



ACÓRDÃO N.º14 /2012 – 10.JUL-1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 01/2012-R

(Processo de fiscalização prévia nº 828/2011)

SUMÁRIO

1. A lei atribui às autarquias locais atribuições e competências para a promoção da actividade desportiva junto da respectiva população, atribuições e competências essas que incluem a disponibilização de infra-estruturas e equipamentos desportivos. No entanto, a autarquia deve fazê-lo pelos meios adequados a satisfazer as finalidades de interesse público assinaladas.
2. Por outro lado, qualquer que seja o meio escolhido para promover a actividade desportiva, ele não se pode traduzir em qualquer forma de apoio ou participação aos clubes desportivos participantes em competições desportivas de natureza profissional, conforme resulta do disposto no artigo 46.º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro (Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto).
3. No caso, não está demonstrado que a aquisição do estádio do Leixões Sport Clube satisfaça as finalidades acima referidas nem resulta excluído que respeite o disposto no artigo 46.º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007.
4. Foi, pois, violado o disposto nos artigos 266.º, n.º 1, da Constituição, 82.º da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, 4.º do Código do Procedimento Administrativo, 4.º, n.º 2, alíneas a), b) e c), da Lei n.º 29/87, de 30 de Junho, e 46.º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro, o que acarreta a nulidade da deliberação autorizadora do contrato e da despesa, nos termos dos artigos 95.º, n.º 2, alínea b), da Lei n.º 169/99 e 3.º, n.º 4, da Lei das Finanças Locais
5. Não foram feitos quaisquer estudos ou cálculos sobre o investimento, sua aplicação e benefícios, receitas a obter e custos de manutenção envolvidos.
6. Do disposto nos artigos 42.º, n.º 8, da Lei de Enquadramento Orçamental (LEO), 3.º, n.º 2, e 12.º do Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto,



(que estabelece o regime de gestão do património imobiliário público), e 2.3. do POCAL resulta a necessidade de justificar a racionalidade económico-financeira das despesas, designadamente daquelas que sejam relativas a imóveis e que, pelo seu elevado montante ou pela sua continuidade no tempo, envolvam um dispêndio significativo de dinheiros públicos. Acresce que, nos termos do disposto do artigo 5.º do referido Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto, a gestão imobiliária deve ainda obedecer ao princípio da equidade na distribuição de benefícios e custos, designadamente entre gerações.

7. A necessidade de demonstrar a racionalidade económico-financeira das despesas e, designadamente ao equilíbrio entre custos e benefícios, que assenta necessariamente em estudos que procedam à sua análise prospectiva, constitui um requisito jurídico preliminar da avaliação do imóvel, da despesa com a respectiva aquisição e da sua afectação e administração. Não tendo sido feita a necessária análise, não está demonstrado o cumprimento de um dos requisitos legais da despesa e verifica-se violação de norma financeira.
8. O pagamento de parte do preço em acções do Leixões Sport Clube Futebol SAD viola, no caso, o estabelecido no Decreto-Lei n.º 67/97, de 3 de Abril (Regime Jurídico das Sociedades Desportivas), alterado pela Lei n.º 107/97, de 16 de Setembro, e pelo Decreto-Lei n.º 303/99, de 6 de Agosto, pois, em consequência, o Leixões Sport Clube ficaria com 60% do capital da SAD.
9. Acresce que nos artigos 42.º, n.º 6, da Lei de Enquadramento Orçamental, 22.º do Decreto-Lei n.º 155/92, 3.º, n.º 4, da Lei das Finanças Locais e ponto 2.3.4.2. do POCAL se estabelece claramente que nenhuma despesa pode ser assumida, autorizada e *paga* se não estiver em conformidade com a lei. A legalidade da modalidade de pagamento é, pois, um pressuposto da legalidade da despesa e o seu incumprimento constitui violação de norma financeira.
10. O artigo 1.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 236/95, de 13 de Setembro, proíbe a celebração de contratos de aquisição de bens, tanto móveis como imóveis, entre autarquias locais e contribuintes que não tenham a sua situação tributária regularizada. Este comando não constitui qualquer restrição a direitos constitucionais equivalentes a direitos fundamentais, actuando tão só no plano da liberdade de contratação das entidades públicas com contribuintes faltosos. Verificando-se a situação em causa,



Tribunal de Contas

o negócio não pode realizar-se. A norma em apreço é de natureza financeira.

11. Em consequência, entende-se que a minuta de contrato submetida a fiscalização prévia se fundamenta numa deliberação nula e que consubstancia a violação de várias normas financeiras, o que constitui fundamento de recusa do visto nos termos do artigo 44.º, n.º 3, alíneas a) e b), da LOPTC.

Lisboa, 10 de Julho de 2012

Relatora: Helena Abreu Lopes



ACÓRDÃO N.º14 /2012 – 10.JUL-1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO N.º 01/2012-R

(Processo de fiscalização prévia n.º 828/2011)

I. RELATÓRIO

- I.1.** Pelo Acórdão n.º 69/11-28.NOV.2011- 1.ª S/SS, o Tribunal de Contas recusou o visto à **minuta de contrato de compra e venda do Estádio do Leixões Sport Clube (conhecido como Estádio do Mar)**, contrato a celebrar entre o **Município de Matosinhos** e o **Leixões Sport Clube**, pelo valor de € 4.980.000,00, acrescido de juros.
- I.2.** A recusa do visto foi proferida ao abrigo do disposto nas alíneas a), b) e c) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC)¹ e teve por fundamentos:
- A nulidade da deliberação autorizadora do contrato e da despesa, por não observância do princípio da prossecução do interesse público, contrariando o disposto nos artigos 266.º, n.º 1, da Constituição, 82.º da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro², 4.º do Código do Procedimento Administrativo, 4.º, n.º 2, alíneas a), b) e c), da Lei n.º 29/87, de 30 de Junho, e 46.º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro;
 - A violação do disposto nos artigos 42.º, n.º 6, alínea c), da Lei de Enquadramento Orçamental (LEO)³ e 4.º, n.º 1, da Lei das

¹ Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis n.ºs 87-B/98, de 31 de Dezembro, 1/2001, de 4 de Janeiro, 55-B/2004, de 30 de Dezembro, 48/2006, de 29 de Agosto, 35/2007, de 13 de Agosto, 3-B/2010, de 28 de Abril, 61/2011, de 7 de Dezembro e 2/2012, de 6 de Janeiro.

² Alterada e republicada pela Lei n.º 5-A/2002, de 11 de Janeiro, e com as rectificações introduzidas pelas Declarações de Rectificação n.ºs 4/2002, de 6 de Fevereiro, e 9/2002, de 5 de Março, e as alterações constantes da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, e da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 30 de Novembro.

³ Lei n.º 91/2001, de 20 de Agosto, alterada pela Lei Orgânica n.º 2/2002, de 28 de Agosto, e pelas Leis n.ºs 23/2003, de 2 de Julho, 48/2004, de 24 de Agosto, 48/2010, de 19 de Outubro, 22/2011, de 20 de Maio, e 52/2011, de 13 de Outubro.



Finanças Locais (LFL)⁴, por falta de compatibilização da aquisição com os requisitos de economia, eficiência e eficácia;

- A ilegalidade da forma de pagamento, na parte em que o preço é pago em acções do Leixões Sport Clube, Futebol SAD, por violação do estabelecido no artigo 30.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 67/97, de 3 de Abril, alterado pela Lei n.º 107/97, de 16 de Setembro, e pelo Decreto-Lei n.º 303/99, de 6 de Agosto;
- A violação do disposto no artigo 1.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 236/95, de 13 de Setembro, relativo à proibição de contratar entre as entidades públicas e contribuintes que não tenham a sua situação tributária regularizada.

I.3.Inconformado com o Acórdão, o Município de Matosinhos veio dele interpor recurso, pedindo a concessão de visto ao contrato.

Em defesa do pretendido apresentou as alegações processadas de fls. 3 a 14 dos autos, que aqui se dão por reproduzidas, e que culminam nas seguintes conclusões:

- *“ A deliberação da Assembleia Municipal que autorizou a aquisição e determinou a respectiva despesa não configura (...) qualquer auxílio financeiro proibido por lei (desvio de poder) e respeitou o princípio da prossecução do interesse público, não violando, portanto, o disposto nos arts. 266.º, n.º 1, da CRP, 82.º da Lei n.º 169/99, 4.º do CPA, 4.º, n.º 2, alíneas a), b) e c), da Lei n.º 29/87, de 30 de Junho, e 46.º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro, e, por consequência, não se verifica qualquer nulidade que possa constituir fundamento de recusa de visto, nos termos do artigo 44.º, n.º 3, alínea a) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto;*
- *Os requisitos da economia, eficiência e eficácia da despesa foram cumpridos, e, como tal, não foi violado, portanto, o artigo 42.º, n.º 6, al. c), da Lei de Enquadramento Orçamental, conjugado com o artigo 4.º, n.º 1, da Lei das Finanças Locais; consequentemente, não se verifica qualquer fundamento de recusa de visto, nos termos do art. 44.º, n.º 3, al. b), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto;*

⁴ Lei n.º 2/2007, de 15 de Janeiro, com as alterações introduzidas pela Declaração de Rectificação n.º 14/2007, de 15 de Fevereiro, e pelas Leis n.ºs 22-A/2007, de 29 de Junho, 67-A/2007, de 31 de Dezembro, 3-B/2010, de 28 de Abril, 55-A/2010, de 31 de Dezembro, e 64-B/2011, de 30 de Dezembro.



Tribunal de Contas

- *Não há qualquer ilegalidade no pagamento por parte do Município de Matosinhos e, por consequência, inexistente fundamento de recusa de visto consubstanciado em ilegalidade que altere ou possa alterar o resultado financeiro do contrato, nos termos da al. c) do n.º 3 da Lei n.º 98/97;*
- *Feita a contextualização do Decreto-Lei n.º 236/95, de 13 de Setembro, diploma em causa, resulta claramente que a norma contida na alínea a) do art. 1.º daquele diploma não impede a venda de bens imóveis ao Estado e outras pessoas colectivas públicas por parte de contribuintes que não tenham a sua situação tributária regularizada. Mas caso assim não se entenda, então o diploma em causa enferma de inconstitucionalidade orgânica na medida em que, estabelecendo uma restrição ao direito de propriedade privada reconhecido e garantido no art. 62.º, n.º 1, da CRP, deveria ter sido emanado no uso de autorização legislativa nos termos do art. 168.º, n.º 1, al. b), da CRP, norma então vigente, o que não aconteceu, pelo que a referida norma deve ser desaplicada no caso concreto. De qualquer modo, ambas as opções interpretativas excluem a existência de fundamento para a recusa do visto nos termos da alínea b) do n.º 3 do art. 44.º da Lei n.º 98/97.”*

I.4.O Procurador Geral Adjunto junto do Tribunal de Contas pronunciou-se no sentido de que o recurso não merece provimento e de que o Acórdão recorrido deve ser confirmado, por motivos que detalhadamente se referenciam mais à frente.

I.5. Corridos os demais vistos legais, cumpre apreciar e decidir.



II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1. Dos factos

Não tendo a mesma sido objecto de qualquer impugnação, confirma-se a factualidade fixada no Acórdão recorrido e constante do processo de 1.ª instância, que aqui se dá por reproduzida e cujos aspectos mais relevantes se retomam nos pontos seguintes.

II.2. Da prossecução do interesse público na aquisição em causa

O acórdão recorrido considerou que a deliberação da Assembleia Municipal que, na sequência da proposta da Câmara Municipal de Matosinhos, autorizou a aquisição do Estádio do *Leixões Sport Clube* e determinou a respectiva despesa, não obedeceu ao princípio do interesse público, na medida em que consubstanciou, de forma principal, um verdadeiro auxílio financeiro ao *Leixões Sport Clube* e à *Leixões Sport Clube, Futebol SAD*, estranho às atribuições da autarquia.

O recorrente contesta esta conclusão, afirmando que a razão de interesse público invocada na proposta é a de *“potenciar a utilização do Estádio na sequência da requalificação de toda a sua envolvente, transformando-a na grande sala de espectáculos desportivos de Matosinhos e fórum de eventos de natureza vária de que a cidade, manifestamente, precisa”* e que *“a finalidade da aquisição não é resolver os problemas financeiros do “Leixões Clube” nem da “Leixões SAD” mas adquirir um equipamento desportivo, dotá-lo de novas valências e colocá-lo à disposição de toda a comunidade matosinhense e não só dos adeptos do futebol”*.

O Ministério Público, no seu parecer, considera que a decisão recorrida procedeu a uma leitura global da situação fáctica e concluiu, correctamente, que *“a vontade de aquisição do referido prédio não surgiu de uma opção e iniciativa estratégica do Município relativamente à necessidade anteriormente sentida de possuir um tal equipamento, mas de uma necessidade e iniciativa de uma entidade terceira e privada”*, sendo que se constata *“com clareza que a motivação para a celebração do referido contrato de compra e venda do Estádio do Mar por parte da CMM se dirigiu, no essencial, a resolver a situação financeira do Leixões Sport Club e da Leixões SAD”*.



Tribunal de Contas

O recorrente invoca que as circunstâncias ligadas às dificuldades financeiras do clube constituíram não a motivação principal da aquisição mas antes uma oportunidade que se transformou em conveniência para a autarquia. O que não exclui que “*se o preço pago servir para resolver os graves problemas financeiros do “Leixões Clube”, designadamente os contraídos perante a Fazenda Nacional e a Segurança Social, o Município de Matosinhos só poderá regozijar-se com tal facto.*”

Recordem-se algumas circunstâncias fácticas que rodearam a decisão de aquisição e que o acórdão recorrido referencia:

- A aquisição do estádio foi incluída no *Plano Estratégico para o Desporto* da autarquia, documento este que, curiosamente, foi aprovado na mesma reunião em que foi aprovada aquela aquisição e os respectivos termos já antes negociados;
- O referido *Plano Estratégico para o Desporto* inclui a construção/reabilitação de inúmeros equipamentos desportivos, muitos deles para a prática escolar, informal, formativa ou formal de futebol. Refira-se, designadamente, a construção de um novo Centro de Estágio e Formação Desportiva de Futebol, destinado prioritariamente ao *Leixões Sport Clube*;
- Na mesma reunião foi também decidido adquirir o estádio do *Leça Futebol Clube*, tendo, entretanto, sido desenvolvidas diligências ainda não ultimadas nesse sentido⁵;
- A proposta de aquisição do imóvel em causa neste processo, e a decisão que sobre ela recaiu, referem as avultadas dívidas do *Leixões Sport Clube*, *Futebol SAD* e a circunstância de o estádio em causa estar dado como garantia para a satisfação dessas dívidas;
- Mais refere que a aquisição deveria ser decidida por ser indiscutível a necessidade de manter o equipamento activo na esfera pública, dado “*o Leixões ter uma implantação centenária no concelho e o estádio que o serve acompanhar obviamente essa memória matosinhense*”.
- Nessa mesma deliberação, decidiu-se a aquisição por €4.980.000,00, a pagar da seguinte forma:

– € 750.000,00, aquando da outorga da escritura pública;

⁵ Cfr. processo de fiscalização prévia n.º 1099/2011.



Tribunal de Contas

- € 30.000,00 em acções do *Leixões Sport Clube Futebol SAD*;
- 120 prestações mensais de € 35.000,00, acrescidas dos respectivos juros;
- Posteriormente foi esclarecido pelo Presidente da Câmara que o valor total a pagar, incluindo juros, será de € 5.501.203,05. Mais se esclareceu que o critério que esteve na base da definição do plano de pagamentos (designado como “*mapa de simulação de amortizações e juros*”) foi a taxa de juro fixada no Plano Extra-Judicial de Conciliação que a *Leixões Sport Clube, Futebol SAD* apresentou junto do Instituto de Apoio nas Pequenas e Médias Empresas (IAPMEI), o qual é celebrado com vista à regularização das dívidas daquela entidade a vários credores;
- Há identidade entre a forma de pagamento do imóvel e o escalonamento dos compromissos devidos pela *Leixões Sport Clube, Futebol SAD* no âmbito daquele plano, tanto em termos dos juros como do número e montante das prestações;
- Da acta relativa à reunião de 20 de Abril de 2011 da Assembleia Geral do *Leixões Sport Clube* consta a discussão e votação da *municipalização* do Estádio do Mar, tendo sido decidido autorizar a direcção do clube a negociar a venda do Estádio do Mar à Câmara Municipal de Matosinhos, dentro dos seguintes parâmetros:
 - “*Valor nunca inferior ao atribuído pelas Finanças de Matosinhos, de cerca de 4,4 MEU;*
 - *Destinar prioritariamente a receita obtida na amortização das dívidas ao Estado e à Banca;*
 - ***Manter todos os direitos exigíveis à prática do futebol profissional do Leixões***⁶;
 - *Manter a palavra MAR no nome do Estádio;*
 - *Manutenção do Estádio a cargo da CMM, a custo do Clube, deduzindo-se proporcionalmente sempre que haja actividades organizadas pela autarquia.*”

⁶ Destacado nosso.



- Em esclarecimentos prestados a este Tribunal, foi, designadamente, afirmado pelo Presidente da Câmara:

“O clube tem outras receitas, as quais são, naturalmente insuficientes para saldar as dívidas, na sua maioria ao fisco e à Segurança Social. Daí que o Município tenha criado condições para que a receita proveniente da venda do estádio seja integralmente aplicada na liquidação de tais débitos através de PEC a celebrar com o IAPMEI (...). Deverá a este propósito salientar-se que as Finanças que actualmente detêm uma garantia real sobre o imóvel, não permitiriam que o clube alienasse o mesmo, sem ónus e encargos, sem garantir que as verbas recebidas pelo clube não lhe estarão, em parte, destinadas.”

“O interesse público do principal credor – o Estado – será o de substituir a garantia hipotecária pela garantia do recebimento das prestações a pagar pela CMM”.

- Sobre a utilização futura do estádio, diz-se na deliberação autorizadora da aquisição:

– *“No que concerne às equipas do Leixões Sport Clube e sobretudo à sua equipa de futebol profissional, a Câmara está disponível para contratualizar a utilização do estádio, até em condições preferenciais, mediante o pagamento dos custos de manutenção proporcionais ao tempo de utilização”;*

- Mais se diz:

– *“Entretanto, a câmara prepara-se para potenciar a utilização do Estádio na sequência da requalificação de toda a sua envolvente, transformando-o na grande sala de espectáculos desportivos de Matosinhos e fórum de eventos de natureza vária de que a cidade, manifestamente, precisa. Assim, é intenção da Câmara, após a aquisição que agora se pretende aprovar, proceder a um estudo que conduza à implementação qualificada das valências atrás descritas no sentido de permitir a sua utilização por outras instituições desportivas ou culturais”;*

- A este respeito referiu-se na petição de recurso:



- *“Como é óbvio, a utilização concreta do Estádio, ou melhor dizendo, as futuras utilizações concretas do Estádio dependem de um estudo tendo em vista dotá-lo de diversas valências, permitindo a sua utilização por outras instituições desportivas e culturais”;*
- *“(…) se o imóvel em causa actualmente é utilizado pela equipa de futebol profissional da “Leixões SAD” não choca que, no futuro imediato e enquanto não for dotado de novas valências, continue a ter apenas essa utilização”;*
- Em esclarecimentos prestados a este Tribunal no processo de 1.^a instância, referiu o Presidente da Câmara:
 - *“O retorno de um equipamento de utilização colectiva de âmbito desportivo, logo de natureza social tem o seu retorno no modo como é utilizado pela comunidade. Um estádio para modalidades como o futebol, râguebi, hóquei em campo, futebol americano e outras, que seja dotado de um piso de relva natural tem uma utilização muito limitada (2/3 vezes por semana). Daí que a previsão do Município é a de permitir um jogo e um treino/semana. Isso só pode acontecer se o estádio for propriedade municipal, porque a sua utilização será aberta a vários clubes e a várias modalidades, tendo sempre como limites a não deterioração do relvado. Também está prevista, nos períodos de paragem das competições a utilização do equipamento para grandes espectáculos musicais, com possibilidade de acesso a 30/35 mil pessoas.”*
 - *“(…) o Município irá contratualizar com a Leixões, Futebol, SAD, com o Leixões FC ou com outro clube do Concelho a utilização das instalações do Estádio do Mar, através de documento escrito.”*
 - *“(…) os encargos serão suportados pelo aluguer das instalações, sobretudo para os jogos das principais competições, através de percentagem nas entradas, acrescidas das receitas com a exploração da publicidade estática e outras.
Para além disso, prevê-se igualmente a cedência do recinto para espectáculos musicais e outros.”*



- No âmbito do protocolo em vigor entre o *Leixões Sport Clube* e a *Leixões Sport Clube, Futebol SAD*, “os direitos exigíveis à prática do futebol profissional do *Leixões*” são o exercício da actividade pela SAD no referido estádio, a utilização das instalações (balneários, campo de jogo, área de bancada, estacionamento, auditório, espaço social e restaurante), *sempre que ela necessitar, e em função das necessidades objectivas das respectivas equipas de futebol*, com a obrigação de o dono do estádio disponibilizar os espaços e equipamentos em estado e condições adequadas à respectiva utilização profissional e de fornecer todos os serviços administrativos, de apoio e manutenção, de limpeza, de segurança e outros, necessários para a adequada utilização dos espaços enumerados. A utilização dos referidos espaços para outras finalidades e, designadamente, para realização de espectáculos públicos só pode ser feita se tal utilização, permissão ou exploração não prejudicar ou afectar a actividade das equipas de futebol da *Leixões SAD*;
- Foi, ainda, referido pelo Presidente da Câmara:
 - “O Município não tem, naturalmente, qualquer informação prévia sobre a utilização que o *Leixões Sport Clube* ou o *Leixões Sport Clube, Futebol SAD*, irão fazer das instalações do Estádio do Mar após a sua aquisição.
(...) Presume-se que o *Leixões SC, Futebol SAD* continue a pretender utilizar as referidas instalações, bem como outros clubes do Concelho, maxime os que participam nas competições nacionais de seniores. Em qualquer circunstância, a utilização será feita mediante o pagamento de uma taxa fixada pelo Município e que servirá para suportar os custos de manutenção das instalações.”

O que está em causa no processo é descortinar, na decisão de compra do estádio em causa, a respectiva motivação e a respectiva finalidade, para aferir se as mesmas se pautam por critérios de interesse público ou, ao invés, por critérios de outra natureza.

Como se referiu na decisão de 1.^a instância, citando o Professor Diogo Freitas do Amaral, os interesses públicos a cargo da Administração são definidos pela lei, salvo se esta habilitar a Administração a proceder a essa definição.



Tribunal de Contas

No que às autarquias locais e ao desporto respeita, e como também se mencionou no acórdão em recurso, a lei contém diversas normas relevantes, que aqui se relembra.

O artigo 64º, n.º 4, alínea b), da Lei n.º 169/99, com as alterações já acima referenciadas, preceitua:

*“Compete à câmara municipal apoiar ou participar, **pelos meios adequados**⁷, no apoio a actividades de interesse municipal, de natureza social, cultural, desportiva, recreativa ou outra”.*

A Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro (Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto) estabelece, nos seus artigos 6º, n.º 1, e 8º, n.º 1:

*“Incumbe ao Estado, às Regiões Autónomas e às autarquias locais, a **promoção e a generalização da actividade física**⁸, enquanto instrumento essencial para a melhoria da condição física, da qualidade de vida e da saúde dos cidadãos”.*

*“O Estado, em estreita colaboração com as Regiões Autónomas e com as autarquias locais e entidades privadas, desenvolve uma **política integrada de infra-estruturas e equipamentos desportivos**⁹ com base em critérios de distribuição territorial equilibrada, de valorização ambiental e urbanística e de sustentabilidade desportiva e económica, visando a **criação de um parque desportivo diversificado e de qualidade, em coerência com uma estratégia de promoção da actividade física e desportiva, nos seus vários níveis e para todos os escalões e grupos da população**¹⁰”.*

Constatamos, então, que a lei atribui às autarquias locais atribuições e competências para a promoção da actividade desportiva junto da respectiva população, atribuições e competências essas que incluem a disponibilização de infra-estruturas e equipamentos desportivos. Mais refere que a autarquia o deve fazer pelos *meios adequados*.

Deve, assim, reconhecer-se que a lei previu expressamente que as autarquias locais possam, na medida e forma que considerem adequadas, construir ou adquirir infra-estruturas e equipamentos desportivos para promover a actividade desportiva junto da respectiva população.

⁷ Destacado nosso.

⁸ Idem.

⁹ Idem.

¹⁰ Idem.



A este respeito importa fazer um apelo à figura dos *poderes discricionários*, enquanto poderes de livre decisão deixados à administração pela lei. De facto, nalgumas situações o legislador entrega à administração o poder de escolher os objectivos e os meios de prossecução do interesse público. Ora, na situação em análise a fórmula legal aponta efectivamente para uma esfera de livre decisão autárquica na determinação dos meios adequados para apoiar actividades desportivas.

A doutrina e a jurisprudência são, no entanto, pacíficas no sentido de que as esferas de livre decisão assim criadas não afastam o controlo do exercício do próprio poder discricionário, na medida em que o mesmo seja limitado pela lei ou vinculado pelos princípios gerais de direito administrativo.

Para além da necessidade de observância dos princípios, *maxime* os da imparcialidade e da proporcionalidade, entre os limites da discricionariedade contam-se as normas reguladoras da competência, pressupostos, finalidades, formalidades, forma, fundamentação e conteúdo dos actos. A violação de quaisquer destes limites está sujeita ao controlo dos tribunais, que têm também considerado poder averiguar da existência de erros grosseiros ou manifestos no exercício dos poderes discricionários¹¹.

A jurisprudência administrativa tem, designadamente, considerado que o exercício dos poderes discricionários está sujeito a escrutínio dos tribunais relativamente a vícios de forma por falta ou insuficiente fundamentação, inobservância de princípios, desvio de poder, erro sobre os pressupostos de facto ou até quando traduza a utilização de um critério “ostensivamente inadmissível”.

Estando as actuações dos órgãos autárquicos vinculadas à prossecução de finalidades de interesse público, como bem ficou estabelecido no acórdão recorrido, e que, nessa parte, aqui se dá por reproduzido, importaria, então, no caso, apurar se a aquisição do estádio está suficientemente fundamentada em razões de interesse público ou se essa fundamentação evidencia que foram tidos em conta outros interesses ou critérios não relevantes ou manifestamente inadmissíveis.

Neste plano releva o disposto no artigo 46º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro (Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto), o qual dispõe:

“Os clubes desportivos participantes em competições desportivas de natureza profissional não podem beneficiar, nesse âmbito, de apoios ou participações financeiras por parte do Estado, das Regiões

¹¹ Cfr, entre outros, Acórdão do STA no processo n.º 209/02.



Tribunal de Contas

Autónomas e das autarquias locais, sob qualquer forma, salvo no tocante à construção ou melhoramento de infra-estruturas ou equipamentos desportivos com vista à realização de competições desportivas de interesse público, como tal reconhecidas pelo membro do Governo responsável pela área do desporto”.

Esta norma contém uma importante limitação legal aos poderes discricionários das autarquias locais nesta matéria.

Afirma inequivocamente que, qualquer que seja o meio escolhido para promover a actividade desportiva, ele não se pode traduzir *em qualquer forma de apoio* ou comparticipação aos clubes desportivos participantes em competições desportivas de natureza profissional.

Esta proibição legal é simultaneamente uma limitação ao exercício do poder discricionário em causa e uma vinculação à actuação administrativa, que esta actuação não pode afastar.

Invoca o recorrente que no caso não está em causa qualquer auxílio *financeiro*, porque quem presta um auxílio o faz desinteressadamente, não esperando nada em troca, enquanto, na situação em apreço, o Município celebra um negócio jurídico oneroso, através do qual paga um preço e adquire a propriedade de um imóvel.

Face ao texto legal, não pode, no entanto, reduzir-se a proibição apenas a *liberalidades* a favor dos clubes. A lei proíbe comparticipações financeiras, mas, para além disso, também proíbe, de forma bastante incisiva, *a atribuição de apoios sob qualquer forma*.

Como os factos relatados evidenciam, ainda que o município de Matosinhos afirme pretender utilizar o estádio para a prática de outros desportos e para a realização de espectáculos desportivos e musicais, ressalta:

- Que o município se preocupou em preservar a existência de um clube de futebol com *implantação centenária no concelho*. A compra de um bem da magnitude de um estádio de futebol, que permite a um clube saldar as suas enormes dívidas, ficar livre de uma eventual tomada do estádio pelos credores, ficar legalmente desonerado de manter uma infra-estrutura com custos elevados e continuar a utilizá-la, não é apenas uma consequência fortuita do acto de compra, traduz-se num efectivo *apoio* essencial para a sua subsistência;
- Que o município se disponibilizou para criar condições para que a receita proveniente da venda do estádio seja integralmente aplicada na



liquidação de dívidas do clube, de forma a permitir a substituição da garantia hipotecária das mesmas junto dos credores pela garantia do recebimento das prestações a pagar pela CMM. Sublinhe-se que é óbvio que os credores só estarão abertos a uma solução dessas em virtude de as prestações de pagamento coincidirem com o escalonamento dos pagamentos da dívida do clube (com o custo dos respectivos juros) e em virtude de elas serem assumidas por uma entidade pública. Ora, o facilitar de garantias é inequivocamente uma relevante forma de *apoio*;

- Tudo aponta para que as equipas de futebol profissional do Leixões continuem a usar o estádio, *em condições preferenciais*. Ainda que o município venha agora dizer que se trata de uma mera possibilidade, a verdade é que se demonstra no processo que o clube só aceitou o negócio na condição de se *manterem todos os direitos exigíveis à prática do futebol profissional do Leixões*, os quais passam inequivocamente pela utilização das instalações do estádio, em função das necessidades das equipas de futebol. Como, ao que se informa, o limite de utilização é de um jogo e um treino por semana, essa utilização será tendencialmente exclusiva;
- Como refere o Ministério Público no seu parecer, seria importante saber qual o tempo estabelecido para a ocupação do estádio pela equipa profissional de futebol e qual o tempo e espaço que restariam para a utilização pelo município daquele equipamento. Apesar de instada para o fazer, a autarquia deferiu sempre essa definição para um momento posterior;
- Como deferiu para momento posterior à aquisição a definição do plano de utilização e fruição pública do equipamento e, designadamente, a realização do estudo que analise e defina a utilização do equipamento por outras instituições desportivas ou culturais;
- Assim, o que resulta evidente nesta fase é a elevada probabilidade de o estádio continuar a ser utilizado para o futebol profissional. Tudo o mais ainda nem sequer está estudado;
- Não está também estudado o equilíbrio financeiro da exploração do estádio. A autarquia só refere que a gestão do mesmo será assegurada por uma empresa municipal e identifica tipologias possíveis de despesas e receitas. Mas não se sabe se será um projecto equilibrado, rentável ou deficitário;



Tribunal de Contas

- Sendo possível que seja deficitário e que a amortização do investimento demore, é também provável que o investimento feito pela autarquia se traduza essencialmente na realização de uma elevada despesa aplicada na disponibilização preferencial de um equipamento desportivo a clubes de futebol profissional, meio e objectivo que a lei proíbe. Deste modo, mesmo sem fazer uma liberalidade clara a favor do clube, a autarquia faz uma despesa que viabiliza e facilita uma determinada actividade e, por esta via, realiza um *apoio* não consentido.

É certo que a norma acima transcrita admite a construção ou melhoramento de infra-estruturas ou equipamentos desportivos, mesmo quando destinados a clubes desportivos participantes em competições desportivas de natureza profissional. Mas, como a própria norma estabelece, essa excepção só pode ter lugar quando a construção ou melhoramento tenham em vista a realização de competições desportivas de interesse público, como tal reconhecidas pelo membro do Governo responsável pela área do desporto. O que não foi invocado nem demonstrado.

Face aos elementos constantes da deliberação autorizadora, bem como aos que foram fornecidos em sede de instrução do processo de fiscalização prévia e de recurso, conclui-se, pois, que a fundamentação apresentada para a aquisição não é suficiente para afastar os indícios de que a mesma constitui uma forma relevante de apoio ao futebol profissional.

Deve observar-se que o facto de essa aquisição poder também ter alguns objectivos de interesse público, designadamente permitindo utilizar o estádio para outras actividades de relevância municipal, não é suficiente para o efeito.

De forma absolutamente vinculada, a lei proíbe à autarquia qualquer forma de apoio ao futebol profissional e, portanto, a presente aquisição só seria admissível se resultasse demonstrado que esse apoio estava excluído.

Como vimos, os factos demonstram que esse apoio está implícito e que, ao contrário, interesses públicos que estariam no âmbito das atribuições da autarquia realizar são apenas uma possibilidade não suficientemente concretizada.

Termos em que se confirma a inobservância do princípio da prossecução do interesse público, em violação do disposto nos artigos 266.º, n.º 1, da Constituição, 82.º da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro, 4.º do Código do Procedimento Administrativo, 4.º, n.º 2, alíneas a), b) e c), da Lei n.º 29/87, de 30 de Junho, e 46.º, n.º 2, da Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro, e provocando a nulidade da deliberação autorizadora do contrato e da despesa, nos termos dos



artigos 95.º, n.º 2, alínea b), da Lei n.º 169/99 e 3.º, n.º 4, da Lei das Finanças Locais

II.3. Da demonstração do equilíbrio custo-benefício da despesa

O acórdão recorrido considerou que a despesa inerente à aquisição não se compatibiliza com os requisitos legais de economia, eficiência e eficácia, tendo invocado, designadamente, que a avaliação do imóvel não teve em conta os ónus e encargos que sobre ele impendem e que a aquisição não assentou em quaisquer cálculos sobre o investimento e os custos de manutenção.

O recorrente alega que a opção é económica, eficiente e eficaz, dado que:

- O município *“identificou, há muitos anos, a necessidade de dispor de uma infra-estrutura destinada a grandes eventos, quer desportivos quer culturais, e decidiu, através dos seus órgãos próprios, que o modo de satisfazer aquela necessidade seria através da aquisição do imóvel em causa, conferindo-lhe novas valências, alcançando, desta forma, o objectivo a que se propôs”*;
- A única alternativa evidente à aquisição do Estádio do Mar era construir de raiz um equipamento idêntico, o que seria mais oneroso;
- O imóvel é o adequado à prossecução das actividades que o município pretende desenvolver, em termos de localização, dimensão e benfeitorias existentes (está numa zona central, não existe na cidade outro terreno com a área daquele em que está edificado este estádio e as benfeitorias existentes servem já um dos propósitos da futura utilização que o município pretende dar ao equipamento).

O Ministério Público, no seu parecer, considerou que *“não há indícios de proporcionalidade entre a despesa que se previa e os objectivos invocados pelo Município para aproveitar um negócio que, como sabemos, não partiu de si, mas, apenas, lhe foi proposto”*.

Como se referiu em 1.ª instância e se confirma em recurso, não foram ainda feitos quaisquer estudos ou cálculos sobre o investimento, sua aplicação e benefícios, receitas a obter e custos de manutenção envolvidos.

Efectivamente, a instrução do processo de fiscalização prévia, em que foram colocadas várias questões a este respeito, bem como as alegações de recurso, evidenciam que a autarquia:



Tribunal de Contas

- Deferiu para momento posterior os estudos para definição das actividades a desenvolver e admite até que a Leixões SAD possa optar pela utilização de outro espaço, não sabendo, portanto, que clubes ou entidades podem estar interessadas na utilização do estádio;
- Afirma pretender arrecadar contrapartidas com a utilização do equipamento que custeiem a gestão diária das instalações e as suas manutenções periódicas e cobrar os custos de manutenção proporcionais ao tempo de utilização, mas em lado algum faz uma análise que quantifique e perspetive a evolução desses custos e dessas receitas, em termos que permitam prever os encargos com a manutenção e conservação do imóvel.

A recorrente refere a este respeito que “*a pretendida aquisição assentou na ponderação da capacidade financeira do Município de Matosinhos para pagar o preço e suportar os custos de manutenção, mais relevante que hipotéticos cálculos abstractos do investimento de resultados incertos*”.

Do disposto nos artigos 42.º, n.º 8, da Lei de Enquadramento Orçamental (LEO), 3.º, n.º 2, e 12.º do Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto, (que estabelece o regime de gestão do património imobiliário público), e 2.3. do POCAL¹² resulta a necessidade de justificar a racionalidade económico-financeira das despesas, designadamente daquelas que sejam relativas a imóveis e que, pelo seu elevado montante ou pela sua continuidade no tempo, envolvam um dispêndio significativo de dinheiros públicos.

Acresce que, nos termos do disposto do artigo 5.º do referido Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto, a gestão imobiliária deve ainda obedecer ao princípio da equidade na distribuição de benefícios e custos, designadamente entre gerações, o qual implica que se faça uma apreciação, na vertente patrimonial, que pondere:

- A aptidão do bem imóvel para a prossecução de fins de interesse público, a curto, médio e longo prazo;
- A perspectiva de evolução dos encargos com a manutenção e conservação do bem imóvel;

¹² O POCAL, *Plano Oficial de Contabilidade das Autarquias Locais*, foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 54-A/99, de 22 de Fevereiro, e foi objecto de alterações pela Lei n.º 162/99, de 14 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 315/2000, de 2 de Dezembro, pelo Decreto-Lei n.º 84-A/2002, de 5 de Abril, e pela Lei n.º 60-A/2005, de 30 de Dezembro.



- A perspectiva de evolução do valor do bem imóvel de acordo com as suas características e face ao mercado imobiliário.

Como já se comprovou, o município não definiu ainda a concreta utilização a dar ao estádio, não tendo demonstrado sequer que o imóvel se destine a prosseguir fins de interesse público. Consequentemente, não escalonou a forma como esses fins seriam prosseguidos no tempo.

Também não calculou os encargos com a manutenção e conservação do imóvel, nem perspectivou a sua evolução.

Quanto ao valor do bem, a avaliação feita não se baseou na actual situação jurídica do mesmo nem incluiu uma avaliação patrimonial prospectiva.

A necessidade de demonstrar o equilíbrio entre custos e benefícios, incluindo em termos intergeracionais, necessariamente assente em estudos que procedam à sua análise prospectiva, constitui, pois, inequivocamente, um requisito jurídico preliminar da avaliação do imóvel, da despesa com a respectiva aquisição e da sua afectação e administração.

Não tendo sido feita a necessária análise custo-benefício, não está demonstrado o cumprimento de um dos requisitos legais da despesa.

Tal incumprimento corresponde a violação de norma financeira.

II.4. Da (i)legalidade da forma de pagamento

Em 1.ª instância foi dado como provado que o *Leixões Sport Clube* detém 40% do capital social da *Leixões Sport Clube, Futebol SAD*.

O artigo 3.º da minuta submetida a fiscalização prévia estabelece que uma parte do preço, no montante de €30.000,00, será paga em acções do *Leixões Sport Clube Futebol SAD*.

Estas acções são actualmente detidas pelo município e representam 20% do capital social da sociedade desportiva em causa.

Como se referiu no acórdão recorrido, o Decreto-Lei n.º 67/97, de 3 de Abril (Regime Jurídico das Sociedades Desportivas), alterado pela Lei n.º 107/97, de 16 de Setembro e pelo Decreto-Lei n.º 303/99, de 6 de Agosto, estabelece no n.º 1 do artigo 30º que “*No caso referido na alínea b) do artigo 3.º a participação directa do clube fundador no capital social não poderá ser, a todo o tempo, inferior a 15% nem superior a 40% do respectivo montante*”.

Como resultado da forma de pagamento adoptada, o *Leixões Sport Clube* ficaria com 60% do capital da SAD, o que contrariaria a norma legal em causa.



Tribunal de Contas

Foi, pois, considerado que a forma de pagamento estipulada é contrária à lei.

A recorrente veio reconhecer a situação, mas arguiu que “o cumprimento da imposição estabelecida pelo n.º 1 do artigo 30.º do Decreto-Lei n.º 67/97, de 3 de Abril, constitui uma obrigação do vendedor e não do adquirente Município de Matosinhos, dispondo, nos termos da lei, o “Leixões Clube” de seis meses para regularizar essa situação”, não havendo, em consequência, e no seu entender, qualquer ilegalidade no pagamento por parte do Município de Matosinhos.

O Ministério Público foi de parecer que, também nesta parte, assiste razão à decisão recorrida.

Referiu, a este propósito, que uma entidade pública “*deve pautar sempre a sua conduta pelo princípio da legalidade e respeito pelo direito, não devendo por isso favorecer, com os seus actos, situações jurídicas que, de imediato, são manifestamente ilegais, independentemente de essa ilegalidade se verificar directamente na sua esfera jurídica ou na de outrem.*”

Também aqui se verifica a necessidade de a acção da administração se pautar pelo princípio do interesse público, neste caso consubstanciado no respeito por uma lei que proíbe um clube de possuir 60% das acções da respectiva SAD.”

Tem inteiramente razão, como tem razão quando refere que, mesmo que existisse a possibilidade de a situação poder ser corrigida no prazo de 6 meses (cujo fundamento, aliás, não foi esclarecido), não há qualquer garantia de que a correcção fosse concretizada nem isso invalidaria a ilegalidade originária.

Acresce que na legislação financeira (designadamente, artigos 42.º, n.º 6, da Lei de Enquadramento Orçamental, 22.º do Decreto-Lei n.º 155/92, 3.º, n.º 4, da Lei das Finanças Locais e ponto 2.3.4.2. do POCAL¹³) se estabelece claramente que nenhuma despesa pode ser assumida, autorizada e paga se não estiver em conformidade com a lei.

A legalidade da modalidade de pagamento é, pois, um pressuposto da legalidade da despesa e o seu incumprimento constitui violação de norma financeira.

¹³ O POCAL, *Plano Oficial de Contabilidade das Autarquias Locais*, foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 54-A/99, de 22 de Fevereiro, e foi objecto de alterações pela Lei n.º 162/99, de 14 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 315/2000, de 2 de Dezembro, pelo Decreto-Lei n.º 84-A/2002, de 5 de Abril, e pela Lei n.º 60-A/2005, de 30 de Dezembro.



II.5. Da proibição de contratar com contribuintes cuja situação tributária não esteja regularizada

O visto foi ainda recusado à presente minuta, por violação do disposto no artigo 1.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 236/95, de 13 de Setembro.

Esta norma legal estipula que aos contribuintes que não tenham a sua situação tributária regularizada está vedado “*celebrar contratos de fornecimentos, empreitadas de obras públicas ou aquisição de serviços e bens com o Estado, Regiões Autónomas, institutos públicos, autarquias locais e instituições particulares de solidariedade social maioritariamente financiadas pelo Orçamento do Estado, bem como renovar o prazo dos já existentes*”.

Como se referiu em 1.ª instância, e não foi contraditado, o *Leixões Sport Clube*, proprietário do imóvel, tem dívidas à Fazenda Nacional, não havendo ainda qualquer processo ultimado sobre a regularização dessas dívidas, pelo que não é possível celebrar o contrato a que se refere a minuta em apreço.

A recorrente vem defender que aquela norma legal não impede a celebração de contratos relativos à compra e venda de *bens imóveis*, uma vez que a actividade comercial que regula é uma actividade relativa a bens móveis e que o preâmbulo se refere a diplomas hoje substituídos por um código que exclui do seu âmbito a aquisição de bens imóveis.

O preceito legal refere-se a contratos relativos a quaisquer bens e não vemos fundamento para esta interpretação restritiva. Onde o legislador não distingue não deve o intérprete fazê-lo. De resto, um dos diplomas referenciado no preâmbulo continha, ao tempo, normas aplicáveis a todos os processos de realização de despesa e contratação, pelo que falece em absoluto o argumento da recorrente.

Por fim, a recorrente vem arguir, para o caso de o Tribunal entender que a norma também se aplica à aquisição de *bens imóveis*, a eventual desconformidade da *interpretação feita pelo Tribunal do preceito em causa* com o então vigente artigo 168.º, n.º 1, alínea b)¹⁴, da Constituição.

No seu entender, o artigo 62.º, n.º 1, da Constituição reconhece a todos o direito de propriedade privada, devendo considerar-se uma eventual proibição de venda de *bens imóveis* como uma restrição a esse direito.

O referido artigo 168.º reservava à Assembleia da República a competência para legislar em matéria de restrições aos direitos, liberdades e garantias, tendo o Decreto-Lei n.º 236/95 sido emanado do Governo, sem autorização

¹⁴ Actual artigo 165.º, n.º 1, alínea b), da lei fundamental.



Tribunal de Contas

legislativa. A recorrente conclui que, na interpretação dele feita pelo Tribunal, ocorreria assim a *inconstitucionalidade orgânica* da norma, pedindo, em consequência, a sua desaplicação ao caso.

Na nossa opinião, não assiste razão à recorrente.

Em primeiro lugar, não há razões para distinguir os direitos de propriedade privada e a sua possível ou não possível restrição consoante recaiam sobre bens móveis ou imóveis. Desse modo, não estaria em causa a inconstitucionalidade da interpretação feita pelo Tribunal mas, por coerência, a inconstitucionalidade da própria norma, que tem vigorado sem contestação.

De qualquer modo, e como também bem refere o Ministério Público no seu parecer, o normativo em causa não constitui qualquer restrição a direitos constitucionais equivalentes a direitos fundamentais. Usando as suas palavras, se alguma restrição existe, ela não se situa no âmbito do gozo do direito de propriedade dos contraentes privados relativamente aos seus bens móveis ou imóveis, designadamente no que se refere à liberdade de disposição dos mesmos, mas actua tão só no plano da liberdade de contratação das entidades públicas com contribuintes faltosos.

Não há, pois, qualquer inconstitucionalidade.

Não há também qualquer dúvida de que as circunstâncias factuais correspondem à situação descrita no artigo 1.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 236/95, de 13 de Setembro, e que, conseqüentemente, o negócio não pode realizar-se.

A norma em causa é de natureza financeira.

II.6. Conclusão

Face ao que se concluiu nos pontos anteriores, verifica-se que a minuta de contrato submetida a fiscalização prévia se fundamenta numa deliberação nula e que consubstancia a violação de várias normas financeiras.

Nos termos do artigo 44.º, n.º 3, alíneas a) e b), da LOPTC, a desconformidade dos instrumentos sujeitos a visto que impliquem nulidade ou violação de normas financeiras constitui fundamento da recusa de visto.



III. DECISÃO

Assim, pelos fundamentos expostos, acorda-se em Plenário da 1ª Secção em negar provimento ao recurso, mantendo a recusa de visto à minuta de contrato.

São devidos emolumentos nos termos da al. b) do n.º 1 do artº 16º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, anexo ao Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio.

Lisboa, 10 de Julho de 2012

Os Juízes Conselheiros,

(Helena Abreu Lopes - Relatora)

(Helena Ferreira Lopes)

(Ernesto Cunha)

O Procurador-Geral Adjunto

(José Vicente)