



Não transitado em julgado

Acórdão n.º 12 /2017-31.outubro -1.ª S/SS

Processos n.º 3029, 3030 e 3031/2017

Relator: Conselheiro José Mouraz Lopes

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

I – RELATÓRIO

1. O Município de Lisboa, remeteu a este Tribunal, para efeitos de fiscalização prévia, três contratos para “Aquisição de serviços de remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no Município de Lisboa”, em diferentes áreas, outorgados em 11.08.2017 entre aquela entidade e CleanGraf, Lda, pelo preço contratual de € 91.357,90 (processo n.º 3029/2017), em 11.08.2017 entre aquela entidade e Tecnograffiti – Tecnologias de Remoção de Graffitis, Lda, pelo preço contratual de € 221.201,82 (processo n.º 3030/2017) e em 04.08.2017 entre aquela entidade e Fraternal – Engenharia, Consultoria e Construção, Lda, pelo preço contratual de € 112.636,38 (processo n.º 3031/2017), todos pelo prazo máximo de 6 meses.
2. Para melhor instrução do processo, foram os contratos devolvidos ao Município de Lisboa, para prestar diversos esclarecimentos designadamente



em matéria de demonstração dos fundamentos jurídicos que sustentaram as aquisições.

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 referidos nos números seguintes.
4. Os contratos foram recebidos nos Serviços de Apoio deste Tribunal em 24.08.2017.
5. O Município de Lisboa, por deliberação da Câmara Municipal de Lisboa de 13.04.2016, autorizou o início de um procedimento de concurso público com publicidade internacional para a “Aquisição de serviços de remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no Município de Lisboa”, dividido em 8 lotes, conforme segue:
 - Lote 1: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Ocidental;
 - Lote 2: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Centro;
 - Lote 3: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Centro Histórico (Campo de Ourique, Estrela e Misericórdia);
 - Lote 4: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Centro Histórico (Penha de França, Santa Maria Maior e São Vicente);
 - Lote 5: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Norte;



- Lote 6: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Oriental;
 - Lote 7: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no percurso designado como "Eixo Ribeirinho", abrangendo diferentes juntas de freguesia;
 - Lote 8: Intervenções na remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no percurso designado como "Roteiro do Elétrico 28 da Carris", abrangendo diferentes juntas de freguesia.
6. O procedimento correu os seus termos, mas a decisão de adjudicação relativa aos lotes 1, 2, 3, 4, 5 e 7 foi impugnada contenciosamente, fazendo suspender os efeitos do ato impugnado (a ação de contencioso pré-contratual corre termos na 5.ª Unidade Orgânica do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, sob o n.º 362/17.0BELSB).
7. Nesta sequência, o Município de Lisboa deliberou efetuar procedimentos de ajuste direto, com convite às entidades adjudicatárias do concurso público para os lotes 1, 2, 3, 4, 5 e 7, mas estes procedimentos ficaram desertos.
8. A 05.07.2017, por despacho do Vice-Presidente da Câmara Municipal de Lisboa, no uso de competências subdelegadas, foi então autorizado, para satisfação das mesmas necessidades, o início de 3 procedimentos de ajuste direto, todos com fundamento na alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP e convite a apenas uma entidade, a saber:
- Aquisição de serviços de remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Centro Histórico correspondente às freguesias de Campo de Ourique, Estrela e Misericórdia, com convite à CleanGraf, Lda (Processo n.º 3029/2017);
 - Aquisição de serviços de remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade das Unidades de Intervenção Territorial Ocidental, Centro, Norte e Eixo Ribeirinho, com convite à Tecnograffiti – Tecnologias de Remoção de Graffitis, Lda (Processo n.º 3030/2017);
 - Aquisição de serviços de remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no território sob responsabilidade da Unidade de Intervenção Territorial Centro Histórico correspondente às freguesias de Penha de



Tribunal de Contas

França, Santa Maria Maior e São Vicente, com convite à Fraterna – Engenharia, Consultoria e Construção, Lda (Processo n.º 3031/2017).

9. A adjudicação foi autorizada por despacho de 24.07.2017 do Vice-Presidente da Câmara Municipal de Lisboa, no uso de competências subdelegadas.

10. Para fundamentar a escolha dos procedimentos de ajuste direto, nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, o Município de Lisboa alegou:

“Entendemos estarem verificados todos os pressupostos legais previstos na alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP (...).

b. "Urgência imperiosa"- *A cidade de Lisboa é uma referência a nível turístico, cultural e económico, assim, manter a higiene numa cidade perante este grau de exigência implica que o património de relevo não seja vandalizado, o que poderá ocorrer se não forem tomadas medidas urgentes, necessárias e adequadas. Reforça a necessidade de intervenção urgente, o facto dos contratos celebrados para assegurar o tipo de serviços objeto dos contratos, ora em análise, já terem atingido o seu termo - o que equivale a dizer que o município não teria qualquer outro instrumento ao seu alcance para cumprir a sua atribuição legal se não o recurso ao ajuste direto.*

As limpezas e remoção de graffiti deverão ser sistemáticas e consistentes, uma vez que alguns graffitiers poderão ser motivados pela existência de áreas já objecto de atos de vandalismo outros graffitiers.

A atuação célere após o aparecimento de graffiti revela-se imprescindível porquanto:

1 - a morosa intervenção na remoção, proporciona a secagem da tinta utilizada e, por conseguinte a maior fixação e impregnação dos pigmentos nas superfícies vandalizadas o que implica o recurso a técnicas de limpeza mais abrasivas, causando maiores danos no património vandalizado (este facto reveste-se de maior gravidade em edifícios e monumentos revestidos com pedras calcárias como é o caso do lioz usualmente utilizado nas construções mais antigas), podendo ocorrer a irreversibilidade dos danos causados ;

2 - numa perspetiva de fenómeno social visa-se evitar um fenómeno social de insegurança dado que as intervenções céleres originam a perceção de controlo da situação observando-se uma menor reincidência na prática de atos de vandalismo.

3- Menciona-se ainda que existe em execução um contrato de prestação de serviços de fiscalização "Aquisição de Serviços de Fiscalização aos serviços prestados pelas empresas contratadas para a remoção de graffiti e cartazes, protecção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas, no Município de Lisboa" - celebrado

em 12 de abril de 2017, o qual seria inexecutável sem a existência dos serviços ora contratados.



c. Medida do estritamente necessário - Nos ajustes diretos em apreço estabeleceu-se uma condição resolutiva, prevendo-se expressamente que aqueles cessam, logo que começarem a produzir efeitos, os contratos a celebrar na sequência da adjudicação do concurso público com publicidade internacional para a "Aquisição de serviços de remoção de graffiti e cartazes, proteção das superfícies tratadas e manutenção das mesmas no Município de Lisboa", servindo, aqueles, apenas para satisfazer o interesse público urgente até à celebração dos respetivos contratos.

d. Impossibilidade de recurso a outro procedimento - O Município de Lisboa, procedeu, com a antecedência estimada como razoável o Concurso Público com Publicitação Internacional, N.º 23/CPI/DA/CCM/2016, o contrato a celebrar na sequência deste concurso produziria os seus efeitos a tempo de não existir necessidade de recurso a qualquer outro processo de contratação para fazer face à execução dos serviços em causa.

Não foi, portanto a entidade adjudicante quem deu causa à situação actual, não lhe sendo a mesma imputável.

Refira-se que, em outra Ação judicial de contencioso pré contratual, o município, no âmbito de um pedido de levantamento de efeito suspensivo automático do ato impugnado, foi notificado da decisão judicial, no sentido da defesa da oportunidade de recurso a ajuste direto, por parte da entidade adjudicante, como fundamentação para fazer face a necessidades urgentes.

No entanto, intentou a Ambienti D'Interni - Unipessoal, Lda., ação urgente de contencioso pré contratual, no que aos lotes 1, 2, 3, 4, 5 e 7 reporta, a qual, nos termos do artigo 103º- A do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), fez suspender automaticamente os efeitos do ato impugnado.

O processo em causa ainda corre os seus termos no Tribunal Administrativo de Circulo de Lisboa, 5.ª Unidade Orgânica, com o n.º de processo 362/17. 0.BELSB, tendo o Município de Lisboa sido citado em 27 de fevereiro de 2017.

Perante todos os elementos de facto e de direito supra expostos, o procedimento considerado adequado a adotar foi o ajuste direto, em função de critério material, mais concretamente ao abrigo da alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do Código dos Contratos Públicos, tendo em conta a urgência imperiosa, o interesse público em causa, e as circunstâncias não serem imputáveis à entidade adjudicante.

Em sequência, a Direção Municipal de Higiene Urbana, em 28 abril de 2017, remeteu, via-email, às empresas adjudicatárias do CPI convites para apresentação de proposta ao procedimento de Ajuste Direto com o mesmo objecto.

O prazo decorreu sem que tivesse sido apresentada proposta, a qualquer um dos procedimentos, o que determinou a não adjudicação e a revogação da decisão de contratar.

A Câmara Municipal de Lisboa tem vindo a investir, em ações de requalificação de espaço urbano, visando o ordenamento da cidade o qual se repercute na melhoria das condições de mobilidade, dinamização do sector económico, melhoria do potencial turístico do espaço público, renovação de mobiliário urbano e uma melhor qualidade paisagística e visual.

Lisboa enquanto metrópole cosmopolita aberta ao mundo tem promovido uma estratégia integrada de, por um lado, estimular a arte urbana que valorize a cidade,



e, por outro, combater os atos vandálicos de bombing, tags, stickers, etc. que danificam o património e o espaço público.

A CML tem promovido a articulação entre os diversos agentes da cidade, Freguesias, Cidadãos, Associações de Moradores e Comerciantes, Forças de Segurança, Operadores de Transporte, no sentido de monitorizar e cuidar do espaço público que é de todos e garantir que a arte urbana não se confunda nem sucumba aos atos vandálicos já referidos.

Neste âmbito, o controlo da proliferação desordenada de graffiti na cidade, tem sido uma das preocupações e uma aposta essencial do Município de Lisboa, através dos serviços da DMHU, sendo imprescindível continuar a combater esta prática no município.

A prática dos serviços tem vindo a demonstrar que uma intervenção atempada e célere da remoção de graffiti garante a redução do seu reaparecimento ao retirar a notoriedade conferida aos respetivos autores.

Um único incidente de graffiti poderá não ser significativo, no entanto, poderá contribuir para um efeito cumulativo grave, gerando desta forma a multiplicação de outros, se não removidos atempadamente, com danos irreversíveis no património da Cidade.” (sublinhado nosso).

11. Apenas foi remetido um convite em cada um dos ajustes diretos em apreço.

12. Para justificar a escolha das entidades convidadas, o Município de Lisboa alegou:

“Tecnograffiti - Processo N.º 3030/2017

Dado que os procedimentos referidos (...), ficaram desertos e porque importava garantir a prestação dos serviços em apreço, foram consultadas as entidades classificadas no relatório final, em segundo lugar "ex aequo", pelo facto destas terem apresentado valores dentro da mesma ordem de grandeza daqueles propostos pelos concorrentes classificados em 1º lugar.

Destas, (Tecnograffiti - Tecnologias de Remoção de Graffitis, Lda., Eduardo Pires Construções, Lda., Ambienti d'Interni, Unipessoal, Lda., Biocon, S.A), apenas a Tecnograffiti - Tecnologias de Remoção de Graffitis, Lda. manifestou interesse em ser convidada a apresentar proposta.

Cleangraf Processo N.º 3029/2017

Fraterna Processo N.º 3031/2017

Dado que os valores apresentados pelas empresas classificadas em 3º, 4º e 5º lugares ultrapassavam largamente os valores adjudicados e previstos para a realização desta prestação de serviços, efectuou-se uma consulta de mercado a todas as outras empresas que não haviam concorrido ao CPI e com as quais a Câmara Municipal já tinha trabalhado e consequentemente verificado o nível da qualidade dos serviços prestados.”



Enquadramento jurídico

- 13.** A questão que importa apreciar prende-se apenas com a verificação ou não de fundamentos que sustentam o procedimento de ajuste direto com invocação de urgência imperiosa utilizado pela entidade contratante.
- 14.** Os contratos outorgados foram celebrados ao abrigo da alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP que dispõe que “qualquer que seja o objeto do contrato a celebrar pode adotar-se o ajuste direto quando (...) na medida do estritamente necessário e por motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis pela entidade adjudicante, não possam ser cumpridos os prazos inerentes aos demais procedimentos e desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis à entidade adjudicante”.
- 15.** Tendo em conta os princípios gerais subjacentes à contratação pública, nomeadamente os princípios da concorrência, da transparência e da igualdade, a admissibilidade do ajuste direto como forma procedimental que, de alguma forma, exceciona aqueles princípios tem que obedecer a requisitos específicos, a saber: (i) existirem motivos de urgência imperiosa; (ii) tal urgência deve resultar de acontecimentos imprevisíveis; (iii) tais acontecimentos não podem ser imputáveis, em caso algum, à entidade adjudicante.
- 16.** Nos termos da referida disposição legal estabelece-se ainda que o recurso ao ajuste direto só é admissível (i) na medida do estritamente necessário e (ii) quando não possam ser cumpridos os prazos previstos para os processos de concurso ou para os restantes procedimentos.
- 17.** O que decorre do regime normativo do ajuste direto é exatamente a necessidade da sua admissibilidade ser sempre restritiva e, naturalmente, ser



muito controlada a interpretação dos requisitos legais que são exigidos quando se recorre ao referido procedimento. Pode dizer-se que o ajuste direto é uma modalidade excepcional de procedimento concursal assente em requisitos taxativos que como tal devem ser interpretados.

18. A dimensão normativa aludida sobre os requisitos que justificam a adoção de ajuste direto e o que deve ser a sua interpretação, constituem jurisprudência sedimentada pelo Tribunal, desde pelo menos 2004 (concretamente os Acórdãos n.ºs 1/04, de 3/2, n.º16/06, de 14 de Março, n.º 4/05 de 2/2, n.º 37/06, de 6/6 e n.º 5/07, de 24/4, n.º 5/2008 - 22.Jan.2008 - 1ª S/SS, n.º 7 /2008-1.ªS/PL-8ABR2008, n.º 8 /2011 – 12.ABR-1ªS/PL, n.º16 /08 – 11 Novembro 2008 – 1ª S/PL, n.º 35/2008 - 06.Mar.2008 - 1ª S/SS, n.º 45/11 - 07.JUN. 2011/1ª S/SS, n.º 8 /2011 – 12.ABR-1ªS/PL, n.º 4/14.FEV.2012/1ªS/SS, n.º 26/2013, de 23.10.2013 e n.º 13 /2014, de 6.5.2014, 1ª SS).

19. Como se refere no Acórdão n.º 26/2013, citado, no seguimento de jurisprudência anterior constante, «são motivos de urgência imperiosa aqueles que se impõem à entidade administrativa de uma forma categórica, a que não pode deixar de responder com rapidez. Existem motivos de urgência imperiosa quando, por imposição do interesse público, se deve proceder à aquisição de bens ou serviços com a máxima rapidez sem se realizar, quando a lei o prevê, concurso público (ou outro tipo de procedimento que garanta, de alguma forma, a concorrência). E recorre-se a tal solução, sob pena de, não o fazendo com a máxima rapidez, os danos daí decorrentes causarem ou poderem vir a causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação. É ainda necessário que essa urgência imperiosa seja resultante de acontecimentos imprevisíveis pela entidade adjudicante, e não sejam, em caso algum, a ela imputáveis. E acontecimentos imprevisíveis são todos aqueles que um decisor público normal, colocado na posição do real decisor, não podia nem devia ter previsto. Estão, portanto, fora do conceito de acontecimentos imprevisíveis, os acontecimentos que aquele decisor público podia e devia ter previsto».



- 20.** A fundamentação apresentada pelo Município de Lisboa para justificar o «ajuste direto», explicitada nos pontos 8 a 11 dos factos, centra-se essencialmente na necessidade de uma intervenção urgente e imperiosa tendo em conta que *«a cidade de Lisboa é uma referência a nível turístico, cultural e económico, assim, manter a higiene numa cidade perante este grau de exigência implica que o património de relevo não seja vandalizado, o que poderá ocorrer se não forem tomadas medidas urgentes, necessárias e adequadas. Reforça a necessidade de intervenção urgente, o facto dos contratos celebrados para assegurar o tipo de serviços objeto dos contratos, ora em análise, já terem atingido o seu termo - o que equivale a dizer que o município não teria qualquer outro instrumento ao seu alcance para cumprir a sua atribuição legal se não o recurso ao ajuste direto.*
- 21.** Argumenta o Município, ainda que, *«a morosa intervenção na remoção, proporciona a secagem da tinta utilizada e, por conseguinte a maior fixação e impregnação dos pigmentos nas superfícies vandalizadas o que implica o recurso a técnicas de limpeza mais abrasivas, causando maiores danos no património vandalizado (...)»* e, *“numa perspetiva de fenómeno social visa-se evitar um fenómeno social de insegurança dado que as intervenções céleres originam a perceção de controlo da situação observando-se uma menor reincidência na prática de atos de vandalismo».*
- 22.** Importa sublinhar que, quer a factualidade supra referida, quer a argumentação utilizada pelo Município não suporta a exigência legal de que se estava perante uma urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis, que justificassem a opção tomada pelo tipo de procedimento.
- 23.** Assim e concretizando, não faz sentido alegar «urgência» como causa justificadora de um procedimento concursal cuja fundamentação tem que ser estritamente interpretada, com razões relacionadas com a «manutenção» de



Tribunal de Contas

uma situação de «higiene visual», sabido que a mesma existe (e tem existido) de forma quase sistémica.

- 24.** Exigindo-se, naturalmente, que a mesma situação seja resolvida, não se encontra justificação no entanto para que se utilize um procedimento pré contratual cuja finalidade não é, de todo, assegurar prestações de serviço decorrentes de uma gestão normal de boa governação de uma cidade, que não sejam sustentadas em situações anómalas, não previsíveis ou excecionais.
- 25.** Igualmente não estão identificadas quaisquer razões que pudessem sustentar a urgência de um procedimento como o que sustenta os contratos agora sujeitos a visto, sabido que por urgência deve entender-se «uma necessidade de atuação inadiável em resultado da existência de um perigo atual e iminente para um determinado bem jurídico» (cf. Miguel Nogueira de Brito, *Estudos de Contratação Pública*, II, Coimbra Editora, p. 32).
- 26.** Ora nenhum facto demonstra (nem argumento consistente nesse sentido foi alegado) que a utilização de outro procedimento, que não o ajuste direto, fosse impeditivo de ocorrerem ou poderem ocorrer, danos daí decorrentes que causassem ou pudessem vir a causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.
- 27.** Assim importa concluir que não se verificam os pressupostos da alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP. Esta disposição foi assim violada.
- 28.** Igualmente ao adotar o procedimento em causa, optando por ajuste direto de um serviço que deveria ter sido objeto de procedimento concorrencial não se observaram os princípios estabelecidos no artigo 1.º n.º 4 do CCP.
- 29.** As ilegalidades evidenciadas, traduzidas na preterição de concurso público em favor de ajuste direto sem obediência aos requisitos legais, configuram



uma nulidade prevista no artigo 161º n.º 2 alínea l) do Código de Procedimento Administrativo.

30. A nulidade agora referida constitui fundamento legal para recusa de visto dos contratos, nos termos do artigo 44 n.º 3 alínea a) da LOPTC.
31. Além dessa nulidade a preterição do procedimento legal devido é suscetível de alterar o resultado financeiro dos referidos contratos.
32. Tal situação consubstancia por isso e cumulativamente motivo de recusa de visto tendo em conta o disposto no artigo 44º n.º 1 alínea c) da LOPT.
33. Assim estão verificados os pressupostos legais para recusa de visto prévio, tendo em conta o disposto no artigo 44º n.º 3 alíneas a) e c) da LOPTC.

III - DECISÃO

Pelos fundamentos indicados e por força do disposto nas alíneas a) e c) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC, decide-se recusar o visto aos contratos acima identificados.

São devidos emolumentos nos termos do disposto no artigo 5º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas (Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de maio, com as alterações introduzidas pela Lei nº 139/99, de 28 de agosto, e pela Lei nº 3-B/2000, de 4 de abril).

Lisboa, 31 de outubro de 2017

Os Juízes Conselheiros,



Tribunal de Contas

José Mouraz Lopes, relator

António Francisco Martins

Alberto Fernandes Brás

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto