



ACÓRDÃO Nº 01/2015 – 13.jan. – 1.ª S/SS

PROCESSO N.º 2378/2014

RELATOR: CONSELHEIRO JOÃO FIGUEIREDO

DESCRITORES: ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE / CONCURSO PÚBLICO / CONCURSO LIMITADO POR PRÉVIA QUALIFICAÇÃO / CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS / ENTIDADE ADJUDICANTE / EXCLUSIVIDADE / NORMA FINANCEIRA / RECUSA DE VISTO / SERVIÇO POSTAL UNIVERSAL

SUMÁRIO:

1. A Parte II do Código dos Contratos Públicos (CCP) não é aplicável à formação dos contratos que devam ser celebrados com uma entidade, que seja ela própria uma entidade adjudicante, em virtude de esta beneficiar de um direito exclusivo de prestar o serviço a adquirir, desde que a atribuição desse direito exclusivo seja compatível com as normas e os princípios constitucionais e comunitários aplicáveis [cfr. art.º 5.º, n.º 4, al. a) do Código dos Contratos Públicos (CCP)].
2. Os serviços que constituem objeto do contrato para aquisição de serviços de cobrança postal das contribuições devidas à Segurança Social não se integram nem se relacionam com o serviço postal universal de que a entidade adjudicante é beneficiária exclusiva, pelo que, não se encontram verificados os pressupostos da al. a) do n.º 4 do art.º 5.º do CCP.
3. Atento o seu valor, o contrato em apreço deveria obedecer ao disposto na Parte II do CCP, nomeadamente ao previsto na al. b) do n.º 1 do art.º 20.º, ou seja, à realização de concurso público ou de concurso limitado por prévia qualificação.



Tribunal de Contas

4. A realização de concurso público ou de concurso limitado por prévia qualificação poderia ter conduzido à obtenção de resultados financeiros diferentes, melhores para os interesses públicos.
5. A desconformidade dos contratos com as leis em vigor que implique ilegalidade que altere ou possa alterar o resultado financeiro constitui fundamento da recusa do visto nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC).
6. As normas que exigem a realização de procedimentos concorrenciais são normas de natureza financeira, pelo que, a desconformidade dos contratos com as mesmas constituem igualmente fundamento da recusa do visto, nos termos da al. b) do n.º 3 do art.º 44.º da LOPTC.



Transitou em Julgado em 28/01/2015

Acórdão n.º 01/2015-13.JAN-1.ª S/SS

Processo n.º 2378/2014

Relator: Conselheiro João Figueiredo

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção:

I – RELATÓRIO

1. O Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, IP (doravante designado por IGFSS) remeteu, para fiscalização prévia, um contrato para aquisição de serviços de cobrança postal das contribuições devidas à Segurança Social dos trabalhadores independentes, domésticos e por seguro social voluntário, celebrado com a CTT – Correios de Portugal, SA (doravante designado por “os CTT”), e com o Instituto de Informática, em 28 de novembro de 2014, com o valor global estimado de € 1.343.842,92, a que acresce o IVA à taxa legal aplicável.
2. Para melhor instrução do processo, foi o contrato devolvido ao IGFSS para que prestasse mais informação, designadamente em matéria de demonstração dos fundamentos jurídicos que suportam a referida aquisição de serviços e a modalidade adotada para a formação do contrato.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Factos

3. Para além do referido no n.º 1, são dados como assentes e relevantes para a decisão os factos e alegações constantes do processo e referidos nos números seguintes.



4. O contrato tem como objeto, nos termos da sua cláusula primeira, a definição *“dos termos em que os CTT assumem as obrigações inerentes aos serviços para a arrecadação da cobrança das contribuições à Segurança Social dos trabalhadores independentes, domésticas e seguro social voluntário, através dos serviços financeiros postais, recolha e envio de ficheiros eletrónicos”*.
5. Sem prejuízo de outras obrigações previstas na legislação aplicável ou em especificações técnicas do convite, do contrato decorrem para o adjudicatário, nos termos da cláusula terceira, *“as obrigações inerentes aos serviços de banco de apoio do[s] serviços para a arrecadação da cobrança das contribuições (...)”*.
6. O contrato prevê, na sua cláusula décima quinta, a prestação dos seguintes serviços:
 - a) Recolha informática, pelos CTT, da informação fornecida pelo contribuinte e de forma individualizada por cada um dos pagamentos de contribuições;
 - b) Envio, pelos CTT ao IGFSS, da síntese dessa informação;
 - c) Cobrança, pelos CTT, do valor indicado pelo contribuinte;
 - d) Emissão, pelos CTT, de comprovativo de pagamento;
 - e) Entrega, pelos CTT ao IGFSS, dos valores cobrados;
 - f) Envio, pelos CTT ao Instituto de Informática, da informação, por ficheiro eletrónico, relativa às cobranças efetuadas nas estações de correios;
 - g) Envio, pelo Instituto de Informática ao IGFSS, de ficheiro eletrónico resultante do tratamento informático efetuado pelo Instituto de Informática sobre o ficheiro remetido pelos CTT.



7. Constituem obrigações dos CTT, nos termos da cláusula décima sétima:
- a) Entregar diariamente ao IGFSS, no prazo de três dias úteis a contar da data de recebimento, podendo ir até ao máximo de cinco dias úteis até 20% das cobranças, as quantias recebidas aos balcões dos CTT;
 - b) Creditar em conta do IGFSS os valores cobrados pelos CTT;
 - c) Disponibilizar ao Instituto de Informática, o registo individualizado dos recebimentos aceites aos balcões dos CTT, em virtude das cobranças efetuadas, através de ficheiros eletrónicos;
 - d) Disponibilizar ao IGFSS a síntese da informação referida na alínea anterior.
8. O contrato vigorará pelo período de um ano, com possibilidade de duas renovações por igual período.
9. O contrato foi celebrado ao abrigo da alínea a) do nº 4 do artigo 5º do Código dos Contratos Públicos (CCP).
10. A autorização da aquisição dos serviços e a aprovação do convite foram dadas por despacho do Presidente do Conselho Diretivo do IGFSS de 4 de novembro e ratificadas por este Conselho em 6 de novembro de 2014.
11. Foi feito convite aos CTT para apresentação de proposta.
12. Os CTT apresentaram a sua proposta em 10 de novembro de 2014.
13. Tendo-se questionado o IGFSS sobre as razões que permitiriam considerar-se estar a presente aquisição excluída da observância do disposto na Parte II do CCP, respondeu aquela entidade:

“[O]s serviços objeto do presente contrato foram enquadrados na alínea a) do nº 4 do artº 5º do Código dos Contratos Públicos (CCP).



Tribunal de Contas

Os CTT (...) consistem num canal de arrecadação de receita único para as populações alvo dos serviços, designadamente, trabalhadores independentes, domésticas, trabalhadores agrícolas e aderentes ao seguro social voluntário que não possuem acesso a outros meios de pagamento alternativos em todo o país, uma vez que os utilizadores não estão obrigados a possuir conta bancária, pelo que o referido canal se demonstra essencial e exclusivo para o efeito.

Os CTT (...) são a única entidade com agências presentes em toda a área geográfica do país, abrangendo toda a população neste meio de arrecadação de receita, não existindo qualquer outro prestador de serviços com as mesmas condições de implantação, pelo que está a ser cumprido o disposto no nº 4 do artigo 1º do CCP, designadamente, os princípios da transparência, igualdade e concorrência, por este meio de pagamento não comportar outro prestador que reúna as mesmas características e, em consequência, verificar-se a necessidade de recorrer à rede de balcões abrangente que apenas é detida pelos CTT e, como supra referido, o público alvo não deter, obrigatoriamente, conta em entidade bancária que lhe permita efetuar estes pagamentos.

O presente contrato tem como objeto a arrecadação da cobrança das contribuições da Segurança Social dos trabalhadores independentes, domésticas e seguro social voluntário, pelo que para a prossecução do interesse público é necessário proporcionar um meio de pagamento que seja abrangente e universal, com o objetivo de arrecadar a maior quantidade possível de receita, sendo de referir que o valor em causa, no ano de 2013, foi de € 27.562.192,90. Nestes termos, o interesse público está assegurado, atendendo a que um dos objetivos do IGFSS,IP é o da arrecadação de receita da Segurança Social.

Este serviço é imprescindível ao suporte da cobrança devida pelos trabalhadores independentes, domésticas e seguro social voluntário, por motivo de interesse público, pois está em causa a efetiva arrecadação de receita que de outra forma não seria possível arrecadar”.



Enquadramento jurídico

14. Uma só, mas essencial questão se suscita no presente processo de fiscalização prévia: a de saber se a aquisição de serviços em que se traduz o contrato celebrado pelo IGFSS com os CTT (e o Instituto de Informática) – e cujo conteúdo fundamental foi explicitado nos números anteriores - poderia ter sido objeto de adjudicação direta, como foi – aos CTT - sem observância do disposto nos regimes de contratação pública constantes da parte II do CCP.

15. Como se viu, foi invocado pelo IGFSS que o contrato foi celebrado ao abrigo da alínea a) do nº 4 do artigo 5º do CCP que dispõe:

“[A parte II do CCP não é igualmente aplicável à formação dos contratos] que devam ser celebrados com uma entidade, que seja ela própria uma entidade adjudicante, em virtude de esta beneficiar de um direito exclusivo de prestar o serviço a adquirir, desde que a atribuição desse direito exclusivo seja compatível com as normas e os princípios constitucionais e comunitários aplicáveis”.

16. Refira-se que quanto à verificação dos pressupostos de aplicação desta disposição legal pouco ou quase nada foi arguido no processo.

17. Para que se aplique a exceção consagrada nesta disposição legal – a da não aplicação da Parte II do CCP – é necessário verificar-se que a entidade adjudicatária é *“ela própria uma entidade adjudicante, em virtude de (...) beneficiar de um direito exclusivo de prestar o serviço a adquirir”*. E é necessário também *“que a atribuição desse direito exclusivo seja compatível com as normas e os princípios constitucionais e comunitários aplicáveis”*.



18. A questão centra-se, portanto, em saber se os CTT são uma entidade adjudicante, em virtude de beneficiarem de um direito exclusivo de prestar o serviço a adquirir, atribuído nos termos da lei.
19. Sublinhe-se que a correta interpretação e aplicação daquela norma exigem que todos os elementos da sua previsão se verifiquem: nomeadamente, a não aplicação da Parte II do CCP depende de os CCT serem uma entidade adjudicante, em virtude de beneficiarem de um direito exclusivo de prestar um serviço e, sublinhe-se, de o serviço a adquirir – no caso concreto – se integrar nesse direito exclusivo.
20. Relembre-se que é pela aplicação da disciplina da Parte II do CCP que mais rigorosamente se podem observar os princípios da transparência, da igualdade e da concorrência, consagrados no n.º 4 do artigo 1.º do mesmo Código.
21. Sublinhe-se também que é pela adoção dos procedimentos mais concorrenciais que a Administração Pública poderá obter as melhores propostas, para satisfação dos interesses públicos e, nestes, dos interesses financeiros públicos.
22. Para ponderar sobre a aplicação da alínea a) do n.º 4 do artigo 5.º do CCP, relembre-se agora a alínea b) do n.º 1 do artigo 7.º do mesmo código que dispõe, para o que agora interessa:

“São ainda entidades adjudicantes (...) [q]uaisquer pessoas colectivas não abrangidas pelo artigo 2.º que gozem de direitos especiais ou exclusivos não atribuídos no âmbito de um procedimento de formação de contrato com publicidade internacional e que tenham por efeito (...) [r]eservar -lhes, isolada ou conjuntamente com outras entidades, o exercício de uma ou várias actividades [no sector] dos serviços postais(...) e [a]fectar substancialmente a capacidade de quaisquer outras entidades exercerem uma ou várias dessas actividades”.



23. À luz desta disposição os CTT serão uma entidade adjudicante. Mas note-se que a norma faz depender tal qualificação, de entre vários pressupostos – que agora não interessa analisar – à reserva de exercício de atividades de serviço postal. Deve pois deduzir-se que é no exercício dessas atividades de serviço postal, gozando de direitos especiais ou exclusivos, que os CTT são entidade adjudicante.
24. E acrescente-se ainda – pese embora isso não seja relevante para a economia da presente decisão – que é nessa qualidade de entidade adjudicante – e no exercício de atividades de serviço postal, gozando de direitos especiais ou exclusivos – que os CTT devem observar outras disposições do CCP, nomeadamente o disposto no seu artigo 11º.
25. Em face de tudo o que agora se afirmou resulta que a questão fundamental se esclarecerá decidindo se o objeto do contrato sujeito a fiscalização prévia se integra ou não em direitos especiais ou exclusivos reconhecidos aos CTT.
26. Para se esclarecer tal questão, importa apelar ao disposto na Lei n.º 17/2012, de 26 de abril, que estabelece o regime jurídico aplicável à prestação de serviços postais.
27. Tendo como objetivos definir as condições de prestação de serviços postais em plena concorrência, assegurar a prestação eficiente e sustentável de um serviço postal universal, e estabelecer os direitos e interesses dos utilizadores, em especial dos consumidores, a referida lei dispõe nos nºs 1 e 3 do seu artigo 57º e na alínea b) do nº 2 do artigo 3º o seguinte:

“A CTT - Correios de Portugal, S. A., é, em território nacional, a prestadora do serviço postal universal, até 31 de dezembro de 2020” e até esta data “mantém-se como prestadora exclusiva das atividades e



serviços (...)”, ” (...) por razões de ordem e segurança pública ou de interesse geral (...), tais como a colocação de marcos e caixas de correio na via pública destinados à aceitação de envios postais, a emissão e venda de selos postais com a menção Portugal e o serviço de correio registado utilizado em procedimentos judiciais ou administrativos”.

28. A lei reserva, portanto, para os CTT, até 31 de dezembro de 2020, o serviço postal universal em Portugal e outras atividades e serviços por razões de ordem e segurança pública ou de interesse geral, nomeadamente as referidas.
29. Note-se bem no seguinte: as “*atividades e serviços (...)*” que “*(...) por razões de ordem e segurança pública ou de interesse geral*” a lei expressamente, embora exemplificativamente, enumera são todas relacionadas com o serviço postal universal.
30. Ora, nos termos do artigo 10º da referida Lei n.º 17/2012, de 26 de abril, o serviço postal universal consiste na oferta de serviços postais, disponível de forma permanente em todo o território nacional, a preços acessíveis a todos os utilizadores, visando as necessidades de comunicação da população e das atividades económicas e sociais.
31. E o artigo 4º define os serviços postais como a aceitação, tratamento, transporte e distribuição de envios postais.
32. Chegados aqui devemos concluir que os serviços que constituem objeto do contrato – veja-se detalhadamente o que acima na matéria de facto se explicitou nos n.ºs 4 a 7 - não se integram no serviço postal universal de que os CTT são beneficiários exclusivos. Trata-se de serviços relacionados com a cobrança de contribuições à Segurança Social feitos “*através dos serviços financeiros*” dos



CTT que funcionarão como “*banco de apoio do[s] serviços para a arrecadação da cobrança das contribuições*”.

33. Refira-se que os serviços agora em causa também não se integram em nenhuma das situações expressamente previstas na lei e que se fundam em razões “*de ordem e segurança pública ou de interesse geral*”, designadamente o correio registado utilizado em procedimentos judiciais ou administrativos.
34. Também não se descortinam razões para considerar que os serviços que se vão adquirir pelo contrato tenham de ser diretamente adjudicados aos CTT “*por [outras] razões de ordem e segurança pública*”. Os cuidados que no contrato se revelam no sentido de se criarem condições de segurança na recolha, conservação e comunicação de informações relativas aos cidadãos contribuintes podem ser consagradas em contratos com outro qualquer adjudicatário, desde que devidamente selecionado.
35. Restam-nos outras razões de interesse geral. Parecem ser estas as razões invocadas pelo IGFSS, designadamente quando referiu que “*para a prossecução do interesse público é necessário proporcionar um meio de pagamento que seja abrangente e universal*” e que “*o interesse público está assegurado, atendendo a que um dos objetivos do IGFSS,IP é o da arrecadação de receita da Segurança Social*”.
36. Relembre-se o que mesmo acima já se disse: a lei quando admite que os CTT sejam os prestadores exclusivos de outras atividades e serviços, por razões de ordem e segurança pública ou de interesse geral, explicita alguns casos, mas todos são relacionados com o serviço postal universal. E reafirme-se: os serviços que constituem objeto do contrato não se integram nem se relacionam com o serviço postal universal.



37. Não se perca de vista, sobretudo, que o que está em causa é a possibilidade de subsumir a formação do presente contrato ao disposto na alínea a) do n.º 4 do artigo 5.º do CCP.
38. Ora, como acima se viu a propósito dessa disposição normativa, a exclusividade do direito de prestar determinado serviço pode ser reconhecida desde que tal seja compatível com as normas e os princípios constitucionais e comunitários aplicáveis.
39. Para além de os serviços em causa não se relacionarem com o serviço postal universal, não se vê razões para que a sua aquisição não tenha de observar rigorosamente os princípios basilares da contratação pública consagrados no direito comunitário, e também assumidos na ordem jurídica nacional, constitucionalmente, e por via designadamente do CCP: nomeadamente os já acima referidos princípios da transparência, da igualdade e da concorrência.
40. Que é isto que essencialmente está em causa no presente processo parece ser reconhecido expressamente pelo IGFSS quando, antecipando, diz que *”está a ser cumprido o disposto no n.º 4 do artigo 1.º do CCP”*.
41. Acontece que mesmo as razões invocadas pelo IGFSS para a adjudicação direta, baseadas na não exigência de conta bancária, não são convincentes: em primeiro lugar porque tal condição, tendo em conta o universo dos cidadãos a que a medida se destina, se observa genericamente na sociedade portuguesa. E, por outro lado, não está demonstrado que não existem outros sistemas de pagamento alternativos aos que os CTT providenciariam.
42. Em conclusão: não estão verificados os pressupostos de aplicação da alínea a) do n.º 4 do artigo 5.º do CCP.



43. Face ao seu valor, e a outros pressupostos que no caso se verificam, a formação do contrato deveria obedecer ao disposto na Parte II do CCP e nesta, desde logo, ao previsto na alínea b) do nº 1 do artigo 20º.
44. A exigência constante dessa disposição legal de realização de concurso público ou de concurso limitado por prévia qualificação foi pois violada.
45. A realização de concurso público ou de concurso limitado por prévia qualificação poderia ter conduzido à obtenção de resultados financeiros diferentes, melhores para os interesses públicos.
46. Ora, nos termos da alínea c) do nº 3 do artigo 44º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), constitui fundamento da recusa do visto a desconformidade dos contratos com as leis em vigor que implique ilegalidade que altere ou possa alterar o respectivo resultado financeiro. Sublinhe-se que esta norma prevê a mera possibilidade de alteração do resultado financeiro, não tendo esta que estar efetiva e factualmente antecipada.
47. Por outro lado, as normas que no âmbito dos regimes de contratação pública exigem a realização de procedimentos concorrenciais visam a proteção dos interesses financeiros públicos, como já acima se referiu, devendo entender-se que se trata de normas de natureza financeira.
48. Relembre-se que, nos termos da alínea b) do nº 3 do artigo 44º da LOPTC, constitui igualmente fundamento da recusa do visto a desconformidade dos contratos com as leis em vigor que implique violação direta de normas financeiras.
49. Verificam-se pois fundamentos para recusa de visto.



III – DECISÃO

Pelos fundamentos indicados, nos termos do disposto nas alíneas b) e c) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC, acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção, em recusar o visto ao contrato acima identificado.

São devidos emolumentos nos termos do artigo 5º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas.

Lisboa, 13 de janeiro de 2015

Os Juízes Conselheiros,

(João Figueiredo - Relator)

(Alberto Fernandes Brás)

(José Mouraz Lopes)

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto

(José Vicente de Almeida)