

Processo de fiscalização prévia n.º 1156/2018

DECISÃO Nº 1106/2018

\*

## DECISÃO

(Ato processado e revisto pelo signatário: art.º 131.º, n.º 5, do CPC, *ex vi* do art.º 80.º da LOPTC)

Vistos os autos:

1. O presente processo de fiscalização prévia foi instaurado por iniciativa do Município de Esposende, em ordem à concessão de visto prévio por este Tribunal de Contas relativamente a um *contrato* designado como «Adenda ao Contrato de Concessão dos Serviços de Recolha e Transporte de Resíduos Sólidos Urbanos a Destino Final, Distribuição, Manutenção e Substituição de Contentores e Limpeza Urbana», celebrado, em 29/3/2018, entre essa autarquia e a empresa «SUMA (Esposende) – Serviços Urbanos e Meio Ambiente, Lda.», com o qual se visa obter a renovação, por mais cinco anos, de contrato celebrado, em 13/6/1997, entre aquele Município e a empresa «SERURB – Serviços Urbanos, Lda.» (a que a empresa anteriormente referida sucedeu, por efeito de fusão por incorporação), e já objeto de uma primeira renovação por cinco anos, conforme *Adenda* celebrada em 7/6/2011.

2. O contrato inicial foi visado tacitamente (em 20/11/1997, no Processo n.º 42.756/1997) e a anterior renovação foi devolvida por não sujeição a visto (no Processo n.º 580/2012), em ocasião anterior à entrada em vigor da redação conferida, pela Lei n.º 61/2011 (de 7/12), ao artigo 46.º, n.º 1, alínea d), da *Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas* (LOPTC), aprovada pela Lei n.º 98/97 (de 26/8).

3. Com relevo para a formulação de decisão em sede de fiscalização prévia, e para além do já inscrito *supra*, apresentam-se como assentes os seguintes factos, evidenciados pelos documentos constantes do processo:

- a) O contrato inicial, designado de «Contrato de Concessão dos Serviços de Recolha e Transporte de Resíduos Sólidos Urbanos a Destino Final, Distribuição, Manutenção e Substituição de Contentores e Limpeza Urbana», celebrado em 13/6/1997, entre o Município de Esposende e «SERURB – Serviços Urbanos, Lda.», junto aos autos e que aqui se dá por integralmente reproduzido, desdobrava-se em dez cláusulas, algumas com vários números, de que se destacam os seguintes excertos:



- quanto ao *objeto do contrato*: «(...) é adjudicada pela Câmara Municipal de Esposende (...) à firma SERURB (...), em regime de exclusivo, a recolha e transporte de resíduos sólidos urbanos a destino final, bem como o fornecimento, distribuição, manutenção e lavagem dos contentores, limpeza das praias e serviços de limpeza urbana (...)» (cláusula 1.<sup>a</sup>, ponto 1);

- quanto à *modificação do contrato*: «(...) a Câmara Municipal de Esposende reserva-se o direito de alterar as condições da sua exploração»; «Quando (...) se alterarem significativamente, e de forma comprovada, as condições da exploração do sistema, a Câmara Municipal compromete-se a promover a reposição do equilíbrio económico-financeiro do contrato»; «A reposição (...) poderá efetuar-se, consoante opção da Câmara Municipal, ouvida a adjudicatária, mediante a revisão da retribuição, pela prorrogação do prazo ou, ainda, por compensação direta à adjudicatária» (cláusula 2.<sup>a</sup>, pontos 2, 3 e 4);

- ainda quanto à *modificação do contrato*: «Sem prejuízo do disposto na cláusula segunda, o presente contrato apenas pode ser alterado por acordo entre as partes» (cláusula 5.<sup>a</sup>, ponto 5);

- quanto à *duração do contrato*: «O presente contrato tem a duração de quinze anos, a contar da presente data, podendo, no entanto, ser prorrogado por períodos de cinco anos por mútuo acordo das partes interessadas» (cláusula 3.<sup>a</sup>);

- ainda quanto à *duração do contrato*, verifica-se que, à margem do contrato, a fls. 5 do mesmo, consta «averbamento», datado de 1/9/1997, do seguinte teor: «Por lapso foi indicado na cláusula terceira a produção de efeitos do presente contrato a partir da sua outorga, no entanto, deve entender-se que todos os efeitos deste contrato apenas produzem efeitos após a concessão do competente visto pelo Tribunal de Contas»;

- quanto às *condições financeiras do contrato*: «O valor da retribuição a pagar pela Câmara resultará dos seguintes preços a faturar mensalmente pela adjudicatária pela execução das seguintes operações: (...) Remoção de RSU – (...) 4.800\$00/tonelada; (...) Limpeza urbana – (...) 25.000.000\$00/ano (...); Limpeza de praias – (...) 1.400.000\$00/ano (...)» (cláusula 4.<sup>a</sup>, ponto 2);



- ainda quanto às *condições financeiras do contrato*, e em relação à revisão da retribuição, previu-se o seguinte: «A partir do primeiro dia de janeiro de cada ano o valor das prestações mensais será objeto de uma revisão ordinária aplicando-se a seguinte fórmula de revisão: Ct igual a zero vírgula oito razão de St sobre os mais zero vírgula dois razão de Gt sobre Go, em que: Ct – coeficiente de revisão na data t; St – índice 100 da escala indiciária para a carreira geral da função pública na data t; Gt – gasóleo e produtos petrolíferos na data t; Índices: t – data da revisão; o – data da assinatura do contrato» (cláusula 4.<sup>a</sup>, ponto 4);

- b) A «Adenda» ao contrato inicial, ora em apreço, e celebrada em 29/3/2018, contém oito cláusulas, de que se destacam os seguintes excertos:

- quanto ao *objeto do contrato*: «No âmbito do Contrato de Concessão (...), o segundo outorgante efetua também os serviços de reforço de lavagem de contentores nos meses de verão na orla costeira e sedes de freguesia, manutenção de praias fora da época balnear, reforço de contentorização na época balnear, monda térmica, substituição de 700 (setecentos) contentores por unidades novas similares, correspondente a cerca de metade do parque de contentorização atual, priorizando a sua instalação nos centros urbanos bem como na orla marítima, substituição de 2 (duas) viaturas de recolha por viaturas novas com menor ruído e poluição, manutenção da recolha de RUB's com possibilidade de extensão deste tipo de serviços a outros pontos de recolha, disponibilização pontual de meios de apoio a situações de emergência e colaboração no desenvolvimento da Câmara Municipal ao projeto Smart Cities» (cláusula 5.<sup>a</sup>);

- quanto à *duração do contrato*: «(...) pela presente Adenda ao Contrato de Concessão em apreço, as partes outorgantes, por mútuo acordo, prorrogam a vigência do “Contrato de Concessão dos Serviços de Recolha e Transporte de Resíduos Sólidos Urbanos a Destino Final, Distribuição, Manutenção e Substituição de Contentores e Limpeza Urbana” por um período de cinco anos contados a partir do último dia de vigência da anterior renovação até ao dia 31 de Janeiro de 2023» (cláusula 7.<sup>a</sup>);

- quanto às *condições financeiras do contrato*: «(...) pela presente Adenda as partes outorgantes acordam que pela execução dos serviços indicados na



cláusula quinta não acresce qualquer preço ou remuneração aos preços atualmente em vigor» (cláusula 8.ª);

- c) Em sede de instrução do processo, foi o contrato objeto de várias devoluções à entidade fiscalizada, questionando-a quanto a diversas dúvidas suscitadas pelo mesmo, designadamente sobre: a eventualidade de se estar perante uma modificação objetiva ao contrato inicial e qual o motivo dessa «modificação, por adenda que prorroga a respetiva execução por mais 5 anos, tendo em conta que o mesmo já vai em mais de 20 anos de execução»; o motivo pelo qual «foi decidido renovar este contrato e não submeter de novo esta contratualização à concorrência, face ao previsto no CCP [Código dos Contratos Públicos] relativamente ao prazo de execução dos contratos»; o «valor total de encargos que corresponde a esta nova prorrogação do contrato», o modo de cálculo desse valor e a omissão da indicação desse valor no texto contratual, «face ao previsto no artigo 96.º do CCP, nomeadamente na alínea d) do seu n.º 1»; a falta de prévia autorização da despesa, por parte da Assembleia Municipal, quanto à assunção de compromissos plurianuais decorrentes da presente renovação, «face ao previsto na Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro, e no Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho»; a tempestividade, ou mesmo a viabilidade, da prorrogação do contrato, por se verificar que a temporização das sucessivas prorrogações determinaria que a presente renovação terá sido celebrada já depois de finda a vigência da anterior, ainda com consequências no plano da aplicação do artigo 45.º, n.º 4, da LOPTC; a compatibilização entre o contrato em apreço e a existência de uma empresa local, cujo início de atividade remonta a 2005, de que a autarquia detém a totalidade do capital social, denominada «Esposende Ambiente, EM» (EAMB), com a qual a autarquia celebrou vários contratos-programa (visados por este Tribunal), e que integra no seu objeto social a realização, pelo menos em parte, dos serviços objeto do presente contrato (conforme artigo 5.º, n.º 1, dos respetivos estatutos: «A EAmb tem por objeto principal a gestão e exploração dos sistemas públicos de captação e distribuição de água para consumo público, de drenagem e tratamento de águas residuais e de recolha de águas pluviais, a recolha e deposição de resíduos sólidos urbanos e a limpeza e higiene pública, o planeamento e execução de tarefas de gestão de espaços públicos e infraestruturas associadas, a reabilitação do património municipal e, em geral, a intervenção



em matéria de ambiente na área do Município de Esposende»), à luz do disposto no artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 50/2012, de 31/8;

- d) Em respostas às questões suscitadas pronunciou-se a entidade adjudicante em sucessivas respostas, no essencial, nos seguintes termos:

*(i) – «A Câmara teve em consideração o facto de o presente contrato de concessão ter sido concursado e celebrado antes da entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos. E que, por isso, de acordo com a regra específica ditada pelo legislador no art.º 16.º do Diploma Preambular do Código (DL 18/2008, de 29 de janeiro), está ressalvado expressamente que a ele não se aplica de modo direto a disciplina do novo Código entrado em vigor somente em julho de 2008: e aplicável aos contratos posteriores. E de um modo especial, segundo o n.º 2 desse art.º 16.º, essa mesma ressalva no respeitante à matéria das prorrogações e renovações posteriores (ou seja, atuais) mas de contratos anteriores ao Código (...).*

*Ora, segundo a cláusula terceira do Contrato celebrado – e cujo teor repete o que fora anunciado aos concorrentes sobre a duração do contrato no art.º 28.º do Caderno de Encargos – o contrato "tem a duração de 15 anos, podendo, no entanto, ser prorrogado por períodos de cinco anos". Períodos, no plural, significa, pois, pelo menos a possibilidade de não só um, mas sim de dois períodos de 5 anos de prorrogação, após o período inicial. E por esta última prorrogação, agora em análise, deu-se início ao segundo período de 5 anos, contratualmente previsto.*

*O art.º 410.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos refere que, não havendo uma estipulação contratual concreta a fixar o prazo de duração do contrato de concessão, então, supletivamente, entender-se-á que tal prazo será pelo máximo de 30 anos, estando já nele incluída a duração de eventuais prorrogações previstas. Ou seja, o prazo máximo supletivo referido pela lei para as concessões é de 30 anos (admitindo-se, no entanto que o contrato estipule expressamente um prazo diferente, porventura maior, se devidamente justificado). Neste caso, o Contrato de concessão aqui em análise estabeleceu expressamente um prazo inicial de 15 anos, e a possibilidade de ser posteriormente renovado por períodos de 5 anos; à letra, "períodos", significa no mínimo 2, ou seja, até 25 anos.*

*Este Contrato invoca de início a legislação especial relativa à concessão da operação resíduos, ao abrigo da qual decorreu o procedimento adjudicatório e*



*foi ele celebrado: o Decreto-Lei n.º 379/93, de 5 de novembro. Ora esta legislação especial, à luz do qual foi anunciado e realizado o concurso e fundada a relação contratual, permitia expressamente a possibilidade de uma duração contratual proporcionada por estas duas renovações. De acordo com o art.º 8.º do Decreto-Lei n.º 379/93, a concessão terá um limite de prazo mínimo de 5 anos e máximo de 50 anos para a respetiva vigência.*

*Assim, foi tendo em conta estes vetores: (...) que foi entendido poder decidir-se juridicamente renovar o contrato, por mais 5 anos, nos termos expressos do contrato celebrado, tendo havido mútuo acordo das partes nesse sentido»;*

*(ii) – «(...) nesta adenda ao contrato, não serão prestados novos serviços e não foi alargado o âmbito territorial face ao contrato inicial e à adenda de 11 de julho de 2011.*

*Quanto ao valor do contrato, e uma vez que não houve alteração nas tarifas e nas prestações de serviços, este foi calculado com base nos valores faturados em 2017.*

*(...) a adenda ao contrato encontra-se a produzir efeitos materiais, uma vez que era impossível a interrupção do serviço por forma a salvaguardar a saúde pública e o interesse público, pese embora não tenha ainda produzido quaisquer efeitos financeiros.*

*(...) o Município já está a ponderar e já iniciou a elaboração de peças procedimentais para oportunamente avançar com concurso público internacional, por forma a que esta seja a última prorrogação do contrato.*

*(...) os serviços previstos na cláusula 5.ª não têm enquadramento no contrato de gestão nem com os contratos programa celebrados com a EAMB, pois que este tipo de serviço não consta do objeto social da empresa»;*

*(iii) – «(...) [no] contrato inicial, (...) verificou[-se] a existência de um averbamento à cláusula 3 daquele, a qual dispõe que o contrato apenas produz efeitos após a concessão do visto pelo Tribunal de Contas. Assim, tendo em conta o auto de consignação, o contrato apenas passou a produzir efeitos a partir de 1 de fevereiro de 1998, motivo pelo qual se considera que esta nova renovação, por mais cinco anos, termina a 31 de janeiro de 2023. Nestes termos, a adenda que contratualiza a 2.ª renovação foi celebrada em 29 de março de 2018, cerca de 2 meses após o termo da 1.ª renovação.*

*(...) O município reconhece que não respeitou a imposição legal prevista no n.º 4 do artigo 45.º da Lei 98/97, de 26 de agosto, mas única e simplesmente*



*porque era impossível a interrupção do serviço, por forma a salvaguardar a saúde pública e o interesse público»;*

*(iv) – «Remete-se deliberação da Assembleia Municipal com a aprovação dos compromissos plurianuais, por classificação económica e com o montante estimado, de acordo com a tarifa prevista no contrato, por forma a dar cumprimento ao previsto no artigo 6.º da Lei n.º 8/2012*

*(...) Sendo a Assembleia Municipal o órgão competente para a autorizar a celebração da adenda ao contrato o mesmo que autoriza os compromissos plurianuais, o município considerou esta autorização suficiente para dar cumprimento ao previsto no artigo 6.º da Lei n.º 8/2012».*

4. Como deflui da enunciação factual precedente, o contrato em apreço suscitou dúvidas quanto a matérias que, em função do seu enquadramento, poderiam integrar, em abstrato, os *fundamentos de recusa de visto* previstos nas diferentes alíneas do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC (ou seja, os das suas alíneas *a)*, *b)* e *c)* – respetivamente, *nulidade*, *violação de normas financeiras* ou *alteração do resultado financeiro*). Independentemente do juízo que se possa fazer sobre a (eventual) comissão de *ilegalidades* ou *irregularidades* pela entidade fiscalizada suscetíveis de merecer *censura* por este Tribunal, o certo é que se coloca, em momento anterior, a questão da sujeição desse contrato a *fiscalização prévia*.

5. Para ponderar essa questão, importa começar por ter presente que ao *processo de fiscalização prévia* se aplicam um conjunto de *condicionantes*, designadamente de *ordem normativa*, que interferem com o *modo* como se afere a verificação dos *pressupostos processuais* determinantes da *sujeição* de atos, contratos e outros instrumentos jurídicos à *intervenção fiscalizadora* do Tribunal de Contas. Nesse contexto, releva, em particular, a *compreensão* de que, nesta sede, o Tribunal atua conformado pelo *princípio do pedido*, o qual impõe à entidade fiscalizada a *iniciativa* da formulação de uma pretensão de apreciação, com a incumbência de alegação dos factos essenciais que constituem a causa de pedir (o que configura um verdadeiro *onus* de alegação e prova do preenchimento das condições necessárias à obtenção de visto), em conformidade com o disposto nos artigos 3.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (CPC), *ex vi* do artigo 80.º da LOPTC, e tendo ainda em conta o disposto no artigo 81.º, n.º 1, da LOPTC e nas *instruções* para que esta norma remete (constantes da Resolução n.º 14/2011 do Tribunal de Contas, in *Diário da República, II Série*, de 16/8/2011). E, nessa decorrência, resultam para o Tribunal limitações quanto aos seus poderes de indagação oficiosa, para além das que derivam da existência de prazo perentório para a prolação da decisão de

mérito (por força da produção de visto tácito, nos termos do artigo 85.º da LOPTC). A esta *dimensão processual* se referiu, mais detidamente, o Acórdão n.º 15/2017, de 24/11, desta 1.ª Secção, em Subsecção (acessível in [www.tcontas.pt](http://www.tcontas.pt)), concluindo que o complexo de normas próprias do processo civil aplicáveis subsidiariamente ao *processo de fiscalização prévia*, tem de ser «interpretado à luz da natureza do presente processo jurisdicional, que não prevê produção oficiosa de meios de prova, não compreende qualquer auditoria ou investigação direta do tribunal», normas essas que são «confinadas teleologicamente pela arquitetura procedimental e substantiva da fiscalização prévia». E que, como se afirmou na Decisão n.º 1615/2017 (de 11/12), proferida no Processo de fiscalização prévia n.º 3601/2017, consiste numa «[a]rquitetura em que se destacam três fatores centrais: princípio do pedido; ausência de poderes de indagação próprios; prazo perentório para a decisão de mérito».

6. Neste conspecto, é de considerar que, no quadro da *fiscalização prévia*, não se dispõe de condições para averiguar mais detidamente as circunstâncias em que vem sendo executado o contrato cuja renovação ora se submete a apreciação, designadamente no que respeita à sua dimensão *financeira*, já que não ficou esclarecido qual o efetivo valor atual dos encargos que o mesmo envolve e como foi sendo atualizada até ao presente a remuneração mensal que lhe corresponde, quer porque a fórmula prevista no contrato inicial para a revisão dessa remuneração (cfr. alínea *a*) da factualidade *supra*) se revela anacrónica (*v.g.*, quanto à referência, hoje desajustada, ao «índice 100 da escala indiciária para a carreira geral da função pública»), quer porque integra componentes variáveis (*v.g.*, quanto ao peso dos resíduos ou quanto a valores de combustíveis), quer ainda porque não se afigura como *normal* ou *muito provável* que um alargamento do objeto contratual (como decorre da cláusula 5.ª da adenda em apreço – cfr. alínea *b*) da factualidade *supra*) não determine um qualquer acréscimo do valor contratual (em contraponto com o que, aparentemente, decorre da cláusula 8.º da mesma adenda – *idem*). Porém, o certo é que não se dispõe, neste momento, de elementos que contrariem, com segurança, aquilo que formalmente se prefigura, perante os dados objetivos constantes do processo: *i.e.*, que, não obstante o alargamento daquele objeto contratual, tal como inscrito na cláusula 5.ª da adenda em apreço, as partes acordaram «que pela execução dos serviços indicados na cláusula quinta não acresce qualquer preço ou remuneração aos preços atualmente em vigor», conforme cláusula 8.ª dessa mesma adenda. Acrescente-se, ainda, que essa remissão para os valores que vinham sendo anteriormente praticados tem também o efeito de justificar a omissão da indicação do valor do preço contratual no texto da adenda, arredando assim a eventual nulidade que poderia resultar da aplicação estrita do

artigo 96.º, n.ºs 1, alínea *d*), e n.º 7, do CCP. Ora, são esses os dados a ponderar para a aferição da sujeição (ou não) desse contrato a *fiscalização prévia*.

7. Sendo assim, importa então confrontar esses dados objetivos com a *tabela legal* de atos e contratos sujeitos a tal *fiscalização prévia*, em que se destaca, por mais relevante para o presente caso, a previsão da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 46.º da LOPTC: «Os atos ou contratos que formalizem modificações objetivas a contratos visados e que impliquem um agravamento dos respetivos encargos financeiros ou responsabilidades financeiras». Essa disposição legal demanda, assim, uma tripla verificação (cumulativa) de *pressupostos processuais*, dos quais depende a sujeição a *visto prévio*: *i*) que os atos ou contratos formalizem modificações objetivas a contratos; *ii*) que os contratos modificados tenham sido visados; e *iii*) que essas modificações impliquem um agravamento dos encargos financeiros ou responsabilidades financeiras assumidos nos contratos anteriormente visados.

8. No caso presente, não oferecerá dúvida que se está perante uma *modificação objetiva* do contrato inicial, atento o teor da cláusula 5.ª da adenda enviada para efeitos de *fiscalização prévia*, sendo ainda certo que este se trata de contrato que foi visado (tacitamente, em 20/11/1997, conforme referido no ponto 2 *supra*) – pelo que estarão verificados os dois primeiros *pressupostos processuais* enunciados.

9. Quanto a esse primeiro *pressuposto*, cabe atentar nas pertinentes disposições do Código dos Contratos Públicos (CCP), em particular os artigos 311.º a 313.º, que permitem uma tal *modificação* em determinadas condições, entre as quais relevam, especialmente, as exigências de que não haja uma *alteração substancial* do objeto do contrato, nem constituam uma forma de defraudar o *primado do princípio da concorrência* em matéria de contratação pública. *In casu*, adita-se um conjunto significativo de novos *serviços* – mas, se bem virmos, todos apresentam uma *conexão* direta com o objeto inicial e configuram uma *extensão* ou *desenvolvimento* desse objeto, compaginável com uma eventual adequação a novas exigências ambientais ou tecnológicas. Afigura-se, assim, como razoável a invocação do fundamento de modificação previsto no artigo 312.º, alínea *b*), do CCP: «[p]or razões de interesse público decorrentes de necessidades novas ou de uma nova ponderação das circunstâncias existentes». E, nessa medida, não se evidencia a ocorrência de uma *alteração substancial* do objeto, nem se prefigura ofensa manifesta do *princípio da concorrência*, sendo admissível a *modificação* pretendida.



10. Subsiste por aferir a verificação do terceiro *pressuposto processual*, para o que se apresenta como decisivo o teor da citada cláusula 8.<sup>a</sup> da adenda em apreço. Retomando o que *supra* se disse, não foi possível obter elementos que contrariassem a declaração formal das partes de inexistir qualquer acréscimo remuneratório por efeito da renovação em presença. Ora, perante essa expressa afirmação contratual e em tal circunstância, é inevitável considerar como não ocorrente o *pressuposto processual* respeitante à exigência de a *modificação* implicar *agravamento dos encargos financeiros* relativamente aos do contrato inicial modificado. E, assim, se impõe concluir pela impossibilidade de formulação de uma *decisão de mérito* quanto à concessão ou recusa de visto prévio por este Tribunal – pelo que caberá decidir pela *não sujeição a visto* do ato em apreço, atento o disposto no artigo 46.º, n.º 1, alínea *d*), *a contrario*, da LOPTC, com a sua consequente devolução à entidade requerente.

11. Neste ponto, cumpre explicitar que, em bom rigor, a falta de um *pressuposto processual* para a apreciação de mérito do pedido de concessão de visto (como o que ora se analisa, inscrito no artigo 46.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC), consubstancia fundamento de *manifesta improcedência do pedido*, que se traduz processualmente numa *ineptidão* do respetivo requerimento inicial, determinante de *indeferimento liminar* do pedido de fiscalização prévia ou, se constatada em momento posterior, numa verificação de ocorrência de *exceção dilatória*, com a consequência de *absolvição da instância*, a conhecer oficiosamente pelo tribunal – tudo nos termos do disposto nos artigos 186.º, n.ºs 1 e 2, alínea *b*), 278.º, n.º 1, alíneas *b*) e *e*), 576.º, n.º 2, 578.º e 590.º, n.º 1, do CPC, *ex vi* do artigo 80.º da LOPTC (e conforme já se sustentou na citada Decisão n.º 1615/2017, em que se afirma a dado passo: «Os atos ou contratos que formalizem modificações objetivas de contratos visados que segundo a entidade sujeita, no plano subjetivo, a fiscalização prévia do TdC não impliquem um agravamento dos encargos financeiros ou responsabilidades financeiras assumidos nos contratos anteriormente visados, não preenchem o pressuposto processual sobre fiscalização prévia, pelo que o TdC deve indeferir liminarmente o pedido na medida em que o mesmo é manifestamente improcedente, pois compreende a assunção de que falta um pressuposto processual para uma decisão de mérito»).

12. Posto isto, e apesar da verificada *manifesta improcedência do pedido de fiscalização prévia* respeitante à presente «Adenda», não poderá deixar de ser equacionado o tratamento que devem merecer as dúvidas subsistentes em relação a esse contrato. Havendo matéria por esclarecer, suscetível de integrar, se apurada em determinado sentido, a prática de eventuais *ilegalidades* ou *irregularidades* pela entidade



fiscalizada, não está vedado ao Tribunal de Contas, por se integrar no âmbito da sua competência material (conforme o disposto no artigo 5.º, n.º 1, alíneas *d)* a *g)*, da LOPTC), desenvolver as necessárias indagações sobre essa matéria, com caráter mais abrangente e sem a limitação temporal que assiste à *fiscalização prévia* – para o que se mostra especialmente vocacionada a 2.ª Secção deste Tribunal, no quadro das suas competências em sede de *fiscalização sucessiva*, na qual podem ser desenvolvidas as diligências probatórias mais adequadas a um melhor apuramento da factualidade relevante.

13. Por se entender que o contrato em presença não se encontra sujeito a *fiscalização prévia*, fica necessariamente prejudicada eventual averiguação sobre as condições da renovação do contrato inicial quanto à temporização das prorrogações e quanto à celebração desta renovação depois de cessada a vigência da anterior, ou sobre um possível incumprimento do artigo 45.º, n.º 4, da LOPTC, por produção de efeitos materiais do contrato antes do visto: se se entende não haver lugar a visto, fica arredada a possibilidade de ocorrer tal incumprimento; e nada obstará, quer à produção antecipada de efeitos materiais, quer à retroação desses efeitos a momento anterior ao da celebração e até mesmo ao momento da cessação da anterior renovação.

14. Contudo, persistem por dilucidar várias das *questões* suscitadas nas sucessivas *devoluções* determinadas no âmbito deste processo de fiscalização prévia, e em relação às quais a entidade requerente respondeu, pelo menos quanto a algumas, de forma pouco esclarecedora e, por vezes, evasiva. Merecem especial relevância: a questão do apuramento da efetiva *dimensão financeira* dos encargos que vêm resultando do contrato em execução para o orçamento municipal, com o que isso pode significar, em termos negativos, no domínio dos critérios de economia, eficiência e eficácia da gestão financeira da entidade requerente; ou a questão da aparente *sobreposição* verificada, pelo menos desde 2005, entre as tarefas objeto do contrato renovado (respeitante à recolha de resíduos sólidos urbanos, à limpeza das praias e a serviços de limpeza urbana) e as que se enquadram no objeto social da empresa municipal «EAMB» (que também incluem, como vimos, a «recolha e deposição de resíduos sólidos urbanos e a limpeza e higiene pública»), contrariamente ao que declara a entidade requerente, e em possível violação do disposto no artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 50/2012. A averiguação destas questões e dos seus reflexos no presente contrato, bem como de outras questões conexas que sejam tidas como pertinentes, enquadra-se perfeitamente nos poderes de intervenção da 2.ª Secção deste Tribunal, em sede de *fiscalização sucessiva*, e no âmbito da respetiva área de responsabilidade em que a entidade requerente se integre (como decorre dos artigos 50.º, n.º 1, e 55.º, n.º 1, da LOPTC).



15. Em suma: a par de um juízo de não-pronúncia sobre a renovação contratual em presença, em sede de *fiscalização prévia*, entende-se ser conveniente uma apreciação da execução contratual anterior e subjacente a essa renovação, a ser empreendida por este Tribunal em diversa sede, no quadro das competências próprias da 2.ª Secção.

\*

Pelo exposto, e em sessão diária de visto, decide-se:

- a) Não apreciar, para efeitos de visto prévio, o contrato remetido a este Tribunal pela entidade requerente, por o mesmo não se encontrar sujeito a *fiscalização prévia*, em virtude de não se preencher um dos *pressupostos processuais* inscritos na previsão do artigo 46.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC – e, nessa medida, considerar verificada uma *manifesta improcedência do pedido de fiscalização prévia* assim deduzido, com a decorrente formulação de juízos de ocorrência de *exceção dilatória* e de produção da conseqüente *absolvição da instância*;
- b) Determinar a remessa de certidão da presente decisão à 2.ª Secção deste Tribunal, para efeitos de eventual apuramento de factualidade que, tendo em conta o referido nos pontos 3, alínea *c*), 13 e 14 *supra*, se afigure como relevante, em matéria de responsabilidade financeira ou para outros fins que sejam tidos por convenientes.

Após, devolva-se o contrato à entidade requerente.

Lisboa, 13 de novembro de 2018

(Mário Mendes Serrano)

(Paulo Dá Mesquita)

NOTIFICADO EM 14.11.2018  
O Procurador-Geral Adjunto