

## ACÓRDÃO 7/2021 – 22.MAR – 1ªS/SS

**DESCRITORES:** ATIVIDADE EMPRESARIAL LOCAL / CAPITAL SOCIAL / COLIGAÇÃO ATIVA / RÉGIE COOPERATIVA / DELIBERAÇÃO / ESTUDO DE VIABILIDADE E SUSTENTABILIDADE ECONÓMICA E FINANCEIRA / FISCALIZAÇÃO PRÉVIA / IDENTIDADE DOS PEDIDOS / INFLUÊNCIA DOMINANTE / MUNICÍPIO / NORMA FINANCEIRA / NULIDADE / PARTICIPAÇÃO LOCAL / PESSOA COLETIVA DE DIREITO PÚBLICO / PRINCÍPIO DA ANUALIDADE ORÇAMENTAL / RECUSA DE VISTO

### SUMÁRIO

Processo: 3610/2020

Relator: Conselheiro Paulo Dá Mesquita

1. Da conjugação dos artigos 2.º, n.º 1, alínea c), 5.º, n.º 1, alínea c), e 44.º, n.º 1, da LOPTC com o disposto nos artigos 56.º, n.º 2, e 58.º, n.º 3, do Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais (RJAEL), aprovado pela Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, resulta que os atos constitutivos de *régies* cooperativas por municípios e as participações destes naquelas estão sujeitos a fiscalização prévia do TdC independentemente do valor associado ao ato.
2. A opção pela instauração de um único processo, por força da existência de uma pretensão final comum, concessão de visto à constituição de uma pessoa coletiva criada pela associação de vontade das 26 entidades públicas, da qual decorre uma dependência entre os pedidos dos vários municípios, afigura-se admissível ao abrigo do artigo 36.º, n.º 1, do CPC, em conjugação com os artigos 80.º e 81.º, n.º 1, da LOPTC.
3. A minuta remetida a fiscalização prévia configura um negócio jurídico nulo, por força do desrespeito de normas legais imperativas sobre o substrato pessoal de cooperativas, atento o complexo normativo, constituído pelo artigo 6.º, n.º 1, do Código Cooperativo de 2015, o artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 31/84 e o artigo 294.º do Código Civil.

4. O objeto das deliberações das assembleias é juridicamente impossível, a constituição de uma cooperativa com exclusivo substrato pessoal de natureza pública, o que é sancionado com nulidade pelo artigo 161.º, n.º 1 e n.º 2, alínea c), do Código de Procedimento Administrativo.
5. Sendo a celebração do negócio pretendido nulo, as deliberações das assembleias municipais, que aprovaram as despesas relativas à participação do ente coletivo no capital social, correspondem à realização de despesas não permitidas por lei, sendo também sancionadas com nulidade prevista no artigo 59.º, n.º 2, alínea c), do RJALEI e pelo artigo 4.º, n.º 2, do RFALEI.
6. O nº 3 do artigo 58.º do RJAEI estabelece que quando as entidades públicas participantes possam exercer, de forma direta ou indireta, uma influência dominante nas *régies* cooperativas se lhes aplica o disposto nos capítulos III e VI do RJAEI.
7. Na *régie* cooperativa em apreço verifica-se uma influência dominante das entidades públicas, as únicas participantes, pelo que se lhe aplica o regime sobre a constituição e o funcionamento de empresas locais constante dos artigos 19.º a 50.º do RJAEI, bem como as normas sobre alienação, dissolução, transformação, integração, fusão e internalização de empresas locais da área da cultura.
8. As deliberações das assembleias municipais são ainda nulas por ausência de um Estudo de Viabilidade e Sustentabilidade Económica e Financeira (EVEF) com os requisitos legalmente impostos para constituição de *régies* cooperativas com influência dominante das partes públicas, por força do disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do RJAEI.
9. A desconformidade substancial entre o deliberado pela assembleia municipal em termos de participação municipal e o estabelecido na minuta de constituição da cooperativa e nos estatutos configura, ainda, violação do n.º 1, do artigo 22.º da RJAEI *ex vi* artigo 58.º, n.º 3, do RJAEI, e do artigo 25.º, n.º 1, alínea n), do RJALEI.
10. O não cumprimento da regra da anualidade dos orçamentos, quanto ao orçamento do ano de 2021, viola o princípio da anualidade estabelecido no artigo 14.º, n.ºs 1 e 2, da Lei do Enquadramento Orçamental.
11. As nulidades mencionadas nos pontos 4, 5 e 8 preenchem o fundamento de recusa de visto previsto no artigo 44.º, n.º 3, alínea a), da LOPTC.
12. O desrespeito das normas dos artigos 4.º, n.º 2, do RFALEI (ponto 5) e 14.º, n.ºs 1 e 2, da Lei do Enquadramento Orçamental (ponto 10), constituem violação direta de normas financeiras subsumíveis ao fundamento de recusa de visto previsto na alínea b) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

1.ª Secção – SS  
Data: 22/03/2021  
Processo: 3610/2020

RELATOR: Conselheiro Paulo Dá Mesquita

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

## I. RELATÓRIO

7 O presente processo compreendeu as seguintes etapas fundamentais:

- 1.1 O Município de Leiria (ML) requereu ao Tribunal de Contas (TdC) que fosse concedido visto à constituição da cooperativa *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada* pelo ML e mais 25 municípios – Alcanena, Alcobaça, Alenquer, Alvaiázere, Ansião, Arruda dos Vinhos, Batalha, Bombarral, Cadaval, Caldas da Rainha, Castanheira de Pêra, Figueiró dos Vinhos, Lourinhã, Marinha Grande, Nazaré, Óbidos, Ourém, Pedrógão Grande, Peniche, Pombal, Porto de Mós, Sobral de Monte Agraço, Tomar, Torres Novas e Torres Vedras.
- 1.2 O requerente, ML, deu o impulso inicial para a criação do processo alegando ser «a entidade mandatada para a instrução do processo de fiscalização prévia» em nome próprio e representação de outros vinte cinco municípios (indicados no § 1.1), conseqüentemente são vinte e seis as entidades fiscalizadas num mesmo processo com o argumento de que é um único o instrumento fiscalizado, a minuta da constituição da régie cooperativa pelos municípios enquanto únicos fundadores.
- 1.3 O processo foi objeto de devolução ao requerente por determinação do Departamento de Controlo Prévio (DECOP) da Direção-Geral do TdC, confrontando-o com questões de legalidade e solicitando prestação de informação complementar, tendo ocorrido uma outra «devolução» por decisão do Tribunal.
- 1.4 Em face dos problemas de legalidade suscitados pelo DECOP e pelo TdC, a entidade requerente reiterou o pedido, tendo, ainda, oportunidade para juntar elementos adicionais que considerou pertinentes e apresentar a sua alegação (nomeadamente sobre os

problemas analisados *infra* na fundamentação do Acórdão), intervenções processuais que foram ponderadas pelo Tribunal.

- 1.5 O requerente assumiu de forma expressa e inequívoca que os vinte e seis municípios pretendiam a apreciação do pedido de visto num único processo (em detrimento da formulação de vinte e seis pedidos por cada um dos municípios, ainda que os mesmos pudessem vir a ser apensos) e alegou que o Presidente da Câmara Municipal de Leiria atuava nas várias intervenções processuais, em representação do ML e ao abrigo de delegações de competências conferidas pelas assembleias municipais dos outros vinte e cinco municípios.

## II. FUNDAMENTAÇÃO

### II.1 FACTOS PROVADOS

- 2 Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia consideram-se provados os seguintes factos:
- 2.1 No Portal Base foi publicitada em 28-10-2019 uma aquisição de serviços do ML a «Liber129 Consulting Lda» no valor de 74.000 € acrescidos de IVA tendo o contrato como objeto a prestação pela segunda ao primeiro, «[d]os serviços técnicos, de consultoria e auditoria para a constituição de entidade para prossecução de fins culturais (Rede Cultura 2027-Leiria)», negócio outorgado em 13-9-2019.
- 2.2 Foi produzido por «Liber129 Consulting Lda» um documento com os seguintes elementos na capa:
- «Estudo de Viabilidade e Sustentabilidade Económica e Financeira  
Constituição de Régie Cooperativa  
- Rede Cultura 2027 –  
Liber129 Consulting Lda  
Novembro de 2019»
- 2.3 Segundo a ficha técnica do intitulado Estudo de Viabilidade e Sustentabilidade Económica e Financeira (EVEF), a «Coordenação do Estudo» foi de «Nuno Correia Fernandes» e a «Coordenação Geral» de «José A. Correia Fernandes».
- 2.4 O documento compreende 38 páginas de texto e 9 páginas com quadros anexos, apresentando o seguinte índice:

«1. NOTA PRÉVIA	4
De natureza técnica	4
De natureza jurídica	5
2. PANORAMA LEGAL	7
3. ENQUADRAMENTO DO ESTUDO	11
3.1. Introdução	11
3.2. Objetivos do estudo e âmbito do trabalho	12
3.3. Procedimentos e metodologia utilizada	13
4. ENQUADRAMENTO GERAL DOS MUNICÍPIOS ENVOLVIDOS	18
4.1. Caracterização geral	18
4.2. Justificação das necessidades que se pretendem satisfazer com a Régie Cooperativa	20
4.3. A demonstração da existência de procura atual ou futura no contexto demográfico	21
4.4. Avaliação dos efeitos da atividade da Régie Cooperativa sobre as contas, a estrutura organizacional e os recursos humanos das entidades cooperantes	23
4.5. Benefício social resultante para o conjunto de cidadãos	26
4.6. Candidatura de Leiria a Capital Europeia da Cultura - 2027	27
5. AVALIAÇÃO DA VIABILIDADE E SUSTENTABILIDADE ECONÓMICA E FINANCEIRA DO MODELO DE RÉGIE COOPERATIVA	28
5.1. Benefício fiscal na opção pelo modelo de Régie Cooperativa	28
5.2. Pressupostos macroeconómicos e fiscais	30
5.3. Pressupostos - Rendimentos de Exploração	31
5.4. Pressupostos - Gastos de Exploração	33
5.5. Pressupostos de Financiamento e Aplicações de Tesouraria	35
5.6. Mapas económico – financeiros previsionais - Síntese	36
6. CONCLUSÕES	39
6.1. Análise das demonstrações financeiras previsionais da Régie Cooperativa a constituir	39
6.2. A justificação das necessidades que se pretendem satisfazer com a constituição da Régie Cooperativa	40
6.3. Demonstração da procura atual e futura	41
6.4. Avaliação dos efeitos da atividade da cooperativa sobre as contas, a estrutura organizacional e os recursos humanos das entidades cooperantes	42

## 7. ANEXOS 43»

- 2.5 Transcreve-se o teor completo da designada «Nota prévia de natureza técnica» (pp. 4-5):
- «No âmbito do projeto de que a LIBER 129 – Consulting Lda. foi incumbida, procedemos à elaboração do presente estudo, tendo principalmente em conta as exigências estatuídas no artigo 32.º da Lei n.º 50/2013, de 21 de setembro.
- Apresentamos assim o presente “*Estudo de Viabilidade e Sustentabilidade Económico-Financeira para a Constituição de Régia Cooperativa*”, que integra o respetivo desenvolvimento e as conclusões fundamentais do trabalho efetuado.
- A base do nosso trabalho assentou em dados e informações fornecidas pelo Grupo de Trabalho REDE CULTURA 2027, para além da informação pública disponível.
- O objetivo foi o de verificar a viabilidade económico financeira e a razoabilidade económica na relação custo/benefício, de modo a permitir demonstrar a viabilidade e sustentabilidade económica e financeira do projeto de constituição da entidade.
- O trabalho de análise foi realizado na base de pressupostos e princípios técnico-profissionais, com o acompanhamento do Grupo de Trabalho da REDE CULTURA 2027, não podendo por isso ser utilizados para outros fins para além dos que foram propostos.
- O presente Estudo vale assim como análise apropriada ao objetivo de criação desta entidade – Régies Cooperativa - e não implica em qualquer obrigação ou compromisso de resultado relativo ao sucesso do objetivo subjacente, nem deve ser entendido como proposta ou recomendação.
- Permitimo-nos realçar toda a colaboração que nos foi prestada na disponibilização de elementos e informações necessárias para a elaboração do Estudo.

2.7 Na página 10 do documento, afirma-se que:

«O presente trabalho visa, assim, proceder ao estudo exigido pelo artigo 32.º citado, numa ótica de Régie Cooperativa a constituir, uma vez que se verifica a exclusividade de Participação Local.

13. Por outro lado, observa-se que se encontram claramente preenchidos os requisitos legais estatuídos no artigo 56.º, n.º 1, da Lei n.º 50/2012, de 31 de dezembro, nomeadamente o relevante interesse público prosseguido pela constituição da Cooperativa em apreço.»

2.8 Na página 17 do texto consta que:

«Para a análise efetuada foi tido em conta como fonte de informação um conjunto de elementos disponibilizados pelos Municípios que integram a Régie Cooperativa a constituir – disponibilizados pelo Grupo de Trabalho - relativos às atividades a ser desenvolvidas por esta, resultantes, designadamente, dos seguintes documentos:

- Relatórios de Gestão
- Balanço, Demonstração de Resultados e Contas
- Planos de Atividades específicos à área da Cultura
- Planos de Atividades específicos à área da Arte
- Planos Plurianuais de investimento
- Evolução demográfica histórica
- Atividade histórica dos Municípios

21. Para elaboração deste estudo, teve-se também em conta informação, de acesso público, dados do INE<sup>1</sup> e do Banco de Portugal (BdP).»

2.9 No ponto 40 da página 22 refere-se:

«Atendendo ao pressuposto de que a cultura é universal, e dada ainda a universalidade da proposta da Régie Cooperativa, em termos artísticos, culturais - abrangendo diversas faixas etárias, condições sociais, económicas e financeiras, gostos e preferências ao nível cultural e/ou artístico - é considerado como fator chave de demonstração de procura atual e futura o comportamento demográfico associado à área populacional abrangida pela Régie Cooperativa.»

2.10 Sobre «pressupostos — rendimentos e exploração» consta o seguinte quadro:



	Ano 1	Ano 2	Ano 3	Ano 4	Ano 5
	2020	2021	2022	2023	2024
<b>PROVEITOS</b>					
Bilheteira	250.000,00	251.650,00	253.310,89	254.982,74	256.665,63
Patrocínios	146.000,00	26.171,60	26.344,33	26.518,21	26.693,23
Aluguers de espaços comerciais em eventos	13.000,00	13.085,80	13.172,17	13.259,10	13.346,61
Proveitos Financeiros	4.423,86	5.704,62	6.577,81	7.390,92	8.218,10
Proveitos de Investimentos	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Realizações de Capital	387.830,00				
<b>Total proveitos</b>	<b>801.254</b>	<b>296.612</b>	<b>299.405</b>	<b>302.151</b>	<b>304.924</b>

2.17 Quanto à matéria dos «pressupostos — gastos de exploração» consta o seguinte quadro:

<b>CUSTOS EVENTOS/ATIVIDADES</b>	<b>2020</b>	<b>2021</b>	<b>2022</b>	<b>2023</b>	<b>2024</b>
Plataforma Rede Cultura 2027	5.000,00	0,00	0,00	0,00	0,00
App Rede Cultura 2027	10.000,00	28.000,00	0,00	0,00	0,00
Espetáculos com Bilheteira	100.000,00	100.660,00	101.324,36	101.993,10	102.666,25
SER E FAZER REDE	120.000,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Congresso Internacional - Culturas e Territórios	100.000,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Filme da Candidatura	35.000,00		0,00	0,00	0,00
7 Olhares para a CEC 2027	0,00	0,00	70.000,00	0,00	0,00
Outros eventos	0,00	0,00	0,00	78.000,00	78.514,80
<b>Total custos eventos/atividades</b>	<b>370.000</b>	<b>128.660</b>	<b>171.324</b>	<b>179.993</b>	<b>181.181</b>
<b>CUSTOS OPERACIONAIS</b>					
Água	120,00	120,79	121,59	122,39	123,20
Electricidade	240,00	241,58	243,18	244,78	246,40
Pessoal	55.965,00	56.334,37	56.706,18	57.080,44	57.457,17
Serviços especializados (HACCP, TOC, HIGIENE)	200,00	201,32	202,65	203,99	205,33
Manutenção e conservação das infraestruturas	500,00	503,30	506,62	509,97	513,33
Seguros	6.135,00	4.449,18	4.491,08	4.532,26	4.573,85
Custos administrativos e de software	120,00	120,79	121,59	122,39	123,20
Publicidade	600,00	603,96	607,95	611,96	616,00
Custos dos Investimentos	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Juros e similares	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
<b>Total custos operacionais</b>	<b>63.880</b>	<b>62.575</b>	<b>63.001</b>	<b>63.428</b>	<b>63.858</b>
<b>Total custos</b>	<b>433.880</b>	<b>191.235</b>	<b>234.325</b>	<b>243.421</b>	<b>245.040</b>

2.12 A previsão apresentada é no sentido de que o total de custos seja inferior às receitas, as quais seriam sobretudo sustentadas em bilheteira, apesar da inexistência de qualquer histórico ou reporte fundamentado nessa matéria.

2.13 O documento não compreende quaisquer suportes empíricos para os valores lançados, inexistindo estudos factualmente sustentados sobre procura e oferta de serviços, concretização de custos operacionais e de investimento (em particular planos nesse domínio), valores de mercado de serviços prestados e que careçam de ser adquiridos, meios pré-existentes e respetiva origem (sendo referido que o único custo suportado pelos municípios se reporta às entradas para o capital social e limitando-se a admitir a possibilidade de contração de empréstimos).

2.14 O documento não compreende qualquer comparação entre a solução da criação da régie cooperativa e o desenvolvimento da atividade por uma associação de municípios de fins

específicos, nem comparação com o desenvolvimento da atividade através dos meios próprios de cada um dos municípios.

2.15 O documento não ponderou nem avaliou alternativas de colaboração entre os 26 municípios através de modelos não institucionais que compreendessem a cooperação contratualizada ou informal entre os municípios e a constituição de órgãos que permitissem a gestão direta de serviços que vão constituir o objeto social da régie cooperativa.

2.16 No âmbito do presente processo, o requerente estribou a ausência de comparador público no documento elaborado por «Liber129 Consulting Lda» e a opção pela *régie* cooperativa nos seguintes termos:

«No que se prende com a aparente falta de fundamentação da escolha da opção pela cooperativa, em detrimento de outras figuras de natureza coletiva, compreende-se a observação ainda que, com o devido respeito, não se encontre legalmente prevista a figura do Comparador Público para a fundamentação da opção pela natureza da entidade a constituir, uma vez que não se trata de uma Parceria Público Privada.

Não obstante, no caso em concreto da constituição da régie cooperativa, os municípios participantes não descuraram a apreciação das normas organizativas que regem as fundações, os sistemas intermunicipais, as empresas multimunicipais, as associações, e mesmo as Organizações Não Governamentais (ONG), não sendo encontrada melhor solução, dados os objetivos pretendidos.

A valia da escolha pela opção preconizada encontra-se bem patente no Estudo de Viabilidade e Sustentabilidade Económica e Financeira.

Ainda sobre este ponto, não será demais lembrar o Estatuto dos Benefícios Fiscais previstos no Decreto-Lei n.º 215/89, de 1 de julho, que estatui sobre o regime fiscal das cooperativas em sede de IRC, IMT, IMI e IS, aspeto contemplado no ponto 5.1. do já referido Estudo.»

2.17 É o seguinte o teor integral do referido ponto 5.1 do trabalho da «Liber129 Consulting Lda» (pp. 28-30):

«5.1 Benefício fiscal na opção pelo modelo de Régie Cooperativa

62. Na análise da vertente fiscal que incentiva o modelo de Régie Cooperativa, somos remetidos para o Estatuto dos Benefícios Fiscais, como parte integrante do Decreto-Lei n.º 215/89, de 1 de julho, mais concretamente ao Artigo 66.º- A.

63. Neste campo, identificam-se como principais benefícios isenções ao nível de Imposto sobre Rendimentos Coletivos (IRC), Imposto Municipal sobre as Transmissões onerosas (IMT), benefícios fiscais no Imposto Municipal sobre Imóveis (IMI), e ainda isenção de Imposto de Selo (IS) em diversas operações.

64. Ao nível de IRC, estipula o referido artigo que: “Estão isentas de IRC, com exceção dos resultados provenientes de operações com terceiros e de atividades alheias aos próprios fins (...)”.

65. Dentro do benefício fiscal sobre o mesmo imposto, estabelece ainda que: “Os apoios e subsídios financeiros ou de qualquer outra natureza atribuídos pelo Estado, nos termos da lei às cooperativas de primeiro grau, de grau superior ou às régies cooperativas como compensação pelo exercício de funções de interesse e utilidade públicas delegados pelo Estado”

66. Dentro do mesmo imposto, ao nível dos gastos a ser considerados, é definido ainda que: “As despesas realizadas em aplicação da reserva para educação e formação cooperativas, prevista no artigo 70.º e com observância do disposto no artigo 3.º e 5.º, ambos do Código Cooperativo, podem ser consideradas como gasto para efeitos da determinação do lucro tributável em IRC, no período de tributação em que sejam suportadas, em valor correspondente a 120 % do respetivo total.”.

67. Em termos de IMI, encontram-se igualmente isentos os imóveis destinados à sede e ao exercício das atividades que constituam o respetivo objeto social.

68. Relativamente aos prédios urbanos habitacionais, propriedade de cooperativas de habitação e construção ou associações de moradores e por estas cedidas aos seus membros em regime de propriedade coletiva, qualquer que seja a respetiva modalidade desde que destinados à habitação própria e permanente destes, encontram-se também isentos, aplicando-se as isenções previstas no artigo 11.º-A do Código do Imposto Municipal sobre Imóveis.

69. No que respeita ao IMT, refere o mesmo Artigo que “As cooperativas estão isentas de imposto municipal sobre as transmissões onerosas de imóveis na aquisição de quaisquer direitos sobre imóveis destinados à sede e ao exercício das atividades que constituam o respetivo objeto social”.

70. Constituindo também um benefício fiscal, no que ao Imposto de Selo (IS) respeita, as cooperativas estão isentas de imposto do selo sobre os atos, contratos, documentos, títulos e outros factos, incluindo as transmissões gratuitas de bens, quando este imposto constitua seu encargo.

71. De referir ainda que os incentivos fiscais indicados seguem de perto as normas e princípios contidos na Lei n.º 30/2013, de 8 de maio, que constitui a Lei de Bases da Economia Social, concretamente o disposto no respetivo artigo 11.º.»

2.18 O certificado de admissibilidade da firma «Rede Cultura 2027 Leiria – Cooperativa de responsabilidade limitada» tem o número 2019063535, com o código 5440-7852-2485, emitido em 27-12-2019 e válido até 27 de abril de 2020.

2.19 O ato submetido a fiscalização é uma minuta intitulada «Constituição de cooperativa» que compreende a menção de três outorgantes em trechos similares e sem qualquer elemento identificativo com o seguinte teor:

«[...], [estado civil], natural da freguesia de [...], concelho de [...], residente em [...], portador do documento de identificação civil número [...] de [...], válido até [...];  
Que outorga na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de [...], com poderes para o ato, NIPC [...], com sede em [...], localidade e freguesia da [...], concelho da [...].»

2.20 Nos parágrafos subseqüentes às aludidas menções de três outorgantes, afirma-se:

«Os Outorgantes, na qualidade de interessados na constituição da cooperativa, reuniram-se em Assembleia de Fundadores onde se encontraram presentes representantes de todos os municípios Cooperadores e na qual foi tomada a deliberação de constituição da Cooperativa

ARQUIVA-SE:

a) Certidão da Ata da Assembleia de Fundadores realizada no dia [...], que integra deliberações tomadas para a constituição da cooperativa e estatutos como anexo à respetiva ata;

b) Ficha de presenças na Assembleia de Fundadores.

Verifiquei a identidade dos outorgantes pela exibição que me fizeram dos seus mencionados documentos de identificação civil e cartões de cidadão.»

2.21 Sendo o seguinte o teor da declaração constante da minuta:

«Que, pela presente escritura, de acordo e em execução do deliberado pelas suas representadas e pelos demais municípios que participaram na Assembleia de Fundadores, constituem entre as suas representadas uma cooperativa cultural de interesse público de responsabilidade limitada, sem fins lucrativos, denominada "REDE CULTURA 2027 LEIRIA - Cooperativa de Responsabilidade Limitada", NIPC 505181266, com sede em [...], e cujo objeto consiste na promoção e desenvolvimento de ações de conceção, organização, implementação e divulgação de projetos culturais

e sociais, incluindo artísticos e pedagógicos, no âmbito transdisciplinar e intercultural, com vista, também, à sustentação da candidatura da cidade de Leiria a Capital Europeia da Cultura em 2027, bem como a promoção de outras atividades culturais, conexas, a nível local, nacional e internacional, colaborando com instituições públicas e privadas, que envolvam artistas e comunidades diversificadas, de acordo com as aspirações culturais, económicas e sociais dos seus membros exercendo, designadamente: a) Consultoria e agenciamento no domínio das artes visuais e formativas, cinema audiovisual e multimédia, incluindo cruzamentos artísticos; b) Promoção de espetáculos de intervenção social, através da arte, com abrangência de espaço público; c) Conceção e divulgação da criação artística contemporânea, numa perspetiva transdisciplinar nomeadamente na música, artes visuais e literatura; d) Promoção de educação informal; e) Criação de residências artísticas e gestão de património; f) Constituição e participação em plataformas criativas em rede; g) Edição e distribuição de obras de arte e de publicações em qualquer suporte; h) Ações de divulgação, marketing e publicidade; i) Promoção e desenvolvimento da qualidade de vida das populações; e que se regerá pelos estatutos constantes do documento complementar anexo a esta escritura e que foi elaborado de acordo com o disposto no número 2 do artigo 64.º do Código do Notariado e que dela fica a fazer parte integrante. O capital social da cooperativa é de €387.830,00 distribuído através das seguintes participações:»

2.22 À declaração de que «o capital social da cooperativa é € 387.830,00» segue-se a indicação das participações de 26 municípios nesse capital social bem como as menções das percentagens correspondentes às participações de cada uma das autarquias:

Município	Participação no capital Social	Percentagem
Alcanena	€4.880,00	1,26%
Alcobaça	€20.400,00	5,26%
Alenquer	€16.280,00	4,20%
Alvaiázere	€2.540,00	0,65%
Ansião	€4.640,00	1,20%
Arruda dos Vinhos	€5.560,00	1,43%

Batalha	€5.950,00	1,53%
Bombarral	€4.730,00	1,22%
Cadaval	€5.160,00	1,33%
Caldas da Rainha	€19.350,00	4,99%
Castanheira de Pêra	€1.020,00	0,26%
Figueiró dos Vinhos	€2.150,00	0,55%
Leiria	€143.960,00	37,13%
Lourinhã	€9.620,00	2,48%
Marinha Grande	€14.460,00	3,73%
Nazaré	€5.370,00	1,38%
Óbidos	€4.390,00	4,31%
Ourém	€16.270,00	1,26%
Pedrógão Grande	€1.320,00	0,34%
Peniche	€10.040,00	2,59%
Pombal	€19.750,00	5,09%
Porto de Mós	€8.830,00	2,28%
Sobral de Monte Agraço	€3.830,00	1,00%
Tomar	€14.090,00	3,63%
Torres Novas	€13.250,00	3,42%
Torres Vedras	€29.480,00	7,60%

2.23 Terminando o texto da minuta nos seguintes termos:

«ASSIM O DISSERAM E OUTORGARAM, afirmando ainda os outorgantes que conhecem perfeitamente o conteúdo do referido documento complementar pelo que expressamente dispensam a sua leitura.

ARQUIVO:

a) Documento complementar, já referido no texto desta escritura;

- b) Impressão do certificado de admissibilidade com o número 2019063535, emitido via internet, que consultei online, com o código 5440-7852-2485, emitido em 27 de dezembro de 2019 e válido até 27 de abril de 2020, comprovativo da admissibilidade da denominação adotada;
  - c) Certidão da ata da Assembleia de Fundadores realizada no dia [...]; também já mencionada;
  - d) Vinte e seis certidões de atas dos executivos municipais e das assembleias municipais dos membros cooperados fundadores.
- Esta escritura foi lida e explicado o seu conteúdo em voz alta aos outorgantes, na presença simultânea de todos».

2.24 Nos estatutos da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada*, os primeiros quatro artigos têm o seguinte teor:

«Artigo 1.º

Constituição, Denominação e Ramo

1 - É constituída a REDE CULTURA 2027 LEIRIA - Cooperativa de Responsabilidade Limitada, a qual será regida pelo Decreto-Lei n.º 31/84, de 21 de janeiro, que institui o Regime das Cooperativas de Interesse Público, pela Lei n.º 119/2015, de 31 de agosto, que aprova o Código Cooperativo, pelos Estatutos, pelos Regulamentos Internos e demais legislação aplicável.

2 - Esta Cooperativa insere-se no ramo cultural do setor cooperativo, sendo uma pessoa coletiva de utilidade pública, sem fins lucrativos, com o NIPC 515803626.

Artigo 2.º

Objeto social

O objeto social da Cooperativa consiste na promoção e desenvolvimento de ações de conceção, organização, implementação e divulgação de projetos culturais e sociais, incluindo artísticos e pedagógicos, no âmbito transdisciplinar e intercultural, com vista, também, à sustentação da candidatura da cidade de Leiria a Capital Europeia da Cultura em 2027, bem como a promoção de outras atividades culturais, conexas, a nível local, nacional e internacional, colaborando com instituições públicas e privadas, que envolvam artistas e comunidades diversificadas, de acordo com as aspirações culturais, económicas e sociais dos seus membros exercendo, designadamente:

- a) Consultoria e agenciamento no domínio das artes visuais e formativas, cinema audiovisual e multimédia, incluindo cruzamentos artísticos;

- b) Promoção de espetáculos de intervenção social, através da arte, com abrangência de espaço público;
- c) Concessão e divulgação da criação artística contemporânea, numa perspetiva transdisciplinar nomeadamente na música, artes visuais e literatura;
- d) Promoção de educação informal;
- e) Criação de residências artísticas e gestão de património;
- f) Constituição e participação em plataformas criativas em rede;
- g) Edição e distribuição de obras de arte e de publicações em qualquer suporte;
- h) Ações de divulgação, marketing e publicidade;
- i) Promoção e desenvolvimento da qualidade de vida das populações.

#### Artigo 3.º

##### Sede social

- 1 - A Cooperativa tem a sua sede social em [...] e durará por tempo indeterminado.
- 2 - A Cooperativa poderá deslocar a sua sede, dentro do mesmo concelho ou para qualquer concelho cujo município integre a Cooperativa, bem como criar agências ou delegações ou quaisquer outras formas de representação social, em território nacional ou no estrangeiro, por deliberação da Assembleia Geral.
- 3 - A Cooperativa pode exercer livremente atividade económica no respeito pelos princípios cooperativos e da Lei.

## CAPÍTULO II

### Cooperadores

#### Artigo 4.º

##### Capacidade e admissão de Cooperadores

- 1 - Podem ser Cooperadores todas as pessoas que, preenchendo os requisitos e condições previstos no Regime das Cooperativas de Interesse Público, Código Cooperativo e legislação complementar aplicável aos diversos ramos do setor cooperativo, nos presentes Estatutos e Regulamentos Internos, requeiram à Administração a sua admissão.
- 2 - A admissão é decidida e comunicada ao candidato no prazo de 90 (noventa) dias, podendo em caso de recusa fundamentada ser objeto de recurso para a primeira Assembleia Geral subsequente.
- 3 - Têm legitimidade para recorrer da decisão de admissão ou não admissão de Cooperadores os membros da cooperativa e o candidato, podendo os recorrentes

assistir à Assembleia Geral e participar na discussão deste ponto da ordem de trabalhos, sem direito a voto.

2.25 Depois de preceitos sobre direitos, deveres, demissão, responsabilidade e exclusão de cooperadores segue-se o artigo 10.º, com a epígrafe *Capital Social*:

«1 - O Capital Social da Cooperativa é variável e ilimitado tendo como limite mínimo o montante de €1.500 (mil e quinhentos euros).

2 - O Capital Social é representado por títulos de capital de €10,00 (dez euros) ou múltiplos deste valor.

3 - Os títulos são nominativos e devem conter as seguintes menções:

a) A denominação da cooperativa;

b) O número do registo da cooperativa;

c) O valor;

d) A data de emissão;

e) O número, em série contínua;

f) A assinatura de dois membros da Direção;

g) O nome e a assinatura do Cooperador titular.

4 - O Capital Social subscrito será integralmente realizado no ato de subscrição.

5 - É subscrito inicialmente o seguinte capital social de € 387.830,00 distribuído da seguinte forma pelos Cooperadores Fundadores:

Régie Cooperativa	Realização (euros)	Títulos (10 euros)	Percentagem
Alcanena	4.880,00 €	488	1,26%
Alcobaça	20.400,00 €	2040	5,26%
Alenquer	16.280,00 €	1.628	4,20%
Alvaiázere	2.540,00 €	254	0,65%
Ansião	4.640,00 €	464	1,20%
Arruda dos Vinhos	5.560,00 €	556	1,43%
Batalha	5.950,00 €	595	1,53%
Bombarral	4.730,00 €	473	1,22%
Cadaval	5.160,00 €	516	1,33%

Caldas da Rainha	19.350,00 €	1.935	4,99%
Castanheira de Pêra	1.020,00 €	102	0,26%
Figueiró dos Vinhos	2.150,00 €	215	0,55%
Leiria	143.960,00 €	14.396	37,12%
Lourinhã	9.620,00 €	962	2,48%
Marinha Grande	14.460,00 €	1.446	3,73%
Nazaré	5.370,00 €	537	1,38%
Óbidos	4.390,00 €	439	1,13%
Ourém	16.270,00 €	1.627	4,31%
Pedrógão Grande	1.320,00 €	132	0,34%
Peniche	10.040,00 €	1.004	2,59%
Pombal	19.750,00 €	1.975	5,09%
Porto de Mós	8.830,00 €	883	2,28%
Sobral de Monte Agraço	3.830,00 €	383	1,00%
Tomar	14.090,00 €	1.409	3,63%
Torres Novas	13.250,00 €	1.325	3,42%
Torres Vedras	29.480,00 €	2948	7,60%
<b>Totais</b>	<b>387.830,00 €</b>	<b>38.783</b>	<b>100%</b>

2.26 Desta forma, os 26 municípios instituidores detêm 100% do capital social inicial da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada*.

2.27 A criação da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada* e participação dos diferentes municípios como seus únicos fundadores foi submetida às várias assembleias municipais dos vinte e seis municípios fundadores e deu lugar a deliberações sintetizadas no seguinte quadro:

Município	Deliberações AM	Capital Social	Títulos / %
Alcanena	05.06.2020 - unanimidade	€4.880,00	488 / 1,26%

Alcobaça	28.02.2020 – unanimidade	€20.400,00	2040 / 5,26%
Alenquer	27.02.2020 - maioria	€16.280,00	1628 / 4,20%
Alvaiázere	15.06.2020 – maioria	€2.540,00	254 / 0,65%
Ansião	26.06.2020 – unanimidade	€4.640,00	464 / 1,20%
Arruda dos Vinhos	08.05.2020 – maioria	€5.560,00	556 / 1,43%
Batalha	27.11.2019 – maioria	€5.950,00	595 / 1,53%
Bombarral	30.06.2020 – unanimidade	€4.730,00	473 / 1,22%
Cadaval	28.02.2020 – unanimidade	€5.160,00	516 / 1,33%
Caldas da Rainha	28.07.2020 – maioria	€19.350,00	1935 / 4,99%
Castanheira de Pêra	25.09.2020 – unanimidade	€1.020,00	102 / 0,26%
Figueiró dos Vinhos	29.06.2020 – maioria	€2.150,00	215 / 0,55%
Leiria	10.02.2020 – maioria	€143.960,00	14396 / 37,43%
Lourinhã	27.06.2020 – unanimidade	€9.620,00	962 / 2,48%
Marinha Grande	28.07.2020 - maioria	€14.460,00	1446 / 3,73%
Nazaré	27.03.2020 – unanimidade	€5.370,00	537 / 1,38%
Óbidos	28.02.2020 - maioria	€4.390,00	439 / 4,31%
Ourém	17.12.2019 – unanimidade	€33.434,25	3344 / 4,31%
Pedrógão Grande	10.08.2020 – maioria	€1.320,00	132 / 0,34%
Peniche	28.02.2020 – unanimidade	€10.040,00	1004 / 2,59%
Pombal	28.02.2020 - unanimidade	€19.750,00	1975 / 5,09%
Porto de Mós	30.01.2020 – unanimidade	€8.830,00	883 / 2,28%
Sobral de Monte Agraço	28.02.2020 – unanimidade	€3.830,00	383 / 1,00%
Tomar	19.06.2020 - unanimidade	€14.090,00	1409 / 3,63%
Torres Novas	20.06.2020 – maioria	€13.250,00	1325 / 3,42%
Torres Vedras	02.06.2020 – maioria	€29.480,00	2948 / 7,60%

- 2.28 As deliberações terão obedecido a um documento base similar ou proposta de *deliberação padrão* que terá sido seguida pela maior parte dos municípios.
- 2.29 *Deliberação padrão* onde se menciona a «concentração e desenvolvimento de todo o processo de constituição da cooperativa pela Câmara Municipal de Leiria, inclusive o envio da documentação respetiva para o Tribunal de Contas» (citação de trecho da deliberação da assembleia municipal de Ansião).
- 2.30 As deliberações das assembleias municipais referem, nomearam e/ou indicaram como anexos a minuta do contrato, os estatutos e o EVEF nos casos das autarquias locais de Alcanena, Alcobaça, Alvaiázere, Ansião, Arruda dos Vinhos, Bombarral, Cadaval, Castanheira de Pêra, Figueiró dos Vinhos, Leiria, Lourinhã, Nazaré, Óbidos, Ourém, Pedrógão Grande, Pombal, Porto de Mós e Sobral de Monte Agraço.
- 2.31 No caso do município de Óbidos verifica-se o seguinte erro material na minuta que corresponde a mero lapso de cálculo também ocorrido na deliberação da assembleia municipal: o montante previsto da sua comparticipação é de 4.390,00 €, correspondente a 439 unidades, constando na minuta e na deliberação que o mesmo se reporta a 4,31% do total do capital, sendo certo que 4.390,00 € correspondem apenas a 1,13% de 387.830,00 € (conforme, aliás, consta no texto dos estatutos).
- 2.32 No caso do município de Ourém verificam-se as seguintes desconformidades: na minuta da escritura indica-se uma participação de 16.270,00 € como correspondente a 1672 unidades e 1,26% do capital, na deliberação da assembleia municipal diz-se que a participação do município é de 33.434,25 €, compreendendo 3.344 unidades e 4,31% do total do capital e, por fim, no artigo 10.º dos estatutos refere-se a participação de 16.270,00 € como correspondente a 1672 unidades e 4,31% do capital.
- 2.33 Existem outras variações de menor grau (como a indicação quanto ao ML que a percentagem seria de 37,13%, quando, como se refere bem nos estatutos, é de 37,12%).
- 2.34 Nas deliberações das assembleias municipais dos 25 municípios que acompanham o ML na pretensão da criação de uma régie cooperativa foram delegadas no Presidente da Câmara Municipal de Leiria as competências para a instrução do processo.
- 2.35 Foram emitidos os documentos financeiros necessários para as despesas com as participações no capital social tendo por referência o ano de 2020.
- 2.36 Não foi produzida documentação financeira para efeitos das despesas inerentes às participações dos municípios tendo por referência os orçamentos do ano de 2021.

## II.2 FACTOS NÃO PROVADOS

- 3 Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia não se consideram provados os seguintes factos:
- 3.1 Os conteúdos das deliberações indicadas *supra* no § 2.27 no caso dos municípios de Alenquer, Peniche, Tomar e Torres Novas.
  - 3.2 No caso dos municípios Batalha, Caldas da Rainha, Marinha Grande e Torres Vedras que os documentos constitutivos da cooperativa tivessem sido ponderados na deliberação ou distribuídos pelos membros da assembleia.

## II.3 MOTIVAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

- 4 Relativamente à matéria de facto julgada provada impõe-se destacar:
- 4.1 As entidades fiscalizadas têm o ónus de alegar e provar o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do visto, atento o disposto no artigo 81.º, n.º 1, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC) aprovada pela Lei 98/97, de 26-8, as instruções constantes da Resolução n.º 1/2020 da 1.ª Secção do Tribunal de Contas<sup>1</sup>, aprovada ao abrigo do artigo 77.º, n.º 1, alínea *b*), da LOPTC e os respetivos encargos instrutórios decorrentes do conteúdo das devoluções determinadas pelo DECOP e pelo TdC, com suporte no disposto pelo artigo 81.º, n.º 1, da LOPTC.
  - 4.2 Os deveres da entidade fiscalizada, poderes de cognição e deveres de gestão processual do tribunal, princípios da cooperação, boa-fé processual e critérios que se devem observar em casos de dúvida são, ainda, conformados pelo disposto nas normas dos artigos 5.º a 8.º, 414.º, 417.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (CPC) *ex vi* artigo 80.º da LOPTC — complexo normativo interpretado à luz da natureza do presente processo jurisdicional, que não prevê produção oficiosa de meios de prova, não compreende qualquer auditoria ou investigação direta do tribunal sobre ficheiros e arquivos (em suporte digital e papel) existentes nos serviços daquela entidade, sendo as inferências judiciais confinadas teleologicamente pela arquitetura procedimental e substantiva da fiscalização prévia.

---

<sup>1</sup> Publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 4-5-2020, revista pelas Resoluções n.º 2/2020 e n.º 4/2020 e integralmente republicada no *DR*, 2.ª série, de 14-7-2020 e, na sua atual versão, no *DR*, 2.ª série, de 5-1-2021.

- 4.3 O julgamento sobre a matéria de facto baseou-se em factualidade expressamente reconhecida pelo requerente (nomeadamente quanto ao facto constante do § 2.3<sup>62</sup>), na prova documental fornecida pelo requerente e em informação pública constante de portais oficiais (como sucede com o contrato referido *supra* no § 2.1), derivando os juízos sobre a matéria de facto provada de estritas inferências diretas do tribunal sobre enunciados factuais extraídos daqueles elementos probatórios.
- 4.4 O facto não provado indicado no § 3.7 decorreu da circunstância de o requerente não ter cumprido o respetivo ónus quanto ao mesmo, apesar de ter sido notificado para o efeito, tal como sucedeu com o constante do § 3.2, pois nos ficheiros juntos como prova das deliberações das assembleias municipais os documentos constitutivos da cooperativa não são referidos (nos textos ou como anexos).

## II.4 ENQUADRAMENTO JURÍDICO

### II.4.1 Sistematização da análise jurídica

- 5 As principais questões jurídicas suscitadas no presente caso vão ser analisadas em cinco partes:
- 5.1 Sujeição da minuta de constituição da nova pessoa coletiva a fiscalização prévia;
- 5.2 Questão processual prévia: coligação ativa;
- 5.3 Admissibilidade da régie cooperativa;
- 5.4 O procedimento de constituição da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada* em face do Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais;
- 5.5 Relevo das ilegalidades identificadas para a decisão sobre concessão ou recusa de visto.

### II.4.2 Sujeição da minuta de constituição da nova pessoa coletiva a fiscalização prévia

- 6 A fiscalização prévia do TdC constitui uma competência própria da 1.<sup>a</sup> Secção do Tribunal cuja intervenção nessa sede é provocada (dependente de impulso exógeno) e tipificada, por referência a uma tabela legal que compreende um âmbito subjetivo (entidades) e objetivo (atos

---

<sup>2</sup> Solicitado a juntar documentação comprovativa, o requerente alegou: «Quanto à documentação financeira, com o devido respeito, refere-se que toda a marcha procedimental ocorreu no ano de 2020, sendo acauteladas as respetivas receitas e documentos de natureza financeira. Para o ano de 2021, encontram-se as mesmas igualmente previstas, por município participante já derivadas dos orçamentos de 2020.»

- e contratos) delimitador do que está sujeito a fiscalização prévia — enquadramento estabelecido, nomeadamente, pelas disposições conjugadas dos artigos 5.º, n.º 1, alínea c), 46.º, 47.º e 48.º da LOPTC.
- 7 A apreciação de estrita legalidade desenvolvida no âmbito do processo de fiscalização prévia opera num quadro teleologicamente vinculado à prolação de uma decisão em prazo perentório legal sobre a concessão ou recusa de visto, atento, nomeadamente, o disposto no artigo 44.º, n.ºs 1 e 3, 84.º, n.º 2, e 85.º, n.ºs 1 e 3, da LOPTC.
- 8 Incidindo a fiscalização prévia na conformidade com a lei dos atos fiscalizados e em saber se os respetivos encargos têm cabimento em verba orçamental própria, o escopo funcional do processo reporta-se à eventual violação pelas entidades públicas fiscalizadas de princípio ou norma legal suscetível de determinar recusa de visto, isto é, se a eventual desconformidade implica: (a) nulidade; (b) encargos sem cabimento em verba orçamental própria ou violação direta de normas financeiras; ou (c) ilegalidade que altere ou possa alterar o resultado financeiro do ato.
- 9 Os municípios são entidades abrangidas no plano subjetivo pela fiscalização prévia do TdC, atentas as normas conjugadas dos artigos 2.º, n.º 1, alínea c) e 5.º, n.º 1, alínea c), da LOPTC.
- 10 A suscetibilidade de fiscalização prévia da constituição da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada* decorre da conjugação dos artigos 2.º, n.º 1, alínea c), 5.º, n.º 1, alínea c), e 44.º, n.º 1, da LOPTC com o disposto nos artigos 56.º, n.º 2, e 58.º, n.º 3, do Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais (RJAEL) aprovado pela Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto (preceitos inseridos no capítulo IV do RJAEL, relativo às *Participações locais*) dos quais resulta que os atos constitutivos de régies cooperativas por municípios e as participações destes naquelas estão sujeitos a fiscalização prévia do TdC independentemente do valor associado ao ato.
- 11 Solução em sintonia com a adotada no artigo 23.º, n.º 1, do RJAEL para a constituição ou participação em empresas locais por municípios, independentemente do valor associado ao ato, norma que, na falta da que consta do artigo 56.º, n.º 2, do RJAEL, sempre importaria, por via da conjugação com os artigos 19.º, n.º 1, e 58.º, n.º 3, do RJAEL, a sujeição a fiscalização prévia do ato de constituição da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada*.

#### II.4.3 Questão processual prévia: coligação ativa

- 12 Quanto a cada uma das entidades públicas, a fiscalização incide em procedimentos autónomos (ainda que sujeitos ao mesmo regime jurídico), contudo, em abstrato, a instauração de um único processo conforme pretensão dos 26 municípios afigura-se admissível ao abrigo do artigo 36.º, n.º 1, do CPC em conjugação com os artigos 80.º e 81.º, n.º 1, da LOPTC, por força da existência de uma pretensão final comum, concessão de visto à constituição de uma pessoa coletiva criada pela associação de vontade das 26 entidades públicas, da qual decorre uma dependência entre os pedidos dos vários municípios.
- 13 A referida coligação pode ser impedida quando o tribunal entender que existe inconveniente grave (artigo 37.º, n.º 4, do CPC), que, em processo de fiscalização prévia pode decorrer das implicações na margem de análise processual dos vários procedimentos atentos os constrangimentos específicos deste tipo de processo se apresentarem em concreto dificilmente compatíveis com a coligação.
- 14 A opção espontânea, livre e inequívoca do requerente pela organização de um único processo implica, por outro lado, a assunção dos consequentes ónus processuais na procedência da sua pretensão expressa quanto ao caso concreto, nomeadamente, quando foram solicitados elementos de prova dos factos referidos *supra* nos §§ 3.1 e 3.2 quanto aos 26 municípios intervenientes e conferida a possibilidade de intervirem processualmente os próprios municípios para esse efeito, tendo o requerente optado pela concentração, assumindo os riscos inerentes de poder não ser lograda prova de factos essenciais quanto aos procedimentos adotados em algumas das autarquias locais.

#### II.4.4 Admissibilidade da régie cooperativa

##### II.4.4.1 Violação de normas legais imperativas e respetivo sancionamento jurídico

- 15 As primeiras questões jurídicas carecidas de apreciação reportam-se:
- 15.1 À admissibilidade legal da criação de régie cooperativa cujo capital social inicial é integralmente constituído por vinte e seis municípios; e
- 15.2 Ao enquadramento dessa matéria de legalidade substantiva nos procedimentos administrativos desenvolvidos.
- 16 O escopo funcional da fiscalização prévia (*supra* §§ 7 e 8) impõe uma perspetiva diacrónica sobre a constituição de uma cooperativa por municípios desdobrada em duas fases:

- 16.1 A primeira, conformada pelo direito público, compreende o procedimento administrativo tendente à criação da entidade, em que merecem destaque a decisão de criação da régie cooperativa e as deliberações dos municípios participantes que autorizam a criação da nova entidade e a específica participação do município;
- 16.2 A segunda, de outorga do contrato de constituição da nova entidade.
- 17 Em termos gerais, o quadro de competências dos órgãos das autarquias locais encontra-se previsto no regime jurídico de funcionamento dos órgãos dos municípios e das freguesias desenvolvido na Lei das Autarquias Locais (LAL) aprovada pela Lei n.º 169/99, de 18 de setembro, e no regime jurídico das autarquias locais e entidades intermunicipais (RJALEI) aprovado pela Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, pois, apesar do último ter revogado uma parte significativa do precedente, aquele continuou a ser a sede de regras sobre constituição, composição e organização dos órgãos das autarquias locais.
- 18 Plano em que a autorização para a constituição de régies cooperativas e/ou participações municipais nessas entidades constitui competência da assembleia municipal sob proposta da câmara municipal (nos termos do n.º 1, do artigo 22.º da RJAEL, *ex vi* artigo 58.º, n.º 3, do RJAEL, e do artigo 25.º, n.º 1, alínea *n*), do RJALEI).
- 19 O problema jurídico relativo à admissibilidade da criação de uma régie cooperativa por um conjunto de municípios repercute-se na legalidade dos atos administrativos de órgãos autárquicos que aprovam a constituição da nova pessoa coletiva e as participações municipais no respetivo capital social.
- 20 A criação de cooperativas de interesse público apenas é permitida nos termos da legislação especial, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, do Código Cooperativo aprovado pela Lei n.º 119/2015, de 31 de agosto, normativos especiais, no essencial, constantes do Decreto-Lei n.º 31/84, de 21 de janeiro.
- 21 Plano em que «as régies cooperativas, ou cooperativas de interesse público, são pessoas em que, para a prossecução dos seus fins, se associam o Estado ou outras pessoas coletivas de direito público e cooperativas ou utentes dos bens e serviços produzidos ou pessoas coletivas de direito privado, sem fins lucrativos», na definição legal constante do artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 31/84, de 21 de janeiro, na redação modificada pelo artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 282/2009, de 7 de outubro.
- 22 Esse preceito apresenta-se em sintonia com o programa legislativo subjacente ao regime legal nacional e o lastro histórico das figuras de direito comparado que o inspiraram, nos anos oitenta do século passado, no empreendimento de um transplante jurídico, primeiro com a redação

introduzida pelo Decreto-Lei n.º 238/81, de 10 de Agosto do n.º 4 do artigo 5.º do Código Cooperativo então vigente, que veio permitir a constituição dessas cooperativas ao abrigo de legislação especial), e, de seguida, com a concretização do regime especial com o Decreto-Lei n.º 31/84, em cujo preâmbulo se refere que o objeto do diploma são «régies cooperativas ou cooperativas mistas, caracterizadas pela participação do Estado ou de outras pessoas coletivas de direito público e por cooperativas e ou pelos utentes dos bens e serviços produzidos».

- 23 Componente nuclear sobre o substrato pessoal da cooperativa (a proibição de cooperativa apenas fundada por pessoas coletivas públicas) que conforma um conjunto de outras normas que também têm de ser respeitadas pelos atos administrativos dos entes públicos responsáveis pelo procedimento de constituição da pessoa coletiva devendo, no caso de cooperativas de interesse público participadas por municípios, constar da decisão administrativa da assembleia municipal o capital a subscrever pela parte pública, bem como outros meios financeiros e patrimoniais que esta afete à cooperativa e o título desta afetação; as condições de aumento ou alienação do capital da parte pública; as condições de exoneração da parte pública; a criação de outras reservas (para além das reservas legal e para educação e formação cooperativas), que devam ser consideradas obrigatórias; as normas de distribuição dos excedentes e as reversões para reservas obrigatórias (artigo 3.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 31/84).
- 24 Nas *régies* cooperativas tem, ainda, de se cumprir o estabelecido legalmente sobre participação da parte pública nos respetivos órgãos (assembleia geral, a direção e o conselho fiscal), em particular o dever de os municípios participarem nesses órgãos na proporção do respetivo capital sendo os mandatos de três anos (artigos 8.º, n.º 1, e 10.º do Decreto-Lei n.º 31/84).
- 25 A constituição da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada* viola, assim, normas imperativas do regime legal sobre cooperativas e cria uma figura sem sustentação jurídico-normativa: régie cooperativa exclusivamente integrada na sua fundação por autarquias locais sem compreender a participação constitutiva de qualquer cooperativa ou de «utentes dos bens e serviços produzidos», sendo os respetivos órgãos sociais participados, pelo menos, durante três anos, exclusivamente por representantes dos municípios.
- 26 Mácula fatal para a pretensão de concessão de visto, pois o ato que se pretende venha a receber o visto prévio é um negócio jurídico que enferma de nulidade atento o disposto no artigo 294.º, do Código Civil: criação de uma cooperativa apenas por pessoas coletivas públicas contra norma legal imperativa que estabelece que as cooperativas têm sempre de compreender como cooperantes outras cooperativas ou utentes dos bens e serviços produzidos.

- 27 Sendo a celebração do negócio pretendido nulo, as deliberações das assembleias municipais também se apresentam juridicamente afetadas por violação de normas legais imperativas.
- 28 Com efeito, as deliberações das assembleias municipais reportam-se a um objeto juridicamente impossível, a constituição de uma cooperativa com exclusivo substrato pessoal de natureza pública, o que também é sancionado com nulidade estabelecida no artigo 161.º, n.º 2, alínea c, do Código de Procedimento Administrativo.
- 29 Objeto juridicamente impossível que também se vem a repercutir numa outra componente dos atos deliberativos das assembleias municipais, a autorização de despesa relativa à participação no capital social na constituição de pessoa coletiva que configura um negócio jurídico nulo por força do desrespeito de normas legais imperativas sobre o substrato pessoal de cooperativas, atento o complexo normativo, constituído pelo artigo 6.º, n.º 1, do Código Cooperativo de 2015, o artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 31/84 e o artigo 294.º do Código Civil.
- 30 Consequentemente, as 26 deliberações das assembleias municipais que aprovaram as despesas relativas à participação num ente coletivo cuja criação, nos termos em que foi deliberada, se apresentava legalmente inadmissível são, ainda, atingidas pela nulidade prevista no artigo 59.º, n.º 2, alínea c, do RJALEI e no artigo 4.º, n.º 2, do RFALEI, ao determinarem a realização de despesas não permitidas por lei.

#### **II.4.4.2 A criação de uma *régie* cooperativa por municípios para prossecução de finalidades intermunicipais e o regime sobre associação de municípios de fins específicos**

- 31 A violação das normas imperativas dos artigos 6.º, n.º 1, do Código Cooperativo de 2015 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 31/84 foi, ainda, o resultado de uma fuga à solução existente na ordem jurídica sobre associações de municípios de fins específicos e respetivo regime legal de direito público.
- 32 A figura da associação de municípios de fins específicos apresenta-se suscetível de enquadrar institucionalmente o escopo da entidade coletiva cuja criação é objeto de fiscalização.
- 33 Solução institucional enquadrável na divisão tripartida de cariz doutrinário quanto às associações públicas, por referência ao respetivo substrato pessoal: as associações de substrato público (associações de freguesias e municípios de fins específicos, comunidades intermunicipais e áreas metropolitanas), as associações de substrato privado (ordens profissionais) e as associações públicas de carácter misto (cf. Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, 4.ª ed., reimp., Coimbra, Almedina, 2016, pp. 371-379).

- 34 De acordo com o artigo 253.º da Constituição, «os municípios podem constituir associações e federações para a administração de interesses comuns, às quais a lei pode conferir atribuições e competências próprias».
- 35 Direito associativo também reconhecido pelo artigo 10.º da Carta Europeia de Autonomia Local de 1985: «1 - As autarquias locais têm o direito, no exercício das suas atribuições, de cooperar e, nos termos da lei, de se associar com outras autarquias locais para a realização de tarefas de interesse comum. 2 - Devem ser reconhecidos em cada Estado o direito das autarquias locais de aderir a uma associação para proteção e promoção dos seus interesses comuns e o direito de aderir a uma associação internacional de autarquias locais. 3 - As autarquias locais podem, nas condições eventualmente previstas por lei, cooperar com as autarquias de outros Estados».
- 36 No quadro constitucional português, as associações de municípios resultam do exercício da liberdade de associação dessas autarquias, limitada pelas normas de organização constitucionais e legais aplicáveis, diferentemente do que sucede com a mais ampla liberdade de associação das pessoas singulares e das pessoas coletivas privadas reconhecida pelo artigo 46.º da Constituição.
- 37 Nessa linha, Jorge Miranda e Marta Portocarrero sublinham que sendo o artigo 253.º «o único preceito constitucional que se refere ao associativismo municipal [...] cabe, deste modo, ao legislador a determinação do respetivo regime jurídico» (Jorge Miranda / Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, volume III, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2020, p. 470).
- 38 As associações constituídas por municípios dirigem-se à prossecução conjunta de interesses comuns, constituindo, na fórmula dos autores acabados de citar, uma forma institucionalizada de cooperação intermunicipal com vista à prossecução «de interesses coletivos partilhados entre as populações dos municípios envolvidos».
- 39 No atual regime legal, as associações de municípios de fins específicos, ao contrário das associações privadas, têm personalidade jurídica pública, opção adotada no RJALEI rompendo com a anterior constante da Lei n.º 45/2008 cujo artigo 2.º, n.º 4, estabelecia, «associações de municípios de fins específicos são pessoas coletivas de direito privado criadas para a realização em comum de interesses específicos dos municípios que as integram, na defesa de interesses coletivos de natureza sectorial, regional ou local».
- 40 Pelo que, o exercício da liberdade associativa dos municípios com finalidades de cooperação intermunicipal tem de se conformar com as regras constantes, nomeadamente, dos artigos 63.º,

n.º 2, 64.º, 65.º e 108.º a 110.º do RJALEI, que visam, nomeadamente, obstar a fugas para o direito privado.

- 41 Plano em que importa ter presente o património conceptual da figura da fraude à lei no Direito Civil, que se pode sintetizar na seguinte definição: «uma *operação negocial complexa*, suportada na *agregação teleologicamente preordenada de uma pluralidade de negócios jurídicos, individualmente lícitos*, que funcionam como *meio* (através da verificação efetiva e real das suas funções singulares) para prosseguir um *resultado final global ilícito*, pelo facto de ser *equivalente em termos materiais a outro resultado não autorizado pelo Direito*» (Ana Filipa Morais Antunes, *A fraude à lei no Direito Civil português*, Almedina, Coimbra, 2018, p. 475).
- 42 Consequentemente, ainda que não ocorresse a violação de normas legais imperativas, o negócio jurídico relativo à constituição da régie cooperativa como forma de fuga ao espartilho do regime jurídico de Direito Público sobre associações de municípios de fins específicos sempre estaria tingido pela mácula, intrínseca ao contrato, de fraude à lei que também comporta a sanção de nulidade — *v.g.* Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20-10-2009 (processo n.º 15/09.0TBPTL.S1), na linha de jurisprudência e doutrina maioritárias.
- 43 Em conclusão, mesmo que os municípios se socorressem da companhia de parceiros privados, os fatores que no caso concreto determinaram a adoção de um modelo institucional de régie cooperativa em detrimento da associação de municípios de fins específicos, constituiria uma forma de ente coletivo para prossecução de cooperação intermunicipal sendo uma via juridicamente ilegítima para superar o escolho de estatuições legais imperativas de Direito Administrativo e Financeiro e, consequentemente, uma fraude à lei geradora de um negócio jurídico sancionado com nulidade.

#### II.4.5 O procedimento de constituição da *REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada* em face do Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais

- 44 Tendo-se concluído pela ilegalidade da constituição por 26 municípios de uma designada *regie cooperativa* importa, de seguida, avaliar se no procedimento concretamente adotado existem outros vícios jurídicos potencialmente relevantes para efeitos de concessão ou recusa de visto (caso não houvesse a referida mácula originária).

- 45 Do n.º 3 do artigo 58.º do RJAEI resulta que quando «as entidades públicas participantes possam exercer, de forma direta ou indireta, uma *influência dominante* nas régies cooperativas se lhes aplica, nomeadamente, o disposto nos capítulos III e VI do RJAEI.
- 46 O conceito de *influência dominante* para este efeito (estabelecido no n.º 1 do artigo 19.º *ex vi* n.º 3 do artigo 58.º do RJAEI) é preenchido «em razão da verificação de um dos seguintes requisitos: a) detenção da maioria do capital ou dos direitos de voto; b) direito de designar ou destituir a maioria dos membros do órgão de gestão, de administração ou de fiscalização; c) qualquer outra forma de controlo de gestão».
- 47 Na «REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada» verifica-se uma *influência dominante* das entidades públicas, as quais são, aliás, as únicas participantes.
- 48 Pelo que, aplica-se o regime sobre constituição e funcionamento de empresas locais constante dos artigos 19.º a 50.º do RJAEI, sendo, também aplicáveis ao ente coletivo «REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada» caso viesse a ser constituído, as normas sobre alienação, dissolução, transformação, integração, fusão e internalização de empresas locais da área da cultura (sobre o tema vd. Acórdão n.º 18/2013-01.JUL-1ªS/SS).
- 49 Como já referimos, a constituição de uma régie cooperativa por municípios engloba duas fases.
- 50 A aplicação dos artigos 19.º a 50.º do RJAEI tem repercussão direta na primeira fase relativa ao procedimento administrativo conformador dos processos decisórios dos municípios, no qual merecem destaque as regras sobre objeto social e estudos técnicos preparatórios com vista à fundamentação das decisões de criação da régie cooperativa e da específica participação do município.
- 51 Como se destacou no Acórdão n.º 11/2018-21.FEV-1ªS/SS, «o crescimento exponencial de entidades criadas ao abrigo da empresarialização da atividade pública municipal a partir da primeira Lei das Empresas Municipais, Intermunicipais e Regionais aprovada pela Lei n.º 59/98, de 18 de agosto, foi uma das mais impressionantes manifestações nacionais na transição do século da designada *fuga* para o direito privado», tendo essa situação determinado «alterações legislativas, iniciadas ainda durante a referida primeira década de vigência do setor empresarial local (Lei n.º 53-F/2006, de 29 de dezembro seguida da Lei n.º 55/2011, de 15 de novembro) que vieram a culminar no RJAEI de 2012», centradas num objetivo central de limitar os riscos de derrapagens financeiras não previstas na criação dos novos entes (§§ 47 a 49 do aludido aresto).
- 52 O programa legislativo do RJAEI «compreendeu intervenções distintas tendo por referência uma dimensão tripartida da diacronia da existência de uma empresa: (1) criação; (2) funcionamento

(incluindo o seu financiamento durante a respetiva vida jurídica); (3) dissolução» (cf. § 50 do Acórdão n.º 11/2018-21.FEV-1ªS/SS).

- 53 Planos em que a fiscalização prévia da 1.ª Secção do TdC (*supra* §§ 3 e 5 a 10) se reporta, exclusivamente, à avaliação da legalidade do procedimento administrativo de criação do novo ente coletivo, no caso a «REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada», e, nessa sede, ao cumprimento de um conjunto de regras especiais imperativas previstas no RJAEL incidentes sobre o momento da constituição da régie cooperativa (e inconfundíveis com as questões de legalidade relativas ao respetivo financiamento superveniente e eventual dissolução, cujo controlo, ao nível do TdC incumbe prioritariamente à respetiva 2.ª Secção).
- 54 E, como também se destacou no § 52 do Acórdão n.º 11/2018-21.FEV-1ªS/SS, o quadro legal conforma «um específico ónus da prova da entidade fiscalizada no sentido de demonstrar: (a) o cumprimento das exigências procedimentais impostas pelo RJAEL; e (b) a fundamentação de um juízo de prognose futura sustentado sobre autossustentabilidade financeira da nova entidade».
- 55 O artigo 20.º do RJAEL, com a epígrafe *Objeto social*, estabelece um conjunto de condicionantes legais para a criação de empresas pelos municípios:
- «1 - As empresas locais têm como objeto exclusivo a exploração de atividades de interesse geral ou a promoção do desenvolvimento local e regional, nos termos do disposto nos artigos 45.º e 48.º, de forma tendencialmente autossustentável, sem prejuízo da constituição de empresas locais que exercem, a título principal, as atividades de gestão de equipamentos e prestação de serviços na área da cultura.
  - 2 - É proibida a constituição de empresas locais para a prossecução de atividades de natureza exclusivamente administrativa ou com o intuito exclusivamente mercantil.
  - 3 - A proibição prevista no número anterior abrange a aquisição de participações pelas entidades públicas participantes que confirmam uma influência dominante, nos termos do disposto na presente lei.
  - 4 - O objeto social das empresas locais pode compreender mais de uma atividade, independentemente da respetiva natureza de interesse geral ou de promoção do desenvolvimento local e regional, sem prejuízo do disposto no n.º 6.
  - 5 - Não podem ser constituídas empresas locais nem adquiridas participações que confirmam uma influência dominante, nos termos previstos na presente lei, cujo objeto social não se insira nas atribuições dos respetivos municípios, associações de municípios, independentemente da respetiva tipologia, ou áreas metropolitanas.

6 - Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 48.º, só as associações de municípios, independentemente da respetiva tipologia, e as áreas metropolitanas podem constituir ou adquirir participações que confirmam uma influência dominante, nos termos previstos na presente lei, em empresas locais de promoção do desenvolvimento urbano e rural.

7 - É nula a deliberação de constituição ou de participação em empresas locais em violação do disposto nos números anteriores.»

56 O objeto social da «REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada» caracteriza-a como uma empresa encarregue da prestação de serviços de interesse geral, conforme previsto na alínea a) do artigo 45.º do RJAEL que permite aos municípios a criação de empresas locais que tenham por objeto atividades na área da cultura.

57 Os requisitos relativos ao procedimento de criação de novas entidades são indissociáveis do princípio geral da racionalidade económica legalmente expresso no artigo 6.º, n.º 1, da RJAEL: «a constituição de empresas locais e as participações previstas no n.º 3 do artigo 1.º e no artigo 3.º devem ser fundamentadas na melhor prossecução do interesse público», sublinhando-se que em sede de constituição de novos entes se tem de motivar «também na conveniência de uma gestão subtraída à gestão direta face à especificidade técnica e material da atividade a desenvolver».

58 No plano axiológico é imposto aos municípios criadores do novo ente coletivo uma obrigatória demonstração da «conveniência de uma gestão subtraída à gestão direta face à especificidade técnica e material da atividade a desenvolver», o que implica a rejeição legal de uma perspetiva, corrente na fase de euforia com a transição para o direito privado, segundo a qual as vantagens da externalização não careciam de prova casuística e derivavam dos benefícios inerentes à superação dos espartilhos do Direito Público.

59 O RJAEL impõe uma comparação com suporte empírico e rigor técnico entre a criação da nova entidade e o desenvolvimento da atividade com as entidades já existentes, quer ao nível da gestão direta, quer através de empresas já existentes na órbita do(s) município(s) em causa, implicando um reforçado ónus de estudo e prova das vantagens relativas da nova pessoa coletiva.

60 Incidindo a presente apreciação num juízo de legalidade, especificidades normativas relativas a diferentes setores da atividade local têm de ser valoradas apenas na sua dimensão jurídica, sem envolver juízos de outra natureza, nomeadamente, políticos.

- 67 A primeira fase do procedimento de constituição visando a salvaguarda da aludida racionalidade encontra-se regulada no RJAEL, sendo nuclear o disposto no artigo 32.º, com a epígrafe *Viabilidade económico-financeira e racionalidade económica*, cuja atual redação estabelece:
- «1 - A deliberação de constituição das empresas locais ou de aquisição de participações que confirmam uma influência dominante, nos termos da presente lei, deve ser sempre precedida dos necessários estudos técnicos, nomeadamente do plano do projeto, na ótica do investimento, da exploração e do financiamento, demonstrando-se a viabilidade e sustentabilidade económica e financeira das unidades, através da identificação dos ganhos de qualidade, e a racionalidade acrescentada decorrente do desenvolvimento da atividade através de uma entidade empresarial, sob pena de nulidade e de responsabilidade financeira.
- 2 - Os estudos previstos no número anterior devem incluir ainda a justificação das necessidades que se pretende satisfazer com a empresa local, a demonstração da existência de procura atual ou futura, a avaliação dos efeitos da atividade da empresa sobre as contas e a estrutura organizacional e os recursos humanos da entidade pública participante, assim como a ponderação do benefício social resultante para o conjunto de cidadãos.
- 3 - A viabilidade e sustentabilidade económico-financeira são demonstradas, quando aplicável, observando as disposições dos n.ºs 14 e 15 do artigo 62.º.
- 4 - A atribuição de subsídios à exploração pelas entidades públicas participantes no capital social exige a celebração de um contrato-programa.
- 5 - No caso de a empresa local beneficiar de um direito especial ou exclusivo, nos termos definidos no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 148/2003, de 11 de julho, que “Transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2000/52/CE, da Comissão, de 26 de julho, que altera a Diretiva n.º 80/723/CEE, da Comissão, de 25 de junho, relativa à transparência das relações financeiras entre as entidades públicas dos Estados membros e as empresas públicas”, alterado pelo Decreto-Lei n.º 120/2005, de 26 de julho, e pelo Decreto-Lei n.º 69/2007, de 26 de março, essa vantagem deve ser contabilizada para aferição da sua viabilidade financeira.
- 6 - Os estudos referidos nos n.ºs 1 e 2, bem como os projetos de estatutos e todos os demais elementos de instrução existentes, acompanham as propostas de constituição e participação em empresas locais, devendo ser objeto da apreciação e deliberação previstas no n.º 1 do artigo 22.º.
- 7 - Independentemente das obrigações de controlo e fiscalização previstas na presente lei e na lei comercial, o desempenho da empresa local deve ser objeto de avaliação anual pelos respetivos órgãos sociais, incluindo a elaboração de um relatório com a análise comparativa das projeções decorrentes dos estudos referidos nos n.os 1 e 2 e a efetiva situação económico-financeira da empresa local, o qual é obrigatoriamente comunicado à Inspeção-Geral de

Finanças.

8 - A cominação prevista no n.º 1 aplica-se ainda a todos os atos ou contratos, de natureza instrumental, acessória ou conexas à constituição de empresas locais ou de aquisição de participações sociais, dos quais decorram efeitos de natureza económica ou financeira.»

62 O artigo 32.º do RJAEL no caso das entidades que desenvolvam atividades de gestão de equipamentos e prestação de serviços na área da cultura mantém a exigência do EVEF, embora exista uma regra especial neste domínio (o n.º 3 do artigo 32.º introduzido pela Lei n.º 71/2018, de 31-12).

63 O artigo 173.º da Lei 7-A/2016, de 20 de março, introduziu um novo número 15 ao artigo 62.º do RJAEL (sobre dissolução de pessoas coletivas) estabelecendo que «o disposto nas alíneas a) e b) do n.º 1 não é aplicável às empresas locais que exercem, a título principal, as atividades de gestão de equipamentos e prestação de serviços na área da cultura», tendo em posterior alteração, aprovada pela Lei n.º 71/2018, de 31-12, sido alargado o privilégio também à não aplicação das outras alíneas do n.º 1 do artigo 62.º e passou também a abranger entidades que desenvolvem as referidas atividades nas áreas «da educação, da ação social, do desporto e da ciência, inovação e tecnologia».

64 Esse preceito apresenta-se no plano lógico-sistemático articulado com o n.º 1 do artigo 62.º do RJAEL onde se prescreve:

«Sem prejuízo do disposto no artigo 35.º do Código das Sociedades Comerciais, as empresas locais são obrigatoriamente objeto de deliberação de dissolução, no prazo de seis meses, sempre que se verifique uma das seguintes situações:

- a) As vendas e prestações de serviços realizados durante os últimos três anos não cobrem, pelo menos, 50 % dos gastos totais dos respetivos exercícios;
- b) Quando se verificar que, nos últimos três anos, o peso contributivo dos subsídios à exploração é superior a 50 % das suas receitas;
- c) Quando se verificar que, nos últimos três anos, o valor do resultado operacional subtraído ao mesmo o valor correspondente às amortizações e às depreciações é negativo;
- d) Quando se verificar que, nos últimos três anos, o resultado líquido é negativo.»

65 Pelo que, o n.º 15 do artigo 32.º do RJAEL derroga os casos de dissolução obrigatória (no sentido de a mesma ser imperativamente determinada pela lei, independentemente dos concretos custos sociais dessa morte jurídica) previstos no n.º 1 do artigo 62.º, matéria analiticamente inconfundível com as relativas à criação e funcionamento das referidas entidades (cf. §§ 59 a 66 do referido aresto).

- 66 A partir da Lei n.º 71/2018 que aprovou o orçamento de Estado para 2019, o novo número 3 do artigo 32.º passou a prescrever que «a viabilidade e sustentabilidade económico-financeira são demonstradas, quando aplicável, observando as disposições dos n.ºs 14 e 15 do artigo 62.º».
- 67 Seguindo os cânones da interpretação sistemático-teleológica deve concluir-se que:
- 67.1 O artigo 32.º, n.ºs 1 e 2 aplica-se a todas as novas entidades independentemente da área de atividade (com exceção das pessoas coletivas cujo objeto social é integrado pela gestão de operações de reabilitação urbana);
- 67.2 Contudo, no caso dos novos entes coletivos que vão desenvolver a atividade nas áreas indicadas nos n.ºs 14 e 15 do artigo 62.º, o artigo 32.º, n.º 3, a avaliação da viabilidade económico-financeira não implica que a prova da ausência de risco futuro do preenchimento das cláusulas do n.º 1 do artigo 62.º seja condição obrigatória para a subsequente aprovação pelo órgão deliberativo (ao invés do que sucede nos setores de atividade que não são abrangidos pelo aludido privilégio).
- 68 Confirmando as referidas dimensão teleológica e lógica-analítica da autonomia entre as previsões e estatuições dos artigos 20.º, 32.º e 62.º do RJAEL merece, ainda, ser chamada à colação, ao nível dos elementos sistemático e histórico, a redação estabelecida pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 88/2017, de 27 de julho, para o artigo 37.º, n.º 1, do regime jurídico da reabilitação urbana, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 307/2009, de 23 de outubro, onde se prescreve que às empresas do setor empresarial local cujo objeto social é integrado pela gestão de operações de reabilitação urbana é aplicável o RJAEL «com exceção do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 20.º, no artigo 32.º e no n.º 1 do artigo 62.º daquele diploma».
- 69 A exigência procedimental dos estudos completos compreende-se à luz do modelo de responsabilidade decisória complexa e repartida e das específicas exigências incidentes sobre o órgão executivo para iniciativas de criação de novas entidades (e/ou assunção de participações que compreendam influência dominante) perante o órgão deliberativo, que detém uma competência decisória cujo exercício pleno impõe, nos termos do n.º 6 do artigo 32.º do RJAEL, a disponibilização prévia de um estudo que preencha os requisitos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 32.º, bem como tendo atenção ao estabelecido no artigo 32.º, n.º 4 do RJAEL.
- 70 Retomando o enquadramento normativo do regime procedimental sobre a criação da “REDE CULTURA 2027 LEIRIA – COOPERATIVA DE RESPONSABILIDADE LIMITADA», o artigo 32.º do RJAEL tem por finalidade primária apurar a racionalidade da criação ou participação com influência dominante de um ente coletivo, e demonstrar a viabilidade e a sustentabilidade económico-financeira dessa entidade (parcialmente atenuada no caso dos setores de atividade

abrangidos pelo n.º 3 do artigo 32.º), sob pena de nulidade das deliberações municipais inerentes.

- 71 O complexo normativo constituído pelos artigos 6.º e 32.º do RJAEL impõe que o estudo técnico discrimine e mensure vantagens e desvantagens comparativas entre os modelos de gestão alternativos, o que exige a utilização de comparadores que comprovem as mais-valias económico-financeiras da criação de uma específica tipologia de nova pessoa coletiva por confronto com a gestão direta a cargo dos serviços do município ou alternativas de cooperação intermunicipal, incluindo soluções possíveis de carácter não institucional.
- 72 O estudo técnico deve, ainda, fundamentar a viabilidade económico-financeira da nova entidade e pronunciar-se sobre as demais exigências legais previstas no artigo 32.º, sem contudo ser imposto quanto a novas entidades no âmbito da cultura que a deliberação favorável dependa da prova da ausência de risco futuro de a entidade vir a preencher alguma das alíneas do artigo 62.º, n.º 1, do RJAEL — exige-se um estudo real e sustentado para efeitos de um juízo de prognose futura devidamente fundamentado, mas os órgãos com poder de decisão política não estão vinculados à prova de que não existem riscos de futuramente a entidade vir a sofrer um dos eventos previstos no n.º 1 do artigo 62.º do RJAEL.
- 73 Passando à valoração jurídica em face da matéria de facto provada importa ter presente que a fiscalização do TdC incide de forma direta sobre os elementos concretos exigidos pelo artigo 32.º do RJAEL por imposição direta do artigo 23.º do mesmo diploma, o que impõe uma avaliação do conteúdo do EVEF tendo presente que, como destaca Pedro Costa Gonçalves, «a severa exigência de demonstração obrigatória, consagrada nos n.ºs 1 e 2 do artigo 32.º, evidencia que a Lei não se contenta com um discurso vago e superficial, que se limite a proclamar as vantagens da gestão empresarial, antes reclama uma demonstração objetiva e baseada num trabalho de análise económica e financeira realizado segundo padrões credíveis e também de bom senso» (*Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local*, Almedina, Coimbra, 2012, p.171).
- 74 Uma das ideias centrais da jurisprudência do TdC sobre a filosofia base do RJAEL relativamente a empresas locais é aplicável *mutatis mutandis* a *régies cooperativas*: a transição para o Direito Privado exige no nascimento da nova entidade um controlo acrescido que tem de ser suportado na obrigatoriedade de estudos técnicos (com requisitos estabelecidos na lei) prévios às decisões políticas.
- 75 Quanto aos requisitos do EVEF o Acórdão n.º 6/2017-26.JUN-1.ª S/SS (confirmado pelo Acórdão n.º 25/2017-03.NOV-1ªS/PL) destaca:

«43. Nestes casos importa sublinhar a dimensão comparatística que os estudos a que se alude no artigo 32º devem consubstanciar. Ou seja, para além da racionalidade económica e financeira da instituição/empresa a criar, é essencial que o modelo a criar se assuma como uma vantagem, financeiramente demonstrada, em relação ao modelo existente. Por isso a necessidade de funcionar um modelo “comparador” de modo a que a decisão a tomar pelas entidades seja efetivamente uma escolha racional e fundamentada em evidências.

«44. A constituição de uma empresa local deve por isso ter sempre no processo de decisão da Administração a assunção do princípio “da melhor forma para desempenhar uma tarefa” e, nesse sentido impõe-se sempre a “realização de testes sequenciais de necessidade e adequação: o primeiro, com um efeito (in)validante sobre a opção de descentralizar ou não descentralizar, na medida em que a constituição de uma nova entidade pode ser desnecessária ou até mesmo inoportuna, considerando as entidades já existentes ou os resultados garantidos pela prossecução, de forma indireta, através de serviços autónomos mas desprovidos de personalidade jurídica (como os serviços municipalizados); e o segundo sobre a forma de descentralização em si mesma e o tipo de entidades que se pretende constituir” (assim, Juliana Ferraz Coutinho, «As empresas locais e as decisões de organização da entidade pública participante: um esboço de sistema», *Questões Atuais de Direito Local*, n.º 8, Outubro/Dezembro 2015, p.39).

«45. Deve igualmente afirmar-se que todo este enquadramento tem sido reafirmado na jurisprudência deste Tribunal em situações em que foi chamado a intervir no exercício das suas competências neste domínio, ainda que não em empresas locais a criar “ex novo”, conforme se refere nos Acórdão n.º 32/2013, de 2 de dezembro, 1ªS/SS e no Acórdão n.º 7/2014, de 27 de fevereiro, 1ªS/SS: “a demonstração da racionalidade económica acrescentada da futura estrutura empresarial deve, obrigatoriamente, ter por termos comparativos as restantes opções legais, a saber, a própria dissolução, a internalização das atividades nos serviços do município e a sua integração em serviços municipalizados, nos termos conjugados do nº2 do artigo 62º, do artigo 64º, do artigo 65º e do artigo 32º, todos do RJAEI”.»

76 Passando à análise do caso concreto, o EVEF relativo à “REDE CULTURA 2027 LEIRIA – COOPERATIVA DE RESPONSABILIDADE LIMITADA» não preenchia os requisitos mínimos para permitir uma tomada de decisão dos órgãos deliberativos «sustentada numa efetiva viabilidade económico-financeira e racionalidade económica, razão fundamental para a opção» (nas palavras do § 38 do Acórdão n.º 6/2017-26.JUN-1.ª S/SS) de desenvolvimento da atividade pública através de uma régie cooperativa em detrimento de outras vias, nomeadamente,

internalização ou a forma comum de desenvolvimento de atividades coligadas, a associação de municípios de fins específicos.

- 77 Da factualidade provada, ressalta que o documento compreende projeções de valores sem suportes empíricos relativos a oferta, buscas, consultas e receitas, e, assumidamente apresenta-se como um documento que rejeitou à partida alternativas (cf. §§ 2.1 a 2.17).
- 78 No processo de fiscalização prévia, importa avaliar se o EVEF empreendeu uma efetiva análise comparativa entre a gestão direta (ainda que recorrendo a pontuais prestações de serviços e/ou reforço de recursos humanos), a solução padrão para agregação de municípios com vista a prossecução coligada de determinadas atividades (associação de municípios de fins específicos), ou modelos não institucionais de colaboração intermunicipal por contraponto à derivada da criação de uma régie comparativa, o que impunha identificação dos ganhos de qualidade e racionalidade acrescentada decorrentes da atividade através de uma determinada tipologia de entidade.
- 79 O estudo é omissivo nesse segmento pois não adotou quaisquer comparadores, que teriam de perspetivar, designadamente, as possibilidades e mais-valias de uma e outra solução através de investimentos similares — circunstância que decorre não só do que consta e não consta do estudo como, em certa medida, foi reconhecida pelo requerente em sede de contraditório (cf. §§ 2.14 a 2.17).
- 80 Para além da falta de um parâmetro de comparação de custos entre as alternativas que deviam ser equacionadas nem sequer houve um esboço de comparação económico-financeira da solução preconizada com outras possíveis — como reforço dos meios existentes ao nível dos serviços das autarquias e/ou adoção de modelos não institucionais de colaboração entre os 26 municípios e/ou a criação de uma associação de municípios de fins específicos —, apenas a apresentação de argumentos sobre supostas vantagens jurídicas (em particular ao nível fiscal) alegadamente derivadas da criação de uma régie comparativa.
- 81 Tendo presente a jurisprudência pacífica do TdC nesta matéria (*v.g.* acórdãos 2/2017-31.JAN-1ª/SS, 6/2017-26.JUN-1.ªS/SS, 25/2017-03.NOV-1ªS/PL, 11/2018-21.FEV-1ªS/SS, 11/2018-29.MAI-1.ªS/PL e 36/2019-24.SET-1.ªS/SS) e a economia de um acórdão em primeira instância num processo de fiscalização prévia, impõe-se sublinhar que o EVEF não pode partir de um preconceito no sentido de uma única solução, no caso a criação de uma nova régie cooperativa, pelo que a escusa em avaliar outros cenários em termos comparativos, os quais exigem apreciações das alternativas jurídicas (aliás legalmente admissíveis, ao invés do que sucede com uma régie cooperativa de estrito substrato público ou essencialmente focada no escopo de

cooperação intermunicipal), constitui uma violação do disposto nos artigos 6.º e 32.º, n.º 2, do RJAEI, que implica a nulidade das deliberações das assembleias municipais por força do disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 6, do RJAEI.

- 82 Isto é, a omissão de uma efetiva análise comparativa implica a insuficiência de valorações de carácter genérico fundadas em pressupostos carecidos de demonstração.
- 83 A ausência de suportes empíricos e o desenvolvimento de meras projeções de números sobre despesas e receitas hipotéticas ou virtuais sem demonstração de estudos prévios que legitimem esses dados implica (ainda que houvesse uma aparência de comparador público) a omissão de reais «estudos técnicos, nomeadamente do plano do projeto, na ótica do investimento, da exploração e do financiamento» e sobre « existência de procura atual ou futura», o que não se pode considerar preenchido por eventuais afirmações enfáticas ou entusiásticas.
- 84 Pelo que, também nessa vertente se constata a falta de requisitos essenciais para se poder considerar a existência de um EVEF como imposto pelo artigo 32.º, n.ºs 1, 2 e 6, do RJAEI e a respetiva consequência em termos de nulidade das deliberações das assembleias municipais.
- 85 Défice do documento utilizado como EVEF que afeta todas as deliberações, sendo certo que nos casos dos municípios de Alenquer, Batalha, Caldas da Rainha, Marinha Grande, Peniche, Tomar, Torres Novas e Torres Vedras não foi sequer provado, como incumbia ao requerente, nomeadamente depois de instado para o efeito em sede de contraditório, que as deliberações tenham atendido ao documento qualificado pelo requerente como EVEF, pelo que, ainda que este preenchesse os requisitos de um EVEF para efeitos do artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do RJAEI no caso dessas autarquias não se tinha cumprido o procedimento imposto pelo n.º 6 do mesmo preceito legal.
- 86 A amplitude das deficiências e lacunas e consequentes efeitos jurídicos que dispensam a apreciação de outras insuficiências do estudo apresentado, desde logo, reveladas no seu ponto de partida que obstou a que sequer se equacionassem alternativas para o desenvolvimento da atividade pretendida e nem se explicassem opções carecidas de motivação desenvolvida, como a inerente à amplitude do objeto social da nova entidade (cf. § 2.24), nomeadamente, a legitimidade das várias componentes envolvidas (por exemplo «consultoria e agenciamento no domínio das artes visuais e formativas, cinema audiovisual e multimédia» em face das atribuições dos municípios) e respetivos efeitos colaterais.
- 87 Quanto ao município de Ourém, as desconformidades entre a deliberação da assembleia municipal, a minuta e os estatutos (cf. § 2.32) constituem obstáculos, em face do n.º 1, do artigo 22.º da RJAEI *ex vi* artigo 58.º, n.º 3, do RJAEI, e do artigo 25.º, n.º 1, alínea *n*), do RJAEI, ao ato

administrativo de outorga da participação desse município — atentas a relevância das diferenças em termos quantitativos (de montante e percentagem), com repercussão nos poderes estatutários do município na nova pessoa coletiva, cf. artigos 8.º, n.º 1, e 10.º do Decreto-Lei n.º 31/84.

## II.4.6 Relevo das ilegalidades identificadas para a decisão sobre concessão ou recusa de visto

### II.4.6.1 Componente funcional e âmbito de problemas de legalidade suscitados

88 Sendo o processo teleologicamente vinculado à decisão final sobre concessão ou recusa de visto, a identificação de ilegalidades tem de ser complementada pelo respetivo enquadramento em face das tipologias estabelecidas no artigo 44.º, n.º 3, da LOPTC.

89 Os principais problemas de legalidade que, em face de uma pragmática conformada pelas condicionantes processuais, carecem de ser ponderados na fiscalização prévia podem ser divididos em sete tópicos principais:

89.1 A minuta remetida para apreciação configura um negócio jurídico nulo por força do desrespeito de normas legais imperativas sobre o substrato pessoal de cooperativas, atento o complexo normativo, constituído pelo artigo 6.º, n.º 1, do Código Cooperativo de 2015, o artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 31/84 e o artigo 294.º do Código Civil

89.2 O objeto das deliberações das assembleias é juridicamente impossível, a constituição de uma cooperativa com exclusivo substrato pessoal de natureza pública, o que é sancionado com nulidade pelo artigo 161.º, n.º 1 e n.º 2, alínea c, do Código de Procedimento Administrativo.

89.3 Relativamente às 26 deliberações das assembleias municipais, as aprovações das participações no capital social de um ente coletivo cuja criação se apresentava legalmente inadmissível correspondem à realização de despesas não permitidas por lei sancionadas com nulidade:

a) Pelo artigo 59.º, n.º 2, alínea c, do RJALEI; e

b) Pelo artigo 4.º, n.º 2, do RFALEI.

89.4 As deliberações das assembleias municipais são ainda nulas por ausência de um EVEF com os requisitos legalmente impostos para constituição de régies cooperativas com *influência dominante* das partes públicas, por força do disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do RJAEI;

89.5 Nulidade ainda mais explícita no casos dos municípios de Alenquer, Batalha, Caldas da Rainha, Marinha Grande, Peniche, Tomar, Torres Novas e Torres Vedras em que não foi sequer provado que as deliberações tenham atendido ao documento qualificado pelo requerente como EVEF, pelo que, ainda que este preenchesse os requisitos de um EVEF para efeitos do artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do RJAEL, no caso dessas autarquias não se poderia considerar cumprido o procedimento imposto pelo n.º 6 do mesmo preceito legal.

89.6 No caso do município de Ourém, a desconformidade substancial entre o deliberado pela assembleia municipal em termos de participação municipal e o estabelecido na minuta e nos estatutos configura, ainda, violação do n.º 1, do artigo 22.º da RJAEL *ex vi* artigo 58.º, n.º 3, do RJAEL, e do artigo 25.º, n.º 1, alínea *n*), do RJAEL.

89.7 Por último, também não foi cumprida a regra da anualidade dos orçamentos, quanto ao orçamento do ano de 2021 (cf. *supra* §§ 2.35 e 2.36), em que se pretendem realizar as despesas violando o princípio da anualidade estabelecido no artigo 14.º, n.ºs 1 e 2, da Lei do Enquadramento Orçamental.

90 Das ilegalidades acima identificadas ressalta que:

90.1 Qualquer um dos vícios identificados nos §§ 89.1 a 89.5 isoladamente considerado preenche o fundamento de recusa de visto previsto no artigo 44.º, n.º 3, alínea *a*), da LOPTC.

90.2 O desrespeito das normas referidas nos §§ 89.3.b e 89.7 constituem violação direta de normas financeiras subsumíveis à alínea *b*) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

91 A subsunção de violações da lei na previsão das alíneas *a*) e *b*) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC implica necessariamente a recusa de visto, e, no caso do vício procedimental indicado no § 89.6 verifica-se uma ilegalidade enquadrada na alínea *c*) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

92 Em conclusão, são múltiplos os motivos que impõem a recusa de visto.

### III. DECISÃO

Em face do exposto, decide-se recusar o visto à constituição da **REDE CULTURA 2027 LEIRIA – Cooperativa de Responsabilidade Limitada** pelos municípios de Alcanena, Alcobaça, Alenquer, Alvaiázere, Ansião, Arruda dos Vinhos, Batalha, Bombarral, Cadaval, Caldas da Rainha, Castanheira de Pêra, Figueiró dos Vinhos, Leiria, Lourinhã, Marinha Grande, Nazaré, Óbidos, Ourém, Pedrógão

Grande, Peniche, Pombal, Porto de Mós, Sobral de Monte Agraço, Tomar, Torres Novas e Torres Vedras.

\*

- Emolumentos legais (ao abrigo do artigo 5.º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31-5).
- Registe e notifique.
- Remeta-se, para os efeitos tidos por convenientes em sede de auditoria, cópia do Acórdão à Área IX da 2.ª Secção do TdC.
- Publique-se, imediatamente a seguir à notificação do requerente, no sítio eletrónico do TdC, devendo ser, nomeadamente, publicitado nos «atos do Tribunal» apresentados na página inicial. DN.

Lisboa, 22 de março de 2021

Os Juízes Conselheiros,

Paulo Dá Mesquita – Relator – participou na sessão por  
videoconferência e assinou digitalmente o Acórdão

Alzira Antunes Cardoso – participou na sessão por videoconferência  
e votou favoravelmente o Acórdão

Fernando Oliveira e Silva – participou na sessão por  
videoconferência e votou favoravelmente o Acórdão