



Secção: 1.ª S/PL

Data: 04/09/2018

Recurso Ordinário: 3/2018

Processo: 3234/2017

RELATOR: Alziro Antunes Cardoso

NÃO TRANSITADO EM JULGADO

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

I – RELATÓRIO

1. O Município de Torres Novas interpôs recurso ordinário, para o Plenário da 1.ª Secção, do Acórdão n.º 22/2017, de 27/12/2017, desta 1.ª Secção, em Subsecção, que recusou o visto, ao abrigo das alíneas a), b) e c) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC: Lei n.º 98/97, de 26/81¹), ao contrato celebrado em 07/09/2017, entre aquela edilidade e o consórcio empresarial constituído pelas empresas Gertal – Companhia Geral de Restaurantes e Alimentação, SA (Gertal), ITAU–Instituto Técnico de Alimentação Humana, S.A. (ITAU) e Socigeste – Serviços, Indústria e Comércio de Refeições, Lda., tendo por objeto o fornecimento de refeições escolares em regime de confeção local e entrega a quente (Lote 5), durante o ano letivo 2017/2018, renovável para o ano letivo 2018/2019, pelo valor global de 855.750,00 € (427.875,00€ por cada ano letivo), acrescido de IVA.
2. O Recorrente formulou alegações que culminam com as seguintes conclusões:

¹ Alterada pelas Leis n.ºs 87-B/98, de 31/10, 1/2001, de 4/1, 55-B/2004, de 30/12, 48/2006, de 29/8, 35/2007, de 13/8, 3-B/2010, de 28/4, 61/2011, de 7/12, 2/2012, de 6/1, 20/2015, de 9/3, e 42/2016, de 28/12.



«I-Entende o ora Recorrente que o Tribunal de Contas apreciou mal os factos constantes do procedimento pré-contratual e aplicou aos mesmos, erradamente, normas legais inaplicáveis, e formulando juízos viciados;

II- Impõe-se, pois, que este Tribunal revogue a Decisão ora recorrida, substituindo-a por outra que conceda o Visto Prévio ao Contrato em análise – Contrato para fornecimento de refeições escolares para o ano letivo 2017/2018 ao abrigo do Acordo Quadro da CIMT (o “Contrato”);

III- Assentou o TdC em dois fundamentos, ou dois segmentos de desconformidade, do procedimento anterior à celebração do Contrato: (i) alegado vício de desrespeito de decisão judicial, que, de acordo com a Decisão recorrida gera a nulidade dos atos subsequentes; (ii) o procedimento pré-contratual ter vícios ao nível das peças do procedimento, nomeadamente quando altera as percentagens de ponderação dos fatores submetidos à concorrência, que resultava obrigatória do Acordo Quadro celebrado pela CIMT e ao qual se encontrava este procedimento subordinado;

IV- Existe um erro grave de apreciação pelo TdC, quando separa e parece considerar diferentes a decisão do TAF de Leiria de 16.01.2017 e a decisão do TCA Sul de 18.05.2017, proferida em sede de recurso da primeira, uma vez que a decisão do TCA Sul é meramente confirmativa da sentença do tribunal administrativo de primeira instância, em nada considerando procedente o recurso (nem parcialmente), mantendo, assim, a decisão recorrida;

V- A decisão de 16.01.2017, do TAF de Leiria, refere, entre outras coisas que: “(...) concluímos assistirem à entidade demandada três possibilidades distintas: i) ou adjudica de imediato o contrato à autora; ii) ou profere decisão de não adjudicação; iii) ou anula o procedimento, visando lançar um novo, expurgado das ilegalidades detetadas.

(...) apenas resta ao tribunal, nos termos do disposto no artigo 71.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aqui aplicável ex vi artigo 97.º, n.º 1, alínea c), do mesmo diploma, condenar a entidade demandada a proferir uma das três decisões aludidas supra, em cumprimento da presente decisão.

(...) devendo a demandada praticar um ato, ainda que não necessariamente o ato de adjudicação.”

VI- E mais à frente, na parte dispositiva:



“1. julgar procedente a presente ação de contencioso pré-contratual, e, em consequência,

2. anular, por violação dos princípios da concorrência, igualdade e imparcialidade, a deliberação da Câmara Municipal de Torres Novas de 30.08.2016, que, no âmbito do procedimento para aquisição de refeições escolares (almoços) em regime de confeção local e entrega a quente (lote 5), ao abrigo do Acordo Quadro de Refeições Escolares (AQRE), celebrado pela Central de Compras da Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo (CCIMT), para o ano letivo 2016/2017, excluiu a proposta da autora e adjudicou a proposta da aqui contrainteressada;

3. anular o contrato entretanto celebrado entre a entidade demandada e a contrainteressada;

4. condenar a entidade demandada a praticar um ato expurgado da ilegalidade detetada;

5. condenar a entidade demandada e a contrainteressada em custas, em partes iguais, na proporção do respetivo decaimento.”;

VII- Resulta, pois, claro, que este Douto TdC faz uma apreciação errada daqueles arestos, pois as hipóteses deixadas em aberto para que o Município de Torres Novas cumprisse a determinação judicial eram diversas, e pelo menos em número de três, expressamente referidas na Decisão do TAF, mantida em sede de recurso;

VIII- Tendo o Município optado pela terceira via sugerida pela sentença do TAF – a anulação do procedimento visando lançar um novo, expurgado das ilegalidades detetadas – o que, diga-se com muita relevância, não foi impugnado por nenhum dos interessados no procedimento, designadamente a adjudicatária ou a Autora impugnante a quem o TAF deu razão!

IX- Se a Entidade Adjudicante optasse, em alternativa, por anular uma norma do Caderno de Encargos, após entrega das propostas, estaria a abrir a porta a uma violação grosseira do princípio da estabilidade do procedimento (e das suas peças procedimentais), bem como dos da igualdade, e concorrência;

X- Preferiu o Município, suportado em parecer jurídico, e em cumprimento direto de uma das hipóteses constantes da Sentença, anular o procedimento, lançando um novo (o cujo contrato se encontra agora aqui em causa), ato este que não foi anulado ou declarado nulo, pelo que se consolidou na ordem jurídica;



XI-Não podendo, de todo, o TdC vir imiscuir-se nas competências próprias dos tribunais administrativos, declarando nulos atos administrativos e determinar os efeitos de tal nulidade – cf. Artigo 162.º, n.º 2, do CPA;

XII-Ou seja, mesmo que se concedesse que o ato de anulação do primeiro concurso estava viciado, o que não é, de todo, o caso, nunca poderia o TdC declarar procedente tal vício, por manifesta falta de competência para tal, em violação grosseira das normas de competência material dos Tribunais e quando tal ato, por ter decorrido prazo de anulação administrativa, sem que tal direito tivesse sido exercido, se consolidou na ordem jurídica;

XIII- Desde logo, porque não estamos perante qualquer nulidade, nem o Douto Acórdão agora recorrido consegue minimamente convencer em tal (muito escassa) argumentação, já que, de acordo com o previsto no artigo 161.º do CPA, apenas são nulos os atos elencados no n.º 2 desse artigo ou aqueles cuja nulidade resulte de lei;

XIV- Pelo que, o TdC, e salvo o devido respeito que é muito, labora em erro na decisão aqui em crise, quando considera existirem factos que determinam uma nulidade do ato de abertura do Procedimento cujo Contrato foi submetido a Visto Prévio (quando não existe no elenco do artigo 162.º, n.º 2, nem noutra lei, tal definição de nulidade), e também quando, para além disso, se reconhece competente para conhecer e decidir, declarando, tal alegada nulidade;

XV- O que, por ser contrário à lei deve ser anulado, agora em sede de recurso, omitindo-se esta parte da decisão, atenta a sua fundamentação e ilegalidade que suscita na respetiva aplicação;

XVI-Considera ainda o Douto Acórdão que foi violado pela Entidade Adjudicante o Acordo-Quadro n.º 6/2016 da CIMT;

XVII-Considera o Recorrente que não existiu tal violação, ou, pelo menos, que apesar de terem sido desrespeitados os valores das ponderações dos diferentes fatores, conforme exigido pelas peças do Acordo-Quadro, aquelas que foram utilizadas não foram aptas, nem desvirtuaram as pontuações, a ordenação dos concorrentes e a adjudicação, conforme se demonstrará;

XVIII-Não faz sentido que o Tribunal de Contas recuse o Visto a um contrato, com base numa determinada violação de procedimento ou norma, quando, caso tal violação não tivesse ocorrido, o resultado material seria o mesmo, nomeadamente, quando o resultado final seria a adjudicação ao mesmo concorrente;



XIX-Não obstante o recorrente ter cometido um erro na fixação da ponderação do fator preço global, colocando-o 10% abaixo do mínimo exigido pelo n.º 2 do artigo 37.º do Acordo-Quadro, se tivesse colocado a ponderação correta, o resultado seria o mesmo, designadamente, a proposta melhor colocada em termos dos critérios de adjudicação é a mesma, o que aconteceria numa oscilação de ponderação do fator preço os 30% e os 80%, apenas não sendo adjudicatário abaixo do primeiro valor e acima do segundo, conforme quadro anexo;

XX-Também não concordamos que com um desvio de 10% na ponderação de um fator estejamos perante uma alteração substancial ao estipulado no Acordo-Quadro, muito menos concordaremos que essa alteração tenha alterado o resultado financeiro do contrato, como é referido no Aresto em crise;

XXI-Consideramos, pois, que importaria que o TdC pudesse ter feito um exercício de cálculo – até socorrendo-se de todas as informações que o recorrente remeteu em sede de esclarecimentos no processo de Visto Prévio – tendo em vista comprovar e fundamentar o que deixou expresso, de forma resumida, no parágrafo citado;

XXII-Existem, pelo menos, 4 principais razões que impõem a decisão de anulação da decisão recorrida, relativamente à segunda irregularidade encontrada no Contrato, a saber: (i) o desvio de 10% não se pode considerar como uma alteração substancial do disposto no Acordo-Quadro, mas apenas um pequeno desvio sem aptidão para alterar os resultados do procedimento e do Contrato; (ii) o TdC está vinculado à prossecução dos princípios da proporcionalidade, aproveitamento processual, eficiência e celeridade das decisões, que obriga ao aproveitamento dos atos, que ainda que viciados, não tenham alterado o resultado financeiro do contrato, nem as regras da concorrência; (iii) está em causa, no Contrato, a alimentação das crianças nas escolas, prestação de serviços esta que constitui uma das mais importantes atribuições dos Municípios (por delegação do Estado), não podendo o fornecimento ser suspenso, sob pena de grave lesão do interesse público; (iv) o ato de adjudicação está consolidado do ponto de vista jurídico, uma vez que decorreu o prazo para o contencioso pré-contratual sem que o mesmo tenha sido despoletado por algum dos concorrentes ou interessados, arriscando-se ainda a alegar que mesmo que tivesse existido impugnação do ato de adjudicação, pela citada irregularidade dos 10% a menos no fator de ponderação,



consideramos que nunca a ação seria procedente, considerando a não alteração do resultado e os demais princípios expostos em (ii);

XXIII- Pelo que se deverá manter a adjudicação, bem como deve a decisão de recusa de visto ser revogada e substituída por outra que conceda o visto.»

3. Foi aberta vista ao Ministério Público (MP), nos termos do n.º 1 do artigo 99.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), tendo sido emitido parecer sobre o objeto do recurso no sentido da respetiva improcedência, sem que tenham sido suscitadas «novas questões» ao abrigo do artigo 99.º, n.º 3, da LOPTC.
4. Por se ter considerado indispensável para a apreciação e decisão do objeto do recurso, ao abrigo do disposto no n.º 5, do artigo 99.º, da LOPTC, e dos artigos 411.º e 652.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil, aplicáveis ex vi do artigo 80.º da citada LOPTC, foi ordenada a junção da sentença proferida pelo TAF de Leiria no processo n.º 2248/16.7BELSB.
5. Corridos os vistos cumpre apreciar e decidir.

II– Questões a decidir

6. O objeto do recurso é delimitado pelas conclusões das alegações do recorrente (cf. artigos 635.º, n.º 4, e 639.º 1 e do Código de Processo Civil, supletivamente aplicáveis nos termos do artigo 80.º da LOPTC), sem prejuízo do conhecimento das questões cujo conhecimento oficioso se imponha (cf. artigo 608.º, n.º 2, ex vi do artigo 663.º, n.º 2, do CPC). Por outro lado, conforme resulta dos citados artigos 608.º n.º 2 e 663.º n.º 2, do CPC, o tribunal ad quem apenas está obrigado a resolver as questões que sejam submetidas à sua apreciação, e não a apreciar todos os argumentos produzidos nas alegações de recurso (e suas conclusões), e não tem de se pronunciar sobre as questões cuja decisão fique prejudicada pela solução dada a outras.
7. Assim, e de acordo com o teor das conclusões das alegações do recorrente extraem-se as seguintes questões essenciais a apreciar e decidir:



- a) (i)legalidade da deliberação que ordenou a anulação do procedimento aberto em 7.6.2016 (reportado ao contrato integrado no processo de fiscalização prévia n.º 2417/2016) e determinou a abertura de novo procedimento que culminou com a celebração do contrato agora submetido a fiscalização prévia;
- b) (in)existência de fundamento para recusa de visto.

III – FUNDAMENTAÇÃO

– DE FACTO

8. O acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos:

8.1. Do processo de fiscalização prévia n.º 3234/20178

- a) O contrato em apreço, cujo objeto se traduz no fornecimento de refeições nos anos letivos 2017/2018 e 2018/2019, integra-se no âmbito do Acordo-Quadro [n.º 6/2016] celebrado em 22.06.2017 entre a Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo e cada um dos fornecedores [consórcio ICA e Lordigal, Uniself, Eurest, Lda., e Gertal, SA], acordo este que estabelece as condições jurídicas, técnicas e económicas a que se subordinará a seleção de fornecedores no domínio das refeições escolares.
- b) O presente contrato foi precedido de ajuste direto, adotado ao abrigo do citado Acordo-Quadro n.º 6/20016 CC-CIMT [vd. alínea que antecede], sendo que a respetiva abertura decorreu da deliberação camarária tomada em 18.07.2017.
- c) No domínio do procedimento em causa foi estabelecido um preço-base no valor global de € 895.120,00 [€ 447.560,00, cada ano letivo], resultante, também, da fixação de preços de refeição de € 1,60 [alunos] e € 3,00 [adulto].
- d) O critério de adjudicação assentava na proposta economicamente mais vantajosa.
- e) A adjudicação operou por força de deliberação camarária de 05.09.2017, pelo montante global de € 855.750,00 [€ 427.875,00, cada ano letivo] e corresponde



a preços de refeição de € 1,53 e € 2,00, conforme se trate de alunos ou adultos, respetivamente.

- f) O valor global do contrato em apreço orça os € 855.750,00 [€ 427.875,00/ano letivo].

8.2. Do processo de fiscalização prévia n.º 2417/2016

- g) Em 07.06.2016, a CM de Torres Novas deliberou a abertura de procedimento, mediante ajuste direto, ainda para fornecimento de refeições escolares para os anos letivos de 2016/2017 e 2017/2018, procedimento adotado ao abrigo do Acordo-Quadro celebrado em abril de 2013 entre a Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo e cada um dos fornecedores. Tal Acordo, e como habitualmente, fixa os pressupostos jurídicos, técnicos e económicos a que devem subordinar-se a tramitação procedimental e a seleção dos fornecedores.
- h) No domínio deste procedimento [vd. Proc.º Fisc. Prévia n.º 2417/2016], estabeleceu-se um preço-base no valor global de € 1.036.566,60 [para os dois anos letivos – 2016/17 e 2017/18], sendo que o critério de adjudicação fixado era o mais baixo preço.
- i) Nos termos do Relatório Final entretanto elaborado pelo júri, os concorrentes foram ordenados pela seguinte forma:
- Em primeiro lugar, o consórcio externo [Gertal, Itau e Socigeste, Lda.], com proposta no valor de € 893. 817,36;
 - Em segundo lugar, o Agrupamento complementar [ICA+NORDIGAL] com proposta no valor de € 906.795,30,
- e
- Em terceiro lugar, a Sociedade EUREST (Portugal), Lda., com proposta no valor de € 1.016.860,74.

A Sociedade UNISELF, SA, com proposta no valor de € 887.324,34, não foi considerada para efeitos de adjudicação, porque objeto de exclusão.

- j) A adjudicação, determinada por deliberação da Câmara Municipal de 30.08.2016, operou pelo valor de € 893.817,36 [por dois anos letivos], sem IVA, constituindo-se o consórcio externo formado pelas empresas Gertal, Itau e Socigeste, Lda., como entidade adjudicatária.



Acolheu-se, assim, a proposta efetuada pelo júri no mencionado Relatório Final.

- k) No domínio deste procedimento pré-contratual, e conforme resulta do relatório preliminar aí junto, a concorrente UNISELF foi excluída do mesmo, por se considerar [o júri] injustificado o preço anormalmente baixo constante da proposta por si apresentada.

Inconformada, a empresa UNISELF, não só impugnou tal exclusão em sede de audiência prévia, como intentou ação de contencioso pré-contratual junto do TAF de Leiria, que tomou o n.º 2248/2016/16.7 BELSB.

- l) No âmbito desta ação foi proferida sentença, em 16.01.2017, que julgou a mesma procedente, determinando, em conformidade [vd. extrato integrado no acórdão junto a fls. 262 e segs., do processo em apreço, com o n.º 3234/2017]:

- A anulação do contrato [n.º 44/2016] celebrado em 11.10.2016 entre o Município de Torres Novas e o consórcio formado pelas empresas Gertal, Itau e Socigeste, Lda. [contrato celebrado para o ano letivo 2016/2017 e de valor até ao montante de € 374.188,92];
- A condenação da entidade demandada a retomar o procedimento, praticando um ato expurgado da ilegalidade detetada.

- m) Desta sentença, o Município de Torres Novas interpôs recurso para o Tribunal Central Administrativo Sul, o qual, mediante acórdão proferido em 18.05.2017, [vd. fls. 262 e segs., do processo de fiscalização prévia em apreço, com o n.º 3234/2017] negou provimento ao mesmo e confirmou a sentença recorrida, com a consequente anulação da deliberação impugnada e condenação da entidade demandada a retomar o procedimento expurgado da ilegalidade vindicada.

- n) Apesar do teor do referido acórdão proferido pelo TCA Sul em 18.05.2017, e em resposta, a Câmara Municipal de Torres Novas, para além de deliberar, em 28.06.2017, a anulação da deliberação tomada em 07.06.2016 [aprovava as peças do procedimento e o correspondente procedimento] e, ainda, do procedimento concursal em curso, determinou, também, o lançamento de



novo procedimento concursal para aquisição das refeições escolares referentes ao ano letivo de 2017/2018.

Procedimento que, conforme consta dos pontos 1. e 8.1. deste acórdão, culminou com a adjudicação de refeições escolares ao consórcio empresarial formado pelas empresas Gertal, Itau e Socigest e com a subsequente celebração de contrato que, e sublinhe-se, é objeto de fiscalização prévia no presente processo [tal contrato era renovável automaticamente para o ano letivo 2018/2019].

9. Atendendo ao teor da sentença do TAF de Leiria, proferida em 16/01/2017 no processo n.º 2248/2016/16.7 BELSB, de que foi junta cópia na sequência do despacho mencionado no antecedente ponto 4., confirmada por Acórdão de 18/05/2017 do Tribunal Central Administrativo Sul, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 662.º do CPC, aplicável ex vi do artigo 80.º da LOPTC, entendemos que deve ser parcialmente alterada a antecedente alínea n) da matéria de facto considerada provada, que passa a ter a seguinte redação:

“n) Notificada do acórdão proferido em 18.05.2017 pelo TCA Sul, a Câmara Municipal de Torres Novas, para além de deliberar, em 28.06.2017, a anulação da deliberação tomada em 07.06.2016 [aprovava as peças do procedimento e o correspondente procedimento] e, ainda, do procedimento concursal em curso, determinou, também, o lançamento de novo procedimento concursal para aquisição das refeições escolares referentes ao ano letivo de 2017/2018. “

10. E por relevarem para a apreciação e decisão do objeto do recurso, aditam-se à matéria de facto provada os seguintes factos:

- o) A anteceder o dispositivo consta da fundamentação da sentença do TAF de Leiria proferida, em 16/01/2017, no referido processo n.º 2248/2016/16.7 BELSB, a seguinte síntese conclusiva:

«Aqui chegados, anulado o ato de exclusão da proposta da autora com fundamento em violação dos princípios da concorrência, da igualdade e da imparcialidade de uma disposição do caderno de encargos (que conhecemos incidentalmente), e devendo a autora, por conseguinte, ser admitida ao procedimento sub judicio, concluímos assistirem à entidade demandada três possibilidades distintas: i) ou adjudica de imediato o contrato à autora; ii) ou



profere decisão de não adjudicação; iii) ou anula o procedimento, visando lançar um novo, expurgado das ilegalidades detetadas.

Certo é que não pode este tribunal julgar assistir à autora, desde já, o direito à adjudicação. E porque assim, apenas resta ao tribunal, nos termos do disposto no artigo 71.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aqui aplicável ex vi do artigo 97.º, n.º 1, alínea c), do mesmo diploma, condenar a entidade demandada a proferir uma das três decisões aludidas supra, em cumprimento da presente decisão».

p) E o dispositivo da referida sentença tem a seguinte redação:

«Nestes termos e com os fundamentos expostos, este tribunal decide:

“1. julgar procedente a presente ação de contencioso pré-contratual,

e, em consequência,

2. anular, por violação dos princípios da concorrência, igualdade e imparcialidade, a deliberação da Câmara Municipal de Torres Novas de 30.08.2016, que, no âmbito do procedimento para aquisição de refeições escolares (almoços) em regime de confeção local e entrega a quente (lote 5), ao abrigo do Acordo Quadro de Refeições Escolares (AQRE), celebrado pela Central de Compras da Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo (CCIMT), para o ano letivo 2016/2017, excluiu a proposta da autora e adjudicou a proposta da aqui contrainteressada;

3. anular o contrato entretanto celebrado entre a entidade demandada e a contrainteressada;

4. condenar a entidade demandada a praticar um ato expurgado da ilegalidade detetada;

5. condenar a entidade demandada e a contrainteressada em custas, em partes iguais, na proporção do respetivo decaimento.»

– DE DIREITO

11. O Acórdão recorrido considerou nula a deliberação da Câmara Municipal de Torres Novas de 28/06/2017 que anulou anterior deliberação de 07/06/2016 que aprovara as peças e o correspondente procedimento para aquisição de refeições escolares (almoços) em regime de confeção local e entrega a quente (lote 5), ao abrigo do Acordo Quadro de Refeições Escolares (AQRE), celebrado pela Central de Compras



da Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo (CCIMT), para o ano letivo 2016/2017, e determinou o lançamento de novo procedimento que veio a culminar com a celebração do contrato a que foi recusou o visto.

12. Com o fundamento de que, ao deliberar a anulação do procedimento em curso e a abertura de novo procedimento, não acatou o ordenado na decisão proferida pelo TCA Sul, em 18/05/2017, no processo n.º 2248/2016/16.7 BELSB.
13. Concluindo que «(...) o Município de Torres Novas deliberou em violação do disposto nos artigos 205.º, da Constituição da República Portuguesa, 619º e seguintes do Código de Processo Civil, e artigos 158.º, 160.º e 163.º, do C.P.T. Administrativos. E que tal deliberação, porque contraria normas imperativas, é nula. Nulidade que se transmite ao procedimento que lhe é subsequente e ao contrato ora sob fiscalização prévia.»
14. E que «Constituindo aquela deliberação [na parte em que ordena a abertura do procedimento] um facto gerador de despesa [inerente ao contrato celebrado] e sendo certo que a mesma infringe normas imperativas, é de concluir pela violação da disciplina contida no art.º 42.º, n.º 6, al. a), da LEO, a qual se reveste de natureza financeira.»
15. Posição de que discorda o Recorrente, defendendo que não desrespeitou a sentença proferida pelo TAF de Leiria no referido processo, confirmada pelo TCA Sul, tendo-se limitado a optar por uma das vias sugeridas naquela sentença – a anulação do procedimento no âmbito do qual foi praticado o ato impugnado visando lançar um novo, expurgado das ilegalidades detetadas.
16. Concorde-se com o Acórdão recorrido, na parte em que no mesmo se refere que nos termos do art.º 205.º, n.º 2, da CRP, dos artigos 619.º e seguintes, do Código de Processo Civil [aqui aplicáveis por força do disposto no art.º 1.º, do CPTA] e dos artigos 158.º e 160.º, do CPTA, as decisões dos tribunais transitadas em julgado são obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas e prevalecem sobre as de quaisquer outras autoridades.
17. E que nos termos do n.º 2, do citado artigo 158.º do CPTA «A prevalência das decisões dos tribunais administrativos sobre as das autoridades administrativas



implica a nulidade de qualquer ato administrativo que desrespeite uma decisão judicial...».

18. Mas entendemos que assiste razão ao Recorrente quando defende que não foi desrespeitada a autoridade do caso julgado decorrente da decisão definitiva proferida no referido processo n.º 2248/2016/16.7 BELSB.

Vejamos:

19. Nos termos do disposto no artigo 619.º, n.º 1 CPC (aplicável ex vi do citado artigo 80.º da LOPTC), “Transitada em julgado a sentença ou o despacho saneador que decida do mérito da causa, a decisão sobre a relação material controvertida fica a ter força obrigatória dentro do processo e fora dele nos limites fixados pelos artigos 580.º e 581.º, sem prejuízo do disposto nos artigos 696.º a 702.º”.
20. E, por sua vez, sobre a epígrafe de “Alcance do caso julgado” preceitua o artigo 621.º do mesmo código que “A sentença constitui caso julgado nos precisos limites e termos em que julga...”.
21. Relativamente à questão de saber que parte da sentença adquire, com o trânsito em julgado, força obrigatória dentro e fora do processo, ou seja, quanto à exata delimitação dos limites objetivos do caso julgado manifestam-se posições não inteiramente convergentes que vão desde uma tese totalmente restritiva, que só confere foros de indiscutibilidade à parte decisória da sentença, e uma tese ampla pura, que entende que o caso julgado integra todos os fundamentos da decisão.
22. Todavia, os próprios defensores da tese restritiva vêm admitindo que «os fundamentos da sentença pedem e devem ser utilizados para fixar o sentido e alcance da decisão contida na parte final da sentença, coberta pelo caso julgado.»²

² A. Varela e outros in “Manual de Processo Civil”, p. 694.



23. E a corrente predominante defende que a determinação dos limites do caso julgado e a sua eficácia passam pela interpretação do conteúdo da sentença, nomeadamente, quanto aos seus fundamentos que se apresentem como antecedentes lógicos necessários à parte dispositiva do julgado.
24. Efetivamente, a decisão não é mais nem menos do que a conclusão dos pressupostos lógicos que a ela conduzem – precisamente, os fundamentos – e aos quais se refere.
25. Como diz M. TEIXEIRA DE SOUSA (“Estudos sobre o Novo Processo Civil”, pág. 579), “não é a decisão, enquanto conclusão do silogismo judiciário, que adquire o valor de caso julgado, mas o próprio silogismo considerado no seu todo: o caso julgado incide sobre a decisão como conclusão de certos fundamentos e atinge estes fundamentos enquanto pressupostos daquela decisão”.
26. Ora, no presente caso, o dispositivo da sentença do TAF de Leiria, confirmada pelo TCA Sul, na parte em que condenou o Município de Torres Novas “a praticar um ato expurgado da ilegalidade detetada”, não pode deixar ser interpretado atendendo à fundamentação que antecede a parte dispositiva do julgado.
27. Fundamentação que não deixa dúvidas de que o ali demandado e aqui Recorrente Município de Torres Novas foi condenado a proferir uma das três decisões ali enunciadas, entre elas a anulação do procedimento, visando lançar um novo, expurgado das ilegalidades detetadas.
28. Assim, a deliberação que anulou o procedimento aberto em 7.6.2016 (reportado ao contrato integrado no processo de fiscalização prévia nº 2417/2016) e determinou a abertura de novo procedimento que culminou com a celebração do contrato agora submetido a fiscalização prévia, não desrespeitou a sentença, transitada em julgado, proferida pelo TAF de Leiria.
29. Deu sim execução à referida sentença, optando por uma das três decisões que foi condenado, em alternativa, a proferir, em cumprimento daquela sentença.



30. Não se verifica, pois, a violação da autoridade de caso julgado, em que se baseou o acórdão recorrido, para considerar nula a referida deliberação, bem como o subsequente procedimento e o contrato ora sob fiscalização prévia.
31. Assim, e ao contrário do decidido, não há fundamento para a recusa do visto ao abrigo das alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.
32. E entendemos que também não se verifica o fundamento de recusa previsto na alínea c) da mesma disposição legal.
33. A decisão recorrida fundamentou a recusa ao abrigo da citada alínea c), nos seguintes termos:
- «(...) o procedimento em que o contrato sob fiscalização prévia foi objeto de formação acolhe-se ao Acordo-Quadro n.º 6/2016, celebrado em 22.06.2017 entre a Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo e cada um dos fornecedores, acordo que fixa as regras a observar na seleção destes últimos no âmbito da aquisição de refeições escolares.
- Segundo o art.º 37.º, n.º 2, i., daquele Acordo-Quadro, as entidades que procedam à aquisição de refeições escolares ao abrigo deste último e que adotem o critério de adjudicação da proposta economicamente mais vantajosa deverão considerar que o fator “preço global” deve ter a ponderação mínima de 50%.
- Contrariando tal disposição, o Caderno de Encargos referente ao presente procedimento estabelece, quanto ao fator “preço global”, uma ponderação de 40% [vd. art.º 12.º].
- Nos termos do n.º 2, do art.º 257.º, do C.C. Públicos, “da celebração de contratos ao abrigo de acordos-quadro não podem resultar alterações substanciais das condições consagradas nestes últimos”.
- A desconformidade [em 10%] do coeficiente de ponderação adotado no presente procedimento relativamente ao exigido em Acordo-Quadro aqui aplicável constitui, indubitavelmente, uma alteração substancial com aptidão para influenciar, alterando, o resultado financeiro do contrato.»

34. A probabilidade de alteração do resultado financeiro do contrato constitui fundamento de recusa de visto, nos termos do artigo 44.º, n.º 3, alínea c), da LOPTC.



35. E de acordo com a jurisprudência firmada por este Tribunal o preenchimento daquela disposição legal basta-se com «o simples perigo ou risco de que, da ilegalidade cometida, possa resultar a alteração do correspondente resultado financeiro do contrato» (assim, e por todos, cf. o Acórdão n.º 23/2011, desta 1.ª Secção, em Plenário, de 14/7, acessível in www.tcontas.pt).
36. No presente caso o contrato submetido a fiscalização prévia foi outorgado no âmbito do acordo quadro [n.º 6/2016] celebrado, em 22/06/2017, pela Comunidade Intermunicipal do Médio Tejo com os fornecedores consórcio ICA e Lordigal, Uniself, Eurest, Lda., e Gertal, SA.
37. Não ocorre qualquer desconformidade entre o contrato e o acordo quadro no âmbito do qual foi celebrado.
38. Verificou-se sim uma desconformidade do coeficiente de ponderação quanto ao fator “preço global”, adotado no procedimento (40%) que culminou com a celebração do contrato submetido a fiscalização prévia relativamente ao previsto no acordo quadro (50%).
39. Nos termos do artigo 259.º do Código dos Contratos Públicos (vigente à data da celebração do contrato e do procedimento que o antecedeu) o convite dirigido pela entidade adjudicante ao cocontratante de um acordo quadro para a formação de um contrato celebrado ao seu abrigo deve indicar o modelo de avaliação das propostas com base nos fatores e eventuais subfactores que densificaram o critério de adjudicação previamente previsto no programa do procedimento do acordo quadro.
40. No entanto, apesar de não ter sido observado o disposto na citada disposição legal, como se pode constatar através do quadro comparativo constante de fls. 276 a 279, a ordenação das propostas seria a mesma se tivesse sido considerada quanto ao fator “preço global” a percentagem de 50% prevista no programa do procedimento do acordo quadro.



41. O que permite concluir que a apontada desconformidade não influenciou na classificação e ordenação das propostas, nem alterou o resultado financeiro do contrato.
42. Pelo que também não há fundamento para a recusa do visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas.
43. Termos em que procedem as conclusões do Recorrente, impondo-se a revogação da decisão recorrida e a concessão de visto ao contrato celebrado entre o Recorrente e o consórcio empresarial constituído pelas empresas Gertal – Companhia Geral de Restaurantes e Alimentação, SA (Gertal), ITAU–Instituto Técnico de Alimentação Humana, S.A. (ITAU) e Socigeste – Serviços, Indústria e Comércio de Refeições, Lda.

IV – DECISÃO

Pelos fundamentos expostos, acorda-se em Plenário da 1ª Secção em dar provimento ao recurso, concedendo o visto ao contrato submetido a fiscalização prévia.

São devidos emolumentos nos termos do n.º 3 do artigo 17.º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, anexo ao Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de maio.

Lisboa, 4 de setembro de 2018

Os Juízes Conselheiros,

(Alzira Antunes Cardoso, relator)



(Fernando Oliveira Silva)

(Paulo Dá Mesquita)

Fui presente

A Procuradora-Geral Adjunta,
