



TRIBUNAL DE CONTAS

AUDITORIA À
EMES – EMPRESA MUNICIPAL DE
ESTACIONAMENTO DE SINTRA, EM

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 2/2010 – 2ª
SECÇÃO

PROCESSO N.º 24/09 – AUDIT



ÍNDICE GERAL

FICHA TÉCNICA.....	2
LISTA DE SIGLAS.....	2
1. CONCLUSÕES	3
2. RECOMENDAÇÕES	5
3. INTRODUÇÃO	7
3.1. NATUREZA, ÂMBITO E OBJECTIVOS.....	7
3.2. METODOLOGIA	7
3.3. CONDICIONANTES E LIMITAÇÕES	7
3.4. IDENTIFICAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS.....	7
3.5. CONTRADITÓRIO.....	8
4. DESENVOLVIMENTO DA AUDITORIA.....	10
4.1. ANTECEDENTES	10
4.2. A ALTERAÇÃO DOS ESTATUTOS DA EMPRESA	10
4.3. PROTOCOLO CELEBRADO ENTRE A EPMES E A GISPARQUES	11
4.4. ALIENAÇÃO DE PARTE DO CAPITAL SOCIAL	12
4.5. CONTRATO CELEBRADO ENTRE A EMES E A GISPARQUES	17
4.6. CARACTERIZAÇÃO DA EMES	19
4.6.1. <i>Organização e estrutura</i>	19
4.6.2. <i>Situação económica e financeira</i>	20
5. ACATAMENTO DAS RECOMENDAÇÕES CONSTANTES DO RELATÓRIO N.º 24/2005	24
5.1. REFORMULAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE EXPLORAÇÃO	24
5.2. LIVROS OBRIGATÓRIOS	25
5.3. RECEITA	25
5.3.1. <i>Processo de identificação dos infractores</i>	25
5.3.2. <i>Controlo das coimas</i>	27
5.3.3. <i>Periodicidade da entrega dos valores arrecadados</i>	27
5.4. SOBRE IMOBILIZADO E SEGUROS.....	27
5.5. SOBRE O FUNDO FIXO DE CAIXA.....	28
6. EMOLUMENTOS.....	29
7. DECISÃO.....	31

ANEXOS

ÍNDICE DE QUADROS

QUADRO 1 – MAPA COMPARATIVO DAS DEMONSTRAÇÕES DE RESULTADOS (2006/2008)	20
QUADRO 2 – DECOMPOSIÇÃO DOS CUSTOS COM O PESSOAL (2006/2008)	21
QUADRO 3 – MAPA COMPARATIVO DE BALANÇOS (2006/2008)	22
QUADRO 4 – EVOLUÇÃO DOS RÁCIOS (2006/2008).....	24

FICHA TÉCNICA

	Nome	Cargo/Categoria	Habilitações
Coordenação Geral	Ana Maria Bento	Auditor-Coordenador	Licenciatura em Direito
Coordenação da Equipa	Telmo Marques Mendes	Auditor-Chefe	Mestrado em Gestão
	Jorge Luís Viegas	Auditor	Licenciatura em Economia
Equipa Técnica	Marina Camacho Grosso	Técnico Verificador Superior Principal	Licenciatura em Gestão de Empresas
	João P. de Miranda Pontes Pereira	Técnico Verificador Superior de 1ª Classe	Licenciatura em Direito

LISTA DE SIGLAS

AMS	Assembleia Municipal de Sintra
CMS	Câmara Municipal de Sintra
CA	Conselho de Administração
CPA	Código do Procedimento Administrativo
EMES	EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM
EPMES	EPMES – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, EM
IVA	Imposto sobre o Valor Acrescentado
RJSEL	Regime Jurídico do Sector Empresarial Local
ROC	Revisor Oficial de Contas
SIAF	Sistema Informático de Apoio à Fiscalização



1. CONCLUSÕES

Tendo presentes os resultados da auditoria orientada à EMES, formulam-se as seguintes conclusões:

Gerais

1. Entre Maio de 2007 e Fevereiro de 2008, precedendo autorização do Município, a EPMES foi alvo de um processo de transformação pelo qual foram alterados os seus estatutos, designação (EMES) e a composição do capital, o qual passou a ser titulado por acções nominativas. Foi alienada uma percentagem minoritária desse capital, correspondente a 30%, a favor da Gisparques, empresa que até 28/10/2006 foi concessionária da exploração do estacionamento público pago à superfície e de um parque de estacionamento na zona da Vila de Sintra (cfr. pontos 4.2 e 4.3 e 4.4);
2. Em 27/09/2007 foi celebrado um protocolo entre a EPMES e a Gisparques, com efeitos retroactivos ao mês de Novembro de 2006 (ou seja, o mês imediatamente seguinte ao termo do contrato de concessão que havia vigorado por 10 anos), pelo qual esta se obrigou “... a efectuar a gestão operacional dos lugares de estacionamento das Zonas envolventes à Estação Ferroviária de Sintra”, contra uma remuneração correspondente a 36,42% das receitas de estacionamento (cfr. ponto 4.3);
3. A EPMES carecia de legitimidade para celebrar o protocolo referido, pois, em Outubro de 2006, ao cessar o contrato de concessão de que a Gisparques era titular, a exploração (bem como os equipamentos a ela afectos) reverteu automaticamente para a autarquia (cfr. ponto 4.3);
4. Não existe evidência de que a Câmara Municipal de Sintra (CMS) tenha apresentado a proposta de alienação de parte do capital social da empresa municipal suportada em estudos técnicos ou tenha ponderado eventuais soluções alternativas com vista a melhorar os respectivos desempenho e resultados, nem de que a Assembleia Municipal de Sintra (AMS) o tenha feito antes de aprovar tal proposta (cfr. ponto 4.4);
5. A associação de um particular à exploração do estacionamento, com preterição dos procedimentos concursais adequados, violou o disposto nos artigos 10.º e 12.º do RJSEL, desrespeitando os princípios da legalidade, do interesse público, da igualdade, da justiça e da imparcialidade, todos contemplados nos artigos 3.º a 6.º do CPA (cfr. ponto 4.4);
6. Em 20/02/2008 foi celebrado entre a EMES e a Gisparques um contrato denominado de “prestação de serviços de gestão e de assessoria técnica”, segundo o qual a empresa privada assegura em nome próprio as funções nucleares da exploração do estacionamento, seguindo

um modelo de exploração distinto do societário. Com efeito, a Gisparques assume o controlo operacional da actividade que constitui o objecto social da empresa municipal, sendo remunerada pela sua actuação directamente através das receitas captadas em cada mês. A EMES remete-se, assim, a um papel meramente instrumental, sem previsão ou fundamento no RJSEL, v.g. art.º 5.º n.º 1, pelo que deve ter-se por ilegal o referido contrato (cfr. ponto 4.5).

As ilegalidades apontadas poderão consubstanciar eventual responsabilização financeira, a título sancionatório, tendo em conta o disposto na alínea d), do nº 1, do artigo 65º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

Relativas ao acatamento de recomendações expressas no Relatório n.º 24/2005

7. A reformulação significativa dos pressupostos de exploração da actividade com vista a equilibrar financeiramente a empresa e o respectivo resultado final não se identificam com a recomendação formulada, desvirtuando a natureza de empresa municipal ao reduzir a EMES a um papel meramente instrumental (cfr. ponto 5.1);
8. Invertendo a situação existente no ano de 2006, a empresa apresentou uma situação de equilíbrio financeiro nos dois anos seguintes, tendo também, neste período, iniciado a reposição dos seus capitais próprios (cfr. ponto 4.6.2);
9. Quanto à agilização do processo de identificação dos infractores, não foram entretanto levantados autos de notícia, constatando-se que, por acordo entre a CMS e o CA da EMES, não está a ser cumprido o “Regulamento Geral do Estacionamento de Duração Limitada e de Fiscalização do Estacionamento” aprovado pela Assembleia Municipal de Sintra (cfr. ponto 5.3.1);
10. Nos seus aspectos essenciais, foram implementadas as restantes recomendações, em concreto as referentes à adopção de livros de escrituração, à entrega regular dos valores arrecadados pelos serviços da empresa, à identificação e inventariação dos bens da entidade e à adopção de normas de constituição e respectivo funcionamento do fundo fixo de caixa (cfr. pontos 4.3.3 a 4.5).



2. RECOMENDAÇÕES

Tendo em conta as conclusões do presente Relatório:

1. Os órgãos executivos da autarquia e da EMES devem reponderar as relações contratuais ilegalmente encetadas com a empresa Gisparques, considerando, entre outras opções, a possibilidade de desencadear nova parceria de acordo com a legislação aplicável, ou otimizar a gestão da EMES por forma a desenvolver autonomamente a exploração do estacionamento tarifado no Concelho de Sintra.
2. Os membros da Assembleia Municipal de Sintra deverão considerar, no futuro, que as deliberações tomadas no seio do órgão deliberativo do Município que sejam autorizadoras de actos ou contratos a executar pela Câmara Municipal e/ou pelas empresas municipais poderão, quando não sejam acautelados os deveres que sobre eles impendem no sentido de prosseguir os princípios da legalidade, do interesse público, da igualdade, da justiça, da imparcialidade e da proporcionalidade, todos decorrentes da lei, da Constituição e da legislação comunitária, fazê-los incorrer em responsabilidade financeira.



3. INTRODUÇÃO

3.1. Natureza, âmbito e objectivos

A presente auditoria foi orientada à verificação do acolhimento dado às recomendações formuladas pelo Tribunal de Contas no Relatório de Auditoria n.º 24/2005 – 2ª Secção, ao CA da “EPMES – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, EM”, a qual, na sequência de um processo de transformação, passou a denominar-se “EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM”.

3.2. Metodologia

A acção foi desenvolvida de acordo com a metodologia adoptada pelo Tribunal de Contas, acolhida no seu Manual de Auditoria e de Procedimentos, com as normas da INTOSAI e com o Plano/Programa de Auditoria.

Na fase de planeamento, com vista a adquirir um conhecimento geral e actualizado da entidade a auditar, procedeu-se à apreciação de elementos existentes na Direcção-Geral do Tribunal de Contas.

Na fase de execução, na entidade auditada, procedeu-se à análise do processo de transformação da entidade e da evolução da situação económica e financeira da empresa relativa aos exercícios de 2006 a 2008.

Tendo em vista a avaliação do seguimento dado às recomendações formuladas pelo Tribunal de Contas, efectuaram-se entrevistas com os responsáveis pelas diferentes áreas funcionais e realizaram-se testes de conformidade e substantivos, concordantes com os procedimentos definidos na fase de planeamento.

3.3. Condicionantes e limitações

Realça-se a boa cooperação de todos os funcionários e dirigentes contactados no âmbito do trabalho externo desenvolvido pela equipa de auditoria.

3.4. Identificação dos Responsáveis

Apresenta-se no Anexo II a identificação dos responsáveis pela gestão da empresa nos exercícios de 2006 a 2008.

3.5 Contraditório

Em cumprimento do disposto no artigo 13º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto, foram citados para, querendo, se pronunciarem sobre o Relato de Auditoria os responsáveis pela gestão da empresa nos exercícios de 2005 a 2008 e o Presidente da Câmara Municipal de Sintra. Para o mesmo efeito, foram enviados excertos do Relato aos membros do executivo camarário em funções à data a que se reportam os factos referidos, relativamente às matérias que directamente lhes respeitam, bem como ao Presidente da Assembleia Municipal de Sintra. Os responsáveis pronunciaram-se da forma que seguidamente se indica (sendo as suas respostas apresentadas integralmente no Anexo IV, a fim de dar expressão plena ao contraditório).

O Presidente da CMS apresentou a sua resposta mencionando que “... *foi decidido pelos Senhores Vereadores e pelos Senhores Administradores que o conteúdo desta minha pronúncia seja considerado pelo Tribunal de Contas como constituindo igualmente as suas próprias pronúncias ...*” (Cfr. ponto 1, a fls. 1 e 2 da resposta).

Tendo em conta a extensão deste documento e o facto de a sua argumentação não se revelar consentânea com a estrutura do Relato, foi efectuada a síntese dos aspectos considerados pertinentes, os quais foram objecto de análise e tidos em conta na elaboração do presente Relatório. Procedeu-se à introdução no texto de citações e respectivos comentários, **em cor e tipo de letra diferente**, nos pontos a que dizem respeito.

O ex-administrador José Rodrigues Branco veio declarar que não participou nas negociações em que intervieram as empresas Gisparques e EPMES, tendo-se limitado, segundo afirma, a dar o seu aval como vogal do CA ao que lhe foi “*exposto*” pelo presidente do mesmo órgão. Invoca ainda que foi afastado do seu cargo quando foi iniciada a exploração conjunta, solicitando o arquivamento do processo no que lhe diz respeito.

Não obstante, de acordo com as actas das reuniões do CA da empresa de 07/11/2006 e de 18/06/2007, este administrador participou nas deliberações relativas às cessões a favor da Gisparques, tendo permanecido em funções até 27/01/2008.

O vereador da CMS, José Manuel da Costa Baptista Alves, veio alegar e comprovar que fez consignar em acta o seu voto de vencido quanto às matérias constantes do Relato, atinentes à actuação da Câmara Municipal¹, facto que, efectivamente, o isenta de qualquer responsabilidade pelas deliberações tomadas, nos termos dos preceitos constantes do artigo 93º, nº 3, da Lei nº 169/99,

¹ Vd. cópia da acta da reunião de câmara de 07/05/2007, onde foram deliberadas as matérias em causa, comprovando-se a posição ora invocada pelo respondente.



de 18 de Setembro (na redacção da Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro), bem como do artigo 28º, nº 2, do Código de Procedimento Administrativo.

O Presidente da Assembleia Municipal de Sintra veio informar que, por regra, de acordo com o Regimento, as votações em assembleia municipal não são nominais, “... pelo que não é possível identificar o sentido de voto de cada um dos senhores deputados.”. Refere ainda que o artigo 14º do mesmo Regimento estipula que “... os deputados municipais só podem ser responsabilizados pela sua actuação no exercício do mandato, nos casos em que a lei os considere civil ou criminalmente responsáveis.” e que o artigo 97º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, prevê as condições em que os mesmos deputados municipais podem ser responsabilizados civilmente².

As normas legais invocadas pelo Presidente da AMS não obstam à aplicação do regime de responsabilidade financeira decorrente da LOPTC (Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, alterada pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto), acrescentando dizer que o artigo 97º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, foi revogado pela Lei nº 67/2007, de 31 de Dezembro, e que, segundo os artigos 93º, nº 3, da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro (na redacção da Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro), e 28º, nº 2, do CPA, o membro de um órgão colegial só fica isento da responsabilidade que eventualmente resulte da deliberação tomada por via do registo em acta do seu voto de vencido.

Nas respostas oferecidas é por diversas vezes mencionada uma “troca de correspondência” com o Tribunal de Contas sobre as matérias atinentes à transformação da empresa, aludindo os responsáveis à “transparência” de todo o processo (Vd., entre outros, os pontos 3.1.2 e 5.4.1, respectivamente a fls. 7 e 8 e a fls. 36, da resposta do Presidente da CM de Sintra). O Presidente da AM de Sintra refere sobre isto que o Tribunal teria “... devolvido o documento com a indicação de que não se pronunciava sobre minutas.”.

O Tribunal de Contas tem as suas competências consagradas em Lei, cabendo-lhe somente pronunciar-se no prosseguimento das mesmas. Foi efectivamente recebido um conjunto de documentação enviada pela CM de Sintra, tendo sido informado que o Tribunal não detém competências consultivas e que o envio do “... expediente em referência bem como o presente ofício nunca poderão ser considerados por V. Exa. nem por qualquer outra entidade como indicador de que o TC teve vista ou manifestou a mínima anuência aos procedimentos descritos.”³. Relativamente

² Por ofício de 10/12/2009 veio o mesmo Presidente informar que em sessão extraordinária da AM de Sintra ocorrida em 26/11/2009 este órgão ratificou o conteúdo da sua pronúncia. Por via de outro ofício, datado de 23/12/2009, veio apresentar ao Tribunal uma resenha sucinta da matéria controvertida, sobre as circunstâncias em que a alienação do capital da empresa municipal foi aprovada pela AM, reproduzindo os argumentos constantes da sua anterior resposta.

³ Cfr. Ofício nº 12948, de 08/08/2007, enviado ao Presidente da Câmara Municipal de Sintra, na sequência de despacho do Juiz Conselheiro da Área.

à alegada “transparência” do processo, faz-se notar que tal não equivale a concluir pela sua legalidade.

4. DESENVOLVIMENTO DA AUDITORIA

4.1. Antecedentes

A “EPMES – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, EM” foi constituída por escritura pública datada de 26/08/1999, tendo como actividade principal a instalação e gestão dos sistemas de estacionamento público urbano pago à superfície no concelho de Sintra. O capital estatutário da empresa, no montante de € 250.000, foi, nos termos da Lei n.º 58/98, de 18 de Agosto, integralmente subscrito pelo Município de Sintra.

No ano de 2004, o Tribunal de Contas realizou uma auditoria de gestão a esta empresa, na sequência da qual foi aprovado o Relatório de Auditoria n.º 24/2005 – 2ª Secção, tendo sido recomendado ao conselho de administração “*que diligencie junto do executivo municipal a análise e reformulação das condições de exploração da EPMES expandindo a actividade e/ou reduzindo os custos fixos de forma a alcançar o equilíbrio financeiro;*”.

Para além desta, foram ainda formuladas outras recomendações relacionadas com aspectos específicos na área da receita, do imobilizado e das disponibilidades.

4.2. A alteração dos estatutos da empresa

Em reunião da Câmara Municipal de Sintra (CMS), de 09/05/2007, foram apresentadas e aprovadas as Propostas n.º 318/LVD/2007 e n.º 319-LVD/2007, indo ambas no sentido de propor à Assembleia Municipal de Sintra (AMS) a aprovação, no primeiro caso, de alterações aos estatutos da EPMES e, no segundo, da alienação de uma percentagem minoritária do seu capital⁴, indicando-se, desde logo, a GISPARQUES – Planeamento e Gestão de Estacionamento, S.A. como adquirente. Submetidas a apreciação e votação em reunião da AMS, de 25/05/2007, foram as mesmas aprovadas.

Relativamente às alterações estatutárias, no que interessa para a presente análise, foi a EPMES transformada numa empresa de capitais maioritariamente públicos, denominada “EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM”, cujo capital passou a ser titulado por acções nominativas, passíveis de alienação numa percentagem minoritária. O artigo 5.º, n.º 4, dos estatutos alterados, estabelece que a alienação de acções “... é feita nos termos da Lei n.º 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei n.º 328/88, de 27 de Setembro ...”, entendendo-se este dispositivo como ilegal, pois

⁴ Tendo por base os termos constantes da proposta de participação social e na gestão da EPMES, apresentada pelo Grupo Emparque, no qual se insere a Gisparques (cfr. Anexo II).



existe um quadro sistemático em vigor que regula a matéria, onde pontuam os artigos 10.º e 12.º da Lei n.º 53-F/2006.

Aproveitou-se igualmente, de acordo com os fundamentos apresentados, para adequar os estatutos ao novo regime jurídico do sector empresarial local, consagrado na Lei n.º 53-F/2006, de 29 de Dezembro (RJSEL).

4.3. Protocolo celebrado entre a EPMES e a Gisparques

Em 27/09/2007, posteriormente às deliberações da CMS e da AMS no sentido de transformar a EPMES em EMES, foi celebrado um protocolo entre a EPMES e a Gisparques, denominado como “prestação de serviços”, com efeitos reportados a Novembro de 2006 (ou seja, retroagindo ao mês imediatamente seguinte ao termo do contrato de concessão entre a autarquia e esta última empresa, para a exploração do estacionamento na Vila de Sintra, que havia vigorado por 10 anos), cujo objecto consistiu em atribuir à Gisparques “...a gestão operacional dos lugares de estacionamento das Zonas envolventes à Estação Ferroviária de Sintra”, contra uma remuneração correspondente a 36,42% das receitas de estacionamento. Não se encontram especificados quais ou quantos lugares de estacionamento estavam abrangidos em concreto, nem os cálculos e os fundamentos para a fixação da referida percentagem.

As funções a que a Gisparques se obrigou materializam os aspectos nucleares da exploração do estacionamento, na medida em que envolvem a operação dos parquímetros, a fiscalização e a colecta das receitas do estacionamento, o que equivale a dizer que lhe foi cedida a gestão da actividade.

A EPMES carecia de legitimidade para celebrar este protocolo, pois, em Outubro de 2006, ao cessar o contrato de concessão com a Gisparques (que vigorou por 10 anos), a exploração da actividade e a totalidade das obras e instalações a ela afectas reverteram para a autarquia, nos termos do mesmo contrato.

Por outro lado, ainda que não se verificasse esta falta de legitimidade e pretendendo-se ceder de novo a exploração do estacionamento naquela zona, deveria ter sido obtido o consentimento prévio da AMS e lançado o necessário procedimento concursal para selecção do parceiro privado, de acordo com os trâmites legais⁵.

Sobre este protocolo vem o Presidente da Câmara Municipal de Sintra pugnar pela sua legalidade e afirmar que a EPMES detinha legitimidade para o celebrar decorrente directamente do artigo 3º, nº 1, dos estatutos (Vd. ponto 7, a fls. 44 a 47 da resposta).

⁵ No mesmo sentido, vd. Relatório nº 14/09-2ª Secção, do Tribunal de Contas, relativo à auditoria à “EMEL – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Lisboa”.

O protocolo em causa foi deliberado pelo CA da EPMES, em 07/11/2006, nos seguintes termos: “... *ceder à Gisparques ... a exploração e gestão do estacionamento ... nos termos e condições anteriormente negociadas entre a Gisparques, S.A. e a Câmara Municipal de Sintra.*”. Só mais tarde, em 18/06/2007, o mesmo CA deliberou celebrar o contrato de prestação de serviços com a mesma Gisparques, dizendo que “*Este contrato tem efeitos retroactivos a Novembro de 2006, revoga e vem substituir o prolongamento da concessão da gestão e exploração do estacionamento nestas zonas, atribuído à Gisparques por deliberação do Conselho de 07 de Novembro de 2006 e que entretanto se constatou não ter suporte legal.*” (sublinhado nosso). Facto que infirma a invocação da legalidade deste protocolo e que reforça a conclusão do Relato.

A cláusula estatutária invocada – o artigo 4º, nº 1, dos estatutos da EMES⁶ – não tem por efeito atribuir automaticamente à empresa municipal a gestão de tais lugares, pois sempre seria necessária uma deliberação do órgão competente do município. Assim, quando em 27/09/2007 foi celebrado o protocolo em causa, a EPMES não estava habilitada a explorá-los e muito menos detinha poderes para transferir a sua exploração para uma entidade terceira.

Pelo que se conclui ser o mencionado protocolo ilegal, por atribuir à Gisparques a exploração do estacionamento desde Outubro de 2006 sem procedimento adequado, beneficiando esta de uma posição preferencial face aos restantes operadores de mercado. Desta forma, foram violados os artigos 12º, nº 2, e 10.º da Lei n.º 53-F/2006. Tal violação acarreta a eventual responsabilização financeira, a título sancionatório, dos membros do CA da EPMES que realizaram a operação, tendo em conta o disposto na alínea d), do nº 1, do artigo 65º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto (com as alterações introduzidas pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto e pela Lei nº 35/2007, de 13 de Agosto).

4.4. Alienação de parte do capital social

Não existe evidência de que a CMS tenha apresentado a proposta de alienação do capital social, suportada em estudos técnicos ou tenha ponderado eventuais soluções alternativas com vista a melhorar o desempenho e resultados da EPMES, nem de que a AMS o tenha feito antes de aprovar tal proposta.

Houve, todavia, a preocupação por parte do Presidente da CMS em solicitar ao Fiscal Único da EPMES um parecer quanto à adequabilidade do critério de avaliação do capital a alienar, podendo ler-se neste documento que: se destina a certificar que “... *a avaliação apresentada corresponde aos requisitos mínimos previstos na legislação em vigor*”; que exclui do âmbito da sua apreciação a possibilidade de existência de outras empresas com capacidade para alterar “... *o valor final oferecido pela Gisparques.*”; que exclui também da mesma apreciação “... *eventuais soluções alternativas à alienação de parte do capital social, tendo-se tomado como firme a vontade (da CM de Sintra) de alienar a participação de 30%.*”.

⁶ O respondente invocou o artigo 3º, nº 1, dos estatutos, o que terá feito por mero lapso, pois terá querido invocar o artigo 4º, nº 1, que contém o objecto social da empresa.



A compra e venda de 30% do capital social da empresa municipal foi contratada entre a CMS e a Gisparques em 11/01/2008, tendo sido, na mesma data, celebrado um acordo parassocial destinado a regular “... *as obrigações que entre si pretendem estabelecer* ...”, onde se inclui o modelo de gestão da EMES a adoptar, reconhecendo o “*carácter instrumental da empresa*” (cláusula segunda) e as contribuições e remunerações de cada uma (cláusula terceira).

Considerando que passou a existir assim uma relação societária entre os accionistas e sendo o contrato de sociedade, por essência e de acordo com a noção constante do artigo 980º do Código Civil, “... *aquele em que duas ou mais pessoas se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício em comum de certa actividade económica, que não seja de mera fruição, a fim de repartirem os lucros resultantes dessa actividade.*” (sublinhado nosso), conclui-se que o modelo de gestão adoptado no acordo parassocial desvirtua a natureza da empresa.

Não se encontra naquele modelo de gestão o exercício em comum de uma actividade no seio de uma entidade criada para o efeito, cujos sócios são remunerados pelo seu investimento no final de cada exercício económico. Antes ressalta desse modelo a conjugação de esforços de duas entidades distintas, cada qual com as suas funções próprias, que, ao invés de repartirem o lucro resultante dessa actividade, uma das entidades fica responsável pelas funções operativas e faz sua, em cada mês, uma percentagem das receitas captadas no mês anterior, assim se ressarcindo pelos custos em que incorreu e assim se remunerando.

Por outro lado, a alienação de acções da empresa feita directamente à Gisparques, daí resultando a associação de um particular à exploração do estacionamento sem qualquer procedimento concorrencial, viola as regras da escolha do parceiro privado e as regras da concorrência, que o Município tem obrigação especial de salvaguardar, cfr., designadamente, os artigos 12º e 10.º da Lei n.º 53-F/2006.

À escolha do sócio privado para colaborar com o município na prossecução da actividade através da empresa municipal, pronuncia o artigo 12º, nº 2, do RJSEL que “... *aplicar-se-ão os procedimentos concursais estabelecidos no regime jurídico da concessão dos serviços públicos em questão e, subsidiariamente, nos regimes jurídicos da contratação pública em vigor, cujo objecto melhor se coadune com a actividade a prosseguir pela empresa.*”. Ou seja, conclui-se pela obrigatoriedade da sujeição da situação à concorrência, procedendo-se à adequada consulta ao mercado com vista a seleccionar o parceiro privado, para o que deveria ter sido observado o disposto no artigo 183º do CPA, que prescreve que “... *os contratos administrativos devem ser precedidos de concurso público*”. Neste sentido, aliás, já estatuiu o artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 390/82, de 17 de Setembro, ao prever que as concessões seriam adjudicadas mediante concurso público.

Invoca o Presidente da Câmara, sobre a alienação de parte do capital da empresa: que o artigo 183º do CPA (“... os contratos administrativos devem ser precedidos de concurso público.”) não é aplicável, pois o contrato de sociedade não era qualificável, à data, como um contrato administrativo (vd. pontos 5.4.2 e 5.5, a fls. 36 e 37 da resposta); que o regime constante da Lei nº 71/88 é aplicável à alienação e que a negociação particular nele fundada foi a única forma de prosseguir o interesse público, dadas as competências e experiência única da Gisparques (vd. pontos 5.4, a fls 35, 5.4.2, a fls. 37 e ponto 5.6, a fls 38 a 40 da resposta); acrescenta ainda que a privatização de uma parcela minoritária de 30% do capital social da EMES não violou a regra do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, que é juridicamente impossível ver no artigo 12º, nº 2, desta mesma lei, uma regra contra a alienação e que este artigo se destina somente à contratação pública a prosseguir pela própria entidade do sector empresarial local e não à escolha de um parceiro privado ou de um sócio pela autarquia (vd. pontos 5.2.1 e 5.2.2, a fls. 30 a 35 da resposta);

O alegante considera estar-se perante uma “*matéria até agora sem precedentes*” e que “*Poderá o Tribunal de Contas propender para que as coisas deveriam acontecer como defende, o que traduz uma posição que se respeita; mas não pode o Tribunal de Contas impor, com efeitos sancionatórios, uma interpretação jurídica, sem precedentes e numa lógica imediata – fora, portanto, do modelo do prospective overruling - , que se confronta com outra interpretação jurídica objectivamente com idêntica força argumentativa, senão mesmo objectivamente mais imediata e fundamentada.*”.

Por sua vez, o Presidente da AMS salienta que “*A discussão atrás referida centrou-se no mérito da decisão política conducente à privatização parcial da EMES, e não na questão da sua legalidade, tendo sido referido por duas forças políticas a existência de dúvidas em relação à proposta de alienação de uma parte do capital social a um parceiro privado por desnecessária e /ou por razão do método da sua escolha), muito embora as mesmas não colocassem questões quanto à sua legalidade, até porque esta estava acompanhada de parecer técnico que a sustentava.*”.

De facto, do CPA não decorria expressamente a qualificação do contrato de sociedade como sendo um contrato administrativo, não obstante a sua materialidade administrativa ter sido defendida mercê da substantividade das relações que lhe subjazem⁷.

Impera nesta matéria o artigo 12º, nº 2, da Lei nº 53-F/2006, como lei especial aplicável à escolha do parceiro privado (e não, como invocado pelo respondente, às relações contratuais da empresa com entidades terceiras). Neste sentido veja-se Pedro Gonçalves, in “Regime Jurídico das Empresas Municipais”, pags. 126 a 129, donde se retira que “... não subsistem hoje dúvidas de que a selecção de entidades do mercado para se associarem com os municípios deverá, em regra, submeter-se a exigências básicas de prossecução do interesse público, de publicidade, de imparcialidade e de transparência, as quais recomendam uma selecção concursada e aberta à concorrência. Como seria de

⁷ No entanto, o Código dos Contratos Públicos, publicado em 29/01/2008, veio sujeitá-lo às regras da contratação pública. Ora, tal como o responsável invocou nas suas alegações (ponto 5.6, fls. 38), este diploma já era sobejamente conhecido antes da sua publicação. Datando o contrato de compra e venda de acções e o acordo parassocial de 11/01/2008 e o contrato de prestação de serviços de 20/02/2008 (este último já posterior à publicação do dito Código), conclui-se que teria sido possível, por esta via, consolidar a convicção da necessidade de recurso ao mercado no âmbito de toda a operação.



esperar, o RJSEL veio, finalmente, ocupar-se da regulamentação do tema, dedicando os n.ºs 2 e 3 do artigo 12.º à escolha do parceiro privado (como anunciado na epígrafe do mesmo artigo). Continua dizendo que "... o artigo 12.º mistura regras que se dirigem à contratação da própria empresa (n.º 1) com a regulamentação da escolha dos sócios. Nestes termos, o disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 12.º dirige-se aos municípios e, supomos, uma sistematização mais adequada tê-lo-ia colocado em norma autónoma, porventura próximo do artigo 8.º e 9.º". Esta interpretação, que se tem por correcta – e que vê na alienação de ações, naturalmente, a associação de um particular à actividade da empresa municipal, por iniciativa da autarquia – impede assim a procedência do alegado pelo responsável⁸.

Acresce não ser possível perder de vista a já mencionada obrigatoriedade dos responsáveis públicos prosseguirem os princípios do interesse público, da imparcialidade, da transparência e da proporcionalidade, que derivam directamente do artigo 266.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa e ainda do CPA (artigos 3.º a 6.º), não podendo assim deixar de se entender que deveriam ter procedido à oferta e publicitação dessa oportunidade no mercado, através dos procedimentos concorrenciais adequados, de onde poderia ter resultado uma proposta com melhor relação custo/benefício. No mesmo sentido vai a Directiva Comunitária n.º 2004/18/CE, que consagra os princípios da concorrência e sujeição aos mercados públicos⁹.

Quanto ao regime jurídico da alienação das participações do sector público, ora invocado, constam do texto as razões determinantes de se entender que não é aplicável. Acrescenta-se que em 1988, data em que foi legislado, inexistiam sequer vestígios de um "sector empresarial autárquico", não tendo sido elencadas as autarquias locais no seu âmbito de aplicação subjectiva. Consequentemente, esse regime não as teve em conta. Por isso, porque com a sua aplicação sairiam prejudicados os princípios essenciais mencionados que devem presidir à actuação dos responsáveis públicos, e porque o actual regime jurídico fornece uma solução suficientemente clara e adequada, carece de fundamento a aplicação analógica e "actualista" da Lei n.º 71/88. Por tais razões se entendeu, e se mantém, que o recurso à negociação particular aí prevista foi ilegal.

Por outro lado, ainda, não se demonstrou ser essa a única forma de prosseguir o interesse público inerente à actividade da EPMES, pois não foi consultado o mercado, de forma a comprovar-se,

⁸ Do argumento do responsável relativo ao artigo 12.º seria forçoso admitir a conclusão de que o legislador se tinha preocupado em que as entidades do SEL seguissem regras procedimentais na escolha dos contraentes privados, mas não tinha cuidado de consagrar regras para a escolha pela autarquia do seu sócio privado. Ou seja, teria tido maior preocupação em regular o menos do que o mais.

⁹ Cfr., entre outros, o seu artigo 2.º, nos termos do qual "As entidades adjudicantes tratam os operadores económicos de acordo com os princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação e agem de forma transparente.". De igual forma, pode ler-se no "Livro Verde Sobre as Parcerias Público-Privadas e o Direito Comunitário em Matéria de Contratos Públicos e Concessões", da Comissão das Comunidades Europeias, a fls. 21, o seguinte: "A Comissão recorda igualmente que a participação da entidade adjudicante na entidade mista, que se torna co-titular do contrato, na sequência do processo de selecção, não justifica que o direito dos contratos e das concessões não seja aplicado na selecção do parceiro privado.". E, mais à frente, que "Por último, acrescenta-se que, se a entidade mista tem a qualidade de entidade adjudicante, essa qualidade a obriga a respeitar o direito aplicável em matéria de contratos públicos e concessões, quando adjudica tarefas ao parceiro privado que não tenham sido objecto de concurso pela entidade adjudicante a montante da constituição da entidade mista. O parceiro privado não pode tirar proveito da sua posição privilegiada na entidade mista para se reservar determinadas tarefas sem concurso prévio." (sublinhado nosso).

fundamentadamente, que aquela seria a única empresa a satisfazer os requisitos necessários. Isto, caso tivesse sido igualmente comprovado que a associação pretendida era a única solução para a exploração do estacionamento, o que também não foi feito.

Acresce concretizar, por último, que a alienação das acções da EMES, com a finalidade de associar a Gisparques à exploração do estacionamento¹⁰, sem precedência do cumprimento das normas de contratação pública, colocou esta empresa privada numa situação de benefício injustificado face aos demais operadores económicos no mesmo mercado, o que consubstancia um “Auxílio” por parte da autarquia¹¹, não permitido pelas várias Directivas Comunitárias sobre a matéria¹². Da leitura conjugada dos artigos 10º e 12º da Lei nº 53-F/2006, resulta que o legislador visou, precisamente, impedir este tipo de situações. É nesta medida que se entende que a alienação de acções violou, também, as regras da concorrência.

A violação dos artigos 12º e 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, pondo em causa os princípios da legalidade, do interesse público, da igualdade, da justiça e da imparcialidade, todos contemplados nos artigos 3º a 6º do CPA¹³, bem como do princípio da proporcionalidade, consagrado no artigo 266º, nº 2, da CRP¹⁴, acarreta a eventual responsabilização financeira, a título sancionatório, dos membros da AMS e da CMS que deliberaram no sentido da autorização da operação, tendo em conta o disposto na alínea d), do nº 1, do artigo 65º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto (com as alterações introduzidas pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto e pela Lei nº 35/2007, de 13 de Agosto).

Considerando, porém, estarmos perante um caso sem precedentes em que a Câmara propôs à AMS a celebração de um contrato com base numa interpretação incorrecta da lei, mas que foi aceite como boa pela AMS, sem pôr em causa a respectiva legalidade, consideram-se reunidos os requisitos previstos no artigo 65º, nº 8, desta mesma lei, para a relevação da responsabilidade pela infracção financeira em causa.

¹⁰ O responsável invoca, num dado passo das suas alegações, a “relação umbilical” existente entre a alienação de acções e a associação da Gisparques à exploração do estacionamento, referindo que não pode deixar de apreciar-se a violação do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, alegada no relato, sem ser à luz desta relação. Ora, é precisamente tendo em conta esta ligação que não se pode deixar de concluir pela existência de um auxílio ilegal a favor da empresa.

¹¹ Se o mesmo fosse feito em todos os demais municípios do País, o resultado final seria a criação de um regime de monopólio detido pela empresa privada, impossibilitando o desenvolvimento concorrencial do mercado.

¹² Que proibem genericamente qualquer situação que coloque um dado operador económico em situação preferencial face aos demais, nomeadamente por “auxílio” de uma autarquia.

¹³ Todos aplicáveis *ex vi* do artigo 181º do mesmo código.

¹⁴ Este último, de aplicabilidade directa, prevê numa das suas várias vertentes que os responsáveis públicos procurem sempre a relação custo/benefício mais favorável.



4.5. Contrato celebrado entre a EMES e a Gisparques

Celebrado em 20/02/2008, no contrato denominado pelas partes – EMES e Gisparques – de “prestação de serviços de gestão e de assessoria técnica” é desenvolvido o modelo de gestão estabelecido no acordo parassocial entre a CMS e a Gisparques.

São explicitados na cláusula terceira os vários tipos de “serviços” a prestar pela empresa privada accionista à empresa municipal EMES, ficando aquela responsável, em nome próprio, pelas funções nucleares da exploração, sendo concretizado o objectivo expresso nos vários documentos de transformar a empresa municipal em “empresa instrumental”. A figura de “empresa instrumental” não encontra previsão legal, designadamente na Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro (RJSEL), mormente no seu artigo 5.º, n.º 1.

Estabelece-se a remuneração mensal a favor da Gisparques numa percentagem de 42% das receitas de exploração do estacionamento, sem que, contudo, se especifiquem adequadamente os cálculos ou fundamentos para a determinação da referida percentagem.

É fixada a data de 01/03/2008 para a entrada em vigor deste contrato, com a duração de 10 anos, renovando-se automaticamente por períodos sucessivos de cinco anos.

À semelhança do que se concluiu relativamente ao protocolo (cfr. ponto 4.3), este contrato celebrado entre a EMES e a Gisparques mais não é, na verdade, do que a titularização formal da cessão da exploração do estacionamento tarifado a favor da empresa privada, ficando a empresa municipal reduzida a um papel meramente instrumental, papel esse que, como já se referiu, não é legalmente admissível, não tendo sido acautelados os interesses públicos pela empresa municipal ou pela própria autarquia¹⁵.

Alega o responsável que o conceito de “papel instrumental” da EMES significa libertar a empresa de uma estrutura pesada e pouco flexível (Cfr. pontos 4.1 e 4.4 da resposta, a fls. 14 a 16 e 18 a 20, respectivamente).

A Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, ao permitir e regular a criação de entidades empresariais para a prossecução de finalidades que se incluam no âmbito das atribuições da autarquia, visa, precisamente, a constituição de estruturas mais ágeis e flexíveis¹⁶. Assim sendo, não se considera pertinente o argumento invocado, que indicia a deficiente estrutura da EPMES, em desacordo com os fins visados pela Lei nº 53-

¹⁵ No mesmo sentido, vd. Relatório nº 14/09-2ª Secção, do Tribunal de Contas, relativo à auditoria à “EMEL – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Lisboa”.

¹⁶ Neste sentido, consta do primeiro parágrafo da Exposição de Motivos da Proposta de Lei nº 91/X, que levou à publicação da Lei nº 53-F/2006, que “... as empresas do sector local são um instrumento essencial no desenvolvimento da acção pública, permitindo uma flexibilidade na actuação que não é possível de acordo com as regras típicas da actuação administrativa do Estado.” (sublinhado nosso).

F/2006¹⁷, impondo-se a reformulação interna das suas condições de exploração, tal como foi, aliás, recomendado pelo Relatório de Auditoria nº 24/2005 – 2ª Secção. Revela-se desajustado o recurso a uma associação com uma entidade privada para o efeito. Acresce que, desta forma, o essencial do objecto social da empresa não está a ser prosseguido directamente por ela, com os seus recursos, mas por uma entidade terceira.

Para além da falta de legitimidade da EMES para proceder a tal cessão, foram violadas também aqui as regras de concorrência a que se referem os artigos 10.º e 12.º, nº 2, da Lei n.º 53-F/2006. Tal violação acarreta a eventual responsabilização financeira, a título sancionatório, dos membros do CA da EMES que realizaram a operação, tendo em conta o disposto na alínea d), do nº 1, do artigo 65.º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto (com as alterações introduzidas pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto e pela Lei nº 35/2007, de 13 de Agosto).

Por último e no que concerne à eventual responsabilização apontada nos pontos 4.3, 4.4, e 4.5, aduz o respondente diversos argumentos de índole jurídica para concluir sobre a impossibilidade de responsabilização financeira num debate deste tipo, a qual seria mesmo, diz, inconstitucional. Acrescenta que inexistente o elemento subjectivo da actuação previsto nos artigos 8º e 9º do Decreto-Lei nº 433/82, de 27 de Outubro (Regime das Contra-Ordenações) e que a norma sancionatória é incorrecta, pois se refere apenas a normas técnicas de gestão do património (cfr. ponto 8, de fls. 47 a 50 da resposta);

Os membros do executivo camarário de Sintra, da Assembleia Municipal e do conselho de administração da empresa, estão sujeitos, na sua conduta, em decisões como as que são trazidas ao presente Relatório, a especiais deveres e cuidados no que concerne à prossecução do interesse público, nomeadamente a necessidade de cumprimento da lei e submissão ao mercado de uma oportunidade económica deste tipo, que deve assentar primordialmente nos princípios da transparência, da imparcialidade e da igualdade.

O regime constante do Decreto-Lei nº 433/82, de 27 de Outubro (Regime Jurídico das Contra-Ordenações), chamado à colação pelo respondente, nada tem a ver com uma eventual situação de efectivação de responsabilidades financeiras. A Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto (LOPTC), inclui disposições específicas relativas ao regime da culpa, nomeadamente nos artigos 60.º, 61.º, nºs 4 e 5, 62.º, nº 3, mas, especialmente, nos artigos 64.º e 65.º, nºs 4, 5, 7 e 8, aplicáveis à efectivação de responsabilidades financeiras. E o artigo 80.º, alínea c), manda aplicar, subsidiariamente, o Código de Processo Penal em matéria sancionatória que tiver que apreciar. Ou seja, o regime invocado pelo respondente não tem qualquer aplicabilidade nesta sede.

Por outro lado, a norma sancionatória indicada é a correcta, dado estarmos em presença da violação de normas legais atinentes à gestão do património, atendendo a que os espaços para estacionamento se incluem na dominialidade da autarquia.

¹⁷ Vd., entre outros, o artigo 7º da Lei nº 53-F/2006, segundo o qual a gestão das empresas deve assegurar “... a sua viabilidade económica e equilíbrio financeiro.”.



4.6 Caracterização da EMES

4.6.1. Organização e estrutura

Constituem órgãos sociais da EMES, a Assembleia Geral, o Conselho de Administração (composto por três membros, sendo dois [um deles presidente] designados pela CMS e um terceiro designado pela Gisparques, todos não remunerados, conforme estabelecido no Acordo Parassocial), o Fiscal único e o Conselho Geral. Compete a este último órgão, previsto por força da alteração aos estatutos, pronunciar-se sobre quaisquer assuntos de interesse para a EMES, podendo emitir pareceres ou recomendações sobre instrumentos de gestão previsional, contratos-programa a celebrar com a CMS e distribuição do resultado anual líquido do exercício.

No Acordo Parassocial estabelece-se a contribuição da CMS e da Gisparques para a prossecução das actividades de exploração da EMES, aí se prevendo que cabe à primeira assegurar as funções de contabilidade e de controlo administrativo e financeiro, contribuindo ainda com metade dos recursos humanos necessários à função de fiscalização. A cargo do sócio privado ficam todas as funções de gestão operacional, a função investimento e contribuição com a restante metade dos recursos humanos necessários à função de fiscalização.

Prevê-se ainda naquele acordo, que a contribuição prevista da CMS passe a ser directamente suportada pela EMES, sendo a contribuição da Gisparques remunerada nos termos definidos contratualmente, mediante o pagamento de 42% das receitas de exploração do estacionamento pago, líquidas de IVA.

Em suma, cabe à EMES o exercício de funções que essencialmente se reconduzem a tarefas de mero apoio à prossecução do seu objecto social, tendo para este efeito assumido a prestação de serviços de contabilidade e prosseguido as actividades de controlo administrativo e financeiro e de fiscalização, por recurso a dois administrativos e três fiscais, respectivamente. Por seu turno a Gisparques contribui, contra remuneração nos termos acima indicados, com 5 colaboradores que assumiram as seguintes competências e responsabilidades na prossecução de funções nucleares à exploração empresarial da EMES:

- Um Director-Geral, ao qual compete¹⁸ a coordenação do pessoal e das áreas administrativa e financeira, assim como a gestão corrente da empresa, tendo-lhe sido delegado os poderes de movimentação das contas bancárias da EMES, conjuntamente com um dos administradores;

¹⁸ Nos termos da acta n.º 1/2008, de 15 de Fevereiro, do CA da EMES.

- Um Coordenador operacional, que supervisiona a actividade de fiscalização, manutenção, recolha e controlo de receitas das várias zonas de estacionamento de duração limitada e também do parque de estacionamento situado no Edifício Sintra; e
- Dois fiscais que, conjuntamente com os da EMES, procedem à fiscalização dos lugares de estacionamento das áreas exploradas.

4.6.2. Situação económica e financeira

A estrutura e evolução dos custos e proveitos no triénio 2006-2008 encontra-se esquematizada no quadro seguinte:

Quadro 1 – Mapa comparativo das Demonstrações de Resultados (2006/2008)

	(unidade: euros)							
	2006		2007		2008		2006/2008	
	Valor	%	Valor	%	Valor	%	Valor	%
Custos e Perdas								
Custo das mercadorias vendidas e das matérias consumidas:	2.192,32	1,00	2.368,56	0,55	178,60	0,04	-2.013,72	-91,85
Fornecimentos e Serviços Externos	52.196,25	23,71	127.690,72	29,78	212.901,24	48,58	160.704,99	307,89
Custos com o pessoal	133.439,34	60,62	153.807,07	35,87	183.133,14	41,79	49.693,80	37,24
Amortizações do Imobilizado	26.896,54	12,22	29.421,36	6,86	26.171,48	5,97	-725,06	-2,70
Impostos	125,19	0,06	800,66	0,19	42,79	0,01	-82,40	-65,82
Outros custos	19.258,38	8,75	45.316,08	10,57	12.447,51	2,84	-6.810,87	-35,37
<i>Resultado Líquido do Exercício</i>	<i>-13.977,30</i>	<i>-6,35</i>	<i>69.409,71</i>	<i>16,19</i>	<i>3.370,66</i>	<i>0,77</i>	<i>17.347,96</i>	<i>-124,12</i>
Total	220.130,72	100,00	428.814,16	100,00	438.245,42	100,00	218.114,70	99,08
Proveitos e Ganhos								
Vendas e Prestações de Serviços	195.102,68	88,63	414.620,53	96,69	436.835,59	99,68	241.732,91	123,90
Proveitos Suplementares	6.344,58	2,88	9.546,00	2,23	105,00	0,02	-6.239,58	-98,35
Outros proveitos	18.683,46	8,49	4.647,63	1,08	1.304,83	0,30	-17.378,63	-93,02
Total	220.130,72	100,00	428.814,16	100,00	438.245,42	100,00	218.114,70	99,08
Resultados Operacionais	-13.402,38		110.078,16		14.513,34		27.915,72	208,29
Resultados Financeiros	-1.472,85		-102,51		-3.541,40		-2.068,55	-140,45
Resultados Correntes	-14.875,23		109.975,65		10.971,94		25.847,17	173,76
Resultados Antes de Impostos	-13.786,97		72.792,61		3.732,51		17.519,48	127,07
Resultados Líquidos do Exercício	-13.977,30		69.409,71		3.370,66		17.347,96	124,12

Fonte: Relatórios e contas de 2006, 2007 e 2008.

O resultado líquido do exercício obtido no ano de 2006 foi negativo em cerca de (-) 14 milhares de euros, sendo positivo nos dois anos seguintes (69,4 mil euros em 2007, decrescendo para 3,4 mil euros em 2008). A evolução assinalada decorreu, essencialmente, dos resultados operacionais obtidos, que em 2006 foram negativos em 13,4 milhares de euros, ascendendo a 110 mil euros em 2007 e, quedando-se, em 2008, em 14,5 mil euros, reflectindo as indemnizações suportadas com a cessação de contratos de trabalho que, globalmente, ascenderam a 95 mil euros.

O melhor desempenho económico da empresa em 2007 e 2008 é imputável ao aumento em duplicado dos proveitos – em especial os decorrentes da exploração de estacionamento – relativamente aos



custos operacionais incorridos. A margem operacional¹⁹, negativa em 2006 (-6,7%) passou assim a positiva nos dois anos subsequentes (26,5% e 3,3% em 2007 e 2008, respectivamente)

Decompondo a estrutura de custos e proveitos, conclui-se que:

- Os proveitos operacionais foram essencialmente constituídos pelos proveitos decorrentes da prestação de serviços de gestão e fiscalização de estacionamento, tendo-se registado, relativamente a estes, um crescimento entre 2006 e 2007, superior a 219,0 milhares de euros, reflectindo a ampliação da exploração do número de lugares de estacionamento, que, naquele período, passaram de 925 para 1.248;
- O valor médio anual de receita gerada por lugar explorado aumentou de € 210,8, em 2006, para € 331,8, em 2007 e para 349,8, em 2008;
- Entre os custos operacionais, assumem preponderância os fornecimentos e serviços externos que, no triénio, quadruplicaram o seu valor, passando de 52,2 milhares de euros, em 2006, para 212,9 milhares de euros em 2008. Tal acréscimo reflecte, no ano de 2007, os custos decorrentes do protocolo celebrado com a Gisparques relativo à gestão e exploração de lugares de estacionamento, que ascenderam a cerca de 100 mil euros. Em 2008, registaram-se ainda custos de cerca de 23,9 mil euros inerentes ao protocolo, relativos aos meses de Janeiro a Março e, aproximadamente, 145,3 mil euros relativos a custos decorrentes da execução do contrato (Abril a Dezembro), igualmente celebrado com a Gisparques, relativo à gestão e exploração de 1.248 lugares de estacionamento.
- Os custos com o pessoal registaram no período um acréscimo de valor de 37,2%, conforme se extrai do quadro seguinte:

Quadro 2 – Decomposição dos custos com o pessoal (2006/2008)

Unidade: Euro

Custos	2006	2007	2008
Remunerações	107.894,91	127.283,54	68.474,15
Outros	25.544,43	26.523,53	114.658,99
Total	133.439,34	153.807,07	183.133,14

Fonte: Relatório e contas de 2006, 2007 e 2008

- Entre 2006 e 2007, as remunerações registaram um aumento de € 19.388,63 (+17,97%), contudo, em 2008 verificou-se um decréscimo de € 58.809,4 (cerca de 46,2%), reflectindo a não remuneração dos membros do CA prevista no acordo parassocial e a saída de um trabalhador dos quadros da empresa.

¹⁹ Margem operacional = Resultados operacionais / Vendas e prestações de serviços x 100

- A conta de outros custos com pessoal reflecte no ano de 2008 encargos com duas indemnizações no valor global de cerca de 95 mil euros, ascendendo uma a € 78.527 – paga a um anterior Vogal do CA, cujo mandato terminaria aquando dos titulares dos órgãos autárquicos – e, a outra, no montante de € 16.742 relativa ao trabalhador referido no ponto anterior.
- Ao longo do período em análise as amortizações mantiveram-se praticamente constantes, registando apenas uma pequena oscilação positiva em 2007, para a qual contribuíram as depreciações associadas ao novo equipamento básico e administrativo adquirido nesse ano, por cerca de 6,5 milhares de euros e negativa em 2008, decorrente de abates de equipamento básico e administrativo ainda com valor contabilístico positivo de aproximadamente 3,2 milhares de euros, realizados no âmbito de um processo de inventariação de imobilizado.

Tendo em vista a percepção da situação financeira da empresa, foi apreciada a evolução da situação patrimonial entre os anos 2006 e 2008, assim espelhada no quadro seguinte:

Quadro 3 – Mapa comparativo de Balanços (2006/2008)

	2006	2007	2008	Variação 2006/08	
				Valor	%
(unidade: euros)					
Activo líquido					
<i>Imobilizações corpóreas</i>					
Equipamento básico	89.072,50	66.995,58	44.762,38	-44.310,12	-49,75
Outras	11.103,37	10.253,42	5.489,99	-5.613,38	-50,56
	100.175,87	77.249,00	50.252,37	-49.923,50	-49,84
<i>Mercadorias</i>	26.937,78	26.937,78	26.937,78	0,00	0,00
<i>Dívidas de terceiros - curto prazo</i>					
Clientes, c/c	2.027,57	27.320,85	0,00	-2.027,57	-100,00
Estado e outros entes públicos	6.734,56	6.629,17	7.163,51	428,95	6,37
Outros devedores	6.191,11	12.624,05	0,00	-6.191,11	-100,00
	14.953,24	46.574,07	7.163,51	-7.789,73	-52,09
Depósitos bancários e caixa	26.775,03	121.556,05	221.231,08	194.456,05	726,26
Acréscimo e diferimentos	28.880,95	1.300,92	1.271,87	-27.609,08	-95,60
Total do Activo	197.722,87	273.617,82	306.856,61	109.133,74	55,20
Capital próprio e passivo					
Capital próprio					
Capital	250.000,00	250.000,00	250.000,00	0,00	0,00
Prestações suplementares	302.060,40	302.060,40	302.060,40	0,00	0,00
Reservas legais	0,00	0,00	3.470,49	3.470,49	
Resultados transitados	-482.674,75	-404.813,53	-338.874,31	143.800,44	-29,79
Resultado líquido do exercício	-13.977,30	69.409,71	3.370,66	17.347,96	-124,12
Total do capital próprio	55.408,35	216.656,58	220.027,24	164.618,89	297,10
Passivo					
Dívidas a terceiros - m. e l. prazo	0,00	3.316,57	2.542,88	2.542,88	
Dívidas a terceiros - c. prazo:					
Fornecedores, c/c	2.536,44	3.336,37	59.593,98	57.057,54	2249,51
Estado e outros entes públicos	9.360,76	20.987,08	13.146,95	3.786,19	40,45
Outros credores	803,43	9.900,37	1.888,09	1.084,66	135,00
	12.700,63	34.223,82	74.629,02	61.928,39	487,60
Acréscimos de custos	129.613,89	19.420,85	9.657,47	-119.956,42	-92,55
Total do passivo	142.314,52	56.961,24	86.829,37	-55.485,15	-38,99
Total do capital próprio e do passivo	197.722,87	273.617,82	306.856,61	109.133,74	55,20



Fonte: Relatórios e contas de 2006, 2007 e 2008.

- O crescimento do activo líquido decorreu essencialmente do aumento das disponibilidades. Com efeito, verifica-se um crescimento expressivo e sustentado dos depósitos bancários ao longo do triénio, para o qual contribuiu fundamentalmente o acréscimo de liquidez decorrente das receitas provenientes do estacionamento pago;
- O imobilizado corpóreo líquido diminuiu cerca de 49,9 mil euros entre os anos de 2006 e 2008, devido à progressão das amortizações, sem que se tenham registado significativas aquisições, e aos abates de bens efectuados na sequência da referida inventariação do imobilizado;
- Em 2006, o capital próprio da empresa representava somente 22,2% do Capital social, encontrando-se a empresa, naquela data, abrangida pela previsão do art. 35º do Código das Sociedades Comerciais, uma vez perdido mais de metade do capital social, não obstante as prestações suplementares de 302 mil euros efectuadas até ao fim daquele exercício pela CMS. A melhoria substancial dos resultados económicos obtidos no biénio seguinte contribuiu para o reforço do capital próprio, ainda assim inferior ao capital social ostentado.
- A análise da composição da estrutura de financiamento permitiu igualmente constatar que em 2006 a empresa se encontrava em situação de evidente desequilíbrio financeiro. O fundo de maneo funcional era negativo em 44,8 mil euros²⁰, sendo os capitais estáveis (55,4 mil euros) insuficientes para financiar o activo fixo (100,2 mil euros). Por seu turno, a empresa apresentava necessidades de fundo de maneo positivas, as quais traduziam necessidades de financiamento do ciclo de exploração de, aproximadamente, 29,2 mil euros²¹.

Nos dois anos seguintes, a empresa inverteu a situação financeira em que se encontrava, apresentando um fundo de maneo funcional sempre positivo neste biénio²² e necessidades de fundo de maneo inferiores²³ àquele indicador. Em 2008, as necessidades de fundo de maneo cifraram-se inclusive em montantes negativos, reflexo de um ciclo de exploração favorável, em virtude de os fluxos monetários entrados terem sido

²⁰ Entre outras formas, o fundo de maneo pode ser calculado pela diferença entre os capitais permanentes e o activo fixo.

²¹ As necessidades de fundo de maneo resultam da diferença entre as necessidades cíclicas (41,9 mil euros) e os recursos cíclicos (12,7 mil euros).

²² O fundo de maneo funcional cifrou-se em 142,7 mil euros em 2007 e 172,3 mil euros em 2008.

²³ As necessidades de fundo de maneo ascenderam a 40,2 mil euros em 2007, sendo negativas em cerca de 39,7 mil euros em 2008.

superiores aos saídos e de o ciclo de arrecadação de receita, nesse ano, ter sido mais breve que o dos pagamentos realizados. Esta situação reflecte em grande medida o relacionamento financeiro estabelecido com a GISPARQUES.

No quadro seguinte apresentam-se os rácios de autonomia financeira e de solvabilidade:

Quadro 4 – Evolução dos Rácios (2006/2008)

	2006	2007	2008
Autonomia financeira	0,28	0,79	0,72
Solvabilidade	0,39	3,8	2,53

Os dados expostos mostram-se consentâneos com o quadro já traçado de recuperação da situação financeira da empresa, no período em apreço. Tal recuperação possibilitou o reforço da capacidade de auto-financiamento da empresa.

Refira-se, por último, que compulsados os dados económicos e financeiros de cinco empresas municipais cuja actividade se centrou na exploração de estacionamento, relativos aos exercícios de 2007 e 2008, constatou-se que, em termos relativos, a empresa objecto de auditoria é de pequena dimensão, tendo em linha de conta o seu património bruto e que tem níveis de autonomia financeira e solvabilidade acima da média.

5. ACATAMENTO DAS RECOMENDAÇÕES CONSTANTES DO RELATÓRIO N.º 24/2005

Muito embora a matéria em epígrafe seja o objecto da presente auditoria, por força da alteração dos estatutos da empresa e da subsequente alienação de parte do capital social, só agora merece tratamento face aos efeitos destes factos nas recomendações.

Oportunamente, em 16 de Janeiro de 2006, o CA da EPMES informou²⁴ o Tribunal de Contas sobre o seguimento dado às recomendações formuladas em sede do relatório de Auditoria n.º 24/2005.

5.1. Reformulação das condições de exploração

“a) Que diligencie junto do executivo municipal a análise e reformulação das condições de exploração da EPMES, expandindo a actividade e/ou reduzindo os custos fixos de forma a alcançar o equilíbrio financeiro;”

Como se conclui do mencionado relatório, pretendeu-se com esta recomendação alertar o executivo municipal para a necessidade de equilibrar financeiramente a empresa.

²⁴ Através do ofício n.º 0057/2006, de 16 de Janeiro.



A reformulação significativa dos pressupostos de exploração da actividade, tal como relatado no ponto 4, e o respectivo resultado final, não se identificam com a recomendação formulada, pois o modelo de gestão adoptado desvirtua a natureza da EMES, reduzindo-a a um papel instrumental, carecendo a cedência da exploração do estacionamento à Gisparques de previsão legal.

5.2. Livros obrigatórios

“b) Que sejam adoptados os livros de escrituração obrigatórios (Diário e Razão);”

Com a entrada em vigor do DL n.º 76 – A/2006, de 29 de Março, o qual prevê, entre outros aspectos, medidas de simplificação e eliminação de actos e procedimentos notariais e registrais, foi eliminada a obrigatoriedade de existência dos livros de escrituração mercantil nas empresas e a imposição da sua legalização nas conservatórias do registo comercial. Consequentemente, deixaram de ser obrigatórios os livros de inventário, balanço, diário, razão e copiador.

No âmbito dos trabalhos realizados constatou-se existir um sistema de contas organizado e coerente, no âmbito do qual se procede ao registo cronológico das operações no Diário e sistemático no Razão.

5.3. Receita

5.3.1. Processo de identificação dos infractores

“c) Que se promova, através de colaboração com o executivo municipal, a forma de agilizar o processo de identificação dos infractores junto da Direcção Geral de Viação”

Dando conta da sequência dada às recomendações, o CA da EPMES informou que *“a identificação dos infractores já está a ser regularmente feita (...)”*.

Contudo, constatou-se que desde Julho de 2006 os fiscais da empresa deixaram de levantar autos de notícia, de promover a utilização de bloqueadores e a remoção de veículos, tendo o actual CA apresentado as seguintes justificações para o efeito: a adopção de uma *“... fiscalização com carácter mais pedagógico que punitivo, com recurso à emissão de avisos para pagamento através do Sistema de Apoio à Fiscalização (SIAF)”*; a falta de um parque para depósito de viaturas apropriado; e o facto de *“... os fiscais da EMES não estão ainda habilitados a exercer autoridade fora dos alvéolos”*.

Sucedem que os artigos 23º e 24º do Regulamento Geral das Zonas de Estacionamento de Duração Limitada (aprovado pela AMS), conjugados com o artigo 17º do RJSEL e, na sua redacção actual, com os artigos 4º, nº 4, *in fine* e 6º dos estatutos da EMES, bem como com a faculdade que resulta

dos artigos 163º, nº 1, alíneas c) e d), 164º, nº 1, alínea a) e nº 3, do Código da Estrada (alterado e republicado pelo Decreto-Lei nº 44/2005, de 23 de Fevereiro), por sua vez conjugados com o Decreto-Lei nº 327/98, de 2 de Novembro – que equipara a agente de autoridade administrativa o pessoal das entidades a quem, no âmbito autárquico, incumbe a fiscalização do estacionamento de duração limitada na via pública – conferem aos fiscais da EMES a competência para as mencionadas funções de fiscalização²⁵.

Esta competência – que radica nas leis mencionadas e se consubstancia no dever de aplicar e fazer cumprir o regulamento aprovado pela AM de Sintra relativo ao estacionamento, o qual se mantém em vigor – não pode deixar de ser exercida por deliberação do CA da empresa a quem foram delegados os poderes em causa²⁶. Esta deliberação, aliás, enferma de nulidade, nos termos do artigo 29º do CPA, de acordo com o qual “A competência é definida por lei ou por regulamento e é irrenunciável e inalienável ...”, sendo “... nulo todo o acto ou contrato que tenha por objecto a renúncia à titularidade ou ao exercício da competência conferida aos órgãos administrativos ...”²⁷.

Ao demitir-se do cumprimento desse dever, a EMES abdica igualmente de um instrumento considerado adequado pelo legislador e pelo órgão deliberativo da autarquia para a disciplina do estacionamento de duração limitada.

Por outro lado, o “sistema de emissão de avisos para pagamento através do SIAF”, que convida os utilizadores em incumprimento a pagar o valor de taxa correspondente ao limite máximo de tempo permitido na zona em causa, carece ainda de ser consagrado no referido regulamento, pelo que a sua utilização não tem suporte legal.

Quanto a estes factos, diz o responsável que o artigo invocado do Código da Estrada (164º) não obriga os agentes de fiscalização a remover e bloquear, dado que utiliza o termo “podem” na sua redacção. Diz que a “fiscalização pedagógica” foi concertada entre a CM e a EPMES, dado estar em processo de revisão toda a regulamentação municipal na matéria, sendo provável que venha a adoptar-se nela esta prática de “avisos”. Que a prática de avisos se trata de uma mera questão de procedimentos de concretização dos poderes e competências, inerente à liberdade de conformação da entidade administrativa que actua. Por último diz não poder sonegar-se à autarquia a liberdade para escolher a melhor forma de se relacionar com os seus munícipes (cfr. ponto 9 da resposta, de fls. 50 a 54);

²⁵ Ainda que de igual competência não gozem os fiscais ao serviço da Gisparques, pois a delegação de competências operada pelos Estatutos da EMES não os abrange.

²⁶ Vd. Relatório de Auditoria do Tribunal de Contas nº 14/09-2ª Secção, relativo a uma auditoria à “EMEL – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Lisboa”, que no ponto 5.7.1, a fls. 30, acolhe idêntica posição.

²⁷ Aplicável à actuação do CA da EMES *ex vi* do artigo 2º, nº 3, do mesmo CPA.



A questão que se coloca não se discute no âmbito do artigo 164º do Código da Estrada, mas antes na legitimidade da empresa municipal tomar uma deliberação que tem por consequência o não cumprimento de um regulamento municipal vigente.

Não se “sonega” à autarquia a liberdade de escolha da forma de se relacionar com os munícipes, desde que o faça no respeito pela lei e pelos regulamentos, que são, simultaneamente, uma garantia para esses mesmos munícipes, não podendo ser arbitrariamente afastados ou alterados.

Assim, a recomendação em causa deve ter-se por prejudicada, dada a alteração dos pressupostos iniciais e a actual situação da EMES, ao nível operativo da fiscalização.

5.3.2. Controlo das coimas

“d) que se diligencie junto da DGV no sentido de obter os autos por data e número a que os mesmos dizem respeito, permitindo assim à EPMES o efectivo controlo daquela receita, quando do recebimento das verbas relativas às coimas.”

O CA da empresa informou que: *“... foi solicitado à DGV informação regular dos números dos Autos a que se referem as verbas transferidas”*.

Como anteriormente referido, a EMES não está a levantar autos de notícia, pelo que também aqui a recomendação em causa se deve ter como prejudicada.

5.3.3. Periodicidade da entrega dos valores arrecadados

“e) Que providencie para que se proceda à entrega regular dos valores arrecadados pelos serviços da empresa “

No Relatório de Auditoria n.º 24/2005 foi apontada a ausência de periodicidade no depósito das cobranças em numerário da receita decorrente do bloqueamento de viaturas e da exploração do parque Edifício Sintra.

No que respeita à cobrança de receitas decorrentes da exploração de estacionamento no parque Edifício Sintra, conclui-se que no exercício de 2008 se verificou uma periodicidade quinzenal na entrega das verbas em apreço em instituição bancária, tendo, deste modo, sido seguida a recomendação em referência.

5.4. Sobre imobilizado e seguros

“f) Que identifique, na área do imobilizado, todos os bens da entidade, bem como proceda a contratação dos seguros.”

No ano de 2008, a EMES concluiu o processo de identificação e inventariação do imobilizado²⁸.

Constatou-se que os bens se encontram devidamente identificados, evidenciando o respectivo número de inventário, através do qual é possível a correspondência com as inscrições no inventário de imobilizado e com a respectiva ficha de bem.

Por outro lado, a empresa informou não ter contratado seguros relativamente ao imobilizado, referindo que *“a razão de tal não ter sido feito tem a ver com o facto de ter sido, anteriormente, entendido que o custo dos prémios do seguro dos parómetros (o bem essencialmente aqui em consideração) ser superior ao custo histórico das respectivas reparações enquadráveis no respectivo seguro”*.

Na recomendação formulada, o Tribunal teve em consideração a expressão financeira das imobilizações no activo da empresa municipal (cerca de 65,5% em 2003), constatando-se que a 31 de Dezembro de 2008 aquela proporção decresceu para 16,3%. Neste cenário, encontram-se alterados os pressupostos iniciais, pelo que a decisão de contratação de seguros exige uma ponderação da natureza dos bens a segurar, do seu valor contabilístico, dos riscos associados e da adequabilidade do seguro, aspectos para os quais o actual CA se mostrou sensibilizado.

5.5. Sobre o fundo fixo de caixa

“g) Que se promova, no que diz respeito ao fundo fixo de caixa, a adopção de normas de constituição e respectivo funcionamento.”

Por deliberação de 11 de Janeiro de 2006, o CA constituiu um fundo fixo de caixa no valor de € 150, para acorrer a despesas correntes, individualmente inferiores a 50€. Todavia, constatou-se que, em 2008, o valor mensal do fundo fixo de caixa era de € 500²⁹.

Existe uma periodicidade mensal na reconstituição do fundo fixo, não tendo sido detectado pagamento de despesas acima do valor estabelecido ou pagamentos não documentados, nem a utilização do fundo fixo em valor superior ao fixado, tendo-se, no entanto, detectado os seguintes aspectos susceptíveis de melhoria:

- As folhas de caixa, não apresentam evidência de revisão e aprovação;
- Reposição do fundo fixo posteriormente a 31 de Dezembro do ano de 2008;
- Os cheques de reconstituição do fundo não são nominativos, isto é, não foram emitidos à ordem do responsável pelo fundo fixo.

²⁸ A conclusão dos trabalhos foi lavrada em acta do CA, de 20 de Novembro de 2008.

²⁹ Apenas em 17 de Abril de 2009, por deliberação do CA, foi fixado em € 500 o valor de constituição do fundo de manei.



Em síntese, não obstante as deficiências apontadas, constata-se que foram adoptados procedimentos relativos à constituição, pagamento de despesas, reconstituição e reposição do fundo de maneiio, pelo que, sem prejuízo da realização das melhorias assinaladas, se considera ter sido acatada a recomendação.

6. EMOLUMENTOS

Nos termos do art.º 2.º e do n.º 1 do art.º 10.º, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio, com a redacção dada pela Lei n.º 139/99, de 28 de Agosto, são devidos emolumentos a suportar pela EMES, no valor de € 17.164,00.



Tribunal de Contas

7. DECISÃO

Os Juízes da 2ª Secção, em Subsecção, nos termos da alínea a) do nº 2 do art. 78º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, deliberam:

- a) Aprovar o presente relatório;
- b) Ordenar que o mesmo seja remetido:
 - Ao Ministro de Estado e das Finanças;
 - Ao Ministro da Presidência
 - Aos actuais Presidentes da Assembleia Municipal e da Câmara Municipal de Sintra e do Conselho de Administração da EMES, EM;
 - Aos responsáveis ouvidos no âmbito do contraditório.
- c) Determinar que os Presidentes da Câmara Municipal de Sintra e do Conselho de Administração da EMES, EM, no prazo de 120 dias, informem este Tribunal da sequência dada à recomendação ora formulada;
- d) Determinar a remessa deste relatório ao Ministério Público junto deste Tribunal, nos termos do disposto nos n.º 4 do art.º 29.º e nº 1 do art.º 57.º da referida Lei n.º 98/97;
- e) Após notificação nos termos das alíneas anteriores, proceder à respectiva divulgação via Internet;
- f) Fixar os emolumentos a pagar conforme consta do ponto 6.

Tribunal de Contas, em 21 de Janeiro de 2010.

O Conselheiro Relator

(António Manuel Fonseca da Silva)

Fui presente,

O Procurador-Geral Adjunto,

Os Conselheiros Adjuntos

(Eurico Pereira Lopes)

(José Manuel Monteiro da Silva)



ANEXOS



ANEXO I

– EVENTUAIS INFRACÇÕES FINANCEIRAS –



Tribunal de Contas

QUADRO SÍNTESE DE EVENTUAIS INFRACÇÕES FINANCEIRAS

Item	Descrição do facto	Norma violada	Responsáveis	Responsabilidade Financeira	
				Sancionatória	Valor da multa
4.3.	Atribuição da exploração de estacionamento à Gisparques, com preterição de procedimento adequado, mediante a celebração de um protocolo em 27 de Setembro de 2007, na sequência das deliberações do CA da EPMES de 7 de Novembro de 2006 e de 18 de Junho de 2007	Art.º 10.º da Lei 53 – F/2006, de 29 de Dezembro	– Presidente do CA Luís José Vieira Duque – Vogal do CA José Rodrigues Branco	Al. d) do nº 1 do art. 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto	Nº 2 do art. 65º da Lei nº 98/97, de 26/08
4.5	Cessão da exploração do estacionamento através da celebração de um contrato entre a EMES e a Gisparques em 20 de Fevereiro de 2008, com preterição de procedimento adequado.	Art.º 10.º da Lei 53 – F/2006, de 29 de Dezembro	– Presidente do CA Luís José Vieira Duque – Vogais do CA Ana Isabel Duarte Domingos António Cidade Moura	Al. d) do nº 1 do art. 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto	Nº 2 do art. 65º da Lei nº 98/97, de 26/08



ANEXO II

– RELAÇÃO NOMINAL DE RESPONSÁVEIS –



RELAÇÃO NOMINAL DOS RESPONSÁVEIS (2006 A 2008)

Cargo	Nome	Período
Presidente	Luís José Vieira Duque	Desde 14/02/2006
	José Rodrigues Branco	Desde 01/01/2005 a 27/01/2008
Vogais	Ana Isabel Duarte	Desde 28/01/2008
	Domingos António Cidade Pereira de Moura	28/01/2008



ANEXO III

– ASPECTOS ESSENCIAIS CONTIDOS NA PROPOSTA DA EMPARQUE –



ASPECTOS ESSENCIAIS CONTIDOS NA PROPOSTA DA EMPARQUE:

- a) “... A EMES é uma empresa ... vocacionada primordialmente para a promoção do desenvolvimento económico local e, bem assim, regional ...”;
- b) Prevê-se a possibilidade de criação de mais 2125 lugares tarifados (ou mistos) e de mais 3980 lugares para residentes, o que implica um *know how* adicional e um investimento de cerca de € 950.000, correspondente a um encargo anual, a oito anos, de cerca de € 150.000;
- c) O Capital social da EMES é de € 250.000 e a alienação agora proposta será de uma percentagem de 30%, correspondente a 75.000 acções, cada uma delas com o valor nominal de um euro, a qual será feita pelo preço global de € 200.000, € 125.000 acima do valor nominal das acções vendidas;
- d) Este preço, que traduz um pequeno arredondamento, foi fixado a partir de uma avaliação da EMES no valor € 665.184 euros, o qual foi obtido a partir de: uma receita média anual de 321 euros por cada um dos 1248 lugares de estacionamento actualmente a cargo da EMES, no total de € 400.648; uma perspectivação de custos totais de funcionamento de € 317.500; e, portanto, da obtenção de € 83.148 de resultado operacional anual; uma estimativa, considerando uma taxa interna de rentabilidade (TIR) de 12,5%, de valor para a operação de € 665.184;
- e) A alienação será feita por negociação particular, no respeito pela Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro (regime e regulamentação, respectivamente, da alienação das participações do sector público);
- f) A alienação proposta será feita à sociedade de capitais exclusivamente privados denominada “GISPARQUES – Empreendimentos e Exploração de Parqueamentos, SA”, integrada no universo empresarial da Emparque que, por seu turno, pertence ao Grupo A. Silva & Silva. A Emparque e a Gisparques têm por objecto a gestão e exploração de parques de estacionamento e de zonas de estacionamento tarifado, possuindo uma vasta experiência nesta actividade, de que são, aliás, pioneiras em Portugal;
- g) A Gisparques, foi até há bem pouco tempo, por um período de dez anos, concessionária no Concelho de Sintra da exploração de mais de trezentos lugares de estacionamento tarifado numa relação sempre muito correcta, sendo detentora do *know how* da Emparque relativo ao modo de operação na via pública, suportado inclusivamente em soluções de tecnologias de comunicação e informação específicas;

- h) O modelo de gestão acordado com a Gisparques para a EMES assenta nos seguintes aspectos essenciais:
- a. Carácter instrumental da EMES, minimizando a sua estrutura própria;
 - b. Administração composta por três elementos não remunerados, dois indicados pelo município e um pela Gisparques;
 - c. Divisão de funções, em que a CMS será responsável pela contabilidade e controlo administrativo e financeiro e por metade dos recursos humanos necessários à fiscalização e a Gisparques será responsável pela função operacional, pela função de investimento (remunerado autonomamente) e pela outra metade dos recursos humanos afectos à fiscalização;
 - d. A Gisparques será remunerada pelo pagamento de 42% das receitas de exploração do estacionamento pago, líquidas de IVA, obtidas em cada momento;
 - e. O resultado anual líquido do exercício, após dedução da reserva legal, será afecto a investimentos planeados, sendo que, na falta destes, pode ser distribuído na percentagem de 45% para a autarquia e 5% para a Gisparques, salvo deliberação noutro sentido;
- i) Sobre este modelo de alienação pronunciou-se favoravelmente o fiscal único “... de acordo com a previsão da alínea a) do artigo 6º do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, e considerando o espírito da norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro ...”



ANEXO IV

– RESPOSTAS OFERECIDAS PELOS RESPONSÁVEIS –

De: José Rodrigues Branco
Rua do Estorninho N° 148 Quinta da Bicuda
2750 - 838 Torre Cascais

2
H

À equipa de auditoria
para análise no âmbito
dos trabalhos de auditoria
à Epmes.

 Tribunal de Contas DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII ENTRADA n.º 386 DATA 09/09/2009 Horbela Pinheiro

Tribunal de Contas
Direcção - Geral
Av. Barbosa Du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

10/09/09
O Aud. chp


Assunto: Processo N° 24/09 DA V III de 31-07-2009

N/ Ref. De 19-08-2009

Excelentíssimo Senhor Juiz Conselheiro da Área.

Antes do mais, apresento a Vª Exª, os meus melhores e respeitosos cumprimentos.

Relativamente ao que me é citado desejo pronunciar-me sobre o assunto em apreço:

Nada tenho a contestar em relação as conclusões gerais a que ESSE DIGNO ORGÃO DE PODER, chegou, em todas as suas vertentes, por no meu modesto entender serem todas elas pertinentes.

Declaro que não participei nas negociações em que intervieram as empresas Gisparques e a Epmes, limitando-me como Vogal do Conselho de Administração da Epmes a dar o meu aval ao que me foi exposto pelo Exº Senhor Dr. Luís Duque Presidente do Conselho da C.A, da Epmes, por ser por este evocado, tratar-se de um mero acto formal, comercial com vista a parceria a criar com a Gisparques.

Nunca me foi clarificado que tal decisão nos moldes concretizados poderiam por em causa princípios de legalidade, do interesse publico, da igualdade, da justiça e da imparcialidade, de contrario não teria assumido na minha qualidade tal responsabilidade.

De: José Rodrigues Branco
Rua do Estorninho N° 148 Quinta da Bicuda
2750 – 838 Torre Cascais

3
TF



Tribunal de Contas
Direcção – Geral
Av. Barbosa Du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Assunto: Processo N° 24/09 DA V III de 31-07-2009

N/ Ref. De 19-08-2009

Excelentíssimo Senhor Juiz Conselheiro da Área.

Antes do mais, apresento a V^a Ex^a, os meus melhores e respeitosos cumprimentos.

Relativamente ao que me é citado desejo pronunciar-me sobre o assunto em apreço:

Nada tenho a contestar em relação as conclusões gerais a que ESSE DIGNO ORGÃO DE PODER, chegou, em todas as suas vertentes, por no meu modesto entender serem todas elas pertinentes.

Declaro que não participei nas negociações em que intervieram as empresas Gisparques e a Epmes, limitando-me como Vogal do Conselho de Administração da Epmes a dar o meu aval ao que me foi exposto pelo Ex^o Senhor Dr. Luís Duque Presidente do Conselho da C.A, da Epmes, por ser por este evocado, tratar-se de um mero acto formal, comercial com vista a parceria a criar com a Gisparques.

Nunca me foi clarificado que tal decisão nos moldes concretizados poderiam por em causa princípios de legalidade, do interesse publico, da

igualdade, da justiça e da imparcialidade, de contrario não teria assumido na minha qualidade tal responsabilidade.

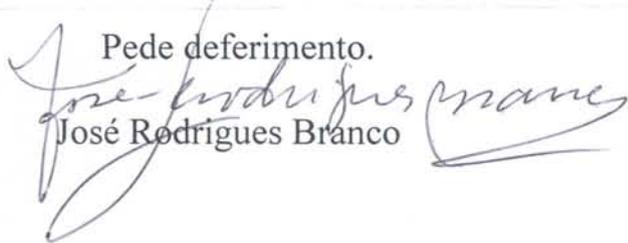
DGTC 250809 15481

5
A

Clarifico ainda, que o contrato celebrado de parceria entre a Emes e a Gisparques, não teve qualquer eficácia prática, no tempo em que exerci funções de Administrador, do C.A, antes pelo contrario, logo que foi iniciada a exploração conjunta, fui afastado de Vogal do C.A, contra o meu desejo e antes do término do mandato para que havia sido nomeado pelo Órgão Municipal competente, em beneficio de outro nomeado de acordo com as obrigações negociadas por ambas as partes.

Face ao exposto resta-me respeitosamente requerer a V^a Ex^a o arquivamento do processo no que á minha pessoa diz respeito.

Pede deferimento.


José Rodrigues Branco

8
HP
À equipa de auditoria
para análise e elaboração
da correspondente proposta
de Anteprojeto de Relatório
até ao próximo dia 23 SET.

Tribunal de Contas
DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII
ENTRADA n.º 185
DATA 09/09/2009
Habela Pinheiro

Exmo. Senhor
Director-Geral do Tribunal de Contas
Em 10/09/09
O Aud-Clp

Assunto: Relato de Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM, de 17 de Julho de 2009 (Processo nº 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII)

Senhor Sintra,

Tendo recebido a comunicação de V. Exa. constante do officio nº 12 400, datado de 5 de Agosto de 2009, sobre o assunto supra enunciado, que agradeço, cumpre-me apresentar a seguinte pronúncia:

1. Na presente comunicação pronuncio-me, como Presidente da Câmara Municipal de Sintra, sobre o conteúdo do Relato de Auditoria supra identificado, considerando, contudo, não apenas aquele officio nº 12 400, que me foi pessoalmente dirigido pela Direcção-Geral do Tribunal de Contas.

Na verdade, considerando que a mesma Direcção-Geral endereçou officios equivalentes ao Senhor Presidente da Assembleia Municipal de Sintra, aos Senhores Vereadores da Câmara Municipal e aos Senhores Administradores da EMES e da anterior EPMES, foi decidido pelos Senhores Vereadores e pelos Senhores Administradores que o conteúdo desta minha pronúncia seja considerado pelo Tribunal de Contas como



SINTRA
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA



**Exmo. Senhor
Director-Geral do Tribunal de Contas**

Assunto: Relato de Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM, de 17 de Julho de 2009 (Processo n.º 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII)

Senhor Sintra,

Tendo recebido a comunicação de V. Exa. constante do ofício n.º 12 400, datado de 5 de Agosto de 2009, sobre o assunto supra enunciado, que agradeço, cumpre-me apresentar a seguinte pronúncia:

1. Na presente comunicação pronuncio-me, como Presidente da Câmara Municipal de Sintra, sobre o conteúdo do Relato de Auditoria supra identificado, considerando, contudo, não apenas aquele ofício n.º 12 400, que me foi pessoalmente dirigido pela Direcção-Geral do Tribunal de Contas.

Na verdade, considerando que a mesma Direcção-Geral endereçou ofícios equivalentes ao Senhor Presidente da Assembleia Municipal de Sintra, aos Senhores Vereadores da Câmara Municipal e aos Senhores Administradores da EMES e da anterior EPMES, foi decidido pelos Senhores Vereadores e pelos Senhores Administradores que o conteúdo desta minha pronúncia seja considerado pelo Tribunal de Contas como





SINTRA[®]
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA

constituindo igualmente as suas próprias pronúncias, tendo-me incumbido de comunicar isto mesmo a V. Exa., Senhor Director-Geral.

Por outro lado, encarregou-me o Senhor Presidente da Assembleia Municipal de Sintra de solicitar ao Tribunal de Contas a prorrogação do prazo que lhe foi inicialmente concedido para pronúncia da Assembleia Municipal, na medida em que esta se reunirá já depois de decorrido esse prazo.

2. Constituem objecto desta pronúncia as seguintes matérias tratadas naquele Relato de Auditoria, que aqui enuncio pela ordem por que me pronunciarei e citando, tanto quanto possível, os próprios termos do Relato:

- a) A venda à GISPARQUES de 30% do capital social da EMES, traduzindo a “associação de um particular à exploração do estacionamento, com preterição dos procedimentos concursais adequados, violou o disposto nos artigos 10º e 12º do RJSEL, 183º do CPA e 10º do DL 390/82, com desrespeito dos princípios da legalidade, do interesse público, da igualdade, da justiça e da imparcialidade, todos contemplados nos artigos 3º a 6º do mesmo CPA”, “aplicáveis *ex vi* do artigo 181º do mesmo código”; é que se entende ser ilegal o enquadramento jurídico expressamente previsto no nº 5 do artigo 5º dos Estatutos da EMES para aquela venda de 30% do capital social desta (Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro), “pois existe um quadro sistemático em vigor que regula a matéria, vg. art.ºs 10º e 12º da Lei nº 53-F/2006”;
- b) Porque no Contrato, de 20 de Fevereiro de 2008, de Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica, entre a EMES e a GISPARQUES, esta “assegura em nome próprio as funções nucleares da exploração do estacionamento, seguindo um modelo de exploração distinto do societário” (“a Gisparques assume o controlo operacional da actividade que constitui o objecto social da empresa



SINTRA[®]
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA

- municipal, sendo remunerada pela sua actuação directamente através das receitas captadas em cada mês”, remetendo-se a EMES “a um papel meramente instrumental”) e porque isto acontece “sem previsão ou fundamento no RJSEL, v.g. artº 5º nº 1”, “deve ter-se por ilegal o referido contrato”; “Para além da falta de legitimidade da EMES para proceder a tal cessão, foram violadas as regras de concorrência a que se refere o artº 10º da Lei nº 53-F/2006.”;
- c) A então EPMES – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M., “carecia de legitimidade para celebrar o protocolo”, de 27 de Setembro de 2007, com a GISPARQUES, com efeitos retroactivos a Novembro de 2006 (“ou seja, o mês imediatamente seguinte ao termo do contrato de concessão que havia vigorado por 10 anos”), e pelo qual a esta competiu a gestão operacional dos lugares de estacionamento das Zonas envolventes à Estação Ferroviária de Sintra “contra uma remuneração correspondente a 36,42% das receitas de estacionamento”, “pois, em Outubro de 2006, ao cessar o contrato de concessão de que a Gisparques era titular, a exploração (bem como os equipamentos a ela afectos) reverteu automaticamente para a autarquia”; e, independentemente desta questão de legitimidade, “não existia previsão legal que permitisse à EPMES ceder tal actividade a entidade terceira”, sendo para tal necessário concessão da Câmara Municipal, mediante prévio consentimento da Assembleia Municipal de Sintra, com lançamento de concurso público (invocando-se, no mesmo sentido, o Relatório de Auditoria nº 14/09 – 2ª Secção, de 23 de Abril de 2009, do Tribunal de Contas, relativo a auditoria à EMEL – cf. Processo nº 42/06-AUDIT); pelo “que se conclui ser o mencionado protocolo ilegal, tendo-se atribuído à Gisparques a exploração do estacionamento desde Outubro de 2006 sem procedimento adequado, beneficiando esta de uma posição preferencial face aos restantes operadores de mercado, com violação das regras da concorrência, cfr., designadamente, artº 10º da Lei nº 53-F/2006”;
- d) “As ilegalidades apontadas poderão consubstanciar eventual responsabilização financeira, a título sancionatório, tendo em conta



SINTRA[®]
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA

10
A

o disposto na alínea d), do nº 1, do artigo 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.”;

- e) A fiscalização com carácter mais pedagógico do que punitivo – evitando levantar autos de notícia, utilizar bloqueadores e remover veículos, recorrendo antes à emissão de avisos para pagamento através do sistema informático de apoio à fiscalização (SIAF), que convida os utilizadores em incumprimento a pagar o valor da taxa correspondente ao limite máximo de tempo permitido para o estacionamento na zona concreta de estacionamento – levanta dois problemas:
- i. Tendo os fiscais da EMES as devidas competências de fiscalização (artigos 23º e 24º do Regulamento Geral das Zonas de Estacionamento de Duração Limitada; artigo 17º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro; artigos 4º, nº 4, *in fine*, e 6º dos Estatutos da EMES; artigos 163º, nº 1, alíneas c) e d), e 164º, nº 1, alínea a), e nº 3, do Código da Estrada, conjugados com o Decreto-Lei nº 327/98, de 2 de Novembro), não pode ver-se nessas competências uma faculdade mas sim um dever jurídico de actuação perante a constatação do incumprimento, não podendo a EMES abdicar “de um instrumento considerado adequado pelo legislador e pelo órgão deliberativo da autarquia para a disciplina do estacionamento de duração limitada, abdicando concomitantemente das receitas que daí advêm, não se compreendendo o critério de decisão empresarial que esteve subjacente a tal decisão”;
 - ii. Aquela emissão de avisos para pagamento através do sistema informático de apoio à fiscalização é ilegal, por carecer de regulamentação pelos órgãos competentes da Autarquia.





3. Sendo este – em termos sintéticos, mas rigorosos – o conteúdo fundamentado do Relato de Auditoria de 17 de Julho de 2009 que é objecto desta minha pronúncia, entendo ser da maior relevância, antes de me dedicar a cada uma daquelas cinco matérias, deixar bem expressos os seguintes três comentários.

3.1. Impõe-se-me o primeiro comentário para sublinhar a inigualável transparência e exaustão de fundamentos que caracterizou todo este processo tendente à viabilização da EPMES/EMES e ao lançamento das bases para o seu desenvolvimento.

Relembro que, quer a deliberação de alteração estatutária da EPMES, quer a deliberação de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES, ambas de 25 de Maio de 2007, foram tomadas sob propostas da Câmara Municipal de Sintra – bem conhecidas do Tribunal de Contas – irrepreensivelmente fundamentadas: seja na razão de ser estratégica para o desenvolvimento do Concelho de Sintra; seja nas necessidades e nos objectivos de viabilização e de desenvolvimento empresarial da EPMES/EMES; seja na avaliação desta e na concretização do preço de venda das acções correspondentes a 30% do seu capital social; seja no interesse público que levou à opção por que a venda fosse feita à GISPARQUES; seja na identificação da base legal de enquadramento da alienação de acções; seja no modelo de gestão – e respectiva razão de ser – a ser seguido na EMES; seja, ainda, na especificação das obrigações e direitos de cada um dos sócios inerentes à concretização do referido modelo de gestão, deixando claríssimos os aspectos essenciais do acordo parassocial a celebrar.

Difícilmente se poderia ter ido mais longe em transparência e fundamentação; não conheço, aliás, exemplos próximos; e tudo quanto venho de afirmar constitui matéria de facto, documentalmente comprovada.

De tal modo foi a exaustão de tais propostas e respectivas deliberações, que o “Contrato de Compra e Venda de Acções” e o “Acordo Parassocial”,



12
10

ambos de 11 de Janeiro de 2008, bem como o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES, mais não são – como não poderia deixar de ser – do que meras decorrências lógicas e necessárias do que já antes havia sido deliberado, nada inovando, seja por acção, seja por omissão.

Do que acabo de dizer excepcionam-se dois pontos, rigorosamente os dois pontos que passo a referir.

3.1.1. Por opção da própria Câmara Municipal de Sintra, os serviços que estava previsto serem por ela prestados – em concreto, os relativos às funções de contabilidade e de controlo administrativo e financeiro e a metade dos recursos humanos da função de fiscalização – foram remetidos, com excepção destes fiscais, para a própria EMES, prescindindo correspondentemente aquela de qualquer remuneração.

Esta opção, que teve a ver essencialmente com a inexistência de recursos disponíveis na Câmara Municipal, revela-se absolutamente neutral para a realidade económica da EMES, como foi comunicado ao Tribunal de Contas na fase de esclarecimentos que antecedeu o presente Relato de Auditoria.

Tenho realmente conhecimento do que, nessa altura, foi transmitido à Equipa de Auditoria pelo Conselho de Administração da EMES sobre este assunto, concordando eu integralmente com o que por este foi dito, o seguinte: “Relativamente ao ponto 5 da Requisição nº 2, comunico que foi a própria Câmara Municipal, numa opção neutra do ponto de vista financeiro, que decidiu não prestar directamente os serviços de controlo administrativo e financeiro e de contabilidade, propondo – o que veio a ser aceite e posto em prática – que os custos respectivos fossem assumidos directamente pela EMES.”

Trago este assunto a esta minha pronúncia porque creio que ele revela bem, para além da referida transparência de actuação e de propósitos, o quanto se previu *ab initio* um modelo de funcionamento societário tendente a potenciar os contributos das estruturas próprias de cada um dos sócios,



13
18

equilibradamente e de acordo com as respectivas vocações, para o desempenho da EMES, assim aproveitando e valorizando sinergias empresariais e evitando o mais possível os custos de estrutura desta.

Tal modelo só não se concretizou, por parte da Câmara Municipal de Sintra, por razões de oportunidade; mas isso em nada altera aquele modelo pensado para o funcionamento societário, o seu carácter economicamente neutral mas claramente indutor de racionalização de custos estruturais, a sua vocação para valorizar os contributos estratégicos de cada um dos sócios para os objectivos assumidos de desenvolvimento empresarial da EMES, bem como a natureza nuclearmente societária desta opção organizativa, que, ao invés de adulterar o contrato de sociedade, o aprofunda, em termos que hoje são, aliás, muito comuns e bem conhecidos da teoria da organização empresarial. Mais à frente nesta pronúncia voltarei necessariamente a esta afirmação.

3.1.2. Um segundo ponto há em que o “Contrato de Compra e Venda de Acções”, celebrado em 11 de Janeiro de 2008, inova – no sentido de acrescenta – relativamente às deliberações, de 25 de Maio de 2007, de alteração estatutária da EPMES e de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES. Refiro-me à Cláusula Sexta, sob a epígrafe de “Resolução contratual”, que sujeita a celebração do Contrato, como condição ou cláusula resolutiva, “à ausência por parte do Tribunal de Contas de eventual pronúncia que, embora não sendo antecipada por qualquer das Outorgantes, inviabilize, nos termos da lei ou do entendimento de qualquer das Partes, a subsistência daquele”.

Todo este processo foi juridicamente amadurecido com muita seriedade intelectual, como disso certamente se terá apercebido a Equipa de Auditoria. A convicção sobre o bem fundado das opções técnico-jurídicas concretizadas é muito sólida.

Ainda assim, considerando estarmos, ao que cremos, perante uma operação absolutamente sem paralelo entre nós e considerando a função institucional do Tribunal de Contas, logo me pareceu oportuno e curial não deixar de





17
A

sujeitar previamente à ponderação deste todos os contornos da mesma operação.

Foi o que fiz, por carta de 27 de Junho de 2007, pela qual enviei toda a documentação relevante; e na qual sublinhei ser a operação “um passo essencial para o desenvolvimento do Concelho de Sintra e para a eficiência, eficácia e transparência da prossecução do objecto social” da EMES, o quanto o processo tendente à alienação de 30% do capital social desta “foi desenvolvido com absoluta transparência e o máximo rigor, quer em termos políticos, quer em termos económico-financeiros, quer em termos jurídicos” e o quanto, dado tratar-se “de um processo relativamente pouco comum”, “em nome da minha vontade de o tornar absolutamente transparente e insusceptível de qualquer reparo jurídico”, entendi dele “dar conhecimento, por antecipação, ao Tribunal de Contas, para que este, se o entender, sobre o mesmo se pronuncie”.

O Tribunal de Contas respondeu a esta minha missiva. Fê-lo por ofício nº 12 948, de 8 de Agosto de 2007, no qual expressou a ausência de condições para então se pronunciar.

Mas, em coerência com esta atitude de tentativa de auscultação prévia do Tribunal de Contas, entendi fazer incluir a referida Cláusula contratual de condicionamento da alienação de 30% do capital social da EMES.

O Relato de Auditoria sobre que agora me pronuncio não aborda, de todo, o procedimento prévio que descrevi e o sentido da referida Cláusula contratual. E, contudo, trata-se de um elemento da maior importância, não apenas porque revelador, à sociedade, da transparência, boa fé e solidez de propósitos com que a presente operação foi pensada e concretizada, como porque não pode deixar de comprovar conteúdos do elemento subjectivo das actuações envolvidas, que são obviamente relevantes noutros eventuais momentos futuros deste processo.

Volto, contudo, ao ponto agora essencial: o carácter inovador desta opção de privatização de uma parcela minoritária do capital social de uma empresa do sector empresarial local sugeriu-me o confronto prévio das



opções jurídicas profundamente pensadas e transparentemente enunciadas com a argumentação do próprio Tribunal de Contas, numa perspectiva – sempre juridicamente construtiva – de aprofundamento argumentativo, a essência do pensamento jurídico.

Tal confronto argumentativo prévio não foi possível; mas devo assumir aqui que do conteúdo do Relato de Auditoria objecto desta minha pronúncia e da ponderação dos argumentos de Direito nele contidos, se me reforçou a convicção sobre o acerto do caminho seguido pela Câmara Municipal de Sintra e pela Assembleia Municipal de Sintra na alienação de 30% do capital social da EMES e nas obrigações societárias/parassociais decorrentes desta alienação.

E é assim que o núcleo deste diálogo com o Tribunal de Contas se caracteriza por um típico contraditório, sério e responsável, sobre a correcta interpretação jurídica. Será este, pois, o âmago desta minha pronúncia.

3.2. Antes, porém, devo fazer o segundo comentário que anunciei.

Diz-se, ainda, no Relato de Auditoria que não “existe evidência de que a Câmara Municipal de Sintra (CMS) tenha apresentado a proposta de alienação de parte do capital social da empresa municipal suportada em estudos técnicos ou tenha ponderado eventuais soluções alternativas com vista a melhorar os respectivos desempenho e resultados, nem que a Assembleia Municipal de Sintra (AMS) o tenha feito antes de aprovar tal proposta”; mas que “houve, todavia, a preocupação por parte do Presidente da CMS em solicitar ao Fiscal Único da EPMES um parecer quanto à adequabilidade do critério de avaliação do capital a alienar”.

Esta questão havia já sido colocada pela Equipa de Auditoria, então por referência a uma eventual violação da norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

Sobre o tema pronunciou-se o Conselho de Administração da EMES, na sua já referida comunicação ao Tribunal de Contas na fase de esclarecimentos que antecedeu o presente Relato de Auditoria.



Disse então o Conselho de Administração: “Relativamente ao ponto 1 da Requisição nº 2, comunico que a alienação de 30% do capital da EMES foi precedida dos estudos técnicos exigidos na lei. Por isso, houve o cuidado de dizer no final da proposta respectiva feita pela Câmara Municipal de Sintra à Assembleia Municipal de Sintra o seguinte: «Sobre este modelo de alienação pronunciou-se já favoravelmente o fiscal único, de acordo com a previsão da alínea a) do artigo 6º do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, e considerando o espírito da norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, pronúncia que se junta.»

“Esta referência à consideração do espírito da referida norma da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, pretendeu significar, numa visão sistemática do ordenamento jurídico, quer a nítida percepção da sua não aplicação à presente situação, quer a intenção (concretizada) de promover e revelar estudos análogos adaptados a esta situação, apesar da referida não aplicação e da não obrigatoriedade destes, quer, por fim, o respeito pela exigência daquela ponderação do fiscal único, de acordo com a referida estatuição normativa especial, prévia à alienação de uma participação minoritária da EMES.

“Isto é, a referência à consideração do espírito da norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, pretendeu significar, quer o cuidado de superar a própria falta de exigência legal, quer a relevância normativa de um lugar paralelo especial do sistema jurídico.

“Na verdade, a norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro – que comportando, para mais, um momento sancionatório, não pode, de todo, admitir leituras que extravasem da sua letra –, claramente não se aplica à situação sob análise, pois que essa norma tem por objecto «a decisão de criação de empresas» locais ou «a decisão de tomada de uma participação que confira influência dominante» em tais empresas por parte do município.

“Ora em nenhum momento do processo sob análise aconteceu qualquer destas duas hipóteses, pois que a EMES resultou de uma simples alteração estatutária da anterior EPMES (que foi criada, aí sim, mediante a prévia elaboração dos estudos previstos no nº 3 do artigo 4º da Lei nº 58/98, de 18 de Agosto), para mais sem nenhuma mutação significativa do seu objecto social e fixando até princípios, condicionalismos e objectivos de boa gestão



empresarial (cf. Capítulo III dos Estatutos, sob o título “Princípios e instrumentos de gestão”), passando a permitir a alienação de uma parcela minoritária do seu capital, não havendo, inequivocamente, qualquer criação empresarial ou qualquer tomada de capital por parte do Município de Sintra.

“Ainda assim, e como também ficou expresso na proposta de alienação de 30% do capital social da EMES, feita pela Câmara Municipal de Sintra à Assembleia Municipal de Sintra, a alteração estatutária da Empresa e a consequente referida alienação de capital assentaram em estudos que:

- a) Apontaram para que a EMES aumente o número dos parques e lugares de estacionamento no Concelho de Sintra a cargo da sua gestão, em concreto, mais 2125 lugares tarifados (ou mistos) e mais 3980 lugares para residentes, num investimento de cerca de 950 000 euros (a preços correntes), correspondente a um encargo anual, a oito anos, de cerca de 150 000 euros;
- b) Fixaram a avaliação da EMES em 665 184 euros, valor obtido a partir de uma receita média anual de 321 euros por cada um dos 1248 lugares de estacionamento à altura a cargo da EMES, no total de 400 648 euros; de custos totais de funcionamento de 317 500 euros; de um resultado operacional anual de 83 148 euros; de uma taxa interna de rentabilidade (TIR) de 12,5%;
- c) Permitiram definir um modelo de gestão que minimizasse a estrutura própria da EMES, contribuindo nessa lógica a GISPARQUES com todas as funções de gestão operacional, com a função investimento e com metade dos recursos humanos necessários à função de fiscalização, sendo remunerada mediante o pagamento de 42% das receitas de exploração do estacionamento pago, liquidadas de IVA, obtidas em cada momento; tendo este valor percentual sido obtido a partir dos custos estimados da exploração da EMES para a totalidade futura dos lugares previstos, sendo que os custos crescerão em termos proporcionais mas a receita média anual por cada lugar crescerá menos do que proporcionalmente;
- d) Garantiram a afectação da riqueza criada pela EMES à função de investimento, salvaguardadas as obrigações relativas à reserva legal; permitindo apenas que, na ausência de investimentos planeados, 50% daquela riqueza seja distribuída aos sócios, na percentagem de 45%



SINTRA[®]
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA

para a Câmara Municipal de Sintra e de 5% para a GISPARQUES, e, mesmo assim, salvo deliberação noutra sentido, que respeite as proporções da titularidade do capital social, da assembleia geral da EMES, mediante parecer do conselho geral desta, obtida a autorização da Assembleia Municipal de Sintra.

“Ou seja, apesar de entender-se que aquela norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, não tem aplicação à presente operação, esta não deixou de ser precedida do parecer do fiscal único legalmente exigido, que envio (cf. Anexo 2), bem como do estudo económico e financeiro, formalizado, a final, com a dignidade da própria proposta da Câmara Municipal de Sintra feita à Assembleia Municipal de Sintra, quer na óptica do investimento, quer na óptica da exploração, quer na óptica do financiamento, com demonstração cabal da viabilidade económica da EMES, tendo, para mais, aquela proposta sido muito clara quanto aos ganhos de qualidade e à racionalidade acrescentada prevista.”

Subscrevo tudo quanto vem de ser citado do entendimento do Conselho de Administração da EMES sobre este tema. Mas, face àquelas afirmações do actual Relato de Auditoria – muito embora as mesmas já não tragam expressamente associada uma ponderação de desrespeito por aquela norma da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro –, devo reincidir em que, embora não se considerasse tal uma exigência legal, não deixou também de se aprofundar, à semelhança daquele aprofundamento jurídico, todos os aspectos técnicos relativos, quer à valorização da EMES, quer ao projecto de viabilização e de desenvolvimento da mesma, à sua exploração, ao investimento necessário e ao respectivo financiamento, e, mesmo, à justificação da remuneração dos sócios pelos seus contributos societários/parassociais para a actividade da Empresa.

Mais ainda: os dados essenciais de tal aprofundamento técnico foram transparentemente incluídos nos termos das propostas de deliberações formais tomadas e da subsequente contratação, como também ficou dito pelo Conselho de Administração da EMES.

Por outro lado, não foi por qualquer intenção compensatória – pois nada havia a compensar ou remediar – que o órgão de fiscalização da Empresa



se pronunciou sobre a avaliação da percentagem de 30% do capital social da EMES que se pretendia alienar; como eventualmente poderia induzir aquela afirmação do Relato de Auditoria de que “houve, todavia, a preocupação por parte do Presidente da CMS em solicitar ao Fiscal Único da EPMES um parecer quanto à adequabilidade do critério de avaliação do capital a alienar”.

Aquele parecer do Fiscal Único foi requerido porque, comprovando a exigência de rigor jurídico assumida desde início, tal é imposto pela alínea a) do artigo 6º do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro; tendo até havido o cuidado, com o sentido já bem clarificado pelo Conselho de Administração da EMES, de referir sobre este assunto o espírito da norma do nº 1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

3.3. O meu terceiro comentário vai para um outro momento do Relato de Auditoria objecto desta pronúncia.

Diz-se no Relato que – embora a agora EMES tenha invertido a situação existente em 2006, apresentando em 2007 e em 2008 uma situação de equilíbrio financeiro e de reposição dos seus capitais próprios (nestes dois anos duplicou os proveitos e passou a ter resultados líquidos positivos, tendo o valor médio anual de receita por lugar explorado passado de € 210,8, em 2006, para € 349,8, em 2008, e tendo os rácios de autonomia financeira e de solvabilidade, neste mesmo período, passado, respectivamente, de 0,28 para 0,72 e de 0,39 para 2,53), e embora tenham sido implementados os aspectos essenciais das recomendações anteriores do Tribunal de Contas referentes à adopção de livros de escrituração, à entrega regular dos valores arrecadados pelos serviços, à identificação e inventariação dos bens e à adopção de normas de constituição e funcionamento do fundo fixo de caixa – “o resultado final” daquela “reformulação significativa dos pressupostos de exploração da actividade com vista a equilibrar financeiramente a empresa” “não se identifica com a recomendação formulada (*maxime* a de que se “diligencie junto do executivo municipal a análise e reformulação das condições de exploração da EPMES expandindo a actividade e/ou reduzindo os custos fixos de forma a alcançar o equilíbrio financeiro”), desvirtuando a natureza de



20
X

empresa municipal ao reduzir a EMES a um papel meramente instrumental”.

Que dizer deste conjunto de afirmações da Equipa de Auditoria do Tribunal de Contas?

Que óbvia e objectivamente elas reconhecem evolução positiva no desempenho da EPMES/EMES e que devo assegurar que foram as análises e recomendações constantes da anterior Auditoria do Tribunal de Contas que também contribuíram para o processo a que se lançou mão de viabilização e de desenvolvimento da EMES.

Na parcela final das afirmações citadas, a Equipa de Auditoria dá a conhecer o seu desacordo quanto ao modelo seguido para concretizar aquela viabilização e aquele desenvolvimento.

Mas, sendo rigoroso, esse desacordo reconduz-se à sua opinião de que tal modelo seria juridicamente inconsistente; assim fazendo reconduzir o essencial do seu Relato e desta pronúncia ao debate jurídico que antecipámos já e que chegou o momento de nesta pronúncia abordar.

4. Como disse, o núcleo das questões trazidas pelo Relato de Auditoria do Tribunal de Contas para esta pronúncia caracteriza-se por um típico contraditório, que se pretende sério e responsável, sobre a correcta interpretação jurídica, incluindo, desde logo, sobre o correcto enquadramento jurídico da operação ou, dito de outro modo, sobre a correcta escolha das normas aplicáveis a esta operação de privatização minoritária da EMES.

4.1. Quando aquele Relato refere a citada “redução da EMES a um papel meramente instrumental”, torna notório que faz assentar a premissa determinante da sua argumentação, de forma mais ou menos explícita, na ideia conjugada de que a EMES desvirtuaria o modelo tradicional da sociedade e de que a participação da GISPARQUES no capital daquela e o



cumprimento das suas obrigações parassociais mais não seria do que uma concessão.

Isso resulta muito claro quando o Relato, no seu ponto “3.4. Alienação de parte do capital social”, expressa a ideia de que o contrato de alienação de 30% do capital da EMES à GISPARQUES e o acordo parassocial entre esta e o Município de Sintra, ambos de 11 de Janeiro de 2008, poriam em causa as características previstas no artigo 980º do Código Civil para o contrato de sociedade, *maxime* quanto ao “exercício em comum de certa actividade” e quanto à “repartição dos lucros daí resultantes”: “Não se encontra naquele modelo de gestão o exercício em comum de uma actividade, mas antes a conjugação de esforços de duas entidades distintas, cada qual com as suas funções próprias. E, ao invés de repartirem o lucro resultante dessa actividade, uma das entidades faz sua, em cada mês, uma percentagem das receitas captadas no mês anterior, assim se ressarcindo pelos custos em que incorreu a assim se remunerando.”

Resulta também do ponto “3.5. Contrato celebrado entre a EMES e a Gisparques” do Relato, momento em que este diz (trazendo de novo à colação o Relatório de Auditoria nº 14/09 – 2ª Secção, de 23 de Abril de 2009, do Tribunal de Contas, relativo à contratação entre a EMEL e o Agrupamento Complementar de Empresas “STREET PARK”): “(...) estamos em presença de uma relação contratual que apresenta os traços característicos de uma concessão da actividade. A empresa municipal atribui as funções nucleares de exploração à empresa privada, que as assume em nome próprio, sendo concretizado o objectivo de transformar a empresa municipal em «empresa instrumental». A figura de «empresa instrumental» não encontra previsão legal, designadamente na Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro (RJSEL), v.g. artº 5º, nº 1.

“O contrato celebrado entre a EMES e a Gisparques mais não é, na verdade, do que a titularização formal da cessão da exploração do estacionamento tarifado à segunda, sendo um modelo com traços característicos da concessão, e ficando a empresa municipal reduzida a um papel meramente instrumental, papel esse que, como já se referiu, não é legalmente admissível, não tendo sido acautelados os interesses públicos pela empresa municipal ou pela própria autarquia.”



27
X

E mais à frente, já no ponto “3.6. Caracterização da EMES”, diz, no mesmo sentido, o Relato: “Em suma, cabe à EMES o exercício de funções que essencialmente se reconduzem a tarefas de mero apoio à prossecução do seu objecto social, tendo para este efeito assumido a prestação de serviços de contabilidade e prosseguido as actividades de controlo administrativo e financeiro e de fiscalização, por recurso a dois administrativos e três fiscais, respectivamente.”

Acontece que este entendimento – aquele assente na ideia conjugada de que a EMES desvirtuaria o modelo tradicional da sociedade e de que a participação da GISPARQUES no capital daquela e o cumprimento das suas obrigações parassociais mais não seria do que uma concessão – não pode, de todo, ter-se por juridicamente correcto, nem correspondeu, consciente ou inconscientemente, de perto ou de longe, aos propósitos das partes nesta operação.

4.2. Desde logo, não se compreende como pode dizer-se no Relato de Auditoria que a situação seria desconforme à noção de contrato de sociedade do artigo 980º do Código Civil, porque inexistiria o “exercício em comum de certa actividade” e desrespeitar-se-ia o elemento relativo à “repartição dos lucros”.

Que de um exercício em comum de uma actividade se trata – e não da “conjunção de esforços de duas entidades distintas, cada qual com as suas funções próprias” – isso resulta claro da estrutura de direitos e deveres específicos para os sócios inerentes à natureza societária da EMES e ao objecto social desta, matérias a que nos referiremos em breve com mais detalhe.

Que há objectivos de repartição de lucros – e não um sucedâneo em que “uma das entidades faz sua, em cada mês, uma percentagem das receitas captadas no mês anterior, assim se ressarcindo pelos custos em que incorreu a assim se remunerando” – isso resulta claramente da mesma natureza societária da EMES.



23
X

E, para mais, está regulado, na sequência da deliberação de 25 de Maio de 2007 de autorização de alienação de 30% do capital social desta, nas alíneas d), e) e f) da Cláusula Segunda (“Modelo de gestão) do “Acordo Parassocial” de 11 de Janeiro de 2008, em coerência já com o modelo de remuneração da GISPARQUES pelas obrigações parassociais que assumiu: afectação do resultado anual líquido do exercício, com salvaguarda das obrigações relativas à reserva legal, exclusivamente aos investimentos planeados; possibilidade de distribuição desse resultado, na ausência de investimentos planeados, na percentagem de 45% para a Câmara Municipal de Sintra e de 5% para a GISPARQUES; possibilidade de deliberação noutro sentido, que respeite as proporções da titularidade do capital social, da assembleia geral da EMES, mediante parecer do conselho geral desta, obtida a autorização da Assembleia Municipal de Sintra.

Dir-se-ia até que esta posição manifestada no Relatório de Auditoria esquece que um elemento central do contrato de sociedade – dir-se-ia “o elemento central” – é a contribuição com bens e serviços para a sociedade por parte dos sócios (cf. aquele mesmo artigo 980º do Código Civil) e que a estes é dada a liberdade de optarem por organizarem a sociedade da forma que considerarem mais racional, estrategicamente, economicamente, estruturalmente e funcionalmente.

E precisamente de uma racionalização muito clara se tratou, quando o Município de Sintra e a GISPARQUES entenderam fazer suportar parte da actividade da EMES nos contributos dos sócios desta, considerando a vocação de cada um deles. Como disse atrás, tratou-se, muito clara e legitimamente, de induzir racionalização de custos estruturais, de valorizar os contributos estratégicos de cada um dos sócios para os objectivos assumidos de desenvolvimento empresarial da EMES, numa opção organizativa nuclearmente societária, que, ao invés de adulterar o contrato de sociedade, o aprofunda, em termos que hoje são, aliás, muito comuns e bem conhecidos da teoria da organização empresarial.

Opção esta que teve também reflexo na não remuneração do exercício dos cargos de administração.



77
X

Por isso, logo se apontou naquela deliberação de 25 de Maio de 2007 de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES para a “implementação de uma organização e de um desenho de processos actuais, racionais, eficientes e eficazes, que sejam facilitadores de ganhos de produtividade sensíveis e indutores de maior qualidade dos serviços prestados e de resultados de exploração positivos”. E foi nesta lógica que se cometeu à GISPARQUES a responsabilidade pelas funções de gestão operacional, pela função investimento e por metade dos recursos humanos necessários à função de fiscalização.

Estas funções cometidas à GISPARQUES não o foram, aliás, por mero acaso ou na base de um qualquer critério abstracto. Foram-no precisamente para aproveitar as suas competências empresariais na área de negócio em causa, valorizando declaradamente o contributo dela para o desenvolvimento estratégico da EMES, o que desde início foi apontado como uma condição inequívoca de viabilização e de desenvolvimento desta. Voltarei a este tema.

4.3. Se por “um papel meramente instrumental” se pretende significar a opção legítima de libertar a EMES de uma organização interna pesada e pouco flexível à evolução, comumente responsável por uma estrutura desequilibrada de custos de funcionamento, em favor do aproveitamento das sinergias inerentes às capacidades e competências dos sócios, então aceita-se a caracterização de “instrumental” feita no Relato de Auditoria.

Mas, aceitando-se essa caracterização, sempre terá de dizer-se que, por um lado, em nada isso viola o modelo societário, e que, por outro, em nada isso viola o nº 1 do artigo 5º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro. Dir-se-ia até que falar conjuntamente de tais duas eventuais violações é obviamente contraditório, pois só faria sentido falar da segunda a propósito de um tipo de sociedade legalmente indisponível numa situação concreta.

Diz aquele nº 1 do artigo 5º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro: “As empresas têm obrigatoriamente como objecto a exploração de actividades de interesse geral, a promoção do desenvolvimento local e regional e a gestão de concessões, sendo proibida a criação de empresas para o



25
14

desenvolvimento de actividades de natureza exclusivamente administrativa ou de intuito predominantemente mercantil.”

Tal norma, como se extrai imediatamente da epígrafe do artigo 5º em que se insere (“Objecto social”) e dos números restantes do mesmo artigo, refere-se ao objecto social da empresa, à sua área de actuação externa, nunca à sua organização interna. E, se não há dúvidas de que a EMES respeita a primeira parte de tal norma, dúvidas não pode haver, tão pouco, de que respeita o seu inciso final.

Nesta matéria não se justificam sequer mais desenvolvimentos, para além da afirmação de que nem se vê como poderia a lei imiscuir-se na liberdade de organização empresarial interna que compete aos seus sócios – o que torna de difícil entendimento uma outra afirmação do Relato de Auditoria, qual seja a de que a figura de “empresa instrumental” não encontra previsão legal, designadamente na Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, pois que, sem entrar no tema sugerido do conteúdo que hoje deva imputar-se ao princípio da legalidade administrativa, não se vê, de todo, como tal previsão normativa devesse ou pudesse acontecer.

Devo, ainda assim, dizer que prefiro caracterizar a EMES como “empresa instrumental” no sentido teleológico com que tal expressão foi empregada, quer na deliberação de 25 de Maio de 2007 de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES, quer no “Contrato de Compra e Venda de Acções” e no “Acordo Parassocial”, ambos de 11 de Janeiro de 2008, quer, ainda, na Cláusula Segunda do “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES: uma empresa totalmente vocacionada para prosseguir e atingir os objectivos de desenvolvimento que lhe foram impostos quanto ao seu objecto social, isto é, uma empresa não apenas eficaz, mas também declaradamente eficiente, uma empresa totalmente direccionada para os seus objectivos sociais e não emperrada pela sua estrutura, uma empresa instrumentalmente orientado para os objectivos e não um instrumento empresarial voltado sobre si mesmo.



26
18

Tudo como os resultados da Empresa – reconhecidos até pelo Relato de Auditoria – começam já a demonstrar.

4.4. Importa ir ainda mais longe na discordância sobre aquela ideia conjugada, presente no Relato de Auditoria, de que a EMES desvirtuaria o modelo tradicional da sociedade e de que a participação da GISPARQUES no capital daquela e o cumprimento das suas obrigações parassociais mais não seria do que uma concessão, agora focalizando a minha argumentação neste último aspecto.

Que de uma concessão não pode, de todo, falar-se a propósito da EMES isso resulta à evidência de uma séria de requisitos legais e estatutários totalmente ausentes da concessão.

Refiro-me, sobretudo, à sujeição aos princípios de gestão previstos no artigo 7º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro; à previsão óbvia do exercício da função accionista e à sujeição a orientações estratégicas específicas, quantificadas e contratualizadas, como lembram os artigos 15º e 16º desta mesma Lei, com decorrência ainda noutros preceitos; bem como às especiais exigências de controlo e consolidação financeiros, conforme os artigos 26º e seguintes do mesmo diploma.

Refiro-me, ainda, agora em termos estatutários, na sequência sistemática das disposições dos próprios Estatutos da EMES – algumas das quais decorrentes daquela Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro –, à dimensão prospectiva do seu objecto social, que inclui uma dimensão importante de projectos a desenvolver no futuro, sob orientação e controlo municipal quanto à própria dinâmica de tal desenvolvimento; aos poderes do fiscal único; à existência de um conselho geral, com a especial composição que tem; a todos os especiais princípios e instrumentos de gestão impostos à gestão da Empresa, com sujeição a muito concretos “condicionalismos e objectivos” e a muito concretos “instrumentos de gestão previsional”; aos regimes da contratação de empréstimos e das reservas, *maxime* da reserva para investimentos; ao próprio regime de prestação de contas.



27
10

É claríssimo que nenhum destes regimes legais e estatutários aconteceria numa concessão, comprovando, à sociedade, estarmos perante um modelo societário, também quanto ao risco económico para a sociedade e para cada um dos sócios, neste risco incluindo o risco, que é real, relativo às obrigações parassociais de contribuição com a sua actividade, mediante remuneração, para a prossecução do objecto social.

Aliás, sugerir que os contributos parassociais da GISPARQUES (funções de gestão operacional, de investimento e, em metade, de fiscalização) esvaziariam a EMES de dimensão societária substantiva, traduziria uma inversão da realidade, pois que estar-se-iam a olvidar toda a relevantíssima dimensão da definição e orientação estratégica concreta e toda a particularíssima dimensão do enquadramento da gestão concreta, que se impõem a ambos os sócios da EMES. A essência desta está, muito claramente, no poder inerente ao traçar do seu desenvolvimento futuro, que supera em muito a concretização operacional.

E o traçar do desenvolvimento futuro da EMES não compete à GISPARQUES, senão na estrita medida dos poderes concretamente permitidos pela sua titularidade de 30% do capital social e no respeito pelos poderes nesta matéria reservados ao Município.

Por isso mesmo, houve o cuidado de dizer, nos n.ºs 2 e 3 da Cláusula Primeira, quer do “Contrato de Compra e Venda de Acções”, quer do “Acordo Parassocial”, ambos de 11 de Janeiro de 2008 – disposições neste ponto muito significativas –, que a GISPARQUES celebra tais Contrato e Acordo “plenamente ciente das normas legais e estatutárias que regulam a actividade da EMES (...) e com elas se conformando sem quaisquer reservas” e “plenamente ciente, também, do conteúdo das duas deliberações da Assembleia Municipal de Sintra de 25 de Maio de 2007 (...) e do conteúdo das propostas da Câmara Municipal de Sintra que lhes deram origem, que constituem elementos conformadores da base negocial” daqueles Contrato e Acordo Parassocial.

E precisamente o mesmo cuidado existiu no “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008,



entre a EMES e a GISPARQUES, pois que na Cláusula Primeira (“Enquadramento contratual”) se estatuiu que as “Partes celebram o presente Contrato à luz das normas legais e estatutárias que regulam a actividade da EMES (...) com as quais se conformam sem quaisquer reservas” e que: “Constituem elementos conformadores da base negocial do presente Contrato, quer o conteúdo das duas deliberações da Assembleia Municipal de Sintra de 25 de Maio de 2007 e das propostas da Câmara Municipal de Sintra que lhes deram origem, quer o conteúdo do Acordo Parassocial feito entre esta e a [GISPARQUES], em 11 de Janeiro de 2008, como titulares da totalidade do capital social da [EMES], ambos os referidos conteúdos reflectidos, em parte, nos considerandos do presente Contrato.”

4.5. Tudo quanto venho de dizer impõe duas conclusões, ambas inequívocas.

4.5.1. Embora tal não tenha sido insinuado no Relato de Auditoria sobre que agora me ocupo, a verdade é que do mesmo pode objectivamente perpassar a ideia de que existiu fraude à lei, prosseguindo-se uma concessão pela via societária.

Tal é absolutamente falso. O Município de Sintra não quis concessionar a actividade de gestão e fiscalização do estacionamento.

O Município de Sintra quis sim, muito clara e conscientemente, desenvolver em sociedade, com o apoio de um sócio especialmente competente e experiente, todo o objecto social da EMES; precisamente porque quis preservar, em permanência, o seu poder de definição e orientação estratégica concreta quanto ao desenvolvimento da actividade e, bem assim, especiais poderes de controlo deste desenvolvimento e da própria gestão empresarial, tudo o que precisamente a concessão não lhe permitiria e tudo a impor especiais ónus e álea ao sócio GISPARQUES.

Sou directo: o Município de Sintra pretendeu uma sociedade e não uma concessão para, com a necessária flexibilidade, manter a sua capacidade decisória sobre o “quando”, o “onde” e o “como” concretizar a “sua própria



29
4

política” de estacionamento e de gestão da via pública. Se tivesse de ser uma concessão, o Município de Sintra tê-la-ia recusado.

4.5.2. A segunda conclusão é a de que aquele referido núcleo das questões trazidas pelo Relato de Auditoria do Tribunal de Contas para esta pronúncia, sobre a correcta interpretação jurídica, incluindo, desde logo, como se disse, sobre o correcto enquadramento jurídico da operação de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES e das obrigações parassociais estabelecidas, só pode ser abordada na sua única dimensão possível, a dimensão societária, seja na perspectiva da alienação de acções, seja na perspectiva da legitimidade das obrigações parassociais fixadas à GISPARQUES; e nunca como uma questão de concessão, nem mesmo pelo enviesamento da operação procurando nela ver uma espécie de concessão de segunda linha.

4.6. Não posso, no entanto, quedar-me por aqui; pois, como vimos, o Relato de Auditoria trouxe à colação um alegado paralelismo entre estas obrigações parassociais da GISPARQUES com a situação objecto do Relatório de Auditoria nº 14/09 – 2ª Secção, de 23 de Abril de 2009, do Tribunal de Contas, relativo a auditoria à EMEL – cf. Processo nº 42/06-AUDIT: um contrato, de 22 de Abril de 2005, entre a EMEL e o Agrupamento Complementar de Empresas “STREET PARK”, chamado de “Contrato de Prestação de Serviços de Manutenção, Colecta e Apoio à Fiscalização”.

Li atentamente as cerca de duzentas páginas daquele Relatório de Auditoria nº 14/09 e respectivos anexos; e devo dizer que, embora o Relatório seja de 23 de Abril de 2009 – muito posterior, portanto, à data da conclusão da operação relativa à EMES –, dessa leitura pude retirar ainda maior solidez para o que penso, tal a diferença substantiva entre as duas situações.

Não quero, nem devo, obviamente, pronunciar-me sobre aspectos específicos daquele “Contrato de Prestação de Serviços de Manutenção, Colecta e Apoio à Fiscalização”; mas devo frisar muito bem o quanto as obrigações parassociais contratualizadas da GISPARQUES, a matéria *sub iudice*, nada têm a ver com aquele Contrato, seja porque o conteúdo



daquelas obrigações é bastante menos amplo, seja porque a remuneração da GISPARQUES nada tem a ver com o modelo financeiro de satisfação de ambas as partes naquele Contrato, seja também porque entre a EMEL e o Agrupamento “STREET PARK” inexistente qualquer dimensão societária e parassocial.

Dito de outro modo: a “externalização” de competências da EMEL através do “Contrato de Prestação de Serviços de Manutenção, Colecta e Apoio à Fiscalização” com este Agrupamento é incomensuravelmente maior do que as obrigações parassociais da GISPARQUES na situação *sub iudice*.

Pelo chamado “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES, esta obriga-se a prestar um conjunto de serviços (cf. Cláusula Terceira), todos eles decorrentes – repito – da deliberação de 25 de Maio de 2007 de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES, bem como do “Contrato de Compra e Venda de Acções” e do “Acordo Parassocial”, ambos de 11 de Janeiro de 2008. Esta decorrência é bem reveladora da natureza parassocial de tais obrigações assumidas pela GISPARQUES.

E é o conteúdo destas obrigações que é instrumental relativamente à EMES; não o contrário, como pretende fazer crer o Relato de Auditoria.

Sem querer agora escarpelizar o conteúdo da cada uma dessas obrigações, direi, com todo o rigor, que as mesmas comportam três grandes áreas, independentemente do *nomen iuris* contratual:

- a) Colaboração com a EMES nas tarefas meramente operativas de fiscalização;
- b) Tarefas de apoio administrativo, sendo que a função de direcção-geral tem sobretudo vocação preparatória de todas as deliberações do Conselho de Administração, que mantém todas as suas competências e poderes e no qual a GISPARQUES tem, como se sabe, apenas um administrador, também ele não remunerado (cf. acta, anexa, da



reunião do Conselho de Administração relativa a tal função de direcção-geral);

- c) “assessoria técnica à gestão”, área onde mais se manifesta a relevância do *know how* da GISPARQUES (*maxime*, “estudos de viabilidade”, “pareceres técnicos e financeiros”, “coordenação da elaboração dos orçamentos de funcionamento e de investimento”, “propostas de actualização do tarifário”, “coordenação dos dossiers relativos a pedidos de financiamento”, “acompanhamento da gestão operacional” e “sugestão de criação de novos produtos e apoio à sua concretização”), mas sempre – como a terminologia utilizada bem revela – numa lógica de prestação de serviços de apoio, em experiência e conhecimento do negócio, ao Conselho de Administração da EMES, a quem compete deliberar sobre os destinos da EMES, com sujeição às orientações estratégicas da Autarquia de Sintra, conforme comprovei.

É neste âmbito que se inserem todos os estudos já desenvolvidos que estão na base da revisão global, em curso, do regime regulamentar do estacionamento no Concelho de Sintra (seja o geral, seja o específico de cada uma das várias zonas), em que o contributo da EMES foi muito relevante, mas competindo a decisão aos órgãos da Autarquia, sob proposta dos serviços municipais respectivos.

Trata-se, portanto, de um típico contrato de prestação de serviços, sem que nunca do mesmo resulte qualquer necessidade de reequilíbrio económico da relação contratual e sem que nunca do mesmo resulte qualquer obrigação recíproca de assegurar um mínimo de vantagem económica (cf., em contrário, o referido Contrato entre a EMEL e o Agrupamento “STREET PARK”).

A remuneração da GISPARQUES é variável, mas em nada isto tem a ver com a assunção de qualquer risco do negócio da EMES, tanto que é uma remuneração que, sendo definida em função das receitas do estacionamento, compensa contributos da GISPARQUES para o desempenho da EMES que, como vimos agora mesmo, não se resumem à



actividade parcelar daquela na operação da fiscalização; inexistindo, portanto, relação entre o factor concretizador da remuneração e os serviços prestados.

Ou seja: o chamado “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES, é um puríssimo contrato de prestação de serviços desta àquela (não a terceiros), nunca uma qualquer concessão.

Por aquele Contrato a GISPARQUES não assume qualquer risco económico de qualquer concessão, mas, enquanto sócia, assume o risco económico da exploração da EMES; e por aquele Contrato a GISPARQUES não assume qualquer responsabilidade pela gestão do serviço público, que à EMES – e apenas a esta – continua a competir.

Não há qualquer *privatização orgânica*, mas simplesmente *funcional*. Não há da parte da GISPARQUES qualquer autonomia de decisão sobre o serviço, mas, quando muito, tão só quanto ao modo de execução dos serviços a que se obrigou.

Nunca, por tudo, o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES, poderia preencher a definição do nº 2 do artigo 407º do Código dos Contratos Públicos: “Entende-se por concessão de serviços públicos o contrato pelo qual o co-contratante se obriga a gerir, em nome próprio e sob sua responsabilidade, uma actividade de serviço público, durante um determinado período, sendo remunerado pelos resultados financeiros dessa gestão ou, directamente, pelo contraente público.”

5. Chegou, pois, o momento de abordarmos a questão essencial da correcta interpretação jurídica, incluindo, como se sabe, sobre o correcto enquadramento jurídico da operação de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES e das obrigações parassociais estabelecidas, fazendo tal abordagem, como disse no ponto 4.5.2. desta



pronúncia, na sua única dimensão possível: a dimensão societária, seja na perspectiva da alienação de acções, seja na perspectiva da legitimidade das obrigações parassociais fixadas à GISPARQUES; e nunca como uma questão de concessão, nem mesmo uma concessão de segunda linha.

5.1. Sabemos que os nºs 4 e 5 do artigo 5º (“Capital e prestações suplementares”) dos Estatutos da EMES prevêm que a Câmara Municipal de Sintra possa alienar acções representativas de até 49% do capital da EMES a uma ou mais pessoas colectivas que, fundamentadamente, considerando as suas competências, as suas experiências e as suas capacidades financeiras, contribuam para maiores níveis de concretização dos princípios de gestão fixados nos próprios Estatutos; e sabemos também que aí se diz que tal alienação deve ser feita “nos termos da Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, mediante prévia autorização da Assembleia Municipal de Sintra, conforme a alínea l) do nº 2 do artigo 53º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, e o artigo 43º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, que aprecia os fundamentos da alienação e os termos gerais do contrato e dos acordos parassociais eventualmente estabelecidos”.

Estes Estatutos da EMES foram devidamente registados no Registo Comercial, estando assim disponíveis publicamente.

Na deliberação de 25 de Maio de 2007 de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES à GISPARQUES chegou a dizer-se que o regime constante do nº 2 do artigo 34º e do nº 1 do artigo 37º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, não inibe tal alienação, como imediatamente resulta do artigo 43º deste mesmo diploma.

Na comunicação do Conselho de Administração da EMES endereçada à Equipa de Auditoria na fase de esclarecimentos que antecedeu o presente Relato de Auditoria diz-se sobre este tema algo que subscrevo integralmente: “Relativamente ao ponto 2 da Requisição nº 2, esclareço que, como se referiu expressamente na proposta, feita pela Câmara Municipal de Sintra à Assembleia Municipal de Sintra, de alienação de 30% do capital social da EMES, esta alienação far-se-ia «por negociação



SINTRA[®]
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA

particular, no estrito respeito da Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro; sendo que o regime constante do nº 2 do artigo 34º e do nº 1 do artigo 37º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, não inibe tal alienação, como imediatamente resulta do artigo 43º deste mesmo diploma».

“A mesma proposta da Câmara Municipal de Sintra remeteu nesta matéria para os próprios Estatutos da EMES, já então previamente aprovados pela Assembleia Municipal de Sintra, sob proposta da Câmara, e já devidamente registados no Registo Comercial, que referem, no nº 4 do artigo 5º, o seguinte: «A alienação (...) é feita nos termos da Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, mediante prévia autorização da Assembleia Municipal de Sintra, conforme a alínea l) do nº 2 do artigo 53º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, e o artigo 43º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, que aprecia os fundamentos da alienação e os termos gerais do contrato e dos acordos parassociais eventualmente estabelecidos.»

“Esta disposição estatutária foi rigorosamente respeitada e a utilização da negociação particular revelou-se, fundamentadamente, a forma mais adequada de preservar e promover os relevantes interesses públicos prosseguidos pela EMES.

“A sujeição da operação agora sob análise à Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e ao Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, impõe-se pela correcta interpretação jurídica, acolhida estatutariamente e devidamente constante do próprio Registo Comercial, que, para mais, não é infirmado por qualquer outro momento do sistema jurídico. Noutra perspectiva, aquela sujeição é a que melhor densifica nesta matéria o regime das competências da Câmara Municipal e da Assembleia Municipal, constante da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, pelo qual igualmente sempre se alcançaria a possibilidade do processo de negociação particular utilizado, até porque importa não esquecer todas as razões ligadas à experiência e *know how* únicos da adquirente da participação social, que lhe conferem uma especialíssima aptidão técnica e justificam o relevante interesse público da mesma aquisição.”

E sabemos também que a Equipa de Auditoria se pronunciou por que aquele enquadramento constituído pela Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e pelo



35
18

Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, seria ilegal, na medida em que a matéria seria regulada (“existe um quadro sistemático em vigor que regula a matéria”) pelos artigos 10º e 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro – apelando também aos artigos 183º e 3º a 6º e 181º do Código do Procedimento Administrativo e ao Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro –, que exigiriam os “procedimentos concursais adequados”.

Diz-se no Relato, no seu ponto “3.4. Alienação de parte do capital social”, logo após as referências aos artigos 10º e 12º, nº 2, da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro: “Ou seja, conclui-se pela obrigatoriedade da sujeição da situação à concorrência, procedendo-se à adequada consulta ao mercado com vista a seleccionar o parceiro privado, para o que deveria ter sido observado o disposto no artigo 183º do CPA, que prescreve que «...os contratos administrativos devem ser precedidos de concurso público». Neste sentido, aliás, já estatua o artº 10º do DL nº 390/82, de 17 de Setembro, ao prever que este tipo de concessões será adjudicado mediante concurso público.”

5.2. Aquela expressão do Relato de Auditoria que sublinhámos serve para comprovar, uma vez mais, o quanto a Equipa de Auditoria se orientou para ver na operação ora em análise um “tipo de concessão”.

Só que a questão não pode ser assim colocada como comprovámos. A questão é a de saber qual a correcta interpretação jurídica, incluindo sobre o correcto enquadramento jurídico da operação de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES e das obrigações parassociais estabelecidas, na sua única dimensão possível, a dimensão societária, seja na perspectiva da alienação de acções, seja na perspectiva da legitimidade das obrigações parassociais fixadas à GISPARQUES.

E nesta perspectiva – a única possível – pergunta-se se pode acompanhar-se o Relato de Auditoria quando este faz prevalecer a sua interpretação dos artigos 10º e 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, dos artigos 183º e 3º a 6º e 181º do Código do Procedimento Administrativo e do Decreto-Lei nº 390/82, de 17 de Setembro, sobre a aplicação do regime da Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro,



36
14

simplesmente à luz da singela afirmação de que “existe um quadro sistemático em vigor que regula a matéria”?

A resposta tem de ser inequivocamente negativa.

Note-se – o que não é uma questão de metodologia jurídica nada despicienda – que o Relato de Auditoria não refere a inaplicabilidade pura e simples, de *per se*, da Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, à situação presente; o que aquele Relato defende é que, no confronto de regimes, deveria entender-se que este enquadramento cederia.

Tem razão o Relato de Auditoria?

Pensamos que não; e porque assim sempre pensámos, desenhámos a operação de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES por recurso a negociação particular, para mais o único modo de prosseguir, fundamentadamente, o interesse público, dadas as características dos objectivos estratégicos a prosseguir através da EMES e as competências e experiência únicas da GISPARQUES.

O Relato de Auditoria fundamenta a sua posição nesta matéria trazendo à colação os artigos 10º e 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, sem entre ambas as disposições estabelecer qualquer diferença.

E, contudo, cada uma destas duas disposições legais trata de matérias muito diferentes.

5.2.1. O artigo 10º – ao qual noutro ponto desta minha pronúncia voltarei – sujeita as entidades do sector empresarial local às regras da concorrência. Disto não restam dúvidas. Só que o Relato de Auditoria confunde, como se de uma e mesma coisa se tratasse, as “regras da concorrência” com a contratação pública.

Tal confusão é inadmissível, como logo se constata, aliás, através do nº 4 do artigo 1º do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei



37
X

nº 18/2008, de 29 de Janeiro, que aplica à contratação pública o “princípio da concorrência”: este princípio aplica-se à contratação pública precisamente porque esta segue regras autónomas das regras da concorrência.

Dito de outro modo: dever aplicar-se o princípio da concorrência à contratação pública é muito diferente de querer (incorrectamente) afirmar-se coincidirem as regras da contratação pública com aquele princípio e as regras específicas dele decorrentes, para pretender (incorrectamente) concluir que uma contratação pública (alegadamente) deficiente traduz necessariamente uma concorrência deficiente.

As regras da concorrência a que se refere o artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro – sejamos rigorosos –, são as constantes do Capítulo I (“Das regras de concorrência”) da Lei nº 18/2008, de 11 de Junho, que aprova o regime jurídico da concorrência; sem esquecer a aplicação de todo o conhecido regime comunitário da concorrência.

Como se sabe, a aferição da violação ou não das regras da concorrência é tarefa incompatível com abstrações, pois pressupõe sempre uma ponderação particular sobre as características desta ou daquela específica actuação e sobre os resultados concretos de tal actuação no concreto mercado – em termos, *maxime*, de sector de actividade, de território e de dimensão.

Ora não se vê – e verdadeiramente o Relato de Auditoria não toca no tema –, de todo, como a operação de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES possa ter violado em concreto qualquer das regras do Capítulo I da Lei nº 18/2008, de 11 de Junho, aplicáveis – estas sim – por efeito do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro. Para mais, não se conhecem quaisquer reclamações ou reparos sobre o tema, nem qualquer iniciativa da entidade competente por assegurar o respeito pelas regras da concorrência.

5.2.2. E que dizer quanto ao artigo 12º, *maxime* o seu nº 2, da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro?



58
X

Transcrevo, por razões de rigor, este artigo, que tem por epígrafe “Normas de contratação e escolha do parceiro privado”: “1 – Sem prejuízo do disposto nas normas comunitárias aplicáveis, as empresas devem adoptar mecanismos de contratação transparentes e não discriminatórios, assegurando igualdade de oportunidades aos interessados.

“2 – À selecção das entidades privadas aplicar-se-ão os procedimentos concursais estabelecidos no regime jurídico da concessão dos serviços públicos em questão e, subsidiariamente, nos regimes jurídicos da contratação pública em vigor, cujo objecto melhor se coadune com a actividade a prosseguir pela empresa.

“3 – O ajuste directo só é admissível em situações excepcionais previstas nos diplomas aplicáveis, nos termos do número anterior.”

Querer ver neste artigo, sobretudo na norma do seu nº 2, uma regra relativa à alienação de participações sociais é, tão só, juridicamente impossível.

Todo o artigo 12º ora em análise está sistematicamente integrado num conjunto de normas que têm por objecto – no sentido das pessoas colectivas vinculadas a tais normas – as entidades do sector empresarial local; e não, de todo, os próprios municípios em que aquelas se situam, sendo que a questão da privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES tem a ver com o Município de Sintra e não com esta Empresa.

Trata-se, na verdade, de um conjunto homogéneo de regras teleologicamente próximas, contidas nos artigos 10º (“Sujeição às regras da concorrência”), 11º (“Regulação sectorial”), 12º (“Normas de contratação e escolha do parceiro privado”), 13º (“Proibição de compensações”) e 14º (“Parcerias público-privadas”), que têm como destinatárias as entidades do sector empresarial local.

Qualquer norma sobre alienação de participações sociais dessas entidades do sector empresarial local – ou sobre criação das mesmas em conjunto com entidades privadas – só poderia localizar-se sistematicamente no artigo



8º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, ou no entorno imediato do mesmo artigo.

Nem da exposição de motivos da proposta de lei (do Governo) que deu origem à Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, se retira minimamente qualquer indicação de que o nº 2 daquele artigo 12º deveria aplicar-se às referidas alienação de participações sociais das entidades do sector empresarial local e criação das mesmas em conjunto com entidades privadas.

Nem pode dizer-se – o que constitui também sério argumento jurídico contra a interpretação feita nesta matéria no Relato de Auditoria – que a Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, não tenha sabido tratar de forma expressa e clara a alienação de participações sociais das entidades do sector empresarial local – o que não se compadece com o tratamento absolutamente imperscrutável que seria o nº 2 do artigo 12º, fosse neste possível ver uma norma sobre tal alienação.

Na verdade, o artigo 43º da Lei, com a epígrafe “Alienação do capital social”, estatui extensivamente sobre o tema, coerentemente, aliás, com o regime da competência dos órgãos autárquicos ou das entidades supra municipais: “A alienação da totalidade ou de parte do capital social das empresas é deliberada, consoante o caso, pela assembleia municipal, assembleia intermunicipal ou assembleia metropolitana, sob proposta da câmara municipal, conselho directivo, ou junta metropolitana.”

No processo de privatização da parcela minoritária do capital social da EMES esta norma foi escrupulosamente respeitada.

Passando dos elementos sistemático e histórico da interpretação jurídica para os elementos literal e teleológico, tem de dizer-se, sem margem para quaisquer equívocos, que também destes não se extrai um mínimo sinal que seja em apoio da tese que queira ver no nº 2 do artigo 12º Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, uma norma sobre a escolha do comprador das participações sociais das entidades do sector empresarial local.



Desde logo, não poderia a lei apelidar de “parceiro privado” ou simplesmente de “entidades privadas” o sócio ou sócios privados na entidade do sector empresarial local; até porque no nº 2 do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro – norma, esta sim, que se dirige a tais sócio ou sócios –, utiliza-se a inequívoca expressão “entidades participantes no capital social”, mostrando que o legislador distingue as duas realidades e bem soube expressar tal distinção.

Depois, é óbvio que o artigo 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, se refere à contratação pública a prosseguir pela própria entidade do sector empresarial local; e não poderá ter juridicamente razão, *de jure constituto*, quem defenda algo de diferente. Existe, aliás, profunda coerência entre a redacção do artigo 12º e o Código dos Contratos Públicos.

Tal como no Código dos Contratos Públicos – ou em qualquer regime de contratação pública – se distingue entre a fase pré-contratual, de escolha do parceiro privado, e a fase de celebração contratual, também o artigo 12º, logo na epígrafe, anuncia que esse artigo se aplica à contratação e à escolha do contratante privado. Utiliza-se, aliás, a conjunção aditiva “e”, revelando que “contratação” e “escolha do parceiro privado” integram o mesmo núcleo normativo.

E que se trata de norma sobre contratação pública – no processo de escolha do co-contratante e na celebração do contrato – relativa às entidades do sector empresarial local, isso extrai-se logo do nº 1 do artigo 12º, sem margem para qualquer dúvida, pois que aí se diz: “(...) as empresas devem adoptar (...)”

O nº 2 do artigo 12º – e também o nº 3 – é uma sequência lógica de aprofundamento dos princípios fixados no nº 1; até porque estes princípios, como se sabe, não exaurem as obrigações a que as entidades do sector empresarial local estão sujeitas em matéria de contratação pública. Numa altura em que ainda não vigorava o Código dos Contratos Públicos – pois se vigorasse a remissão seria feita para este, sendo assim que hoje deve entender-se –, o nº 2 do artigo 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, só podia, como fez, remeter as regras da contratação pública a seguir pelas



entidades do sector empresarial local para o regime da concessão de serviços públicos (e não esqueçamos que uma importante tipologia de tais entidades coincide com as empresas encarregadas da gestão de concessões) ou, subsidiariamente, para outros regimes públicos de aquisição, consoante a actividade concreta que a empresa pretenda prosseguir por via de tal aquisição.

Ou seja, a situação que nos ocupa de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES escapa totalmente à hipótese e respectiva estatuição – à previsão e respectiva provisão – do nº 2 do artigo 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

5.3. Procurar defender o contrário seria forçar de tal maneira as regras da interpretação jurídica que, pura e simplesmente, se fariam caprichosamente esboroar os princípios da certeza e segurança jurídicas, ínsitos na ideia de confiança, corolário do Estado de direito democrático, assumido no artigo 2º da Constituição da República Portuguesa (cf., de entre a vasta jurisprudência do Tribunal Constitucional, os Acórdãos nºs 303/90, 270/99 e 682/99, 362/2002 e 363/2002, 483/2002, 44/2004, 24/2005, 268/2007, 353/2007, 186/2009 e 374/2009).

Sobre este ponto não é preciso dizer muito, tal a sua evidência; mas, ainda assim, relembro a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, no sentido de que a norma jurídica “deve ser acessível, precisa e compatível com a preeminência do direito, porquanto o cidadão deve dispor de informações suficientes, nas circunstâncias do caso, sobre as normas jurídicas aplicáveis e poder assim prever as consequências que podem decorrer de determinado acto” (cf. Parecer nº 20/94, de 9 de Fevereiro de 1995, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República).

5.4. A situação que nos ocupa de privatização da parcela minoritária de 30% do capital social da EMES é directamente regulada, agora sim, pelo artigo 43º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, pela Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e pelo Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro; sendo estes últimos diplomas aplicáveis subjectivamente numa lógica actualista, bem



comprovada pelo Conselho de Administração da EMES, na sua comunicação à Equipa de Auditoria na fase de esclarecimentos que antecedeu o presente Relato de Auditoria, lógica essa que esta Equipa não contesta (pois que, embora a criação de empresas municipais estivesse prevista desde 1977, só com a Lei nº 58/98, de 18 de Agosto, tal previsão passou a poder concretizar-se).

Assim sendo, ou seja, sendo a situação regulada expressa e directamente na lei, não pode entender-se como se poderia pretender invocar, mesmo que autonomamente do nº 2 do artigo 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, os artigos 183º e 3º a 6º e 181º do Código do Procedimento Administrativo e o Decreto-Lei nº 390/82, de 17 de Setembro.

5.4.1. Quanto a este último diploma (parcialmente revogado com o novo Código dos Contratos Públicos), basta uma pergunta para comprovar aquela minha posição: como pode querer aplicar-se à situação *sub iudice* um diploma que, conforme o nº 1 do seu artigo 1º, se aplica “à execução de trabalhos de construção, reconstrução, restauro, reparação, conservação e adaptação de bens imóveis a cargo das autarquias locais, ao fornecimento de bens e serviços à administração regional e local e à concessão de exclusivos, obras e serviços públicos por parte dos órgãos autárquicos”?

Aliás, se este diploma hipoteticamente fosse aplicável à situação *sub iudice* – o que passaria por nesta imaginar uma concessão, como se pretende no Relato de Auditoria, o que já atrás argumentativamente inviabilizámos –, então sempre a operação estaria sujeita a visto do Tribunal de Contas (cf. artigo 16º do Decreto-Lei nº 390/82, de 17 de Setembro); e a verdade é que, independentemente de regras mais específicas que dispensassem o visto a que a operação estaria sujeita, nunca tal foi sequer afluído pelo Tribunal de Contas na troca de correspondência, já referida, que sobre o tema tive o cuidado de com ele fazer, previamente à concretização da alienação de 30% do capital social da EMES.

5.4.2. Também não é invocável o regime do artigo 183º do Código do Procedimento Administrativo; que, aliás, expressamente ressalva a legislação especial da regra do concurso público para os contratos



55
10

administrativos. Numa lógica de especialidade entre esta norma e aqueles regimes do artigo 43º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, da Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, é muito imediato que estes prevalecem. E, assim sendo, não podem naturalmente invocar-se os princípios aplicáveis ao procedimento administrativo, contidos nos artigos 3º a 6º daquele mesmo Código.

E não se esqueça que a inaplicabilidade daquele artigo 183º do Código do Procedimento Administrativo à selecção do sócio privado das entidades do sector empresarial local foi já claramente afirmada pela doutrina, aqui destacando o parecer de Gomes Canotilho.

5.5. Devo acrescentar que, com o início de vigência do actual Código dos Contratos Públicos – que ocorreu posteriormente à alienação de 30% do capital social da EMES, como se sabe –, ficou muito clara aquela que sempre foi a insusceptibilidade de se pretender transmutar, conforme o Relato de Auditoria pretende, o contrato de sociedade *sub iudice* numa concessão de segunda linha.

É que o Código dos Contratos Públicos, pela primeira vez entre nós, trata o contrato de sociedade no âmbito das regras de contratação pública – as relativas ao processo de escolha do co-contratante e as relativas à celebração do contrato –, colocando, sem paralelo no passado, o contrato de sociedade ao lado da empreitada de obras públicas, da concessão de obras públicas e da concessão de serviços públicos, da locação ou aquisição de bens móveis e da aquisição de serviços (cf. v.g. nº 2 do artigo 16º do Código).

E se o Código dos Contratos Públicos sujeita pela primeira vez o contrato de sociedade às regras de contratação pública que ele prevê, como pode querer-se que antes da vigência deste Código o mesmo acontecesse?

5.6. Mas, apenas para exaurir completamente a argumentação jurídica, coloco a seguinte hipótese absurda: suponhamos que aquele nº 2 do artigo 12º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, se aplicava à selecção do adquirente de participações sociais em entidades do sector empresarial





52
X

local. Como ele próprio – e o imediato nº 3 – remetem para as regras da contratação pública, hoje o Código dos Contratos Públicos (que não estava em vigor mas já era plenamente conhecido aquando da alienação de 30% do capital social da EMES), não poderia – em tal absurda hipótese – deixar de ter-se em consideração o efeito de sanção da situação *sub iudice* inerente à norma do nº 3 do artigo 31º do referido Código: “Quando razões de interesse público relevante o justifiquem, pode adoptar-se o ajuste directo para a formação de contratos de sociedade (...).”

E eis que entro num aspecto muito importante, que é de natureza substantiva, e que agora abordo em absoluto, isto é, mesmo independentemente da aferição da correcção jurídica – que não prescindo de afirmar – da alienação à GISPARQUES de 30% do capital social da EMES: esta alienação foi a única forma de prosseguir o relevante interesse público do Município de Sintra em matéria de estacionamento e de viabilização e desenvolvimento da EMES, pois que, notoriamente, nenhum outro sócio corresponderia como a GISPARQUES às exigências daquele interesse.

Este ponto já ficou claro na transcrição que fiz da comunicação do Conselho de Administração da EMES endereçada à Equipa de Auditoria na fase de esclarecimentos que antecedeu o presente Relato de Auditoria

A invocação de tal relevante interesse público ficou também muito patente na deliberação – e respectiva proposta –, de 25 de Maio de 2007, de autorização de alienação de 30% do capital social da EMES à GISPARQUES. É o interesse público que perpassa por tudo quanto se disse nessa deliberação.

Começa-se por apelar ao artigo 5º dos Estatutos da EMES, para assumir a exigência de que alienação seja feita “a pessoa colectiva que, fundamentadamente, considerando as suas competências, a sua experiência e a sua capacidade financeira, contribua para maiores níveis de concretização dos princípios de gestão a que a EMES está sujeita”.





Diz-se, depois, o quanto o desenvolvimento da EMES “implica *know how* adicional e um investimento de cerca de 950 000 euros (a preços correntes), correspondente a um encargo anual, a oito anos, de cerca de 150 000 euros” e o quanto “a gestão da EMES deve desenvolver-se visando a promoção do desenvolvimento sócio-económico do Concelho de Sintra e de forma a assegurar a viabilidade económica da Empresa e o seu equilíbrio financeiro, segundo os princípios da boa gestão empresarial” e alguns outros “condicionalismos e objectivos” a que já antes me referi.

É-se muito claro a justificar a opção pela GISPARQUES: a sociedade está integrada no universo empresarial da Emparque que, por seu turno, pertence ao Grupo A. Silva & Silva; a Emparque – o maior operador de estacionamento em Portugal, com muita experiência na relação com entidades públicas – e a GISPARQUES têm por objecto precisamente a gestão e exploração de parques de estacionamento e de zonas de estacionamento tarifado, possuindo uma vasta experiência nesta actividade, de que são, aliás, pioneiras em Portugal; a GISPARQUES, para mais, foi até há bem pouco tempo, por um período de dez anos, concessionária no Concelho de Sintra da exploração de mais de trezentos lugares de estacionamento tarifado, numa relação sempre muito correcta e construtiva com a Câmara Municipal de Sintra, promotora de confiança recíproca, e da maior utilidade para a dimensão económico-social do Município, fornecendo-lhe um conhecimento da realidade local e uma experiência de proximidade, adicional às suas competências no âmbito do negócio do estacionamento, que lhe conferem a qualidade de um parceiro ímpar na modernização e no crescimento da EMES, no novo ciclo de gestão que nesta se pretende concretizar, e na criação de condições para o desenvolvimento sustentado do Concelho; a GISPARQUES é detentora do *know how* da Emparque relativo ao modo de operação na via pública, suportado inclusivamente em soluções de tecnologias da comunicação e informação específicas, já bem testadas em Cascais, Amadora e no eixo central da própria cidade de Lisboa.

Em 2007, estando em competição as situações das cidades de Lisboa, Barcelona e Roterdão, a EMPARQUE (que domina a GISPARQUES)



recebeu o prémio internacional da *European Parking Association* para o melhor sistema de gestão da via pública.

Se já então era patente que o interesse público do Município de Sintra não encontraria melhor salvaguarda no que à EMES dizia respeito do que ter a GISPARQUES como sócia, hoje isso está mais do que comprovado. Como se sabe, a EMPARQUE adquiriu recentemente, por cerca de € 450 000 000, a sociedade espanhola CINTRA APARCAMIENTOS, tornando-se a líder ibérica no sector do estacionamento e o quarto operador europeu.

Poderia o Município de Sintra estar mais bem acompanhado na EMES?

5.7. Termino este ponto da presente pronúncia com uma observação final que reputo muito importante e eventualmente esclarecedora.

Tenho-me perguntado o que levou o Relato de Auditoria a procurar forçar a transmutação do contrato de sociedade numa concessão de segunda linha. Creio que grande parte da explicação estará na ausência de separação entre a alienação do capital social, por um lado, e a relação entre a Câmara Municipal de Sintra e a EMES, por outro lado.

Na verdade, precisamos distinguir, muito claramente, entre as relações dos sócios da EMES e desta com cada um dos sócios e a relação da Câmara Municipal de Sintra com a EMES, neste caso para aferirmos da verificação ou não da chamada “contratação *in house*”, a que se refere o nº 2 do artigo 5º do Código dos Contratos Públicos.

Feita esta distinção, que não pode juridicamente deixar de fazer-se, tornar-se-á ainda mais patente a inverosimilhança da posição defendida no Relato de Auditoria sobre a alienação de 30% do capital social da EMES à GISPARQUES e, assim mesmo, sobre a alegada ilegalidade desta alienação.



57
A

6. A segunda questão de legalidade equacionada no Relato de Auditoria do Tribunal de Contas tem a ver com o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica” celebrado, em 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES.

6.1. Disse-se naquele Relato – lembremo-lo – que, porque por tal contrato a GISPARQUES “assegura em nome próprio as funções nucleares da exploração do estacionamento, seguindo um modelo de exploração distinto do societário” (“assume o controlo operacional da actividade que constitui o objecto social da empresa municipal, sendo remunerada pela sua actuação directamente através das receitas captadas em cada mês”, remetendo-se a EMES “a um papel meramente instrumental”), e porque isto acontece “sem previsão ou fundamento no RJSEL, v.g. artº 5º nº 1”, “deve ter-se por ilegal o referido contrato”; “Para além da falta de legitimidade da EMES para proceder a tal cessão, foram violadas as regras de concorrência a que se refere o artº 10º da Lei nº 53-F/2006.”.

Verdadeiramente, a uma parcela importante desta segunda questão de legalidade colocada pelo Relato de Auditoria já anteriormente respondi, quando contestei a assimilação da relação parassocial entre a EMES e a GISPARQUES a uma concessão, o âmago da argumentação de tal Relato. Vale, pois, tudo o que antes disse, que obviamente faz claudicar, uma vez mais, as referências feitas pela Equipa de Auditoria ao carácter instrumental da EMES, à falta de previsão legal para um tal tipo instrumental de entidade do sector empresarial local e à “falta de legitimidade da EMES para proceder a tal cessão”.

6.2. Sobre este ponto, resta, ainda, contudo, a referência feita no Relato de Auditoria à violação do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, que é matéria distinta daquela outra da empresa instrumental e da falta de legitimidade cessionária.

Ora, sobre este artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, também já antes me pronunciei, avisando mesmo que teria de a ele voltar, o que agora acontece.



48
A

Diz o nº 2 deste artigo: “Das relações entre as empresas e as entidades participantes no capital social não podem resultar situações que, sob qualquer forma, sejam susceptíveis de impedir ou falsear a concorrência no todo ou em parte do território nacional.”

Note-se que antes da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro – e antes do Código dos Contratos Públicos –, o regime jurídico das “Empresas Municipais, Intermunicipais e Regionais”, constante da Lei nº 58/98, de 18 de Agosto, não impunha a estas a sujeição às regras da contratação pública, limitando-se a remeter subsidiariamente para o regime do sector empresarial do Estado (cf. artigo 6º), constante hoje do Decreto-Lei nº 558/99, de 17 e Dezembro, do qual fazem parte dois artigos, o artigo 9º e o artigo 10º, que correspondem àquele artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

Ou seja, também por esta evolução de regimes se constata o rigor com que o legislador utilizou a referência às regras da concorrência e o quanto estas não podem confundir-se com as regras da contratação pública.

Tenho, pois, de reincidir em que o Relato de Auditoria confunde as “regras da concorrência” com a contratação pública, o que é inadmissível, e que as regras da concorrência a que se refere o artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, são as constantes do Capítulo I (“Das regras de concorrência”) da Lei nº 18/2008, de 11 de Junho, que aprova o regime jurídico da concorrência.

Quando o nº 2 do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, sujeita as relações entre as empresas do sector empresarial local e as entidades participantes no seu capital social ao respeito das regras de concorrência, isso tem dois significados conjuntos:

- a) O de que o regime de tal nº 2 do artigo 10º é exaustivo, isto é, de que tais relações devem respeitar as regras de concorrência e não outras (*maxime* sobre contratação pública), o que se comprova adicionalmente por aquela evolução de regimes, separando a própria Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro, aquelas regras de outras;





- b) O de que a aferição das regras de concorrência só pode fazer-se de acordo com o regime específico da concorrência.

E, neste aspecto, recupero agora que a aferição da violação ou não das regras da concorrência é tarefa incompatível com abstrações, pois pressupõe sempre uma ponderação particular sobre as características desta ou daquela específica actuação e sobre os resultados concretos de tal actuação no concreto mercado – em termos, *maxime*, de sector de actividade, de território e de dimensão.

Ora não se vê, também aqui – e verdadeiramente também aqui o Relato de Auditoria não toca no tema –, de todo, como o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica” celebrado, em 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES, possa ter violado em concreto qualquer das regras do Capítulo I da Lei nº 18/2008, de 11 de Junho, aplicáveis por efeito do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro. Também aqui, para mais, não se conhecem quaisquer reclamações ou reparos sobre o tema, nem qualquer iniciativa da entidade competente por assegurar o respeito pelas regras da concorrência.

Sublinho que o que venho de dizer é que não são violadas, em concreto, regras de concorrência; não que a violação eventualmente existente se justificasse conforme o nº 4 daquele mesmo artigo 10º: “O disposto nos nºs 1 e 2 não prejudica regimes derogatórios especiais, devidamente justificados, sempre que a aplicação das normas gerais de concorrência seja susceptível de frustrar, de direito ou de facto, as missões confiadas às empresas locais encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral.”

6.3. Sobre esta questão levantada pelo Relato de Auditoria impõem-se-me ainda duas observações que considero centrais.

6.3.1. A primeira para realçar algo que foi esquecido pelo Relato de Auditoria. Há uma relação teleologicamente umbilical entre a alienação de 30% do capital social da EMES à GISPARQUES e o “Contrato de



50
10

Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica” celebrado, em 20 de Fevereiro de 2008, entre esta e o Conselho de Administração da EMES.

Por isso mesmo, este Contrato foi expressamente previsto logo na deliberação, de 25 de Maio de 2007, de autorização daquela alienação, bem como no “Contrato de Compra e Venda de Acções” e no “Acordo Parassocial”, ambos de 11 de Janeiro de 2008.

E assim foi porque, como antes deixei claro, este contributo da GISPARQUES, dadas as suas competência e experiência, constituiu elemento determinante e inigualável da alienação a ela daquela parcela do capital social da EMES, por se considerar que deste contributo resultam condições únicas de viabilização e desenvolvimento da EMES.

Pôde, aliás, considerar-se juridicamente esta “relação teleologicamente umbilical”, como lhe chamei, porque precisamente a lei, como se viu, trata especificamente as “relações entre as empresas (do sector empresarial local) e as entidades participantes no capital social”; o que está confirmado em termos do inspirador direito comunitário, que diferencia, até nas relações público-privadas em matéria de contratos públicos e concessões, as de tipo puramente contratual das de tipo institucionalizado.

6.3.2. A segunda observação decorre desta acabada de fazer: ao celebrar, em 20 de Fevereiro de 2008, o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica”, o Conselho de Administração da EMES mais não estava do que a cumprir uma determinação legítima que lhe adveio da deliberação, de 25 de Maio de 2007, de autorização da alienação de 30% do capital social da EMES, e do “Contrato de Compra e Venda de Acções” e do “Acordo Parassocial”, ambos de 11 de Janeiro de 2008.

7. A terceira questão de legalidade colocada pelo Relato de Auditoria do Tribunal de Contas é a de que a então EPMES não tinha legitimidade para celebrar o protocolo, de 27 de Setembro de 2007, com a GISPARQUES, com efeitos retroactivos a Novembro de 2006 (o mês seguinte ao termo do





contrato de concessão que havia vigorado por 10 anos, pelo qual a GISPARQUES assegurou a gestão operacional dos lugares de estacionamento das Zonas envolventes à Estação Ferroviária de Sintra), mediante uma remuneração correspondente a 36,42% das receitas de estacionamento, pois com o fim daquela concessão tal legitimidade seria do Município de Sintra; para além de que inexistiria previsão legal que permitisse à EPMES ceder tal actividade sem concurso público, violando-se assim o artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

De facto, a EPMES celebrou com a GISPARQUES o referido “Protocolo de Prestação de Serviços”.

E, como se viu logo no início desta minha pronúncia, o Relato de Auditoria faz, também sobre este assunto, um paralelo com o “Contrato de Prestação de Serviços de Manutenção, Colecta e Apoio à Fiscalização”, entre a EMEL e o Agrupamento Complementar de Empresas “STREET PARK”, celebrado em 22 de Abril de 2005, assim trazendo à colação o Relatório de Auditoria nº 14/09 – 2ª Secção, de 23 de Abril de 2009.

7.1. Começo precisamente por este ponto, para simplesmente sublinhar que tudo quanto atrás disse sobre a absoluta distinção entre o “Contrato de Prestação de Serviços de Manutenção, Colecta e Apoio à Fiscalização”, celebrado pela EMEL e pelo Agrupamento “STREET PARK”, e o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, celebrado pela EMES e pela GISPARQUES, se aplica, senão mesmo por maioria de razão, a este “Protocolo de Prestação de Serviços”.

Basta, aliás, atentar no nº 2 da Cláusula Segunda do mesmo Protocolo: “As tarefas/serviços de gestão objecto deste protocolo são de natureza exclusivamente operacional, encontrando-se excluídas quaisquer outras áreas, incluindo de gestão e, designadamente de gestão administrativa, laboral ou financeira.”

Estamos, pois, também aqui, perante uma mera prestação de serviços; e não perante uma qualquer concessão. Nem o “Protocolo de Prestação de



Serviços” ora em análise se confunde, de todo, com a anterior concessão de que a GISPARQUES era concessionária.

7.2. E é verdade que a EPMES carecia da legitimidade para celebrar este Protocolo?

Creio que não, pois que, com o fim da concessão anterior, passou, automaticamente, por decorrência directa do nº 1 do artigo 3º dos seus Estatutos, a EPMES a assumir a “gestão dos sistemas de estacionamento público urbano pago à superfície no concelho de Sintra”, nos termos e condições definidas pela Câmara Municipal de Sintra; sendo a questão dos equipamentos uma questão a colocar-se meramente entre o próprio Município e a EPMES, que, quando muito, careceu de alguma formalização.

7.3. Resta a questão da eventual violação do artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro. E compreendo a razão por que o Relato de Auditoria recorreu a esta norma.

É que, traduzindo o Protocolo agora em análise a formalização de uma situação de facto que, por razões de óbvia urgência, se iniciou substantivamente em Novembro de 2006, neste momento a EPMES estava apenas obrigada ao respeito pelas regras da concorrência, por efeito da remissão da Lei nº 58/98, de 18 de Agosto, para os artigos 9º e 10º do Decreto-Lei nº 558/99, de 17 e Dezembro, correspondentes, precisamente, como ainda há pouco referi, àquele artigo 10º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

Assim sendo, vale nesta matéria exactamente o que antes já dissemos sobre o “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e de Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES: não se vê – e verdadeiramente o Relato de Auditoria não toca no tema –, de todo, como o “Protocolo e Prestação de Serviços”, de 27 de Setembro de 2007, entre a EPMES e a GISPARQUES, possa ter violado em concreto qualquer das regras do Capítulo I da Lei nº 18/2008, de 11 de Junho. E também não se conhecem quaisquer reclamações ou reparos sobre o tema, nem qualquer

52
A



53
LD

iniciativa da entidade competente por assegurar o respeito pelas regras da concorrência.

8. Refere o Relato de Auditoria que as três possíveis ilegalidades por ele apontadas “poderão consubstanciar eventual responsabilização financeira, a título sancionatório, tendo em conta o disposto na alínea d), do nº 1, do artigo 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto”.

8.1. Preliminarmente, devo afirmar que uma tal responsabilização financeira não pode deixar de considerar em concreto, quanto à Assembleia Municipal de Sintra, que as suas deliberações resultaram de propostas da Câmara Municipal, nas quais todos os Senhores Deputados Municipais natural e legitimamente confiaram; e, quanto aos Conselhos de Administração da EPMES/EMES, que o Contrato e o Protocolo por si celebrados e objecto do Relato de Auditoria, foram, como se deixou claro anteriormente, decorrências de deliberação e de Contrato de Compra e Venda de Acções e de Acordo Parassocial anteriores, bem como de orientações da Câmara Municipal, em termos de aqueles Conselhos se terem limitado a dar cumprimento a opções anteriores e exógenas.

8.2. Por outro lado, parece-me também muito importante não esquecer sobre este tema da responsabilização – e o Relato de Auditoria esquece – que toda esta operação relativa à EMES, não só é absolutamente inovadora em Portugal, como foi previamente levada ao conhecimento do Tribunal de Contas, nos termos que já referi, e que, coerentemente, a alienação de 30% do capital social da Empresa ficou sujeita a condição; revelando – repito – a transparência, boa fé e solidez de propósitos com que a presente operação foi pensada e concretizada e comprovando conteúdos imaculados do elemento subjectivo das actuações nela envolvidas.

8.3. Ainda assim, creio ser outra a questão essencial nesta matéria: a questão essencial é que estou verdadeiramente convicto da inexistência de qualquer ilegalidade; tal como estou convicto de que se o Tribunal de Contas vier soberanamente a manter a posição constante do seu actual



57
✶

Relato de Auditoria – o que só por razões de argumentação jurídica considero, sem conceder –, então inexistirá qualquer responsabilidade financeira, pois de momentos juridicamente diferenciados se trata.

É que, como está bem patente, todo o debate promovido pelo Relato de Auditoria e por esta minha pronúncia tem um cariz essencialmente jurídico – essencialmente relativo a pura interpretação jurídica –, numa matéria até agora sem precedentes e relativamente à qual a argumentação jurídica apresentada em defesa da operação concretizada é de uma razoabilidade e seriedade intelectual inquestionáveis.

Poderá o Tribunal de Contas propender para que as coisas deveriam acontecer como defende, o que traduz uma posição que se respeita; mas não pode o Tribunal de Contas impor, com efeitos sancionatórios, uma interpretação jurídica, sem precedentes e numa lógica imediata – fora, portanto, do modelo do *prospective overruling* –, que se confronta com outra interpretação jurídica objectivamente com idêntica força argumentativa, senão mesmo objectivamente mais imediata e fundamentada.

Se atrás disse que procurar defender o contrário da argumentação jurídica que apresentei “seria forçar de tal maneira as regras da interpretação jurídica que pura e simplesmente se fariam caprichosamente esboroar os princípios da certeza e segurança jurídicas, ínsitos nos corolários do Estado de direito democrático assumido no artigo 2º da Constituição da República Portuguesa”, agora reforço a inconstitucionalidade que destes mesmos princípios chocantemente se revelaria ao sancionar-se actuações à luz deste tipo de debate jurídico.

Tudo a colocar também importantes questões relativas à (in)existência e caracterização do elemento subjectivo da actuação *sub iudice* (cf., *maxime*, artigos 8º e 9º do Decreto-Lei nº 433/82, de 27 de Outubro, o regime geral das contra-ordenações).

8.4. Mas mais: o Relato de Auditoria traz nesta matéria à colação a norma da alínea d), do nº 1, do artigo 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto. Diz



55
X

esta norma que o Tribunal de Contas pode aplicar multas “pela violação de normas legais ou regulamentares relativas à gestão e controlo orçamental, de tesouraria e de património”.

Pelo seu conteúdo específico e pelo confronto com as demais alíneas do nº 1 daquele artigo 65º, é patente que o tipo sancionador da alínea d) ora em causa nada tem a ver com a situação concreta *sub iudice*.

Esta alínea d) refere-se obviamente à violação de normas técnicas sobre a gestão dos orçamentos, da tesouraria e do património, o que a afasta notoriamente do conjunto das actuações em análise inerentes à alienação de 30% do capital social da EMES.

Querer fazer incluir estas actuações naquele tipo sancionatório é inverosímil; e seria alargar de tal maneira esse tipo que ele passaria a servir para qualquer intenção sancionadora relativa a quaisquer actuações no âmbito das entidades sujeitas à fiscalização do Tribunal de Contas: serviria para sancionar tudo, absolutamente tudo.

E um tal alargamento da tipicidade sancionatória violaria, uma vez mais, a nossa Lei Fundamental, seja nos corolários da certeza e segurança jurídicas requeridos pelo princípio da confiança, ínsito na dimensão do Estado de direito democrático, seja no rigor de determinação exigido pelo princípio da tipicidade inerente ao direito sancionatório (cf., *maxime*, artigo 29º da Constituição da República Portuguesa e artigos 1º, 2º e 3º do Decreto-Lei nº 433/82, de 27 de Outubro, o regime geral das contra-ordenações; e cf., ainda, para além da jurisprudência constitucional referida no ponto 5.3. desta pronúncia, entre outros, os Acórdãos do Tribunal Constitucional nºs 282/86, 666/94, 338/2003, 358/2005 e 579/2006).

8.5. Esta matéria exige da minha parte uma nota final.

Como sabemos, no Relato de Auditoria invocou-se, por duas vezes, a situação, considerada paralela, tratada no Relatório de Auditoria nº 14/09 – 2ª Secção, de 23 de Abril de 2009, do Tribunal de Contas, relativo a auditoria à EMEL.



56
A

Como já atrás expliquei, não creio que o paralelismo tenha razão de ser em qualquer das duas situações em que aquela invocação é feita no Relato de Auditoria objecto desta minha pronúncia.

Só que não posso deixar de notar que o contrato entre a EMEL e o Agrupamento Complementar de Empresas “STREET PARK”, o âmago do processo que veio a culminar naquela Relatório de Auditoria nº 14/09, nunca justificou nesse mesmo processo qualquer alegação de responsabilidade sancionatória, sendo que, como demonstrei:

- a) Tal contrato é bem mais evidente no sentido da “externalização” das competências da EMEL do que qualquer das duas situações com que o Relato de Auditoria sobre que me pronuncio o compara;
- b) Tal contrato foi celebrado por ajuste directo, numa altura em que vigoravam plenamente, quer a alínea d), do nº 1, do artigo 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, quer o artigo 183º do Código do Procedimento Administrativo e o artigo 10º do Decreto-Lei nº 390/82, de 17 de Setembro.

Sendo inverosímil qualquer explicação para esta incongruência baseada numa duplicidade de critérios, qual grave violentação do princípio da igualdade, só vislumbro uma justificação: naquele processo do Relatório de Auditoria nº 14/09, o Tribunal de Contas cedo se apercebeu da inexistência de qualquer infracção sancionável devidamente tipificada na lei para a ilegalidade por ele afirmada – ilegalidade que, sinceramente, também não vejo que exista, embora se trate de situação distinta daquelas por que me pronuncio.

9. Dedicar o Relato de Auditoria a sua ponderação final susceptível desta minha pronúncia à chamada “fiscalização com carácter mais pedagógico do que punitivo – evitando levantar autos de notícia, utilizar bloqueadores e remover veículos, recorrendo antes à emissão de avisos para pagamento,



57
18

através do sistema informático de apoio à fiscalização que convida os utilizadores em incumprimento a pagar o valor da taxa correspondente ao limite máximo de tempo permitido para o estacionamento na zona concreta de estacionamento”.

9.1. Diz sobre este ponto aquele Relato que, tendo os fiscais da EMES as devidas competências para levantar autos de notícia, utilizar bloqueadores e remover veículos (artigos 23º e 24º do Regulamento Geral das Zonas de Estacionamento de Duração Limitada; artigo 17º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro; artigos 4º, nº 4, *in fine*, e 6º dos Estatutos da EMES; artigos 163º, nº 1, alíneas c) e d), e 164º, nº 1, alínea a), e nº 3, do Código da Estrada, conjugados com o Decreto-Lei nº 327/98, de 2 de Novembro), impunha-se que exercessem tais competências, até porque inexistente regulamentação autárquica para a emissão de avisos para pagamento através do sistema informático de apoio à fiscalização.

É certo que as referidas competências existem. E é certo que poderíamos analisar tais competências, procurando analisar se de faculdades se trata, tanto mais que os nºs 1 e 3 do artigo 164º do Código da Estrada referem, respectivamente: “podem ser removidos os veículos” e “as autoridades competentes para a fiscalização podem bloquear”.

9.2. Creio, no entanto, que é outra a melhor forma de abordar este tema. A opção por aquela “fiscalização com carácter mais pedagógico do que punitivo” foi concertada previamente entre a EMES e a Câmara Municipal, considerando sobretudo estar em desenvolvimento progressivo a implementação do estacionamento tarifado no Concelho de Sintra e estar em processo de revisão toda a regulamentação municipal da matéria, sendo que se prevê que o futuro “Regulamento Geral do Estacionamento de Duração Limitada e de Fiscalização do Estacionamento no Município de Sintra” contenha precisamente o acolhimento desta prática, admitindo que, sempre que o veículo estacionado não cumpra as regras quanto à exibição de título de estacionamento válido, seja devida a quantia máxima diária, sem o que aplicar-se-á a coima a que houver lugar.



57
/8

Foi entendido que, até tais objectivos instrumentais poderem dar-se por consolidados, seria mais avisada, adequada e construtiva uma atitude de responsabilização ética dos utentes do estacionamento, o que se conseguiu por via daquela prática assente no referido sistema informático de apoio à fiscalização, como é designado.

Daí não poder aceitar-se, de todo, a ideia expressa no Relato de Auditoria de que “não se compreende o critério de decisão empresarial que esteve subjacente a tal decisão”.

E não pode ignorar-se que a utilização do sistema informático de apoio à fiscalização foi prevista no “Contrato de Prestação de Serviços de Gestão e Assessoria Técnica”, de 20 de Fevereiro de 2008, entre a EMES e a GISPARQUES.

Por outro lado, tem-se nota da adesão genericamente responsável como os utentes do estacionamento correspondem à solicitação dos avisos; e não pode dar-se por assente que as receitas da EMES resultam prejudicadas, pois isso só poderia assumir-se perspectivando os custos totais necessários ao bloqueamento e remoção dos veículos perante as infracções detectadas.

9.3. Por outro lado, ainda, não vejo como possam colocar-se questões de legalidade.

É seguro que o chamado sistema informático de apoio à fiscalização está já previsto na regulamentação municipal em revisão sobre o estacionamento. Mas isto não significa ser ilegal a sua utilização, pois que, havendo competências para autuar, bloquear e remover veículos, não se vê como não exista também a competência para deixar um aviso de pagamento; que, para mais, tem a ver com uma mera questão de procedimentos de concretização dos poderes e competências, inerente à liberdade de conformação da entidade administrativa que actua.

Quero com isto dizer que a questão da legalidade do sistema informático de apoio à fiscalização não pode colocar-se de *per se*; e que a única questão de



59
X

legalidade passível de análise tem a ver, tão só, com a própria opção por fazer a “fiscalização com carácter mais pedagógico do que punitivo”.

E neste aspecto não tenho dúvidas em defender a conformidade legal de tal prática, fundamentada que está conforme já expus.

Desde logo, não é hoje aceitável uma visão estrita e não teleológica do princípio da legalidade administrativa; estando, aliás, esta visão bem presente hoje no nº 1 do artigo 3º do Código do Procedimento Administrativo, que prescreve a obediência à lei e ao Direito, “dentro dos limites dos poderes” atribuídos e “em conformidade com os fins” desta atribuição.

Depois, não é também aceitável sonegar-se à Autarquia de Sintra a disponibilidade sobre a melhor forma – em termos de civilidade, responsabilidade, modo de acolhimento e cordialidade – de se relacionar com os seus munícipes e com os cidadãos, nacionais e estrangeiros, que visitam o Concelho.

Obviamente, desde que tal modo de relacionamento seja assumido criteriosa e genericamente.

Ora é exactamente isto que acontece; considerando eu, para mais, ser a melhor forma de prosseguir-se o interesse público e o respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos (cf. artigo 4º do Código do Procedimento Administrativo).

E, sendo assim, é aceitável sonegar esta criteriosa liberdade de actuação à Autarquia e Sintra? A que título?

A Autarquia nesta sua opção – que é, como vimos, perfeitamente fundamentada – respeita escrupulosamente os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa fé (cf. artigo 266º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa e artigos 5º, 6º e 6º-A do Código do Procedimento Administrativo).



60
A

E é propositadamente que não me refiro ao “não desrespeito de tais princípios”; mas sim “ao respeito escrupuloso de tais princípios”, precisamente para acentuar o quanto considero que a opção da Autarquia que ora nos ocupa é aquela que, nas circunstâncias actuais, mais solidamente corresponde a uma actuação conforme, pela positiva, com a igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e boa fé requeridas, em concreto, a toda a conduta administrativa.

10. A dedicação pessoal que pus nesta minha pronúncia deve ser vista como reflexo da inabalável convicção que tenho na legalidade, na oportunidade e no mérito substantivo da alienação à GISPARQUES de 30% do capital social da EMES.

Convicção que, se já existia aquando dessa alienação – fruto do sério e muito particular amadurecimento jurídico do tema que então aconteceu, por razões muito ligadas à novidade da operação –, hoje depara-se-me ainda mais sólida – fruto agora do interessante contraditório proporcionado pelo Relato de Auditoria do Tribunal de Contas sobre que me pronuncio.

E é precisamente a propósito do interesse e do significado deste contraditório, que sublinho ainda o quanto aquela minha dedicação pessoal a esta pronúncia deve igualmente ser vista como inerente ao grande respeito institucional que me merece o Tribunal de Contas.

Mas é também este genuíno respeito institucional que legitima o meu pedido final desta pronúncia: o pedido de que o Tribunal de Contas não deixe de reconhecer a especificidade da situação *sub iudice*, a dimensão essencial de argumentação jurídica que a caracteriza e a necessidade de abertura intelectual ao contraditório que, desta feita, me cumpriu, com gosto, levar à sua digna ponderação.

Tudo para concluir não poder verificar-se nas matérias tratadas no Relato de Auditoria sobre que me pronunciei qualquer ilegalidade ou qualquer actuação passível de responsabilização sancionatória.



SINTRA[®]
CÂMARA MUNICIPAL
PRESIDÊNCIA

61
A

Paços do Concelho de Sintra, 3 de Setembro de 2009

O Presidente da Câmara Municipal de Sintra

(Fernando Roboredo Seara)

Junto: Acta do Conselho de Administração da EMES.



Acta Número Cinco/2008

Aos vinte e quatro dias do mês de Abril de 2008, pelas onze horas, na sala de reuniões da EMES, reuniu o Conselho de Administração, representado pelo Presidente Dr. Luís Duque e pelos Vogais Dr.ª Ana Duarte e Eng.º António Cidade Moura, onde ainda estiveram presentes a Eng.ª Valentina Garcia (Gisparques) e o Eng.º Manuel Formosinho Sanchez (Administrador da Gisparques), para dar cumprimento à seguinte ordem de trabalhos:

Informações

1. Informa-se o Conselho de Administração que a possibilidade de cedência pela Câmara Municipal das instalações localizadas em frente da estação de comboios, para instalação da sede da EMES deixou de constituir uma hipótese viável a curto prazo em virtude das mesmas se encontram ocupadas por serviços da Câmara.

Assim, é fundamental que a Directora Geral efectue uma selecção de instalações para arrendar em Sintra, que possam satisfazer os requisitos de proximidade da estação de comboios e renda adequada.

2. Foi efectuada uma reunião com a Divisão de Trânsito da Câmara Municipal de Sintra, com vista a uma primeira análise do Regulamento Geral da Câmara, e dos Regulamentos específicos da Vila de Sintra, Estefânia, Portela e Monte Abraão; Aguarda-se contudo, por parte da Câmara a nomeação de um grupo de trabalho para proceder à revisão dos regulamentos existentes e à elaboração de novos.
3. As receitas brutas dos parquímetros, atingiram no 1º trimestre de 2008 o montante de 97 585€, o que comparativamente ao período homólogo do ano anterior se traduz numa diminuição da receita em cerca de 6 280€ (-6%). Este decréscimo resulta da ausência de fiscalização ao estacionamento por parte das entidades competente, resultante da reestruturação do dispositivo das forças de segurança PSP/GNR.

De forma a obviar esta situação torna-se necessário implementar o mecanismo SIAF - Sistema Informático de Apoio à Fiscalização.

4. Por fim informa-se que ficou a cargo da Sr.ª Administradora, Dr.ª Ana Duarte, a marcação de uma reunião com a Polícia Municipal de Sintra tendo como objectivos não só a apresentação de SIAF/EMES ao comando, mas também, o desencadear de um protocolo que vise a recolha de viaturas bloqueadas em zonas de estacionamento pago e o seu depósito em parque municipal.

Propostas

1. De forma a colmatar a situação referida no ponto três supra, propõe o Conselho de Administração que seja implementado o mecanismo SIAF - Sistema de Apoio à Fiscalização - apenas na versão de avisos, tendo como data limite aprovação do Regulamento Municipal de Estacionamento.
2. O Conselho de Administração propõe delegar na Directora Geral a preparação de dois dossiers, um relativo à expansão de novas zonas de estacionamento a Monte Abraão que deverá incluir um resumo de proposta, as peças desenhadas do sistema a propor e um esboço de regulamento específico; O segundo dossier deverá conter uma proposta de solução para o parque junto ao edifício do Departamento de Urbanismo da Câmara Municipal de Sintra.
3. Propõe-se que o Conselho de Administração aprove a minuta de procuração de delegação de poderes à Directora Geral, Eng.ª Valentina Garcia (anexo I).

Colocadas à apreciação e votação do Conselho as três propostas, foi por este deliberado por unanimidade aprová-las.

Empresa: EMES – EMPRESA MUNICIPAL DE ESTACIONAMENTO DE SINTRA, EM.
Morada: Largo Dr. Virgílio Horta, Edifício dos Paços do Concelho
2710-630 SINTRA
Matrícula n.º 504610163 da Conservatória do Registo Comercial de Sintra
N.I.F.: 504 610 163 Capital Social: 250.000 €

63
18

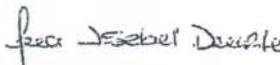
Nada mais havendo a tratar, foi lavrada a presente acta, que depois de lida e aprovada vai ser assinada nos termos da lei:

O Presidente do Conselho



Luís Duque

O Vogal do Conselho



Ana Duarte

O Vogal do Conselho



António Cidade Moura

- 66
X
Duarte
b
- c) De assegurar o cumprimento das obrigações da Sociedade em matéria de estatuto de pessoal, conforme o artigo 19º dos Estatutos daquela;
 - d) De efectuar, conjuntamente com o presidente do conselho de administração, Luís José Vieira Duque, ou com a vogal daquele conselho, Ana Isabel Neves Duarte, todos os movimentos e operações bancários inerentes aos negócios da Sociedade, nomeadamente abrir, utilizar ou encerrar contas correntes ou de crédito, concretizando depósitos ou levantamentos e dispor daquelas por meio de cheques, transferências ou demais instrumentos de movimentação das mesmas, aplicar fundos disponíveis da Sociedade no interesse exclusivo desta e verificar e aprovar saldos;
 - e) De assinatura dos documentos de pagamentos devidos sem contestação pela Sociedade, conjuntamente com o presidente do conselho de administração, Luís José Vieira Duque, ou com a vogal daquele conselho, Ana Isabel Neves Duarte;
 - f) De reclamar, cobrar e receber, dando a adequada quitação, as quantias devidas à Sociedade, a qualquer título, por quaisquer entidades;
 - g) De assegurar o atendimento dos utentes dos serviços prestados pela Sociedade, incluindo nos procedimentos inerentes a reclamações;
 - h) De representar a Sociedade perante os serviços públicos ou de atendimento público, quer presencialmente, quer por correspondência, quer por meios electrónicos, assinando requerimentos, declarações, notificações, formulários, outro expediente e demais documentação;
 - i) De executar todos os actos de preparação da actuação do conselho de administração necessária à prossecução atempada dos interesses da Sociedade em procedimentos administrativos, contra-ordenacionais, judiciais, arbitrais e de mediação ou conciliação;
 - j) De negociação e preparação de negócios jurídicos compreendidos na administração ordinária da Sociedade, incluindo procedimentos de concursos, e de obtenção ou concessão de crédito e cauções ou garantias pela Sociedade, vinculando-se esta por tais negócios, contudo, pela assinatura conjunta de dois administradores, sendo um deles o presidente do conselho de administração ou o seu substituto,

ou pela assinatura de um administrador, neste caso no âmbito dos poderes nele delegados, e sem prejuízo da pronúncia do fiscal único em matéria de negócios sobre imóveis e de condições de contracção de empréstimos;

- k) De vincular definitivamente a Sociedade pelos negócios jurídicos urgentes concluídos no interesse exclusivo daquela e desde que o respectivo valor global final, sem IVA, seja inferior a 2000 (dois mil) euros.

Feita em Sintra, em de Abril de 2008

O Presidente do Conselho de Administração

(Luís José Vieira Duque)

A Vogal do Conselho de Administração

(Ana Isabel Neves Duarte)

O Vogal do Conselho de Administração

(Domingos António Cidade Pereira de Moura)


Tribunal de Contas
DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII

ENTRADA n.º 187
DATA 09/09/2009
Isabela Pinheiro

Exmo. Senhor
Juiz Conselheiro do Tribunal de Contas
Av Barbosa du Bocage, 61
1069-045 LISBOA

69
À equipa de auditoria
para análise no
âmbito dos trabalhos de
auditoria à EMES.

10/09/09

6 Aud-eloja



24.Agosto.2009

Processo n.º 24/09 – DA VIII
Relatório de Auditoria à “Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM”

JOSÉ MANUEL DA COSTA BAPTISTA ALVES, Vereador da Câmara Municipal de Sintra, tendo sido notificado do excerto do relatório da auditoria acima identificada, vem, nos termos do disposto no artigo 13.º da lei n.º 98/97, de 26/8, na redacção dada pela lei n.º 48/2006, de 29/8, expor e requerer o seguinte:

I. Correspondem à verdade, quer a apreciação dos factos, quer a consequente subsunção dos mesmos às normas legais aplicáveis, bem como o constante do Desenvolvimento da Auditoria e das suas Conclusões.

DOS FACTOS

Importa, no entanto, acrescentar alguns factos:

II. No dia 9 de Maio de 2007, em reunião ordinária privada, a Câmara Municipal de Sintra, sob a proposta n.º 318-LVD/2007, subscrita pelo Sr. Vereador Luís Duque, discutiu e deliberou a aprovação das alterações aos estatutos da EPMES – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, EM.

DGTC 25 08 09 15482

70
18


Tribunal de Contas
DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII

ENTRADA n.º 187
DATA 09 / 09 / 2009
Torbela Pinheiro

Exmo. Senhor
Juiz Conselheiro do Tribunal de Contas
Av Barbosa du Bocage, 61
1069-045 LISBOA

24.Agosto.2009

Processo n.º 24/09 – DA VIII
Relatório de Auditoria à “Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM”

JOSÉ MANUEL DA COSTA BAPTISTA ALVES, Vereador da Câmara Municipal de Sintra, tendo sido notificado do excerto do relatório da auditoria acima identificada, vem, nos termos do disposto no artigo 13.º da lei n.º 98/97, de 26/8, na redacção dada pela lei n.º 48/2006, de 29/8, expor e requerer o seguinte:

I. Correspondem à verdade, quer a apreciação dos factos, quer a consequente subsunção dos mesmos às normas legais aplicáveis, bem como o constante do Desenvolvimento da Auditoria e das suas Conclusões.

DOS FACTOS

Importa, no entanto, acrescentar alguns factos:

II. No dia 9 de Maio de 2007, em reunião ordinária privada, a Câmara Municipal de Sintra, sob a proposta n.º 318-LVD/2007, subscrita pelo Sr. Vereador Luís Duque, discutiu e deliberou a aprovação das alterações aos estatutos da EPMES – Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, EM.

DGTC 25.08.09 15482

h

71
H

Tal como consta da acta daquela reunião, o requerente manifestou algumas dúvidas sobre a bondade da proposta, «em particular na selecção do parceiro privado», não obstante «os pareceres que aparecem a sustentar». Defendeu ainda que «neste tipo de parceria a escolha do parceiro privado devia ser obrigatoriamente por concurso público. O ajuste directo com a GISPARQUES não tem – pelo menos pelos documentos que foram distribuídos – qualquer justificação plausível, a não ser a oportunidade do negócio» (doc. 1).

III. O mesmo se diga quanto à proposta nº 319-LVD/2007, também subscrita pelo Sr. Vereador Luís Duque e discutida e votada em reunião ordinária privada da Câmara Municipal de Sintra no mesmo dia 9 de Maio, e que propunha solicitar à Assembleia Municipal a deliberação para aprovação da alienação de uma percentagem minoritária do capital da EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, EM.

Também aqui o requerente reiterou a intervenção efectuada aquando da apreciação da proposta nº 318-LVD/2007.

IV. E – para o que é mais relevante nesta sede – em ambos os escrutínios, após se ter pronunciado desfavoravelmente, como atrás se referiu, o vereador José Manuel da Costa Baptista Alves votou contra estas propostas (cfr. doc. 1).

Com efeito, o requerente opôs-se desde o início à entrada de capital privado na EPMES, nomeadamente no modelo constante da proposta, por tal significar a inviabilização da empresa, e expressamente pronunciou-se contra a preterição dos procedimentos concursais adequados àquela operação, bem como à alteração dos estatutos da EPMES, EM.

Foi, aliás, o único membro da Câmara Municipal de Sintra a manifestar, pela declaração de voto que fez constar em acta e na expressão do voto, a sua expressão de voto, a sua discordância em relação às referidas propostas.

DO DIREITO

V. Estatui o artigo 93º, nº 3, da lei nº 169/99, de 18 de Setembro, na redacção que lhe é dada pela lei 5-A/2002, de 11 de Janeiro, e que estabelece o quadro de competências, assim como o regime jurídico de funcionamento, dos órgãos dos municípios e freguesias, que «o registo na acta do voto de vencido isenta o emissor deste da responsabilidade que eventualmente resulte da deliberação tomada».

De igual modo, o artigo 28º do Código do Procedimento Administrativo, após prever a faculdade de os membros de um órgão colegial fazerem constar da acta o seu voto de vencido e as razões que o justifiquem, determina no seu nº 2 que «aqueles que ficarem vencidos na deliberação tomada e

fizerem registo da respectiva declaração de voto na acta ficam isentos da responsabilidade que daquele eventualmente resulte».

VI. Ora, no caso *sub judice* consta inequivocamente da acta da reunião de Câmara Municipal a votação nominal dos seus membros, tendo o requerente votado *contra* ambas as propostas acima identificadas.

Se é certo que – como defende a melhor Doutrina (vg. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA *et al.*, Código do Procedimento Administrativo Comentado, 2ª ed., Almedina, pp. 190) – a única consequência jurídica da declaração de voto vencido (ou do próprio voto desde que, por alguma forma, identificável, como na situação presente) reside precisamente na «*exoneração da responsabilidade individual ou pessoal (qualquer que ela seja) do respectivo declarante, pela deliberação tomada (nominalmente)*».

E, portanto, acrescenta o Autor, «*numa acção de responsabilidade que se instaure, por acto ilícito de gestão pública, também contra os próprios titulares do órgão onde se tomou a deliberação ilegal, aquele que a haja votado vencido será “absolvido da instância” (e não apenas do respectivo pedido), se tiver sido igualmente demandado*».

Nestes termos, e ao abrigo do disposto no artigo 93º, nº 3, da lei nº 169/99, de 18 de Setembro, na redacção que lhe é dada pela lei 5-A/2002, de 11 de Janeiro, bem como do artigo 28º do Código do Procedimento Administrativo, e no eventual âmbito de um processo de julgamento de responsabilidades financeiras sancionatórias ou outro, deve o requerente ser exonerado de tal responsabilidade.

Junta: 1 (um) documento.

O requerente,



Handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized initial 'J' followed by a long horizontal line with a vertical stroke at the end.

José Manuel da Costa Baptista Alves

**37ª REUNIÃO ORDINÁRIA PRIVADA DA CÂMARA MUNICIPAL DE SINTRA
REALIZADA NO DIA 09 DE MAIO DE 2007.**

No dia 09 de Maio de 2007 reuniu nos Paços do Concelho, a Câmara Municipal de Sintra, presidida pelo Presidente, Fernando Jorge Loureiro de Roboredo Seara (Coligação Mais Sintra – PPD/PSD e CDS/PP)

Estiveram presentes os seguintes Vereadores:

- Marco Paulo Caldeira de Almeida (Coligação Mais Sintra – PPD/PSD e CDS/PP)
- Luís José Vieira Duque (Coligação Mais Sintra-PPD/PSD e CDS/PP)
- Luís Manuel Pires Patrício (Coligação Mais Sintra-PPD/PSD e CDS/PP)
- João Eduardo Pessoa Lopes de Lacerda Tavares (Coligação Mais Sintra-PPD/PSD e CDS/PP)
- José Lino Fonseca Ramos (Coligação Mais Sintra-PPD/PSD e CDS/PP)
- Domingos Linhares Quintas (Partido Socialista)
- Susana Margarida dos Santos Ramos (Partido Socialista)
- Rui José da Costa Pereira (Partido Socialista)
- José Manuel da Costa Baptista Alves (Coligação Democrática Unitária)

Às 9 horas e 50 minutos, verificada a existência de quórum, o Sr. Presidente declarou aberta a reunião.

PERÍODO ANTES DA ORDEM DO DIA**JUSTIFICAÇÃO DE FALTAS**

Foi justificada a falta do Sr. Vereador João Soares por se encontrar ao Serviço da Assembleia da República.

APRESENTAÇÃO DO PLANO ENERGÉTICO DE SINTRA

O Sr. Presidente deu a palavra ao Sr. Presidente da AMES, Sr. Vereador Baptista Alves.

O Sr. Vereador Baptista Alves referiu que o Plano Energético foi encomendado pela Câmara à AMES, tendo sido elaborado sob a responsabilidade técnica da AMES com a colaboração da Faculdade de Engenharia da Universidade Católica.

Esta apresentação surge na sequência de uma proposta do Sr. Vereador Rui Pereira para se fazer a apresentação do Plano. Assim, estão hoje presentes para fazer a apresentação o Sr. Administrador Delegado da AMES, Eng. Luís Fernandes, que coordenou a equipa de elaboração do Plano, o Sr. Eng. Pedro Oliveira que é o responsável técnico pela elaboração do Plano e

VOTAÇÃO

247

A Câmara aprovou por unanimidade sendo incluída na Ordem do Dia sob o nº 21.

O Sr. Presidente submeteu a votação a Proposta nº 317-MA/2007.

VOTAÇÃO

A Câmara aprovou esta Proposta por unanimidade.

Proposta nº 318-LVD/2007, subscrita pelo Vereador Luís Duque, e, cujo original se anexa à presente acta (de fls.201 a fls.219) e dela faz parte integrante.

Solicitar à Assembleia Municipal que delibere aprovar as alterações aos Estatutos da EPMES-Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M..

O Sr. Presidente submeteu a votação a admissibilidade da inclusão desta Proposta na Ordem do Dia, nos termos do Art. 83º in fine da Lei nº 169/99 de 18 de Setembro; Art. 19º do Cód. Proc. Adm. e Art. 8º, nº 3 do Regimento.

VOTAÇÃO

A Câmara aprovou por unanimidade sendo incluída na Ordem do Dia sob o nº 22.

O Sr. Presidente submeteu a apreciação a Proposta nº 318-LVD/2007.

O Sr. Vereador Baptista Alves referiu que esta Proposta suscita algumas dúvidas porque não fica claro que a solução da EPMES com o estatuto que tem hoje – integralmente municipal – não seja viável após a cessação do contrato da GISPARQUES para a Vila. Porque, do seu entendimento e da análise que fizeram na altura em que apresentaram em 4 de Fevereiro de 2004 em reunião de Câmara uma proposta de reestruturação das empresas municipais, é que depois da resolução do contrato com a GISPARQUES haveria a possibilidade de viabilizar o funcionamento da EPMES tal como estava concebida, independentemente das necessidades que também estão aqui plasmadas de alteração os estatutos a EPMES face às alterações legislativas que entretanto ocorreram.

Para a CDU não resulta claro que não fosse possível viabilizar a empresa e não consideram justificado o recurso à entrada de capital privado nesta empresa. Por outro lado, em relação a estes dois diplomas têm algumas dúvidas. Obviamente que não são propriamente da legalidade das alterações que aqui são colocadas, até porque os pareceres que aparecem a sustentar a Proposta são favoráveis. Mas, eles próprios também indicam algumas dúvidas, em particular na selecção do parceiro privado.

Pensa que neste tipo de parcerias a escolha do parceiro privado devia ser obrigatoriamente por concurso público. O ajuste directo com a GISPARQUES não tem – pelo menos pelos documentos que foram distribuídos – qualquer justificação plausível, a não ser a oportunidade do negócio.

248

Por esta duas razões a CDU vai votar contra estas duas Propostas.

O Sr. Vereador Luís Duque referiu que quanto a estas Propostas que vêm a reunião de Câmara para deliberar submeter a apreciação da Assembleia Municipal, a primeira tem a ver com a alteração dos estatutos e isto era consubstanciar num documento único com uma série de alterações que já foram aprovadas em reunião de Câmara e introduzir algumas mais decorrentes do novo regime jurídico do sector empresarial local. E, também abrir a hipótese nos estatutos da entrada de novos parceiros ou de um parceiro privado – já tem a ver com a segunda Proposta – que vise alterar o estado da coisa actual. A melhor resposta que se pode dar à necessidade de se fazer qualquer coisa e pôr aqui um parceiro e uma gestão privada são os números das empresas até agora nos últimos anos. Foram ponderadas todas as soluções e houve várias reuniões não só com a Revisora Oficial de Contas mas também com o pelouro Financeiro do Sr. Vereador Domingo Quintas, e esta foi a melhor solução.

A título de exemplo, pode dizer que a receita pela exploração por lugar e anual da GISPARQUES dos lugares que têm em Sintra é de setecentos e tal euros, enquanto que a EPMES nunca passou dos 180 euros. Há aqui um ganho de eficácia que tem a ver com a gestão, com a vasta experiência, com o equipamento que têm, e daí a escolha pela gestão particular desta empresa que a lei permite, porque a empresa é a maior operadora que há no país.

Pensa que é a empresa que tem o melhor sistema porque o segredo do negócio é o sistema de controlo e fiscalização. Têm um grande sistema de controlo e fiscalização que permite arrecadar receitas e querem com a EPMES correr o risco de aumentar a sua área de negócio, porque assumiram como boas as áreas que poderão vir a ser parqueadas e que vão dar receitas substanciais à empresa. A empresa nunca se viabilizaria só com os lugares que dispõe actualmente. Ter que investir em equipamento e em Técnicos para adequar a empresa à exploração dos ainda dois mil e tal lugares que poderão estar aprovados em regulamentos, atendendo ao histórico da empresa, não dava qualquer tipo de garantia que não fosse ainda agravar o deficit da empresa mais do que tem sido até agora.

Daí esta opção de aumentar a actividade apenas recorrendo a recursos internos levar a abrir o capital a um parceiro privado. Daí também a razão da escolha e identificação do parceiro atendendo ao histórico que tem sido a sua actividade nesta área e ao sucesso que tem sido a exploração que faz desta actividade por exemplo nos concelhos limítrofes do Concelho de Sintra, em Oeiras, em Cascais, em Lisboa e na Figueira da Foz, etc..

Depois de negociações duras e acompanhadas pela Revisora Oficial de Contas chegaram a estes valores e quer acrescentar que se for aprovado na Assembleia Municipal, tanto a alteração estatutária como a cedência do capital nos termos em que é proposto pela Câmara, submeterão previamente o contrato, por uma questão de prudência, tanto ao Tribunal de Contas, como ao IGAT para ter a certeza de que foram cuidados todos os aspectos de legalidade e não se levantar qualquer tipo de questão quanto a isso.

76
W

O Sr. Presidente submeteu a votação a Proposta nº 318-LVD/2007.

249

VOTAÇÃO

Votos a favor:8(do Sr. Presidente e dos Srs. Vereadores Marco Almeida, Luís Duque, Lino Ramos, Luís Patrício, Rui Pereira, Domingos Quintas e Susana Ramos)

Votos contra:1(do Sr. Vereador Baptista Alves)

Abstenções:1(do Sr. Vereador Lacerda Tavares)

A Câmara aprovou esta Proposta por maioria.

Proposta nº 319-LVD/2007, subscrita pelo Vereador Luís Duque, e, cujo original se anexa à presente acta (de fls.220 a fls.232) e dela faz parte integrante.

Solicitar à Assembleia Municipal que delibere aprovar a alienação de uma percentagem minoritária do capital da EMES-Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M..

O Sr. Presidente submeteu a votação a admissibilidade da inclusão desta Proposta na Ordem do Dia, nos termos do Art. 83º in fine da Lei nº 169/99 de 18 de Setembro; Art. 19º do Cód. Proc. Adm. e Art. 8º, nº 3 do Regimento.

VOTAÇÃO

A Câmara aprovou por unanimidade sendo incluída na Ordem do Dia sob o nº 23.

O Sr. Presidente submeteu a apreciação a Proposta nº 319-LVD/2007.

Os Srs. Vereadores Baptista Alves e Luís Duque reiteraram a intervenção efectuada quando da apreciação da Proposta nº 318-LVD/2007, que se dá como integralmente reproduzida.

O Sr. Presidente submeteu a votação a Proposta nº 319-LVD/2007.

VOTAÇÃO

Votos a favor:9(do Sr. Presidente e dos Srs. Vereadores Marco Almeida, Luís Duque, Lacerda Tavares, Lino Ramos, Luís Patrício, Rui Pereira, Domingos Quintas e Susana Ramos)

Votos contra:1(do Sr. Vereador Baptista Alves)

Abstenções:0

A Câmara aprovou esta Proposta por maioria.



SINTRA
ASSEMBLEIA MUNICIPAL

78
AUA. 2 para
caélise, no âmbito
de auditoria e
jornais puros.

Exmº Senhor
Director-Geral do Tribunal de Contas

28/09/2009

Sua referência

Sua comunicação de

Nossa referência
A.M./09

17.09.2009

89

ASSUNTO: **Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M.**
(Processo nº 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII)

A equipa de auditoria
30/09/2009

1º - A Assembleia Municipal de Sintra, na sua Reunião Ordinária de 11 de Setembro de 2009, tomou conhecimento do conteúdo do documento de resposta do Senhor Presidente da Câmara Municipal, sem que tenha emitido qualquer opinião sobre o assunto por o mesmo não estar agendado;

2º - Na próxima reunião da Assembleia Municipal de Sintra será tomada uma deliberação quanto a esta matéria, pelo que solicito a prorrogação do respectivo prazo.

3º - Reafirmo, no entanto, que as votações na Assembleia Municipal de Sintra não são nominais como é público e notório, constando, aliás, do respectivo Regimento.

Valho-me da ocasião para apresentar a V.Exª os meus melhores cumprimentos.

O PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA MUNICIPAL

Tribunal de Contas
DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII

ENTRADA n.º 226
DATA 24/09/2009
Florbeia Pinheiro

Angelo Correia

DGTC 24.09.09 16869



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

80
À equipa de auditoria
auditoria para comissões
e análise no âmbito
dos trabalhos de auditoria
em curso.

Em 12/10/2009

o Audit. Cl.º

Tribunal de Contas
DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII

ENTRADA n.º 235

DATA 12 / 10 / 2009

Flórida Pinheiro

Exmo. Senhor

Director-Geral do Tribunal de Contas

Sua referência

Sua comunicação de

Nossa referência

ASSUNTO: Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M.
(Processo n.º 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII)

1.º

Em Sessão Extraordinária de 27 de Maio de 2007, a Assembleia Municipal de Sintra deliberou por maioria, nos termos do disposto na alínea l) do n.º 2 do artigo 53.º da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro, aprovar a alienação de 30 % do capital da EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, de acordo com a informação versada na proposta que se anexa como **Doc.1.**, de onde importa retirar que:

- A alienação seria feita por negociação particular, nos termos previstos pela Lei n.º 71/88, de 24 de Maio, e Decreto-Lei n.º 328/88, de 27 de Setembro;
- A alienação seria feita à sociedade GISPARQUES – Empreendimentos e Exploração de Parqueamentos, S.A., nos termos e com a fundamentação constante do referido Doc.1;
- A proposta da Câmara Municipal de Sintra submetida a deliberação da Assembleia Municipal, vinha acompanhada do parecer favorável do Fiscal Único;



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

- O Senhor Vereador Luís José Vieira Duque, responsável pela elaboração da proposta, informou que a minuta do contrato seria previamente submetida ao Tribunal de Contas, para efeitos de dúvidas não haver quanto à sua legalidade (Doc.2);

- A proposta foi aprovada por maioria.

2º

Nos termos do nº1 do artigo 90º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, a votação nas assembleias municipais é nominal, salvo se o regimento estipular outra forma de votação.

Do n.º 3 do artigo 63º do Regimento da Assembleia Municipal de Sintra retira-se que as votações só são por voto nominal a requerimento de um dos grupos políticos representados. No caso em apreço a votação não foi nominal, pelo que não é possível identificar o sentido de vota de cada um dos senhores deputados.

3º

Estipula ainda o artigo 14º do citado Regimento que os deputados municipais só podem ser responsabilizados pela sua actuação no exercício do mandato, nos casos em que a lei os considere civil ou criminalmente responsáveis.

Por sua vez, estipula o artigo 97º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, que “os titulares dos órgãos e os agentes das autarquias locais respondem civilmente perante terceiros pela prática de actos ilícitos que ofendam direitos destes ou disposições legais destinadas a proteger os interesses deles, se tiverem excedido os limites das suas funções ou se no desempenho destas ou por causa delas, tiverem procedido dolosamente” (sublinhado nosso).

81
10



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

4º

Por ofício datado de 31 de Julho de 2009 (**Doc.3**) o Tribunal de Contas notificou o Presidente da Assembleia Municipal de Sintra para, querendo, se pronunciar sobre excerto do relato de auditoria efectuada à EMES, suscitando as seguintes questões:

- Averiguar da oportunidade de promover a audição dos deputados municipais presentes na sessão da assembleia referida no ponto 1º para efeitos de cumprimento do princípio do contraditório em processo de efectivação de responsabilidades;
- Apreciar eventuais infracções financeiras, nos termos do quadro síntese anexo ao excerto do relato (**Doc.4**), de onde se retira que, no entender do Tribunal de Contas, os membros da Assembleia Municipal de Sintra presentes na deliberação que aprovou a alienação de capital social da EMES poderão vir a ser individualmente responsabilizados.

5º

Com data de 09 de Setembro de 2009, o Senhor Presidente da Câmara Municipal de Sintra, remeteu para a Assembleia Municipal cópia do documento aprovado em Reunião de Câmara desse mesmo dia, contendo a resposta ao Tribunal de Contas (**Doc.5**).

O envio da resposta do Senhor Presidente da Câmara Municipal de Sintra foi acompanhado de um pedido de prorrogação de prazo para a Assembleia Municipal se pronunciar.

No dia 10 o documento foi distribuído aos senhores deputados da Assembleia Municipal, a qual reuniu em Sessão Ordinária a 11 de Setembro, pelo que não foi possível agendar o assunto em questão.

Dada a complexidade da questão em análise e a extensão do documento, o mesmo não pôde ser apreciado por este órgão municipal na referida sessão em período extra ordem de trabalhos, tendo sido deliberado que o assunto seria agendado para



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

discussão na próxima sessão, que ocorreria após as eleições autárquicas de 13 de Outubro.

Por ofício recepcionado na Assembleia Municipal a 14 de Setembro (**Doc.6**) o Tribunal de Contas informou que aguardaria a resposta da Assembleia Municipal até ao dia 25 de Setembro.

Por ofício de 17 de Setembro, foi dado conhecimento ao Senhor Director-Geral do Tribunal de Contas da deliberação acima mencionada (**Doc.7**).

Perante estes factos não se entende o conteúdo do ofício do Tribunal de Contas datado de 2 de Outubro (**Doc.8**), nos termos do qual o prazo para a Assembleia Municipal se pronunciar seria prorrogado até 9 de Outubro.

Tratando-se de um órgão colectivo, a Assembleia Municipal só poderá deliberar sobre em sessão regularmente convocada, pelo que nada há a acrescentar ao ofício de 17 de Setembro, sendo que o cumprimento do prazo de 9 de Outubro se afigura funcionalmente inviável, não podendo o órgão a que presido pronunciar-se antes da próxima sessão a qual ainda não está agendada por ocorrer no decurso do próximo mandato

Com os meus melhores cumprimentos.

O PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA MUNICIPAL

Ângelo Correia





SINTRA
CÂMARA MUNICIPAL
ASSEMBLEIA MUNICIPAL

182
FD

Exmº Senhor
Presidente do Tribunal de Contas

23.12.2009

184

Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M.

Processo nº 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII

Caro Guilherme do Sr. Presidente

Em Reunião Ordinária Privada da Câmara Municipal de Sintra de 09 de Maio de 2007, foi deliberado por unanimidade serem incluídas na Ordem do Dia duas propostas referentes à EMES, a primeira visando a alteração dos estatutos sociais e a sua adequação ao regime jurídico vigente para o sector empresarial local, e a segunda visando a abertura do capital social a um parceiro privado, enquadrado pelo regime das parcerias público-privadas e baseando-se em argumentos de eficiência económica e financeira necessários à sua viabilização.

A proposta foi acompanhada de parecer favorável da Revisora Oficial de Contas, de acordo com o estipulado na alínea a) do artigo 6º do Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro, e no âmbito do previsto no nº1 do artigo 9º da Lei nº 53-F/2006, de 29 de Dezembro.

Em Sessão Extraordinária de 27 de Maio de 2007, a Assembleia Municipal de Sintra deliberou por maioria, e após discussão, aprovar a alienação de 30 % do capital da EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, de acordo com a



PATRIMOINE MONDIAL
WORLD HERITAGE
PATRIMONIO MUNDIAL



DGTC 29 12'09 22327



informação versada na proposta deliberada em Reunião de Câmara, de onde importa salientar o seguinte:

- A alienação seria feita por negociação particular, nos termos previstos pela Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro;
- A alienação seria feita à sociedade GISPARQUES – Empreendimentos e Exploração de Parques, S.A., nos termos e com a fundamentação constante da proposta apresentada em Reunião de Câmara acompanhada do parecer favorável da Revisora Oficial de Contas;
- A minuta do contrato seria previamente submetida ao Tribunal de Contas, para efeitos de remoção de dúvidas quanto à sua legalidade;
- A discussão atrás referida centrou-se no mérito da decisão política conducente à privatização parcial da EMES, e não na questão da sua legalidade, tendo sido referido por duas forças políticas a existência de dúvidas em relação à proposta de alienação de uma parte do capital social a um parceiro privado (por desnecessária e/ou por razão do método da sua escolha), muito embora as mesmas não colocassem questões quanto à sua legalidade, até porque esta estava acompanhada de parecer técnico que a sustentava.
- O Vereador responsável pela defesa da proposta esclareceu a Assembleia Municipal de que a escolha do parceiro privado assentou no histórico de sucesso que tem na exploração da actividade em questão, com provas dadas em outros Concelhos do país.

A proposta foi aprovada por maioria em votação não nominal.¹

¹ Nos termos do nº1 do artigo 90º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, a votação nas assembleias municipais é nominal, salvo se o regimento estipular outra forma de votação.



SINTRA
CÂMARA MUNICIPAL
ASSEMBLEIA MUNICIPAL

185
A

Posteriormente a Câmara Municipal de Sintra submeteu a minuta do contrato ao Tribunal de Contas, para que este atestasse da sua legalidade ou apresentasse os reparos que se afigurassem pertinentes, tendo este devolvido o documento com a indicação de que não se pronunciava sobre minutas.

Perante isto, a Câmara Municipal introduziu no texto do contrato a celebrar com a GISPARQUES – e aceite por este parceiro - uma cláusula resolutiva adicional de garantia da legalidade, nos termos da qual o contrato deixaria de produzir efeitos desde a sua assinatura em caso de posterior pronúncia do Tribunal de Contas quanto à ilegalidade do seu conteúdo.

Luís Fátima de Melo Lopes Assilung

O Presidente da Assembleia Municipal

Ângelo Correia



Do n.º 3 do artigo 63º do Regimento da Assembleia Municipal de Sintra retira-se que as votações só são por voto nominal a requerimento de um dos grupos políticos representados. No caso em apreço a votação não foi nominal, pelo que não é possível identificar o sentido de voto de cada um dos senhores deputados.

Estipula ainda o artigo 14º do citado Regimento que os deputados municipais só podem ser responsabilizados pela sua actuação no exercício do mandato, nos casos em que a lei os considere civil ou criminalmente responsáveis.

Por sua vez, estipula o artigo 97º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, que “os titulares dos órgãos e os agentes das autarquias locais respondem civilmente perante terceiros pela prática de actos ilícitos que ofendam direitos destes ou disposições legais destinadas a proteger os interesses deles, se tiverem excedido os limites das suas funções ou se no desempenho destas ou por causa delas, tiverem procedido dolosamente” (sublinhado nosso).



SINTRA
ASSEMBLEIA MUNICIPAL

176
10

Exmo. Senhor

Director-Geral do Tribunal de Contas


Tribunal de Contas
DEPARTAMENTO DE AUDITORIA VIII
ENTRADA n.º 407
DATA 14/12/2009
Florbela Pinheiro

10.12.2009

171

Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M.
(Processo nº 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII)

Informo V.Exa de que a Assembleia Municipal de Sintra, reunida em Sessão Extraordinária no dia 26 de Novembro de 2009, deliberou por maioria ratificar o conteúdo do meu ofício datado de 09/10/2009, cuja cópia se anexa, pelo que, desde essa data, a posição do órgão a que presido sobre a matéria em questão é a que consta do referido documento.

Com os meus melhores cumprimentos.

O PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA MUNICIPAL



DGTC 11 12'09 21395



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

Exmo. Senhor

Director-Geral do Tribunal de Contas

Sua referência

Sua comunicação de

Nossa referência

ASSUNTO: Auditoria à EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, E.M.
(Processo nº 24/09 – AUDIT, Departamento de Auditoria VIII)

1º

Em Sessão Extraordinária de 27 de Maio de 2007, a Assembleia Municipal de Sintra deliberou por maioria, nos termos do disposto na alínea l) do nº 2 do artigo 53º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, aprovar a alienação de 30 % do capital da EMES – Empresa Municipal de Estacionamento de Sintra, de acordo com a informação versada na proposta que se anexa como **Doc.1.**, de onde importa retirar que:

- A alienação seria feita por negociação particular, nos termos previstos pela Lei nº 71/88, de 24 de Maio, e Decreto-Lei nº 328/88, de 27 de Setembro;
- A alienação seria feita à sociedade GISPARQUES – Empreendimentos e Exploração de Parqueamentos, S.A., nos termos e com a fundamentação constante do referido Doc.1;
- A proposta da Câmara Municipal de Sintra submetida a deliberação da Assembleia Municipal, vinha acompanhada do parecer favorável do Fiscal Único;



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

- O Senhor Vereador Luís José Vieira Duque, responsável pela elaboração da proposta, informou que a minuta do contrato seria previamente submetida ao Tribunal de Contas, para efeitos de dúvidas não haver quanto à sua legalidade (Doc.2);
- A proposta foi aprovada por maioria.

2º

Nos termos do nº1 do artigo 90º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, a votação nas assembleias municipais é nominal, salvo se o regimento estipular outra forma de votação.

Do n.º 3 do artigo 63º do Regimento da Assembleia Municipal de Sintra retira-se que as votações só são por voto nominal a requerimento de um dos grupos políticos representados. No caso em apreço a votação não foi nominal, pelo que não é possível identificar o sentido de voto de cada um dos senhores deputados.

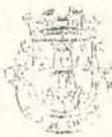
3º

Estipula ainda o artigo 14º do citado Regimento que os deputados municipais só podem ser responsabilizados pela sua actuação no exercício do mandato, nos casos em que a lei os considere civil ou criminalmente responsáveis.

Por sua vez, estipula o artigo 97º da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro, que “os titulares dos órgãos e os agentes das autarquias locais respondem civilmente perante terceiros pela prática de actos ilícitos que ofendam direitos destes ou disposições legais destinadas a proteger os interesses deles, se tiverem excedido os limites das suas funções ou se no desempenho destas ou por causa delas, tiverem procedido dolosamente” (sublinhado nosso).



178
H



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

4º

Por ofício datado de 31 de Julho de 2009 (**Doc.3**) o Tribunal de Contas notificou o Presidente da Assembleia Municipal de Sintra para, querendo, se pronunciar sobre excerto do relato de auditoria efectuada à EMES, suscitando as seguintes questões:

- Averiguar da oportunidade de promover a audição dos deputados municipais presentes na sessão da assembleia referida no ponto 1º para efeitos de cumprimento do princípio do contraditório em processo de efectivação de responsabilidades;
- Apreciar eventuais infracções financeiras, nos termos do quadro síntese anexo ao excerto do relato (**Doc.4**), de onde se retira que, no entender do Tribunal de Contas, os membros da Assembleia Municipal de Sintra presentes na deliberação que aprovou a alienação de capital social da EMES poderão vir a ser individualmente responsabilizados.

5º

Com data de 09 de Setembro de 2009, o Senhor Presidente da Câmara Municipal de Sintra, remeteu para a Assembleia Municipal cópia do documento aprovado em Reunião de Câmara desse mesmo dia, contendo a resposta ao Tribunal de Contas (**Doc.5**).

O envio da resposta do Senhor Presidente da Câmara Municipal de Sintra foi acompanhado de um pedido de prorrogação de prazo para a Assembleia Municipal se pronunciar.

No dia 10 o documento foi distribuído aos senhores deputados da Assembleia Municipal, a qual reuniu em Sessão Ordinária a 11 de Setembro, pelo que não foi possível agendar o assunto em questão.

Dada a complexidade da questão em análise e a extensão do documento, o mesmo não pôde ser apreciado por este órgão municipal na referida sessão em período extra ordem de trabalhos, tendo sido deliberado que o assunto seria agendado para

179
18



SINTRA

ASSEMBLEIA MUNICIPAL

discussão na próxima sessão, que ocorreria após as eleições autárquicas de 14 de Outubro.

Por ofício recepcionado na Assembleia Municipal a 14 de Setembro (Doc.6) o Tribunal de Contas informou que aguardaria a resposta da Assembleia Municipal até ao dia 25 de Setembro.

Por ofício de 17 de Setembro, foi dado conhecimento ao Senhor Director-Geral do Tribunal de Contas da deliberação acima mencionada (Doc.7).

Perante estes factos não se entende o conteúdo do ofício do Tribunal de Contas datado de 2 de Outubro (Doc.8), nos termos do qual o prazo para a Assembleia Municipal se pronunciar seria prorrogado até 9 de Outubro.

Tratando-se de um órgão colectivo, a Assembleia Municipal só poderá deliberar sobre em sessão regularmente convocada, pelo que nada há a acrescentar ao ofício de 17 de Setembro, sendo que o cumprimento do prazo de 9 de Outubro se afigura funcionalmente inviável, não podendo o órgão a que presido pronunciar-se antes da próxima sessão a qual ainda não está agendada por ocorrer no decurso do próximo mandato

Com os meus melhores cumprimentos.

O PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA MUNICIPAL

Ângelo Correia



180
A