do cumprimento dos limites do artigo 113.º do CCP, já que os limites passaram a ser controlados unicamente pelo NIF do fornecedor.

- O presente Projeto de Relatório recomenda a atualização das Normas de Controlo Interno, do Manual CCP e Plano de Prevenção de Riscos de Gestão do Município de Loures.

A este propósito o Município acolhe de bom grado as sugestões propostas, sendo certo que, em regra, o Manual do CCP é sujeito a revisão regular, as Normas de Controlo Interno do Município estão em fase final de apreciação e o Plano de Prevenção de Riscos de Gestão do Município de Loures é revisto no quadro das proposições vinda do Conselho respetivo ou das propostas provenientes dos serviços de Auditoria Interna.

Enquanto facto aproveitável para a melhor compreensão de todo e qualquer conteúdo deste contraditório, respeitante quer ao que antecede quer ao que se sucede, cabe referir que existe no Município de Loures um manual de apoio à contratação pública de bens e serviços, de iniciativa do dirigente da DCA e aprovado superiormente, que serve, ou deve servir, de suporte à atuação de todos os serviços municipais que requeiram a instrução de procedimentos aquisitivos por aquela divisão, e onde se mostram estabelecidas regras quanto ao que cabe à respetiva entidade assegurar, conforme documento que se anexa sob o n.º 20.

III - Observações Complementares

O projeto de relatório da IGI (com alusão a jurisprudência do Tribunal de Contas) questiona a possibilidade de cessão da posição contratual em favor de um operador



CÂMARA MUNICIPAL

que esteja impedido de ser convidado a apresentar proposta, nos termos do artigo 113º/2 do CCP (v. pp. 12-13), articulado com o estipulado nos artigos 316.º e segs. do CCP.

Respeitando e relevando o entendimento dos Senhores auditores, sempre diremos que, humildemente, não subscrevemos esta alegação, por considerarmos que a mesma não tem qualquer fundamento (nem na letra, nem na teleologia do regime legal).

Na verdade, o regime jurídico reservado à cessão da posição contratual não contempla qualquer restrição da natureza da identificada, constituindo esta questão, uma questão de complexidade jurídica tal que extravasa a dimensão da simplicidade da mesma nos termos em que é colocada pelos Senhores auditores.

- Por sua vez, censura-se a adoção de procedimentos ao abrigo do critério material previsto no artigo 27º/1. b) do CCP, pelas seguintes razões:

- (i) O critério ser justificado pelo Município com apelo à mera reprodução da norma, sem consideração de fatores concretos que se subsumam na referida previsão normativa;
- (ii) ser afinal «sempre possível a elaboração de especificações contratuais suficientemente precisas, que permitam procurar no mercado os melhores preços junto de profissionais reconhecidamente competentes para a prestação de serviços pretendidos» (v. pp.14-15).

Não se acompanha o entendimento manifestado pela IGF, quanto à razão mencionada em segundo lugar, estando certo o Município de Loures, também, que deve acompanhar o entendimento segundo o qual a fundamentação para o uso do critério material não pode passar exclusivamente pela mera reprodução da norma que acolhe tal critério.

Refira-se que, se fosse “sempre” possível elaborar aquelas especificações contratuais de forma suficientemente precisa, não teria o legislador sentido a necessidade de se ocupar em instituir a norma do artigo 27º/1. b).

Na verdade, nem sempre é possível elaborar aquelas especificações contratuais para escolher um co-contratante com base em critérios qualitativos ou quantitativos da proposta.

Assim, por exemplo, para escolher um jurista, a que descritores se atenderia? Àquele que respondesse aos e-mails mais rápido, ou àquele que mostrasse disponibilidade para atender uma quantidade superior de contactos? Ou, ainda, por absurdo, àquele



que produzisse as suas informações com apoio na maior quantidade de jurisprudência e doutrina citada?

Neste âmbito, aliás, não se pode incorrer no equívoco de relacionar, de forma necessária, a alegada possibilidade de fixar aquelas “especificações contratuais suficientemente precisas” com uma invocada possibilidade de aferir a “capacidade” dos operadores.

Em síntese, o argumento é o seguinte: o critério material não é utilizável porque existem vários operadores com reconhecida capacidade – isto é, acaba-se por recorrer a uma lógica que faz, depois, ponte para a sugestão de que sejam adotados concursos limitados por prévia qualificação.

Ora, neste âmbito, não podem confundir-se os requisitos de capacidade dos operadores com aspetos das declarações negociais suscetíveis de avaliação.

O próprio Estado Central, ao criar a “Juris APP”, afim de centralizar a aquisição de serviços jurídicos, teve em linha de conta o facto de ter efetivado uma média de contratação anual de serviços jurídicos de 15 milhões de euros – média de 1 milhão de euros/mês (fonte: Jornal Expresso, 30 de junho de 2019), quando em 2018 já se tinha verificado uma média de 1,5 milhões de euros/mês.

A título de exemplo, foram adjudicados por ajuste direto:

- 7 milhões de euros aos escritórios / sociedades de Advogados:

Aliás, apenas por referência ao exemplo dado, deve ter-se em consideração o próprio Estatuto da Ordem dos Advogados, que no seu artigo 97.º, estabelece como princípio fundamental a “... relação entre o advogado e o cliente, fundada na confiança recíproca...” e que, por sua vez, o “...advogado tem o dever de agir de forma a defender os interesses legítimos do cliente, sem prejuízo do cumprimento das normas legais e deontológicas...”.

Ora, os argumentos que aqui se invocam, são válidos e adaptáveis, mutatis mutandis, a muitas outras categorias de profissionais prestadores de serviços.

Concretizando o referido princípio: na nossa própria vida pessoal, nem sempre nos dirigimos a um determinado médico pelo facto de ele ter determinada formação ou anos de experiência; dirigimo-nos a esse profissional porque, por qualquer razão (experiência anterior, recomendação de pessoa de confiança, etc.), nele depositamos (como critério válido da escolha) um fator de confiança nas respetivas opiniões e serviços intelectuais – sendo claro que a confiança não é um aspeto mensurável na avaliação de uma declaração negocial.



CÂMARA MUNICIPAL

Sem prejuízo do exposto, parece justa a afirmação de que o Município de Loures não deve justificar o critério com base na simples reprodução do conteúdo da norma, antes pelo contrário, sempre que o utilize, deve procurar densificar as razões concretas do caso, pelas quais se entende que não é possível fazer a escolha com apelo a aspetos qualitativos da proposta e não é aconselhado escolher o co-contratante com estrito fundamento no preço mais baixo.

O que o Município de Loures procura sempre concretizar é o entendimento imediatamente atrás manifestado, admitindo que, por lapso ou involuntariamente, tenha ocorrido situação que não se conformasse a tal entendimento.

Já quanto à adoção do concurso público urgente em crise neste contraditório, deve dar-se nota que de acordo com a jurisprudência do TdC (referida no Projeto de Relatório), a adoção do concurso urgente (v. pp. 15-16) depende, além do mais, da devida justificação das razões da urgência e da não imputabilidade dessas razões (recorda-se sempre o caso emblemático da aquisição dos aviões para combate aos incêndios, através de procedimento adotado em finais de Dezembro, tendo em vista a época que se iniciava em Maio: o Governo socorreu-se do ajuste direto com fundamento na urgência, sendo que o TdC não considerou que a situação só era urgente porque o Governo não teve a necessária diligência a planeá-la, atentas a situação e circunstância concretas.

Todavia não é menos certo, conforme adiante se precisará, que é vasta a doutrina e o próprio Tribunal de Contas a acolhe, no sentido da aceitação da qualificação da urgência ainda que imputável à entidade adjudicante.

De facto, está o Município de Loures seguro ser este o caso na situação que mais adiante novamente se apreciará.

Quanto à atribuição de eficácia retroativa aos contratos, efetivamente, reconhece-se que o TdC tem tido uma jurisprudência restritiva sobre a possibilidade de atribuição de eficácia retroativa aos contratos públicos (v. pp. 16-17, e artigo 287º/2 do CCP) – exigindo, em especial, a justificação efetiva das “razões imperiosas de interesse público” que justificam essa atribuição, mais uma vez, sob a égide da imputabilidade: se as razões da urgência forem “criadas” pela entidade adjudicante, inexistirá fundamento para a utilização do procedimento assim configurado.

Por outro lado, também o compromisso há-de ser devidamente formalizado até à celebração do contrato (v. artigo 3º da Lei dos Compromissos); portanto, se inexistente contrato no momento em que as prestações se iniciam, sem que a despesa inerente



tenha sequer sido comprometida e, (obviamente, previamente cabimentada, nos termos do POCAL), a situação suscita ainda a problemática da violação da Lei dos Compromissos.

Aspetos que no concreto, foram tidos em devida consideração pelos serviços e órgãos da Autarquia.

Com efeito, por referência aos processos identificados no Projeto de Relatório abrangidos por esta problemática, está o Município de Loures convencido da validade dos fundamentos que subjazem à verificação de tal facto da retroatividade dos efeitos contratuais, fundamentos esses melhor explanados a propósito do concreto procedimento.

Quanto ao critério de desempate das propostas apresentadas “ser o da vantagem para a proposta apresentada mais cedo” (p. 17), esta matéria foi reiteradamente censurada pelo TdC, é certo.

Esta questão está superada pela alteração de fundo operada ao CCP, através do Decreto-Lei n.º 111-B/2017 de 31 de agosto.

Todavia, tal critério de desempate constituía, à data, uma cominação legal, daí estar o Município de Loures absolutamente certo quanto à adequabilidade da referência ao critério legal de desempate, que é diferente de dizer quanto à escolha do dito critério de desempate. Nem ao Município de Loures, nem a nenhuma outra entidade adjudicante, se configurava qualquer possibilidade de escolha de critério de desempate para um procedimento do tipo concurso público urgente, senão, a mera adesão à determinação legal.

Quanto ao “fracionamento da despesa”, para além do aduzido anteriormente e da justificação adiantada para fundamentar os procedimentos adotados, o artigo 22º do CCP proíbe – na linha da jurisprudência comunitária – o fracionamento artificial de contratos com o objetivo ou consequência de assim subtraí-los a um procedimento mais concorrencial, exigido quando consideradas as prestações no seu todo.

Em suma, relevam duas ideias: primeiro, o ónus da justificação da autonomia (técnica, económica e funcional) dos contratos é da entidade adjudicante e, na dúvida, o fracionamento é ilegal; segundo, em regra, prestações que visem a consecução de finalidades de natureza idêntica, adquiridas em simultâneo ou num horizonte de um ano civil (considerando as datas das decisões de contratar), são necessariamente aglutinadas para efeitos da escolha do procedimento aplicável.

Exemplificando: não será por uma obra de saneamento ser feita numa determinada rua e outra obra de saneamento ser feita em rua diversa (adjacente, ou que diste 100



metros ou 1 km) que estas duas obras devem ser vistas de forma autónoma: ambas preenchem a mesma função de transportar resíduos;

Ou, noutra perspetiva, numa mesma rua, podem conceber-se empreitadas autónomas, por exemplo, se uma for de saneamento e outra de arranjos exteriores. A conexão territorial não determina, de forma necessária, uma identidade de prestações, designadamente se a sua natureza apelar a operadores de mercado diversos.

Destarte, e em suma, quanto às Conclusões e Recomendações, deve referir-se que o Município de Loures sempre atuou no sentido e na convicção profundas, por parte de toda a sua Administração e de todos os seus agentes e funcionários, em conformidade com a legalidade, sem qualquer intenção dolosa ou negligente que culminasse na prática de atos ilegais, à luz dos enunciados parâmetros.

De todo o modo, o Município de Loures encontra-se integralmente disponível e sensibilizado para retificar os seus procedimentos, quando assim se justifique, em função das recomendações / conclusões expostas.

IV - Das possíveis infrações que podem consubstanciar eventual responsabilidade financeira

Conforme se alcança de todo o alegado ao longo das páginas que antecedem, entende o Município de Loures que demonstrou, acolheu e até corrigiu todas as eventuais anomalias detetadas na auditoria e consubstanciadas no “Projeto de Relatório”.

Mais entende que não existem factos que constituam ilegalidades na autorização de despesa e/ou realização de pagamentos ilegais e indevidos.

Porém, e sem conceder, e caso se venha a entender pela verificação de elementos objetivos, e sem prejuízo do direito ao contraditório que deverá ser dado noutra sede, cumprirá, em termos gerais, referir o seguinte, não obstante o exercício do respetivo contraditório individual.

A análise do elemento subjetivo de eventuais infrações, só tem razão de ser se o elemento objetivo se verificar, uma vez que a culpa do agente é aferida por referência a um determinado comportamento ilícito.

Ou se quisermos, a responsabilidade, quando apresenta natureza subjetiva, pressupõe que haja um ilícito culposo.



Por mera cautela, mas sem conceder, se justifica uma referência autónoma à culpa, no pressuposto de não se considerar procedente a fundamentação aduzida relativa à não verificação da ilicitude.

Como é sabido, o princípio da culpa do direito penal e contraordenacional, também vigora em sede de responsabilidade financeira sancionatória, que só ocorre se a ação for praticada com culpa (art.º 61.º, n.º 5, ex. vi art.º 67.º, n.º 3, ambos da LOPTdC).

Na apreciação da culpa no âmbito da responsabilidade financeira sancionatória, deve atender-se ao regime da tutela penal, pelo que o preenchimento deste elemento subjetivo só é suscetível de se verificar através de atuação dolosa, i.é., de intenção de praticar o ilícito, ou negligente, i.é., de uma atuação descuidada ou laxista.

Ora, como se verifica, o Projeto de Relatório não apurou qualquer factualidade ou circunstancialismo concreto que permita imputar condutas dolosas e/ou negligentes a qualquer dos titulares dos órgãos autárquicos.

Aliás, o referido Relatório indicia, de forma abstrata e genérica, que face às funções de direção exercidas, poderiam, eventualmente, existir responsabilidades financeiras, nalguns procedimentos.

Porém, o critério legal para avaliar da existência da culpa e do respetivo grau em sede de responsabilidade financeira sancionatória não se autonomiza deste circunstancialismo, devendo a avaliação da culpa e respetivo grau ser efetuada de harmonia com as circunstâncias do caso, tendo em consideração as competências do cargo ou a índole das principais funções de cada responsável, o volume e fundos movimentados, o montante material da lesão dos dinheiros ou valores públicos, o grau de acatamento de eventuais recomendações do Tribunal e os meios humanos e materiais existentes no serviço, organismo ou entidade sujeitos à sua jurisdição (artigo 64.º, n.º 1 da LOPTC).

Ora, o Município de Loures considera que não existe qualquer comportamento culposo – nem doloso, nem negligente por parte da direção dos serviços indiciados. Considera-se não ter existido qualquer intenção deliberada de proceder a quaisquer atos e /ou pagamentos ilegais e indevidos.

Em suma, todos os factos indiciários, se se derem por verificados – o que apenas se admite, à cautela – reúnem todos os requisitos que permitem a dispensa da aplicação de qualquer multa e a relevação da responsabilidade financeira sancionatória, relativamente a todos os notificados.

De todo o modo, sempre se analisarão infra, as situações de infracção/ilícito apontadas no Projecto de Relatório:



No que concerne aos “Procedimentos pré-contratuais e execução dos contratos”, fls. 13 a fls. 27, do Projeto de Relatório:

d) Recurso indevido ao procedimento adotado (Processo n.º 41269/DL/2014).

i. (...)

ii. No âmbito da auditoria realizada entendeu a Inspeção Geral de Finanças (IGF) que no processo n.º 41269/DL/2014, o Município de Loures recorreu ao Concurso Público Urgente sem que estivesse fundamentada, de facto, essa urgência.

No entendimento da IGF este tipo de procedimento exigia a demonstração que a escolha deste tipo de procedimento tinha sido motivada por uma “situação imperiosa, imprevisível e alheia à vontade do Município”.

Vejamos então o caso concreto.

Já no decurso do ano de 2014 o Município encarregou a Divisão de Modernização Administrativa, Qualidade e Informação Tecnológica (DMAQIT), anteriormente designada por Divisão de Modernização Administrativa e Informação Tecnológica (DMAIT) de proceder à análise de eventual alteração de todo o sistema informático de suporte aos computadores em uso e respetivos impactos. Pretendia-se com esta análise uma mudança de toda a infraestrutura existente, no que respeita ao sistema operativo em uso no Município, que se baseava em produtos Microsoft, por outra que permitisse soluções designadas por *open source*, ou seja, soluções em que o código fonte do software é disponibilizado aos interessados, sem restrições intelectuais de cópia e reprodução e com licenças de baixo custo. Este tipo de soluções *open source* além de permitirem reduções de custos permitiriam ainda uma maior independência face aos fornecedores de software utilizados à data.

Temos, pois, que a abordagem da necessidade e forma de a satisfazer começou atempadamente e de forma planeada.

Todavia, no âmbito dessa análise concluiu-se que tal alteração implicaria um estudo mais aprofundado e demorado de avaliação de impactos na medida em que uma eventual alteração de sistema operativo implicaria a verificação da sua compatibilidade com as soluções de software internas e suas interligações, com as aplicações contratadas com entidade externas e com os sistemas de segurança e de proteção do sistema em utilização pelo Município, acrescendo as necessidades de



formação dos técnicos e utilizadores dos sistemas no sistema que viesse a ser implementado.

Ponderada que foi esta avaliação preliminar e, aproximando-se a data de fim do contrato em vigor, com as consequências que resultariam para os serviços se, chegado o seu termo, não estivessem asseguradas as licenças de utilização da Microsoft ou outro, podendo mesmo ocorrer a paragem da generalidade dos serviços, não houve outra alternativa que não lançar mão do procedimento de concurso público urgente.

Na verdade, por informação datada de 10/12/2014 (Informação n.º 30/DMAIT/2014 do Chefe de Divisão da DMAIT, aprovada pelo respectivo Vereador a 11.12.2014), o serviço requisitante informou que estando previsto o termo do contrato em vigor para 28/02/2015 e “não sendo possível até ao final do contrato implementar a mudança de paradigma definida pela Administração”, paradigma esse que se consubstanciava na substituição de sistema operativo para *open source*, propor o lançamento de novo procedimento para celebração/renovação de contrato de licenciamento e manutenção de software.

Ora, como é sabido, considerando o prazo que decorreria desde essa data até à data em que seria necessário satisfazer a necessidade sentida pelo Município, tal prazo não se coadunaria com os tempos necessários para a formalização e materialização de um concurso público nos termos gerais previstos nos artigos 130.º e seguintes do CCP, pelo que, outra alternativa não restaria ao Município que não o recurso ao concurso público urgente.

Assim, tendo em conta o enquadramento normativo vigente à data considerou-se como adequado, por se verificarem os seus requisitos de aplicação, o Concurso Público Urgente.

Dispunha o art.º 155.º do CCP – secção VII “CONCURSO PÚBLICO URGENTE”, na redação vigente à data da prática dos factos imputados (Decreto-Lei n.º 18/2008 de 29 de janeiro), sob a epígrafe “Âmbito e pressupostos”:

“Em caso de urgência na celebração de um contrato de locação ou aquisição de bens móveis ou de aquisição de serviços de uso corrente para a entidade adjudicante, pode adotar-se o procedimento de concurso público nos termos previstos na presente secção, desde que:

a) O valor do contrato a celebrar seja inferior aos referidos na al. b) do n.º 1 e no n.º 2 do art.º 20.º, consoante o caso; e



b) O critério de adjudicação seja o do mais baixo preço.” (negrito nosso)

Da urgência

Salvo o devido respeito, diferentemente do invocado pela IGF, a lei não exige que o recurso a esta modalidade de concurso público a urgência tenha como fundamento uma “situação imperiosa, imprevisível e alheia à vontade do Município”, mas sim que se verifique a urgência na celebração do contrato.

Na esteira do já preconizado por Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, em “Concursos e Outros Procedimentos de Contratação Pública”, pág. 722, 2ª reimpressão da edição de maio de 2011, o requisito de urgência **“deve aqui ser entendido aligeiramente, por não se excluir, como sucede no caso da alínea c) do art.º 24.º/1, a urgência causada por defeito de previsão e (ou) por facto imputável à entidade adjudicante (...)”** (negrito e sublinhados nossos).

Também neste sentido parece apontar o Acórdão do Tribunal de Contas n.º 29/2011 de 7 de novembro, também referido (apenas quanto ao seu sumário) em nota de rodapé, a fls. 3 da ficha-resumo do processo 41269/DL/2019, do Projeto de Relatório, ao concluir (fls. 17 do acórdão):

“Assim, muito embora não esteja devida e suficientemente fundamentada e resulte, em parte, de atrasos imputáveis ao município, considera-se que, no caso concreto, a adoção do concurso público urgente foi imprescindível (...)”
(sublinhado nosso)

Mais longe ainda vai Gonçalo Guerra Tavares, em Comentário ao Código dos Contratos Públicos, pág. 464, edição de janeiro de 2019:

“O pressuposto para a adoção deste procedimento é a urgência na aquisição de bens, serviços ou obra a executar, embora a norma não exija qualquer fundamentação específica para o efeito (...) entendemos, como já entendíamos à luz da redação inicial do preceito, que a entidade adjudicante não carece de justificar a adoção deste procedimento especial de concurso público em qualquer razão de urgência específica, sendo apenas necessário que estejam verificados os pressupostos das alíneas a) e b) deste art.º 155.º. Aliás, se assim não fosse, a situação pouco diferia da situação prevista na alínea c) do art.º 24.º do Código, que permite que por motivos de urgência (...) as entidades adjudicantes possam recorrer ao ajuste direto (ou à consulta prévia), para contratos de qualquer valor.”



Ora, tendo em conta os factos descritos e o enquadramento jurídico supra, conclui-se que se encontra verificado o requisito da urgência exigido pelo art.º 155.º, na sua redação à data dos factos, entendendo-se aqui a urgência, conforme configurada pela doutrina supra mencionada, “aligeiradamente” por não excluir a urgência causada por defeito de previsão como sucedeu *in casu* na medida em que era intenção, como se referiu, alterar o *software* para *open source*, o que após melhor análise se verificou ser inviável face ao prazo de vigência do contrato em concurso.

Ainda que assim não se entendesse, o que se admite apenas por mera hipótese de raciocínio, numa interpretação mais conservadora do referido art.º 155.º, como a defendida por Jorge Andrade e Silva no Código dos Contratos Públicos Comentado e Anotado, que a IGF acompanha, cumpre referir que mesmo este autor defende, na parte não transcrita no Projeto de Relatório, a seguir a “É necessário que a entidade adjudicante, com a diligência normalmente exigível, não devesse razoavelmente prever que essa situação se iria verificar (...)” **“Mas, por outro lado, não deixa de ser possível a imprevisibilidade das consequências de um acontecimento previsível.”** (sublinhado e negritos nossos de modo a assinalar a parte não transcrita).

Ora, essa é precisamente a situação sob análise, pese embora o fim do contrato em vigor fosse previsível e, portanto, a necessidade de obter uma alternativa em tempo útil, a amplitude das consequências e impactos da mudança de software não eram previsíveis sem o estudo preliminar atempadamente realizado pelo Município que conclui pela impossibilidade de, em tempo, implementar tal alteração.

Daqui decorre não se poder aceitar também que tenha havido passividade da entidade adjudicante, uma vez que o Município diligenciou pela obtenção de alternativas, mais económicas às que estavam em utilização, tendo no decurso dessas diligências sido defrontado com circunstâncias imprevisíveis - das consequências e impactos da alteração de software, encontrando-se assim demonstrada que a utilização do procedimento concursal comum seria ineficaz porquanto não permitiria ao Município, em tempo útil, satisfazer a necessidade.

Quanto aos demais requisitos do art.º 155.º encontram-se verificados e nem tão pouco são postos em causa no duto Projeto de Relatório da IGF.

Assim, salvo o devido respeito que a IGF merece, o Município de Loures considera estar perfeitamente justificada a escolha do procedimento de Concurso Público Urgente em apreço, ao abrigo das normas legais supra descritas, do entendimento da doutrina e da jurisprudência apontadas.



No que respeita à fundamentação da escolha do tipo de procedimento aquisitivo a mesma encontra-se refletida na Proposta de Autorização para Início e Tipo de Procedimento por remissão para as informações constantes das informações do Serviço Requisitante de fls. 1 a 3 do processo.

Por último não podemos deixar de fazer **notar que, ainda que o Concurso Público Urgente constitua um desvio à tramitação normal do Concurso Público, a verdade é que não deixa de ser concorrencial**, no caso concreto do procedimento aquisitivo sob análise, três entidades vieram apresentar proposta.

Ademais, este procedimento, ainda que com uma tramitação mais abreviada não deixa de respeitar os princípios da legalidade, da prossecução do interesse público, da imparcialidade, da boa-fé, da tutela da confiança, da responsabilidade, da publicidade e da transparência, da concorrência e da igualdade de tratamento e não discriminação.

Princípios de acordo com os quais o Município de Loures sempre tem regido a sua atividade e desempenho na prossecução do superior interesse público e na defesa do erário público, que não podem agora vir a ser postos em causa.

Aliás, o Município, os seus órgãos, os seus serviços e os seus trabalhadores sempre agiram na convicção da obediência aos parâmetros legais, sem qualquer intencionalidade de desvio à lei, sendo que todo o procedimento foi desenvolvido para a prossecução do interesse público com respeito pelos direitos e interesses de todos os intervenientes e interessados, tendo sido garantidas efetivas condições de concorrência, transparência, igualdade e imparcialidade, não obstante a forma mais aligeirada e acelerada do procedimento.

Com efeito, apesar de se tratar de um concurso público urgente, foi assegurado que todos os concorrentes fossem tratados de forma imparcial e considerados objetivamente ao longo de todo o processo.

Assim, estando justificada a escolha do procedimento, verifica-se que a adjudicação não enferma de qualquer vício.

No que respeita ao fator de desempate estabelecido no n.º 2 da cláusula 10.ª do programa do concurso, não se pode deixar de dar nota que tal fator resultava diretamente de imposição legal, à data dos factos, nos termos do n.º 2 do art.º 160.º do CCP:



“2. No caso de o mais baixo preço constar de mais do que uma proposta, deve ser adjudicada aquela que tiver sido apresentada mais cedo.”

e) Procedimentos para a formação dos contratos promovidos já depois do início da prestação de serviços (Processo n.º 41103/DL/2014).

No Projeto de Relatório da IGF concluiu-se que no processo n.º 41103/DL/2014 para fornecimento de gás natural para as instalações do Município de Loures começou a ser efetuado antes da abertura do respetivo procedimento por ajuste direto em 18/11/2014 o que poria em causa o princípio da legalidade, da concorrência e da utilização racional das dotações orçamentais da despesa.

O Projeto de Relatório concluiu ainda que ao contrato celebrado, ao qual foi atribuído o n.º 99/2014, foram atribuídos efeitos retroativos sem que tenha sido demonstrado fundamentadamente que “exigências imperiosas de direito público” justificaram a atribuição daqueles efeitos nos termos previstos no n.º 2 do art.º 287.º do CCP.

Vejamos,

O procedimento aquisitivo em causa tinha como objeto o fornecimento de gás natural para instalações do Município, sobretudo escolas, creches e refeitórios, conforme melhor resulta do Anexo I do Caderno de Encargos.

A necessidade do fornecimento em causa foi identificada pelo Serviço Requisitante ao verificar que o limite de valor fixado no anterior contrato iria ser ultrapassado a breve trecho.

Cumprе sublinhar que neste tipo de contrato não era possível apurar com a antecedência devida a data em que estes limites seriam ultrapassados uma vez que a faturação era feita mensalmente, e havia que esperar pelo consumo efetivo para verificar e validar valores consumidos.

Após análise dos consumos da faturação mais recente, o serviço requisitante (Divisão de Administração Geral - DAG) constatou que o contrato então em vigor chegaria ao seu termo em julho, quando se alcançasse o valor limite contratualmente estabelecido, pelo que deu nota ao órgão com competência para contratar da necessidade urgente de procedimento aquisitivo que garantisse o



fornecimento de gás natural assim que fosse atingido o limite contratualmente estabelecido.

De facto, o fornecimento de gás é um serviço essencial para o funcionamento das escolas, refeitórios e outros serviços essenciais que incumbem ao Município, não podendo ser interrompido o seu fornecimento, sob pena de se tornar inevitável o encerramento dos estabelecimentos com os danos que daí decorreriam, do não cumprimento de funções essenciais do Município, colocando em causa valores essenciais que o interesse público deve promover e salvaguardar.

Como é evidenciado no Projeto de Relatório da IGF, na informação do serviço requisitante já é assinalado que é necessário garantir a continuidade do fornecimento do gás natural.

Porém, em resultado da atividade intensa sentida na Divisão de Logística, para satisfação dos interesses dos cidadãos, nem sempre é possível conjugar os tempos necessários para a promoção e desenvolvimento dos procedimentos aquisitivos, ainda que mais simplificados, com as necessidades imperiosas e urgentes de salvaguarda de um interesse maior, como no caso, o assegurar as refeições nos estabelecimentos de ensino, na sua grande maioria do ensino básico, e creche municipal.

Na contratação em apreço dúvidas não podem haver de que estava em causa um serviço/bem urgente e inadiável que legitimou a sua adjudicação ainda que o procedimento aquisitivo não estivesse concluído.

Ademais, reitera-se, não houve por parte do Município e da DCA, qualquer intenção de praticar um ato ilícito mas sim assegurar a satisfação de um bem essencial, sendo certo que essa atuação não trouxe qualquer prejuízo para o interesse público, ou para terceiros intervenientes ou interessados.

Acresce que, conforme proposta de cabimento (fls. 6 do processo n.º 41103/DL/2014), havia dotação orçamental disponível para suportar os compromissos dos contratos.

No que respeita à atribuição de eficácia retroativa dispõe o n.º 2 do art.º 287.º do CCP que *“as partes podem atribuir eficácia retroativa ao contrato quando exigências imperiosas de interesse público o justifiquem, desde que a produção antecipada de efeitos:*



- a) *Não seja proibida por lei;*
- b) *Não lese direitos e interesses legalmente protegidos de terceiros e*
- c) *Não impeça, restrinja ou falseie a concorrência garantida pelo disposto no presente Código relativamente à formação do contrato”*

Ora, dúvidas não existem de que assegurar a continuidade de fornecimento de gás, sobretudo em escolas, é um interesse público que importa e justifica a atribuição de efeitos retroativos ao contrato.

Se por um lado é a própria lei que reconhece o fornecimento de gás como um bem essencial (al. c) do n.º 1 do art.º 1.º da Lei n.º 23/96, de 26 de julho, por outro lado, e não de menos importância, a interrupção do seu fornecimento acarretaria o encerramento das escolas com as necessárias consequências que daí decorreriam para o Município e para os seus cidadãos.

Encontra-se, pois, verificado o requisito legal para a atribuição de eficácia retroativa ao contrato: “exigências imperiosas de interesse público o justifiquem”.

No que respeita a falta de fundamentação, não é demais lembrar que no documento “Proposta de autorização para início e tipo de procedimento” se remete para as razões e fundamentos constantes das informações da aplicação de gestão documental Gesdoc com o registo n.º E/84503/2014, que constituem as folhas 1 e 2 do processo, informações essas que alertam para a necessidade e premência da manutenção do fornecimento de gás.

Ademais, no processo, a fls. 3, consta informação do serviço requerente (DAG), onde se dá conta das limitações existentes em termos de tempo, assim como os possíveis constrangimentos de uma possível adjudicação a diferente comercializador.

Pelo que, com o devido respeito pelo douto Projeto de Relatório, a urgência de satisfação de necessidade imperiosa de interesse público encontra-se devidamente fundamentada no processo.

- g) Procedimentos nos quais não foi dado cumprimento à obrigatoriedade de emissão de parecer prévio vinculativo pelo órgão competente, em conformidade com o disposto nas LOE para os anos de 2014, 2015 e 2016 (processos n.º 40837/DI./2014, n.º 40347/DI./2014, n.º 41320/DL/2015, n.º 42692/DL/2015, n.º 41782/DL/2015 e n.º 43282/DCA/2016).**



No que tange aos procedimentos imediatamente atrás identificados e relativamente aos quais vem identificada a ausência de emissão de parecer prévio vinculativo pelo órgão competente, importa, em primeiro lugar, dar nota da diversidade ou diversa natureza do parecer prévio vinculativo a que se alude, mormente dos pressupostos de verificação a ter em atenção para que tal parecer prévio vinculativo favorável à contratação ou renovação dos contratos pudesse ter lugar bem como do órgão competente para a emissão de tal parecer.

Assim, e por transcrição, vai passar a reproduzir-se as normas dos orçamentos em causa (normas das LOE de 2014, 2015 e 2016), seguida de uma breve apreciação do que deve subjazer à emissão de tais pareceres, qual a *ratio* das normas que os determinam e quais os órgãos competentes para a respetiva emissão, em ordem à compreensão dos argumentos ou fundamentos que se irão aduzir de seguida e que estiveram na base da posição do Município de Loures relativamente àquele que entende(u) ser o âmbito de aplicação de tais pareceres prévios vinculativos e, inerentemente, do seu dever de concretização, ou não, dos mesmos.

Assim,

Quanto à Lei do Orçamento de Estado para 2014 (Lei n.º 83-C/2013, de 31/12)

"Artigo 73.º

Contratos de aquisição de serviços (...)

4 – Carece de parecer prévio vinculativo do membro do Governo responsável pela área das finanças, exceto no caso das instituições do ensino superior, nos termos e segundo a tramitação a regular por portaria do referido membro do Governo, a celebração ou a renovação de contratos de aquisição de serviços por órgãos e serviços abrangidos pelo âmbito de aplicação da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, e pelo Decreto-Lei n.º 47/2013, de 5 de abril, alterado pela Lei n.º 66/2013, de 27 de agosto, independentemente da natureza da contraparte, designadamente no que respeita a:

a) Contratos de prestação de serviços nas modalidades de tarefa e avença;

b) Contratos de aquisição de serviços cujo objecto seja a consultoria técnica. (...)

11 – Nas autarquias locais, o parecer previsto no n.º 4 é da competência do órgão executivo e depende da verificação dos requisitos previstos nas alíneas a) e c) do n.º 5, bem como da alínea b) do mesmo número, com as devidas adaptações, sendo os seus termos e tramitação regulados pela portaria referida no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de Setembro, alterado pelas Leis n.ºs 3-B/2010, de 28 de abril e 66/2012, de 31 de dezembro."



Quanto à Lei do Orçamento de Estado para 2015 (Lei n.º 82-B/2014, de 31/12).

“Artigo 75.º

Contratos de aquisição de serviços (...)

5 – Carece de parecer prévio vinculativo do membro do Governo responsável pela área das finanças, exceto no caso das instituições do ensino superior e do Camões, I.P., nos termos e segundo a tramitação a regular por portaria do referido membro do Governo, a celebração ou a renovação de contratos de aquisição de serviços por órgãos e serviços abrangidos pelo âmbito de aplicação da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, e pelo Decreto-Lei n.º 47/2013, de 5 de abril, alterado pela Lei n.º 66/2013, de 27 de agosto, independentemente da natureza da contraparte, designadamente no que respeita a:

a) Contratos de prestação de serviços nas modalidades de tarefa e avença;

b) Contratos de aquisição de serviços cujo objeto seja a consultoria técnica. (...)

11 – Nas autarquias locais, o parecer previsto no n.º 5 é da competência do órgão executivo e depende da verificação dos requisitos previstos nas alíneas a) e c) do n.º 6, bem como da alínea b) do mesmo número, com as devidas adaptações, sendo os seus termos e tramitação regulados pela portaria referida no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, alterado pelas Leis n.ºs 3-B/2010, de 28 de abril, 66/2012, de 31 de dezembro, e 80/2013, de 28 de novembro. (...).”

Quanto à Lei do Orçamento de Estado para 2016 (Lei n.º 7-A/2016, de 30/03)

“Artigo 35.º

Contratos de aquisição de serviços

(...)

5 – Carece de parecer prévio vinculativo do membro do Governo responsável pela área das finanças, exceto no caso das instituições do ensino superior e do Camões – Instituto da Cooperação e da Língua, I.P., nos termos e segundo a tramitação a regular por portaria do referido membro do Governo, a celebração ou a renovação de contratos de aquisição de serviços por órgãos e serviços abrangidos pelo âmbito de aplicação da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, alterada pela Lei n.º 84/2015, de 7 de agosto, e pelo Decreto-Lei n.º 47/2013, de 5 de abril, alterado pela Lei n.º 66/2013, de 27 de agosto, independentemente da natureza da contraparte, designadamente no que respeita a:



- a) *Contratos de prestação de serviços nas modalidades de tarefa e avença;*
- b) *Contratos de aquisição de serviços cujo objeto seja a consultoria técnica.*

(...)

10 – Nas autarquias locais, o parecer previsto no n.º 5 é da competência do presidente do órgão executivo e depende da verificação dos requisitos previstos nas alíneas a) e c) do n.º 6, bem como da alínea b) do mesmo número, com as devidas adaptações, sendo os seus termos e tramitação regulados pela portaria referida no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, alterado pelas Leis n.ºs 3-B/2010, de 28 de abril, 66/2012, de 31 de dezembro, e 80/2013, de 28 de novembro.

(...)"

Da apreciação das referidas normas das Leis do Orçamento do Estado conclui-se que as de 2014 e 2015 têm normas precisamente de idêntica natureza, isto é, ambas as Leis inscrevem a exigência de um parecer prévio vinculativo para cuja emissão o órgão competente é o órgão executivo, no caso a Câmara Municipal, parecer esse que exige que aos valores pagos por contratos de aquisição de serviços que no ano do Orçamento do Estado em causa, venham a renovar-se ou a celebrar-se com idêntico objeto e ou contraparte de contrato vigente no ano anterior seja aplicado o disposto no n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 75/2014, de 12 de setembro, que é o mesmo que dizer, sejam aplicados a tais contratos os mecanismos das reduções remuneratórias temporárias previstas nessa Lei n.º 75/2014, de 12 de setembro.

A única diferença, a propósito desta matéria e no que aqui nos cabe apreciar, é que a Lei do Orçamento do Estado de 2015 determina que aos valores pagos por contratos de aquisição de serviços que no ano de 2015, venham a renovar-se ou a celebrar-se com idêntico objeto e ou contraparte de contrato vigente no ano anterior, seja aplicado não só o disposto no n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 75/2014, de 12 de setembro, que como vimos quer dizer que sejam aplicados a tais contratos os mecanismos das reduções remuneratórias temporárias, mas que seja aplicado, também, o disposto no artigo 4.º dessa mesma Lei n.º 75/2014, isto é, seja aplicada a reversão da redução remuneratória temporária em 20% a partir de 1 de janeiro de 2015.

O referido parecer prévio vinculativo, quer para o ano de 2014, quer para o ano de 2015, a acrescer à redução remuneratória temporária, se devida, dependia da respetiva cabimentação, da verificação do disposto no n.º 4 do artigo 35.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, bem como da inexistência de pessoal em situação de mobilidade especial apto para o desempenho das funções subjacentes à contratação



em causa, cujo procedimento é definido por portaria prevista nos termos do diploma que institui e regula o sistema de requalificação de trabalhadores em funções públicas (no caso do ano de 2014) e da verificação do disposto no n.º 2 do artigo 32.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, bem como da inexistência de pessoal em situação de requalificação apto para o desempenho das funções subjacentes à contratação em causa, cujo procedimento é definido por portaria prevista nos termos do diploma que institui e regula o sistema de requalificação de trabalhadores em funções públicas (no caso do ano de 2015).

Conforme decorre das Leis do Orçamento de Estado de 2014 e 2015, o parecer em causa deveria observar os termos e tramitação regulados pela portaria referida no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, alterado pelas Leis n.ºs 3-B/2010, de 28 de abril e 66/2012, de 31 de dezembro, regulamentação esta, imprescindível, para a concretização do parecer prévio vinculativo em causa.

Já no que toca à Lei do Orçamento de Estado de 2016, esta inscreve a exigência de um parecer prévio vinculativo para cuja emissão o órgão competente é o Presidente do órgão executivo, no caso o Presidente da Câmara Municipal, parecer esse que exige que os valores pagos por contratos de aquisição de serviços que, em 2016, venham a renovar-se ou a celebrar-se com idêntico objeto e ou contraparte de contrato vigente em 2015, não podem ultrapassar os valores pagos nesse ano de 2015, portanto, não se trata de dever ser observada qualquer redução remuneratória, mas antes vedar que se ultrapassem valores contratuais pagos no ano anterior.

O referido parecer prévio vinculativo para o ano de 2016, a acrescer ao impedimento dos contratos de aquisição de serviços que, em 2016, viessem a renovar-se ou a celebrar-se com idêntico objeto e ou contraparte de contrato vigente em 2015 ultrapasassem valores contratuais pagos nesse ano de 2015, dependia também da ocorrência da respetiva cabimentação, da verificação do disposto no n.º 2 do artigo 32.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, bem como da inexistência de pessoal em situação de requalificação apto para o desempenho das funções subjacentes à contratação em causa, cujo procedimento é definido por portaria prevista nos termos do diploma que institui e regula o sistema de requalificação de trabalhadores em funções públicas.

Também na Lei do Orçamento de Estado de 2016, o parecer em causa deveria observar os termos e tramitação regulados pela portaria referida no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro (que adapta a Lei n.º 12-A/2008,



de 2 de fevereiro, aos trabalhadores que exercem funções públicas na administração autárquica), alterado pelas Leis n.ºs 3-B/2010, de 28 de abril e 66/2012, de 31 de dezembro.

Feita esta sinopse, na parte que ora interessa, das Leis do Orçamento do Estado que referem os pareceres prévios vinculativos e respetivos requisitos e pressupostos, cabe dar algumas notas quanto à interpretação e concretização dos referidos pareceres prévios vinculativos por referência a cada uma das referidas Leis do Orçamento do Estado para os anos de 2014 a 2016.

No que se refere à Lei do Orçamento do Estado de 2014 houve alguma dificuldade de interpretação quanto ao âmbito de aplicação do parecer prévio em causa. Na verdade, e desde logo, o parecer em causa deveria observar os termos e tramitação regulados pela portaria referida no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, alterado pelas Leis n.ºs 3-B/2010, de 28 de abril e 66/2012, de 31 de dezembro, sendo certo que à data da entrada em vigor da referida lei do orçamento não existia publicada a portaria referida na mencionada norma do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, o que colocava a questão de saber se, por falta de regulamentação, ainda assim as entidades vinculadas à emissão do referido parecer o deveriam observar ou não.

De outro passo, aquilo que se configurou desajustada técnica legífera levou à dificuldade de compreensão se, efetivamente, todos os contratos de prestação de serviços com exceção dos mencionados no artigo 73.º da LOE de 2014, estavam efetivamente abrangidos por tal parecer.

E a referida técnica legífera desajustada decorreu do facto de ser colocada em clara evidência os contratos que constam das alíneas a) e b), do n.º 4 do referido artigo 73.º, sendo que, se todos os contratos de prestação de serviços estavam abrangidos, não se percebia o ênfase colocado nos contratos da natureza dos referidos nas mencionadas alíneas, ao ponto de se ter chegado a interpretar a norma como pretendendo integrar, apenas, aqueles contratos e contratos de idêntica natureza aos mesmos.

Daí que, malgrado a falta de regulamentação por via de portaria, conforme previsto no Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, o Município de Loures tenha observado, ainda assim e em todos os casos, a emissão dos pareceres prévios vinculativos respeitantes a contratos de prestação de serviços nas modalidades de avença e de tarefa, bem como nos contratos de serviços cujo objeto fosse a consultoria técnica ou objeto de idêntica natureza, pese embora, refira-se, a referida falta de regulamentação constitui-se razão jurídica válida, ela própria e só por si, para que não pudesse haver lugar aos referidos pareceres prévios vinculativos.



Portanto, quer no ano de 2014, quer no ano de 2015, quer também no ano de 2016, **nem um único contrato de prestação de serviços na modalidade de tarefa e avença, ou cujo objeto fosse a consultadoria técnica ou objeto de idêntica natureza, deixou de ser precedido do referido parecer prévio vinculativo.**

Mas, reitera-se, foi entendimento do Município de Loures que **a ausência de regulamentação para a Administração Local, conduzia à inexigibilidade da adoção do parecer prévio vinculativo previsto nas Leis do Orçamento do Estado para 2014, 2015 e 2016.**

E, a este propósito, outra responsabilidade não pode ser assacada senão ao legislador, na medida em que, expressamente, condicionou a emissão do parecer prévio vinculativo pela Administração Local a uma regulamentação que esse mesmo legislador omitiu.

Quantos aos demais contratos, quer no ano de 2014, quer no ano de 2015, quer no ano de 2016, havia todas as dúvidas sobre os termos e tramitação a observar para a emissão de tal parecer, daí que, em face do vazio de regulamentação legalmente prevista, o Município de Loures, entendesse não serem concretizáveis os pareceres prévios vinculativos previstos nas Leis do Orçamento do Estado para 2014, 2015 e 2016.

Não obstante a conclusão que antecede, e certamente como ressumou nos processos que foram objeto de diligências no âmbito da auditoria da IGF e ressuma, também, a mero título de exemplo, em processos abaixo analisados e nos quais se dá conta do nível de redução da despesa ou do preço contratual quando comparado com os contratos anteriores, ao processo de realização de despesa do Município de Loures, presidiu sempre o intento de redução ou não acréscimo da despesa em identidade com o espírito do legislador que animava as normas que visavam tais reduções ou não acréscimos de despesa.

Reitera-se, o parecer prévio vinculativo em causa estava condicionado pelos termos e tramitação a estabelecer por portaria que não foi produzida.

E o facto de o Município de Loures nos contratos de prestação de serviços na modalidade de tarefa e avença, ou cujo objeto fosse a consultadoria técnica ou equivalente natureza, ter providenciado, sempre, pela emissão do referido parecer prévio vinculativo decorria de, com relativa clareza, no que aos anos de 2014 e 2015 diz respeito, que é o que aqui e agora apreciamos, se perceber a identidade da razão de ser da aplicação, desde logo, da redução remuneratória prevista em 2014 e 2015 para este tipo de contratos e a facilidade de aplicação aos mesmos dos termos e pressupostos dessa redução, clareza que, relativamente a todo o universo possível dos restantes contratos de prestação de serviços, o Município de Loures não tinha,



pois suscitavam-se muitas dúvidas e dúvidas de diversa natureza jurídica na interpretação a fazer das normas quanto à respetiva aplicação a diversos contratos. Mas nunca dúvidas, como é evidente, sobre o mérito da opção normativa do legislador ou da legitimidade da norma ou da adstrição a tal norma caso a regulamentação exigida se mostrasse fixada, o que, como vimos, não foi o caso.

A propósito das enunciadas dúvidas dá-se conta, a mero título de exemplo, das seguintes situações:

- a) Para efeitos de emissão do parecer prévio vinculativo como proceder à redução remuneratória nos contratos de fornecimento continuado de serviços, onde existia fixada uma mera estimativa de preço contratual global a realizar, sem vínculo contratual à obrigatoriedade de concretização do preço contratual global estimado realizar, preço contratual esse a realizar, concreta e efetivamente, a partir de preços unitários adjudicados e contratualizados, mormente preços unitários do tipo preço/hora pela atividade realizada por indivíduo? Neste caso a redução remuneratória, a ser devida, incidiria sobre quê? Neste caso, era, pois, obrigatória a emissão de parecer prévio vinculativo?
- b) Como assegurar que se cumpririam o n.º 1 do artigo 73.º da LOE de 2014 e o n.º 1 do artigo 75.º da LOE de 2015, através do parecer prévio vinculativo exigido, no caso em que uma contraparte com quem a entidade adjudicante celebrasse um contrato decorrente de um concurso público quando essa contraparte também o tinha sido em contrato no ano anterior com a entidade adjudicante, sendo certo que os referidos n.ºs 1 dos artigos atrás referidos não exigem que seja verificada cumulativamente a identidade do objeto do contrato e a identidade da contraparte? Na verdade, como seria possível, antecipar este cenário por via do parecer prévio vinculativo? Temos por certo que não seria possível. Então depois de se verificar a factualidade atrás descrita, como se poderia processar a respetiva redução remuneratória? Fica a questão.
- c) Como assegurar a redução remuneratória (caso das Leis do Orçamento do Estado de 2014 e 2015), e o impedimento de ultrapassagem de valores contratuais pagos no ano anterior (caso da Lei do Orçamento do Estado para 2016) em contratos com obrigação legal de celebração, como é o caso dos contratos de seguros obrigatórios por lei e a que o Município de Loures não se podia ou pode subtrair, se o mercado não correspondesse à aceitação de tal redução remuneratória ou exigisse o pagamento de preços contratuais superiores aos preços contratuais no ano anterior? Resta a questão.

Cabe aqui dar nota de que os Decretos-Lei de Execução Orçamental, também eles, e referimo-nos aos anos de 2014, 2015 e 2016, não davam qualquer contributo no sentido de dever ser feita uma interpretação e compreensão jurídica desta temática de forma distinta daquela que foi feita pelo Município de Loures, mormente pela identificada falta de regulamentação que permitisse a sujeição ao órgão competente respetivo do parecer prévio vinculativo.

- d) Estavam integrados na previsão dos artigos 73.º da LOE de 2014, 75.º da LOE de 2015 e 35.º da LOE de 2016, contratos de aquisição de apólices de seguro, contratos de mero licenciamento de software, ou contratos de idêntica natureza a estes, quando o objeto contratual não pressupõe o desenvolvimento de uma qualquer atividade de natureza pessoal individual? Se sim, como era possível evidenciar o seguinte requisito para os contratos de aquisição de serviços: *“Se trate da execução de trabalho não subordinado, para a qual se revele inconveniente o recurso a qualquer modalidade da relação jurídica de emprego público”*?

Com efeito, não tem como se perder de vista que, excetuando a existência de cabimentação e a inexistência de impedimento à celebração ou renovação de contratos, que constituem elementos comuns de verificação em todos e quaisquer contratos de prestação de serviços, o Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, que é um diploma legal que adaptou a Lei n.º 12-A/2008, de 2 de fevereiro, aos trabalhadores que exercem funções públicas na administração autárquica, incorpora regras específicas e respeitantes à contratação de pessoas (como constava da Lei n.º 12-A/2008, de 2 de fevereiro e agora consta da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho), seja qual for a natureza da contratação em causa, para desenvolvimento de atividades ou trabalho que caibam no âmbito do que a Administração Pública (aquí a administração autárquica) poderia desenvolver por via dos seus próprios trabalhadores, como são o caso das regras respeitantes à verificação de que o contrato *“Se trate da execução de trabalho não subordinado, para a qual se revele inconveniente o recurso a qualquer modalidade da relação jurídica de emprego público”*.

Daí que, mesmo tendo presente a literalidade das normas das Leis do Orçamento de que aqui se cura, se afigure estranho ou bizarro, juridicamente, aferir a subordinação ou não subordinação do trabalho realizado, fora do quadro da contratação de pessoas singulares ou da contratação de pessoas coletivas cuja execução contratual supõe o envolvimento individual de pessoas na execução do contrato em tudo correspondente a um possível trabalho subordinado exercido por essas mesmas pessoas. Daí as enormes e complexas dúvidas quanto ao legislador pretender incluir para efeitos de parecer prévio vinculativo, todos e quaisquer



contratos de serviços, excecionados os concretamente previstos nas Leis do Orçamento em causa.

Por seu turno, a propósito das dificuldades de interpretação do efetivo âmbito e abrangência das aquisições de bens e serviços sujeitos a parecer prévio vinculativo, a LOE de 2015 acrescentou uma que foi o facto de, em 2015 se aplicar, também, o n.º 4 da Lei n.º 75/2014, de 12 de setembro, a já referida reversão da redução remuneratória temporária em 20% a partir de 1 de janeiro de 2015.

Assim, no contexto descrito como antecede, e reiterando que no âmbito dos contratos de prestação de serviços nas modalidades de avença e tarefa e contratos de aquisição de serviços cujo objeto fosse a consultadoria técnica ou objeto de idêntica natureza, os pareceres prévios vinculativos foram sempre emitidos pelos órgãos competentes para o efeito e verificados pela DL e pela DCA, passa a analisar-se cada um dos procedimentos em causa no Projeto de Relatório da IGF, conforme segue:

Quanto ao processo n.º 40837/DL/2014

Este procedimento visava a celebração de contrato para a aquisição de Serviços de Assistência Técnica a Equipamentos multifunções, por 1 ano e integrando 383 equipamentos a serem objeto dessa assistência.

O contrato foi um contrato misto na medida em que incluía o fornecimento de consumíveis, e teve o preço contratual global, sem separação de consumíveis (toner), de € 207.526,01.

O órgão competente para contratar era, e foi, o Sr. Presidente da Câmara Municipal.

O procedimento foi adjudicado segundo o critério do mais baixo preço.

O procedimento iniciou-se em 2014 pelo que se aplicou a LOE de 2014.

Sem prejuízo do que antecede e de se achar que este procedimento não estava sujeito à norma que ditava a obrigatoriedade do parecer prévio vinculativo, por falta da respetiva regulamentação, conforme se antecipou supra, ainda assim, dá-se nota da seguinte tramitação observada no mesmo processo:

- A DL informou o serviço requisitante quanto à necessidade de contratação em 20-05-2014. O serviço requisitante DPEGRE, em 11-06-2014, remeteu informação aprovada pela Chefe de Divisão em 13-06-2014, com concordância da Sra. Vereadora datada de 18-06-2014.



- Foi emitida requisição interna pelo serviço requisitante em 18-06-2014 e efetuado o cabimento em 07-08-2014.

- Em 19/09/2014 o chefe da DL aprovou as peças do procedimento que sujeitou ao Diretor do DPFL que as aprovou em 23-09-2014, tendo sido aprovadas pelo Sr. Presidente da Câmara Municipal em 29-09-2014, o qual aprovou o Relatório Final e Adjudicação em 16-10-2014.

No âmbito deste processo à DL, não estava cometida a competência para elaborar os termos do parecer prévio vinculativo a sujeitar ao órgão competente para o efeito, se tal parecer fosse devido.

Portanto, de acordo com o entendimento jurídico do Município de Loures, este contrato não carecia de parecer prévio vinculativo, por se tratar de um contrato de prestação de serviços de manutenção e assistência técnica de equipamentos multifunções e, como tal, não se subsumir à previsão conjugada do n.º 4 e n.º 11 do art.º 73.º da Lei do Orçamento de Estado para 2014. O contrato foi celebrado em 2015 e durante o ano de 2014 foram celebrados dois contratos com o mesmo objeto (21/2014 e 55/2014), que totalizavam 377 equipamentos e um valor mensal global de 19.359,90€. O contrato n.º 27/2015 englobava 383 equipamentos, logo mais 6 equipamentos que a soma dos dois contratos anteriores, e o valor mensal foi de 17.293,83€, verificando-se assim a aplicação da redução remuneratória (-10,67%).

Assim, não se verifica qualquer responsabilidade financeira sancionatória, uma vez que não se verificam a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o art.º 73.º, n.º 4 e n.º 11 da Lei 83-C/2013 de 31/12 (LOE 2014), nem se mostra praticado o ilícito previsto no art.º 65.º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC).

Quanto ao processo n.º 40347/DL/2014:

Este procedimento, por lotes, visava a celebração de um contrato misto de prestação de serviços de limpeza com fornecimento de consumíveis.

O procedimento que deu lugar ao contrato, foi-o em agrupamento de entidades adjudicantes com os SIMAR e a Gesloures.

O órgão competente para contratar era, e foi, na parte respeitante à entidade adjudicante Município de Loures, a Câmara Municipal de Loures.

Assim, neste processo em concreto, constata-se que o órgão com competência para proferir o parecer prévio vinculativo, a Câmara Municipal, é o mesmo órgão com competência para contratar e que contratou.

O procedimento iniciou-se em 2014 pelo que se aplicou a LOE de 2014.



Dá-se agora nota da seguinte tramitação observada no processo:

- A DL informou o serviço requisitante em 20-01-2014 a dar conta da necessidade futura dos serviços em causa.
- Em 23/01/2014 foi proferido Despacho pelo Sr. Presidente da Câmara Municipal respeitante ao agrupamento de entidades adjudicantes.
- O serviço requisitante, a DATA, em 04-02-2014 proferiu informação, aprovada pela Chefe da DATA em 06-02-2014, seguida de aprovação pelo Diretor do DGMA em 06-02-2014 e, subseqüentemente, aprovada pelo Sr. Vereador em 10-02-2014.
- Em 28-04-2014 foi aprovada pelo Sr. Presidente da Câmara Municipal para ser sujeita a deliberação da Câmara Municipal, a proposta aprovada em reunião de Câmara Municipal em 14-05-2014 para efeitos de lançamento do procedimento, a que se seguiu, em devido tempo, a aprovação do Relatório Final e a Adjudicação por parte da Câmara Municipal.

No âmbito deste processo, à DL, não estava cometida a competência para elaborar os termos do parecer prévio vinculativo a sujeitar ao órgão competente para o efeito.

Ora, sem prejuízo da asserção acima, que se renova, e de acordo com a qual a falta de regulamentação prevista no Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, impedia a concretização do parecer prévio vinculativo previsto na conjugação do n.º 4 com o n.º 11 do artigo 73.º da Lei 83-C/2013 de 31/12 (LOE 2014), pelo que o Município de Loures não se encontrava juridicamente obrigado a proferir tal parecer sem a devida regulamentação legalmente prevista, sempre se dirá o seguinte:

Como vimos, o órgão com competência para proferir o parecer prévio vinculativo, a Câmara Municipal, era, e foi, o mesmo órgão com competência para contratar e que contratou.

A esta luz, entende-se que, salvo melhor opinião, mesmo que o parecer prévio vinculativo fosse possível e devido ser emitido, mas não o tendo sido, sempre o mesmo parecer se mostraria consumido pelas deliberações da Câmara Municipal de Loures que aprovaram as peças do procedimento e aprovaram o relatório final e a respetiva adjudicação, pelo que o eventual vício inerente à ausência do parecer prévio vinculativo ficava sanado com as referidas deliberações da Câmara Municipal.

Na verdade, pese embora se trate de um juízo de prognose póstuma aquele que se vai fazer, não se vislumbra que a Câmara Municipal deliberasse o que deliberou em matéria de aprovação das peças do procedimento e respetiva adjudicação e não deliberasse emitir parecer prévio vinculativo favorável à contratação pretendida.



Assim, também neste procedimento, o Município de Loures entende inexistir qualquer responsabilidade financeira sancionatória por entender não verificada a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o art.º 73.º, n.º 4 e n.º 11 da Lei 83-C/2013 de 31/12 (LOE 2014), nem se mostra praticado o ilícito previsto no art.º 65.º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC).

Quanto ao processo n.º 41320/DL/2015:

Este procedimento visava a celebração de contrato tendente à aquisição de serviços de seguro, pelo período de 13 meses, com início a 1 de julho de 2015.

O órgão competente para contratar era, e foi, a Câmara Municipal de Loures.

Assim, neste processo em concreto, constata-se que o órgão com competência para proferir o parecer prévio vinculativo, a Câmara Municipal, é o mesmo órgão com competência para contratar e que contratou.

O preço contratual adjudicado foi de €676.648,77.

O procedimento iniciou-se em 2015 pelo que se aplicou a LOE de 2015.

Dá-se agora nota da seguinte tramitação observada no processo:

- Informação do serviço requisitante (DAG) de 13/01/2015, despachada pelo Diretor do DGMA e aprovada pelo Vereador no dia 16.01.2015.
- Efetuada requisição interna em 23/01/2015.
- Cabimento efetuado em 27/01/2015.
- Proposta à Câmara Municipal aprovada pelo Sr. Vereador em 27-01-2015 e aprovada tal proposta pela Câmara Municipal em 04-02-2015.

No âmbito deste processo, à DL não estava cometida a competência para elaborar os termos do parecer prévio vinculativo a sujeitar ao órgão competente para o efeito.

Ora, sem prejuízo da asserção acima, que se renova, e de acordo com a qual a falta de regulamentação prevista no Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, impedia a concretização do parecer prévio vinculativo previsto na conjugação do n.º 5 com o n.º 12 do artigo 75.º da Lei 82-B/2014 de 31/12 (LOE 2015), pelo que o Município de Loures não se encontrava juridicamente obrigado a proferir tal parecer sem a devida regulamentação legalmente prevista, sempre se dirá o seguinte:



O contrato decorreu de procedimento sujeito a Concurso Público com publicitação internacional e com critério de adjudicação do preço mais baixo, tendo sido antecedido por um Concurso Público Urgente, cujo critério de adjudicação foi também o do preço mais baixo, originado pelo facto de no Concurso Público Internacional antecedente em agrupamento de entidades adjudicantes terem, os interessados, vindo informar da não apresentação de proposta pelo motivo do preço base fixado pelas entidades adjudicantes não se ajustar à realidade do mercado. Portanto, a entidade adjudicante quis reduzir o preço do contrato, o qual em qualquer caso não tinha coincidência com o objeto do contrato de seguros anterior e a reação do mercado foi a que se anunciou atrás. Tanto assim que a soma do preço resultante do Concurso Público Urgente com o deste contrato em análise é superior ao preço base estabelecido no concurso anterior que ficou deserto. Assim, em razão do comportamento do mercado dos seguros na situação descrita pelo Município, torna-se evidente aquilo que seria a impossibilidade de redução remuneratória neste contrato, relativamente ao preço contratual dos contratos anteriores, tanto mais que de acordo com o quadro legal e regulamentar aplicável ao exercício da atividade seguradora e de acordo com as práticas do setor no estrito cumprimento dos princípios técnicos e de equilíbrio financeiro das empresas de seguros, também decorrente de orientações da Entidade Reguladora, não se afiguraria concretizável a redução remuneratória prevista.

De outro passo, e como vimos, o órgão com competência para proferir o parecer prévio vinculativo, a Câmara Municipal, era, e foi, o mesmo órgão com competência para contratar e que contratou.

A esta luz, entende-se que, salvo melhor opinião, mesmo que o parecer prévio vinculativo fosse possível, e devido, ser emitido, mas não o tendo sido, sempre o mesmo parecer se mostraria consumido pelas deliberações da Câmara Municipal de Loures que aprovaram as peças do procedimento e aprovaram o relatório final e a respetiva adjudicação, pelo que o eventual vício inerente à ausência do parecer prévio vinculativo ficava sanado com as referidas deliberações da Câmara Municipal.

Na verdade, pese embora se trate de um juízo de prognose póstuma aquele que se vai fazer, não se vislumbra que a Câmara Municipal deliberasse o que deliberou em matéria de aprovação das peças do procedimento e respetiva adjudicação e não deliberasse emitir parecer prévio vinculativo favorável à contratação pretendida.

Noutro âmbito, importa evidenciar aqui que o contrato decorrente deste procedimento contratual foi sujeito a fiscalização prévia do Tribunal de Contas, Tribunal este que conferiu o respetivo Visto, sem que tivesse suscitado qualquer



questão relacionada com esta matéria, isto é, sem que levantasse qualquer questão relacionada com o parecer prévio vinculativo aqui em causa.

Assim, também neste procedimento, o Município entende inexistir qualquer responsabilidade financeira sancionatória por entender não verificados a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o art.º 75.º, n.º 5 e n.º 12 da Lei 82-B/2014 de 31/12 (LOE 2015), nem se mostra praticado o ilícito previsto no art.º 65º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC).

Quanto ao processo n.º 42692/DL/2015:

Este procedimento visava a celebração de contrato tendente à aquisição de serviços de mudança de monobloco, tendo dado lugar à Nota de Encomenda n.º 2074/2015.

O órgão competente para contratar era, e foi, o Sr. Vice-Presidente da Câmara Municipal de Loures.

Este procedimento contratual não teve a antecedê-lo procedimento com idêntico objeto.

O preço contratual foi de €8.550,00.

O procedimento iniciou-se em 2015, pelo que se aplicou a LOE de 2015.

Dá-se agora nota da seguinte tramitação observada no processo:

- Informação do Serviço requisitante, a DCEC, subscrita por técnico superior em 04-12-2015, com concordância do Diretor do DOM, datada de 07/12/2015 e com concordância subsequente do Sr. Vice-Presidente da Câmara Municipal datada de 10/12/2015.
- Requisição interna efetuada em 10/12/2015.
- Cabimento efetuado em 16/12/2015.
- Peças do procedimento aprovadas pelo chefe da DCA, em 17/12/2015, aprovadas pelo Diretor do DPFA em 17/12/2015 e pelo Vice-Presidente da Câmara Municipal em 17/12/2015.

No âmbito deste processo, à DL, não estava cometida a competência para elaborar os termos do parecer prévio vinculativo a sujeitar ao órgão competente para o efeito.

Ora, tendo presente a asserção acima, que se renova, e de acordo com a qual a falta de regulamentação prevista no Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, impedia a concretização do parecer prévio vinculativo previsto na conjugação do n.º



CÂMARA MUNICIPAL

5 com o n.º 12 do artigo 75.º da Lei 82-B/2014 de 31/12 (LOE 2015), o Município de Loures não se encontrava juridicamente obrigado a proferir tal parecer sem a devida regulamentação legalmente prevista.

Assim, também neste procedimento, o Município entende inexistir qualquer responsabilidade financeira sancionatória por entender não verificados a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o art.º 75.º, n.º 5 e n.º 12 da Lei 82-B/2014 de 31/12 (LOE 2015), nem se mostra praticado o ilícito previsto no art.º 65.º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (L.OPTC).

Quanto ao processo n.º 41782/DL/2015:

Este procedimento visava a celebração de contrato tendente à aquisição de Serviços de Transporte Escolar, por lotes, pelo período de 1 ano, para o ano letivo de 2015/2016 (deu lugar ao Contrato n.º 111/2015).

O órgão competente para contratar era, e foi, a Câmara Municipal de Loures.

Assim, neste processo em concreto, constata-se que o órgão com competência para proferir o parecer prévio vinculativo, a Câmara Municipal, é o mesmo órgão com competência para contratar e que contratou.

O preço contratual adjudicado foi de €665.896,00.

O preço contratual do contrato anterior com o mesmo objeto foi de €795.616,00.

O procedimento iniciou-se em 2015 pelo que se aplicou a LOE de 2015.

Dá-se agora nota da seguinte tramitação observada no processo:

- Informação da DL ao serviço requisitante, em 15-01-2015, a dar conta da necessidade de desenvolvimento de novo procedimento.
- Informação da Chefe de Divisão da DASE de 15.04.2015, com concordância da Diretora do Departamento da Educação e despacho da Vereadora da Educação de 21.04.2015.
- Efetuada requisição interna em 07/05/2015.
- Peças aprovadas pelo chefe da DL em 18/05/2015.
- Proposta à Câmara Municipal aprovada pela Sra. Vereadora em 18-05-2015 e aprovada em reunião de Câmara Municipal em 27/05/2015.
- Aprovação da adjudicação pela Câmara Municipal em 19/08/2015.



No âmbito deste processo, à DL, não estava cometida a competência para elaborar os termos do parecer prévio vinculativo a sujeitar ao órgão competente para o efeito.

Ora, sem prejuízo da asserção acima, que se renova, e de acordo com a qual a falta de regulamentação prevista no Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de setembro, impedia a concretização do parecer prévio vinculativo previsto no art.º 75.º, n.º 5 e n.º 12 da Lei 82-B/2014 de 31/12 (LOE 2015) pelo que o Município de Loures não se encontrava juridicamente obrigado a proferir tal parecer sem a devida regulamentação legalmente prevista, sempre se dirá o seguinte:

O contrato decorreu de procedimento sujeito a Concurso Público com publicitação internacional e com critério de adjudicação do preço mais baixo. O contrato que o antecedeu do ano de 2014 (contrato n.º 62/2014) teve o preço contratual global de €795.616,00, enquanto o contrato aqui em apreço teve o preço contratual global de €665.896,00, daí, resultando uma redução remuneratória do contrato de 2014 para o contrato de 2015 de €129.720,00 (-16,3%).

Por outro lado, e como vimos, o órgão com competência para proferir o parecer prévio vinculativo, a Câmara Municipal, era, e foi, o mesmo órgão com competência para contratar e que contratou.

A esta luz, entende-se que, salvo melhor opinião, mesmo que o parecer prévio vinculativo fosse possível ser emitido, mas não o tendo sido, sempre o mesmo parecer se mostraria consumido pelas deliberações da Câmara Municipal de Loures que aprovaram as peças do procedimento e aprovaram o relatório final e a respetiva adjudicação, pelo que o eventual vício inerente à ausência do parecer prévio vinculativo ficava sanado com as referidas deliberações da Câmara Municipal.

Na verdade, também aqui se deve dizer que pese embora se trate de um juízo de prognose póstuma aquele que se vai fazer, não se vislumbra que a Câmara Municipal deliberasse o que deliberou em matéria de aprovação das peças do procedimento e respetiva adjudicação e não deliberasse emitir parecer prévio vinculativo favorável à contratação pretendida.

Ademais, importa evidenciar aqui que o contrato decorrente deste procedimento contratual foi sujeito a fiscalização prévia do Tribunal de Contas, Tribunal este que conferiu o respetivo "Visto", sem que tivesse suscitado qualquer questão relacionada com esta matéria, isto é, sem que levantasse qualquer questão relacionada com o parecer prévio vinculativo aqui em causa.

Assim, também neste procedimento, o Município entende inexistir qualquer responsabilidade financeira sancionatória por entender não verificada a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o art.º 75.º, n.º 5 e n.º 12 da Lei 82-B/2014 de 31/12 (LOE 2015), nem se mostra praticado o ilícito previsto no art.º



65º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (L.OPTC).

Quanto ao processo n.º 43282/DCA/2016:

Este procedimento visava a celebração de contrato tendente à aquisição de serviços de manutenção e assistência técnica às instalações elétricas dos edifícios municipais.

O órgão competente para contratar era, e foi, o Sr. Vice-Presidente da Câmara Municipal de Loures.

Este procedimento contratual não teve a antecedê-lo procedimento com idêntico objeto.

O preço contratual foi de €65.766,84 para a manutenção planeada + €5.000,00 para a manutenção não planeada.

O procedimento iniciou-se em 2016 pelo que se aplicou a LOE de 2016.

Sem prejuízo do que antecede e de se achar que este procedimento não estava sujeito à norma que ditava a obrigatoriedade do parecer prévio vinculativo, por falta da respetiva regulamentação, conforme se antecipou supra, ainda assim, dá-se nota da seguinte tramitação observada no processo:

- Informação do Serviço requisitante (DEC) datada de 19-04-2016, aprovada pela Chefe de Divisão da DEC na mesma data, aprovada pelo Diretor do Departamento de Obras Municipais a 22.04.2016 e pelo Sr. Vice-Presidente da Câmara Municipal em 27-04-2016.
- Requisição interna efetuada em 28-04-2016.
- Cabimento efetuado em 19/09/2016.
- Peças do procedimento aprovadas pelo Diretor do DPFA em 11/10/2016 e pelo Vice-Presidente da Câmara Municipal em 14/10/2016.

O contrato foi celebrado em 2017 e, anteriormente à data do mesmo, não houve outro contrato com idêntico objeto. Assim, o contrato não foi sujeito a redução remuneratória na medida que, em 2016, a exigência de redução remuneratória já não se aplicava, nem tinha termo de comparação com contrato anterior de idêntico objeto para ser assegurado que se pagava preço contratual superior ao de contrato do ano anterior.

No âmbito deste processo, à DCA, não estava cometida a competência para elaborar os termos do parecer prévio vinculativo a sujeitar ao órgão competente para o efeito.



Assim, também neste procedimento, o Município entende inexistir qualquer responsabilidade financeira sancionatória por entender não verificados a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o artigo 35.º, n.º 5 e n.º 10 da Lei n.º 7-A/2016 de 30/03 (LOE 2016), nem se mostra praticado o ilícito previsto no art.º 65º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC).

Portanto, neste segmento da alegada falta de pareceres prévios vinculativos, conclui-se que o Município de Loures, em termos institucionais, agiu sempre na convicção de que a sua atuação obedecia aos parâmetros legais, indo ao encontro da ratio da norma legal, atuação esta desprovida de qualquer intencionalidade em "contornar a lei", que se entende não ter existido, porquanto se entende que, objetivamente, a entidade adjudicante não estava sujeita à norma que ditava a obrigatoriedade do parecer prévio vinculativo, por falta da respetiva regulamentação.

h) Fracionamento da despesa no âmbito da prestação de serviços de elaboração de projetos de revitalização de centros urbanos no ano de 2015 (Processos n.º 41804/DL/2015, n.º 41805/DL/2015, n.º 41806/DL/2015 e n.º 41807/DL/2015).

Neste domínio do imputado fracionamento da despesa no âmbito da prestação de serviços de elaboração de projetos de revitalização de centros urbanos no ano de 2015 (Processos n.º 41804/DL/2015, n.º 41805/DL/2015, n.º 41806/DL/2015 e n.º 41807/DL/2015), importa dizer o seguinte:

O Município de Loures nunca configurou estar perante a figura do fracionamento da despesa e perante o cometimento de qualquer ilícito.

Não obstante a Informação 1, datada de 14 de maio de 2015, proposta pela Sra. Coordenadora do Gabinete de Reabilitação Urbana-GRU e aprovada na mesma data pelo Sr. Vereador, na qual se dava conta da necessidade do lançamento de 4 procedimentos do tipo ajuste direto para cada um dos 4 centros urbanos e, em simultâneo, se mostrava tal informação instruída com as peças integralmente produzidas para cada um deles: o Convite, o Caderno de Encargos e o programa preliminar que integrava tal caderno de encargos, existia a múltipla convicção jurídica de que a opção feita não configurava qualquer fracionamento.



Daí que, sem quaisquer reservas, escapatórias ou subterfúgios, tivesse sido elaborada uma única informação pelo serviço requisitante, aquela que deu azo aos quatro procedimentos de que ora se cura.

Sempre o Município de Loures agiu ciente e cioso de que os diferentes âmbitos territoriais de cada um dos projetos de revitalização de centros urbanos a contratar (Loures, Moscavide, Sacavém e Camarate), complementados com a diferente natureza e diversidade das obrigações ou prestações contratuais em cada um dos projetos a desenvolver, constituíam objeto contratual distinto passível, apto e necessário, a dar lugar a um tipo de procedimento próprio para a celebração do contrato atinente a cada um dos projetos em causa.

Por outro lado, tais projetos surgiram também num quadro ou registo de urgência, porquanto as respetivas despesas estavam inscritas no âmbito de um projeto municipal suportado pela contração de um empréstimo para a realização das futuras empreitadas de reabilitação dos referidos centros, a que se seguiram projetos de financiamento no âmbito do PEDU (Plano Estratégico de Desenvolvimento Urbano) (um financiamento comunitário), que importava acelerar com a contratação dos referidos projetos e subsequentes empreitadas.

Foi neste contexto e com estas convicções que foram feitas as opções de procedimento identificadas.

Em qualquer caso, não obstante, o facto de ter sido usado o procedimento do tipo ajuste direto, o Município de Loures convidou um total de 12 entidades distintas a tomarem parte nos procedimentos (

) o que permite perceber com clareza, permitimo-nos dizê-lo assim, que o Município de Loures não descurou a dimensão concorrencial, dimensão concorrencial essa que se mostrou relevante em cada um dos procedimentos, na medida em que todas as entidades convidadas apresentaram proposta nos respetivos procedimentos.

Pese embora valha o que vale, a experiência de diversos anos no processo de contratação, evidencia-nos que são raras as vezes em que procedimentos sujeitos a concurso com objeto contratual idêntico ao que aqui estava em causa em cada um dos procedimentos usados, se mostram, após o termo do prazo para apresentação das propostas, com 6 (seis) efetivos concorrentes.

Portanto, o Município de Loures não quis subtrair-se ao seu dever de sujeitar à concorrência por via de concurso público, aquilo que entendia deveria ter sido um concurso público.



Nunca prefigurou a obrigatoriedade de dever ser usado o concurso público nos termos em que o Projeto de Relatório da IGF o coloca.

De realçar que não existiu por parte do Município qualquer intenção de fracionamento da despesa mas tão só dar resposta às reais necessidades dos serviços prestados pelo Município no quadro da observância de regras e normas de que tinham por legal e legítimo fazer o respetivo uso.

Por outro lado, evidencia-se que do resultado da soma dos preços contratuais adjudicados em cada um dos procedimentos resultou uma despesa contratual global de €198.998,00, preço contratual global esse que se mostrava acomodado no âmbito das competências subdelegadas ao Sr. Vereador, órgão competente para contratar nos procedimentos em apreço.

Portanto, também na vertente do órgão competente para contratar, não se pretendeu qualquer desvio ao que estritamente sobre esta matéria decorre das competências subdelegadas pelo Presidente da Câmara Municipal ao Vereador que decidiu contratar.

Destarte, entende-se não se mostrar, desde logo, violado o artigo 16.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 197/99 de 08 de junho.

Com efeito o n.º 2, do artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 197/99 de 08 de junho, estabelece que – por transcrição - “é proibido o fracionamento da despesa com a intenção de a subtrair ao regime previsto no presente diploma”.

Ora a despesa realizada no âmbito dos quatro procedimentos foi-o por órgão com competência subdelegada para o efeito, competência subdelegada essa que autorizava a realização de despesa até ao montante de €200.000,00, pelo que, tendo sido a despesa concreta nos quatro procedimentos de €198.998,00, torna-se objetivamente evidente que o regime previsto, ainda que sem a referida unidade da despesa, não beliscava o nível orgânico da competência decorrente da subdelegação de competências.

Assim, também neste procedimento, o Município entende inexistir qualquer responsabilidade financeira sancionatória por entender não verificados a infração e o ilícito alegados, ou seja, não se mostra violado o artigo 16.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 197/99 de 08 de junho e o artigo 22.º do CCP, nem se mostra praticado o ilícito financeiro previsto no art.º 65º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC).

V – Considerações finais



No Município de Loures e mais concretamente na Divisão de Contratação e Aprovisionamento, tem vindo a fazer-se um esforço para cumprir todas as exigências legais, numa área tão primordial como a da contratação pública, cujo quadro legislativo, para além de trazer algumas dificuldades interpretativas, como se demonstrou, não se coaduna com a realidade e com as dificuldades que se colocam aos municípios, como é o caso do Município de Loures.

O Município de Loures sempre se pautou pela defesa do interesse público, na procura de soluções mais eficientes, eficazes e económicas para o Município, cumprindo os primordiais objetivos do quadro legal vigente.

Neste quadro de referências atuam quer os titulares dos órgãos representativos da autarquia, quer os dirigentes dos serviços municipais, quer os demais trabalhadores ao serviço do Município, pelo que não se oferecem dúvidas que àqueles que são visados enquanto autores das infrações identificadas pela IGF e para as quais está cominada a correspondente responsabilidade financeira sancionatória, deverá ser relevada toda e qualquer infração tida por verificada, na medida em que as ações que estejam em causa não decorreram de atuação culposa ou sequer negligente.

O Município de Loures, como já se referiu, acolherá e relevará todos os contributos que a IGF emane e que possam contribuir para a correcção de deficiências, que no dia a dia, na azáfama do trabalho diário podem não ser detetadas, na procura de maiores eficácia, eficiência, economia, transparência e rigor nos procedimentos aquisitivos, a fim da melhor prossecução do interesse público.

Termos em que, deve a IGF no seu Relatório Final tendo em conta a presente pronúncia escrita em sede de contraditório, considerar o seguinte:

- A) Reavaliar as suas conclusões e recomendações à luz das evidências documentais trazidas neste contraditório;**
- B) Reavaliar as suas conclusões e recomendações à luz dos entendimentos jurídicos manifestados e decorrentes de orientação doutrinária e jurisprudencial;**
- C) Uma vez reavaliadas as conclusões e recomendações, retirar as mesmas do Relatório Final que venha a ser produzido, designadamente retirar as conclusões e recomendações identificadas no Projeto de Relatório no seu ponto 3.,**



mormente as conclusões e recomendações sob a identificação C1. e R.1, C.2 e R.2, C.3 e R.3 a R.6 e R.9, C.4 e R.10, C.5 e R.11 e C.6 e R.12;

- D) Dar sem efeito a responsabilidade financeira sancionatória apontada porquanto, objetivamente, inexistente qualquer ilícito no exercício da atividade e, conseqüentemente, inexistente responsabilidade subjetiva, não estando, em qualquer caso, preenchidos os pressupostos da culpa do alegado autor dos atos;**
- E) Ou, e sem conceder, caso assim não se entenda, deverem, no momento próprio, as eventuais responsabilidades financeiras sancionatórias que venham a ter-se definitivamente por verificadas serem relevadas, se o processo vier a prosseguir para o respetivo apuramento.**

Loures, 10 de julho de 2019