



SENTENÇA Nº 8/2014

(P. nº 2JRF/2013)

Descritores: Empresas municipais/ objeto social/ utilização de dinheiros ou valores públicos para fins diferentes dos legalmente previstos/ erro sobre a ilicitude/prorrogação tácita de contrato /assunção de despesas com dotação insuficiente ao compromisso/ Estatuto dos Eleitos Locais/ princípio do acusatório /princípio da igualdade entre titulares de cargos políticos.

1. A utilização de valores públicos, por parte de uma empresa municipal numa atividade que esteja fora do seu objeto social, é suscetível de fazer incorrer os seus agentes na infração prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea i), da LOPTC, na redação introduzida pela Lei 48/2006, de 29/08;

2. Não é censurável a conduta dos seus administradores se dentro de uma interpretação lata do objeto social da empresa municipal, que era também o do Município - ou seja, a do responsável público pelas atividades que aquela desenvolve - for admissível a interpretação de que a atividade em causa, embora "*fora da sua atividade central*" ou primacial, ainda assim se insira no objeto social da empresa, a que se soma a prática enraizada dessa mesma atividade por parte da empresa sem oposição de quem quer que seja;



Tribunal de Contas

3. A prorrogação tácita de um protocolo de colaboração outorgado por escrito entre um Município e uma empresa municipal em julho de 2007, para o exercício de uma atividade subsumível nas atribuições do Município e no âmbito de uma relação “*in house*” não pode ser juridicamente desconsiderada apenas pelo facto de tal prorrogação não ter sido reduzida a escrito;

4. Ponto é que no ordenamento jurídico-administrativo, designadamente no regime jurídico da contratação pública, não exista nenhuma norma legal impeditiva da prorrogação do prazo de vigência daquele protocolo de colaboração para os anos em causa (2008 e 2009).

5. A desconsideração jurídica de tal prorrogação, para além de desproporcionada, seria até violadora princípios da conservação dos negócios jurídicos e do aproveitamento do ato administrativo (aqui, aplicável aos contratos administrativos com as devidas adaptações);

6. Daí que improceda a infração financeira sancionatória p. no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), com referência ao artigo 59.º, nºs 1 e 2 do DL 197/99, de 08/07 - não redução do protocolo a escrito – e à alínea d) do ponto 2.3.4.2. do POCAL - execução material do protocolo sem prévia adjudicação;

7. A alegação de que os Demandados autárquicos eram responsáveis financeiros em determinadas gerências não é só por si fundamento suficiente para imputar àqueles a infração p. no artigo 65.º, n.º 1, alínea



b), com referência à alínea d) do ponto 2.3.4.2. do POCAL – assunção de despesas com dotação insuficiente ao compromisso;

8. O artigo 4.º, alínea a), subalínea i), b), subalínea i) do Estatuto dos Eleitos Locais, aprovado pela Lei n.º 29/87, de 30/06, não é suscetível de integrar a tipicidade do artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC, uma vez que esta exige a violação de específicas normas financeiras e não de deveres genéricos a que estão sujeitos os eleitos locais, pelo que a violação desses deveres, muito embora possa relevar para outros efeitos, não consubstancia só por si uma infração financeira;

9. O facto de o juízo de legalidade financeira (em sede de fiscalização prévia) e do juízo indiciário de responsabilidade financeira (em sede de auditoria concomitante, consubstanciado num Relatório de Auditoria) serem feitos pelos mesmos juízes não viola o princípio constitucional do acusatório (artigo 32.º, n.º 5);

10. O artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC, aplicável à responsabilidade financeira sancionatória “ex vi” do artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC, não viola o princípio da igualdade entre titulares de cargos políticos.

A Juíza Conselheira

(Helena Ferreira Lopes)



SENTENÇA Nº 8/2014

(P. nº 2JRF/2013)

1. RELATÓRIO.

1.1. O Exmo. Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos artigos 57.º, n.ºs 1 e 3, 58.º, 61.º, 65.º, n.º 1, alíneas b) e i), 2 e 5, 67.º, 89.º e segs da Lei nº 98/97 de 26/08 (LOPTC), veio requerer o julgamento, em processo de responsabilidade financeira sancionatória, dos seguintes responsáveis financeiros:

A) Marina João da Fonseca Lopes Ferreira, ex-Presidente do Conselho de Administração da Empresa Municipal de Estacionamento de Lisboa (doravante EMEL), de 2006 a JAN2009;

B) José Manuel Caetano Gomes, ex-Vogal do Conselho de Administração (doravante CA) da EMEL, de 2006 a MAR2008;

C) Tiago Filipes Garrido Pessoa Filho, ex-Vogal do CA da EMEL, entre 2006 e MAR2008;

D) Pedro Rodolfo da Assunção Policarpo, ex-Vogal do CA da EMEL, entre MAR2008 e JAN2009;

E) Mário Neto Reis Lourenço, ex-Vogal do CA da EMEL, entre MAR2008 e JAN2009;

F) António Júlio Alves Gonçalves de Almeida, ex-Vogal do CA da EMEL e atual Presidente, em funções desde JAN2009;

G) Tiago Alexandre Abranches Teixeira Lopes Farias, Vogal do CA da EMEL desde JAN2009;

H) Rogério Lopes Pacheco, Vogal do CA da EMEL desde JAN2009;



Tribunal de Contas

- I) António Luís Santos Costa**, Presidente da Câmara Municipal de Lisboa (doravante CML);
- J) Manuel Sande e Castro Salgado**, Vereador da CML;
- K) Marcos da Cunha e Lorena Perestrello de Vasconcellos**, Vereador da CML;
- L) José Paixão Moreira Sá Fernandes**, Vereador da CML;
- M) Catarina Marques Vaz Pinto**, Vereadora da CML;
- N) Fernando José Nunes da Silva**, Vereador da CML;
- O) Graça Maria da Fonseca Caetano Gonçalves**, Vereadora da CML;
- P) Manuel da Silva Brito**, Vereador da CML;
- Q) Maria João Sanches de Azevedo Mendes**, Vereadora da CML;
- R) Madalena Brás Teixeira**, na qualidade de Vereadora da CML, em substituição, na reunião de 27JAN2010.

Para tanto, e em síntese, alega:

- Em 9JUL2007, o Município de Lisboa e a EMEL celebraram um denominado Protocolo de Colaboração, nos termos do qual a EMEL se obrigava a realizar a vigilância dos Túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal, de forma contínua, 24 horas por dia, mediante a contrapartida de um pagamento mensal no valor de 31.851,52 euros por parte do Município de Lisboa (n.º 4);
- Nos termos da sua cláusula sétima o referido Protocolo entrou em vigor na data da respetiva assinatura, **9JUL2007**, sendo válido até 31DEZ2007 (n.º 5);
- Não obstante o citado protocolo nunca ter sido renovado, a EMEL continuou a assegurar, durante os anos de 2008 e 2009, os mesmos serviços de vigilância, nos termos previstos no referido protocolo, sem ter recebido qualquer remuneração pelos mesmos (n.º 6);



- A EMEL é uma empresa municipal, dotada de personalidade jurídica e de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, integrada no sector empresarial local, **regendo-se, por isso, à data dos factos, pelo disposto na Lei nº 53-F/2006, de 29DEZ**, e, ainda, pelos respetivos estatutos e subsidiariamente, pelo regime do sector empresarial do Estado e pelas normas aplicáveis às sociedades comerciais (n.º 7);
- De acordo com os Estatutos, (então vigentes) artigo 3º, “1 — *A EMEL é uma empresa encarregada da gestão de serviços de interesse geral e tem por objeto a gestão do serviço de estacionamento público no Município de Lisboa, integrado no sistema global de mobilidade e acessibilidade definidos pela Câmara Municipal de Lisboa.* 2 — *Incluem-se no objeto da EMEL: a) a construção, gestão, exploração e manutenção de locais de estacionamento público; b) a elaboração e promoção de estudos e projetos de estacionamento, mobilidade e acessibilidade urbana.* 3 — *Compreendem-se ainda no objeto da EMEL todas as atividades acessórias necessárias à boa realização do seu objeto*” (n.º 8);
- Os Estatutos da EMEL foram aprovados pela deliberação nº 73/AM/94, da Assembleia Municipal de Lisboa, publicada no Boletim Municipal nº 41 de 6DEZ1994, e alterados designadamente pela deliberação nº 65/AM/2006, publicada no 2º Suplemento ao Boletim Municipal nº 663, de 2NOV2006 e deliberação nº 1337/CM/2008 publicada no 3º Suplemento ao Boletim Municipal nº 777, de 8JAN2009 (n.º 9);
- Por despacho de 28DEZ2009, o Vereador Manuel Salgado, na qualidade de Presidente da CML em exercício, procedeu ao reconhecimento da situação de facto referida no ponto 6 deste requerimento com a conseqüente assunção da dívida decorrente da prestação de serviços pela EMEL, naquele período de tempo, na



importância global de 764.434,08 euros, calculada com base nos valores constantes do protocolo que vigorou entre a CML e a EMEL no ano de 2007 (n.º 10).

- Em 6JAN2010, os Vereadores Fernando Nunes da Silva e Maria João Mendes, ora demandados, apresentaram a Proposta n.º 19/2010, para que a CML procedesse à ratificação, nos termos do artigo 68.º, n.º 3 da LAL das decisões aprovadas no supracitado despacho, o que foi deliberado, em reunião camarária de 27JAN2010, por maioria, com os votos favoráveis dos demandados acima indicados sob as alíneas I) a R) (n.º 11);
- As atividades operacionais durante os anos de 2008 e 2009 levadas a cabo pela EMEL consistiram no seguinte:
 - monitorização do trânsito no interior do túnel da Avenida João XXI, através de trabalhadores da EMEL.
 - monitorização do trânsito no interior do Túnel do Marquês de Pombal, através de trabalhadores contratados a uma empresa de prestação de serviços.
- Tais atividades de vigilância não tinham enquadramento no objeto social da EMEL, por força dos artigos 3º n.º 1 e 4º dos respetivos Estatutos.
- Assim a falta de capacidade jurídica para o efeito originou a nulidade do Protocolo de Colaboração, por força do disposto no artigo 133.º n.ºs 1 e 2, alínea b) do Código do Procedimento Administrativo (CPA), 220.º do Código Civil e 284 n.º 1 e 2 do Código dos Contratos Públicos (CCP);
- Atendendo à situação de facto durante os anos de 2008 e 2009 e ao valor das duas prestações dos serviços em causa (764.434,08 euros),



Tribunal de Contas

impunha-se a redução a escrito do contrato, por força do artigo 59º do Dec-Lei nº 197/99, de 8 de junho.

- Os serviços contratualizados entre a EMEL e a Câmara Municipal não foram objeto de procedimento pré-contratual, nem de qualquer ato de adjudicação, ou de prévia dotação orçamental, autorização ou cabimentação da despesa.
- Foi assim violado o disposto na alínea d) do ponto 2.3.4.2. e parte final do ponto 2.3.3. das Considerações Técnicas do POCAL, bem como do artigo 42º, nº. 6, alínea a) da Lei de Enquadramento Orçamental, aplicável *ex vi* artigo 4º, nº. 1, da Lei das Finanças Locais.
- Os demandados agiram livre, voluntária e conscientemente, sem o devido cuidado na verificação da legalidade das suas condutas e no cumprimento dos seus deveres de boa gestão, que lhes cabiam e que não podiam ignorar nem deixar de acautelar.
- Os demandados, A a H, que integravam o Conselho de Administração da EMEL, nos anos de 2008 e 2009, **consentiram por negligência, na execução de atividades, geradoras de encargos, no montante de 764.434,08 euros, não integradas no objeto social da EMEL, incorreram na prática da infração financeira p.p. pelo artigo 65º nº 1 alínea i) da LOPTC** (utilização de dinheiro ou outros valores públicos em finalidades diversas da legalmente prevista, com referência aos artigos 3.º n.º 1 e 4.º dos Estatutos da EMEL (versões de 2006 e 2009) .
- Os demandados **I a Q**, enquanto membros da Câmara Municipal, nos períodos de responsabilidade entre 1JAN2008 e 31DEZ2009 (demandados **I a L**), 3NOV2009 e 31DEZ2009 (demandados **M a O**),



29ABR a 31DEZ2009 (demandado **P**), 3NOV a 31DEZ2009 (demandado **Q**) que desempenhavam funções nos períodos em causa (anos de 2008 e 2009) e estiveram presentes na **reunião camarária de 27 de janeiro de 2010** (em que a demandada **R** apenas interveio em regime de substituição), votando favoravelmente a aprovação da proposta nº 19/2010 (ratificação das decisões constantes do despacho do Presidente da Câmara Municipal de Lisboa então em exercício, de 28DEZ2009 — reconhecimento da dívida de 764.434,08 euros à EMEL), sem redução a escrito do contrato em que se consubstanciou a prestação de serviços, bem como a execução material da mesma sem prévias adjudicação, previsão e cabimentação da verba necessária à satisfação do compromisso financeiro dela decorrente, incorreram **na prática de uma infração financeira p.p. pelo artigo 65º nº 1 alínea b), da LOPTC (violação das normas sobre a elaboração e exercícios dos orçamentos, bem como a assunção, autorização ou pagamentos de despesa pública ou compromissos), com referência aos artigos 59.º n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho, 42.º, n.º 6, alínea a) da Lei n.º 91/2001 de 20 de agosto, aplicável ex vi artigo 4.º n.º 1 da Lei das Finanças Locais, alínea d) do ponto 2.3.4.2 e parte final do ponto 2.3.3 das Considerações Técnicas do POCAL, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 54-A/99, de 22 de fevereiro; e artigo 4.º alínea a), subalínea i), e alínea b), subalínea i) do Estatuto dos Eleitos Locais, aprovado pela Lei n.º 29/87, de 30 de junho.**

Em face do exposto, o Ministério Público requer a aplicação a cada um dos demandados da multa de 15 UC a que corresponde a multa de 1.530,00 euros, quanto aos demandados F, G e H, e I a R, e de 1.440,00 euros, quanto aos demandados A a E, atendendo ao valor da Unidade de Conta (UC) aplicável nos termos do artigo 5º nº 2, do Regulamento das Custas Processuais, aprovado pelo DL nº 34/2008 de 26 de fevereiro, que entrou em



vigor no dia 20 de abril de 2009, por força das alterações introduzidas pelo artigo 156º da Lei nº 64-A/2009 de 31.12.

1.2. Os Demandados autárquicos contestaram, em articulado constituído por 57 páginas e 256 artigos.

Alegam, muito sinteticamente, o seguinte:

- O objeto social da EMEL não impedia a CML de atribuir a esta empresa um conjunto de tarefas de monitorização do trânsito no interior do túnel da avenida João XXI (a que se viria a agregar, mais tarde, a monitorização do trânsito no interior do túnel do Marquês de Pombal) que, mesmo que não se reconduza a uma pura atividade de gestão do estacionamento público urbano pago, enquadram-se na gestão do sistema global de mobilidade e acessibilidade urbanas, que cabe à CML definir, pertencendo-lhe, por isso, o poder de determinar os exatos termos em que pretende que a EMEL participe nesse sistema de mobilidade e acessibilidade urbanas;
- Surpreendentemente, o Tribunal de Contas, no Acórdão n.º 16/2010, da 1.ª SSS, de 27 de Abril, que serviu de fundamento - tal como a auditoria que se lhe seguiu - à instauração da presente ação, admite que o Município pode “*determinar à empresa a realização de determinadas atividades*”, mas conclui que esta não tem capacidade jurídica para contratar com o Município a realização das atividades que este lhe determina, seja no âmbito dos poderes de conformação do objeto social, seja no âmbito dos poderes de tutela e superintendência, como se eventuais limitações resultantes do objeto social pudessem ser opostas pela empresa nas relações internas com o Município, tanto mais quanto a contratação em causa se insere no âmbito previsto no artigo 25.º dos estatutos da EMEL, na versão resultante da revisão de 1999, em vigor à data da celebração do protocolo de colaboração, a



que se refere o artigo 4.º da acusação, onde se prevê que “a EMEL poderá celebrar contratos-programa nos termos previstos no artigo 31.º da Lei n.º 58/98, de 18 de Agosto”, cabendo à CML aprovar tais contratos-programa (artigo 18.º, n.º 1, alínea I) dos Estatutos da EMEL, na versão de 1999);

- O protocolo de colaboração, mesmo que se considere inserido no âmbito mais vasto da categoria dos “*contratos interadministrativos de prestação de serviços*”, como decorre da jurisprudência da 1.ª Secção do Tribunal de Contas (Acórdãos 35/2010, de 17/12, e 1/2011, de 21/01), não deixa de constituir um instrumento de direção e ou de orientação da empresa aprovados ao abrigo dos poderes de tutela e superintendência (artigo 18.º, n.º 1, alínea I) dos Estatutos da EMEL na versão de 1999 e artigo 19.º, n.º 1, alínea i) na versão de 2009) ou um instrumento de conformação do objeto social, na parte em que o mesmo permite a intervenção do Município (artigo 3.º, n.º 1 dos Estatutos da EMEL, nas versões de 1999 e 2009);
- Por conseguinte, o protocolo de colaboração encontra-se excluído do âmbito da contratação pública, quer por via da jurisprudência da contratação *in house* positivada entre nós no artigo 5.º, n.º 2, do CCP, quer por corresponder à realização de serviços de interesse geral sem rendibilidade demonstrada, que não podem ser objeto de adjudicação por apelo à concorrência de mercado (artigo 5.º, n.º 1, do CCP);
- Daí que a “contrapartida”, “remuneração ou “dívida decorrente da prestação de serviços pela EMEL” não possa ser vista como o pagamento de um *preço* decorrente da *aquisição de serviços pelo Município*, mas outrossim, como uma exigência do *princípio da viabilidade económica e de equilíbrio financeiro da gestão* (artigo 29.º da Lei 58/98, artigo 7.º da Lei n.º 53-F/2006, e artigo 31.º da LEI 50/2012, com expressão no artigo 21.º dos estatutos da EMEL na



versão de 1999, no artigo 22.º, na versão de 2009, e no artigo 23.º, na versão de 2013);

- Mesmo que se pretenda qualificar os contratos de gestão e os contratos-programa previstos nos artigos 9.º, n.º 2, 20.º e 23.º da Lei 53-F/2006, como “*contratos interadministrativos de prestação de serviços*”, como entende a 1.º Secção do Tribunal de Contas, não se pode ignorar a sua natureza *interadministrativa*, que, em regra, os afasta dos contratos de aquisição de serviços sujeitos à contratação pública que pressupõem, tipicamente, um apelo à concorrência de mercado;
- As sucessivas alterações dos Estatutos da EMEL (vide artigos 54.º a 73.º da contestação) são bem demonstrativas de que a vigilância de locais de estacionamento público e a vigilância do tráfego no interior dos túneis integra o sistema de mobilidade e acessibilidade urbana definido pela CML, fazendo, por isso, parte do objeto social da EMEL desde a revisão estatutária de 1999;
- Conforme foi reconhecido pela 1.ª Secção no Acórdão n.º 16/2010, o “protocolo de colaboração”, celebrado em 2007 foi tacitamente renovado por comportamento concludente de ambas as partes. Tal resulta do que se disse na pág. 15 daquele aresto.
- Diz aquele Acórdão “*estamos inequivocamente perante uma relação contratual que não obstante não ter sido formalizada, consubstanciou um acordo de vontades, o qual foi expresso nos planos de atividades e orçamentos estatutariamente aprovados, quer pela empresa quer pela autarquia, e no prolongamento prático das regras acordadas em 2007*”;
- Neste sentido, o despacho ratificado pelo executivo municipal em 27JAN2010 corresponde ao reconhecimento das consequências financeiras desse “protocolo de colaboração nos anos de 2008 e 2009



e não ao reconhecimento de uma situação de facto, como defende a acusação;

- O Demandado **K** não votou favoravelmente a deliberação 19/2010, como diz a acusação. Este foi apenas Vereador no período de 1AGO2007 a 28ABR2009;
- O contrato/protocolo, reconhecido pelo despacho ratificado na deliberação camarária de 27JAN2010 e submetido a visto, como se diz no Acórdão da 1.ªS/SS n.º 16/2010, equivale “*substancialmente e na prática*” a “*um verdadeiro contrato*”, sendo certo que seu prolongamento, mesmo que não tenha sido reduzido a escrito nos anos de 2008 e 2009, acabou por ser formalizado com o reconhecimento da sua existência através do despacho ratificado por deliberação camarária de 27JAN2010;
- E estando em causa a prossecução das atribuições municipais através de uma empresa municipal em formato institucional, totalmente controlada pelo Município e totalmente vocacionada para desenvolver atividades em substituição e em benefício do Município, não se coloca a questão do procedimento pré-contratual ou da adjudicação, conforme refere a acusação, uma vez que, mesmo que se entendesse que as prestações em causa poderiam ser obtidas por apelo ao mercado (artigo 5.º, n.º 1, do CCP), o que não é o caso, por se tratar de uma atividade que não gera receita, sempre se trataria de uma contratação “*in house*”, à qual não são aplicáveis as regras do DL n.º 197/99, de 08/06 (em particular o artigo 9.º) ou o artigo 94.º do CCP;
- Quer isto dizer que a forma escrita foi formalizada (vide o artigo 80.º da contestação).
- De resto, a **forma escrita** não é uma formalidade essencial, atento no disposto nos artigos 21.º, n.º 3, e 25.º dos Estatutos da EMEL, na versão de 1999, 29.º e 31.º da Lei n.º 58/98, 22.º, n.º 3 e 26.º dos



Estatutos da EMEL, na versão de 2009, e dos artigos 7.º, 9.º, n.º 2 e 20.º da Lei n.º 53-F/2006;

- O que estaria em causa, quando muito, seria uma formalidade *ad probationem* e nunca uma formalidade *ad substantium*.
- A questão da inscrição orçamental das contrapartidas destinadas a reequilibrar a exploração económica da EMEL não se coloca no estrito plano da realização de uma despesa com a aquisição de bens e serviços, mas antes no plano de uma compensação financeira atribuída ao setor empresarial local, no quadro da execução de um contrato de gestão firmado em 2007 e tacitamente prorrogado para os anos de 2008 e 2009;
- Tanto assim é que nos Planos de atividades da CML para os anos de 2008 e 2009, encontra-se inscrita a ação 05/01/A103/10 Vigilância de Tráfego, C.E. 12.02/05.01.01.01.04, com dotações, respetivamente, de €338.344 e €65.400, que foram eliminadas, por duas alterações orçamentais, precisamente devido à compensação de saldos entre o Município e a EMEL;
- Quanto à **ausência de prévia adjudicação**, alegam os Demandados autárquicos o que consta dos artigos 146.º a 161.º da contestação, que, aqui, se dá por reproduzido;
- Quanto à **não previsão e prévia cabimentação orçamental da verba**, os Demandados autárquicos, para além de defenderem que o artigo 42.º, n.º 6, alínea a), da LEO, não é uma norma financeira aplicável às autarquias locais, aplicável “ex vi” do artigo 4.º, n.º 1, da Lei das Finanças Locais (artigos 162.º a 168.º da contestação), defendem também que só existiria ilicitude se fossem violadas todas as alíneas do referido artigo 42.º.
- Em qualquer dos casos, dizem os Demandados, quer atendendo ao disposto nos artigos 2.º, n.º 6, e 5.º, n.º 2, da LEO, quer às disposições



legais das Finanças Locais e do POCAL, não pode oferecer dúvidas que o artigo 42.º, n.º 6, alínea a), da LEO, não é aplicável às autarquias locais, por força do artigo 4.º, n.º 1, da Lei das Finanças Locais;

- Alegam também não ser aplicável à situação o disposto na parte final do ponto 2.3.3. do POCAL, uma vez que não estão em causa despesas inscritas em *planos plurianuais de investimentos*;
- Também não foi violada a alínea d) do ponto 2.3.4.2 das Considerações Técnicas do POCAL, pelas razões constantes dos artigos 176.º a 194.º da contestação, nem o artigo 4.º, alínea a), subalínea i) e alínea b), subalínea i) do Estatuto dos Eleitos Locais, pelas razões constantes dos artigos 201.º a 202.º da contestação.
- Quanto à **culpa**, é de realçar que o protocolo de colaboração diz respeito a uma atividade já exercida pela empresa há praticamente 10 anos, e que é alargada, em data em que nenhum dos Demandados estava em funções, ao Túnel do Marquês de Pombal.
- Ora, esta realidade, face aos deveres de cuidado, diligência e boa-fé exigíveis a um titular de órgão zeloso e cumpridor, não podia suscitar nenhuma dúvida evidente ou discernível que, imediatamente, os Demandados pudessem facilmente identificar, sem serem alertados para o efeito;
- Aliás, tal dúvida nunca se colocou aos Demandados ou aos seus assessores e demais serviços da CML e da EMEL, até ser proferido o Acórdão n.º 16/2010;
- As omissões ocorridas em gerências pretéritas não podem ser imputadas a Vereadores que, à data, não exerciam funções, por ainda não terem sido eleitos (Demandados M, N, O, P, Q) ou não tinham estas competências atribuídas – por lei, delegação ou subdelegação (Demandados J e L).



- Por outro lado, quanto aos Demandados I) e K), que exerceram poderes de superintendência sobre a atividade da EMEL, não se pode consubstanciar o juízo de culpa na falta de uma adenda em forma escrita ao protocolo de 2007, sendo que não lhes cabia o acompanhamento financeiro e patrimonial da EMEL, não lhes sendo exigível que cuidassem da putativa inscrição orçamental das correspondentes verbas nos anos de 2008 e 2009.

Invocam ainda os Demandados autárquicos.

- a)** Violação do disposto no artigo 32.º, n.º 5, da CRP, pelas normas dos artigos 57.º, n.º 1 e 89.º, n.º 1, alínea a), da LOPTC, pelas razões a que aludiremos mais à frente;
- b)** Inconstitucionalidade do artigo 65.º, n.º 8, da LOPTC, por violação do princípio do duplo grau de jurisdição e do artigo 32.º, n.º 5, da CRP, pelas razões a que aludiremos mais à frente, sendo caso disso;
- c)** Inconstitucionalidade do artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC, aplicável à responsabilidade financeira sancionatória, por força do disposto no artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC, por violação do princípio da igualdade entre titulares de cargos públicos.

1.3. Marina João da Fonseca Lopes Ferreira contestou, alegando, muito sinteticamente, o seguinte:

- Para o período de 2008 (a Demandada exerceu o cargo de Presidente da EMEL apenas até 31 de Dezembro de 2008) adere-se à douta contestação dos Demandados autárquicos;
- Tendo em conta que a Demandada só exerceu funções em 2008, não lhe sendo imputável qualquer facto ou infração respeitante ao ano de 2009 (v.g. revisão dos Estatutos da EMEL de 2009 e falta de procedimento adjudicatório);



- Entende-se, por isso, que a multa peticionada, quando comparada com as multas peticionadas dos Demandados que exerceram funções nas gerências de 2008 e 2009, seja elevada;
- Também não se entende como o grau de culpa pode ser idêntico entre os Demandados Administradores da EMEL e os Demandados autárquicos, atenta a necessária subordinação daqueles em relação às diretrizes emanadas pela empresa municipal, que esta sempre teria que cumprir;
- A prestação de serviços feita pela EMEL não põe em causa a utilização de dinheiros públicos, já que sendo aqueles serviços uma atribuição original do Município de Lisboa, sempre a ele caberia os custos desses serviços;
- Nestes termos nunca estaria em causa uma má utilização dos dinheiros públicos; o que estava em causa era a segurança viária de pessoas e bens, que seriam perigosamente postos em causa se os serviços não fossem prestados;
- Imputar à Demandada falta de cuidado e diligência face a uma configuração jurídica feita pelo Tribunal de Contas em sede de fiscalização prévia no ano de 2010, é preencher deveres de cuidado e boa gestão a partir de uma análise argumentativa feita a *posteriori*, e com a qual a Demandada não contava nem podia contar;
- Nem alguma vez fora alertada para tal situação, ou para a possibilidade de a mesma poder existir;
- Sendo certo que houve inscrição orçamental e subsequente alteração face aos saldos credores e devedores existentes nas relações internas entre a EMEL;
- Imputar à Demandada falta de cuidado e diligência face a uma configuração jurídica feita pelo Tribunal de Contas em sede de



fiscalização prévia no ano de 2010 é, também, pôr em causa a boa-fé com que esta aceitara uma situação a que não deu causa;

- Na realidade, um “protocolo de colaboração” que diz respeito a uma atividade já exercida pela empresa há dez 10 anos e que é alargada ao Túnel do Marquês, não pode suscitar, face aos deveres de cuidado e diligência e boa-fé exigíveis a um titular zeloso e cumpridor, uma dúvida evidente ou discernível que, imediatamente, a Demandada, pudesse facilmente identificar, sem ser expressamente alertada para o efeito;
- Por fim, adere-se às questões de inconstitucionalidade alegadas pelos Demandados autárquicos.

Termina pedindo que se jogue improcedente o pedido.

1.4. Tiago Filipe Garrido Pessoa Filho contestou, alegando, muito sinteticamente, o seguinte:

- Louva-se nos argumentos de índole factual e jurídicos apresentados pelos Demandados autárquicos, em tudo quanto não contrarie a sua defesa;
- Foi membro do CA da EMEL de Janeiro de 2006 a Março de 2008;
- Quando foi nomeado para o CA da EMEL já esta assegurava a atividade de vigilância no Túnel da Avenida João XXI, desde a data da sua inauguração em 1997;
- Foi na sequência dos reparos feitos à EMEL nas inspeções realizadas pelo Tribunal de Contas e pela Inspeção Geral de Finanças, em que se recomendou a celebração de contratos-programa, que foi celebrado o protocolo de colaboração;
- Em Julho de 2007 foram realizadas eleições intercalares para a CML;



Tribunal de Contas

- Na sequência dessas eleições foi comunicado ao Demandado pelo Vereador Marcos Perestrelo que, segundo entendimento do novo órgão executivo do Município, o mandato do CA teria cessado no momento em que o anterior executivo havia terminado as suas funções, pelo que deveriam apenas assegurar a gestão corrente enquanto não fossem submetidos por um novo CA, o que deveria acontecer no início de 2008;
- Daí que o Demandado não estivesse em condições de negociar a renovação do contrato-programa, não tendo, por isso, qualquer responsabilidade relativamente ao facto do existente ter chegado ao seu termo;
- Uma vez que, segundo a CML, o Demandado se encontrava em gestão corrente, estava também impedido de tomar decisões que fossem além desse âmbito, entre elas a de pôr fim ao serviço de vigilância de túneis, por ter chegado ao termo do referido contrato-programa;
- Entretanto, foi apresentada pela CML, em 21FEV2008, a proposta n.º 109/2008, que teve como objeto a nomeação dos novos membros do CA da EMEL;
- Tendo sido submetida a votação em reunião do executivo camarário de 12MAR2008 e não sendo lá aprovada, foi necessário voltar a submeter a nomeação da Presidente do CA, o que ocorreu favoravelmente em 26MAR2008, sendo o Demandado totalmente estranho a todas as decisões referidas que resultaram na sua demissão, por mera razão política, sem direito a qualquer indemnização.
- Considera, assim, não lhe poder ser imputada qualquer responsabilidade nos eventuais ilícitos financeiros

Termina pedindo a improcedência total do pedido.



1.5. Mário Neto Reis Lourenço contestou, alegando, muito sinteticamente, o seguinte:

- O Demandado tomou posse como vogal do CA em 27MAR2008 e renunciou a tal cargo em 2JAN2009;
- A sua área de responsabilidade era a de “Sistema de informação/comunicações”;
- Não geria quaisquer serviços relativos à mobilidade designadamente ao “controlo de acessos”;
- Não era Administrador da EMEL à data da assinatura do aludido “Protocolo de Colaboração”;
- Os serviços prestados pela EMEL, no âmbito do protocolo de colaboração, não foram submetidos ao CA para decisão ou validação;
- Tal prestação de serviços não era do conhecimento do Demandado;
- Não lhe é, por isso, imputável qualquer comportamento que indicie falta do devido cuidado na verificação da legalidade da sua conduta e ou no cumprimento dos seus deveres de boa gestão.

Termina pedindo que o pedido seja julgado improcedente.

1.6. António Júlio Alves Almeida, Rogério Lopes Pacheco e Tiago Alexandre Teixeira Lopes Farias, contestaram, alegando, muito sinteticamente, o seguinte:

- O 1.º Demandado é Presidente do CA da EMEL desde JAN2009, cargo que atualmente ocupa;
- O 2.º Demandado é Vogal do CA da EMEL, de JAN2009 a 29FEV2012;
- O 3.º Demandado é Vogal do CA da EMEL de JAN2009 a 31MA2012;



Tribunal de Contas

- Nunca na consciência dos Demandados esteve qualquer noção de que estivessem a cometer uma ilegalidade, por inviabilizarem, mesmo nos termos em que tal ocorreu, a vigilância do Túnel da Avenida João XXI e do Túnel do Marquês;
- Pelo contrário, aquilo que pretenderam fazer foi cumprir um dever de diligência essencial, em proteção dos utentes desses equipamentos públicos, dando continuidade a um modelo que encontraram, mas sem inviabilizar que outro se lhe substituísse;
- De igual modo, a posição assumida na defesa pelos Demandados autárquicos, a que aderem expressamente, mostra bem que existia uma orientação do órgão executivo do Município no sentido de a EMEL assegurar essa prestação.
- Portanto, a convicção, por parte dos signatários, era a de dupla licitude; por um lado, a prestação de serviços assegurada pela EMEL seria legal, e o cumprimento de instruções do Município, emitidas dos órgãos competentes e legítimos, uma sua obrigação,
- Temos, assim, um caso que, para os atuais três signatários se resume a isto: evitaram que se interrompesse a existência de segurança elementar em equipamentos da dimensão do Túnel da Avenida João XXI e do Túnel do Marquês prevenindo danos potencialmente muito significativos, e mesmo que essa ação pudesse ter estado, em tempos idos, fora do alcance do objeto social da EMEL (o que não se concede) teria indiscutivelmente deixado de o estar, com a revisão de 2011.

Termos em que pede que o pedido seja julgado improcedente.



2. FUNDAMENTAÇÃO.

2.1. Factos provados (resultantes da audiência de discussão e julgamento):

A) A Demandada Marina da Fonseca Lopes Ferreira (DA) exerceu o cargo de Presidente da EMEL desde JAN2006 até 31DEZ2008.

(vide deliberação n.º 3/CM/2006, de 9 de Janeiro, BM da CML n.º 88, de 12JAN/2006)

B) O Demandado José Manuel Caetano Gomes (DB) foi Vogal do CA da EMEL entre 2006 e **26MAR2008**; este Demandado pagou voluntariamente a multa peticionada pelo M.P, dentro do prazo da contestação.

(vide BM da CM n.º 741, de 2MAI2008, e sentença de extinção do procedimento a fls. 319);

C) O Demandado Tiago Filipe Garrido Pessoa Filho (DC) foi Vogal do CA da EMEL entre Janeiro 2006 e **26MAR2008**.

(vide BM da CML n.º 741, de 2MAI2008)

D) O Demandado Pedro Rodolfo da Assunção Policarpo (DD) foi vogal do CA da EMEL entre 27MAR2008 e 2JAN2009;

E) O Demandado Mário Neto Reis Lourenço (DE) foi vogal do CA da EMEL entre 27MAR2008 e 2JAN2009;

(vide documento de fls. 132 dos autos);



F) O Demandado António Júlio Alves de Almeida (DF) é Presidente do CA da EMEL desde JAN2009;

G) O Demandado Tiago Alexandre Abranches Teixeira Lopes Farias (DG) foi vogal do CA da EMEL de JAN2009 a 31MAI2012;

H) O Demandado Rogério Lopes Pacheco (DH) foi vogal do CA da EMEL de JAN2009 a 29FEV2012;

I) O Demandado António Luís Santos Costa (DI) foi Presidente da Câmara Municipal de Lisboa (doravante CML) de 1AGO2007 a 2NOV2009, em mandato resultante das eleições intercalares de 15JUL2007, e no período com início em 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas realizadas em 11OUT2009;

J) O Demandado Manuel Sande e Castro Salgado (DJ) foi Vereador da CML no período de 1AGO2007 a 2NOV2009, em mandato resultante das eleições intercalares realizadas em 15JUL2007, e no período com início em 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas de 11OUT2009, cujo mandato terminou em 2013;

K) O Demandado Marcos da Cunha e Lorena Perestrello de Vasconcellos (DK) foi Vereador da CML no período de 1AGO2007 a 28ABR2009, em mandato resultante de eleições intercalares realizadas em 15JUL2007;

L) O Demandado José Paixão Moreira Sá Fernandes (DL) foi Vereador da CML de 1AGO2007 a 2NOV2009, em mandato resultante das eleições



Tribunal de Contas

intercalares realizadas em 15JUL2007, e no período com início em 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas realizadas em 11OUT2009, cujo mandato terminou em 2013;

M) A Demandada Catarina Marques Vaz Pinto (DM) foi Vereadora da CML desde 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas realizadas em 11OUT2009, cujo mandato terminou em 2013;

N) O Demandado Fernando José Nunes da Silva (DN) foi Vereador da CML desde 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas realizadas em 11OUT2009, cujo mandato terminou em 2013;

O) A Demandada Graça Maria da Fonseca Caetano Gonçalves (DO) foi Vereadora da CML desde 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas realizadas em 11OUT2009, cujo mandato terminou em 2013;

P) O Demandado Manuel da Silva Brito (DP) foi Vereador da CML desde 29ABR2009 até, pelo menos, 31DEZ009;

Q) A Demandada Maria João Sanches de Azevedo Mendes (DQ) foi Vereadora da CML no período com início em 3NOV2009, na sequência das eleições autárquicas realizadas em 11OUT2009, cujo mandato terminou em 2013;

R) A Demandada Madalena Brás Teixeira (DR) foi Vereadora da CML em substituição da Vereadora Helena Roseta na reunião de 27JAN2010;

S) Na sequência da Auditoria para apuramento de responsabilidades financeiras (ARF), os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.^a Secção, por **Acórdão de 27MAR2012**, aprovaram o Relatório n.º 2/2012 –



Tribunal de Contas

1.^a Secção reconhecendo a existência de ilegalidades na execução da prestação de serviços de vigilância do tráfego rodoviário nos termos da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal, efetuada pela Empresa Municipal de Estacionamento de Lisboa (doravante EMEL) a pedido da Câmara Municipal de Lisboa (CML), **durante os anos de 2008 a 2009**, constitutivas de infrações financeiras.

(cf. Relatório n.º 2/2012 – 1.^a Secção – Processo n.º 03/2012 – 1.^aS/ARF, em anexo);

T) Subsequentemente o processo em causa foi remetido ao Ministério Público nos termos dos artigos 57.º, n.º 1 e 77.º, n.º 2, alínea d), da Lei 98/97, de 26/08 (LOPTC).

(vide processo de auditoria);

U) Notificados os indigitados responsáveis nos termos e para os efeitos do artigo 65.º, n.º 3, da Lei 98/97, de 26 de Agosto, apenas José Vitorino Cardoso da Silva efetuou o pagamento voluntário da multa.

(vide documento n.º 5 junto com o R.I.);

V) Posteriormente, e dentro do prazo da contestação, também o Demandado B (**DB**), **José Manuel Caetano Gomes**, pagou voluntariamente a multa.

(vide documento de fls. 111 dos autos);

W) Em **9JUL2007**, o Município de Lisboa, representado, para o efeito, pela Demandada **DA**, Marina João da Fonseca Lopes Ferreira, na qualidade de Presidente da Comissão Administrativa da CML, e a EMEL, representada pelos Demandados (**doravante DB e DC**), respetivamente, **José Manuel**



Tribunal de Contas

Caetano Gomes e Tiago Filipe Garrido Pessoa Filho, celebraram um “PROTOCOLO DE COLABORAÇÃO”, com início de vigência em 9JUL2007 e terminus em 31DEZ2007.

(documento de fls. 36 a 38 do processo de auditoria)

X) Os considerandos do referido “PROTOCOLO DE COLABORAÇÃO” são os que se seguem:

- 1. A Câmara Municipal de Lisboa inaugurou, no passado dia 25 de Abril de 2007, o Túnel do Marquês, obra de engenharia de grande envergadura, que visou criar as condições necessárias para permitir uma melhoria significativa na circulação de veículos numa zona de importância crucial para a cidade de Lisboa.*
- 2. A Câmara Municipal tomou todas as providências necessárias para implementar as condições de segurança indispensáveis para o funcionamento do Túnel do Marquês, em conformidade com o Plano Integrado de segurança elaborado para o efeito.*
- 3. A EMEL é uma empresa municipal com responsabilidade na área do estacionamento de veículos e **ordenamento do espaço público urbano da cidade** de Lisboa, sendo, que, por determinação da Câmara Municipal de Lisboa, foi-lhe igualmente atribuída a obrigação de realizar a vigilância no Túnel da Avenida João XXI, em Lisboa, missão que esta empresa municipal tem vindo a exercer desde há anos, com todos os benefícios de experiência acumulada.*
- 4. A Câmara Municipal de Lisboa pretende agora atribuir à EMEL a obrigação de disponibilizar pessoal para proceder à vigilância do Túnel do Marquês de Pombal, ministrando previamente aos funcionários desta empresa municipal toda a formação necessária para assegurar o efetivo e pleno conhecimento das condições normais de segurança do Túnel, assim como dos procedimentos a tomar em situações de emergência.*

(documento de fls. 36 a 38 do processo de auditoria)



Tribunal de Contas

Y) Com base naqueles considerandos, é celebrado e reciprocamente aceite o referido “PROTOCOLO DE COLABORAÇÃO”, com as **seguintes cláusulas:**

CLÁUSULA PRIMEIRA

O presente protocolo visa definir os termos em que a CML e a EMEL irão colaborar na vigilância do tráfego rodoviário no interior dos Túneis da Av. João XXI e do Marquês de Pombal.

CLÁUSULA SEGUNDA

1. Pelo presente protocolo de cooperação a CML:

a) Atribui à EMEL a obrigação de realizar a vigilância dos Túneis da João XXI e do Marquês de Pombal, facultando o acesso às salas de controlo dos túneis, aos trabalhadores ou colaboradores designados para o efeito por esta empresa municipal.

b) Assume o compromisso de ministrar ao pessoal designado pela EMEL toda a formação prévia necessária para assegurar o efetivo e pleno conhecimento das condições normais de segurança dos túneis, assim como dos procedimentos a tomar em situações de emergência, em conformidade com os estudos e regras de segurança aplicáveis.

c) Disponibiliza as instalações e os equipamentos de videovigilância, telecontrolo, sinalização (...) que sejam necessários para a realização do trabalho pelo pessoal designado pela EMEL.

d) Assume o compromisso de dar as orientações que tiver por conveniente ao pessoal designado pela EMEL, e a informar esta empresa municipal de tudo o que for necessário sobre o seu desempenho, especialmente sempre que estiver em causa a segurança dos túneis.

2. Por sua vez, e nos termos do presente protocolo de cooperação, a EMEL compromete-se a disponibilizar dois funcionários ou colaboradores para o Túnel do Marquês e um funcionário ou colaborador para o Túnel da Av. João XXI para, de acordo com as orientações traçadas pela CML, assegurar o



controlo da segurança no interior dos referidos túneis, de forma contínua, 24 horas por dia, todos os dias do ano, incluindo Sábados, Domingos e Feriados.

CLÁUSULA TERCEIRA

A título de partilha dos custos acrescidos decorrentes da disponibilização, pela EMEL, dos recursos humanos acima mencionados, a Câmara Municipal de Lisboa compromete-se a pagar mensalmente à EMEL, o montante de 31.851,52€ (...) durante a vigência do presente contrato, pelo que, em 31 de Dezembro de 2007, o encargo a suportar pela Câmara Municipal de Lisboa ascende a €191.109,13 (...).

CLÁUSULA QUARTA

As partes obrigam-se a colaborar no sentido de executar o objeto do presente protocolo de colaboração (...)

CLÁUSULA QUINTA

1. A EMEL só será obrigada à execução da sua contrapartida, na proporção da efetiva disponibilização da contrapartida financeira por parte da CML.

2. O incumprimento do presente protocolo de colaboração é motivo bastante para a sua resolução, pela parte não faltosa, ficando, no entanto, em tal caso, a EMEL autorizada a reter as transferências financeiras que tiverem sido feitas, na medida em que tenham sido efetivamente aplicadas ao fim a que são destinadas.

CLÁUSULA SEXTA

(...)

CLÁUSULA SÉTIMA

1. O presente protocolo de colaboração entra em vigor na data da sua assinatura e é válido até 31 de Dezembro de 2007.

2. O presente protocolo de colaboração pode ser livremente revogado por qualquer parte, a qualquer momento, mediante comunicação prévia remetida à outra parte, com a antecedência mínima de 3 (três) meses, ficando, no entanto, em tal caso, a EMEL autorizada a reter as transferências financeiras



Tribunal de Contas

que tiverem sido feitas, na medida em que tenham sido efetivamente aplicadas ao fim a que são destinadas.

(documento de fls. 36 a 38 do processo de auditoria);

Z) Entre 18MAI2007 e 31JUL2007, a CML foi governada por uma Comissão Administrativa com a seguinte composição:

- a)** Marina João da Fonseca Lopes Ferreira, a Demandada **DA**;
- b)** José Vitorino de Sousa Cardoso da Silva;
- c)** António Manuel Pimenta Proa;
- d)** Ana Sara Cavalheiro Alves de Brito;
- e)** José Manuel Amaral Lopes.

(vide Resolução do Conselho de Ministros n.º 68-A/2007, de 17MAI, publicada no Diário da República, 1.ª Série – n.º 96, de 18MAI2007);

A1) A nomeação a que se refere a alínea que antecede, de acordo com o ponto 2 da Resolução n.º 68-A/2007, de 17MAI2007, produziu efeitos no dia seguinte ao da aprovação, e destinava-se a “*assegurar o funcionamento da Câmara Municipal de Lisboa quanto aos assuntos inadiáveis e correntes*”.

(vide Resolução do Conselho de Ministros n.º 68-A/2007, publicada no Diário da República, 1.ª Série – n.º 96, de 18MAI2007);

B1) Os serviços de vigilância no interior do **túnel da Avenida João XXI** já eram assegurados pela EMEL, por determinação da CML, desde NOV1997, sendo que a vigilância dos locais de estacionamento público e a vigilância dos túneis era feita através dos mesmos dispositivos tecnológicos, estando a



Tribunal de Contas

EMEL apetrechada para o efeito através da sua central de controlo de acessos.

(cf. ponto 3 dos considerandos do “Protocolo de Colaboração”, ínsitos na **alínea X) do probatório**);

C1) A EMEL continuou a assegurar, durante dos anos de 2008 e 2009, os serviços de vigilância dos túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal, nos termos previstos no referido “PROTOCOLO de COLABORAÇÃO”, sem que, para tanto, tivesse recebido qualquer importância, por parte da CML, a *“título de partilha dos custos acrescidos decorrentes da disponibilização, pela EMEL, dos recursos humanos”* referidos no n.º 2 da Cláusula 2.ª.

(cf. Cláusula 3.ª do “Protocolo de Colaboração” – **alínea Y) do probatório** - e Proposta n.º 19/2010, de 6JAN2010, junta a fls. 23-25 do processo de auditoria);

D1) Os Estatutos da EMEL foram aprovados pela deliberação n.º 73/AM/94, da Assembleia Municipal de Lisboa, publicada no Boletim Municipal n.º 41 de 6DEZ1994, e alterados, designadamente pelas Deliberações nºs 358/CM/99, 65/AM/2006¹, 1337/CM/2008, 20/AM2011, 113/CM/2013, publicadas, respetivamente, nos Boletins Municipais da Câmara Municipal nºs 285, de 5AGO1999, 663, de 2NOV2006 (2.º Suplemento), 777, de 8JAN2009 (3.º



Tribunal de Contas

Suplemento), 893, de 31MAR2011 (3.º Suplemento)², 993, de 28FEV2013 (3.º suplemento)³, aqui dados por reproduzidos para todos os efeitos legais;

D1a) Nos termos do n.º 3 da deliberação n.º 73/AM/94, a que se refere a alínea que antecede, metade das receitas brutas de exploração dos espaços de estacionamento pago pertencem ao Município, como contrapartida pela cedência desses espaços⁴;

D1b) A alteração estatutária de 2006 procurou, entre o mais, abranger um conjunto de atividades que a EMEL vinha desenvolvendo, nomeadamente de controlo de acesso e estacionamento nos bairros históricos;

D1c) A alteração ocorrida em 2011 foi, além do mais, influenciada pela jurisprudência da 1.ª Secção/SS do Tribunal de Contas, firmada no Acórdão n.º 16/2010.

E1) Em **28DEZ2009**, o Vereador e Demandado Manuel Sande e Castro Salgado (**DJ**), na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Lisboa **em exercício**, proferiu o seguinte despacho:

Considerando que:

1. Em 9 de Julho de 2007, a Câmara Municipal de Lisboa celebrou com a EMEL (...), um protocolo de colaboração, em que foi atribuída a esta

² Que alterou a denominação social da EMEL para “EMEL – Empresa Pública Municipal de Mobilidade E Estacionamento de Lisboa, EEM”.

³ A revisão estatutária de 2013 procurou ajustar os Estatutos da empresa ao disposto na Lei n.º 50/2012, que alterou a denominação social para “EMEL-Empresa Municipal de Mobilidade e Estacionamento de Lisboa, EM, SA”.

⁴ Este valor foi alterado para 25% nos anos de 2001, 2002 e 2003 pela Deliberação n.º 87/AM/2001 (publicada no BM n.º 405, de 22NOV2001, mantido para os anos 2004 e 2005 pela Deliberação n.º 83/AM2005 (publicada no BM 596, de 21JUL2005) e revisto em 2007 de modo a comportar uma componente fixa de 12,5% e uma componente variável distribuída por vários escalões (Deliberação n.º 2/AM/2007, publicada no BM n.º 682, de 15MAR2007).



Tribunal de Contas

empresa municipal a obrigação de realizar a vigilância dos Túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal;

2. O protocolo em apreço entrou em vigor na data da sua assinatura e caducou a 31 de Dezembro do mesmo ano;

3. A EMEL continuou, contudo, a assegurar, durante os anos de 2008 e 2009, a vigilância dos referidos túneis, por se tratar de um serviço imprescindível ao seu funcionamento.

Determino, nos termos do n.º 3 do artigo 68.º da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro:

a) Reconhecer a dívida da Câmara Municipal de Lisboa à EMEL, no montante de 764.434,08 Euros, pelos serviços de vigilância prestados, nos anos de 2008 e 2009, nos referidos túneis.

b) Autorizar o pagamento do montante de 764.434,08 (...) relativos aos serviços de vigilância prestados pela EMEL nos anos de 2008 e 2009, com efeitos financeiros apenas no ano de 2010.

Este despacho deverá ser ratificado na próxima reunião de Câmara, nos termos do n.º 3 do artigo 68.º da Lei supracitada.

(vide documento de fls. 26 e 27 do processo de auditoria);

F1) Em 28DEZ2009 a DQ – Maria João Mendes – produziu a seguinte “DECLARAÇÃO”:

“Para efeitos do disposto na alínea c) do n.º 3 e no n.º 4 do artigo 22.º do DL n.º 197/99, de 8 de Junho, aplicável, analogicamente, à presente situação, e ainda vigente por força da alínea f) do n.º 1 do artigo 14.º do DL n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, que foi inscrita na rubrica 12.02/05.01.01.01.04 do projeto de Orçamento para o ano financeiro de 2010, o montante de €1.146.651,12, no âmbito da ação



Tribunal de Contas

“Vigilância de Tráfego” do Projeto de Plano de Atividades para 2010, a verba adequada a suportar a despesa resultante do protocolo de colaboração celebrado entre a CML e a EMEL, em que foi atribuída a esta empresa municipal a obrigação de realizar a vigilância dos Túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal”.

(vide doc. de fls. 231 dos autos);

G1) EM **6JAN2010**, os Vereadores e ora Demandados (**DN e DQ**) Fernando Nunes da Silva e Maria João de Azevedo Mendes, apresentaram a Proposta n.º 19/2010 à CML, denominada *“Aprovação de Reconhecimento de dívida e pagamento à EMEL de serviços de vigilância dos túneis da Av. João XXI e Marquês de Pombal”*, com vista à ratificação das decisões ínsitas no despacho a que se refere a **alínea E1)** do probatório, o que foi deliberado, em reunião camarária de **27JAN2010**, por maioria, com votos favoráveis dos Demandados I J, L- -R (**DI, DJ, DL – DR**).

(vide documento de fls. 39 -86 do processo de auditoria);

H1) A declaração de inscrição da verba de €1.146.651,12, na rubrica 12.02/05.01.01.01.04 do projeto de orçamento municipal para o ano de 2010 - vide alínea que antecede - e respetivo cabimento com o n.º 5310002258, no valor de €764.434,08, relativo à despesa envolvida no despacho a que se refere a **alínea E1)** do probatório, ficou sem efeito, não tendo originado qualquer tipo de despesa, devido à **recusa de visto** ao ato consubstanciado naquele despacho, por parte do Tribunal de Contas (Acórdão n.º 16/2010-27ABR – 1.ªS/SS), ou seja, do despacho que reconhece que a CML deve à EMEL o montante de 764.434,08 Euros, pelos serviços de vigilância



Tribunal de Contas

prestados, nos anos de 2008 e 2009, nos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal;

I1) A **27JAN2010**, o Demandado António Júlio de Almeida (**DF**), na qualidade de Presidente da EMEL, dirigiu à Demandada Maria João Mendes (**DQ**) com conhecimento ao Demandado Fernando Nunes da Silva (**DN**) um ofício, no qual apresentou “*formalmente o valor dos encargos assumidos pela EMEL em 2008 e 2009, com a gestão dos Túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal*”, e cuja cópia se reproduz:



Tribunal de Contas

Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Lisboa, E.M.

Av. de Berna 1, 1050-036 Lisboa Portugal
tel. 217 813 600 fax 217 813 699
www.emel.pt info@emel.pt

Doc n.º 4
11/4
Jorge

Exma. Senhora
Dra. Maria João Mendes
M.I. Vereadora da Câmara Municipal de Lisboa
C/ conhecimento Prof. Fernando Nunes da Silva
M.I. Vereador da Câmara Municipal de Lisboa
Campo Grande, n.º 27 - 2º

Assunto Regularização dos Encargos assumidos pela EMEL com a gestão dos Túneis do Marquês de Pombal e da Av. João XXI

Ofício n.º 08/CA/2010

Lisboa, 27 de Janeiro de 2010

Exma. Senhora, *Dra. Maria João Mendes e Prof. Fernando Nunes da Silva*

Venho, por este meio, apresentar formalmente o valor dos encargos assumidos pela EMEL em 2008 e 2009, com a gestão dos Túneis do Marquês de Pombal e da Av. João XXI, informação já anteriormente enviada aos serviços Financeiros da Câmara Municipal de Lisboa.

Recordo também que essas funções, de controlo e gestão do tráfego nos referidos túneis resulta de um Contrato Programa, sob o título de Protocolo de Cooperação, assinado entre a Câmara Municipal de Lisboa e a EMEL em 9 de Julho de 2007 (contrato assinado à época pela Dra. Marina Ferreira, pela Comissão Administrativa da Câmara Municipal de Lisboa e pelos Drs. José Manuel Caetano Gomes e Tiago Pessoa Filho, enquanto administradores da EMEL), no qual a CML se comprometia a pagar à EMEL o montante mensal de 31 851,52 Euros pela execução das referidas funções.

Mantendo-se esse contrato em vigor, dado não ter sido denunciado por qualquer das partes, como consta do respectivo articulado, a EMEL continuou a assegurar a realização desses serviços, por conta da Câmara Municipal de Lisboa, até à presente data, pelo que lhe é devida a quantia devida aos anos de 2008 e 2009 que consta dos mapas anexos, de acordo com o apuramento das despesas efectuadas com a execução daqueles serviços, nos montantes anuais respectivos, de 382 179, 66 Euros e 383 216,72 Euros.

Estes montantes anuais são, assim, equivalentes ao valor mensal Protocolado de 31 851,52 Euros.

Aceite os cordiais cumprimentos de *afirmação e consideração pessoal*

António Júlio de Almeida

[Assinatura]
Presidente do Conselho de Administração

Cont. n.º 503 311 332 Cap. Social 3 950.000,00€ Mat. C.R.C. de Lisboa n.º 641/941028



(vide documentos de fls. 114-116 do processo de auditoria);

J1) Em 31DEZ2009, a EMEL emite a nota de débito, cuja cópia se reproduz:



Tribunal de Contas



Empresa Pública Municipal de Estacionamento de Lisboa, EEM
 Av.ª de Berna, 1 - 1050-036 Lisboa - www.emel.pt
 Tel. 217 813 600 - Fax. 217 813 699 - info@emel.pt
 Cont. nº 503 311 332 - Cap. Social 3.960.000,00€
 Mat. na C.R.C. de Lisboa nº 641/941028

NOTA DE DÉBITO

Número : 00009
 Data : 2009-12-11
 Duplicado

CAMARA MUNICIPAL DE LISBOA

CAMPO GRANDE, 25 8ª
 LISBOA
 1749-099 LISBOA

Vendedor 0000 Requisição Cliente 000490 Contribuinte PT500051070 Cond. Pagamento PRONTO PAGAMENT

Designação	Preço Unit.	Valor Liq.	IVA
00099 PROTOCOLO DE COLABORAÇÃO CELEBRADO COM A CML, REFERENTE À VIGILÂNCIA DOS TÚNEIS DA AV.ª JOÃO XXI E MARQUÊS DE POMBAL ANOS DE 2008 E 2009	764.434,08	764.434,08	

Total Liq.
764.434,08

VALOR TOTAL
764.434,08

IVA INCLUÍDO A TAXA NORMAL

** Processado por Computador ** Produzido por: OGI - Estudos de Organização, Gestão e Informática, Lda

(vide documento de fls. 113 do processo de auditoria);

K1) A CML, através da sua deliberação n.º 217/CM/2007, aprovada em reunião de 3AGO2007, publicada no **BM da CML n.º 703, 1.º Suplemento, de 9AGO2007**, que, aqui, se dá por inteiramente reproduzida, delegou no seu Presidente (**DI**), com a faculdade de subdelegação, entre outras, a competência para *“a realização de despesas até ao limite de 748.196€, relativamente à locação e aquisição de bens móveis e serviços e à realização de empreitadas”, bem como as competências para “Criar, construir e gerir instalações, equipamentos, serviços, redes de circulação, transportes, de energia, de distribuição de bens e recursos físicos integrados no Património Municipal ou colocados, por lei, sob Administração Municipal” e “Administrar o domínio público municipal nos termos da lei”;*



Tribunal de Contas

L1) Na sequência da aprovação desta deliberação, o Presidente da Câmara **(DI)**, através do Despacho.º 474/P/2007, publicado no **BM da CML n.º 705, de 23AGO2007**, cujo teor se dá por inteiramente reproduzido, delegou as competências próprias e subdelegou as que lhe foram delegadas pela CM, nos seguintes Vereadores da CML⁵:

- Manuel Salgado **(DJ)** – Urbanismo e Planeamento Estratégico;
- Marcos Perestrello de Vasconcellos **(DK)** – Abastecimentos, Desporto, Higiene Urbana e Espaço Público, Mobilidade e Obras Municipais.
- José Vitorino Cardoso da Silva – Finanças, Recursos Humanos, Serviços Centrais, Património, Empresas Municipais.
- José Sá Fernandes **(DL)** – Ambiente, Espaços Verdes e Plano Verde;

M1) A CML, através da sua deliberação n.º 1111/CM/2009, publicada no 1.º Suplemento ao **BM n.º 821**, aqui dada como reproduzida, delegou no seu Presidente **(DI)**, com a faculdade de subdelegação, entre outras, a competência para *“a realização de despesas até ao limite de 748.196€, no âmbito da celebração de contratos públicos, ao abrigo dos nºs 1 e 3 do artigo 109.º do Código dos Contratos Públicos (...) relativamente à locação e aquisição de bens móveis e serviços e à realização de empreitadas”*, bem como as competências para *“Criar, construir e gerir instalações, equipamentos, serviços, redes de circulação, transportes, de energia, de distribuição de bens e recursos físicos integrados no Património Municipal ou colocados, por lei, sob Administração Municipal”* e *“Administrar o domínio público municipal nos termos da lei”*;

N1) Na sequência da aprovação desta deliberação, o Presidente da Câmara **(DI)**, através do Despacho.º 166/P/2009, de 12NOV, publicado no **BM n.º**

⁵ Indicam-se apenas os Vereadores com relevância para a decisão da causa.



Tribunal de Contas

824, de 3DEZ, cujo teor se dá por inteiramente reproduzido, delegou as competências próprias e subdelegou as que lhe foram delegadas pela CM, nos seguintes Vereadores da CML⁶:

- Manuel Salgado (**DJ**) – *Urbanismo, Planeamento, Reabilitação Urbana e Política de Solos*;
- José Sá Fernandes (**DL**) – *Ambiente Urbano, Espaços Verdes, Espaço Público e Abastecimentos*;
- Catarina Marques Vaz Pinto (**DM**) – *Cultura*;
- Fernando José Nunes da Silva (**DN**) – *Mobilidade e Infraestruturas e com poderes de superintendência da atividade da EMEL, com exceção do acompanhamento de natureza financeira e patrimonial e sem prejuízo das competências da Câmara Municipal*;
- Graça Maria da Fonseca Caetano Gonçalves (**DO**) – *Serviços Centrais, Modernização Administrativa e Descentralização*;
- Manuel da Silva Brito (**DP**) – *Proteção Civil, Ação Social, Educação e Desporto*;
- Maria João Sanches de Azevedo Mendes (**DQ**) – *Finanças, Património e Recursos Humanos e com poderes de superintendência patrimonial e financeira das empresas municipais*;

O1) A delegação de competências a que se refere a **alínea L1) do probatório**, com referência ao **DK**, abrangia também o acompanhamento da atividade de algumas empresas, nas quais se incluía a EMEL, mas “*com exclusão do acompanhamento financeiro e patrimonial*”.

(vide BM da CML n.º 705, de 23AGO2007);

⁶ Indicam-se apenas os Vereadores com relevância para a decisão da causa.



Tribunal de Contas

P1) Ao Vereador José Vitorino Cardoso da Silva, no âmbito do seu pelouro, competia *“Assegurar o acompanhamento da situação patrimonial e financeira, das empresas municipais e daquelas nas quais o Município detém participação no respetivo capital social, sem prejuízo das competências da Câmara Municipal”*.

(vide BM da CML n.º 705, de 23AGO2007);

Q1) As competências que o Presidente da Câmara (**DI**) havia delegado no Vereador Marcos Perestrello de Vasconcellos (**DK**), designadamente as relativas à Mobilidade e Obras Municipais, bem como o acompanhamento da atividade de algumas empresas municipais – com exclusão do acompanhamento financeiro e patrimonial – designadamente a EMEL, **cessaram** em consequência do **Despacho n.º 184/P/2008, de 16/12/2008, publicado no 1.º Suplemento ao BM n.º 774, de 18DEZ**, tendo-lhe sido atribuídas outras, conforme se pode ver do referido despacho;

R1) Mesmo após o despacho a que se refere a alínea que antecede, o acompanhamento financeiro e patrimonial da EMEL ficou a cargo do então Vereador José Vitorino Cardoso da Silva até 3NOV2009⁷ (data em que cessou funções de Vereador, passando tal competência a ser exercida pela Demandada **DQ** – Maria João Azevedo Mendes).

(cf. BM n.º 774, de 18DEZ e despacho n.º 166/P/2009, de 12NOV, publicado no BM n.º 824, de 3DEZ);

⁷ Este Vereador, conforme resulta da **alínea U) do probatório**, efetuou o pagamento voluntário da multa em data anterior à propositura da presente ação.



Tribunal de Contas

S1) A Demandada Madalena Brás Teixeira (**DR**) interveio na deliberação camarária de 27JAN2010, a que se reporta a **alínea D1)**, em substituição da Vereadora eleita Helena Roseta.

(vide documento de fls. 39 -86 do processo de auditoria)

T1) Na sequência das **eleições intercalares** para a Câmara Municipal de Lisboa, **realizadas em 15JUL2007**, o Demandado **DK** – Marcos de Vasconcellos, Vereador da CML e responsável pela tutela sobre a EMEL – comunicou ao Demandado **DC** – Tiago Filipe Pessoa Filho - que, segundo o entendimento do novo órgão executivo da CML, o mandato do C.A da EMEL havia terminado no momento em que o anterior executivo havia cessado funções, pelo que o C.A da EMEL devia apenas assegurar a gestão corrente da empresa até que fosse nomeado novo C.A, o que ocorreu em **MAR2008**, com a recondução da **DA**, como Presidente, e com a nomeação dos **DD e DE**, como Vogais daquele órgão colegial.

(vide deliberação n.º 109/CM/2008, de 12 de Março, in BM da CML n.º 734, de 13MAR2008);

U1) O entendimento vertido na **alínea T1)** era, de facto, o seguido pelo novo órgão executivo da CML, saído das eleições intercalares de 15JUL2007;

(vide considerandos da deliberação n.º 109/CM/2008, de 12 de Março, in BM n.º 734, de 13MAR2008).



V1) O fim abrupto da vigilância dos túneis da Avenida João XXI e do Túnel do Marquês de Pombal por parte da EMEL, sem que houvesse, no imediato, alternativa aos serviços prestados por aquela empresa, poria em causa a segurança de todos quantos diariamente utilizavam os referidos túneis, afetando direta ou indiretamente, a mobilidade de todos aqueles que circulavam na cidade de Lisboa;

W1) Nos Relatórios de Gestão e Contas da EMEL de 2001-2007 consta, entre o mais, o seguinte:

- *“De salientar que os 6 Operadores de Vigilância de Tráfego colocados no túnel da Avenida João XXI, são trabalhadores do quadro de pessoal da EMEL, mas desenvolvem a sua atividade ao serviço da CML, exercendo funções de vigilância do tráfego do túnel da Avenida João XXI, durante 24 horas diárias, sob a responsabilidade do Departamento de Tráfego da CML.*

A empresa suportou durante o ano, em análise todos os custos relacionados com estes 6 Operadores de Vigilância de Tráfego (vencimentos, subsídios de turno, segurança social e seguros) em cerca de €....”.

(vide documentos n.ºs 10-17 juntos com a contestação dos Demandados autárquicos);

X1) No Relatório e Contas de 2008 da EMEL consta, entre o mais, o seguinte:

“A EMEL assegurou ainda, embora fora da sua atividade central, a gestão e controlo do tráfego nos Túneis do Marquês de Pombal e da Av. João XXI,



Tribunal de Contas

cujos contratos-programa com a Câmara Municipal de Lisboa caducaram em 31 de Dezembro de 2007”.

(vide documento de fls. 303 e doc. n. 18 junto com a contestação dos Demandados autárquicos);

Y1) No Relatório e Contas de 2009 da EMEL consta, entre o mais, o seguinte:

“Ainda de acordo com o contrato-programa celebrado com a Câmara Municipal de Lisboa – contrato cuja renovação deveria ter ocorrido em finais de 2007 – a EMEL continuou a executar total e ininterruptamente as funções e as responsabilidades nele previstas, isto é, o controlo do tráfego nos Túneis do Marquês de Pombal e da Av. João XXI”.

(vide documento de fls. 404 e doc. n.º 19 junto com a contestação dos Demandados autárquicos);

Z1) Dão-se, aqui, por inteiramente reproduzidas as atas das reuniões do CA da EMEL, com referência ao período compreendido entre 27MAR2008 e 16JAN2009, sendo que o **DD** – Pedro Policarpo – não esteve presente nas reuniões do CA de 28AGO2008, 29AGO2008, 1SET2008, 2DEZ2008, 15JAN2009 e 16JAN2009;

Z1a) As reuniões do CA da EMEL, designadas para os dias 2DEZ2008, 15JAN2009 e 16JAN2009, não se realizaram por falta de quórum, só tendo estado presente o **DE** - Mário Neto Lourenço- na qualidade de Presidente em exercício;

Z1b) A reunião do CA da EMEL, designada para o dia 17DEZ2008, foi presidida pela **DE** – Mário Neto Lourenço - na qualidade de Presidente em exercício.



Tribunal de Contas

(vide documentos de fls. 329-456, quanto ao 1.º parágrafo, documentos de fls. 453, 454 e 457, quanto ao 2.º parágrafo, e documento de fls. 455 e 456, quanto ao 3.º parágrafo);

A2) Na reunião do CA da EMEL de **10ABR2008** foi deliberado que a Presidente do CA, Marina Lopes Ferreira (**DA**) superintendia todos os serviços da empresa e coordenava a sua atividade, exceto relativamente a algumas áreas, cujos pelouros delegou nos outros vogais.

De acordo com a ata da referida reunião a “*Direção de Parques e Gestão da Via Pública*” ficou atribuída à **DA**, sendo que aquele pelouro incluía os “*Bairros Históricos e Túneis*”.

(vide Ata n.º 12/2008, cuja cópia se encontra junta de fls. 330-335);

B2) No Plano Anual de Atividades de 2008 da CML foi inscrita em dotação do ano a verba de €338.344 para a “Vigilância do Tráfego” (Túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal), com o n.º identificação 42219, o Código do Plano 05/01/A103/10, e Classificação Orçamental



Tribunal de Contas

12.02/05.01.01.01.04, conforme se vê do documento, cuja cópia se reproduz:

CÂMARA MUNICIPAL DE LISBOA
PLANO ANUAL DE ACTIVIDADES
2008

226
8

EM EUROS

Nº. IDENT.	CÓDIGO DO PLANO	DESCRIÇÃO	CLASS. ORÇAMENT.		DOTAÇÃO DO ANO		
			ORG.	ECON.	TOTAL	DEFINIDA	Nº DEFINIDA
41123	05	<u>INFRA-ESTRUTURAS VIÁRIAS</u>					
40130	05/01	NOVAS VIAS					
41124	05/01/A101	EIXOS E RADIAIS					
40085	05/01/A101/03	Radial de Benfica	14.01	07.01.04.01.01	17.715	17.715	
41126	05/01/A103	TÚNEIS E VIADUTOS					
40821	05/01/A103/01	Túnel do Rego	14.01	07.01.04.01.01	8.315	8.315	
40960	05/01/A103/04	Túnel das Amoreiras/R. Joaquim A. Aguiar	14.01	02.02.14.01	46.633	46.633	
			14.01	02.02.14.02	114.204	114.204	
			14.01	07.01.04.01.01	100.000	100.000	
			14.01	07.01.10.01	150.000	150.000	
42219	05/01/A103/10	Vigilância de Tráfego	12.02	05.01.01.01.04	338.344	244.659	93.685
41127	05/01/A104	NOVOS ARRUAMENTOS					
42252	05/01/A104/09	Infra-estruturação Casal Vistoso	14.01	07.01.01.01	500.000	500.000	
40109	05/01/A201	ESTUDOS E PROJECTOS					
40110	05/01/A201/01	Protocolos	14.01	02.02.14.02	47.585	47.585	
		SUB_TOTAL			1.322.796	1.229.111	93.685

(vide documento de fls. 224 – documento n.º 6 junto com a contestação dos Demandados autárquicos);

C2) Com a aprovação da 21ª alteração orçamental em 18DEZ2008, foi eliminada a referida dotação orçamental de €338.334, conforme se vê do documento, cuja cópia se reproduz:



Tribunal de Contas

“Vigilância do Tráfego”, deveu-se ao facto de na gerência anterior a verba de €338,344 nem sequer ter sido utilizada;

F2) Com a aprovação da 20ª alteração orçamental em 23DEZ2009, foi eliminada a referida dotação orçamental de €65.400, conforme se vê do documento, cuja cópia se reproduz:

CÂMARA MUNICIPAL DE LISBOA
PLANO ANUAL DE ACTIVIDADES
2009

230
8

EM EUROS

Nº. IDENT.	CÓDIGO DO PLANO	DESCRIÇÃO	CLASS. ORÇAMEN.		DOTAÇÃO DO ANO		
			ORG.	ECON.	TOTAL	DEFINIDA	N/ DEFINIDA
<u>41123</u>	<u>05</u>	<u>INFRA-ESTRUTURAS VIÁRIAS</u>					
40130	05/01	NOVAS VIAS					
41124	05/01/A101	EIXOS E RADIAIS					
40085	05/01/A101/03	Radial de Benfica	14.01	07.01.04.01.01			
41126	05/01/A103	TÚNEIS E VIADUTOS					
40960	05/01/A103/04	Túnel das Amoreiras/R. Joaquim A. Aguiar	14.01	02.02.14.01	47.708	47.708	
			14.01	02.02.14.02	19.153	19.153	
			14.01	02.02.25.02	18.210	18.210	
	05/01/A103/10	Vigilância de Tráfego	12.02	05.01.01.01.04			
41127	05/01/A104	NOVOS ARRUAMENTOS					
42252	05/01/A104/09	Infra-estruturação Casal Vistoso	14.01	07.01.01.01	419.387	419.387	
41128	05/01/A105	GRANDES REMODELAÇÕES					
40103	05/01/A105/02	Remodelação da 2ª Circular	14.01	07.01.04.01.01			
40109	05/01/A201	ESTUDOS E PROJECTOS					
40110	05/01/A201/01	Protocolos	14.01	02.02.14.02			
		SUB_TOTAL			504.458	504.458	0

(vide documento de fls. 230 – documento n.º 8 junto com a contestação dos Demandados autárquicos);



G2) A Classificação Orçamental 12.02/05.01.01.01.04 refere-se à vigilância dos Túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal;

H2) Dá-se por reproduzido o teor do **doc. 5** junto com a contestação dos Demandados autárquicos, a fls. 219-222 (Proposta n.º 193/2011 – Aumento de Capital Social da EMEL, bem como a sua aprovação);

I2) Dá-se por reproduzido o teor do **doc.2** junto com a contestação dos Demandados autárquicos, a fls. 201-206 (Informação de 1997 relativa à contratação pela EMEL de trabalhadores para assegurar a vigilância do túnel da Avenida João XXI, e respetivo despacho de concordância e ratificação pelo CA da EMEL);

J2) Dá-se por reproduzido o teor do **doc.3** junto com a contestação dos Demandados autárquicos, fls. 207-215 (contrato de gestão celebrado entre o Município de Lisboa e a EMEL, de 3 de agosto de 2012);

K2) Dá-se por reproduzido o teor do **doc.4** junto com a contestação dos Demandados autárquicos, a fls. 217-218, relativo a um extrato ao Relatório e Contas da EMEL-2010, no qual se diz:

*“Relativamente aos túneis, ainda que não tenha ocorrido a renovação do contrato-programa do túnel da Av. João XXI, a empresa continuou a executar total e ininterruptamente as responsabilidades e funções nele previstas, ao longo de todo o ano. No que respeita ao túnel do Marquês de Pombal, a **EMEL deixou de assumir qualquer tipo de responsabilidade a partir de Junho**, tendo a sua gestão passado para a esfera de competências da CML”;*

L2) Dá-se por reproduzido o Relatório de Auditoria n.º 53/99, do Tribunal de Contas-2.ª Secção, relativo à EMEL (Processo n.º 11/99);



M2) Relativamente à alegada compensação de saldos a que se refere o artigo 153.º da contestação (ver também artigos 147.º a 152.º) da **DA** e dos artigos 88.º e 89.º da contestação dos Demandados autárquicos (vide também artigos 83.º a 87.º) apenas ficou provado o que consta dos documentos n.ºs 5, 6, 7, 8 e 9 e das deliberações a que se reporta a alínea **D1a) do probatório;**

N2) Os Demandados só foram alertados para as ilegalidades que lhes veem imputadas no Relatório de Auditoria n.º 2/2012, da 1.ª Secção deste Tribunal, sendo certo que o Demandado António Júlio Alves de Almeida já era Presidente do CA da EMEL à data do Acórdão n.º 16/2010-1.ºS/SS, do Tribunal de Contas;

O2) Os Demandados agiram sempre no convencimento de que a sua atuação era conforme com as normas e regras legais e contabilísticas aplicáveis.

2.2. O DIREITO.

2.2.1. Da violação do artigo 32.º, n.º 5, da Constituição, na interpretação subjacente à presente acusação dos artigos 57.º n.º 1 e 89.º, da LOPTC.



Alegam os Demandados, *máxime* os Demandados autárquicos, o seguinte:

- O juízo de legalidade financeira e o juízo de responsabilidade financeira indiciária em que assenta a promoção do MP vêm a ser feitos pela 1.^a Secção e pelos mesmos juízes que apreciaram a legalidade financeira em sede de fiscalização prévia pondo em causa o princípio da estrutura acusatória em processo penal, com aplicação no âmbito da responsabilidade financeira sancionatória;
- Por isso, o Relatório de auditoria n.º 2/2012 não se afasta do acórdão n.º 16/2010, e o M.P, por se considerar “*vinculado à factualidade estabelecida no relatório de auditoria aprovado pelo Tribunal (artigos 57.º, n.º 1 e 89.º, n.º 1, da LOPTC)*” conclui que “*na sequência da aprovação do relatório final após contraditório, este constitui-se vinculativo para o Ministério Público quanto ao respetivo objeto factual*” (documento n.º 6 junto com a promoção do M.P.);
- Ora a ausência de uma verdadeira separação entre o juízo de legalidade e o juízo de responsabilidade financeira põe em causa o *princípio da estrutura acusatória do processo penal*, com aplicação no âmbito da responsabilidade financeira sancionatória, o que significa que os artigos 57.º, n.º 1 e 89.º, n.º 1, alínea a), da LOPTC, nos termos em que foram interpretados e aplicados no caso em apreço, violam o artigo 32.º, n.º 5 da Constituição.

*

O artigo 32.º da CRP, sob a epígrafe “*Garantias em processo criminal*”, no seu n.º 5, dispõe o seguinte:



Tribunal de Contas

“O processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do acusatório”.

O artigo 57.º da LOPTC, sob a epígrafe “Relatórios”, no seu n.º 1, dispõe o seguinte:

“Sempre que os relatórios de controlo do Tribunal (...), evidenciem fatos constitutivos de responsabilidade financeira, os respetivos processos são remetidos ao Ministério Público, sem prejuízo do disposto (...) no artigo 89.º.”.

Por sua vez o artigo 89.º, sob a epígrafe “Competência para requerer julgamento”, na parte relevante, dispõe o seguinte:

1- O julgamento dos processos a que alude o artigo 58.º, com base nos relatórios a que se refere o artigo 57.º, independentemente das qualificações jurídicas dos factos constantes dos respetivos relatórios, pode ser requerido:

a) Pelo Ministério Público;

*

O princípio do acusatório é um dos princípios estruturantes da constituição processual penal, aplicável com as devidas adaptações à responsabilidade financeira sancionatória, atenta a sua natureza (vide alínea c) do artigo 80.º da LOPTC)



Tribunal de Contas

Essencialmente, e tal como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira⁸, *ele significa que só se pode ser julgado por um crime precedendo acusação por esse crime por parte de um órgão distinto do julgador, sendo a acusação condição e limite do julgamento. Trata-se de uma garantia essencial do julgamento independente e imparcial. Cabe ao tribunal julgar os fatos constantes da acusação e não conduzir officiosamente a investigação da responsabilidade penal do arguido (princípio do inquisitório).*

A “densificação” semântica da estrutura acusatória faz-se através da articulação de uma “dimensão material” (fases do processo) com uma “dimensão orgânico-subjetiva” (entidades competentes). Estrutura acusatória significa, no plano material, a distinção entre instrução, acusação e julgamento; no plano subjetivo, significa a diferenciação entre juiz de instrução (órgão de instrução) e juiz julgador (órgão julgador) e entre ambos e o órgão acusador”.

Concorda-se com os Demandados quando estes afirmam que os juízes que recusaram o visto ao despacho do Presidente da CML, em exercício, datado de 28DEZ2009, que reconheceu uma dívida da CML à EMEL, no montante de €764.434,08 - e que autorizou o respetivo pagamento em 2010 - são os mesmos que fizeram um juízo indiciário de imputabilidade das ilegalidades daquele ato aos seus responsáveis financeiros.

Discorda-se, no entanto, da inconstitucionalidade invocada.

⁸ In CRP, Anotada, Coimbra Editora, 2007, pág. 522,



Para tanto, aduzem-se os seguintes argumentos:

- No plano material, há uma clara distinção entre a “instrução”, que culminou com o Relatório n.º 2/2012, da 1.ª Secção, a acusação consubstanciada no Requerimento Inicial e o julgamento;
- Também no plano subjetivo há clara distinção entre o órgão que faz a “instrução” do processo (o coletivo formado pelos juízes da 1.ªS/SS) o órgão que acusa (o Ministério Público) e o que julga (o Juiz da 3.ª Secção);
- O facto de haver uma coincidência entre os juízes que fizeram um juízo de legalidade financeira e os que formularam um juízo de responsabilidade financeira não viola o princípio da estrutura acusatória, já que aqueles juízos não são mais do que as duas faces da mesma moeda; pretende-se com isto significar que o juízo indiciário da responsabilidade financeira pressupõe necessariamente um juízo de legalidade financeira, sendo que, *in casu*, tal juízo já havia sido formulado em sede de fiscalização prévia, pelo que do que tratava era de aproveitar um juízo de legalidade financeira e de, com base neste, formular ou não um juízo indiciário de responsabilidade financeira;
- É com base nestes dois juízos (o de legalidade e o de responsabilidade financeira) que são estruturadas todas as auditorias efetuadas pelo Tribunal de Contas, sendo que os juízes que formulam cada um dos juízos são ou podem ser os mesmos (vide artigos 54.º, n.º 3, alíneas f) e g), e 49.º da LOPTC);
- Acresce que quando se diz que o Ministério Público está vinculado aos factos constantes dos Relatórios de Auditoria pretende-se tão-só significar que aquele não poderá carrear para



o processo de julgamento, máxime para o Requerimento Inicial, factos essenciais integradores da causa de pedir que não constem dos referidos Relatórios (vide artigo 89.º, n.º 1, da LOPTC); já o mesmo não acontece quanto aos factos complementares dessa mesma causa de pedir, conforme resulta do disposto no n.º 6 do artigo 29 da LOPTC;

- Refira-se ainda que o Ministério Público tem absoluta autonomia técnica para requerer ou não requerer procedimento jurisdicional (vide artigo 57.º, n.º 3, da LOPTC).

Improcede, por isso, a invocada inconstitucionalidade.

2.2.2. Da inconstitucionalidade do artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC, aplicável à responsabilidade financeira sancionatória “ex vi” do artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC, por violação do princípio da igualdade entre titulares de cargos políticos.

O artigo 61.º, sob a epígrafe “*Responsáveis*”, dispõe nos seus n.ºs 1 e 2:

1- Nos casos referidos nos artigos anteriores, a responsabilidade pela reposição dos respetivos montantes recai sobre o agente ou agentes da ação.



2- A responsabilidade prevista no número anterior recai sobre os membros do Governo nos termos e condições fixados para a responsabilidade civil e criminal no artigo 36.º do Decreto n.º 22.257, de 25 de Fevereiro de 1933⁹.

Por sua vez, o artigo 63.º da LOPTC, integrado na Secção III “Da responsabilidade sancionatória”, no seu n.º 3, dispõe o seguinte:

À responsabilidade sancionatória aplica-se, com as necessárias adaptações, o regime dos artigos 61.º e 62.º.

Quanto a esta questão limitar-nos-emos a reproduzir o parecer do M.P. no Processo n.º 5/2013-PFR-SRATC, por com o mesmo concordarmos:

Diz Exmo. Procurador-Geral Adjunto António Cluny:

“Numa leitura simples e direta dos normativos da LOPTC (artigo 61.º, nºs 1 e 2 da LOPTC) que estabelecem diferentes regimes de responsabilização de governantes e de autarcas, parece, de facto, assistir razão aos recorrentes.

Com efeito, nada parece, aparentemente, permitir entender a razão daquela distinção legal, que penaliza sem dúvida os responsáveis pelos órgãos autárquicos.

⁹ O artigo 36.º do Decreto 22.257, de 25 de Fevereiro – São civil e criminalmente responsáveis por todos os atos que praticarem, ordenarem, autorizarem ou sancionarem, referentes a liquidação de receitas, cobranças, pagamentos, concessões, contratos ou quaisquer outros assuntos sempre que deles resulte ou possa resultar dano para o Estado:

1.º Os Ministros que não tenham ouvido as estações competentes ou quando esclarecidos por estas em conformidades com as leis, hajam adotado resolução diferente;

2.º Todas as entidades subordinadas à fiscalização do Tribunal de Contas, quando não tenham sido cumpridos os preceitos legais;

3.º Os funcionários que nas suas informações para os Ministros não esclareçam assuntos da sua competência de harmonia com a lei.



Tribunal de Contas

E, contudo, existe uma razão significativa do ponto de vista do regime da responsabilidade financeira que justifica, cabalmente, tal diferença.~

Quem, no Estado, presta contas são os seus serviços (artigo 51.º da LOPTC).

Ora, esta diferença justifica plenamente o distinto regime de responsabilização dos membros do governo e dos autarcas.

Vejamos!

Enquanto os autarcas agem diretamente em nome das autarquias e respondem, por isso, pelos atos de despesa nelas praticados, os governantes só assumem responsabilidade pelos atos geradores de despesa realizados, se e quando decidem contra o seu parecer.

Isto é, os governantes só assumem responsabilidades financeiras quando eles decidem assumir uma responsabilidade direta pela despesa e sua justificação técnica.

Só quando – contra a opinião dos serviços e isentando-os dessa responsabilidade – decidem assumir essa responsabilidade direta, passam, portanto, a responder financeiramente.

A justificação originária da despesa a realizar pelos serviços do Estado cabe aos serviços (estações competentes), que por ela prestam contas.



Tribunal de Contas

É exatamente quando, e porque invertem ou se apossam dessa responsabilidade, decidindo em contrário ao parecer das estações competentes, que os governantes passam a ser responsabilizáveis.

Eles tornam-se então agentes diretos da ação: da decisão de assunção de despesa.

É esta característica que justifica o regime de responsabilidade dos governantes p. no n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC.

Este regime compreende-se melhor se, entretanto, atentarmos no que se diz no n.º 4 do artigo 61.º da LOPTC quanto à responsabilidade dos funcionários que informam o Governo.

O princípio da igualdade traduz-se, também, na ideia de que só deve ser tratado igualmente o que é igual, podendo, em consequência, ser tratado desigualmente o que é desigual.

Ora, são estes os limites que a LOPTC respeita quando esta estabelece diferentes regimes de responsabilidade financeira para governantes e autarcas.

Improcede, por isso, a invocada inconstitucionalidade.



2.2.3.

Os Demandados **DA a DH** vêm acusados da infração financeira sancionatória prevista e punida no artigo 65.º, n.ºs 1, alínea i), e 2, da LOPTC, por, enquanto membros do CA da EMEL, terem consentido, por negligência, que a EMEL, nos anos de 2008 e 2009, executasse atividades, geradoras de encargos, no montante de 764.434,08 euros, não integradas no objeto social daquela empresa (utilização de dinheiros ou outros valores públicos em finalidades diversas da legalmente prevista, com referência aos artigos 3.º n.º 1 e 4.º dos Estatutos da EMEL, nas versões de 2006 e 2009).

Tais atividades consistiram no seguinte:

- Monitorização do trânsito no interior do túnel da Avenida João XXI, através de trabalhadores da EMEL.
- Monitorização do trânsito no interior do Túnel do Marquês de Pombal, através de trabalhadores contratados a uma empresa de prestação de serviços.

2.2.3.1. Da verificação do elemento objetivo da infração prevista na alínea i) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, na redação introduzida pela Lei 48/2006, de 29/08, com referência aos artigos 3.º, n.º 1 e 4.º dos Estatutos da EMEL.

Dispõe o artigo 65.º, n.º 1, alínea i), da LOPTC, sob a epígrafe “Responsabilidades financeiras sancionatórias”, que o Tribunal de



Tribunal de Contas

Contas pode aplicar multas *quando sejam utilizados dinheiros ou outros valores públicos em finalidade diversa da legalmente prevista.*

Importa, por isso, saber se a atividade de monitorização dos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal se integram no objeto social da EMEL.

Para tanto, importa analisar os seus Estatutos.

A)

Dos Estatutos da EMEL, na sua versão originária.

Nos termos do artigo 3.º dos Estatutos da EMEL (na versão originária aprovada em 1994) *“a EMEL tem como objeto principal a instalação e gestão dos sistemas de estacionamento público urbano pago à superfície, nos termos e nas condições a definir pela CML”,* podendo ainda *“exercer complementarmente a promoção e/ou participação na construção e exploração de parques de estacionamento em estrutura, em zonas de reconhecido interesse e necessidade pública”* e *“exercer, acessoriamente, outras atividades relacionadas com o seu objeto”.*

Para além da cláusula relativa ao objeto, os Estatutos da EMEL, na versão inicial e em todas as versões posteriores, até à revisão de 2011,¹⁰ contêm uma cláusula relativa às atribuições da EMEL, onde se prevê que esta empresa municipal possa exercer *“todas as atividades complementares e subsidiárias relacionadas com as anteriores ou outras que lhe venham a ser cometidas pela CML dentro das*

¹⁰ Publicada no 3.º Suplemento ao *Boletim Municipal*, n.º 893, de 31 de Março de 2011.



atribuições da empresa”, bem como praticar os “*demais atos necessários à prossecução das suas atribuições*” (artigo 4.º, n.º 1, alíneas *i*) e *j*) dos Estatutos da EMEL, na versão originária).

Por outro lado e à semelhança do previsto no Decreto-Lei n.º 260/76, de 8 de Abril,¹¹ que aprovou as *bases gerais das empresas públicas*, o artigo 17.º dos Estatutos da EMEL, na versão originária,¹² estabelece um amplo regime de tutela da CML sobre a atividade da EMEL, a saber:

“Artigo 17.º

(Da Tutela)

1 - A Tutela é exercida pela Câmara Municipal de Lisboa através do respetivo Presidente ou do Vereador em quem ele delegar e compreende:

*a) A **definição dos objetivos básicos a prosseguir pela empresa**, designadamente para efeitos de preparação dos planos de atividade e dos orçamentos;*

b) O poder de exigir todas as informações e documentos julgados úteis para acompanhar a atividade da empresa, bem como o de determinar inspeções ou inquéritos ao seu funcionamento ou a certos aspetos deste, independentemente da existência de indícios de prática de irregularidades.

*2 - Serão submetidos à **aprovação da CML**:*

*a) Os **planos de atividade** e financeiros e plurianais;*

*b) Os **orçamentos anuais de exploração e de investimento**, bem como as respetivas atualizações;*

¹¹ Alterado pelo Decreto-Lei n.º 353-A/77, de 29 de Agosto; pelo Decreto-Lei n.º 25/79, de 19 de Fevereiro; pelo Decreto-Lei n.º 76/79, de 7 de Abril; pelo Decreto-Lei n.º 224/79, de 19 de Julho; pelo Decreto-Lei n.º 519-S/79, de 28 de Dezembro; pelo Decreto-Lei n.º 271/80, de 9 de Agosto; pelo Decreto-Lei n.º 29/84, de 20 de Janeiro e pela Lei n.º 16/90, de 20 de Julho e revogado pelo artigo 40.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de Dezembro.

¹² Que é anterior à Lei n.º 58/98, de 18 de Agosto, e à legislação posterior de enquadramento do setor empresarial local (Lei n.º 53-F/2006, de 29 de Dezembro e Lei n.º 50/2012, de 31 de Agosto).



c) A **organização dos serviços da Empresa e os seus regulamentos internos**, bem como os **regulamentos de exploração dos espaços de estacionamento geridos pela Empresa**;

d) As regras de amortização dos bens da Empresa e, quando a ela houver lugar, dos bens do domínio público a seu cargo, bem como as regras de constituição das provisões e dos fundos de reserva;

e) O relatório do exercício do Conselho de Administração, o balanço, a conta de ganhos e perdas e a conta de lucros de exercício;

f) **O estatuto do pessoal.**

3 - Carecem de **autorização da CML**:

a) A contração de empréstimos e a aquisição, transmissão e constituição de direitos relativos a bens imóveis;

b) A outorga dos contratos a celebrar pela Empresa, com aval ou outra garantia da Câmara;

c) A aquisição e venda de bens imóveis, quando as verbas globais correspondentes não estejam previstas nos orçamentos aprovados;

d) A aquisição e venda de bens de valor superior a 50 000 contos;

e) Os acordos de saneamento económico e financeiro, **os contratos-programa e os contratos de gestão**;

f) As tarifas e preços;

g) As tabelas salariais e demais cláusulas remuneratórias.

(...)”.



B)

Das revisões subsequentes dos Estatutos da EMEL.

A primeira revisão dos Estatutos da EMEL operada pela Deliberação da Câmara Municipal n.º 358/CM/99, de 28 de Julho de 1999,¹³ com o objetivo de os adequar à Lei das Empresas Municipais, Intermunicipais e Regionais, entretanto entrada em vigor,¹⁴ determinou uma modificação do artigo 3.º dos Estatutos da EMEL (relativo ao **objeto**) tendo sido eliminada a referência à mera “*instalação e gestão dos sistemas de estacionamento público urbano pago à superfície*» para se passar a falar na “*gestão do estacionamento público urbano pago*” (e não apenas à superfície), **integrado no sistema global de mobilidade e acessibilidades urbanas, nos termos a definir pela Câmara Municipal de Lisboa**”.

A revisão de 1999 dos Estatutos da EMEL, transpondo o artigo 16.º da Lei n.º 58/98, quanto aos **poderes de tutela e superintendência, dispõe o seguinte:**

Artigo 18º.

(Poderes da Câmara Municipal de Lisboa)

1- A Câmara Municipal de Lisboa exerce em relação à EMEL, designadamente, os seguintes poderes:

- a) **Emitir diretivas e instruções genéricas ao Conselho de Administração no âmbito dos objetivos a prosseguir;**
- b) **Autorizar alterações estatutárias;**

¹³ Publicada no suplemento ao *Boletim Municipal*, n.º 285, de 5 de Agosto de 1999.

¹⁴ A Lei das Empresas Municipais, Intermunicipais e Regionais (Lei n.º 58/98, de 18 de Agosto) entrou em vigor no dia 17 de Setembro de 1998 (artigo 43.º) e o seu artigo 42.º obrigava à adaptação, no prazo de um ano, dos estatutos das empresas municipais já constituídas.



Tribunal de Contas

c) *Aprovar os instrumentos de gestão previsional;*

(...)

g) *Autorizar a aquisição de participações no capital das sociedades;*

l) **Aprovar os acordos de saneamento económico e financeiro, os contratos-programa e os contratos de gestão;**

(...)

Posteriormente, os estatutos da EMEL foram alterados em 2006, 2009, 2011 e 2013

Assim, a **alteração estatutária de 2006**,¹⁵ embora motivada pela revisão do Código da Estrada operada pelo Decreto-Lei n.º 44/2005, de 23 de Fevereiro, viria a modificar a cláusula relativa ao objeto social que passou a ter a seguinte redação:

“A EMEL tem como objeto principal a gestão da concessão de estacionamento público no Município de Lisboa, integrado no sistema global de mobilidade e acessibilidades definido pela Câmara Municipal de Lisboa”.

Por confronto com a redação anterior, foi introduzida a noção de **concessão** e eliminada a referência estacionamento público **urbano pago**, ampliando-se a atividade da EMEL **a todo o estacionamento público** (urbano ou não urbano, pago ou não pago), mantendo-se a integração dessa atividade “no sistema global de mobilidade e acessibilidades urbanas definido pela Câmara Municipal de Lisboa” em lugar de “nos termos a definir pela Câmara Municipal de Lisboa”.

¹⁵ Deliberação n.º 65/AM/2006, publicada no 2º suplemento ao *Boletim Municipal* n.º 663, de 2 de Novembro de 2006.



Esta alteração estatutária procurou, entre o mais, abranger um conjunto de atividades que a EMEL vinha desenvolvendo, nomeadamente de controlo de acesso e estacionamento nos bairros históricos, bem como a gestão e a fiscalização da utilização dos lugares reservados a cargas e descargas na via pública – vide **alínea D1b) do probatório** e “Contrato de Gestão”, de 3AG2012 (fls. 207 a 216);

Os Estatutos da EMEL foram ainda objeto de mais três revisões:

- **A revisão de 2009¹⁶** que, com o objetivo de ajustar os Estatutos da empresa ao disposto na **Lei n.º 53-F/2006**, manteve, no essencial, a redação proveniente da revisão anterior, eliminando, no entanto, a referência à **concessão** e passando a descrever a EMEL como uma *empresa encarregada da gestão de serviços de interesse geral*, que “*tem por objeto a gestão de estacionamento público no Município de Lisboa, integrado no sistema global de mobilidade e acessibilidades definidos pela Câmara Municipal de Lisboa*;
- **A revisão de 2011**, que foi, além do mais, influenciada pela jurisprudência da 1.ª Secção/SS do Tribunal de Contas, firmada no Acórdão n.º 16/2010 – **vide alínea D1c)** do probatório - assumindo-se na proposta n.º 1/2011¹⁷ que a evolução da EMEL não se coaduna “*com o âmbito estreito do seu objeto estatutário*”; referindo-se “*iniciativas que facilmente se associam à EMEL*,

¹⁶ Deliberação n.º 1337/CM/2008, publicada no 3.º suplemento ao *Boletim Municipal* n.º 777, de 8 de Janeiro de 2009.

¹⁷ Proposta n.º 1/2011 (Deliberação n.º 20/AML/2011) publicada no 3º suplemento ao *Boletim Municipal* n.º 893, de 31 de Março de 2011.



enquanto instrumento empresarial por excelência da Câmara Municipal de Lisboa para atuar na área da mobilidade e do estacionamento, mas que, numa visão mais restrita, não cabem no objeto estatutário da empresa”.

Com esta revisão estatutária foi, igualmente, alterada a denominação social da EMEL, que passou a designar-se “**EMEL-Empresa Pública de Mobilidade e Estacionamento de Lisboa, EEM**”, bem como o seu objeto social que passou a referir-se à “*gestão e operação do sistema de apoio à mobilidade urbana, estacionamento e serviços associados, nomeadamente a construção e operação de infraestruturas de apoio à mobilidade pedonal, sistemas de mobilidade elétrica e produtos partilhados de mobilidade*”, tendo sido explicitado que se incluem no objeto da EMEL “*a construção, gestão, exploração, manutenção e vigilância de locais de estacionamento público e serviços associados que integrem o sistema de apoio à mobilidade urbana*”.

- **A revisão de 2013¹⁸**, procurou ajustar os Estatutos da empresa ao disposto na Lei n.º 50/2012, dando corpo à reformulação da atividade da empresa expressa nos considerandos da proposta n.º 1/2011¹⁹ e mantendo o objeto social resultante da revisão de

¹⁸ Deliberação n.º 113/CM/2013, publicada no 1º suplemento ao *Boletim Municipal* n.º 993, de 28 de Fevereiro de 2013.

¹⁹ Proposta n.º 1/2011 (Deliberação n.º 20/AML/2011) publicada no 3º suplemento ao *Boletim Municipal* n.º 893, de 31 de Março de 2011 onde consta, nomeadamente, o seguinte:

“A alteração dos Estatutos da EMEL alicerça-se na necessidade de se proceder à adaptação do quadro geral delimitador da atividade da empresa ao momento atual, às novas exigências colocadas pela evolução da cidade em matéria de mobilidade e estacionamento e às solicitações de variada natureza efetuadas pela Câmara Municipal de Lisboa.

«Impõe-se, assim, proceder à atualização dos Estatutos da EMEL por forma a que a empresa consiga corresponder às novas solicitações e exigências que lhe são colocadas no momento atual e tenha



2011, muito embora a sua denominação social tenha sido alterada para “*EMEL - Empresa Municipal de Mobilidade e Estacionamento de Lisboa, EM, SA*”.

2.2.3.2. Da subsunção da atividade de vigilância dos túneis no objeto social da EMEL

Em face do acima exposto, e tendo em conta o período temporal aqui em causa - gerências de 2008 e 2009 - e, conseqüentemente, as versões estatutárias de 2006 e 2009, importa agora analisar se a atividade de vigilância dos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal cabe no objeto social da EMEL.

Entendemos que a resposta a esta questão só poderá ser negativa.

A esta afirmação subjazem os seguintes argumentos:

possibilidades de potenciar a experiência e as capacidades que adquiriu ao longo dos últimos quinze anos, em benefício da cidade e do seu sistema de mobilidade.

(...).

“Esta evolução da EMEL no sentido da especialização como operador, da sustentabilidade económica e financeira e da construção de uma imagem de qualidade de serviço e de eficiente capacidade operativa ao serviço das políticas municipais de mobilidade, vem contribuindo para que a empresa seja cada vez mais mobilizada para a implementação ou a participação no lançamento de novos produtos de mobilidade, que extravasam o âmbito estreito do seu objeto estatutário.

«É o caso do programa de instalação de pontos de abastecimento dos carros elétricos na cidade de Lisboa, do projeto de car-sharing, das iniciativas dirigidas a reduzir os fluxos de deslocações dentro da cidade (projetos Busina e de «park and bike»), todas elas iniciativas que facilmente se associam à EMEL, enquanto instrumento empresarial por excelência da Câmara Municipal de Lisboa para atuar na área da mobilidade e do estacionamento, mas que, numa visão mais restrita, não cabem no objeto estatutário da empresa”.



- É verdade que tanto a atividade de vigilância dos túneis da cidade de Lisboa como a de gestão do estacionamento público urbano pago desta cidade se integram no “**sistema de mobilidade e acessibilidades urbanas**”;
- Contudo, o objeto social da EMEL, nas versões estatutárias de 2006 e 2009, tem como atividade principal a “*gestão do estacionamento público urbano*” no Município de Lisboa (n.º 1 do artigo 3.º nas versões dos estatutos de 2006 e 2009), incluindo-se também naquele objeto a “*construção, gestão, exploração e manutenção de locais de estacionamento*” (**alínea a) do n.º 2 do artigo 3.º**) a “*elaboração e promoção de estudos e projetos de estacionamento, mobilidade e acessibilidade urbana*” (**alínea b) do n.º 2 do artigo 3.º**), “e ainda “*todas as atividades acessórias à realização do seu objeto*” (n.º 3 do artigo 3.º);
- Quer isto dizer que a atividade de vigilância de túneis – no caso, dos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal - embora integrável no sistema de mobilidade e acessibilidades urbanas, em nada se conexas com o objeto social da EMEL, sendo antes uma componente, entre outras, do “sistema global de mobilidade e acessibilidades urbanas”;
- À mesma conclusão se chegará se analisarmos as “*Atribuições*”²⁰ da EMEL, sendo certo que no “*exercício de todas as atividades complementares e subsidiárias*” relacionadas com as alíneas a) a i) do n.º 1 do artigo 4.º do Estatutos da EMEL, também não cabe a atividade de vigilância de túneis, bem como as eventuais

²⁰ Dispõe o artigo 4.º dos Estatutos da EMEL, sob a epígrafe “Atribuições”
1- Constituem atribuições da EMEL:



atividades que lhe venham a ser cometidas pela Câmara Municipal de Lisboa, já que estas últimas também só o poderão ser “dentro das atribuições da empresa”, e nestas não cabe a vigilância de túneis²¹.

- Ou seja, o “Protocolo de Colaboração” a que se referem as **alíneas W), X) e Y)** do probatório celebrado entre o Município de Lisboa e a EMEL - e que esta continuou a assegurar nos termos previstos naquele protocolo nos anos de 2008 e 2009²² com a anuência do Município²³ - segundo o qual o primeiro atribui à segunda a obrigação de vigilância dos Túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal²⁴, nos termos aí definidos, não cabe na *concreta* atividade que a EMEL se propôs desenvolver, estando, por isso, fora do seu objeto social.

2.2.3.3. Das consequências jurídicas, em sede de responsabilidade financeira, decorrentes o facto de a EMEL ter prestado uma atividade fora do seu objeto social.

Dispõe o artigo 65.º, n.º 1, alínea i), da LOPTC, na redação introduzida pela Lei 48/2006, de 29 de Agosto, que o Tribunal de Contas pode

²¹ Vide a propósito o que se disse no Acórdão n.º 16/2010, de 27ABR-1.ªS/SS, aqui, dado por reproduzido, e com o qual se concorda no que a este ponto se refere.

²² Vide **alínea C1)** do probatório,.

²³ Cf. **alíneas B2) a G2)** do probatório.

²⁴ A vigilância no interior do Túnel da Avenida João XXI já era assegurada pela EMEL, por determinação da CML, desde NOV1997 – vide **alínea B1)** do probatório.



Tribunal de Contas

aplicar multas “*Pela utilização de dinheiros ou outros valores públicos em finalidade diversa da legalmente prevista*”.

Nos termos do artigo 6.º da Lei n.º 53-F/2006, de 29 de Dezembro, que aprovou o regime jurídico do setor empresarial local, *as empresas regem-se pela presente lei, pelos respetivos estatutos e, subsidiariamente, pelo regime do setor empresarial do Estado e pelas normas aplicáveis às sociedades comerciais.*

Nos termos do protocolo de colaboração celebrado entre a CML e a EMEL em 9JUL2007, esta comprometeu-se a disponibilizar dois funcionários ou colaboradores para o Túnel do Marquês e um funcionário ou colaborador para o Túnel da Avenida João XXI, para, de acordo com as orientações traçadas pela CML, assegurar o controlo da segurança no interior dos referidos túneis, de forma contínua, 24 horas por dia, todos os dias do ano, incluindo Sábados, Domingos e Feriados – vide **alínea Y)** do probatório e **cláusula 2.º, n.º 2**, do protocolo de colaboração; e tendo disponibilizado tais trabalhadores, foram utilizados “*outros valores públicos*” em finalidade diversa da legalmente prevista, em violação do disposto na alínea i) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, com referência aos artigos 3.º, n.º 1 e 4º dos Estatutos da EMEL, nas versões de 2006 e 2009²⁵.

Mostra-se, assim, verificado o elemento objetivo da infração.

²⁵ Vide **alíneas X1) e Y1)** do probatório.



2.2.3.4. Dos períodos de responsabilidade dos Demandados DA a DH.

Os períodos de responsabilidade em causa são os relativos às gerências de 2008 e 2009, conforme se pode ver da acusação.

Relativamente à gerências de 2008 e 2009, são responsáveis financeiros os seguintes membros do Conselho de Administração Demandados da EMEL, a saber²⁶:

- Marina João da Fonseca Lopes Ferreira (**DA**), Presidente da EMEL, mas apenas relativamente à gerência de 2008;
- José Manuel Caetano Gomes (**DB**), Vogal da EMEL, mas apenas até 26MAR2008, sendo certo que este já não é Demandado, conforme se pode ver da sentença de extinção do procedimento proferida a fls. 319 dos autos²⁷;
- Tiago Filipe Garrido Pessoa Filho (**DC**), Vogal da EMEL, mas apenas até 26MAR2008;
- Pedro Rodolfo da Assunção Policarpo (**DD**), Vogal da EMEL, mas apenas entre 27MAR2008 até 2JAN2009;
- Mário Neto Reis Lourenço (**DE**), Vogal da EMEL, mas apenas entre 27MAR2008 até 2JAN2009;
- António Júlio Alves Almeida (**DF**), Presidente da EMEL, mas apenas relativamente à gerência de 2009;

²⁶ Vide **alíneas A) a H)** do probatório.

²⁷ Este Demandado pagou voluntariamente a multa peticionada no prazo da contestação.



Tribunal de Contas

- Tiago Alexandre Abranches Teixeira Lopes Farias (**DG**), Vogal da EMEL, mas relativamente à gerência de 2009;
- Rogério Lopes Pacheco (**DH**), Vogal da EMEL, mas apenas relativamente à gerência de 2009.

Do exposto, teremos necessariamente que concluir pela improcedência da acusação relativamente aos períodos em que aqueles não foram nem Presidentes nem Vogais do CA da EMEL.

2.2.3.5. Do elemento subjetivo da infração.

Os Demandados vêm acusados da infração acima identificada (infração p.p. no artigo 65.º, nºs 1 e 2, alínea i), e 2, da LOPTC), por terem consentido, por negligência, que a EMEL, nos anos de 2008 e 2009, executassem atividades geradoras de encargos em finalidade diversa da legalmente prevista, com referência aos artigos 3.º, n.º 1 e 4.º dos Estatutos da EMEL.

Requer o M.P. a aplicação a cada um dos Demandados da multa de 15 UC, ou seja, a aplicação do mínimo da multa aplicável, à data dos factos – vide n.º 2 do artigo 65.º, da LOPTC, na redação da Lei n.º 48/2006, de 29/08.

Com relevância para o elemento subjetivo da infração imputada aos Demandados, foi dado como provado o seguinte:



“Os Demandados agiram sempre no convencimento de que a sua atuação **era conforme com as normas e regras legais aplicáveis**” – vide alínea O2) do probatório.

Atuaram, pois, sem consciência da ilicitude, o que nos convoca para o disposto no artigo 17.º do Código Penal, e, conseqüentemente, para a questão de saber se o erro em que incorreram é ou não censurável.

O art.º 17.º do Código Penal, sob a epígrafe “*Erro sobre a ilicitude*”, dispõe o seguinte:

1. *Age sem culpa quem atuar sem consciência da ilicitude do facto, se o erro lhe não for censurável.*
2. *Se o erro lhe for censurável, o agente é punido com a pena aplicável ao crime doloso respetivo, a qual pode ser especialmente atenuada”.*

Afigura-se-nos que o erro não é censurável pelas seguintes razões:

- Os períodos de responsabilidade, aqui, em causa, reportam-se às gerências de 2008 e 2009, sendo que os serviços de vigilância no interior do túnel da Avenida João XXI já eram assegurados pela EMEL, por determinação do Município de Lisboa, desde NOV1997, ou seja, há mais de 10 anos – vide **alínea B1)** do probatório;
- Tratava-se, por isso, de uma atividade enraizada na EMEL, sendo certo que a legalidade de tal atuação nunca tinha sido posta em causa, por quem quer que fosse – cf. **alínea N2)** do probatório;
- A vigilância dos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal é uma atividade que, embora do nosso ponto de vista



esteja fora do objeto social da EMEL, ainda assim se insere, tal como a gestão do estacionamento público, no sistema de mobilidade e acessibilidade urbanas – vide artigos 3.º dos Estatutos da EMEL, nas versões de 2006 e 2009;

- A atividade em causa e, conseqüentemente, a prestação de serviços protocolada, insere-se nas atribuições dos Municípios e nas competências dos órgãos municipais, conforme se pode ver dos artigos 13.º, n.º 1, alínea c) e 18.º, n.º 1, alínea a) da Lei 159/99, de 14/09, sendo um serviço de interesse geral e sem intuito lucrativo²⁸ e, logo, compatível com o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º da Lei n.º 53-F/2006, de 29/12 (RJSEL)²⁹;
- Os objetivos estratégicos da EMEL são definidos pelo Município, sendo certo que o RJSEL “*não configura as orientações estratégicas como simples linhas mais ou menos genéricas de ações, mas antes como “diretrizes concretas” ligadas à realização de “objetivos definidos e metas quantificadas, com parâmetros mensuráveis”* (vide artigo 16.º do RJSEL)³⁰; quer isto dizer que o Município dispunha de meios que lhe permitiam encaminhar num certo sentido o destino da EMEL e, conseqüentemente, as atividades exercidas por esta, designadamente a da vigilância de túneis – vide artigo 16.º da Lei n.º 53-F/2006, e artigos 18.º n.º 1,

²⁸ Na verdade, o que estava protocolado era uma compensação financeira “*a título de partilha dos custos acrescidos decorrentes da disponibilização, pela EMEL, dos recursos humanos*” – vide cláusula 3.ª do protocolo, ínsita na **alínea X**) do probatório e **alínea C1**) do probatório.

²⁹ Dispõem os n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º da referida Lei: “*1. As empresas têm obrigatoriamente como objeto a exploração de atividades de interesse geral, a promoção do desenvolvimento local e regional e a gestão de concessões, sendo proibida a criação de empresas para o desenvolvimento de atividades de natureza exclusivamente administrativa ou de intuito predominantemente mercantil. 2. Não podem ser criadas, ou participadas, empresas de âmbito municipal, intermunicipal ou metropolitano cujo objeto social não se insira no âmbito das atribuições da autarquia ou associação de municípios respetiva*”

³⁰ Vide Pedro Gonçalves, in “Regime Jurídico das Empresas Municipais”, Almedina, pág. 193.



alíneas a), c) e d), e 19.º, n.º 1, alíneas a), b), c) e d), dos Estatutos da EMEL, nas versões de 2006 e 2009.

- Admite-se, assim, que, dentro de uma interpretação lata do objeto social da EMEL, que era também o do Município, ou seja, a do responsável público pelas atividades que a EMEL desenvolve^{31 32}, consubstanciada na outorga do referido protocolo de colaboração, seja admissível a interpretação de que a atividade em causa, embora “*fora da sua atividade central*” ou primacial da EMEL, ainda assim se insira no objeto social da empresa, nas versões dos Estatutos de 2006 e 2009³³ – cf. **alínea X1)** do probatório - o que exclui a censurabilidade do erro sobre a ilicitude³⁴;

Atento o exposto, e porque o erro em que incorreram os Demandados não é censurável, impõe-se, a final, a sua absolvição.

³¹ Cf. Pedro Gonçalves, in Obra citada, pág. 193

³² Interpretação que foi expressamente assumida pelo Município com a revisão dos Estatutos da EMEL, na versão de 2011 (vide pág. 68 desta sentença).

³³ Esta interpretação foi, de resto, acolhida na revisão estatutária de 2011, conforme se pode ver das págs. 61 e 62 desta sentença.

³⁴ Vide Figueiredo Dias, in “O Problema da Ilcitude em Direito Penal”, págs. 341 e 342.



2.2.4.

Os Demandados **DI a DR** vêm acusados da infração financeira sancionatória prevista e punida no artigo 65.º, n.ºs 1, alínea b) da LOPTC, com referência aos artigos 59.º, n.ºs 1 e 2, do DL 197/99, de 08/07, 42.º, n.º 6, alínea a), da Lei n.º 91/2001, de 20/08, aplicável “ex vi” do artigo 4.º, n.º 1, da Lei das Finanças Locais, alínea d) do ponto 2.3.4.2, e parte final do ponto 2.3.3. das Considerações Técnicas do POCAL, aprovado pelo DL n.º 54-A/99, de 22/02; artigo 4.º, alíneas a), subalínea i), b), subalínea i), do Estatuto dos Eleitos Locais, aprovado pela Lei n.º 29/87, de 30/08, por, enquanto membros da CML, terem desempenhado funções nos períodos de responsabilidade identificados no ponto 20. do R.I (anos de 2008 e 2009) e terem estado presentes na reunião camarária de 27JAN2010³⁵, votando favoravelmente a aprovação da proposta n.º 19/2010 ³⁶, sem redução a escrito do contrato em que se consubstanciou a prestação de serviços, bem como a execução material da mesma sem prévias adjudicação, previsão e cabimentação da verba necessária à satisfação do compromisso financeiro dela decorrente.

³⁵ Em que a Demandada R apenas interveio em regime de substituição.

³⁶ Ratificação das decisões constantes do despacho do Presidente da CML, então em exercício, de 28DEZ2009 – reconhecimento da dívida de 764.434,08€ à EMEL.



2.2.4.1. Da invocada prorrogação do protocolo de colaboração celebrado em 9JUL2007 para os anos de 2008 e 2009.

O protocolo de colaboração a que se referem as **alíneas W), X) e Y)** do probatório cessava a sua vigência em 31DEZ2004 – vide cláusula 7.º.

Acontece, porém, que a EMEL continuou a assegurar, durante os anos de 2008 e 2009, os serviços de vigilância dos túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal, nos termos do protocolo de colaboração celebrado em 9JUL2007, o que é reconhecido pelo Despacho do Vereador Manuel Salgado (**DJ**), de 28DEZ2009, pela Declaração da Vereadora Maria João Mendes (**DQ**)³⁷, pela proposta n.º 19/2010, denominada “*Aprovação de reconhecimento de dívida e pagamento à EMEL de serviços de vigilância dos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal*”, aprovada por deliberação camarária de 27JAN2010, e ainda pelo ofício do Presidente da EMEL, de 27JAN2010, dirigido à Vereadora Maria João Mendes (DQ), em que aquele apresenta os encargos assumidos pela EMEL com a gestão dos túneis da Avenida João XXI e Marquês de Pombal reportados aos anos de 2008 e 2009, e no qual refere que o referido protocolo de colaboração se mantém em vigor – vide **alíneas C1), E1), F1) G1), I1) e J1)** do probatório.

Acresce que a EMEL fez incluir tal atividade nos Relatórios e Contas dos anos de 2008 e 2009, conforme se pode ver das **alíneas X1) e Y1)** do probatório, submetidos à aprovação da Câmara.

³⁷ Trata-se da declaração prévia de cabimento



Tribunal de Contas

Mas mais: a Câmara inscreveu dotações orçamentais (insuficientes, como veremos mais à frente) para a vigilância dos túneis nos planos de atividades para os anos de 2008 e 2009, embora, posteriormente tivessem sido anuladas – vide **alíneas D2) a G2)** do probatório.

Parece-nos, assim, que houve uma vontade tácita inequívoca das partes de prolongar os direitos e obrigações decorrentes do clausulado do protocolo de colaboração para além do seu prazo de vigência, tanto assim que o despacho ratificado pelo executivo municipal de 27JAN2010 corresponde ao reconhecimento das consequências financeiras do referido protocolo³⁸ - vide **alíneas E1), F1) e G1)** conjugadas com as **alíneas W), X) e Y)** do probatório.

Dito de outro modo: as partes, ao terem querido prolongar o prazo de vigência do protocolo de colaboração celebrado em 9JUL2007, nos seus precisos termos, prorrogaram o seu prazo de vigência.

E embora tal prorrogação não tenha sido reduzida a escrito por meio de adenda ou instrumento equivalente, o certo é que da sua efetiva redução a escrito também não resultaria qualquer modificação subjetiva do contrato ou alteração do seu conteúdo.

Estamos, por isso, perante uma prorrogação tácita³⁹ do prazo de vigência do protocolo de colaboração celebrado em 9JUL2007.

³⁸ Refere, a propósito, o Acórdão n.º 16/2010, de 27ABR-1.ªS/SS, na pág. 16: “*Considera-se, assim, que tanto em face do devido como em face do efetivamente ocorrido, estamos inequivocamente perante uma relação contratual que, não obstante não ter sido devidamente formalizada, consubstanciou um acordo de vontades, o qual foi expresso nos planos de atividades e orçamentos estatutariamente aprovados, quer pela empresa quer pela autarquia, e no prolongamento prático das regras acordadas em 2007.*”

³⁹ Penso que a expressão correta é prorrogação do prazo de vigência e não renovação do protocolo de colaboração, que exigiria um ato expresso de vontade.



Só assim não seria se no ordenamento jurídico-administrativo, designadamente no regime jurídico da contratação pública, existisse alguma norma legal impeditiva da prorrogação do prazo de vigência daquele protocolo de colaboração para os anos em causa (2008 e 2009) ⁴⁰ ou se a prestação de serviços tivesse sido protocolada para fins diferentes das atribuições da CML, o que não é o caso - vide artigos 13.º, n.º 1, alínea c) e 18.º, n.º 1, alínea a) da Lei 159/99, de 14/09.

Daí que se nos afigure desproporcionado, no circunstancialismo dado como provado, e até violador dos princípios da conservação dos negócios jurídicos e do aproveitamento do ato administrativo (aqui, aplicável aos contratos administrativos com as devidas adaptações) desconsiderar juridicamente a prorrogação tácita e efetiva do protocolo de colaboração, tanto mais que o que estava em causa era a prática de uma atividade de manifesto interesse público, que vinha sendo exercida pela EMEL, no âmbito das atribuições da autarquia em matéria de mobilidade urbana - vide artigos 13.º, n.º 1, alínea c) e 18.º, n.º 1, alínea a) da Lei 159/99, de 14/09 - e de uma relação jurídica “in house” - artigos 5.º, n.º 2, 2.º, n.º 2, do CCP⁴¹.

⁴⁰ O artigo 440.º do Código dos Contratos Públicos, aplicável com as necessárias adaptações à aquisição de serviços, por força do artigo 451.º do mesmo diploma legal, dispõe o seguinte: “*O prazo de vigência do contrato não pode ser superior a três anos, incluindo quaisquer prorrogações expressas ou tácitas do prazo de execução das prestações que constituem o seu objeto, salvo se tal se revelar necessário ou conveniente em função da natureza das prestações objeto do contrato ou das condições da sua execução*”; cf. também artigo 86., n.º 1, alínea g), ii), do DL 197/99, de 8 de Junho.

⁴¹ Logo excluída da parte II do Código dos Contratos Públicos; vide, a propósito, os artigos 18.º, n.º 1, alíneas a), b), c), d) e i), e 19.º, alíneas a), b), c), d), i), j), dos Estatutos da EMEL, nas versões de 2006 e 2009, respetivamente, dos quais resulta que a CML possui efetivamente uma influência decisiva sobre os objetivos estratégicos e as decisões significativas da EMEL, a que acresce o facto de a EMEL ser uma empresa pública totalmente participada por capital da CML; ver, entre outros, Acórdão “*Parquing Brixen*” do TJUE, de 13OUT2005, proferido no processo n.º C-458/03, in <http://eur-lex-europa.eu>; Acórdão Comissão contra a República Federal da Alemanha, Processo n.º C-480/06, no mesmo sítio.



Tribunal de Contas

Não se verifica, por isso, a infração p. e p. no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC, com referência ao artigo 59.º, n.ºs 1 e 2, do DL 197/99, de 08/07 (contrato escrito), bem como à ausência de prévia adjudicação.

2.2.4.2.

A)

Impõe-se, agora, saber se se verifica a infração p.p. no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC, com referência à alínea d) do ponto 2.3.4.2, e parte final do ponto 2.3.3. das Considerações Técnicas do POCAL, aprovado pelo DL n.º 54-A/99, de 22/02

A 2.ª parte do ponto 2.3.3. do POCAL sob a epígrafe “Execução anual do plano plurianual de investimentos”, dispõe o seguinte: *Só podem ser realizados projetos e ou ações inscritas no plano plurianual de investimentos e até ao montante da dotação em “Financiamento definido para o ano em curso”*

Ora, e salvo o devido respeito, afigura-se-me que, “*in casu*”, não estão em causa despesas inscritas em planos plurianuais de investimentos.

Não se verifica, por isso, o elemento objetivo desta infração, com referência ao ponto 2.3.3.do POCAL.



Tribunal de Contas

O mesmo já não se poderá dizer quanto à imputada infração, com referência à alínea d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL, nos termos da qual as *“despesas só podem ser cativadas, autorizadas e pagas se, para além de serem legais, estiverem inscritas no orçamento e com dotação igual ou superior ao cabimento e ao compromisso, respetivamente.”*,

Na verdade, havendo prorrogação do prazo de vigência do protocolo, impunha-se que o ou os responsáveis financeiros diligenciassem no sentido de ser inscrita nos orçamentos dos anos de 2008 e 2009 dotação orçamental suficiente para fazer face à despesa emergente dos compromissos assumidos para aqueles anos e que eram de **382.230,24€**, para cada um dos anos, conforme resulta da cláusula 3.º do protocolo de colaboração – vide **alínea X)** do probatório.

Ora, conforme se pode ver das **alíneas B2), C2), D2), E2), F2) e G2)** do probatório, as verbas inscritas nos planos anuais de atividades/orçamentos dos anos de 2008 e 2009 foram, respetivamente, de **338.334,00€** e **65.400,00€**, sendo, por isso, insuficientes para fazer face àqueles compromissos.

Acresce que pelas alterações orçamentais ocorridas em 18DEZ2008 e 23DEZ2009 as referidas dotações orçamentais, que já eram insuficientes, foram anuladas – vide **alíneas C2) e F2)** do probatório.

Ou seja, foram assumidas despesas para os anos de 2008 e 2009 com dotações inferiores aos compromissos assumidos para aqueles anos, e que, por via das alterações orçamentais ocorridas, foram anuladas, sem que, para tanto, se conheça qualquer fundamento jurídico válido,



Tribunal de Contas

uma vez que a prestação de serviços protocolada e, conseqüentemente, os compromissos assumidos se mantiveram naqueles anos.

Verifica-se, assim, o elemento objetivo da infração prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), 2.ª parte, da LOPTC, nos termos acima referidos, por terem sido assumidos compromissos nos anos de 2008 e 2009 - e não por tais compromissos terem sido assumidos em 2010 - em violação do ponto 2.3.4.2, alínea d), do POCAL.

B)

É certo que aos Demandados autárquicos também vem imputada a infração prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC, por violação do disposto no artigo 42.º, n.º 6, alínea a), da LEO, aplicável “ex vi” do artigo 4.º, n.º 1, da Lei 2/2007, de 15/01, que aprovou a Lei das Finanças Locais.

Contudo, não sendo imputado aos Demandados autárquicos nenhum facto através do qual se possa concluir que “*facto gerador da obrigação da despesa*” - o compromisso resultante do protocolo de colaboração - não respeitou as “*normas legais aplicáveis*”, afigura-se-me que tal infração sempre seria insubsistente, por não existirem elementos fácticos suficientes para que tal imputação pudesse proceder.

Na verdade, os factos imputados aos Demandados autárquicos cingem-se à não redução a escrito do contrato em que se



consubstanciou a prestação de serviços, bem como à execução material da mesma sem prévias adjudicação, previsão e cabimentação da verba necessária à satisfação do compromisso financeiro dela decorrente, e não ao “*facto gerador da obrigação da despesa*”.

C)

A infração relativa prevista na alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, por violação do ponto 2.3.4.2, alínea d), do POCAL, não decorre, contudo, da deliberação camarária de 27JAN2010, que, ao aprovar a proposta n.º 19/2010, reconheceu a dívida da CML à EMEL, no montante de 764.434,00€, pelos serviços de vigilância prestados, nos anos de 2008 e 2009, nos túneis da Avenida João XXI e do Marquês de Pombal – vide **alíneas E1) e G1)** do probatório.

Nesta deliberação, e uma vez que foram assumidos compromissos nos anos de 2008 e 2009, que não foram pagos – os decorrentes do protocolo de 9JUL2007, cujo prazo de vigência foi prorrogado tacitamente – nenhuma responsabilidade financeira sancionatória pode ser assacada aos Demandados que participaram naquela reunião camarária e que votaram favoravelmente aquela proposta.

Na verdade, tendo sido prestados os serviços de vigilância dos túneis protocolados em 9JUL2007, por parte da EMEL, e não tendo estes sido pagos a esta empresa municipal, a atuação que se impunha aos Demandados que participaram na deliberação camarária de 27JAN2010 era a de reconhecer tal dívida e proceder à sua inscrição



Tribunal de Contas

no orçamento para 2010 com dotação igual ou superior ao compromisso.

A questão da responsabilidade, como resulta da **2.ª parte da alínea A) do ponto 2.2.4.2. desta sentença**, coloca-se “*ex ante*”, ou seja, nos anos de 2008 e 2009⁴², sendo que, relativamente a estes anos, e tendo em conta a acusação e os factos dados como provados⁴³, o único Vereador que, eventualmente poderia ser responsabilizado era o Vereador José Vitorino Cardoso da Silva, que tinha o pelouro das Finanças, Recursos Humanos, Serviços Centrais, Património e Empresas Municipais, e a quem competia “*Assegurar o acompanhamento da situação patrimonial e financeira das empresas municipais e daquelas nas quais o Município detém participação no respetivo capital social, sem prejuízo das competências da Câmara Municipal*” – vide **alíneas L1) e P1)** do probatório.

Com efeito, era àquele Vereador que competia diligenciar no sentido de serem inscritas nos orçamentos de 2008 e 2009 as dotações suficientes para fazer face aos compromissos assumidos para com a EMEL em cada um desses anos, sendo certo que este nem sequer é

⁴² A exigência contida na alínea d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL refere-se ao orçamento de cada ano. Ora, respeitando a prestação de serviços aos anos de 2008 e 2009 deveriam ser orçamentadas e cabimentadas as verbas necessárias ao seu pagamento por conta dos orçamentos de cada um desses anos.

⁴³ **Da factualidade dada como provada apenas podemos concluir que alguns dos Demandados autárquicos eram Vereadores e Presidente da CML nos anos de 2008 e 2009; não sabemos, contudo, quais desses responsáveis deliberaram aprovar os planos anuais de atividades de 2008 e 2009, bem como os respetivos orçamentos e alterações orçamentais, sendo certo que, de acordo com o princípio da acusação, o julgador não pode alargar o seu poder a factos distintos da acusação (*sententia debet esse conformis libello*), nem pode lançar mão de elementos, que, eventualmente, possam existir no Tribunal em desfavor dos Demandados, dada a natureza sancionatória da responsabilidade financeira e o princípio do contraditório (artigo 32.º, n.º 5, da CRP); ver também o que, no ponto 2.2.1. desta sentença, se disse sobre o princípio do acusatório.**



Tribunal de Contas

Demandado neste processo, por ter pago a multa antes da instauração do presente processo (vide fls. 24 destes autos).

Acresce que quando se dá como provado que os *Demandados agiram sempre no convencimento de que a sua atuação era conforme com as normas legais e contabilísticas aplicáveis* – vide **alínea O2)** do probatório – o que se está a dizer é que os Demandados atuaram no convencimento de que, ao deliberarem aprovar a proposta n.º 19/2010, que reconheceu a dívida da CML à EMEL, no montante de 764.434,00€, pelos serviços de vigilância prestados, nos anos de 2008 e 2009, *estavam convencidos de que a sua atuação era conforme as normas legais e contabilísticas aplicáveis, e não* que estes estavam convencidos que a assunção de despesas para os anos de 2008 e 2009 com dotações inferiores aos compromissos assumidos para aqueles anos, e, posteriormente, anuladas, era conforme à alínea d) do ponto 2.3.4.2.⁴⁴, o que, sem mais, seria um contrassenso, uma vez que estamos a falar de responsáveis financeiros absolutamente diferenciados e de uma regra relativa à execução orçamental de interpretação linear. E tudo isto porque a alegação de que os Demandados exerceram funções autárquicas nos anos de 2008 e 2009 não é fundamento suficiente para daí concluir que aqueles assumiram despesas com inscrição orçamental insuficiente aos compromissos assumidos, e, conseqüentemente, para imputar tal infração aos Demandados autárquicos (**ver nota de rodapé n.º 43**).

⁴⁴ Vide fundamentação da matéria de facto, no que se reporta à **alínea O2)** do probatório.



Assim, e por a infração a que se reporta a **2.ª parte da alínea A) do ponto 2.2.4.2**, não ser suscetível de ser imputada a nenhum dos Demandados autárquicos, serão estes, a final, absolvidos.

D)

Por fim, afigura-se-nos não se verificar a infração p. e p. no artigo 65.º, n.ºs 1, e 2, alínea b), da LOPTC, por referência ao disposto no artigo 4.º, alínea a), subalínea i), b), subalínea i) do Estatuto dos Eleitos Locais, aprovado pela Lei n.º 29/87, de 30/06⁴⁵.

Aqueles dispositivos legais, conforme se pode ver na nota de rodapé n.º 45, contêm disposições genéricas relativas aos deveres dos eleitos locais, que, tal como referem os Demandados autárquicos, são insuscetíveis de integrar a tipicidade do artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC, uma vez que esta *“exige a violação de específicas normas financeiras sobre “a elaboração e execução dos orçamentos, bem como da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas ou compromissos” e não de deveres genéricos a que estão sujeitos os eleitos locais, pelo que a violação desses deveres, muito embora possa*

⁴⁵ O artigo 4.º, alíneas a) e b), subalíneas i), do referido Estatuto, dispõe o seguinte: *No exercício das suas funções, os eleitos locais estão vinculados ao cumprimento dos seguintes princípios: a) Em matéria de legalidade e direitos dos cidadãos: i) observar escrupulosamente as normas legais e regulamentares aplicáveis aos atos por si praticados ou pelos órgãos a que pertencem. b) Em matéria de prossecução do interesse público: i) Salvaguardar e defender os interesses públicos do Estado e da respetiva autarquia.*



Tribunal de Contas

relevar para outros efeitos, não consubstancia a prática de uma infração financeira p.p. no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC”.

Não se verifica, assim, o elemento objetivo desta infração

Mas mesmo que assim se não entenda, tal infração no quadro acusatório em que nos movemos, nunca poderia ser imputável aos Demandados, pelas razões ínsitas **na alínea C) do ponto 2.1.3.2** desta sentença.

2.2.4.3.

Mostra-se, assim prejudicado o conhecimento da invocada inconstitucionalidade do artigo 65.º, n.º 8, da LOPTC, por violação do princípio do duplo grau de jurisdição.

3. DECISÃO

Por todo o exposto, julga-se a acusação improcedente, por não provada, com a consequente absolvição dos Demandados, sendo que relativamente ao Demandado José Manuel Caetano Gomes já havia sido declarado extinto o procedimento por responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do disposto no artigo 69.º, n.º 2, alínea d), da Lei n.º 98/97, de 26/08.



Tribunal de Contas

Registe e notifique.

Lisboa, 13 de Maio de 2014

A Juíza Conselheira

(Helena Ferreira Lopes)