

Concurso Público com publicidade internacional para a Concessão do Exclusivo da Exploração de Jogos de Fortuna ou Azar na Zona de Jogo do Estoril

PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO

[enviado através da plataforma eletrónica de contratação pública afeta ao procedimento concursal]

Exmos. Senhores Membros do Júri do Procedimento,

SOLVERDE – SOCIEDADE DE INVESTIMENTOS TURÍSTICOS DA COSTA VERDE, S.A., (adiante, apenas, “Solverde”), tendo tomado conhecimento do teor dos documentos conformadores do Procedimento de Concurso Público com publicidade internacional para a Concessão do Exclusivo da Exploração de Jogos de Fortuna ou Azar na Zona de Jogo do Estoril, a que se refere o Anúncio de Procedimento n.º 10567/2022 publicado no Diário da República, II Série, N.º 160, de 19 de agosto de 2022, vem, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 14.º do Programa do Procedimento (“*Programa do Concurso*”) e do artigo 50.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos, solicitar os seguintes esclarecimentos:

1. Prazo de apresentação de propostas – artigo 15.º do Programa do Procedimento

Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 15.º do Programa do Procedimento, «as propostas dos concorrentes devem ser apresentadas até às 23h59m do 30.º (trigésimo) dia a contar da data do envio do anúncio do concurso ao Serviço das Publicações da União Europeia para publicação no Jornal Oficial da União Europeia». Atento o teor do referido Anúncio no JOUE (anúncio com a ref.ª 2022/S 159-453886), nomeadamente, no ponto VI.5) a data de envio do presente anúncio foi 16/08/2022.

Em face do que antecede:

- a) Confirmam o entendimento de que o 30.º dia a contar da data do envio do anúncio ao serviço de publicações da UE é o dia 15/09/2022? E que, consequentemente, o prazo de apresentação de propostas no âmbito do procedimento de concurso público com publicidade internacional em apreço termina às 23h59m do dia 15/09/2022?

- b) No pressuposto de uma resposta afirmativa às questões precedentes, confirmam, ainda, que a indicação de que o referido prazo terminará no próximo dia 18/09/2022 [cfr. ponto IV.2.2) do Anúncio no JOUE] está incorreto? Devendo, por essa razão, ser oficiosamente corrigido?

2. Concorrentes – artigo 9.º do Programa do Procedimento

Confirmam o entendimento de que a apresentação da certidão permanente e do pacto social devidamente atualizados são suficientes para se achar cumprida a obrigação de entrega do documento previsto na norma da alínea b) do n.º 1 do artigo 17.º do Programa do Procedimento?

Em caso negativo, solicita-se indicação expressa de quais os documentos que deverão ser necessariamente apresentados com vista ao cumprimento da citada norma regulamentar.

3. Dos documentos que constituem a Proposta – alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 17.º do Programa do Procedimento

A título preliminar, da lista de documentos que devem constituir obrigatoriamente as Propostas a que se refere o artigo 17.º do Programa do Procedimento, os concorrentes deverão, entre outros, apresentar: «c) documento que contenha a localização do imóvel a afetar à instalação do casino de Lisboa, bem como os valores aproximados das áreas de implantação e de construção do mesmo» e «d) documento comprovativo de que o concorrente é proprietário do imóvel onde vai ser instalado o casino de Lisboa ou detenha ou venha a deter um outro direito cujo título lhe confira, pelo período de vigência e nos termos do contrato de concessão, a faculdade da sua exploração como casino».

Em face do que antecede:

- a) Uma vez que é assegurado aos concorrentes a possibilidade de acomodarem o Casino de Lisboa em instalações provisórias, solicita-se esclarecimento no sentido de clarificar em que medida os referidos documentos deverão ser apresentados caso essa situação se verifique. I.e., admitindo a possibilidade de utilização de instalações provisórias para o Casino de Lisboa, deverão os documentos a que se referem as alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 17.º do Programa do Procedimento dizer respeito ao terreno/imóvel onde as mesmas se inserem provisoriamente?
- b) Em caso afirmativo, deverá o prazo constante do documento comprovativo da utilização titulada do imóvel referir-se à totalidade do prazo da concessão ou, ao invés, ao prazo máximo de utilização das instalações provisórias?

23

- c) Em caso de resposta negativa às questões anteriores, deverão os documentos a que se referem as alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 17.º do Programa do Procedimento dizer respeito ao terreno/imóvel onde se localizarão as instalações definitivas do Casino de Lisboa, não obstante a possibilidade (expressamente prevista) de utilização de instalações provisórias?

Sem prejuízo do que antecede,

Da manifesta ilegalidade, por violação dos princípios da concorrência, da igualdade e da paridade de tratamento e da não discriminação no acesso aos procedimentos de seleção concorrencial, da proporcionalidade e da adequação, das normas das alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 17.º do Programa do Procedimento:

Da leitura das normas das alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 17.º do Programa do Procedimento, aparentemente não haveria nenhum esclarecimento (salvo, evidentemente, o pedido formulado *supra*) que pudesse ou devesse ser suscitado pelos Concorrentes, porquanto – uma vez mais, aparentemente –, a redação é clara quanto às exigências que ali são descritas. Uma leitura mais atenta das peças do procedimento, impõe conclusão diversa. *Vejamos.*

O objeto do Contrato de Concessão a celebrar na sequência do procedimento concursal em apreço compreende a concessão do exclusivo da exploração de jogos de fortuna ou azar na zona de jogo do Estoril, a que correspondem dois casinos: de Lisboa e do Estoril. Conforme é de conhecimento público, e a solução que novamente se adota neste procedimento, o imóvel relativo ao Casino de Lisboa deve ser propriedade (ou, pelo menos, posse titulada e autorizada para este fim específico) da Concessionária, não integrando, assim, os bens da concessão. Quer isto dizer que, neste momento, a atual concessionária detém o imóvel onde se encontra instalado o Casino de Lisboa.

Para aceder ao procedimento em questão – procedimento, esse, iniciado durante o mês de Agosto e com um prazo de resposta de apenas 30 dias –, qualquer concorrente deverá ser capaz de evidenciar imediatamente a propriedade ou a “*posse devidamente titulada e autorizada*” de um imóvel no Município de Lisboa capaz de cumprir todas as especificidades técnicas fixadas nas peças do procedimento (nomeadamente, áreas de implantação e de construção), podendo o mesmo encontrar-se, ou não, já edificado.

Tal exigência, que configura um critério excludente do procedimento de seleção concorrencial em apreço, não obstante não configurar sequer um critério de valoração das propostas ou um atributo sujeito à concorrência de mercado, objetivamente não “*passa no teste*” da legalidade

e respeito pelos princípios a que qualquer procedimento sujeito às regras de contratação pública se acha vinculado, desde logo, porque atribui uma vantagem competitiva evidente e ostensiva ao atual concessionário e proprietário do Casino de Lisboa que não se vê forçado a realizar qualquer investimento financeiro, unicamente para aceder ao procedimento e submeter validamente uma proposta a concurso.

Quer isto dizer, por outras palavras, que o presente procedimento determina, ainda que de forma mediata, a necessidade de aquisição definitiva de um imóvel (ou, pelo menos, a “aquisição” a título provisório de um direito de disposição sobre um imóvel) no concelho de Lisboa com a dimensão e as infraestruturas necessárias à instalação de um Casino nas condições técnicas fixadas no Caderno de Encargos. Acresce que, a esta exigência, não estão associadas quaisquer garantias de adjudicação e, consequentemente, de retorno de tal investimento financeiro. Deste investimento financeiro, que se antecipa manifestamente exigente, fica apenas excluído um único operador de mercado: o atual Concessionário.

Apenas isto, que é bastante, colocaria irremediavelmente em crise a validade e legalidade do procedimento. Mas não é só.

Admitindo-se, por hipótese, que seria viável – e não o é, pelo menos, nas condições atuais do mercado imobiliário, menos ainda num prazo de 30 dias durante o período de férias de verão – a aquisição por outros concorrentes de imóveis com as áreas de implantação e de construção necessárias à viabilidade construtiva de um Casino com as características descritas no Caderno de Encargos, tal esforço financeiro teria de ser necessariamente repercutido nas condições das propostas a apresentar e no plano económico subjacente a cada uma delas pelos Concorrentes. Ora, também aqui se atribuiu uma vantagem concorrencial inultrapassável ao atual Concessionário, colocando-o numa situação manifestamente privilegiada e sem riscos no momento da preparação da respetiva proposta. Mas não é só, uma vez mais.

Ao contrário do atual Concessionário, que é o único capaz de assegurar na presente data a possibilidade de exploração do Casino de Lisboa num concreto local e em cumprimento de todas as exigências fixadas nos documentos conformadores do procedimento, é imposto a todos os demais Concorrentes que se vinculem a uma determinada condição da Proposta que, em rigor, poderá simplesmente não ser exequível, designadamente, por o Município de Lisboa não proceder ao licenciamento das obras necessárias à construção ou reconstrução do Edifício. Caso em que, em caso de adjudicação de tal proposta, estaria a Entidade Adjudicante em condições de admitir uma modificação substancial do Contrato e aceitar a instalação do Casino em lugar diverso do proposto em fase pré-contratual? Muito dificilmente o poderia fazer.

Por outro lado, a circunstância de se criarem tais desproporcionadas e desadequadas condições de acesso ao procedimento não tem apenas a virtualidade de reduzir a “*apenas um*” a lista de

potenciais concorrentes a este procedimento; essa circunstância tem acoplado, evidentemente, o risco de um prejuízo financeiro para o Estado Concedente: é que a diminuição da concorrência compreende a diminuição do leque de propostas a apresentar e, por conseguinte, do interesse dos concorrentes em apresentar a sua melhor Proposta (leia-se, a proposta economicamente mais vantajosa). A final, inexistindo tal concorrência ou, no limite, encontrando-se a mesma irremediavelmente comprometida, há um risco financeiro que os concorrentes deixam de se permitir suportar nas suas propostas, traduzindo-se estas, compreensivelmente, em termos menos favoráveis para a otimização do interesse público financeiro.

Perante esta opção da entidade adjudicante, que se crê fruto de uma menos avisada ponderação do contexto específico do procedimento e não de uma vontade manifesta de criar qualquer obstáculo à participação de quaisquer potenciais interessados, não poderia a Solverde deixar de manifestar a sua perplexidade por tal exigência, pelo menos, nos termos em que é feita e da expectável dificuldade (para não se dizer mesmo impossibilidade) do seu cumprimento, certa de que V. Exas. não deixarão de ponderar, com a seriedade que a situação reclama, o que ora é transmitido.

Assim, é numa perspectiva de colaboração, no contexto da análise de um procedimento complexo, que se insere a presente pronúncia, na certeza de que a informação e elementos agora oferecidos habilitarão o *Júri e Entidade Adjudicante* a rever os termos do procedimento. Salvaguardando-se, não só, a respetiva legalidade (e dos atos a praticar no âmbito do mesmo e que necessariamente seriam colocados em crise), mas, e igualmente, quaisquer eventuais responsabilidades que um controlo financeiro a realizar pelo Tribunal de Contas pudesse assacar à entidade adjudicante e aos seus representantes.

A terminar, solicita-se, ainda, que seja expressamente indicado o que se deverá entender por *título comprovativo de que o concorrente venha a deter um direito que lhe confira, pelo período de vigência e nos termos do contrato de concessão, a faculdade da sua exploração como casino?*

4. Fases da execução contratual – Cláusula 14.^a do Caderno de Encargos

Sem prejuízo da eventual classificação do presente pedido de esclarecimento enquanto indicação de um erro e omissão das peças do procedimento (o que a Solverde antecipou devidamente), não poderia deixar de solicitar o seguinte esclarecimento a propósito do funcionamento de cada um dos Casinos:

- a) Relativamente ao Casino do Estoril:

- Confirmam o entendimento de que, nos termos do disposto nos artigos 285.º e seguintes do Código do Trabalho, com a transferência do estabelecimento comercial haverá necessariamente lugar, entre outros, à transferência para o novo Concessionário dos contratos de trabalho dos trabalhadores afetos à concessão? Em caso afirmativo, serão assegurados aos trabalhadores todas as prerrogativas legais previstas neste contexto, nomeadamente, de possibilidade de exercício do direito de oposição previsto no artigo 286.º-A do mesmo diploma legal?
- Ainda no pressuposto de uma resposta afirmativa à questão anterior, solicita-se esclarecimento quanto ao procedimento que deverá ser assegurado no contexto específico dessa transferência e, bem assim, de que modo o mesmo é compatível com os prazos de celebração do contrato fixados no programa do procedimento.

b) Relativamente ao Casino de Lisboa:

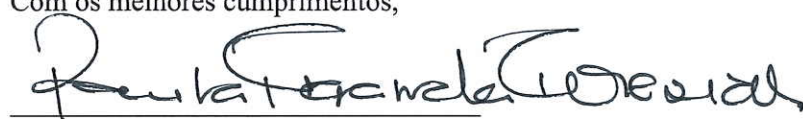
- Atendendo a que no caso em apreço não há lugar à transferência de estabelecimento comercial, desde logo, porque o imóvel em questão não reverte a favor do Concedente, o que seria essencial para essa qualificação (*cf.* n.º 5 do artigo 285.º do Código do Trabalho), confirmam o entendimento de que os contratos de trabalho dos trabalhadores atualmente afetos à exploração do Casino de Lisboa não serão transferidos para o novo Concessionário? Sendo assim, solicita-se, ainda, esclarecimento quanto ao que sucederá com os contratos de trabalho atualmente em vigor.
- Em caso de entendimento distinto, o que não se concede, é intenção da entidade concedente que os contratos de trabalho sejam transferidos para a esfera do novo Concedente? Em caso de resposta afirmativa, tal significa que é intenção da entidade adjudicante fazer recair sobre o novo Concedente todos os encargos com a manutenção de tais contratos de trabalho, mormente, durante o período – que poderá ser de até 36 meses – em que o Casino não esteja em exploração e não haja lugar, consequentemente, ao seu aproveitamento económico pelo Concessionário?

Por fim, ainda no pressuposto (errado, como vimos) de haver lugar a tal transferência, questiona-se qual o procedimento que deverá ser assegurado no contexto específico dessa transferência e, bem assim, de que modo o mesmo é compatível com os prazos de celebração do contrato fixados no programa do procedimento.

Na expectativa de uma resposta célere, a Solverde manifesta total disponibilidade para prestar qualquer informação adicional considerada pertinente para a boa compreensão do presente pedido de esclarecimentos.

Espinho, 26 de agosto de 2022

Com os melhores cumprimentos,



Paula Iglésias, na qualidade de representante legal da Solverde SA

PAULA FERNANDA F. IGLÉSIAS
Advogada
Cont. n.º 202 676 340
Rua 19, n.º 85
4500 - 256 ESPINHO