

Janeiro | Junho 2004



República Portuguesa

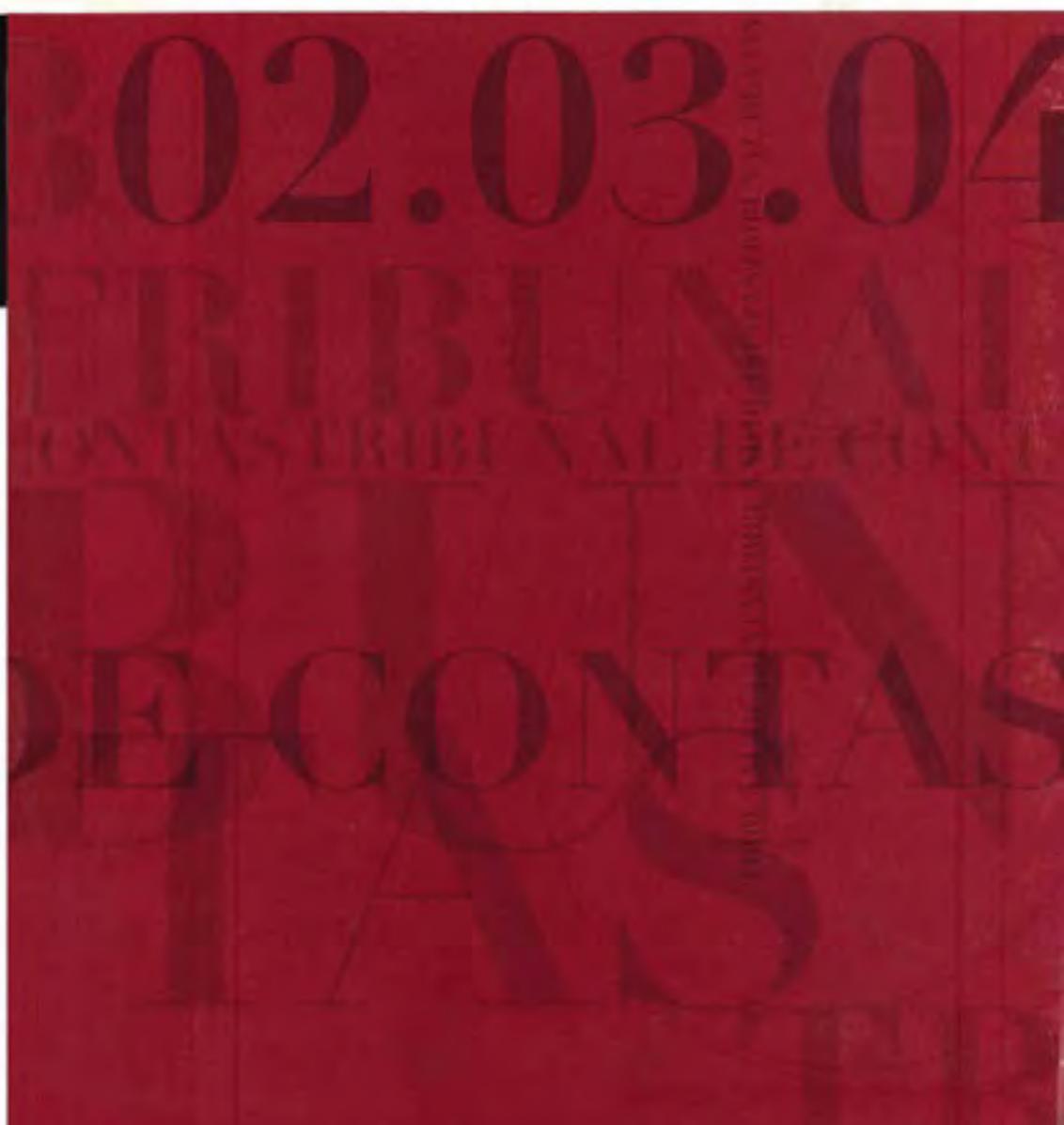
41

REVISTA DO TRIBUNAL DE CONTAS

41

Janeiro
Junho
2004

REVISTA DO TRIBUNAL DE CONTAS



REVISTA
DO
TRIBUNAL DE CONTAS

FICHA TÉCNICA

Director: *Presidente do Tribunal de Contas,*

Alfredo José de Sousa

Conselho de Redacção:

João Pinto Ribeiro, Conselheiro da 2ª Secção

Adelino Ribeiro Gonçalves, Conselheiro da 1ª Secção

Amável Dias Raposo, Conselheiro da 3ª Secção

António Cluny, Procurador-Geral Adjunto

Coordenação:

Director-Geral do Tribunal de Contas,

José F. F. Tavares

e *Auditor-Coordenador do DCP,*

João Figueiredo

Composição e Paginação:

Isabel Trigo

Apoio Técnico:

Departamento de Consultadoria e Planeamento

Propriedade: *Tribunal de Contas* (www.tcontas.pt)

Direcção, Redacção e Administração: *Sede do Tribunal de Contas,*

Av. Barbosa du Bocage, n.º 61 – 1069-045 Lisboa

Administração: *Conselho Administrativo do Cofre do Tribunal de Contas*

Distribuição e assinaturas: *Av. Barbosa du Bocage, n.º 61 – 1069-045 Lisboa*

Impressão: Grafiletra – Artes Gráficas, Lda

N.º 41 – Janeiro a Junho de 2004

Tiragem: 1500 exemplares

ISSN: 0871 3065

Depósito Legal: 93097/95



Visita ao Tribunal de Contas de uma Delegação do Comissaria de Auditoria de Macau. (30-31 Março de 2004)



Visita ao Tribunal de Contas do Presidente do Tribunal de Contas da Polónia. (24-29 Abril 2004)

OS ARTIGOS PUBLICADOS NA «REVISTA DO
TRIBUNAL DE CONTAS», EM QUAISQUER
MATÉRIAS, SÃO ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE
DA RESPONSABILIDADE DOS SEUS AUTORES.

SUMÁRIO

ESTATUTO EDITORIAL

DOCTRINA

<i>Cessão de créditos do Estado e da Segurança Social para efeitos de titularização</i>	25
Alexandra Pessanha	
<i>Acerca da aplicabilidade das regras e princípios orçamentais consagradas na Lei de Enquadramento Orçamental às autarquias locais, em especial o princípio da não consignação</i>	65
João Parente e Paula Louro	
<i>A Jurisdição do Tribunal de Contas Belga</i>	85
J. Beckers	
<i>O financiamento intermunicipal – as áreas metropolitanas e as comunidades intermunicipais no quadro da crise financeira do municipalismo</i>	109
Marta Rebelo	
<i>Trivialidades sobre recessão e défices públicos – avisos antes do tempo</i>	137
Miguel Cadilhe	

DOCUMENTOS

ASSEMBLEIA DA REPUBLICA

Relatório sobre a Conta Geral do Estado do ano de 2001.....	157
Resolução da Assembleia da República: aprova a Conta Geral do Estado do ano de 2001.....	217

INSTITUIÇÕES CONGÉNERES

<i>A independência e a imparcialidade da função jurisdicional do Tribunal de Contas de Espanha</i>	221
Javier Medina Guijarro	
<i>Acompanhamento e controlo da estabilidade orçamental</i>	251
José Pascual Garcia	
<i>A responsabilidade administrativa e contabilística</i>	297
Pino Zingale	
<i>O Ministério Público contabilístico no sistema das responsabilidades públicas</i>	311
Salvatore Pilato	

ACÓRDÃOS SENTENÇAS E OUTROS ACTOS DO TRIBUNAL (Transcrição integral)

CONTROLO PRÉVIO (1ª SECÇÃO)

Acórdão nº 3/2004, de 9 de Março — <i>Alteração do resultado financeiro por ilegalidade. Caderno de encargos. Contrato de empreitada. Despesa de transporte. Fiscalização da obra</i>	341
Acórdão nº 6/2004, de 11 de Maio — <i>Ajuste directo. Circunstância imprevista à execução da obra. Concurso limitado. Contrato adicional. Contrato de empreitada. Trabalhos a mais</i>	351
Acórdão nº 8/2004, de 8 de Junho — <i>Alteração do resultado financeiro por ilegalidade. Circunstância imprevista à execução da obra. Concurso limitado. Concurso público. Nulidade. Restrição de concorrência. Trabalhos a mais</i>	359
Acórdão nº 11/2004, de 29 de Junho — <i>Abertura de crédito. Autorização prévia. Participação comunitária. Contrato de empréstimo. Endividamento líquido. Endividamento municipal. Financiamento. Investimento financeiro</i>	381

EFECTIVAÇÃO DE RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS (3ª SECÇÃO)

Sentença nº 1/2004, de 7 de Maio — <i>Renúncia de direitos por parte da administração. Responsabilidade financeira reintegratória. Docente em regime de exclusividade/em regime de tempo integral. Pagamentos indevidos. Negligência inconsciente. Redução da responsabilidade.</i>	395
Sentença nº 2/2004, de 4 de Junho — <i>Infracção financeira. Inobservância de prazo. Negligência. Responsabilidade financeira.</i>	417
Acórdão nº 1/2004, de 18 de Maio — <i>Membros do conselho de administração de hospital público. Compensação pelo uso de viatura própria. Deslocações diárias entre o hospital e a residência. Deliberação ilegal. Pagamentos indevidos. Responsabilidade reintegratória.</i>	429
Despacho de 1 de Junho de 2004 — <i>Órgãos de controlo interno</i>	455

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

Decisão nº 10/2004, de 14 de Março — <i>Anúncio. Caderno de encargos. Concurso público. Critério de adjudicação. Recomendação.</i>	477
--	-----

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

Decisão nº 28/2004, de 20 de Maio — <i>Empreitada de obra pública. Concurso público. Concurso deserto. Ajuste directo. Preço base. Elemento essencial do concurso. Condição substancialmente idêntica.</i>	487
--	-----

CRÓNICA DA JURISPRUDÊNCIA

ÍNDICE DE TEMAS	497
-----------------------	-----

CONTROLO PRÉVIO (1ª SECÇÃO).....	505
EFFECTIVAÇÃO DE RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS (3ª SECÇÃO).....	531

**RELATÓRIOS DE AUDITORIA:
CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES**

CONTROLO CONCOMITANTE – 1ª SECÇÃO

Relatório de Auditoria nº 2/2004 — <i>Acção de fiscalização concomitante do Instituto Politécnico de Portalegre – Escola Superior Agrária de Elvas.</i>	541
Relatório de Auditoria nº 3/2004 — <i>Acção de Fiscalização concomitante, na Câmara Municipal de Matosinhos, aos Programas de reajoamento.</i>	549

CONTROLO SUCESSIVO – 2ª SECÇÃO

Parecer sobre a Conta Geral da Assembleia da Republica — <i>Ano económico de 2002.</i>	559
Relatório de Auditoria nº 1/2004 — <i>Auditoria ao sector empresarial do Estado – situação financeira e práticas de bom governo.</i>	561
Relatório de Auditoria nº 2/2004 — <i>Auditoria ao Hospital Júlio de Matos.</i>	583
Relatório de Auditoria nº 4/2004 — <i>Auditoria ao Município de Bragança – exercício de 2002.</i>	595
Relatório de Auditoria nº 6/2004 — <i>Auditoria aos apoios concedidos pelo Instituto da Comunicação Social.</i>	601
Relatório de Auditoria nº 8/2004 — <i>Auditoria aos sistemas de atribuição e controlo de prestações de maternidade e 1ª infância.</i>	607

Relatório de Auditoria nº 23/2004 — <i>Auditoria de gestão financeira ao programa/projecto PIDDAC “Centro de formalidades empresariais”</i>	617
Relatório de Auditoria nº 24/2004 — <i>Auditoria à Direcção Geral dos Impostos no âmbito da contabilização da receita de impostos sobre o rendimento pelo respectivo serviço administrador</i>	631
Relatório de Auditoria nº 27/2004 — <i>Auditoria financeira à reitoria da Universidade do porto – gerência de 2000</i>	643

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

Relatório de Auditoria nº 3/2004-FS-SRA — <i>Auditoria aos “Investimentos do plano regional na área da cultura”</i>	649
---	-----

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

Relatório de Auditoria nº 18/2004-FS-SRM — <i>Auditoria orientada a contratos-programa celebrados no âmbito da Administração Regional</i>	657
---	-----

JURISPRUDÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS com relevância para a actividade do Tribunal de Contas

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Acórdão de 19 de Novembro de 2003 – 2ª Subsecção do CA — <i>Empreitada de obras públicas. Decisão de não adjudicação. Preço consideravelmente superior ao preço base</i>	671
Acórdão de 14 de Janeiro de 2004 – 3ª Subsecção do CA — <i>Concurso público. Fornecimento de bens. Adjudicação. Acto divisível. Princípio da transparência. Princípio da imparcialidade</i>	687
Acórdão de 3 de Março de 2004 – 3ª Subsecção do CA — <i>Acto nulo</i> .	

<i>Acto anulável. Elementos essenciais do acto. Concurso público.</i>	703
--	-----

NOTÍCIAS

Relações Comunitárias e Internacionais do Tribunal de Contas Português — Janeiro a Junho de 2004	715
--	-----

INFORMAÇÃO BIBLIOGRÁFICA

Monografias e analíticos de publicações periódicas	727
Índice de autores e títulos de obras anónimas	745
Índices de assuntos	755

ESTATUTO EDITORIAL

O Tribunal de Contas insere-se numa linha de continuidade de diversas instituições do Estado que, desde os anos finais do Século XIII em que se situará a sua criação, prosseguiram, com estatutos naturalmente diferentes, uma função central de fiscalização financeira.

O sistema de fiscalização financeira externa portuguesa é influenciado por um princípio que, vindo do Direito Romano e tendo expressão tanto do Direito Privado como no Direito Público português desde há muito, não deixa de poder documentar-se também em outras experiências jurídicas, algumas bem mais antigas: *quem administra bens alheios presta contas*.

Ora, bom exemplo de bens alheios são os bens públicos que, por serem da comunidade (ou de instituições nascidas da sua auto-organização) não são individualmente de ninguém que zele pela sua integridade e pela fidelidade e transparência da respectiva gestão.

Surge, assim, *a obrigação de prestar contas* como dever incontornável dos que administram, a qualquer título, dinheiros ou outros activos públicos.

Como forma apurada de tomar essas contas, com independência, imparcialidade ou isenção, surge a jurisdição de Contas, aspecto central de uma jurisdição das finanças públicas que pode estender-se a poderes mais amplos.

Tal jurisdição é exercida pelo Tribunal de Contas que, na linha de continuidade acima referida, é afirmado pela Constituição democrática de 1976, sobretudo a partir da Revisão de 1989, como um Tribunal integrado no aparelho judiciário e vem progressivamente a afirmar-se como órgão supremo de controlo financeiro do Estado de Direito democrático⁽¹⁾.

É neste contexto que se insere a Revista do Tribunal de Contas, assumindo-se, no actual formato, desde 1989 como espaço para reflexão, estudo, investigação e informação nos domínios do Direito Financeiro e das Finanças Públicas e, bem assim, do controlo financeiro externo e independente.

Sem perder de vista o cunho científico, bem patente na secção de Doutrina, ocupa especial relevo nos seus objectivos a preocupação de proporcionar utilidade prática a todos os que, de algum modo, têm de lidar

⁽¹⁾ Mais informação institucional sobre o Tribunal de Contas e a sua actividade pode ser obtida através do *website* www.tcontas.pt

com o Direito Financeiro e as Finanças Públicas e o seu controlo, traduzida na divulgação da actividade do Tribunal mediante a publicação de jurisprudência, estudos, pareceres, relatórios de auditoria e outros documentos sobre matérias conexas com as suas atribuições.

A Revista rege-se pelo seu *Regulamento* — instrumento de carácter normativo (estribado no artigo 2º do Decreto-Lei nº 290/82, de 26 de Julho) da competência do Presidente do Tribunal de Contas, que é, também, por inerência, seu Director —, o qual, desde Dezembro de 1988, tem vindo, sucessivamente, a adaptar-se às exigências dos seus leitores, como é a sua mais recente versão, adoptada pelo Despacho presidencial nº 82/01-GP, de 15 de Novembro de 2001 (publicado em anexo ao presente editorial), depois de ouvida a larga maioria dos seus assinantes que com ela quiseram colaborar, respondendo a um questionário oportunamente distribuído para o efeito.

Assim, continuando a adoptar uma periodicidade, em regra, semestral e pretendendo ir ao encontro dos desejos manifestados pela maioria dos seus assinantes, a Revista, a partir do nº 36, passa a apresentar um conteúdo típico estruturado nos seguintes capítulos ou secções:

— **Doutrina**

— **Documentos**

- A — Internos
- B — De Instituições congéneres
- C — De Organizações internacionais

— **Acórdãos e sentenças** (seleccionados para publicação na íntegra)

- A — Do Plenário Geral
- B — Da 1ª Secção (Controlo Prévio)
- C — Da 3ª Secção (Efectivação de responsabilidades financeiras)

— **Crónica da Jurisprudência** (Sumários seleccionados)

- A — Do Plenário Geral
- B — Da 1ª Secção (Controlo Prévio)
- C — Da 3ª Secção (Efectivação de responsabilidades financeiras)

— **Relatórios de Auditoria: Conclusões e Recomendações**

- Da 1ª Secção (Controlo concomitante)
- Da 2ª Secção (Controlo sucessivo)

— **Jurisprudência de outros Tribunais com relevância para a actividade do Tribunal de Contas**

— **Pareceres da Procuradoria Geral da República com relevância para a actividade do Tribunal de Contas**

- **Arquivo histórico**
- **Notícias**
- **Recensão bibliográfica**
- **Informação bibliográfica**

Excepcionalmente, e sem prejuízo de futura alteração ao regulamento da Revista, o presente número apresenta nos capítulos IV e VI um despacho da 3ª secção do Tribunal de Contas, bem como decisões, sentenças e relatórios de auditoria das Secções Regionais dos Açores e da Madeira.

O Director

A handwritten signature in black ink, consisting of a long horizontal stroke on the left, a central vertical stroke, and a large, sweeping loop on the right.

(Alfredo José de Sousa)

Despacho n.º 82/01—GP

Regulamento da *Revista do Tribunal de Contas*

O Regulamento da *Revista do Tribunal de Contas* (abreviadamente designada *Revista*), foi aprovado pelo Despacho DP n.º 197/88, de 23 de Dezembro, que, por sua vez foi objecto de alterações através dos Despachos DP n.º 33/94, de 20 de Abril, 33/95, de 22 de Março e 72/98, de 23 de Julho.

Entretanto, justificando-se a introdução de mais algumas alterações ao dito Regulamento mercê dos ajustamentos institucionais decorrentes do Estatuto dos Serviços de Apoio do Tribunal de Contas e seus Regulamentos e sendo de boa técnica a unificação das fontes normativas sobre uma mesma matéria, opta-se, a um tempo, por introduzir as alterações consideradas pertinentes e juntar num só texto o regulamento relativo à *Revista*.

Assim:

Ao abrigo do disposto no n.º 5 do artigo 2º do Decreto-Lei n.º 290/82, de 26 de Julho, determino o seguinte:

Artigo 1º **(Finalidades da *Revista*)**

A *Revista do Tribunal de Contas* visa apoiar e dar a conhecer a actividade do Tribunal de Contas, mediante a publicação de jurisprudência, conclusões e recomendações de relatórios de auditoria, estudos, pareceres, informações e documentos sobre matérias inseridas no âmbito das suas atribuições.

Artigo 2º **(Propriedade e administração)**

1. A *Revista* é propriedade do Cofre do Tribunal de Contas.
2. A administração pertence ao Conselho Administrativo do Cofre.

mento de Consultadoria e Planeamento (DCP), por correio electrónico ou outro meio equivalente:

- a) As versões electrónicas de todos os acórdãos e/ou sentenças proferidos pelas 1ª e 3ª Secções e Plenário Geral, logo após o trânsito em julgado das mesmas;
- b) As versões electrónicas de todos os relatórios de auditoria, logo após a notificações dos mesmos aos respectivos destinatários, salvo deliberação contrária à respectiva publicação.

Artigo 7º (Periodicidade)

Em regra, a *Revista do Tribunal de Contas* é publicada semestralmente.

Artigo 8º (Preparação dos trabalhos para tipografia)

Os trabalhos a incluir na *Revista* devem ser objecto de processamento informático de texto e enviados à tipografia em disquete informática ou CD-Rom. Os autores dos trabalhos garantirão previamente a prova do conteúdo da referida disquete informática.

Artigo 9º (Revogação e vigência)

1. É revogado o Despacho DP nº 72/98, de 23 de Julho.
2. O presente Despacho entra imediatamente em vigor.

Lisboa, 15 de Novembro de 2001.

Distribuição: Tribunal;
DGTC;
Publicação em todos os nºs da RTC.

O Conselheiro Presidente

Alfredo José de Sousa

Introdução

A Lei n.º 103/2003, de 5 de Dezembro, veio regular, em termos muito genéricos, a operação de cessão de créditos do Estado e da Segurança Social para titularização, emergentes de relações jurídicas tributárias, provenientes de impostos directos e indirectos e de quotizações, ainda que esses créditos se encontrem vencidos, sujeitos a condição ou sejam litigiosos.

As questões que esta operação tem suscitado são de diversa ordem. Desde os grupos parlamentares até aos meios de comunicação social, muito se tem discutido acerca dos efeitos financeiros da titularização, especialmente por força do desconhecimento dos termos essenciais do contrato ou contratos celebrados entre o Estado e a Sociedade de Titularização de Créditos.

São, por isso, legítimas as dúvidas que têm sido suscitadas e que, no essencial, se relacionam com os seguintes aspectos:

- ⇒ Em que condições poderá ocorrer a substituição de créditos;
- ⇒ O porquê da subavaliação dos créditos cedidos;
- ⇒ A contabilização dos custos totais da operação;
- ⇒ Em que medida se verificou a total transferência para a sociedade de titularização dos riscos associados à cobrança;
- ⇒ Quanto é que o Estado teve de pagar pelo facto de ter recebido, ainda em 2003, três meses antes da titularização, o valor dos créditos;
- ⇒ Em função deste último aspecto, em que medida a operação em causa não constitui, na perspectiva do Estado cedente, uma operação de crédito?

O esclarecimento de muitas destas questões só poderá ser obtido com a análise dos contratos celebrados entre o Estado e a sociedade de titularização, aos quais o Tribunal de Contas não teve ainda acesso.

Pela nossa parte, resta-nos analisar esta operação à luz do regime jurídico da titularização de créditos e daquilo que são as suas características essenciais identificadas pela doutrina mais conceituada.

Para o efeito, será importante conhecer as especificidades de que se reveste a titularização de créditos, quer na perspectiva da sua origem e evolução, quer na perspectiva da sua distinção de algumas figuras afins.

A verdade é que estamos perante uma operação que envolve não apenas a cessão ou transmissão de créditos, assumindo uma estrutura bem mais complexa, o que leva, aliás, alguns autores a falar, quando a ela se referem, numa inovadora técnica de engenharia financeira.

Foi precisamente o esforço de melhor conhecer esta nova técnica que procurámos desenvolver, sem, no entanto, perder de vista as especificidades que ela ganha quando agora é utilizada pelo Estado e pela Segurança Social.

Desta feita, antes de nos debruçarmos sobre a operação efectuada pelo Estado, torna-se imperioso melhor conhecer as especificidades da titularização de créditos em geral, bem como o seu regime jurídico.

I

Da cessão de créditos para titularização

1. Origem

A titularização de créditos, também conhecida por *securitização* de activos¹, constitui uma prática que vem sendo progressivamente adoptada nos EUA, e depois na Europa, desde o início dos anos 70.

Inicialmente, a titularização surgiu como forma de superar a crise que atingiu o sector do crédito imobiliário nos Estados Unidos mas rapidamente se estendeu a outros sectores de mercado americano, de tal modo que há autores que imputam o crescimento económico verificado no país à expansão desta operação².

É também por este motivo que muito especialistas vêm a titularização como uma forma de fazer participar as famílias e as empresas no financia-

¹ É assim designada entre nós, nomeadamente por Leite Campos, in “A Titularização de créditos. Bases gerais”, in Titularização de Créditos, Instituto de direito Bancário, Lisboa, 2000, pág. 9.

² Neste sentido, vd., BARRY DITCHER, “Securitisation in the United States: why and how?”, in Titularização de Créditos, Instituto de Direito Bancário, cit., págs. 21 e 22.

mento directo da economia, a par de outras, como é o caso da sociedade anónima – na medida em que constitui um “instrumento de recolha de grandes massas de capitais para um certo empreendimento”³ – ou dos fundos de investimento.

Há, no entanto, uma diferença entre estes dois instrumentos e a titularização. E essa diferença reside apenas no facto de naqueles os agentes económicos desempenharem “o seu papel tradicional de financiar as empresas com capital de risco, deixando às instituições financeiras o financiamento do próprio crédito, enquanto na titularização “invadem o próprio campo das instituições financeiras, financiando as empresas a crédito”⁴.

2. Significado e estrutura

O regime disciplinador da titularização de créditos, definido no Decreto-Lei n.º 453/99, de 5 de Novembro, não nos oferece uma noção que nos permita definir estas operações com alguma clareza. Apenas encontramos na nota preambular deste diploma uma breve caracterização que as designa como “Operações de transmissão de créditos com vista à subsequente emissão, pelas entidades adquirentes, de valores mobiliários destinados ao financiamento das referidas operações”.

Mas é a partir desta simples noção que João Calvão da Silva procede ao seu recorte conceitual, evidenciando diversos aspectos. Segundo este autor, a titularização apresenta a seguinte estrutura de base:⁵

- “- *Uma operação complexa, processus* único composto de várias etapas articulada em negócios jurídicos interligados ou coligados por objectivo ou causa comum,
- *Iniciada e baseada na transmissão de créditos, cessio causa vendendi* celebrada entre cedente e cessionário,
- *Para efeitos de titularização, emissão de títulos sustentados ou garantidos por tais créditos* e sua colocação no mercado pelo cessionário/emitente *para financiar a aquisição destes* com o aforro aplicado pelos investidores na subscrição daqueles,

³ LEITE CAMPOS, *Ob. cit.*, pág. 9.

⁴ *Idem.*

⁵ *In Titularização de créditos*, Almedina, Coimbra, 2003, págs. 7 e segs..

- *Com os capitais e os juros, pagos pelos devedores cedidos, colimados ao reembolso e remuneração dos investidores, em cumprimento dos direitos inerentes aos títulos por estes subscritos, bem como à satisfação dos custos (despesas e comissões) da operação.”*

Pode dizer-se, em suma, que a titularização “consiste na transformação de créditos (e outros valores do activo) em títulos facilmente colocáveis no mercado”⁶.

Apesar desta definição tão simplista, é fácil de ver até que ponto a titularização constitui uma operação complexa, integrando diversos negócios jurídicos, de distinta natureza, cujo objectivo último será a cedência, a título oneroso, de um determinado activo, sendo o preço da compra desse activo imputável a terceiros através da aquisição de títulos ou outros instrumentos de dívida.

Tendo em conta esta estrutura, a titularização comporta, fundamentalmente, duas etapas, estruturalmente ligadas entre si. A primeira compreende a cessão do crédito pelo cedente ao cessionário, este último designado por *special purpose vehicle* (SPV), o qual tem por objecto exclusivo a realização de uma ou mais operações de titularização de créditos; a segunda a obtenção pelo cessionário do financiamento necessário à aquisição dos créditos através da emissão de valores mobiliários. Significa que a operação só estará completa quando se verificarem as duas fases.

Para além destas duas etapas fundamentais há ainda que considerar a celebração de, pelo menos, de dois contratos de mandato. Referimo-nos ao mandato celebrado entre o cessionário e o sujeito que ficará encarregue dos serviços de caixa e pagamentos e ao que liga o cessionário à entidade incumbida dos serviços de cobrança de créditos.

3. Interesse da titularização

Do universo de entes envolvidos no processo de titularização (cedente, cessionário e investidores/adquirentes dos títulos), o cedente parece ser aquele que mais vantagens dele retira. Facilmente se percebe a razão.

⁶ LEITE CAMPOS, in “A titularização de créditos...”, cit., pág. 10.

Em regra, o cedente é uma entidade que, em virtude da sua actividade, lida com um conjunto significativo, regular e estável de devedores. Assim sendo, a titularização é tida como um instrumento que o cedente tem ao seu dispor para melhorar o seu desempenho financeiro ao libertar-se de um conjunto vasto de direitos de crédito, transformando-os, no imediato, em dinheiro⁷. De tal forma assim é que entre as vantagens que lhe são apontadas se encontra a realização imediata de liquidez, na medida em que permite “o auto-financiamento das empresas que, assim, podem pagar dívidas e diversificar investimentos sem terem de aumentar o capital próprio, constituir mais reservas ou recorrer a capital de crédito, capital externo ou capital alheio”⁸. Por outras palavras, pode dizer-se que a titularização de créditos não é mais do que um instrumento que permite a desmobilização de créditos e a sua exclusão do balanço do cedente.

No caso dos bancos, por exemplo, as grandes motivações que estão na base do recurso à titularização são, sem dúvida, a criação de liquidez, a angariação de fundos e o equilíbrio do seu balanço. Como explica Maria João Vaz Tomé⁹,

“(…) ao apartar os créditos decorrentes da concessão de empréstimos do seu balanço e, por conseguinte, melhorando o *return on capital*, o banco continua, simultaneamente, a tirar proveito do facto de os ter concedido. A titularização auxilia igualmente os bancos na angariação de fundos. Dela pode resultar um proveito limpo, apesar dos créditos cativos, dada a disparidade existente entre as taxas de juro dos valores mobiliários e as dos créditos subjacentes. Acresce que, como as regras das instituições de crédito tornaram ais estritos os requisitos de adequação do capital, os bancos viram-se forçados a tirar aqueles dos tradicionais suportes contabilísticos. Deste modo, os bancos adquirem uma maior liberdade para conceder novos empréstimos. Alienando empréstimos, aqueles aumentam outrossim a sua liquidez. A alienação de empréstimos traduz-se então na conciliação prática de exigências conflitantes: continuar a conceder empréstimos, satisfazer os requisitos da *ratio* patrimonial e gerar proveitos (...)”.

⁷ Neste sentido, vd. PAULO CÂMARA, “A operação de titularização”, in *Titularização de créditos*, Instituto de Direito Bancário, Lisboa, 2000, pág. 67.

⁸ JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Ob. cit.*, pág., 10.

⁹ In “O *Truste* e a Titularização de Créditos – Breves Considerações”, *Titularização de Créditos*, Instituto de Direitos Bancário, Lisboa, 2000, pág. 173.

Pela função que cumpre, a titularização de créditos é considerada uma forma alternativa de financiamento “com redução do custo do capital, mesmo (e sobretudo) em períodos de *stress* financeiro em que outras fontes podem não ser fáceis”¹⁰.

Também para os investidores a titularização de créditos reveste especial interesse, na medida em que permite a diversificação das suas carteiras de títulos, substituindo o tradicional depósito bancário. Contudo, esse interesse depende muito da relação que se estabeleça entre o retorno do investimento realizado e o risco do crédito¹¹.

Em termos gerais, este novo instrumento financeiro desempenha uma importante função económico-financeira, na medida em que “constitui factor de dinamização e diversificação do mercado de capitais, bem como de competitividade da economia nacional no contexto da sua internacionalização e da globalização ou mundialização dos mercados”¹².

4. Regime jurídico

O regime jurídico da titularização de créditos encontra-se previsto no Decreto-Lei n.º 453/99, de 5 de Novembro¹³, recentemente alterado pelo Decreto-Lei n.º 303/2003, de 5 de Dezembro¹⁴, que veio contemplar as regras especialmente aplicáveis à titularização de créditos do Estado e da Segurança Social¹⁵.

Nos termos do Decreto-lei n.º 453/99, a operação em causa poderá ser efectuada por recurso a dois tipos de veículos: os fundos de titularização de créditos (FTC) e as sociedades de titularização de créditos (STC)¹⁶.

Significa isto que estas são as únicas entidades que podem adquirir créditos para titularização, ou, dito de outro modo, as únicas entidades

¹⁰ JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Titularização*, cit., pág. 10.

¹¹ Para mais desenvolvimentos, cfr., SPANO E., “Appunti e spunti in tema di cartolizzazione dei crediti”, in *Giurisprudenza commerciale*, 1999, I, págs. 437 e segs..

¹² JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Ob. cit.*, pág. 12.

¹³ Alterado em 2002 pelo Decreto-Lei n.º 82/2002, de 5 de Abril.

¹⁴ Procedendo em anexo à republicação do diploma.

¹⁵ Este diploma alterou, ainda, e com o mesmo objectivo, o Decreto-Lei n.º 219/2001, de 4 de Agosto, que estabelece o regime fiscal das operações de titularização de créditos.

¹⁶ O FTC é o veículo típico do modelo franco-hispano, enquanto a STC é característica do modelo anglo-saxónico.

cessionárias de uma operação de cessão de créditos para titularização (artigo 3.º).

Observemos as características legais mais importantes de cada uma delas.

4.1 Os Fundos de Titularização de Créditos

De acordo com o regime previsto nos artigos 9.º a 38.º do Decreto-Lei n.º 453/99, os Fundos de Titularização de Créditos (FTC) caracterizam-se do seguinte modo:

- a) São patrimónios autónomos¹⁷ pertencentes, no regime de comunhão regulado pelo presente diploma¹⁸, aos titulares das unidades de titularização de créditos (UTC) por si emitidas (cfr. artigo 9.º);
- b) A sua constituição depende da autorização do Comissão de Mercados Valores Mobiliários (CMVM) e, em alguns casos, do parecer favorável do Banco de Portugal (artigo 27.º/1 e 5)¹⁹;
- c) São geridos por uma sociedade financeira especializada²⁰, designada sociedade gestora de fundos de titularização de créditos²¹, que adopta o tipo sociedade anónima. Para além do capital mínimo que deve possuir nos termos gerais²², a sociedade deve ter fundos próprios²³;
- d) À sociedade gestora é especialmente vedado a contracção de empréstimos em nome próprio²⁴, onerar ou alienar os créditos que

¹⁷ Como património autónomo, o FTC não responde nem pelas dívidas dos titulares das unidades, nem pelas dívidas da sociedade gestora, nem pelas dívidas dos cedentes dos créditos que o integram (artigo 9.º/1, parte final). Só responde pelas obrigações do fundo e por estas só responde o património do fundo (cfr. artigo 9.º, n.º 4).

¹⁸ Regulado no artigo 38.º.

¹⁹ Tal acontece quando a entidade cedente dos créditos for uma instituição de crédito, sociedade financeira, empresa de seguros ou fundo de pensões.

²⁰ A sociedade tem por objecto exclusivo a administração dos fundos (artigo 16.º/1).

²¹ Legalmente designada apenas por sociedade gestora (cfr. artigo 15.º, n.º 1)

²² 250. 000 euros, nos termos da Portaria n.º 676/2002, de 19 de Junho.

²³ Tais fundos não podem ser inferiores a 0,5% do valor líquido global dos fundos que administre, até 75 milhões de euros; 1% no excedente (artigo 19.º).

²⁴ Podem contrair empréstimos por conta dos fundos que administram desde que o regulamento de gestão o permita (artigo 13.º).

integram o fundo, adquirir, por conta própria, valores mobiliários, conceder crédito ou adquirir imóveis para além do necessário ao seu funcionamento (artigo 21.º);

- e) Os valores que integram o FTC devem ser confiados a um depositário (artigo 23.º)²⁵;
- f) Quando a entidade cedente seja uma instituição crédito, sociedade financeira, empresa de seguros, fundo de pensões ou sociedade gestora de fundos de pensões, ela deve, obrigatoriamente, ser a entidade gestora dos créditos e de cobrança (artigo 5.º/1). Quando a entidade cedente revista outra natureza, a gestão dos créditos pode ser assegurada por qualquer parte (cedente, cessionário ou terceira entidade idónea) (artigo 5.º/2)²⁶;
- g) OS FTC podem ser de património fixo ou variável (artigo 10.º)²⁷;
- h) O activo dos FTC deve, no mínimo de 75% do seu valor global, ser representado por créditos (artigo 12.º).

4.2. As Sociedades de Titularização de Créditos

No que toca às Sociedades de Titularização de Créditos (STC), reguladas nos artigos 39.º a 66.º, há que reter os seguintes aspectos:

²⁵ Podem ser depositárias as instituições de crédito referidas nas alíneas a) a e) do Regime Geral das Instituições de Crédito, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de Dezembro, e revisto pelo Decreto-Lei n.º 201/2002, de 26 de Setembro, que disponham de fundos próprios não inferiores a 7 500 000 euros (artigo 23.º/2), portuguesa ou comunitária estabelecida em Portugal através de sucursal (artigo 23.º/3).

²⁶ Excepto quando se trate de créditos do Estado, como veremos (cfr. artigo 5.º/3).

²⁷ Nos termos deste artigo:

“2 – São de património variável os fundos cujo regulamento de gestão preveja, cumulativa ou exclusivamente:

“a) A aquisição de novos créditos, quer quando o fundo detenha créditos, quer quando o fundo detenha créditos de prazo inferior ao da sua duração, por substituição destes na data do respectivo vencimento, quer em adição aos créditos adquiridos no momento da constituição do fundo;

b) A realização de novas emissões de unidades de titularização.

3 – São de património fixo os fundos em relação aos quais não seja possível, nos termos do número anterior, modificar os respectivos activos e passivos”.

- a) As STC, são sociedades anónimas que têm por objecto exclusivo a realização de operações de titularização de créditos (artigo 39.º);
- b) A sua constituição depende igualmente da CMVM (artigo 47.º);
- c) Diferentemente do que acontece com os FTC, os valores pertencentes a uma STC não têm de ser confiados a um depositário;
- d) Para financiar a sua actividade, as STC só podem utilizar fundos próprios ou emitir obrigações titularizadas (artigo 44.º/1);
- e) As STC devem ter um capital social mínimo, fixado por portaria do Ministro das Finanças (artigo 40.º/3)²⁸, não podendo os seus fundos próprios ser inferiores às seguintes percentagens do valor líquido das obrigações titularizadas: até 75 000 000 euros – 0,5%; no excedente – 1% (artigo 43.º/1)²⁹;
- f) As STC só podem emitir obrigações titularizadas mediante registo prévio na CMVM (artigo 60.º/3) e não está sujeita a registo comercial (artigo 60.º/2);
- g) Pelo reembolso e remuneração das obrigações titularizadas responde apenas um património autónomo composto pelo conjunto de créditos que lhe fica exclusivamente afecto (artigo 62.º/1);
- h) As emissões de obrigações titularizadas não estão sujeitas aos requisitos e limites previstos nos artigos 348.º, n.º 2, e 349.º do Código das Sociedades Comerciais (artigo 64.º);
- i) Em regra, as sociedades de titularização apenas podem ceder créditos a fundos de titularização e a outras sociedades de titularização (artigo 45.º/1)³⁰.

²⁸ Esse mínimo foi fixado em 2 500 000 euros pela Portaria n.º 284/2000, de 23 de Maio. Sobre o carácter excessivamente elevado e injustificado deste mínimo, vd. JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Ob. cit.*, pág. 73.

²⁹ Em execução do disposto no artigo 43.º, n.º 2, os elementos que podem integrar os fundos próprios das sociedades de titularização encontram-se definidos num regulamento da CMVM (Regulamento n.º 12/2002, artigo 2.º, n.º 1).

³⁰ Também observam este regime os créditos do Estado e da segurança social que podem ser cedidos mediante consentimento do cedente (cfr. artigo 45.º/3).

4.3. Os cedentes

O artigo 2.º identifica o universo dos potenciais cedentes:

- ⇒ O Estado e demais pessoas colectivas públicas;
- ⇒ As instituições de crédito;
- ⇒ As sociedades financeiras,
- ⇒ As empresas de seguros;
- ⇒ Os fundos de pensões;
- ⇒ As sociedades gestoras de fundos de pensões;
- ⇒ Outras pessoas colectivas, públicas e privadas, cujas contas dos três últimos exercícios tenham sido objecto de certificação legal por auditor registado na CMVM.

Apesar das críticas que esta delimitação subjectiva de cedentes tem merecido da parte de alguns autores, nomeadamente por ser demasiado limitadora³¹, é de registar a inclusão do Estado e das demais pessoas colectivas públicas entre as entidades elencadas na lei, o que vem acontecendo desde a versão originária do Decreto-Lei n.º 453/99.

Note-se, ainda, a obrigatoriedade do cedente ser também o gestor dos créditos cedidos quando se trate de instituição de crédito, sociedade financeira, empresa de seguros, fundos de pensões ou sociedade gestora de fundos de pensões. Quando assim for, a lei impõe a celebração de um mandato de gestão representativo dos créditos cedidos³² nos seguintes termos:

“deve ser celebrado, simultaneamente com a cessão, contrato pelo qual a entidade cedente (...) fique obrigada a praticar, em nome e em representação da entidade cessionária, todos os actos que se revelem adequados à boa gestão dos créditos e, se for o caso, das respectivas garantias, a assegurar os serviços de cobrança, os serviços administrativos relativos aos créditos, todas as relações com os respectivos devedores e os actos conservatórios, modificativos e extintivos relativos às garantias, caso existam” (artigo 5.º/1).

A partir da última alteração ao Decreto-Lei n.º 453/99, introduzida pelo Decreto-Lei 303/2003, de 5 de Dezembro, contemplou-se semelhante

³¹ Neste sentido, vd. JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Titularização*, cit., págs. 42 e segs..

³² Sobre a qualificação jurídica deste contrato, vd. JOÃO CALVÃO DA SILVA, pág. 45.

regime para a gestão e cobrança dos créditos tributários objecto de cessão pelo Estado e pela Segurança Social, impondo a lei que ela seja igualmente assegurada pelo cedente, através da Direcção Geral dos Impostos, mediante remuneração (artigo 5.º/3), falando a lei expressamente na celebração de um contrato de prestação de serviços.

4.4. Créditos susceptíveis de titularização

As operações de titularização devem ter por objecto créditos de natureza pecuniária que reúnam determinadas características.

Como explica, João Calvão da Silva, por créditos pecuniários “entendem-se aqueles a que correspondam *obrigações pecuniárias* – normalmente obrigações de soma ou quantidade (art. 550.º do Código Civil) expressas em moeda nacional (...) já não obrigações de natureza não monetária ainda que de valor económico ou patrimonial.

Numa palavra: créditos titularizáveis são os créditos pecuniários e não os créditos patrimoniais em geral (ainda que) susceptíveis de avaliação em dinheiro (art. 398.º, n.º 2, do Código Civil)”.

No caso dos créditos que sejam da titularidade do Estado ou da Segurança Social, a lei identifica, em concreto, quais os que podem ser objecto de cessão, a saber³³:

- a) Créditos emergentes de relações jurídico-tributárias provenientes de tributos fiscais e parafiscais, incluindo impostos directos e indirectos e as contribuições e quotizações para a segurança social;
- b) Créditos respeitantes a rendimentos do património mobiliário e imobiliário do Estado;
- c) Créditos decorrentes de aplicação de coimas, multas e outras sanções pecuniárias cobradas coercivamente em processo de execução;
- d) Créditos respeitantes a custas processuais que não sejam pagas nos prazos legais.

No que toca às características que os créditos devem reunir, o artigo 4.º/1 do Decreto-Lei n.º 453/99 exige, cumulativamente, que sejam:

- Transmissíveis³⁴ e incondicionais³⁵;

³³ Previstos no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 303/2003, de 5 de Dezembro.

- Não litigiosos³⁶;
- Não penhorados ou apreendidos, nem dados em garantia³⁷.

À semelhança do que se verifica em outros ordenamentos jurídicos, o legislador veio admitir expressamente a titularização não só de créditos presentes mas também futuros (artigo 4.º/3)³⁸.

Para além de outros aspectos do regime contido no artigo 4.º³⁹, reveste para nós especial interesse o regime especial dos créditos do Estado e da Segurança Social. Sobre este ponto dispõe o n.º 2 do mesmo preceito legal que “(...) o *Estado e a segurança social podem ceder créditos para efeitos de titularização, ainda que esses créditos se encontrem sujeitos a condição ou sejam litigiosos, podendo, neste caso, o cedente não garantir a existência e exigibilidade desses créditos”⁴⁰.*

4.5.A cessão de créditos: características e regime

Conforme referimos supra, a cessão de créditos constitui a primeira etapa da operação de titularização de créditos.

Porém, tenha-se presente que o contrato de cessão que aqui tratamos conhece algumas especificidades em relação às regras gerais aplicáveis à cessão de créditos, quer no que toca à sua eficácia, quer no que respeita à forma e outras formalidades a observar.

No que respeita à eficácia, o regime geral aplicável à cessão de créditos determina que os efeitos desta operação se definam em função do tipo

³⁴ À semelhança do que exige o regime geral da cessão de créditos previsto nos artigo 577.º do Código Civil.

³⁵ Que não estejam sujeitos a condição resolutiva ou suspensiva (artigo 270.º do Código Civil).

³⁶ Que não tenha sido contestado judicialmente, nos termos do artigo 579.º, n.º 3 do Código Civil.

³⁷ À exceção dos créditos hipotecários que tenham sido concedidos ao abrigo do Decreto-Lei n.º 248/98, de 11 de Novembro (cfr. artigo 4.º/4).

³⁸ Para um estudo de direito comparado sobre esta problemática, vd. LUCENA E VALE, *O Decreto-Lei n.º 453/99, de 5 de Novembro: trabalho preparatório e notas sobre o regime jurídico da titularização de créditos*, in Revista da Banca, n.º 50, Julho/Dezembro, 2000, pág. 43.

³⁹ Referimo-nos ao regime especial consagrado no n.º 5 do mesmo artigo a favor das empresas de seguros, fundos de pensões e sociedades gestoras de fundos de pensões.

⁴⁰ Sublinhado nosso.

de negócio que lhe sirva de base⁴¹. A razão de ser deste regime prende-se com a circunstância de a cessão de créditos ser, como afirmam Antunes Varela e Pires de Lima, “um negócio de *causa* variável ou *policausal*, podendo ter por base uma venda, uma doação, uma dação em cumprimento, uma dação *pro solvendo*, um negócio de garantia em benefício doutro crédito”⁴².

No caso da cessão de créditos para titularização, a mesma tem por base uma venda. Embora a solução não esteja expressamente contemplada no Decreto-Lei n.º 453/99, decorre naturalmente de outros preceitos, como é o caso do artigo 39.º, e, acima de tudo, da própria natureza da operação, a aquisição onerosa de tais créditos pelo cessionário⁴³.

Assim sendo, tratando-se de uma venda, o efeito da cessão entre as partes é sempre o da transmissão do crédito para o cessionário⁴⁴.

E este é também o efeito da cessão de créditos para titularização. Nos termos do artigo 4.º/6 do Decreto-Lei n.º 453/99, a cessão não pode ficar sujeita a condição nem a termo, devendo ser plena, ou seja, efectiva e completa.

A cessão será efectiva e completa “quando se verifique, em simultâneo com a cedência dos activos, a transferência definitiva dos respectivos riscos”⁴⁵. Significa, pois, que o cedente não poderá conceder garantias nem assumir quaisquer responsabilidades pelo seu cumprimento (artigo 4.º/6).

Esta é, no entanto, uma regra que admite excepções desde logo no caso em que o cessionário seja um fundo de titularização de créditos. Quando assim for, a cessão só produz efeitos na data da constituição do fundo e não no momento da celebração do contrato (artigo 28.º/2).

Outra das excepções legalmente admitidas é a que resulta da subscrição incompleta de valores mobiliários pelos veículos de titularização⁴⁶.

⁴¹ Nos termos do artigo 578.º do Código Civil.

⁴² *In Código Civil anotado*, vol. I, 4.ª ed. revista e actualizada, Coimbra ed., Coimbra, 1987, págs. 593-594.

⁴³ Neste sentido, vd. JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Ob. cit.*, págs. 34-35.

⁴⁴ ANTUNES VARELA E PIRES DE LIMA, *Ob. cit.*, pág. 595.

⁴⁵ Aviso do Banco de Portugal n.º 10/2001 (artigo 3.º).

⁴⁶ Cfr. artigo 4.º/6.

Outra importante exceção à plenitude da cessão resulta claramente consagrada a propósito dos créditos do Estado e da Segurança Social. Segundo o disposto no artigo 4.º/6, a cessão poderá não ser plena quando esteja em causa a transmissão de créditos tributários litigiosos ou sujeitos a condição. Neste caso, o cedente poderá conceder garantias ou assumir responsabilidades pelo seu cumprimento⁴⁷.

Relativamente à eficácia da operação perante os devedores, adoptou-se a regra do código civil⁴⁸, determinando-se a produção de efeitos no momento em que a cessão lhe seja notificada (artigo 6.º/1). A notificação é feita por carta registada enviada para o domicílio do devedor (artigo 6.º/2), devendo a mesma ser realizada pela sociedade gestora de fundos de titularização de créditos [artigo 18.º/a)]; nos demais casos, ou seja, quando a cessionária for uma sociedade de titularização de créditos, a notificação tanto pode ser feita pelo cedente como pelo cessionário.

Contudo, se o cedente for uma instituição financeira, Estado ou segurança social este regime é afastado, produzindo a cessão efeitos em relação ao devedor no momento em que se tornar eficaz entre as partes (artigo 6.º/4). Significa que a produção de efeitos da cessão não está nestes casos dependente da sua notificação, aceitação ou conhecimento por parte do devedor.

Em matéria de forma, há apenas a registar que qualquer contrato de cessão para titularização pode ser celebrado por mero documento particular, incluindo-se nesta categoria os contratos de cessão para titularização que venham a ser celebrados pelo Estado ou pela segurança social (artigo 7.º). Tal constitui um desvio ao regime constante do artigo 578.º do Código Civil que manda aplicar à cessão as regras que regem o negócio que está na sua base⁴⁹.

4.6. Aspectos essenciais da titularização de créditos

A transformação dos créditos em títulos constitui a segunda etapa da operação em causa que importa melhor conhecer.

⁴⁷ Sublinhado nosso.

⁴⁸ Constante do artigo 583.º.

⁴⁹ No caso concreto, tratando-se de uma cessão que tem na sua base um contrato de compra e venda, a cessão teria que observar a forma exigida para este contrato, ou seja, liberdade de forma (artigo 219.º do C. C.).

Desde logo há que esclarecer as diferentes designações que tais títulos assumem em função da entidade cessionária/emitente. Enquanto nos fundos de titularização, os títulos representativos dos créditos designam-se por unidades de titularização⁵⁰, no caso das sociedades de titularização de créditos os mesmos títulos assumem a designação de obrigações titularizadas⁵¹.

Observemos agora os seus aspectos essenciais.

a) As unidades de titularização

De acordo com o regime previsto nos artigos 31.º a 38.º do Decreto-Lei n.º 453/99, as unidades de titularização caracterizam-se do seguinte modo:

- a) São valores mobiliários escriturais⁵² (artigo 31.º/1), com o valor nominal que for previsto no regulamento de gestão do fundo (artigo 9.º/2);
- b) Na data de constituição do Fundo de Titularização⁵³, as contas de subscrição das unidades de titularização convertem-se em contas de registo de valores mobiliários, de acordo com o disposto no Código de Valores Mobiliários (artigo 31.º/4);
- c) Só podem ser emitidas quando a importância correspondente ao preço de emissão seja efectivamente integrado no activo do fundo (artigo 31.º/3);
- d) A sua emissão pode efectuar-se mediante Oferta Pública de Subscrição (artigo 34.º/1) e podem ser admitidas à negociação em bolsa (artigo 35.º);

⁵⁰ Cfr. artigo 9.º/2.

⁵¹ Cfr. artigo 39.º.

⁵² Nos termos do artigo 46.º /1 do Código de Valores Mobiliários (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de Novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 61/2002, de 13 de Novembro) são valores mobiliários escriturais os representados por registo em conta. Diferentemente, os titulados são representados por documentos em papel (artigo 46.º/1).

⁵³ Nos termos do artigo 28.º, considera-se constituído no momento da liquidação financeira da subscrição das unidades de titularização.

Conferem aos seus detentores o direito ao pagamento de rendimentos periódicos, ao reembolso do valor nominal das unidades e à parte que lhe competir, no caso de liquidação e partilha do fundo, depois de pagos os rendimentos periódicos e todas as demais despesas e encargos do fundo (artigo 32.º/1).

b) As obrigações titularizadas

No que toca às obrigações titularizadas, reguladas nos artigos 39.º e 60.º a 64.º do Decreto-Lei n.º 453/99, há que reter os seguintes aspectos:

- a) São obrigações emitidas pelas sociedades de titularização para pagamento dos créditos adquiridos (artigo 39.º), constituindo, a par dos fundos próprios, o único meio de financiamento das referidas sociedades (artigo 44.º)⁵⁴;
- b) Podem ser de diferentes categorias no que toca às garantias dos titulares, às taxas de remuneração e ao seu grau de preferência (artigo 60.º/1);
- c) Devem ter datas de vencimento adequadas ao prazo dos créditos subjacentes (artigo 60.º/1);
- d) A sua emissão pode efectuar-se através de oferta pública e de oferta particular⁵⁵ (artigo 60.º/3);
- e) A sua remuneração e reembolso, bem como as despesas relacionadas com a sua emissão, são garantidos, apenas, pelos créditos que lhe estão afectos, podendo ser contratados no âmbito da sua emissão, garantias ou outros instrumentos de cobertura de riscos (artigo 61º);

⁵⁴ Até 2002 as sociedades de titularização podiam emitir obrigações clássicas. Esta possibilidade foi eliminada na 1.ª alteração ao Decreto-Lei n.º 453/99, introduzida pelo Decreto-Lei n.º 82/2002, de 5 de Abril.

⁵⁵ Nos termos do artigo 110.º do Código de Valores Mobiliários, são sempre havidas por ofertas particulares:

“a) As ofertas relativas a valores mobiliários dirigidas apenas a investidores institucionais actuando por conta própria;

b) As ofertas de subscrição dirigidas por sociedades com capital fechado ao investimento do público à generalidade dos seus accionistas...”.

- f) Pelas obrigações titularizadas não responde o património autónomo da sociedade de titularização (artigo 61.º/ 2.º parte)⁵⁶;
- g) Os titulares destas obrigações gozam de privilégio creditório especial (artigo 63.º).

5. Confronto do contrato de cessão de créditos para titularização com contratos afins

Pelas características que reveste, a titularização de créditos encontra-se muito próxima de algumas figuras bem nossas conhecidas como é o caso do *factoring*, do papel comercial ou das obrigações hipotecárias.

Observemos as semelhanças e as diferenças entre elas.

5.1.A titularização de créditos e o *factoring*

A aproximação entre estas duas figuras contratuais resulta deste logo do facto de ambas operarem a transmissão de créditos. Senão vejamos.

De acordo com a definição dada pelo Decreto-Lei n.º 171/95, de 18 de Julho⁵⁷, a actividade de *factoring* consiste na aquisição de créditos a curto prazo, derivados da venda de produtos ou da prestação de serviços” (artigo 2.º/1). À semelhança, também a cessão de créditos para titularização presuppõe a aquisição ou a transmissão de créditos.

Outra característica que as permite aproximar reside na circunstância de, quer num caso quer noutro, o cessionário poder desenvolver, em colaboração com o cedente dos créditos, acções complementares, designadamente de gestão e cobrança dos créditos.

De observar, ainda, a especial proximidade que existe entre o *factoring* em sentido próprio, que constitui a regra no nosso ordenamento⁵⁸, e a titularização, na parte em que implicam uma cessão de créditos a título

⁵⁶ Em derrogação do regime-regra consagrado no artigo 601.º do Código Civil que consagra o património do devedor como garantia geral das obrigações.

⁵⁷ Alterado pelo Decreto-Lei n.º 186/2002, de 21 de Agosto.

⁵⁸ Nos termos do artigo 587.º/2 do Código Civil, “O cedente só garante a solvência do devedor se a tanto expressamente se tiver obrigado”.

oneroso, com os cedentes a mobilizarem imediatamente os capitais associados aos direitos de crédito cedidos, desempenhando ambas três funções:

- de financiamento, em resultado do pagamento antecipado dos créditos pelo cessionário ao cedente;
- de prestação de serviços, pela gestão e cobrança dos créditos;
- de seguro de crédito, na medida em que o cedente assume o risco dos créditos cedidos⁵⁹.

Quanto às diferenças, são tradicionalmente identificadas as seguintes:

- no que se refere aos créditos cedíveis, enquanto no *factoring* são de curto prazo, na titularização podem ser de médio ou longo prazo;
- no que se refere aos cessionários, na titularização têm de ser sociedades de titularização de créditos ou fundos de titularização (artigo 3.º), no *factoring* podem ser Bancos, sociedades de *factoring* e instituições financeiras de crédito (artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 186/2002);
- no que se refere aos cedentes, na titularização não pode conceder garantias ou assumir responsabilidades pelo cumprimento dos créditos cedidos (artigo 4.º/6), no *factoring* pode garantir a solvência dos devedores cedidos (artigo 587.º/2 do C.C.)⁶⁰.

5.2.A titularização de créditos e o “papel comercial”

De acordo com o disposto no artigo 1.º/1 do Decreto-Lei n.º 181/92, de 22 de Agosto⁶¹, designam-se por papel comercial os títulos de dívida de curto prazo (máximo 2 anos), valores mobiliários representativos de direitos de crédito sobre as entidades emitentes.

O papel comercial constitui, assim, uma forma de auto-financiamento da entidade emitente dos títulos de crédito e, nesta medida, assemelha-se à operação de emissão de obrigações titularizadas. Também esta constitui uma forma de o cessionário se financiar com o fim específico de financiar a aquisição dos créditos. Mas aqui reside uma diferença importante: o “papel comercial” é emitido pela mesma e única entidade como instrumento de

⁵⁹ Neste sentido, vd. JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Ob. cit.*, pág. 153.

⁶⁰ *Idem.*

⁶¹ Com as alterações introduzidas pelos Decretos-Lei n.ºs 231/94, de 14 de Setembro, 343/98, de 6 de Novembro e 26/2000, de 3 de Março.

financiamento da sua actividade; as obrigações titularizadas são emitidas por entidades distintas dos créditos em que se baseiam⁶².

Em segundo, há que evidenciar a diferença que se regista em matéria de entidades emitentes. Emitentes de “papel comercial” podem ser sociedades comerciais ou sociedades civis sob a forma comercial, cooperativas, empresas públicas e demais pessoas colectivas de direito público ou privado que preencham os requisitos legalmente previstos (artigo 1.º). No caso da titularização, como vimos, apenas as sociedades de titularização de créditos ou fundos de titularização podem revestir a qualidade de cessionários e, nessa qualidade, proceder à emissão de obrigações titularizadas (artigo 3.º).

Outra diferença que nos parece importante sublinhar é a que se prende com o prazo das emissões. Enquanto o papel comercial tem um prazo máximo de 2 anos, as obrigações titularizadas devem ter datas de vencimento adequadas ao prazo dos créditos subjacentes (artigo 60.º/1).

Gostáramos, ainda, de assinalar a diferença que resulta do facto de o emitente do “papel comercial” responder com o todo o seu património pela obrigação de pagamento de juros e de reembolso dos valores mobiliários (artigo 601.º do código civil)⁶³, enquanto o reembolso e a remuneração das obrigações titularizadas são garantidos, apenas, pelos créditos que lhe estão afectos e por outras garantias ou instrumentos de cobertura de riscos eventualmente contratados no âmbito da sua emissão (artigo 61.º).

5.3.A titularização de créditos e as obrigações hipotecárias

As obrigações hipotecárias constituem também figura jurídica semelhante à titularização de créditos.

Nos termos dos artigos 1.º e 6.º do Decreto-Lei n.º 125/90, de 16 de Abril⁶⁴, as obrigações hipotecárias são títulos de crédito que incorporam a obrigação de a entidade emitente pagar ao titular, nos termos das condições de emissão, capital e juros, ao mesmo tempo que conferem aos seus titulares privilégio creditório especial de serem pagos com procedência sobre

⁶² Sublinhado nosso.

⁶³ Neste sentido, vd. JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Ob. cit.*, pág. 152, que faz, ainda, referência a outras diferenças.

⁶⁴ Com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 17/95, de 27 de Janeiro.

quaisquer outros credores, incluindo os titulares dos créditos hipotecários imobiliários.

À semelhança das obrigações titularizadas, também nas obrigações hipotecárias estamos perante a emissão de títulos sustentados ou garantidos por créditos, com a diferença de, neste caso, a operação não se basear na transmissão de créditos. Significa que o proprietário dos créditos hipotecários é a entidade emitente, enquanto na titularização de créditos a entidade emitente dos títulos não é o titular dos créditos, sendo-lhe estes cedidos por vida do contrato de cessão de créditos.

Outra característica que se apresenta como sendo comum consiste no facto de quer os titulares de obrigações titularizadas quer os titulares de obrigações hipotecárias gozarem de privilégio creditório especial, com procedência sobre quaisquer outros credores (artigos 63.º do Decreto-Lei n.º 453/99 e 6.º do Decreto-Lei n.º 125/90).

Para além destes aspectos, há que registar que pelo reembolso e remuneração das obrigações hipotecárias responde todo o património da entidade emitente (artigo 601.º do Código Civil)⁶⁵, enquanto no caso das obrigações titularizadas tal é garantido pelos créditos afectos à emissão (artigo 61.º do Decreto-Lei n.º 453/99).

6. Natureza jurídica do contrato de cessão de créditos para titularização

Analisado que está, nos seus aspectos essenciais, o regime jurídico da cessão de créditos para titularização e o que permite distinguir esta operação de outras que lhe são próximas, é chegada altura de proceder a sua qualificação jurídica. Esclareça-se que aquilo que queremos qualificar é o contrato do ponto de vista jurídico, não se questionando, por ora, a sua eventual natureza financeira ou creditícia. Esta última problemática será objecto de análise no ponto seguinte.

Por via de regra, a qualificação de uma dada figura jurídica deve ser deduzida do respectivo regime jurídico. Todavia, conforme tivemos oportunidade de verificar, a lei é omissa quanto a este ponto, tornando ainda mais difícil esta tarefa de subsunção do acto negocial em causa aos institutos jurídicos disciplinados pelo direito positivo.

⁶⁵ Partilhamos aqui da opinião de João Calvão da Silva, *in Ob. cit.*, pág. 143.

Do que nos foi dado a observar, o contrato de cessão de créditos para titularização deve ser qualificado como um contrato misto no sentido em que reúne elementos característicos de vários negócios. Esta nossa afirmação baseia-se no facto de a titularização, atenta a sua estrutura, comportar duas fases distintas, estruturalmente ligadas entre si (a cessão e a titularização), às quais se associam prestações de natureza diversa, correspondentes a mais de um tipo de contrato. De um lado, o cedente, ao qual corresponde a prestação única de entrega dos créditos em virtude da venda; do outro, o cessionário que assume duas prestações essenciais: o pagamento do preço e a transformação dos créditos em obrigações titularizadas.

Para além deste aspecto há ainda que considerar a celebração, em simultâneo com o contrato de cessão, de outros contratos. Recorde-se que a própria lei prevê a celebração de contrato de mandato que liga o cessionário ao cedente, obrigando-se este a praticar, em nome daquele, todos os actos que se revelem adequados à boa gestão dos créditos, a assegurar os serviços de cobrança, os serviços administrativos em relativos aos créditos e todas as relações com os respectivos devedores e os actos conservatórios, modificativos, e extintivos relativos às garantias, caso existam (artigo 5.º/1). Quando a entidade cedente seja o Estado ou a segurança social, a gestão e a cobrança dos créditos será assegurada pela Direcção-Geral dos Impostos (artigo 5.º/3), mediante celebração de um contrato de prestação de serviços (artigo 6.º/3 da Portaria n.º 1375-A/2003, de 18 de Dezembro).

Apesar dos diferentes contratos se integrarem no mesmo processo, a verdade que eles mantêm a sua individualidade própria e a sua autonomia em todo o processo negocial. Este aspecto leva-nos a constatar a existência de uma coligação de contratos.

A cessão para titularização deverá, assim, do ponto de vista jurídico, ser qualificada como um contrato misto; ao mesmo tempo, porque envolve a celebração de outros contratos, independentes e autónomos, pressupõe uma coligação de contratos.

Resta saber se a cessão para titularização constitui ou não um contrato típico.

Como se sabe, qualificar como típico ou atípico um contrato depende, em exclusivo, da possibilidade de o subsumir ou não a um tipo legal e de lhe aplicar a respectiva disciplina jurídica. Neste sentido, a atipicidade deriva da circunstância de os elementos estruturantes do negócio se combi-

narem de acordo com formas e modelos diversos dos previstos na lei⁶⁶. Pode, ainda, acontecer que no mesmo negócio as partes façam constar elementos típicos e atípicos, conforme dispõe o artigo 405.º/2 do Código Civil⁶⁷.

Em nosso entender, o contrato de cessão para titularização não constitui um contrato atípico no sentido de corresponder a um tipo contratual criado pelas partes fora do modelo traçado e regulado na lei ou diferente de todos os modelos estereotipados na lei. Pelo contrário, como observámos, estamos perante um tipo contratual ao qual o legislador dedicou uma extensa regulamentação jurídica, apesar de nela figurarem normas não apenas injuntivas mas também dispositivas que pela sua essência revestem um carácter supletivo.

Tais normas podem, assim, ser afastadas e em sua substituição ser aditadas pelas partes cláusulas que melhor correspondam aos seus interesses. Ainda assim, o contrato só perderá a sua natureza típica se tais cláusulas envolverem o abandono dos tipos negociais legalmente previstos⁶⁸.

No caso concreto, as normas de carácter dispositivo constante do regime de cessão de créditos do Estado e da segurança social, como é o caso da que se refere à forma do contrato⁶⁹, não são de índole a pôr em causa a tipicidade do contrato em apreço.

II

Qualificação jurídico-financeira da operação cessão de créditos para titularização praticada pelo Estado e pela Segurança Social

Chegados aqui, haverá que determinar em que medida a cessão de créditos para titularização constitui uma operação de crédito e, no caso afirmativo, que implicações poderá ela ter ao nível do endividamento do Estado à luz da legislação comunitária.

⁶⁶ MARIA CONSTANZA, in *Il contratto atipico*, Milano, pág. 182.

⁶⁷ Acompanhamos de perto MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil português*, T. I, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2000, págs. 319 e segs..

⁶⁸ Neste sentido, vd. ANTUNES VARELA, *Das obrigações em geral*, vol. I, 10ª edição, Almedina, Coimbra, 2000, pág. 275.

⁶⁹ Cfr. artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 303/2003, 5 de Dezembro.

Naturalmente que a nossa tarefa surge dificultada pelo facto de desconhecemos os termos exactos do contrato celebrado entre as partes e as particularidades que o mesmo reveste, ao abrigo da liberdade contratual que a lei lhes reconhece.

Nesta medida, resta-nos, apenas, recordar os aspectos legais mais importantes que caracterizam em especial a titularização de créditos levada a cabo pelo Estado e pela Segurança Social, para, em seguida, de acordo com os ensinamentos da doutrina, da legislação nacional e comunitária, procedermos à sua qualificação.

1. Da titularização de créditos do Estado e da Segurança Social em especial

A Lei n.º 103/2003, de 5 de Dezembro, veio estabelecer e harmonizar os princípios básicos desta operação, definindo, em termos muito genéricos, o objecto da cessão, os direitos e as garantias dos contribuintes e outros devedores, bem como os procedimentos de contratação que podem ser adoptados.

Na decorrência desta lei, o Decreto-Lei n.º 303/2003, de 5 de Dezembro, veio introduzir nova redacção ao Decreto-Lei n.º 453/99, 5 de Novembro, e consagrar as demais regras aplicáveis à cessão de créditos do Estado e da Segurança Social, dispondo, nomeadamente, sobre os tipos de créditos, os efeitos processuais da referida cessão e as operações de gestão e cobrança.

Finalmente, há ainda que considerar a Portaria n.º 1375-A/2003, de 18 de Dezembro⁷⁰, que definiu os termos e as condições da operação de titularização.

Começando pelo objecto desta operação, aquilo que está em causa é a cessão de créditos emergentes de relações jurídicas tributárias provenientes de impostos directos (IRS, IRC, imposto sobre sucessões e doações, imposto do selo) indirectos (IVA, imposto de circulação e de camionagem), contribuições e quotizações para a segurança social, coimas e juros compensatórios e moratórios⁷¹.

⁷⁰ Daqui em diante designada por portaria.

⁷¹ Nos termos do artigo 7.º/1 do Decreto-Lei n.º 303/2003, e artigo 1.º/1 da Portaria.

Nos termos do artigo 1.º/2 da Portaria, tais créditos são cedidos na medida em que cumpram os critérios contratualmente estabelecidos, os quais desconhecemos, e se encontrem numa fase de cobrança coerciva, através de processos de execução instaurados entre 1 de Janeiro de 1993 e 30 de Setembro de 2003.

Outro aspecto importante é o que se prende com a possível substituição de tais créditos. Resulta claro que os mesmos podem ser objecto de substituição caso se verifique, nomeadamente, que não existem ou têm um valor diferente do declarado⁷². Sublinha-se aqui o facto de a lei não ser taxativa no que se refere à identificação dos motivos que poderão estar na origem da substituição, deixando, assim, margem às partes para poderem contratar livremente outros motivos. De qualquer forma, prevê-se, de forma taxativa, que a substituição, a ocorrer, será efectuada mediante cessão de créditos de igual natureza que respeitem a factos tributários ocorridos até 31 de Dezembro, ainda que o respectivo processo de cobrança se inicie em data posterior⁷³.

Quanto às demais características que os créditos poderão revestir, nomeadamente no que toca à questão de saber se são litigiosos ou se estão sujeitos a condição, só o contrato celebrado entre as partes nos poderá dar essa informação.

Em termos de valor, recorde-se, os créditos cedidos têm o valor nominal global de 11 446 707 759 euros (9 446 137 174 euros são da titularidade do Estado e o remanescente da segurança social), tendo sido cedidos à Sagres Sociedade de Titularização de Créditos pelo preço inicial de 1 760 000 000 euros, o que corresponde a uma décima parte do seu valor nominal⁷⁴.

Esta possibilidade de o preço inicial da cessão ser inferior ao seu valor nominal foi desde logo contemplada na Lei n.º 103/2003 (artigo 2.º/2). Porém, neste mesmo diploma se estipulou que o exercício de tal faculdade ficaria dependente da garantia de que o produto proveniente da cobrança dos créditos cedidos reverteria para o cedente, após o pagamento integral das quantias devidas aos titulares das obrigações titularizadas, deduzidas as despesas e custos da operação (artigo 2.º/2).

⁷² Nos termos do artigo 7.º/2 do Decreto-Lei n.º 303/2003, e do artigo 5.º da Portaria.

⁷³ Cfr. artigo 5.º da Portaria.

⁷⁴ Nos termos dos artigos 3.º e 4.º da Portaria.

Diferentemente, a Portaria refere-se ao pagamento de um eventual preço diferido (artigo 4.º), sem explicitar que o mesmo deverá corresponder ao produto proveniente da cobrança dos créditos que exceda o preço inicial.

Sublinhe-se, ainda, que o pagamento de o referido preço só se verificará depois de concluída a titularização, ou seja, após o reembolso das obrigações titularizadas, porque só nesta fase será possível determinar os custos totais da operação a deduzir ao montante que vier a ser pago ao cedente.

Outro aspecto importante do regime da operação de titularização realizada em 2003 é o que se prende com os efeitos da cessão, isto é, até que ponto os créditos titularizados foram cedidos de forma efectiva e completa, ocorrendo uma transferência definitiva dos respectivos riscos.

Conforme já observámos, o Decreto-Lei n.º 303/2003 veio contemplar uma excepção ao consagrar a possibilidade de os créditos cedidos poderem ser objecto de substituição, caso se venha a verificar, depois da cessão, que não existem ou que apresentam um valor diferente do declarado (artigo 7.º/2).

Significa que, a ter sido contratada a substituição de créditos, nos termos em que ficam definidos, não se pode dizer que a cessão tenha sido completa e definitiva na medida em que não se verificou a total transferência dos riscos associados à cobrança dos créditos cedidos.

Questão diferente é a de saber se outros riscos poderão ficar a cargo do cedente que passe, nomeadamente, pela restituição de tais créditos ao cedente e a devolução por este do preço recebido.

A resposta a esta questão deverá, em nosso entender, ser negativa uma vez que a única excepção que a lei contempla à cedência efectiva e completa dos créditos é a eventual contratação da sua substituição, nos termos que ficaram analisados.

As funções de gestão e cobrança dos créditos serão asseguradas pelo Estado e pela Segurança Social, através da Direcção Geral dos Impostos e do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, mediante celebração de contrato de prestação de serviços (artigo 2.º/5 da Lei n.º 103/2003)⁷⁵.

⁷⁵ Cfr. artigo 2.º/5 da Lei n.º 103/2003, artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 303/2003 e artigo 6.º da Portaria. Refira-se que o texto da proposta de lei referida atribuiu a gestão e a cobrança dos

Os cedentes irão cobrar da Sagres Sociedade de Titularização de Créditos, S.A. o desempenho de tais funções até 2% das cobranças efectuadas, a que acresce uma segunda parcela até 3%, consoante se ultrapasse determinadas metas ainda desconhecidas, fixadas no contrato (artigo 6.º/2 da Portaria).

2. Noção de crédito e de dívida pública à luz da doutrina e da legislação nacional

De acordo com os ensinamentos da doutrina, estamos perante uma operação de crédito público quando “o Estado beneficia de uma transmissão de meios de liquidez por parte de outros sujeitos económicos, obrigando-se, em contrapartida, a proceder mais tarde à sua devolução e à remuneração do capital recebido.

Na medida em que o elemento dilação temporal das prestações é essencial à definição do crédito, poderão incluir-se entre tais operações aquelas (...) em que o Estado evita o pagamento de uma prestação a que estava obrigado mediante o compromisso de a satisfazer mais tarde”⁷⁶.

O mesmo será dizer que o crédito público tanto pode resultar da transferência de fundos para o Estado, como da possibilidade que lhe é conferida de adiar uma prestação patrimonial a que estava vinculado.

Estamos, assim, inequivocamente perante uma operação de crédito quando a actividade económica subjacente consiste, como afirma Sousa Franco, “na realização de trocas sem simultaneidade entre prestação e contraprestação (...)”. E “para que este desfasamento temporal assuma significado, o intervalo de tempo entre as prestações deve ser economicamente significativo, representando uma vantagem para o beneficiário do deferimento (e uma perda a compensar pelo “preço do tempo” para quem concedeu o crédito)”⁷⁷.

créditos cedidos a “entidade idónea designada pelo cedente” e consagrada, ainda, a possibilidade de este processo de cobrança poder ser alterado pelas partes.

⁷⁶ EDUARDO PAZ FERREIRA, *Da Dívida Pública e das Garantias dos Credores do Estado*, Almedina, Coimbra, 1995, pág. 158.

⁷⁷ “Crédito”, in *Enciclopédia Luso-Brasileira de Cultura*, vol. 6, pág. 299.

Em conformidade, a dívida pública, ensina este Professor, designa «o conjunto das situações passivas que resultam para o Estado do recurso ao crédito»⁷⁸.

Mais correcto é distinguir “dois sentidos de “dívida pública” (tal como de crédito):

- em sentido estrito, a dívida pública corresponde apenas às situações passivas de que o Estado é titular em virtude do recurso a empréstimos públicos;
- em sentido amplo, abrange o conjunto de situações derivadas, não só do recurso ao empréstimo público, mas também da prática de operações de crédito”⁷⁹.

Esta distinção assumiu uma especial importância, na medida em que, no domínio da actividade financeira pública, dívida pública foi, durante muito tempo, apenas aquela que resultava do recurso a empréstimos públicos, compreendendo estes as situações em que existe uma transferência efectiva de liquidez para o Estado ou outra entidade pública, os quais ficam, por seu turno, vinculados a um conjunto de deveres de natureza pecuniária – reembolso e /ou pagamento de juros.

No caso do Estado em particular, esta é a noção de dívida relevada pela Constituição de República de 1976⁸⁰, nela se exigindo uma autorização parlamentar para que o Governo possa contrair empréstimos públicos (de dívida fundada).

Este foi também o entendimento do legislador quando procedeu à definição do regime de endividamento das Regiões Autónomas na Lei n.º 13/98, de 24 de Fevereiro. Nos termos deste diploma, e em conformidade com o disposto nos respectivos Estatutos Político-Administrativos, as Regiões Autónomas podiam contrair empréstimos de curto, médio e longo prazo, para a prossecução das finalidades legalmente definidas e tendo em conta os limites de endividamento fixados anualmente na Lei do Orçamento do Estado.

Este foi também o conceito de dívida pública consagrado no artigo 46.º, alínea a), da Lei n.º 97/98, de 26 de Agosto, (Lei de Organização e

⁷⁸ *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, volume II, 4ª edição, 6ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 1992, pág. 87.

⁷⁹ *Idem*.

⁸⁰ Cfr. artigo 161.º, alínea h).

Processo do Tribunal de Contas), que reproduziu, quase na íntegra, o disposto no artigo 13.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 86/89, de 8 de Setembro. Na verdade, já nesta última Lei a noção de dívida pública estava intimamente relacionada com a noção de empréstimo público, constituindo na altura novidade a circunstância de não só a dívida pública do Estado estar sujeita à jurisdição do Tribunal de Contas, mas também a dívida pública das restantes entidades públicas, entre elas, a dívida pública das Regiões Autónomas e das autarquias locais.

Refira-se, aliás, que, no caso destas – autarquias locais – a Lei n.º 42/98, de 6 de Agosto, foi bastante clara na definição do seu regime de endividamento, dela resultando que “os encargos anuais com amortizações e juros dos empréstimos a médio e longo prazos, incluindo dos empréstimos obrigacionistas, não podem exceder o maior dos limites do valor correspondente a três duodécimos dos Fundos Gerais Municipal e de Coesão Municipal, que cabe ao município ou a 20% das despesas realizadas para investimento pelo município no ano anterior.” (artigo 24º, n.º 3).

Não obstante, o crescente recurso, por parte do Estado e demais entidades públicas, a outras formas de crédito, como alternativa às tradicionais formas de financiamento, não pôde mais deixar de ser considerada ao nível dos seus reflexos sobre a dívida pública.

Esta ideia é, aliás, confirmada pela tentativa de fazer incluir os contratos de locação financeira entre o conjunto das operações praticadas pelos municípios sujeitas a limites de endividamento. Esta opção foi tomada na proposta de lei n.º 180/VII, que esteve na origem da Lei n.º 42/98, nos seguintes termos:

“O montante global do capital em dívida dos empréstimos a médio e longo prazo, incluindo o dos empréstimos obrigacionistas e a componente do capital em dívida dos contratos de locação financeira não pode exceder, em qualquer momento, 65% do montante das receitas recebidas pelo município.”

Tal opção não teve, no entanto, acolhimento legal, continuando as operações de *leasing* à margem do regime de crédito traçado para os municípios pela Lei n.º 42/98.

No actual contexto, os regimes de créditos referidos, quer o das autarquias locais, quer o das regiões autónomas, encontram-se parcialmente

derrogados pela Lei de Estabilidade Orçamental, em cumprimento de uma política europeia fortemente apostada na consolidação orçamental.

3. A dívida pública na óptica da contabilidade nacional

De acordo com a definição constante do Regulamento (CE) n.º 3605/93, de⁸¹, relativo à aplicação do Protocolo sobre o procedimento relativo aos défices excessivos anexo ao Tratado que institui a Comunidade Europeia, entende-se por dívida pública “o valor nominal da totalidade das responsabilidades brutas em curso no final do ano do sector “administrações públicas” (...), com excepção das responsabilidades cujos activos financeiros correspondentes são detidos pelo sector “administrações públicas” (artigo 1.º/5).

Esta noção é completada pelo mesmo Regulamento que procede à identificação das componentes da dívida, por referência às definições de passivos financeiros constantes do SEC 95. Precisa-se, assim, que a dívida pública é constituída pelas responsabilidades das administrações públicas nas seguintes categorias:

- ⇒ Numerário e depósitos (AF.2);
- ⇒ Títulos, excepto acções e excluindo derivados financeiros (AF.33);
- ⇒ Empréstimos (AF.4).

De acordo com as definições constantes do SEC 95, observemos as operações que se devem ter por incluídas em cada uma das categorias referidas.

A categoria numerário e depósitos inclui “a moeda em circulação e todos os tipos de depósitos em moeda nacional e estrangeira”.

A categoria títulos, excepto acções, excluindo derivados financeiros⁸² inclui:

⁸¹ Com as alterações introduzidas pelo Regulamento (CE) n.º 475/2000, de 28 de Fevereiro, que procedeu à sua republicação.

⁸² Ou seja, “activos financeiros assentes em ou derivados de um instrumento subjacente diferente. O instrumento subjacente é habitualmente outro activo financeiro, mas pode ser também um bem ou um índice (F.34). Esta categoria inclui as Opções, negociáveis e no mercado de balcão, os Títulos de subscrição (warrants), Futuros e os Contratos de troca (swaps)”.

- ⇒ Títulos de curto prazo emitidos pelas administrações públicas (ex. Bilhetes do Tesouro);
- ⇒ Títulos de longo (ex. obrigações ao portador).

Na categoria dos empréstimos integram-se as operações em que “os credores cedem fundos aos devedores, quer directamente quer através de mediadores, e que podem estar comprovados por documentos não negociáveis ou não estar comprovados por quaisquer documentos”.

De acordo, ainda, com o SEC 95 os empréstimos são operações financeiras que reúnem as seguintes características:

- “a) As condições que regem o empréstimo ou são fixadas pela sociedade financeira que o concede ou negociadas entre o mutuante e o mutuário, directamente ou através de um intermediário;
- b) A iniciativa relativa a um empréstimo parte normalmente do mutuário;
- c) Um empréstimo é uma dívida incondicional ao credor que tem de ser reembolsada no seu vencimento e sobre a qual são cobrados juros”.

Incluem-se, assim, na categoria dos empréstimos (AF.4) as seguintes operações:

- Saldos de contas correntes;
- Margens reembolsáveis relativas a derivados financeiros;
- Acordos de recompra (*repurchase agreements – repos*) de curto prazo e contratos de recompra de longo prazo⁸³;
- Empréstimos resultantes de *swaps* de ouro não monetário⁸⁴;

⁸³ De acordo com a definição constante do Sistema de Contas Nacionais de 1993, os acordos de recompra são acordos de cedência de títulos onerosa, assumido o cedente o compromisso de recompra dos mesmos títulos ou de títulos similares a um preço fixado e numa data especificada (cfr. ponto 11.32). Aí também se refere que esta operação tem uma natureza muito semelhante ao do empréstimo garantido, uma vez que “o comprador dos títulos fornece ao vendedor adiantamentos com base nos títulos durante o período do acordo e recebe um rendimento correspondente ao preço fixado, quando o acordo de recompra é revertido”. Mas para que seja considerada uma operação de recompra é necessário que exista o compromisso firme, por parte do cedente, de recomprar o activo. Caso contrário, ocorrerá uma transferência efectiva de propriedade e não será já uma operação de recompra. Neste sentido, vd. O Manual do SEC 95 sobre Déficit e a Dívida Pública das Administrações Públicas, Comissão Europeia, EUROSTAT, pág. 221.

- Empréstimos que sejam contrapartida de aceites bancários;
- Acordos de locação financeira e de financiamento de vendas a prestações;
- Empréstimos para financiar créditos comerciais;
- Empréstimos hipotecários;
- Crédito ao consumo e créditos renováveis;
- Empréstimos a pagar em prestações;
- Empréstimos concedidos como garantia pelo cumprimento de certas obrigações.

Da categoria dos empréstimos, excluem-se, expressamente, as seguintes operações financeiras:

- Créditos comerciais e adiantamentos (direitos financeiros resultantes da concessão directa de crédito por parte de fornecedores a compradores por operações de bens e serviços e os pagamentos adiantados por produtos e trabalhos em curso ou a iniciar ligados a essas operações)⁸⁵;
- Outros débitos e créditos (direitos financeiros resultantes de diferenças temporais entre operações vencidas e os pagamentos efectuados)⁸⁶.

Na subcategoria créditos comerciais e adiantamentos incluem-se⁸⁷:

- Os direitos financeiros relativos à entrega de bens e serviços, quando o pagamento se efectivou;
- Os créditos comerciais concedidos por sociedades de *factoring*, excepto quando considerados como empréstimos;
- As rendas de edifícios quando vencidas;
- As verbas em atraso relativas ao pagamento de bens e serviços, quando não tiverem dado lugar a um empréstimo.

⁸⁴ De acordo com a definição constante do SEC 95, trata-se de acordos que envolvem a troca de ouro não monetário por dinheiro. Tem uma natureza semelhante à de um empréstimo com garantias porque o comprador do ouro entrega ao vendedor adiantamento cobertos pelo ouro durante o período do acordo e quando o ouro é recomprado recebe um rendimento sobre o preço fixado.

⁸⁵ Ponto 5.124 do SEC 95.

⁸⁶ Relativamente a impostos, contribuições sociais, ordenados e salários, rendas de terrenos e activos no subsolo, dividendos, juros e operações sobre activos financeiros no mercado secundário (ponto 5.129).

⁸⁷ Cfr. ponto 5.125 do SEC 95.

4. Relevância da cessão de créditos para titularização em sede de contas nacionais

Chegados aqui, resta-nos analisar a relevância que a cessão de créditos para titularização tem no âmbito do sistema de contas nacionais. Recorde-se, uma vez mais, que a nossa opinião sobre esta temática se baseia, apenas, nos que parecem ser os contornos essenciais desta operação à luz da legislação vigente, uma vez que desconhecemos os termos exactos do contrato celebrado entre as partes.

Nesta perspectiva, aquilo que vamos encontrar é uma situação de recurso a um mecanismo jurídico que permite ao cedente (Estado ou Segurança Social) garantir a solvabilidade dos seus créditos, realizando um encaixe imediato. Deste modo se verifica uma transferência efectiva de meios de liquidez do cessionário para o cedente.

Aprofundando a questão deste ponto de vista, será que estamos perante uma operação de crédito?

Seguindo os ensinamentos da doutrina, que ficaram demonstrados, a resposta a esta questão deverá, em nosso entender, ser negativa uma vez que não existe a obrigação do cedente proceder mais tarde à devolução e à remuneração do capital recebido. O mesmo será dizer que na óptica do cedente a operação em causa não configura uma operação de crédito público.

O mesmo já não se pode afirmar em relação ao cessionário. De facto, na perspectiva deste, a titularização de créditos, que se consolida com a transformação dos créditos em obrigações, constitui uma forma de auto-financiamento da sociedade de titularização, ou seja, uma forma de o cessionário se financiar com o fim específico de proceder ao pagamento dos créditos adquiridos. Ao mesmo tempo, assume a obrigação de reembolsar e remunerar os investidores, obrigação pela qual responde, apenas, os créditos adquiridos que são afectos à emissão.

Seguindo esta linha de orientação, a titularização de créditos constitui, na óptica do cessionário, uma operação de crédito.

Haverá, no entanto, que testar este nosso raciocínio à luz do sistema de contas nacionais.

De acordo com as definições constantes do Regulamento (CE) n.º 3605/93, não nos parece que a cessão de créditos para titularização possa constituir uma forma de dívida pública.

Desde logo se afasta a possibilidade de a incluir na categoria “títulos, excepto acções, excluindo derivados financeiros”, porque embora a operação se consolide com a emissão de obrigações, seria necessário que fosse o Governo a proceder a tal emissão.

Por outro lado, a avaliar pela forma como a operação está legalmente montada, nomeadamente no que toca à partilha dos riscos, cremos que também não seja enquadrável na categoria dos empréstimos. Desde logo porque não se trata de “uma dívida incondicional ao credor que tem de ser reembolsada no seu vencimento”; depois, e no que toca à cobrança de juros, que constitui característica essencial do empréstimo, também não decorre da essência desta operação que haja lugar ao pagamento de juros pelo cedente.

Tudo visto, convém sublinhar um último aspecto. A cessão de créditos para titularização não figura entre as operações tipificadas no sistema de contas nacionais que se têm por incluídas na categoria dos empréstimos.

Sublinhamos, uma vez mais, que o nosso entendimento se baseia não no conteúdo em concreto do contrato de cessão, dependente, em alguma medida, da vontade dos contraentes, dos riscos que pretenderem assumir e da forma como gerirem os seus interesses, mas nos contornos essenciais que a operação assume à luz do regime legal que lhe foi traçado. Queremos, pois, com isto significar que a sua qualificação jurídico-económica poderá variar em função daquilo que seja o exacto conteúdo contratual.

Este é também o entendimento do EUROSTAT expresso no recente Capítulo V do Manual SEC 95 da sua autoria, inteiramente dedicado às operações de titularização realizadas pelos governos dos Estados-membros. É seu entendimento que só será possível conhecer a verdadeira substância económica de tais operações a partir da análise dos aspectos concretos do contrato de titularização e não apenas dos seus contornos legais.

Nesta análise, o EUROSTAT sublinha os seguintes aspectos:

- ⇒ Posicionamento da entidade cessionária (SPV) face ao Estado, no sentido de saber até que ponto ela se encontra integrada, ou não, nas suas estruturas ou organização⁸⁸;
- ⇒ O tipo de créditos transferidos, considerando-se condição essencial a sua existência no balanço do Estado à data da celebração do contrato de titularização⁸⁹;
- ⇒ A verificação da efectiva transferência do risco, devendo, para o efeito atender-se ao preço de venda dos activos face ao valor de mercado, à existência de *Deffered Purchase Price (DPP) payments*⁹⁰ e à concessão de garantias por parte do Governo ao cessionário.

A problemática relacionada com a transferência do risco constitui um dos momentos mais importantes na análise de tais operações. Trata-se, no fundo de saber se, em simultâneo com a cedência de activos, se verifica a transferência definitiva dos respectivos riscos para o cessionário. Para um correcto exame desta questão, sublinha o EUROSTAT que se deva proceder à análise dos três referidos critérios.

Começando pelo preço de venda, o mesmo deve ser fixado de forma independente⁹¹ e o mais próximo do preço de mercado⁹²; este, por sua vez, deverá ser aferido em função de diversos factores com maior ou menos grau de incerteza, como sejam as condições gerais económicas, o período da titularização ou as dificuldades de absorção dos créditos cedidos pelo mercado.

Se tiverem as partes contratualizado o DPP, haverá que analisar o preço de venda inicial. Para ser considerada uma venda, o preço inicial não deve ser inferior a 85% do preço de mercado.

⁸⁸ Para que se trate de uma venda de créditos, a SPV tem que revestir uma natureza que lhe confira um estatuto de independência face ao cedente.

⁸⁹ A cessão de créditos futuros não constitui uma verdadeira venda.

⁹⁰ Ou seja, a contratualização de pagamentos adicionais pelo cessionário ao cedente, no caso daquele vir a receber mais do que o previsto.

⁹¹ Ou seja, o preço não pode ser determinado ou imposto unilateralmente pelo Governo, devendo, por isso, ser fixado por uma entidade independente.

⁹² Se não existir mercado organizado, o preço de mercado deverá ser determinado com base numa estimativa realizada por uma entidade independente do Governo.

Por último, haverá que verificar a contratualização de garantias. Neste domínio, será necessário observar em que medida terão por efeito garantir a dívida assumida pelo cessionário para financiar a aquisição dos créditos, cobrindo a possível insuficiência de receitas resultante da sua titularização. Na prática, aquilo que se verifica é a transferência da propriedade dos créditos para o cessionário, enquanto, ao mesmo tempo, o cedente assume parte ou totalidade dos riscos associados ao insucesso da operação de titularização. Para que seja considerada uma verdadeira venda, tais riscos têm que correr por conta do adquirente, ou seja, por conta do cessionário. Deste modo se entende a existência de tais garantias como um forte indício de não ter-se verificado a total transferência do risco.

III. Conclusões

Face ao exposto, importa extrair as seguintes conclusões:

1. A cessão de créditos para titularização constitui uma operação de transmissão de créditos com vista à subsequente emissão, pelas entidades adquirentes, de valores mobiliários destinados ao financiamento das referidas operações;
2. Trata-se de uma operação complexa que comporta duas etapas estruturalmente ligadas entre si (a cessão dos créditos e sua a titularização), que envolve a celebração de outros contratos, como é o caso do contrato de prestação de serviços mediante o qual o Estado e a segurança social assumiram, mediante retribuição, as funções de gestão e cobrança dos créditos cedidos.
3. Entre os aspectos que mais se destacam do seu regime jurídico, sublinham-se os seguintes:
 - a) O tipo de veículo utilizado foi a sociedade de titularização de créditos;
 - b) Pelo reembolso e remuneração das obrigações titularizadas responde apenas um património autónomo composto pelo conjunto dos créditos cedidos, que lhe fica exclusivamente afecto;

- c) Podem ser objecto de cedência créditos sujeitos a condição e litigiosos, podendo, neste caso, o cedente não garantir a sua existência ou exigibilidade;
 - d) A cessão poderá não ser plena quando esteja em causa a cessão de créditos litigiosos ou sujeitos a condição, admitindo-se, neste caso, que o cedente possa conceder garantias ou assumir responsabilidades pelo seu cumprimento.
4. Pelas características que reveste, a cessão de créditos para titularização encontra-se muito próxima de algumas figuras jurídicas bem conhecidas, como é o caso do *factoring*, do “papel comercial” ou das obrigações hipotecárias.
 5. Do ponto de vista jurídico, o contrato em causa deverá ser qualificado como um contrato misto que reúne prestações de natureza diversa, todas elas compreendidas em espécies típicas directamente reguladas na lei. Ao mesmo tempo, constitui um modelo negocial que pressupõe uma coligação de contratos, envolvendo a celebração de outros contratos.
 6. Tendo apenas em conta os seus contornos legais, a operação de cessão de créditos para titularização praticada pelo Estado e pela segurança social não configura uma operação de crédito público, nem constitui, na óptica das contas nacionais, uma forma de dívida pública.
 7. Contudo, só será possível conhecer a sua verdadeira substância financeira a partir da análise dos aspectos concretos do contrato de titularização e não apenas dos seus contornos legais.
 8. Este é também o entendimento do EUROSTAT, expresso no recente capítulo V do Manual SEC 95 inteiramente dedicado às operações de titularização realizadas pelos governos dos Estados-membros. Na sua opinião, o correcto enquadramento de tais operações em sede de contas nacionais passa pela análise dos seguintes aspectos:
 - ⇒ Posicionamento da entidade cessionária (SPV) face ao Estado, no sentido de saber até que ponto ela se encontra integrada, ou não, nas suas estruturas ou organização;

- ⇒ O tipo de créditos transferidos, considerando-se condição essencial a sua existência no balanço do Estado à data da celebração do contrato de titularização;
- ⇒ A verificação da efectiva transferência do risco, devendo, para o efeito atender-se ao preço de venda dos activos face ao valor de mercado, à existência de *Deffered Purchase Price (DPP) payments* e à concessão de garantias por parte do Governo ao cessionário.

**ACERCA DA APLICABILIDADE DAS REGRAS E PRINCÍPIOS
ORÇAMENTAIS CONSAGRADOS NA
LEI DE ENQUADRAMENTO ORÇAMENTAL
ÀS AUTARQUIAS LOCAIS,
EM ESPECIAL O PRINCÍPIO DA NÃO CONSIGNAÇÃO**

*João Parente**
*Paula Louro***

* Consultor do Tribunal de Contas (DCP – Departamento de Consultadoria e Planeamento).
** Jurista do Tribunal de Contas (DCP – Departamento de Consultadoria e Planeamento).

I. Aplicabilidade da Lei de Enquadramento Orçamental às autarquias locais

I.1 Lei n.º 6/91 — Lei de Enquadramento do Orçamento de Estado

A Constituição da República Portuguesa (CRP) prevê, em matéria de enquadramento orçamental, a consagração de um *regime geral de elaboração e organização dos orçamentos do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais*¹.

Em 1991, foi consagrada uma nova Lei de Enquadramento do Orçamento do Estado (LEOE) que, tal como a sua designação indicava, fixava a disciplina de enquadramento orçamental do Estado em sentido estrito, obrigando à existência de outros diplomas legislativos *formalmente* autónomos que estabelecessem o enquadramento orçamental dos outros subsectores do Sector Público Administrativo (SPA), administração regional e administração local.

A inexistência de uma lei de enquadramento orçamental privativa das autarquias locais, prevista constitucionalmente, obrigava à subsunção do regime de enquadramento orçamental da legislação financeira autárquica². Legislação esta que adoptava o modelo e as regras orçamentais consagrados na LEOE, visando a uniformização da contabilidade orçamental e a definição de um conjunto de regras gerais e comuns a todos os orçamentos, de modo a que fossem elaborados com o mínimo de discricionariedade³.

Assim, em matéria de disciplina orçamental era reconhecidamente aplicável:

- ao enquadramento orçamental do Estado, a Lei n.º 6/91; e
- ao enquadramento orçamental das autarquias locais, a LFL e o POCAL.

No sentido da uniformização e coerência das regras orçamentais aplicáveis a todos os subsectores do SPA, CANOTILHO e VITAL MOREI-

¹ Cfr. Alínea r) do artigo 164.º da CRP.

² Referimo-nos à Lei das Finanças Locais (LFL), Lei n.º 42/98, de 6 de Agosto, e ao Plano Oficial de Contabilidade das Autarquias Locais (POCAL), DL n.º 54-A/99, de 22 de Fevereiro.

³ Cfr. CARVALHO, Joaquim dos Santos, *O Processo Orçamental das Autarquias Locais*, Almedina, 1996, 63.

RA defendiam que as regras orçamentais clássicas, consagradas na CRP relativamente ao Orçamento do Estado em sentido estrito⁴, seriam aplicáveis *mutatis mutandis* aos orçamentos regionais e municipais sobre os quais a CRP é omissa⁵.

I.2 As iniciativas legislativas no âmbito da reforma da Lei de Enquadramento Orçamental

Uma das temáticas em discussão na reforma da LEO era o âmbito subjectivo da futura lei.

I.2.1 Os trabalhos preparatórios e o anteprojecto

A delimitação do âmbito subjectivo da nova LEO foi objecto de estudo, pelo grupo de trabalho constituído na VIIª legislatura para a reforma, tendo sido apresentadas três hipóteses⁶:

- a) Âmbito subjectivo da LEO restrito ao OE
- b) Âmbito subjectivo da LEO alargado a todos os orçamentos do SPA
- c) Hipótese intermédia

a) *Âmbito subjectivo da LEO restrito ao OE*

A opção pela consagração de âmbito subjectivo restrito da futura LEO dava continuidade ao modelo consagrado pela LEOE. A esta opção eram apontadas como desvantagens: a acentuada dispersão legislativa da disciplina orçamental reguladora das diversas entidades do SPA; a repetição de conteúdos nos diversos diplomas de enquadramento orçamental, cuja disciplina era decalcada da LEOE; a pouca solidez do modelo de enquadramento orçamental do Estado, que face a uma reforma da LEOE obrigaria à coexistência de uma diversidade de regimes orçamentais no seio do SPA, até que as inovações introduzidas

⁴ Cfr. Artigo 105.º da CRP.

⁵ Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora, 3ª edição, 465. Segundo os autores a justificação para que assim seja parte da associação constitucional dos três orçamentos, que inclui no âmbito da competência legislativa da Assembleia da República as respectivas leis de enquadramento, alínea r) do artigo 164.º da CRP.

⁶ Cfr. Ministério das Finanças, *Reforma da Lei do Enquadramento Orçamental — Trabalhos Preparatórios e Anteprojecto*, Lisboa, 1998.

pela nova lei fossem transpostas para os diplomas autónomos relativos ao enquadramento orçamental de cada um dos outros subsectores.

Como vantagem era apontada a simplicidade legislativa. No entanto, para o grupo de trabalho esta constituía uma vantagem meramente aparente, dado que a diversidade de diplomas aplicáveis aos diferentes subsectores criava um problema de articulação entre os mesmos, acrescida da necessidade de assegurar a consagração dos princípios constitucionais e regras orçamentais.

b) Âmbito subjectivo da LEO alargado a todos os subsectores do SPA

Uma segunda hipótese consistia em consagrar numa única lei de enquadramento orçamental a disciplina de elaboração e organização de todos os orçamentos do SPA.

A lei seria constituída por uma parte geral, contendo as disposições comuns aplicáveis a todos os orçamentos — das quais constariam as regras e os princípios gerais de direito orçamental —, e por diferentes partes relativas à disciplina orçamental de cada um dos subsectores.

As desvantagens apresentadas prendiam-se com as dificuldades de elaboração de um único diploma de enquadramento orçamental de todo o SPA. Evitar a dispersão legislativa, e conseqüente multiplicação de leis de enquadramento orçamental, criar um maior grau de unidade, coordenação⁷ e rigor legislativo — em virtude do princípio de codificação subjacente —, constituíam as vantagens desta opção.

c) Hipótese intermédia

Procurando reunir as vantagens e reduzir as desvantagens de cada uma das anteriores opções referidas, considerava-se, ainda, a possibilidade de consagração de uma solução intermédia.

A LEO seria aplicável a todos os orçamentos do SPA, no que respeita às disposições gerais e regras e princípios orçamentais, no sentido de

⁷ Com o objectivo de consagrar as bases para uma efectiva coordenação financeira entre instituições do SPA, sem prejuízo de independência orçamental das regiões autónomas e das autarquias locais.

acolher os ensejos da doutrina e da jurisprudência, contudo, no que respeita à parte especial apenas consagraria o regime aplicável ao OE.

A opção tomada no anteprojecto reflectia a hipótese intermédia apresentada no estudo⁸.

1.2.2 Iniciativas Legislativas na VIIIª Legislatura

No decorrer da VIII.^a legislatura foram apresentadas na Assembleia da República iniciativas legislativas pelo Governo e pelos vários Grupos Parlamentares.

A Proposta de Lei n.º 44/VIII⁹ distinguia-se substancialmente do anteprojecto de proposta de lei da anterior legislatura. O Governo propunha,

⁸ Anteprojecto de Lei de Enquadramento Orçamental, publicado em Reforma da Lei do Enquadramento Orçamental - Trabalhos Preparatórios e Anteprojecto, Ministério das Finanças, Lisboa, 1998:

“Artigo 2.º

Âmbito

1 - A presente lei aplica-se ao Orçamento do Estado, incluindo os dos serviços e fundos autónomos da administração central e o da segurança social, bem como às correspondentes contas.

2 - O disposto na Parte I da presente lei é igualmente aplicável aos orçamentos das regiões autónomas e das autarquias locais, incluindo os dos respectivos serviços e fundos autónomos, bem como às correspondentes contas, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 5.º.”

“Artigo 5.º

Âmbito

1 - O enquadramento geral e comum dos orçamentos e contas das instituições do sector público administrativo fica sujeito aos princípios e regras do presente Título.

2 - Os princípios e as regras do presente Título respeitantes aos serviços e fundos autónomos são igualmente aplicáveis à instituições de segurança social e aos serviços municipalizados.

3 - O disposto nos números anteriores não prejudica a aplicação às instituições de segurança social e aos fundos e serviços autónomos de carácter empresarial, incluindo os serviços municipalizados, das normas especiais ou excepcionais que quanto a umas ou outros estabeleçam as Partes II e III do presente diploma e as leis de enquadramento orçamental das regiões autónomas ou das autarquias locais.”

⁹ Proposta de Lei n.º 44/VIII (Estabelece o Enquadramento Orçamental do Estado):

“Artigo 1.º

Objecto e âmbito

1 — A presente lei estabelece:

a) As regras relativas à organização, elaboração, apresentação, discussão, votação, alteração e execução do Orçamento do Estado, incluindo o da segurança social, e à correspondente fiscalização e responsabilidade orçamental;

b) As regras relativas à organização, elaboração, apresentação, discussão e votação da Conta do Estado, incluindo a da segurança social.

nesta iniciativa legislativa, a consagração de uma nova lei de enquadramento orçamental de âmbito subjectivo restrito ao OE, mantendo a opção legislativa consagrada na LEOE.

Também os projectos de lei apresentados pelos Grupos Parlamentares do Partido Popular (PP)¹⁰ e do Bloco de Esquerda (BE)¹¹ conferiam a

2 — *A presente lei aplica-se ao Orçamento do Estado, que inclui os orçamentos dos serviços que não dispõem de autonomia administrativa e financeira, dos serviços e fundos autónomos e da segurança social, bem como às correspondentes contas.*

3 — *Os serviços do Estado que não disponham de autonomia administrativa e financeira são designados, para efeitos da presente lei, por serviços integrados.*

4 — *São serviços e fundos autónomos os que satisfaçam, cumulativamente, os seguintes requisitos:*

a) *Não tenham natureza e forma de empresa, fundação ou associação públicas, mesmo se submetidos ao regime de qualquer destas por outro diploma;*

b) *Tenham autonomia administrativa e financeira;*

c) *Disponham de receitas próprias para cobertura das suas despesas, nos termos da lei.*

5 — *Entende-se por sistema de segurança social o conjunto das modalidades de protecção social definidas na respectiva lei de bases, as respectivas fontes de financiamento e os organismos responsáveis pela sua gestão.”*

¹⁰ Projecto de Lei n.º 211/VIII (estabelece o enquadramento do orçamento do Estado):

“Artigo 1.º

Objecto

As regras referentes ao Orçamento do Estado, os procedimentos para a sua elaboração, discussão, aprovação, execução, alteração e fiscalização e a responsabilidade orçamental, bem como as regras relativas à Conta Geral do Estado, obedecem aos princípios e normas constantes da presente lei.”

¹¹ Projecto de Lei n.º 294/VIII (estabelece o enquadramento orçamental do Estado):

“Artigo 1.º

Objecto

1 - *A presente lei estabelece:*

a) *As regras relativas à organização, elaboração, apresentação, discussão, votação, alteração e execução do Orçamento do Estado, incluindo o da segurança social, e a correspondente fiscalização e responsabilidade orçamental;*

b) *As regras relativas à organização, elaboração, apresentação, discussão e votação da Conta do Estado, incluindo a da segurança social.*

2 - *A presente lei aplica-se ao Orçamento do Estado, que inclui os orçamentos dos serviços que não dispõem de autonomia administrativa e financeira, dos serviços e fundos autónomos e do sistema de segurança social, bem como às correspondentes contas.*

3 - *Os serviços do Estado que não disponham de autonomia administrativa e financeira são designados, para efeitos da presente lei, por serviços integrados, sendo o seu conjunto designado por subsector dos serviços integrados.*

4 - *São serviços e fundos autónomos os que satisfaçam, cumulativamente, os seguintes requisitos:*

a) *Não tenham natureza e forma de empresa, fundação ou associação públicas, mesmo se submetidos ao regime de qualquer destas por outro diploma;*

b) *Tenham autonomia administrativa e financeira;*

c) *Disponham de receitas próprias para cobertura das suas despesas, nos termos da lei.*

aplicabilidade da futura lei de enquadramento apenas ao orçamento do Estado em sentido estrito.

O Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português (PCP) considerava que o trabalho desenvolvido no anteprojecto de lei de enquadramento pelo Governo, na anterior legislatura, continha inovações pertinentes, uma das quais o alargamento do âmbito subjectivo de aplicação da futura lei de enquadramento orçamental a todos os orçamentos do SPA¹², sendo esta a opção consagrada no projecto de lei¹³ apresentado por este Grupo Parlamentar.

I. 3 Lei de Enquadramento Orçamental

Apesar de apenas o projecto de lei do PCP prever uma LEO de âmbito subjectivo alargado a todos os orçamentos do SPA, a nova LEO passou a incluir no seu âmbito de aplicação os orçamentos regionais e locais. A comprová-lo a designação LEO, em vez da anterior designação LEOE,

Sendo o seu conjunto designado, para efeitos da presente lei, por subsector dos serviços e fundos autónomos.

5 - Entende-se por sistema de segurança social, também designado para efeitos da presente lei por subsector da segurança social, o conjunto das modalidades de protecção social definidas na respectiva lei de bases, as respectivas fontes de financiamento e as instituições e serviços responsáveis pela sua gestão."

(Texto correspondente ao da proposta de lei n.º 164/VII, com a condensação operada pela proposta de lei n.º 44/VIII.)

¹² Cfr. Relatório e Parecer da Comissão de Economia e Finanças, publicado em Diário da Assembleia da República, IIª Série, n.º 35, p. 1383.

¹³ Projecto de Lei n.º 272/VIII (estabelece o enquadramento orçamental):

"Artigo 2.º

Âmbito

1 - A presente lei aplica-se ao Orçamento do Estado, incluindo os dos serviços e fundos autónomos da administração central e o da segurança social, bem como às correspondentes contas.

2 - O disposto na Parte I da presente lei é igualmente aplicável aos orçamentos das regiões autónomas e das autarquias locais, incluindo os dos respectivos serviços e fundos autónomos, bem como às correspondentes contas, sem prejuízo da unidade e coerência dos seus regimes jurídicos próprios consagrados nas respectivas leis de enquadramento orçamental.

3 - Os princípios e as regras constantes do presente diploma são igualmente aplicáveis aos organismos responsáveis pela gestão do sistema da segurança social.

4 - O disposto nos números anteriores não prejudica a aplicação ao sistema da segurança social e aos fundos e serviços autónomos de carácter empresarial das normas especiais ou excepcionais que quanto aos mesmos estabeleçam o presente diploma e as leis de enquadramento orçamental das regiões autónomas ou das autarquias locais."

demonstra a intenção do legislador em não confinar a aplicação da LEO ao Estado em sentido estrito.

A nova LEO estabelece as disposições gerais e comuns de enquadramento dos orçamentos e contas de todo o SPA, ainda que não defina o regime orçamental, em especial, de todos os subsectores, mas apenas o do Estado em sentido estrito¹⁴.

Ao consagrar a aplicabilidade da LEO às autarquias locais, o legislador respondeu aos ensejos doutrinários e jurisprudenciais, que há muito se manifestavam quanto à necessidade de estabelecer num único diploma legislativo as disposições gerais e comuns igualmente aplicáveis a todos os orçamentos do SPA.

A necessidade de reforma do direito orçamental português exigia a articulação sectorial (Estado, regiões autónomas e autarquias locais), em resposta à formulação constitucional de leis de enquadramento para o Estado, regiões autónomas e autarquias locais, que beneficiem do estatuto de leis de valor reforçado.

O Grupo Parlamentar do PCP defendia que esta seria a oportunidade da Assembleia da República sanar o vício de inconstitucionalidade por omissão, dado que desde a quarta revisão constitucional lhe está atribuída a reserva absoluta de competência legislativa, em matéria de elaboração e organização dos orçamentos do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais.

II. Acerca da necessidade de mediação de uma lei de enquadramento própria das autarquias locais para aplicabilidade do n.º 5 do artigo 2.º da Lei de Enquadramento Orçamental

Aduzidos os fundamentos pelos quais cremos que a LEO seja a lei que define o regime orçamental das autarquias locais, no que respeita às disposições gerais e comuns, resta-nos referir que quanto a nós não existe necessidade de mediação, para que tal lei seja aplicável a este subsector do SPA.

¹⁴ A este propósito *vide* Estudo n.º 1/2002-DCP.

No objecto da LEO¹⁵ estabelece-se que as disposições gerais e comuns de enquadramento dos orçamentos e contas serão aplicáveis a todos os orçamentos do SPA. Quanto à aplicabilidade das mesmas às autarquias locais refere-se expressamente o n.º 5 do artigo 2.º *in fine*.

O n.º 5 do artigo 2.º *in fine* consagra, também, a aplicabilidade do disposto no artigo 14.º às autarquias locais e regiões autónomas, referindo, contudo, a necessidade de proceder às devidas adaptações, devendo as respectivas leis de enquadramento conter as normas adequadas para o efeito.

Entendemos que a exigência de normas adequadas para o efeito, em sede de leis de enquadramento das autarquias locais e das regiões autónomas, não se aplica aos princípios e regras orçamentais contidos no Título II da LEO, mas apenas ao disposto no artigo 14.º.

Considerar que a aplicação dos princípios e regras orçamentais contidas na LEO aos orçamentos das autarquias locais e das regiões autónomas, depende da aprovação das leis de enquadramento orçamental respectivas e, nestas, das normas adequadas para o efeito, é ignorar as dificuldades e as críticas feitas pela doutrina à solução legislativa anterior, em matéria de âmbito subjectivo.

A solução interpretativa por nós apresentada é sustentada nos elementos históricos descritos e analisados ao longo do processo de elaboração da nova LEO, quanto a nós a defesa de uma solução interpretativa diversa frustraria todos os trabalhos desenvolvidos.

III. Articulação da disciplina sobre princípios e regras orçamentais constantes do Plano Oficial de Contabilidade das Autarquias Locais, da Lei das Finanças Locais e da Lei de Enquadramento Orçamental

Na ausência de uma lei de enquadramento orçamental aplicável às autarquias locais, a disciplina orçamental relativa a estas era subsumida da legislação financeira autárquica (LFL e POCAL). Atendendo a que tais diplomas não constituem sede própria para a definição de um regi-

¹⁵ Alínea a) do artigo 1.º da LEO.

me orçamental das autarquias locais¹⁶, as regras e princípios orçamentais, pelos mesmos consagrados, eram decalcados da então lei de enquadramento orçamental vigente.

A nova LEO de âmbito subjectivo alargado, como analisámos nos pontos anteriores, tem por objecto estabelecer as disposições gerais e comuns de enquadramento orçamental de todo o SPA, consagrando as regras e princípios orçamentais aplicáveis aos orçamentos das autarquias locais, em nosso entender sem necessidade de mediação, constituindo sede própria para a consagração deste regime orçamental.

A disciplina orçamental, ou as disposições gerais e comuns de enquadramento orçamental como a lei designa, consagrada na LEO corresponde à compilação das regras orçamentais clássicas, princípios gerais de direito orçamental, consagradas constitucionalmente na sua generalidade, num diploma aplicável a todos os orçamentos do SPA como forma de simplificação legislativa.

Em nosso entender, as regras orçamentais plasmadas na LEO, dada a sua natureza, não contrariam as regras orçamentais consagradas noutros diplomas, como a LFL e o POCAL, em virtude de constituírem princípios gerais de direito orçamental, conquanto se limitam a especificar os termos da sua aplicação.

Contudo, a nova LEO ao dispor no seu objecto quanto às autarquias locais apenas o estabelecimento das disposições gerais e comuns aplicáveis aos seus orçamentos, não supriu a necessidade de uma lei de enquadramento, prevista constitucionalmente, que estabeleça, para além destas disposições, o regime orçamental das autarquias locais.

Pelo exposto, parece-nos que quanto a regras e princípios orçamentais deverá ser aplicada às autarquias locais a disciplina plasmada na LEO, em preterição da consagrada na LFL e POCAL¹⁷.

¹⁶ A LFL consagra o regime das finanças locais previsto constitucionalmente, alínea q) do n.º 1 do artigo 165.º da CRP, o POCAL, previsto na LFL, define o regime de contabilidade autárquica, através da adaptação das regras do Plano Oficial de Contabilidade Pública à administração local.

¹⁷ Legislação financeira autárquica, menos rigorosa na formulação de regras orçamentais do que a nova LEO, por quanto se baseava na anterior LEOE, como anteriormente referimos.

IV. Em especial, o princípio da não consignação

IV.1 Enquadramento

A regra da não consignação constitui uma das regras orçamentais clássicas, no entanto, não se encontra consagrada constitucionalmente. Segundo esta regra todas as receitas devem ser indiscriminadamente destinadas à cobertura de todas as despesas e não quaisquer receitas afectadas à cobertura de determinadas despesas^{18, 19}.

A anterior LEOE consagrava o princípio da não consignação²⁰ prevenindo, contudo, a possibilidade do mesmo ser excepcionado em virtude de *razão especial*, quando a lei expressamente o determinasse²¹. Esta formulação, sem definição de critérios ou restrições materiais delimitadoras das excepções, era apontada pela crítica como pouco rigorosa e bastante permissiva.

Para obviar às críticas aduzidas à anterior LEOE foram consagradas expressamente na nova LEO as situações a constituir excepção a este princípio, passando a mesma a prever expressamente consignações que já anteriormente eram previstas por lei²², procurando desta forma estabelecer limites e rigor quanto à formulação das excepções a este princípio.

Todavia, subsistindo a necessidade de salvaguardar situações futuras que careçam da utilização do expediente da consignação, a LEO consagra a possibilidade de se afectar receitas a determinadas despesas, por expressa *estatução legal* ou *contratual*, desde que por *razão especial*²³.

¹⁸ Nesta matéria cfr. RIBEIRO, José Joaquim Teixeira, Lições de Finanças Públicas, 5ª edição, Coimbra Editora, 1997, 65 e SOUSA FRANCO, Finanças Públicas e Direito Financeiro, vol. I, 4ª edição, Almedina, 1996.

¹⁹ Cfr. Artigo 7.º da LEO.

²⁰ Cfr. N.º 1 do artigo 6.º da Lei n.º 6/91.

²¹ Cfr. N.º 2 do artigo 6.º da Lei n.º 6/91.

²² Constitui exemplo o destino das receitas das reprivatizações, consignação prevista quer pela CRP, alínea b) do n.º 2 do artigo 296.º, quer pela Lei Quadro das Privatizações (Lei n.º 11/90, de 5 de Abril).

²³ Cfr. Alínea f) do n.º 2 do artigo 7.º da LEO.

IV.2 A alínea f) do n.º 2 do artigo 7.º da Lei de Enquadramento Orçamental

A alínea f) do n.º 2 do artigo 7.º da LEO veio a consagrar a possibilidade de consignar receitas, quer por *via legal*, quer por *via contratual*, em virtude de *razão especial*, consagrando uma excepção ao princípio da não consignação, sem a necessária densificação de conceitos, como veremos adiante.

IV.2.1 *Razão para a inclusão do inciso "ou contratual" — análise dos trabalhos preparatórios*

Nos trabalhos preparatórios²⁴ do já referido anteprojecto de Lei de Enquadramento Orçamental apresentado em 1998, teciam-se algumas considerações a respeito da regra da não consignação, aproveitando as críticas aduzidas à formulação da mesma na então vigente LEOE. A futura LEO deveria delimitar, com rigor, as situações de admissibilidade de consignação de receita, bem como clarificar o conceito de razão especial, fundamento de consignação por via legal.

²⁴ Cfr. Ministério das Finanças, *ob cit.*

A formulação proposta²⁵ para a regra da não consignação na nova lei elencava expressamente um conjunto de situações excepcionais, mas permitia, ainda, a consignação de receitas por expressa **estatução legal** sempre que se verificasse *razão especial*, à semelhança do que sucedia na LEOE. Ao contrário do preconizado nos trabalhos preparatórios, o conceito de *razão especial* não se encontrava delimitado, todavia, acrescentava-se à formulação anterior o carácter *excepcional e temporário* das normas que consignassem certas receitas a determinadas despesas.

Na VIIIª legislatura foram apresentadas na Assembleia da República diversas iniciativas legislativas em matéria de enquadramento orçamental, por parte do Governo e dos vários Grupos Parlamentares. O anteprojecto do Governo elaborado na anterior legislatura serviu de modelo inspirador para a proposta de lei, bem como para os projectos de lei dos grupos parlamentares do PCP e BE.

²⁵ Anteprojecto de LEO (1998):

“Artigo 13.º

Não Consignação

1 — No orçamento de cada instituição de sector público administrativo não pode afectar-se o produto de quaisquer receitas à cobertura de determinadas despesas.

2 — Exceptuam-se do disposto no número anterior os casos em que as receitas em causa:

a) Correspondam a transferências provenientes da União Europeia, de organizações internacionais ou de orçamentos de outras instituições do sector público administrativo que se destinem a financiar, total ou parcial, determinadas despesas;

b) Correspondam a subsídios, donativos ou legados de particulares, que por vontade destes, devam ser afectados à cobertura de determinadas despesas;

c) Sejam, por razão especial, afectadas a determinadas despesas por expressa estatução legal.

3 — As normas que consignem certas receitas a determinadas despesas têm carácter excepcional e temporário.

4 — Salvo se estabelecerem prazos inferiores, as normas que consignem certas receitas a determinadas caducam no final do quinto ano económico após o da sua entrada em vigor, sem prejuízo da sua renovação legal, por uma ou mais vezes.

5 — As normas que consignem certas receitas a determinadas despesas e que se encontrem em vigor à data da publicação do presente diploma caducam no final do quinto ano económico após aquela data, salvo se a sua vigência for renovada, nos termos do número anterior.

6 — Exceptuam-se do disposto nos números 3 a 5, as normas que consignam:

a) As receitas das reprivatizações a determinadas despesas;

b) As receitas relativas a recursos próprios comunitários tradicionais.

7 — O disposto no presente artigo não se aplica às receitas próprias atribuídas por lei a certa instituição do sector público administrativo, salvo se as referidas receitas forem consignadas a determinadas despesas da instituição em causa.”

À semelhança do anteprojecto apresentado pelo Governo em 1998, a proposta de lei²⁶ consagrava expressamente excepções à regra da não consignação e admitia a consignação por **estatuição legal** em virtude de *razão especial*, determinando que estas normas teriam carácter *excepcional e temporário*, a definir em legislação complementar. O conceito de *razão especial* não era explicitado.

No decorrer da legislatura o grupo parlamentar do PSD apresentou dois projectos de lei²⁷, tendo ambos sido rejeitados quando votados na generalidade, pelo que não apresentamos qualquer nota quanto aos mesmos.

O grupo parlamentar do PP apresentou um projecto de lei²⁸ que manteve a formulação legal consagrada na Lei n.º 6/91.

²⁶ Proposta de lei n.º 44/VIII (estabelece o Enquadramento Orçamental do Estado):

“Artigo 6.º

Não Consignação

1 — No Orçamento do Estado não pode afectar-se o produto de quaisquer receitas à cobertura de determinadas despesas.

2 — Exceptuam-se do disposto no número anterior:

- a) As receitas das reprivatizações;
- b) As receitas relativas aos recursos próprios comunitários tradicionais;
- c) As receitas do orçamento da segurança social afectadas ao financiamento das diferentes modalidades de protecção social;
- d) As receitas que correspondam a transferências provenientes da União Europeia, de organizações internacionais ou de orçamentos de outras instituições do sector público administrativo que se destinem a financiar, total ou parcialmente, determinadas despesas;
- e) As receitas que correspondam a subsídios, donativos ou legados de particulares que, por vontade destes, devam ser afectados à cobertura de determinadas despesas;
- f) As receitas que sejam, **por razão especial**, afectadas a determinadas despesas por expressa estatuição legal.

3 — As normas que consignem certas receitas a determinadas despesas têm carácter **excepcional e temporário**, em termos a definir em legislação complementar.

²⁷ Projecto de lei n.º 191/VIII/1 e Projecto de lei n.º 344/VIII/2.

²⁸ Projecto de Lei n.º 211/VIII (estabelece o enquadramento orçamental do Estado):

“Artigo 7.º

Não consignação

1 - No Orçamento do Estado não pode afectar-se o produto de quaisquer receitas à cobertura de determinadas despesas.

2 - Exceptuam-se do disposto no número anterior os casos em que, por virtude de autonomia financeira ou de outra razão especial, a lei determine expressamente a afectação de certas receitas a determinadas despesas.”

O projecto de lei apresentado pelo grupo parlamentar do PCP²⁹ consagra expressamente excepções à regra da não consignação, mas permitia, também, que em virtude de *razão especial* e por expressa **estatuição legal** ou **contratual** se procedesse à consignação, não a sujeitando a quaisquer limitações e sem explicitar o conceito de *razão especial*. Assim, este projecto de lei introduzia a possibilidade de proceder à consignação de receitas por via contratual, para além da via legal já consagrada na LEOE vigente, parecendo ainda mais permissivo.

Por fim, o projecto de lei³⁰ apresentado pelo grupo parlamentar do BE consagra expressamente as excepções à regra da não consignação,

²⁹ Projecto de Lei n.º 272/VIII (estabelece o regime de Lei de Enquadramento Orçamental):

“Artigo 11.º

Não consignação

1 - No orçamento de cada instituição do sector público administrativo não pode afectar-se o produto de quaisquer receitas à cobertura de determinadas despesas.

2 - Exceptuam-se do disposto no número anterior os casos em que as receitas em causa:

a) Correspondam a transferências provenientes da União Europeia, de organizações internacionais ou de orçamentos de outras instituições do sector público administrativo que se destinem a financiar, total ou parcialmente, determinadas despesas;

b) Correspondam a subsídios ou legados de particulares, que por vontade destes, devam ser afectados à cobertura de determinadas despesas;

c) Sejam, por razão especial, afectadas a determinadas despesas por expressa estatuição legal ou contratual.

3 - O disposto no n.º 1 não é aplicável às receitas próprias atribuídas por lei a certa instituição do sector público administrativo e às receitas que forem consignadas a determinadas despesas da instituição em causa.”

³⁰ Projecto de Lei n.º 294/VIII (estabelece o enquadramento do Orçamento do Estado):

“Artigo 8.º

Não consignação

1 - No Orçamento do Estado não pode afectar-se o produto de quaisquer receitas à cobertura de determinadas despesas.

2 - Exceptuam-se do disposto no número anterior:

a) As receitas das reprivatizações;

b) As receitas relativas aos recursos próprios comunitários tradicionais;

c) As receitas do orçamento da segurança social afectas ao funcionamento das diferentes modalidades de protecção social;

d) As receitas que correspondam a transferências provenientes da União Europeia, de organizações internacionais ou de orçamentos de outras instituições do sector público administrativo que se destinem a financiar total ou parcialmente, determinadas despesas;

e) As receitas que correspondam a subsídios, donativos ou legados de particulares que, por vontade destes devam ser afectos à cobertura de determinadas despesas;

f) As receitas que sejam, por razão especial, afectadas a determinadas despesas por expressa estatuição legal.

3 - As normas que consignem certas receitas a determinadas despesas e que se enquadrem na previsão da alínea f) do número anterior têm carácter excepcional e temporário, caducando ao fim de cinco anos se outro prazo não resultar do diploma que tenha estatuído sobre a consignação.

permitindo a consignação por **estatuição legal** em virtude de *razão especial*, assumindo estas normas um carácter *excepcional e temporário*.

Assim:

- à semelhança da LEOE todas as iniciativas legislativas apresentadas previam a possibilidade de consignação por **estatuição legal**, em virtude de razão especial;
- nenhuma das iniciativas legislativas em discussão introduzia um conceito de *razão especial*;
- tanto a proposta de lei, como os projectos de lei do PCP e do BE procuraram introduzir algum rigor através da consagração expressa das excepções a esta regra;
- quer a proposta de lei, quer o projecto de lei do BE estipulavam que as normas que procedessem à consignação teriam carácter *excepcional e temporário*; a proposta de lei era ainda mais rigorosa ao remeter para legislação complementar os termos em que tal seria definido;
- o projecto de lei do PCP, para além de prever a consignação por estatuição legal, acrescentava, ainda, a possibilidade de consignação por **estatuição contratual**.

IV. 2.2 A opção do legislador

A formulação da regra da não consignação aprovada na LEO reflecte a opção do legislador pela proposta de lei, acrescentando ao texto desta iniciativa apenas o inciso **por estatuição contratual** no final da alínea f) do n.º 2 do artigo 7.º, tal como proposto pelo projecto de lei do PCP, sem que para tal se encontre explicação nos trabalhos preparatórios, discussões e relatórios, subjacentes à elaboração da nova LEO.

A opção pela possibilidade de consignação por via contratual, para além da possibilidade de consignação por via legal, (prevista na anterior LEOE), confere, em nosso entender, algum poder discricionário até então na disponibilidade do legislador ordinário, mas que doravante o ultrapassa, ainda que sujeito ao fundamento da *razão especial*.

4 - O disposto no número anterior não se aplica às situações em que a consignação de receitas esteja associada a situação de autonomia financeira expressamente prevista na Constituição.

Contudo, entendemos que a exigência do n.º 3 do artigo 7.º- carácter excepcional e temporário das normas que consignem certas receitas a determinadas despesas - será aplicável, quer a preceitos legais, quer a disposições contratuais. De facto, não fará sentido restringir a actuação do legislador ordinário — conferindo às suas normas *carácter excepcional e temporário* (em termos ainda não definidos, mas que por expressa estatuição carecem de definição em legislação complementar) — e não restringir a actuação dos entes públicos por via contratual.

IV. 2.3 *O fundamento de razão especial*

A aplicabilidade da excepção prevista na alínea f) do n.º 2 do artigo 7.º da LEO pressupõe, ainda, a existência de uma *razão especial* para que se proceda à afectação de receitas a determinadas despesas. Contudo, o conceito de razão especial não se encontra densificado, parecendo-nos essencial que também ele seja objecto de concretização na prevista legislação complementar.

Avançamos, porém, algumas considerações que nos parecem poder contribuir para a densificação do conceito de *razão especial*:

- Face à qualidade das receitas expressamente consignadas pelo n.º 2 do artigo 7.º, parece-nos que as receitas a consignar, por via legal ou contratual, nos termos da alínea f) deverão, também elas, revestir natureza *especial*;
- A consignação de receitas, através da aplicação desta alínea, não deve suportar actos de gestão corrente;
- As normas que consistem de legislação ou de contratos que procedam à consignação de receitas nos termos da alínea f), possuem necessariamente carácter excepcional e temporário.

A concretização do conceito de *razão especial* para as autarquias locais poderá, ainda, aproveitar a formulação consagrada no n.º 3 do artigo 7.º da LFL, que se refere a situações excepcionais face às quais as autarquias locais poderão usufruir de auxílios financeiros, uma vez que também esta formulação é destinada a situações de carácter excepcional e temporário.

V. CONCLUSÕES

1. Entendemos constituírem fundamentos de aplicabilidade directa da LEO às autarquias locais:

- O abandono da designação LEOE, em virtude do alargamento do âmbito subjectivo, revela a intenção do legislador de definir num diploma as disposições gerais e comuns de enquadramento orçamental do SPA;
- Dadas as dificuldades de elaboração de um único diploma de enquadramento orçamental, o legislador optou por consagrar as disposições gerais e comuns, princípios gerais de direito orçamental para todo o SPA, relegando regimes orçamentais próprios para um outro diploma;
- O alargamento de âmbito subjectivo da LEO acolheu os ensejos doutrinários e jurisprudenciais, reunindo num único diploma as princípios orçamentais aplicáveis a todos os orçamentos do SPA.

2. Os princípios e regras orçamentais plasmados na LEO são aplicáveis às autarquias locais, dado o alargamento do âmbito subjectivo da mesma, sem necessidade de mediação de uma lei de enquadramento privativa das autarquias locais por determinação expressa da mesma, sob pena de inutilizar o processo de elaboração da nova LEO.

3. Constituindo as regras orçamentais princípios de direito orçamental, a LEO consagra-as especificando os termos da sua aplicação aos orçamentos sujeitos à sua disciplina. Assim, a disciplina orçamental consagrada na LEO não contraria a disciplina prevista noutros diplomas, mas tão somente a desenvolve. Sendo a LEO aplicável aos orçamentos das autarquias locais dever-se-á aplicar a formulação das regras orçamentais como dispõe, em preterição da consagrada na LFL e no POCAL.

4. São consagradas expressamente excepções ao princípio da não consignação na LEO, contudo, permite-se a consignação de receitas por via legal ou contratual, em virtude razão especial.

À previsão de consignação de receita por *estatução contratual* dever-se-á aplicar a exigência do n.º 3 do artigo 7.º da LEO, carácter excepcional e temporário, em termos a definir em legislação complementar.

O fundamento de razão especial, subjacente à consignação por via legal ou contratual, também deverá ser objecto de densificação legal. Todavia, em virtude do carácter das normas que o estabeleçam parece que também o seu carácter será excepcional e temporário.

A JURISDIÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS BELGA

*J. Beckers**

* O autor é Conselheiro na Câmara Flamenga do Tribunal de Contas Belga. O artigo foi escrito a título pessoal e em língua portuguesa.

- I. No âmbito da Constituição e da lei

- II. A competência do Tribunal de Contas
 - A. Ratione materiae
 - B. Ratione personae

- III. O procedimento
 - A. Um processo em duas fases
 - B. A fase administrativa
 - C. A fase jurisdicional
 - D. O procedimento

- IV. Conclusões

I. No âmbito da Constituição e da lei

- a) O artigo 180 da Constituição Belga prevê que o Tribunal de Contas é encarregado da verificação e da liquidação das contas da administração geral e de todos os responsáveis perante o tesouro público.

A última alínea deste artigo 180 determina que a organização do Tribunal de Contas seja aprovada por lei.

É muito interessante verificar que este artigo¹ só foi alterado, pela primeira vez desde 1830, em 5 de Maio de 1993.

Todavia, esta alteração constou apenas de um aditamento às competências do Tribunal de Contas Belga relativo ao controlo das receitas fiscais.

No que toca à jurisdição do Tribunal de Contas belga, este artigo da Constituição não foi alterado até hoje.

- b) Em execução da supracitada última alínea do artigo 180 da Constituição Belga, a Lei de 29 de Novembro de 1846 aprovou a organização do Tribunal de Contas. Esta lei compreende e.a. 7 artigos, e desde 1921, 8 artigos em matéria de jurisdição do Tribunal de Contas.
- c) Nos termos da Lei de 3 de Abril de 1995, o artigo 8 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da Bélgica foi substituído pelo seguinte:

“Artigo 8. O Tribunal encerra as contas dos responsáveis do Estado e das províncias. Esta missão é, em cada Câmara, exercida por um conselheiro, designado, consoante o caso, pelo Primeiro Presidente ou pelo Presidente. O Tribunal de Contas constata que as contas dos responsáveis são liquidadas, se têm saldos ou défitas”.

¹ Beckers, J., Artikel 116 van de Belgische Grondwet: een herziening in Europees perspectief (trad.: O artigo 116 da Constituição Belga: a revisão na perspectiva europeia), Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiek Recht (trad.: Revista das Ciências da Gestão e do Direito Público), 47º ano, nr. 12, Dezembro de 1992, pp.843-852. (Nota do autor: depois de uma revisão, o artigo 116 foi renumerado em 180).

Nos dois primeiros casos o Tribunal de Contas dá quitação e ordena a restituição das cauções e, eventualmente, o levantamento da penhora e a anulação das inscrições hipotecárias existentes sobre os seus bens.

Em todos os casos o Tribunal de Contas envia sem demora as contas encerradas ao departamento ministerial competente.

No caso de conta encerrada com défice, o ministro procede à citação do responsável perante o Tribunal de Contas com vista ao reembolso do défice.

A autoridade administrativa referida no parágrafo anterior só pode renunciar à citação do responsável, se for de opinião que o responsável pode invocar motivos de força maior ou se o défice não ultrapassar um montante determinado por Decreto Real.

Se a autoridade renuncia à citação do responsável com défice, informa o Tribunal de Contas em carta contendo as justificações que motivaram a decisão, acompanhada das respectivas provas. O Tribunal de Contas comunica, no seu Relatório Anual ao Parlamento, os casos em que a autoridade administrativa não exerceu o seu direito de accionar o reembolso do défice.

O responsável citado pode fazer valer no contraditório a exactidão da conta encerrada com défice.

O Tribunal de Contas dá quitação se julgar que não há défice ou se o responsável invocar motivos de força maior. No outro caso o Tribunal condena-o a liquidar o défice. Todavia, tendo em conta as circunstâncias de facto e o grau de incumprimento do responsável, o Tribunal pode condenar ao reembolso parcial do défice.

Cinco anos após a cessação de funções, o responsável obterá a quitação definitiva, se entretanto não tiver havido sentença condenatória.

II. Competência

A. *Ratione materiae*

1. *As competências do Tribunal de Contas Belga*

O Tribunal de Contas belga tem uma competência bipartida: a competência de controlo (controlo da legalidade, auditoria financeira e auditoria de resultados) sobre todas as receitas e despesas do Estado Federal e das instituições comunitárias e regionais, e a competência de jurisdição sobre os responsáveis. O Tribunal tem também a missão de informar as assembleias parlamentares destas instituições.

2. *A Constituição Belga e a jurisdição do Tribunal de Contas*

Não há uniformidade de opinião sobre a questão de saber se a jurisdição do Tribunal de Contas belga tem uma base constitucional.

O autor do presente artigo defende a tese que esta competência só se deve à Lei Orgânica do Tribunal de Contas². Com efeito, os termos do artigo 180 da Constituição Belga "verificar e liquidar" significam respectivamente verificar a exactidão das contas dos responsáveis e corrigir os eventuais erros incorporando os montantes que devem figurar na conta ou recusar os que nela não podem figurar.

Outros são de opinião que a competência de jurisdição do Tribunal de Contas se contém implicitamente nos citados termos do artigo 180 da Constituição Belga.

Às vezes a competência de jurisdição é baseada numa interpretação histórica ou tradicional do artigo 180³.

Num acórdão de 16 de Outubro de 1975 também o Supremo Tribunal de Justiça da Bélgica foi de opinião que o Tribunal de Contas, por direito próprio, pode exercer a jurisdição, que lhe é conferida pela Lei Orgânica

2 Beckers, J., *Overzicht van het begrotingsrecht in België* (trad. Vista Geral do Direito Orçamental na Bélgica), Bruxelas, E. Story-Scientia, 1991, p. 346.

3 Stevens, J., *Het Rekenhof en artikel 6 van het E.V.R.M.* (trad.: O Tribunal de Contas e o artigo 6 do Tratado Europeu dos Direitos do Homem), T.B.P., 1992, pp. 539-543.

nica e, implicitamente, contida no artigo 116 (actual artigo 180) da Constituição.

O autor deste artigo é de opinião que estas interpretações falham uma análise correcta dos termos "verificar e liquidar" do artigo 180 da Constituição numa óptica do direito orçamental. Aliás, os Constituintes nunca definiram os termos "de todos os responsáveis perante o tesouro público" e deixaram a definição da noção de responsável ao legislador comum que, todavia, nunca o fez. Por fim, o autor acentua que o Tribunal de Contas belga julga em causas referentes à honra e interesses financeiros (cíveis) de um grande número de cidadãos⁴.

Assim, podemos falar da seguinte classificação:

(a) *Jurisdição imprópria*

A essência da jurisdição imprópria assenta nas seguintes constatações (seguem-se as diferenças essenciais em relação à jurisdição própria, onde o juiz julga os litígios entre as partes):

Quando o Tribunal de Contas julga os responsáveis, é claro que ele faz parte das instâncias judiciais. Porém, o carácter da jurisdição imprópria parece remontar aos velhos regulamentos de processo: só o responsável era acusado pelo Tribunal de Contas; a parte contrária, neste caso o Estado, não ia ao Tribunal, nem como autor, nem como réu; o poder executivo não podia dirigir-se ao Supremo Tribunal de Justiça, o que só era permitido ao responsável; o Tribunal de Contas não se reunia em sessão pública; o responsável não aparecia pessoalmente mas só por escrito perante o Tribunal de Contas; a defesa do responsável não era organizada.

Em suma, o elemento característico da jurisdição imprópria do Tribunal de Contas consistia em que o Tribunal de Contas, no processo, constata o débito e imputava-o ao responsável. Em sentido geral o Tribunal de Contas prestava um serviço ao responsável: este último tinha a obrigação de prestar contas da sua gestão financeira à autoridade; o acórdão do Tribunal de Contas julgava o responsável.

4 Mast, A., *Overzicht van het Belgisch grondwettelijk recht*, (trad.: Vista Geral do Direito Constitucional Belga), Story-Scientia, Gent-Leuven, 1972, p. 359.

Por analogia com o direito civil belga, a característica da jurisdição imprópria associa-se muito bem à obrigação de resultado o que é, na doutrina de contratos belga, bem distinta da obrigação de meio.

(b) Jurisdição própria

Em contrapartida o Tribunal de Contas exerce a jurisdição própria quando multa os responsáveis por incumprimento dos prazos para apresentação de contas ou de documentos. Estas condenações a multa são sanções por falta de coadjuvação com o Tribunal de Contas.

- b) Idêntica discussão se coloca sobre a analogia da competência de jurisdição do Tribunal de Contas belga com o disposto nos artigos 144, 145 e 146 da Constituição⁵.

Se se for da opinião que a competência de jurisdição do Tribunal de Contas só se baseia na Lei Orgânica do Tribunal de Contas, a lei enquadra-se nos artigos 144 a 146 da Constituição Belga. Por força do artigo 146 um órgão dotado de jurisdição própria, só pode ser instituído por lei. Esta condição está mais ou menos satisfeita pela Lei Orgânica do Tribunal de Contas. No entanto esta análise não está completa. O Tribunal de Contas, não só se pronuncia sobre a exactidão das contas mas também sobre a responsabilidade do responsável. No procedimento do Tribunal de Contas os direitos subjectivos estão no processo. Com base neste critério orgânico, por definição, trata-se de direitos políticos, no sentido dos artigos 144 e 145 da Constituição Belga. Os conflitos sobre os direitos cíveis são, sem reserva, da competência dos tribunais ordinários. Conflitos sobre os direitos políticos todavia, podem ser subtraídos ao “jus imperii” do poder judiciário. Em contrapartida com base no critério material, a natureza civil ou política dos direitos subjectivos é julgada de acordo com a matéria.

Todavia, se se perfilha a opinião que a competência jurisdicional do Tribunal de Contas belga se baseia no artigo 180 da Constituição, esta competência coexiste com as regras dos artigos 144 a 146 da Constituição e não tem de respeitá-los. Os direitos subjectivos no processo pelo Tribunal de Contas, neste caso, podem ser qualificados como direitos cíveis, se não se entender que o artigo 180 da Constituição só vigora para os responsáveis do Estado Federal. O poder judiciário do Tribunal

5 Publiek procesrecht, Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer (trad.: O Direito Público de Processo, Comentário por artigo sobre a jurisdição e a doutrina jurídica), Kluwer Rechtswetenschappen België, OAPR, N° 5, Novembro de 1997.

de Contas em relação aos responsáveis das Comunidades, Regiões e Províncias só tem uma base legal e, por conseguinte, tem de ser em conformidade com os artigos 144 a 146 da Constituição. Conclui-se assim, que no processo jurisdicional pelo Tribunal de Contas Belga, os direitos políticos estão no processo no sentido que lhes é dado por estes artigos constitucionais.

3. *Conformidade com o artigo 6, § 1, do Tratado Europeu dos Direitos do Homem (T.E.D.H.)*

As posições anteriores não excluem que o processo pelo Tribunal de Contas belga, se refere à determinação dos direitos cíveis no sentido que lhe é dado pelo artigo 6, § 1, do T.E.D.H., já que o termo "direitos cíveis" tem aqui um significado próprio. Por força do artigo 6, § 1, do T.E.D.H., o elemento decisivo é a natureza do direito ou a sua repercussão na posição jurídica do indivíduo⁶.

Este artigo 6, § 1, do T.E.D.H. contém um número de garantias de processo que foram objecto duma adaptação, por lei, ao processo de jurisdição do Tribunal de Contas belga.

Com efeito, o Supremo Tribunal de Justiça (Cassação) da Bélgica, já julgou que as garantias relativas à publicidade e sentença pelo Tribunal de Contas são inaplicáveis. Os artigos 144 a 146 da Constituição só se aplicam aos tribunais ordinários do poder judiciário. O artigo 6, § 1, do T.E.D.H. também não se aplica à relação jurídica entre o responsável e o Tribunal de Contas, porque esta tem a natureza de direito público⁷.

A Comissão Europeia dos Direitos do Homem, todavia, considerou fundada uma queixa contra a Bélgica⁸. Julgou que, quando o fundamento da responsabilidade do responsável não é a liquidação das contas mas o julgamento dos erros cometidos pelo responsável, os aspectos de direito privado preponderam, de maneira que "os direitos e as obrigações cíveis" consideram-se verificados e portanto, as exigências do artigo 6, § 1, do T.E.D.H. são aplicáveis. Por falta de contestação do

6 Alen, A., *Handboek van het Belgisch staatsrecht* (trad.: Manual de Direito Constitucional Belga), Kluwer Rechtswetenschappen België, Antwerpen, 1995, p. 550.

7 Supremo Tribunal da Justiça (Cassação), 2 de Outubro de 1980, Pas., 1981, I, 116, e *ibid.*, 30 de Junho de 1983, Pas., 1983, I, 1232.

8 C.E.D.H., 2 de Outubro de 1990.

responsável e por falta de publicidade pelo Tribunal de Contas, estas exigências não são respeitadas. Na Comissão Europeia D.H. este processo terminou por acordo amigável (compromisso)⁹. O Estado Belga comprometeu-se a apresentar ao Parlamento, num curto prazo, as necessárias alterações da lei¹⁰.

- b) O velho procedimento da competência de jurisdição do Tribunal de Contas foi, como referido, previsto pela Lei Orgânica de 29 de Outubro de 1846 e desde então não alterado. Por motivos de eficácia o processo era simples. O responsável não era chamado para comparecer perante o Tribunal quando a sua conta apresentava um défice. O Tribunal de Contas belga recebia o processo e julgava com base nos documentos, sem contraditório e sem presença de advogados, à porta fechada.
- c) No dia 17 de Agosto de 1994, o projecto de lei prometido foi apresentado no Parlamento e levou à criação da Lei de 3 de Abril de 1995 que alterou a Lei Orgânica de 29 de Outubro de 1846. O novo processo, instituído pela lei, é caracterizado, de maneira geral, por relações mais equilibradas entre a autoridade e os responsáveis.

Entretanto o Supremo Tribunal de Justiça da Bélgica por sua vez, adaptou-se ao julgamento da C.E.D.H., todavia sem referência ao artigo 6, § 1, do T.E.D.H., mas sim ao direito de defesa como princípio geral de direito que vale para todas as instâncias jurídicas, incluindo o Tribunal de Contas. Em dois acórdãos o Supremo Tribunal, com este fundamento, cassou dois acórdãos do Tribunal de Contas belga¹¹.

B. *Ratione personae*

O Tribunal de Contas Belga exerce a sua competência de jurisdição sobre os responsáveis. A Lei Orgânica do Tribunal de Contas, todavia, não define o conceito de "responsável". Depois de um julgamento realizado em 29 de Maio de 1995 pela Comissão "ad hoc" (cfr. infra) da Câmara dos Deputados da Bélgica, o Tribunal belga leva em conta a interpretação do conceito de responsável como "o responsável perante o

9 T.E.D.H., 23 de Outubro de 1991, Serie A, Vol. 214 B.

10 Alen, A., Syllabus Staatsrecht (trad. : Curso de Direito Constitucional), Kluwer Rechtswetenschappen België, Deurne, Academiejaar 1992-1993 (trad.: Ano académico 1992-1993), pp. 286-287.

11 Supremo Tribunal de Justiça (Cassação), 19 de Junho de 1992 e 15 de Outubro de 1992.

Tribunal de Contas é o funcionário que tem, como encargo principal, a gestão de dinheiros, e não o funcionário que, junto a outros encargos, gere as disponibilidades financeiras".

Na falta de definição legal podem ser definidas, na prática, as seguintes categorias de responsáveis:

a) A primeira série: consoante a função

1. Os responsáveis comuns ou regulares

Os responsáveis comuns ou regulares são as pessoas designadas de acordo com a lei da contabilidade do Estado e que são investidos em virtude dum título legal, e por isso, obrigados a prestar contas anualmente ao Tribunal de Contas.

São encarregados de cobrar as receitas e só podem fazer operações de despesas restritas.

2. Os responsáveis extraordinários

Os responsáveis extraordinários são as pessoas que têm, como receita única, um adiantamento de dinheiro. Estes adiantamentos são postos à disposição dos serviços geridos de maneira doméstica ou para pequenas despesas dos departamentos ministeriais.

Têm de prestar contas de quatro em quatro meses.

3. O responsável de facto

A denominação aponta para a situação de pessoas que, de maneira súbita e inopinada, tratam de dinheiros públicos. Tratam desses dinheiros por força da função.

O acento é de facto que se trata de operações ocasionais ou acidentais.

Compreensivelmente não há muitos exemplos e a jurisdição não é constante.

4. Os responsáveis sem conta

Um grande número de funcionários tratam de dinheiros públicos, se bem que não prestem contas ao Tribunal de Contas. Estas operações somente são uma actividade incidental ou secundária.

Refere-se particularmente às pessoas que cobram os preços de entrada, ou que são encarregadas de vendas de brochuras públicas ou da cobrança de taxas a transmitir mais tarde ao responsável regular. Os funcionários do corpo diplomático e consular também pertencem a esta categoria.

Curioso foi o Tribunal de Contas belga, em 10 de Novembro de 1954, ter condenado os herdeiros dum cidadão Português, José J. Vieira da Silva, ao reembolso ao Estado belga de 42.319 angolares e 50 centavos.

A pessoa em questão foi gerente do Consulado belga em Luanda (Angola) e cometeu um determinado número de delitos financeiros.

O Tribunal de Contas não exigiu a prestação de contas aos seus herdeiros em nome do falecido, dada a impossibilidade por força das circunstâncias. Os herdeiros também não foram obrigados a assinar a conta lavrada ex officio, por causa da complexidade da herança e da dificuldade jurídica resultante "do direito português aplicável ao caso".

No 112º Livro Anual do Tribunal de Contas belga foi mesmo publicado um artigo sobre este caso especial, no qual o Tribunal afirmou a sua jurisdição sobre os responsáveis sem conta, que exercem funções fora do território da Bélgica e de nacionalidade não-belga. Um processo histórico no Tribunal de Contas belga!

b) A segunda série: consoante as operações

1. Os responsáveis das quantias (valores, reservas de dinheiro)

Estes responsáveis só manipulam notas e moedas. Incluem-se também os selos fiscais e postais, o dinheiro de transferência e os cheques. Esta categoria é semelhante à categoria dos responsáveis ordinários (a, 1. supra).

2. *Os responsáveis pelo património*

Estes funcionários são encarregados da guarda, da conservação e do uso do património que pertence à autoridade. São responsáveis pelo património e prestam contas ao Tribunal de Contas anualmente.

3. *Os responsáveis dos adiantamentos de dinheiro*

Gerem os adiantamentos. São responsáveis desde a (pela) transferência do dinheiro nas suas contas e portanto têm de prestar contas, pelo menos, três vezes por ano ao Tribunal de Contas. Esta categoria assemelha-se à categoria dos responsáveis extraordinários (a, 2. supra).

4. *Os responsáveis de ordem*

Estes funcionários não tratam de dinheiros. São só responsáveis pela escrituração, também chamados os responsáveis dos créditos ou responsáveis centrais. Exercem, sobretudo, uma função contabilística.

c) A terceira série: consoante a pessoa singular ou moral

1. *A pessoa singular*

A nomeação na função de responsável duma pessoa singular, não é um caso problemático do ponto de vista legal.

2. *A instituição pública*

A lei orgânica de algumas instituições públicas, indica-as na qualidade de responsáveis embora o seu número esteja a diminuir. O Banco Nacional da Bélgica, na sua função de caixa do Estado, é um exemplo.

3. *As instituições de utilidade pública*

Também aqui se gera uma discussão jurídica sobre a questão de saber se o Tribunal de Contas Belga tem competência sobre os responsáveis que exercem funções nas instituições de utilidade pública.

A primeira tese defende o ponto de vista que estão sujeitos, de jure, pelo artigo 180 da Constituição, à jurisdição do Tribunal de Contas, e

por isso não é necessário uma lei específica e que o Tribunal de Contas tem jurisdição sobre estes responsáveis em caso de défice.

Uma outra tese assente na concepção de direito civil sobre património e personalidade jurídica, considera que uma instituição de utilidade pública é diferente da administração central e que a extensão da jurisdição do Tribunal de Contas tem de ser prevista por lei.

Decorre do contexto legal, todavia, que o Tribunal de Contas tem competência de verificação e liquidação das contas das instituições de utilidade pública mas também não existe uma disposição que permita ao Tribunal de Contas, por meio de acórdãos definitivos, julgar estes responsáveis.

A jurisprudência do Tribunal de Contas Belga é no sentido de que, neste caso, só é exigida responsabilidade, no caso de a verificação provar um défice ou uma perda de dinheiro.

4. Pessoas jurídicas ou associações do sector privado

Desde 1950, o Tribunal de Contas Belga sujeita à sua jurisdição as pessoas jurídicas privadas, na medida em que façam a gestão de dinheiros públicos. Alguns acórdãos responsabilizam os sindicatos pela falta de dinheiros entregues pela autoridade e destinados ao pagamento de subsídios de desemprego.

d) A quarta série: consoante a administração à qual pertence o responsável

1. Os responsáveis das autoridades federais, regionais e comunitárias

A legislação das finanças das Regiões e Comunidades Belgas prevê as mesmas obrigações impostas aos responsáveis da autoridade federal. A Constituição por sua vez não tem esta disposição. No máximo pode falar-se de uma alteração implícita da Constituição, conceito bem conhecido na doutrina jurídica belga.

2. Os responsáveis das províncias e dos municípios

A Lei Orgânica do Tribunal de Contas belga prevê expressamente a jurisdição sobre os responsáveis das províncias, mas não tem uma disposição semelhante no que respeita aos responsáveis eventuais dos municípios.

III. O procedimento

A. Um procedimento em duas fases

Até a entrada em vigor em 1 de Setembro de 1995 da Lei de 3 de Abril de 1995, o Tribunal de Contas belga julgou num único acórdão, a liquidação da conta e a responsabilidade do responsável. O Tribunal de Contas constatava que a conta estava liquidada, se apresentava um crédito ou um défice. Na mesma altura, nos dois primeiros casos, pronunciou a liquidação definitiva e no terceiro caso o Tribunal condenou o responsável à liquidação do défice. A administração não foi parte no processo.

A necessidade acima esboçada de adaptar o processo às exigências de um serviço correcto de justiça foi o motivo de uma diferença clara entre a liquidação das contas e o julgamento do responsável, pelo menos se a conta apresentava um défice. Segunda a nova lei as contas com défice são tratadas em duas fases.

B. A fase administrativa

As contas dos responsáveis são enviadas anualmente ao Tribunal de Contas. Depois da verificação da legalidade e regularidade o Tribunal de Contas fecha a(s) conta(s). Constata se as contas são líquidas, se apresentam um crédito ou um défice. A liquidação das contas é feita sobre os documentos e sem contraditório. Trata-se de um processo administrativo e, por consequência, não judicial.

O Primeiro Presidente ou o Presidente do Tribunal de Contas indicam, para cada uma das Câmaras, um conselheiro encarregado da liquidação das contas dos responsáveis. No caso de acção judicial posterior inter-

posta contra o responsável, este conselheiro não está presente na sessão de julgamento.

Caso a conta seja apurada ou apresente um crédito, o Tribunal de Contas dá quitação ao responsável e no caso das contas em fim de gestão, ordena a restituição das cauções e, eventualmente, o levantamento da penhora e a anulação das inscrições hipotecárias existentes sobre os seus bens. Neste caso não haverá segunda fase. O Tribunal de Contas envia as contas encerradas às autoridades e o processo é dado por findo.

Também, se a conta apresenta um défice, a mesma é devolvida, mas neste caso começa a segunda fase do processo. No caso de défice, todavia, o responsável não é simplesmente julgado. A conta fechada é o ponto de partida duma fase de jurisdição eventual, com acção judicial que corre pelo Tribunal de Contas.

C. A fase jurisdicional

1. A citação

No processo actual o Tribunal de Contas já não pode accionar o responsável oficiosamente. Com efeito não há no Tribunal de Contas Belga representação do Ministério Público. No caso de défice na conta fechada, o ministro decide se o responsável deve ou não ser citado pelo Tribunal de Contas com vista ao reembolso do défice.

A autoridade competente, todavia, não dispõe de uma competência soberana. Com excepção do caso em que o responsável restitui o débito antes da sua citação, a autoridade só pode renunciar à citação se é de opinião que o responsável pode invocar motivos de força maior ou se o défice é inferior a 1.240 Euros¹².

A renúncia da citação no caso de défice módico não é obrigação : a autoridade competente pode introduzir a acção se é de opinião que há razões ou se quer terminar uma questão fundamental.

Não é intenção do legislador permitir à autoridade competente que o tesouro público venha custear défice de montante inferior a 1.240

¹²Sobre esta discussão, ver : 153e Boek van Opmerkingen (trad. : 153º Relatório Anual), 1996-1997, pp. 63-65.

Euros. A fim de evitar decisões irrefletidas de renúncia de citação, a lei contém a obrigação de informar o Tribunal de Contas de cada decisão de não-citação de um responsável com déficit. Esta é feita através de carta que contém as razões justificativas, acompanhada dos documentos comprovativos. O Tribunal de Contas, no seu Relatório Anual, informa o Parlamento de todos os casos nos quais a autoridade exerceu o seu direito de não-citação. Desta maneira a responsabilidade política do ministro competente pode ser controlada.

A justificação da decisão de não-citação tem de entrar em pormenores de factualidade concreta não podendo ser redigida em termos gerais.

2. *O acórdão*

Se a autoridade competente cita o responsável, este pode contestar a exactidão da conta fechada com déficit, ou pode pedir quitação invocando motivos de força maior:

Se o Tribunal de Contas admite os invocados motivos de força maior, julga o responsável quite.

No caso de se provar a existência de déficit e o Tribunal de Contas não admitir a força maior, julga o responsável à liquidação do déficit. Todavia pode decidir, officiosamente ou a pedido do responsável, ou mesmo da parte citanda, ao reembolso parcial. O Tribunal de Contas averiguará as circunstâncias concretas do caso, especialmente, o grau de incumprimento do responsável.

Esta disposição é inspirada pela preocupação que um engano mínimo pode ocasionar um déficit considerável, que não está em conformidade com a remuneração do responsável. Dá uma base legal à prática dos julgamentos parciais do Tribunal de Contas belga. Esta jurisdição deu lugar a críticas, mas foi justificada por motivos de justiça.

A lei contém uma regra de quitação automática se a condenação não é pronunciada dentro de um prazo determinado, a chamada "quitação de ofício". O prazo determinado pela lei é de cinco anos. O prazo anterior de três anos pareceu, em certos casos, muito breve. O processo em duas fases, com os debates contraditórios, não favorece uma solução mais rápida de processos complicados.

D. O procedimento

1. A citação

Quando a autoridade administrativa entende que a responsabilidade do responsável é importante no processo, faz a citação do responsável, através do oficial de diligências, a fim de comparecer perante o Tribunal de Contas.

Desta maneira a parte citada conhece o montante em causa e também as bases jurídicas do processo apresentado pelo ministro. As disposições do Código Judicial Belga no que respeita à notificação de actos de acção judicial também se aplicam. O prazo da citação é de 15 dias, mas nos termos do artigo 55 do Código Judicial Belga, este prazo pode ser prolongado, por exemplo, no caso de o responsável se encontrar no estrangeiro.

A Câmara Neerlandófona reúne-se às terças e quintas-feiras, e a Francófona às segundas e quartas-feiras. Além disso, consoante as necessidades do serviço, cada Câmara pode reunir num outro dia, em hora a fixar pelo respectivo Presidente.

A autoridade que cita o responsável entrega o seu processo na secretaria do Tribunal de Contas, de modo a que as partes e os seus advogados o possam consultar, desde o dia da citação até à véspera da audiência.

2. A composição da Câmara de Julgamento

Como já foi dito, o Tribunal de Contas belga, é constituído por uma Câmara Neerlandófona e uma Francófona. Cada Câmara do Tribunal é composta por um presidente, quatro conselheiros e um secretário. A Câmara só pode reunir-se se a maioria dos membros estiver presente. O secretário não tem direito a voto porque não é vogal. Além disso, vale a regra usual dos tribunais ordinários belgas que só os magistrados que assistiram às audiências podem tomar parte no julgamento.

No que respeita à possibilidade de desqualificação, não existe um regulamento específico. A propósito refere-se o artigo 2, terceiro parágrafo, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas proibindo, em sentido geral, aos

membros do Tribunal de deliberar ou decidir sobre questões pessoais ou no caso de parente ou aparentado até ao quarto grau.

Uma vez que o responsável pode contestar a exactidão da conta fechada pelo Tribunal, não pode estar presente na reunião que julga a acção da autoridade competente contra si. Também o membro que fora da reunião procedeu à verificação, tem de abster-se do julgamento.

3. *A comparência das partes*

Em princípio, o responsável tem de comparecer pessoalmente ao interrogatório pelo Tribunal de Contas sobre as circunstâncias da origem do défice. Na impossibilidade de o citado comparecer pessoalmente, o Tribunal de Contas pode autorizar a representação por advogado. Também no caso de comparência pessoal, o citado pode ser assistido por advogado.

A parte citanda é representada ou por advogado ou por funcionário especialmente nomeado.

4. *As regras das audiências*

a) *A nota*

As partes podem introduzir uma nota escrita, com as alegações, como é habitual nos tribunais ordinários.

b) *A Audiência*

As audiências, em princípio, são públicas, sob reserva das excepções tradicionais no que respeita à ordem pública ou aos bons costumes, mas também sob reserva das excepções definidas no artigo 6, § 1, do T.E.D.H.

c) *A prova pericial e o interrogatório de testemunhas*

A prova pericial (p.ex. o exame da escrita) pode às vezes ser necessária. O Tribunal de Contas pode impor esta medida de prova.

d) *A não-comparência do responsável*

O responsável citado pode ser julgado à revelia, conforme as regras do direito comum, se está numa situação em que não pode ser contactado.

O responsável que é julgado à revelia, pode interpor recurso, num prazo de um mês, a contar da notificação do acórdão.

e) *Caso de óbito de responsável*

O responsável cuja conta apresenta um défice, é obrigado ao seu reembolso. Esta obrigação é de natureza patrimonial e não respeita ao pagamento de uma multa criminal ou administrativa. Uma vez que a multa não é de natureza pessoal, a obrigação é transmissível. Por isso a lei prevê que, em caso de óbito do responsável antes da citação ou no decurso do processo, o processo é instaurado e prossegue contra os seus herdeiros. A fortiori os seus herdeiros têm a obrigação de pagamento do montante imputado ao responsável, se a parte julgada falece antes da libertação do ónus.

f) *A fundamentação dos acórdãos do Tribunal de Contas*

Os acórdãos do Tribunal de Contas são fundamentados. São pronunciados em assento público. Ao contrário do conhecimento público, a publicação da pronúncia não admite excepções.

Os acórdãos seguem as mesmas regras de execução das sentenças e acórdãos do poder judiciário belga. O Ministro das Finanças tem de tomar as medidas necessárias à garantia da boa execução dos acórdãos.

g) *O recurso para o Tribunal da Relação*

Do acórdão do Tribunal de Contas o responsável tem a possibilidade, como no processo anterior, de recurso para o Tribunal da Relação belga. A Lei de 3 de Abril de 1995, preocupando-se com a simetria, oferece igualmente esta faculdade, à autoridade citanda no caso de rejeição total ou parcial do seu pedido.

Conforme o direito comum na Bélgica, este recurso para o Tribunal da Relação só pode basear-se na violação de lei ou vícios de forma sob pena de nulidade.

As regras do Código Judicial Belga sobre o recurso para o Tribunal da Relação também se aplicam, tanto na forma como no prazo do recurso, como também no processo do Tribunal da Relação belga. Todavia, o processo depois da cassação, pela natureza das coisas (como existe só um único Tribunal de Contas na Bélgica), desvia-se das regras do direito comum.

h) O envio à Comissão ad hoc da Câmara dos Deputados Belga

No caso de cassação de um acórdão do Tribunal de Contas belga, o processo é enviado à Comissão ad hoc, formada no seio da Câmara dos Deputados do Parlamento Federal Belga.

As deliberações da Comissão ad hoc não são apresentadas à sessão plenária da Câmara dos Deputados. Esta Comissão decide de forma autónoma, como um tribunal autónomo.

A Comissão ad hoc pronuncia-se de acordo com a forma fixada pelo Tribunal de Contas. Isto quer dizer que esta Comissão ad hoc, por analogia com a repartição entre Câmaras Neerlandófonas e Francófonas no Tribunal de Contas belga, só pode compor-se de membros com conhecimento da língua do processo, isto é, conforme o grupo linguístico como determinado pela legislação linguística belga. O acórdão da Comissão ad hoc é o fim definitivo do processo.

i) A revisão

O Tribunal de Contas pode, num prazo de cinco anos, a contar da data da conta fechada ou do acórdão, proceder à revisão da conta ou do acórdão. Este prazo de revisão foi prorrogado de três para cinco anos, por analogia com o prazo de prescrição instituído para o pedido da administração contra o responsável.

Mas mesmo depois do decurso do prazo de cinco anos, pode haver motivo para revisão - isto é, durante o prazo de direito comum de trinta anos - se a conta foi fechada com depósito de documentação falsificada e constatada pelo Tribunal. Os documentos falsificados têm de relacio-

nar-se com a conta e as falsificações, de acordo com a jurisdição do Tribunal de Contas, têm de ter sido feitas pelo próprio responsável. A lei não estipula, todavia, quem tem que qualificar os documentos apresentados. Tanto o Tribunal de Direito Penal como o Tribunal de Contas têm competência, o primeiro para condenar o autor por delito qualificado, o segundo a propósito do julgamento da responsabilidade financeira. O Tribunal de Contas sempre interpretou, de maneira restritiva, as condições da revisão em caso de falsificação.

IV. Conclusões

O debate sobre o problema de saber se a jurisdição do Tribunal de Contas Belga tem ou não apoio directo na Constituição Belga não está terminado. O autor é de opinião que, mais cedo ou mais tarde, o Tribunal Arbitral belga será chamado a pronunciar-se sobre a matéria a propósito de um processo importante no Tribunal de Contas.

A situação *sui generis* da jurisdição do Tribunal de Contas belga reside no facto de a Lei de 3 de Abril de 1995 acolher procedimentos oriundos tanto do Direito Civil como do Direito Administrativo.

Os acórdãos do Tribunal de Contas belga não são nem um acto nem um regulamento duma autoridade administrativa, nem uma decisão administrativa. O Tribunal de Contas, com efeito, não é uma autoridade administrativa. Deste modo, na chamada fase administrativa do procedimento, a decisão do Tribunal de Contas não pode ser contestada em nenhum outro Tribunal.

Podemos interrogar-nos sobre a questão de saber se a boa sorte ou a falência da execução da Lei de 3 de Abril de 1995, não dá carta branca ao ministro, isto é, ao poder executivo. Se este não decidir sobre a citação, o prazo de vinte anos continua a correr. A possibilidade para o Tribunal de Contas deliberar acórdãos de interrupção já não consta da Lei de 3 de Abril de 1995.

**O FINANCIAMENTO INTERMUNICIPAL
AS ÁREAS METROPOLITANAS E AS COMUNIDADES
INTERMUNICIPAIS NO QUADRO DA CRISE FINANCEIRA DO
MUNICIPALISMO**

Marta Rebelo*⁺

* Docente da Faculdade de Direito de Lisboa.

⁺ O texto que ora se publica corresponde, com algumas alterações e actualizações, ao trabalho de conclusão da I Pós-Graduação em Direito das Autarquias Locais/2004, ministrada pelo Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito de Lisboa.

I. Introdução e razão de ordem.

II. Associativismo municipal – breve aproximação ao conceito.

III. A dimensão metropolitana da organização territorial infraestadual:

- a) A concentração populacional em torno das grandes cidades: a necessária reorganização territorial;
- b) As áreas metropolitanas e as comunidades intermunicipais como alternativa à regionalização e à estruturação legal de um nível autárquico intermédio – um processo trifásico de associação voluntária, transferência contratualizada de competências e posterior fusão.

IV. O financiamento intermunicipal:

- a) Os recursos financeiros das áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais - A contratualização: contratos-programa com o Estado; parcerias público-públicas; parcerias público-privadas;
- b) O endividamento – em especial, as emissões obrigacionistas.

V. Conclusões relativas à questão do financiamento intermunicipal.

VI. Bibliografia

I. Introdução e razão de ordem

O projectado mapa associativo municipal desencadeado pelo “processo de descentralização” em curso – iniciado através da Lei n.º 10/2003, de 13 de Maio (Estabelece o regime de criação, o quadro de atribuições e competências das áreas metropolitanas e o funcionamento dos seus órgãos), e da Lei n.º 11/2003, de 13 de Maio (Estabelece o regime de criação, o quadro de competências das comunidades intermunicipais de direito público e o funcionamento dos seus órgãos) – pretende colmatar uma deficiência crítica da nossa organização territorial: a inexistência de uma nível de governo intermédio, localizado entre a Administração Central e os municípios, após a falência do modelo proposto a referendo em Novembro de 1998.

Não é desiderato desta curta análise a crítica à solução encontrada. De facto, a Constituição reclama a instituição das regiões administrativas, mas a ausência de consensos quanto ao mapa a definir parece ter conduzido a esta opção – que, não inviabilizando juridicamente uma regionalização futura, acaba por provocar tal efeito prático.

Apesar dos defeitos e das virtualidades deste modelo, o novo impulso descentralizador é já uma realidade em curso. O que reclama de nós um esforço de potencialização das soluções que oferece. Desta forma, e num momento em que as finanças locais e o esquema de financiamento municipal são severamente postos em causa, o intermunicipalismo pode oferecer soluções positivas. A análise destas soluções é a tarefa a que nos propomos, embora utilizando a síntese como método. A dinâmica financeira da descentralização em curso: a *«nova» descentralização financeira*.

Assim, este curto percurso analítico passa, essencialmente, por dois momentos. Após procedermos a uma definição conceptual do associativismo municipal, apelando a noções estruturantes para a compreensão do tema que aqui é abordado, falaremos da origem das realidades metropolitanas modernas, enquanto fenómeno social, económico, urbano e, claro está, jurídico, no quadro da crise do municipalismo. Após o que, num segundo grande grupo de considerações, trataremos do financiamento intermunicipal, dando particular atenção a dois aspectos concretos. Tendo sempre como pano de fundo a crise financeira do municipalismo português.

II. Associativismo municipal – breve aproximação ao conceito

A crise do municipalismo – que desde meados do século passado se faz sentir na Europa, embora tardiamente entre nós – surge numa era em que o localismo da vida de relação vai para além das fronteiras municipais.

De facto, *“um futuro de melhor e mais racional administração, com as inerentes mais-valias para os utentes e contribuintes, passará sem dúvida pela procura de uma escala mais adequada das circunscrições autárquicas e pelo fomento do associativismo entre autarquias, nas múltiplas formas que um processo desta índole pode revestir”*¹.

O redimensionamento municipal pode passar por um processo de unificação horizontal – fusão municipal – ou por um processo de unificação vertical – associação de municípios.

Aquela importa a supressão de entes locais, retirando do mapa administrativo as entidades de menores dimensões e expressão económica. Reveste duas modalidades: a fusão municipal por recriação, fundindo-se duas entidades locais autónomas preexistentes, formando uma só entidade; e a fusão municipal por absorção, através da qual são municípios limítrofes são parcial ou totalmente incorporados numa entidade local já existente.

O associativismo municipal passa pela cooperação entre municípios, mantendo todos os participantes a sua autonomia. Pode revestir uma de três modalidades: a federação, a associação e a contratualização.

Por federação entende-se a constituição de um nível de administração supranacional, compreendendo o exercício de competências transferidas dos municípios. Traduz-se *“numa estrutura solidária, de integração acentuada, e por vezes legitimada electivamente; e, geral compreende uma gestão estável e funcional; é normalmente uma séria alternativa à fusão”*².

À associação correspondem entes livremente criados e dissolvidos pelos municípios participantes, envolvendo um conjunto muito variado de formas institucionalizadas de colaboração intermunicipal.

Por fim, na contratualização, os municípios cooperam mutuamente para o exercício de tarefas, competências ou prestação de serviços, estando a relação entre os municípios agremiados contratualmente estabelecida.

Uma primeira palavra para dar conta daquela entidade que, no direito comparado, parece ser a parente mais próxima das figuras que agora se criaram, entre nós: a comunidade urbana francesa.

Enquanto forma federativa de cooperação municipal, esta figura foi instituída em 1966, existindo hoje nove comunidades urbanas: Bordéus,

¹ José António Santos, “O Associativismo Municipal na Europa”, *Revista de Administração Local*, 171, Maio-Junho 1999, Ano 22, pág. 315.

² *Idem...*, pág. 326.

Lille, Lyon e Estrasburgo, criadas por lei; e Dunkerque, Creusot, Cherbourg, Le Mans e Brest, voluntariamente criadas.

Sem configurar uma fusão, as comunidades urbanas têm um forte pendor integracionista. As suas principais características são as seguintes: a) “*podem ser constituídas em aglomerações com mais de 50.000 habitantes, a pedido de dois terços das comunas*”; b) “*é grande a extensão das competências obrigatórias, transferidas das comunas integradas: planos urbanísticos, modernização e equipamento; reservas fiduciárias; ordenamento de áreas escolares; bombeiros; transportes urbanos; liceus e colégios; água; saneamento; cemitérios; mercados; matadouros; vias públicas; sinalização; e parques de estacionamento*”; c) “*podem assumir competências facultativas, em princípio sem o acordo obrigatório dos municípios: equipamentos culturais, desportivos, sanitários e sociais; espaços verdes; e iluminação pública*”; d) “*as comunas podem ceder competências*”; e) “*os recursos financeiros são do mesmo tipo das comunas: taxas directas (adicionais a impostos), dotações estaduais de funcionamento; subvenções estaduais de equipamento; tarifas; e participações dos municípios*”³.

III.A dimensão metropolitana da organização territorial infraestadual

a) A concentração populacional em tornos das grandes cidades: a necessária reorganização territorial

A questão da cooperação intermunicipal e da dimensão metropolitana da organização territorial infraestadual surgem intimamente relacionadas com a *crise do municipalismo*: a crise da concepção municipalista tradicional e a superação do município como pilar básico da organização local.

Entre outras causas, a introdução de factores de racionalidade económica no contexto do progresso técnico conduziu, nas décadas de 60 e 70 do passado século, conduziu a que um número crescente de assuntos abandonasse o carácter local que, até então, os caracterizava: “*tarefas que durante muito tempo ficaram confinadas ao domínio municipal começaram a ser tratadas a nível superior, quer supra-municipal, quer mesmo nacional. Foi o que sucedeu com a iluminação e energia (aparecimento da energia eléc-*

³ *Idem.*, pág. 328. Vide, também, Jean-François Médard, “Les Communautés Urbaines: renforcement ou déclin de l'autonomie local?”, *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, N.º 4-5, Juillet-Octobre 1968 ; e Benchendikh, François, “L'intérêt communautaire dans les agglomérations en pratique”, *L'actualité Juridique*, 2, Décembre 2002.

trica explorada em grandes centrais), assistência hospitalar qualificada e segurança social. A mesma ideia é expressa em Itália por Giannini ao escrever que o progresso tecnológico exige, para a concreta administração de importantes matérias (urbanismo, assistência sanitária, obras públicas, protecção do ambiente) grandes espaços e, conseqüentemente, concentração de decisões em espaços que ultrapassam o âmbito municipal”^{4 5}.

Depois, a concentração populacional em torno das grandes cidades – fenómenos que extravasam as fronteiras municipais – constituindo um dos traços caracterizadores dos nossos tempos, obrigou o Direito a fornecer resposta às questões que esta nova forma de vida suscita. Como escreve Maria Concepcion Barrero Rodríguez, “*o que está em jogo, em última instância, é determinar se certos serviços públicos se prestarão melhor adaptados a esses espaços territoriais supramunicipais ou se, pelo contrário, podem continuar a ser prestados com eficácia nos estreitos limites municipais*”⁶.

Esta *nova forma de vida* reclamou do Direito e da organização do território novas fórmulas que adaptassem as velhas estruturas da administração local, herdeira dos postulados revolucionários – da *vontade política pública* de Hobbes, e da *vontade geral* de Rousseau – à problemática diversa que afecta os espaços que aspira administrar⁷.

Se é verdade que no pós-revolução as áreas metropolitanas só conhecem consagração legal em 199, com a criação das áreas metropolitanas de Lisboa e do Porto através da Lei n.º 44/91, de 2 de Agosto, já em 1971 o saudoso Professor Marcello Caetano falava da “*necessidade de colaboração dos municípios entre si*”.

Após questionar-se sobre “*o papel dos municípios no fomento regional: mas de que municípios?*”⁸, o Professor, autor do Código Administrati-

⁴ António Cândido de Oliveira, *Direito das Autarquias Locais*, Coimbra Editora, 1993, pág. 138.

⁵ Sobre a evolução histórica e jurídica do municipalismo entre nós, vide José Duarte Nogueira, “Municipalismo e Direito, Considerações Histórico-Jurídicas Sobre o Direito Local”, *Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues*, Vol. 2, Coimbra Editora, 2001, pág. 459 e segs.

⁶ *Las Areas Metropolitanas*, Editorial Civitas, 1993, pág. 23 (tradução nossa).

⁷ Neste sentido, Maria Concepcion Rodríguez, ob. cit., pág. 28 e segs.

⁸ Respondendo à questão que se coloca da seguinte forma: “*o municipalismo é, assim, um fenómeno administrativo ligado às condições peculiares do localismo, se por esta palavra entendermos um processo de vida social em que os aglomerados humanos estão radicados cada qual à sua localidade e nela realizam económica e espiritualmente a sua vida colectiva. Ora hoje em dia, sabemos-lo todos, tais circunstâncias modificaram-se por completo. As distâncias praticamente desapareceram. Os homens deixaram de estar arreigados na terra donde são vizinhos para circular facilmente pelo seu país e até pelo mundo. Cada povoação é centro ou satélite de outras com as quais os seus interesses se acham ligados. Raras*

vo de 1936, escreve, em considerações cuja reprodução quase integral não resistimos:

“ *previu-se com largueza que os municípios, cujas possibilidades de acção isolada se sabiam limitadas, pudessem associar-se para realizar em comum as tarefas susceptíveis de assim serem levadas a cabo. É a razão de ser das federações de municípios.*

Sabia-se, por experiência alheia, que as grandes cidades tendem a derramar-se pelos arredores, formando com os municípios vizinhos, onde se instalam cidades satélites e dormitórios suburbanos, inevitáveis unidades sociais que têm de ter a sua expressão administrativa.

Por esse motivo foram criadas as federações obrigatórias dos municípios das áreas de Lisboa e do Porto que, em trinta anos, nunca foram de facto instaladas nem funcionaram efectivamente. E todavia a previsão das realidades confirmou-se e hoje está à vista de todos que a Lisboa oficial se insere numa «grande Lisboa» ou «Lisboa-maior», assim como o Porto deixou de caber nos seus limites urbanos para abranger núcleos circundantes que com ele formam um «grande Porto» ou o «Porto-maior».

O Estado teve assim de acorrer com as suas providências a suprir as omissões da acção que o legislador admitiu que fosse concertada pelos municípios. O Plano Regional de Lisboa, decretado em 1959 devido à rasgada visão e iniciativa desse grande ministro das Obras Públicas que foi o Eng.º Eduardo de Arantes e Oliveira, traduziu o reconhecimento da impotência dos municípios, mesmo quando possuam a dimensão e os recursos das maiores cidades e das povoações que lhes ficam próximas, para resolver problemas à escala regional; na lei que previu esse plano ordenador criou-se uma comissão consultiva extremamente numerosa, em minha opinião, e por isso mesmo pouco eficaz, onde as vozes dos municípios

são as necessidades de um lugar que possam ser satisfeitas localmente (...) Vive-se em local diferente daquele onde se trabalha. As diferenças de níveis de vida de região para região, os desequilíbrios entre as comodidades oferecidas nos campos e nas cidades ou entre as grandes urbes e os núcleos citadinos do interior; tudo isso aparece como chocante neste mundo onde as comunicações fáceis acentuam de dia para dia, cada vez mais, a tendência para a uniformização de hábitos, padrões e costumes. (...) Os municípios têm assim de ser concebidos não como unidades destinadas a viver sobre si mesma, egoisticamente, laborando as suas próprias possibilidades com utilização exclusiva dos seus recursos, mas como elementos componentes de um conjunto para o qual contribuem, do qual beneficiam e onde desempenham uma função” (Ensaio Pouco Político, Editorial Verbo, 2.ª edição, 1971, pág. 208-209).

escassamente representados se misturam com a burocracia e se perdem no conjunto das entidades componentes.

Se, porém, deixarmos os casos das grandes cidades teremos ainda no Código a faculdade de associação de concelhos, por sua livre resolução, nas «federações voluntárias», previstas para estabelecer e explorar em comum serviços municipalizados, ou para manter serviços técnicos ou para elaborar planos de urbanização. Poucas foram as federações criadas à sombra desta faculdade legal. Nenhuma até hoje, que me conste, o foi para fins de fomento regional, aliás não previstos na letra do Código. Esta é a fórmula que, porém, se me afigura válida para permitir a participação efectiva dos municípios de uma região, na obra da valorização dela. Na verdade seria muito pouco se os concelhos se limitassem a colaborar na elaboração dos planos regionais mediante a resposta a inquéritos ou a formulação de votos e aspirações. O planeamento regional exige uma visão do conjunto das necessidades da região e a sua consideração no quadro do planeamento global e dentro das possibilidades técnicas dos planeamentos sectoriais. Põem-se assim já em termos macroeconómicos em cuja formulação e resolução pouco podem influir anseios desta ou daquela povoação. Os problemas têm de ser vistos em grande, pensados em grande e solucionados em grande. E o planeador, mesmo para criar entre os interessados a consciência da dimensão regional dentro das coordenadas nacionais, precisa de se dirigir, não ao representante de uma parcela minúscula mas aos que, reunidos, traduzem já a pluralidade, a complexidade e a extensão dessa realidade ampla”⁹.

A par com a história constitucional recente, que retomaremos em seguida, é também importante verificar que o pendor metropolitano da nossa organização urbana, social e económica acentuou-se com a evolução dos sistema democrático. Segundo um estudo recentemente publicado pelo Instituto Nacional de Estatística, com o título “*Sistema urbano: áreas de influência e marginalidade funcional*”, a “*hierarquia de centros urbanos construída e a delimitação das suas áreas de influência fornecem uma leitura do sistema urbano onde se distinguem os sistemas metropolitanos de Lisboa e Porto, mais complexos e que extravasam os limites administrativos das respectivas áreas metropolitanas (englobando, por exemplo, Braga, no caso do Porto, e Torres Vedras, no caso de Lisboa)*”. O território não metropolitano continua a ser estruturado maioritariamente em torno

⁹ Ob. cit., pág. 211-213.

de capitais de distrito. No entanto, um número reduzido de centros urbanos do interior estrutura mais de metade do território do Continente no acesso a bens e serviços”.

Assim, “os centros urbanos apresentam-se como nós territoriais, concentrando funções estruturantes na organização do quotidiano de populações que residem para além dos seus limites. Foi estabelecida uma hierarquia de centros urbanos que depende do número e tipo de funções aí disponíveis”.

Desta forma, no território nacional distinguem-se quatro tipos de áreas de influência:

- 1) as áreas de influência por continuidade ¹⁰;
- 2) as áreas de influência fragmentadas ¹¹;
- 3) os arquipélagos sob influência de centros metropolitanos ¹²; e
- 4) os esquemas de funcionalidade hierárquica ^{13 14}.

¹⁰ “Correspondem ao desenho territorial mais próximo dos esquemas teóricos de áreas de influência, ocorrendo em territórios onde a rede urbana é pouco densa e bem estruturada. Aparecem com maior nitidez no Alentejo (por exemplo, Évora e Beja), onde a estrutura de povoamento é bastante concentrada e os centros urbanos distantes entre si, e no interior do país, onde escasseiam centros urbanos com índices de centralidade significativos (por exemplo, Guarda e Castelo Branco)”.

¹¹ “...ocorrem em territórios com lógicas funcionais mais complexas, onde a relação entre a distância física e a distância-tempo é menos linear, com uma maior densidade de centros urbanos relevantes e, por isso, propícias ao desenvolvimento de estratégias de competição/complementaridade entre centros urbanos. Estas áreas envolvem espaços que, muitas das vezes, estão mais próximos fisicamente de outros centros urbanos que não os que sobre si exercem efectivamente influência. Surgem assim, predominantemente, associados a centros urbanos do litoral, especialmente, na Região Norte”.

¹² “... é nas Áreas Metropolitanas de Lisboa e Porto e áreas envolventes que se encontra a maior densidade de centros urbanos com elevados índices de centralidade e onde as lógicas de competição/complementaridade são mais fortes. Para além disso, é nestas áreas que a rede de transportes é mais densa, mas fortemente delineada em função dos centros metropolitanos, permitindo que estes captem sob sua influência territórios mais distantes”.

¹³ “Correspondem também a áreas de influência fragmentadas mas em que o território, que constitui o centro polarizador, está sob influência de outros centros urbanos que tendencialmente detêm índices de centralidade mais elevados. Esta lógica de funcionalidade hierárquica ocorre sob moldes das áreas de influência por continuidade (por exemplo, área de influência de Vila Real de Santo António que se encontra sob a influência de Faro) ou das áreas de influência fragmentadas (por exemplo, Albergaria-A-Vel ha, que se encontra na área de influência de Aveiro), sendo que também têm especial incidência nas áreas metropolitanas e espaços envolventes (por exemplo, Penafiel, que se encontra sob a influência do Porto; Sacavém que se encontra sob influência de Lisboa)”.

¹⁴ Destacam-se ainda os “territórios exteriores às áreas de influência que representam lógicas de funcionamento não integradas nos centros urbanos delimitadas neste estudo, ou porque os fluxos de saída da freguesia em questão são demasiado difusos, ou porque estas fregue-

b) As áreas metropolitanas e as comunidades intermunicipais como alternativa à regionalização e à estruturação legal de um nível autárquico intermédio – um processo trifásico de associação voluntária, transferência contratualizada de competências e posterior fusão

A Constituição de 1976 estabeleceu no artigo 238.º, n.º 3 que “*nas grandes áreas metropolitanas a lei poderá estabelecer, de acordo com as suas condições específicas, outras formas de organização territorial autárquica*”.

O preceito foi alterado pela revisão constitucional de 1982, prescrevendo o actual artigo 236.º, n.º 3: “*nas grandes áreas urbanas e nas ilhas, a lei poderá estabelecer, de acordo com as suas condições específicas, outras formas de organização territorial autárquica*”.

Por seu turno, o artigo 254.º, na redacção originária, estabelecia a possibilidade de constituição de associações e federações de municípios, “*para a administração de interesses comuns*” (n.º 1), podendo a lei estabelecer a obrigatoriedade da federação (n.º 2). Também alterado pela revisão constitucional de 1982, o renumerado artigo 253.º estatui: “*os municípios podem constituir associações e federações para a administração de interesses comuns, às quais a lei pode conferir atribuições e competências próprias*”.

Só em 1991 o legislador ordinário deu concretização a esta possibilidade constitucionalmente consagrada. As áreas metropolitanas de Lisboa (AML) e do Porto (AMP) foram criadas através da Lei n.º 44/91, de 2 de Agosto – revestindo a natureza de “*pessoas colectivas de direito público de âmbito territorial e visam a prossecução de interesses próprios das populações da área dos município integrantes*” (cfr. artigo 1.º, n.º 2) – e assumindo um conjunto de atribuições em tudo semelhantes às funções enunciadas pelo Professor Marcello Caetano em 1971, no escrito de sua autoria que tivemos oportunidade de transcrever, e que tinha por concretização prática a federação de municípios consagrada no Código Administrativo (cfr. artigo 4.º)¹⁵. Não tinham, no entanto, órgãos directamente eleitos.

sias estão integradas funcionalmente com outros territórios exteriores aos centros urbanos delimitados”.

¹⁵ De facto, as federações de municípios obrigatórias do Código Administrativo de 1936, são as antecessoras das AML e da AMP, e das novas áreas metropolitanas. Nas palavras de Oliveira Lirio, “*Diz-se federação de municípios a associação de câmaras municipais, voluntária ou imposta por lei, para realização de interesses comuns dos respectivos concelhos (artigo 177.º, Código Administrativos). Não se trata, pois, da criação de um ente distinto, superior aos associados, não tendo a designação sido adoptada no seu sentido próprio.*

A federação pode ter por objecto: 1.º - o estabelecimento, unificação e exploração de serviços susceptíveis de serem municipalizados; 2.º - a elaboração e execução de um plano

Paralela à questão que aqui abordamos, à instituição das regiões administrativas foi concedido assento constitucional logo em 1976 (cfr. artigo 256.º da versão originária do Texto Constitucional). O artigo 257.º previu, como atribuições das regiões administrativas, as seguintes tarefas: *“além da participação na elaboração e execução do plano regional, serão conferidas às regiões, designadamente, tarefas de coordenação e apoio à acção dos municípios, bem como de direcção de serviços públicos”*. Este preceito foi aprovado com dois votos contra do MDP, crítico da definição constitucional das tarefas a atribuir às regiões, preconizando a sua definição por lei à semelhança do que sucede com as demais autarquias locais, e com dezanove abstenções do PCP.

O então deputado comunista Vital Moreira, em declaração de voto, delineou um conjunto de parâmetros para a definição de competências destas autarquias, sobremaneira importantes para o debate actual, face à acusação que sobre esta reforma descentralizadora impede de generalidade na previsão de competências e nos mecanismos de clara atribuição e articulação das mesmas. Vital Moreira, declarou, então:

“Entendemos que o Deputado Álvaro Monteiro, do MDP, tem alguma razão quando aponta para a incoerência lógica do facto de em relação a outras autarquias não se ter dedicado qualquer artigo em relação às suas atribuições. Entretanto acabámos por não retirar o apoio, de princípio genérico, que tínhamos dado a este artigo, na medida em que sempre a lei ficaria livre para atribuir às regiões as atribuições que entendesse. E, na realidade, as atribuições que aqui estão contidas, umas já derivam da qualificação das regiões, nomeadamente no que respeita à colaboração no planeamento, outras derivam da sua característica de serem

comum de urbanização e expansão; 3.º - a administração de bens e direitos comuns indivisíveis; 4.º - a organização e manutenção de serviços especiais comuns (Código Administrativo, artigo 178.º).

São obrigatórias: 1.º - a federação dos concelhos de Lisboa e Porto com os concelhos vizinhos em que a sua influência se faça sentir intensamente; 2.º - a federação de concelhos limítrofes de um centro urbano de qualquer ordem, quando seja considerada útil. Estas são decretadas pelo Ministro do Interior, ouvidas as câmaras interessadas, e os seus fins são mais amplos (artigo 190.º, Código Administrativo). Pelo Decreto-Lei n.º 40904, de 15 de Dezembro de 1956, foi criada a Federação dos Municípios da Ilha de São Miguel (Açores) para execução de 1 um plano geral de aproveitamentos hidráulicos e de electrificação, e pelo Decreto-Lei n.º 41527, de 11 de Fevereiro de 1958, definiram-se as atribuições da respectiva comissão administrativa. O Código Administrativo considerou constituídas, desde logo, as federações obrigatórias seguintes: 1.º do concelhos de Lisboa, com os de Oeiras, Cascais, Loures e Sintra; 2.º do concelho do Porto com os de Vila Nova de Gaia, Valongo, Matosinhos, Maia e Gondomar (artigo 195.º) [“Administração Local”, Dicionário Jurídico da Administração Pública, Volume I, Lisboa 1990, pág. 220-221].

*autarquias supramunicipais e, portanto, de terem tarefas de coordenação e apoio à acção de municípios, e no que respeita à direcção de serviços públicos, pois isso remete-se para além, estendendo-se que, naturalmente, não serão atribuídas às regiões, nem todas nem a maior parte dos actuais serviços do Estado que existem a nível regional”*¹⁶.

As regiões administrativas nunca viriam a ser instituídas. A dificuldade em estabelecer consensos bem como em definir o mapa das regiões atrasou o processo de regionalização até Novembro de 1998, momento em que a maioria dos cidadãos que se deslocaram à mesas de voto declinou a instituição das (quelas) regiões. Apesar de não revestir efeitos vinculativos, pela fraca adesão dos cidadãos, o resultado do referendo acabou por servir de mote a uma conformação política, inviabilizando na prática a criação deste nível autárquico intermédio.

Surge, então, em 2003, a designada *reforma da divisão administrativa do país*. Preterida em referendo a regionalização, a reorganização territorial, pretende-se, passa, numa primeira fase, pela associação voluntária dos municípios – os seus dirigentes directa e democraticamente eleitos, definem o *mapa associativo* e, assim, o mapa da divisão administrativa; numa segunda fase, pela efectiva transferência contratualizada de competências e recursos da Administração Central para as novas entidades¹⁷; e finalmente, na terceira e derradeira fase deste processo, pela fusão das áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais em entidades de matriz macro-regional – que, nesse momento, poderão estar aptas, ou não, a substituir as regiões administrativas e que deverão, impreterivelmente, ser dotadas de órgãos directamente eleitos, pondo fim à tão falada questão da falta de legitimidade das novas entidades

Pronunciado-se sobre esta questão, Ana Bela Santos e Jorge Vasconcellos afirmam mesmo que *“as associações de municípios podem ser uma alternativa potencialmente superior à regionalização (...) do ponto de vista económico (e apenas deste ponto de vista), as associações de municípios são uma alternativa superior pois, são de natureza voluntária enquanto as regiões integram municípios de forma compulsiva e irreversível. Com efeito, o associativismo tem subjacente o argumento teórico dos clubes,*

¹⁶ Transcrito por Victor Silva Lopes, *Constituição da República Portuguesa de 1976 (anotada)*, Editus, Abril de 1976, pág. 269-70.

¹⁷ Na medida em que, no acto constitutivo deste novos entes autárquicos, pelo menos parte das competências municipais para a prossecução dos fins mencionados no n.º 1 do artigo 6.º da Lei n.º 10/2003 e cujo exercício pelas áreas metropolitanas possa gerar ganhos de eficiência, eficácia e economia (cfr. artigo 6.º, n.º 6), será transferida. O mesmo valerá, mutatis mutandis, para as comunidades intermunicipais (cfr. artigo 5.º, n.º 6 da Lei n.º 11/2003).

que se situa na área da Public Choice e remonta a Tiebout (1956) e Buchanan (1965). Os clubes formam-se pela associação voluntária de indivíduos de preferências iguais para partilharem os custos de um serviço colectivo. É claro que, do ponto de vista político, uma regionalização bem realizada seria uma forma de organização democrática superior, pois, as regiões teriam órgãos de decisão política, ao contrário das associações”¹⁸

¹⁹

Os riscos inerentes a este voluntarismo na associação eram muitos. No entanto, o quadro que se tem vindo a desenhar tem sido, face ao cenário inicialmente temido, positivo²⁰. A reorganização territorial em curso, provando o arcaísmo das fronteiras distritais, tem-se aproximado das circunscrições territoriais das Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional (CCDR's)^{21 22}.

¹⁸ *Autarquias Locais, Descentralização e Melhor Gestão*, Verbo, 2000, pág. 134.

¹⁹ Não parece, no entanto, ser esta a posição da Associação Nacional de Municípios Portugueses (ANMP). Na Secção 1 do relatório aprovado no recente Congresso da ANMP, no Funchal, relativo à “*Organização do Estado e do Poder Local*”, a posição dos municípios relativamente a esta questão é enunciada. Assim, “*a este propósito, há, antes de mais, que qualificar estas novas unidades administrativas. Contrariamente ao que por vezes se ouve dizer, a sua criação não traduz um acto ou uma forma de descentralização. Estas novas unidades administrativas são tão-só associações de municípios, com a mesma natureza jurídica das associações de municípios que até agora temos tido, não devendo ser, de forma alguma, confundidos com Regionalização, processo que continua suspenso após o Referendo inconclusivo de 1998. Por outro lado, importa também ter presente que estas novas unidades administrativas foram criadas na vigência de uma Constituição que prevê a criação e a instituição concreta de Regiões Administrativas no Continente. Este facto tem o profundo significado político de revelar que a Assembleia da República não pretendeu, com a criação destas novas unidades, evitar ou tornar dispensável a criação das Regiões Administrativas, tanto mais que estas são, nos termos constitucionais, verdadeiras autarquias locais e não associações de municípios. O sentido da criação das áreas metropolitanas e das comunidades intermunicipais não é o de elas realizarem as atribuições que o artigo 257.º da Constituição reserva às Regiões Administrativas (d direcção de serviços públicos e coordenação e apoio à acção dos municípios), ou as competências de planeamento e coordenação regional que a Lei Quadro das Regiões Administrativas atribui aos seus órgãos. O objectivo da criação das novas áreas metropolitanas e das comunidades intermunicipais é o de elas gerarem novas escalas territoriais que favorecem a descentralização administrativa e a cooperação entre os Municípios para o exercício de competências de tipo operativo e de prestação de serviços*” (disponível no sítio da ANMP: www.anmp.pt).

²⁰ A situação mais perigosa surgiu na capital, correndo-se o risco de criação de um corredor político-partidário através da agregação dos municípios de Lisboa, Oeiras, Cascais e Sintra, abandonando-se o projecto metropolitano da grande Lisboa... Parece, no entanto, colocada de parte – ao menos, da agenda política actual.

²¹ Como dava conta, recentemente, Vital Moreira, em artigo de opinião publicado no jornal *Público*, em 27 de Janeiro de 2004. A escassez de escritos científicos em torno desta *nova descentralização* obriga-nos a recorrer a outras sedes, como as opiniões e testemunhos publicados na imprensa.

Surgiram, então, as novas áreas metropolitanas – definidas pela Lei n.º 10/2003, de 13 de Maio como “*peças colectivas públicas de natureza associativa e de âmbito territorial e visam a prossecução de interesses comuns aos municípios que as integram*” (cfr. artigo 2.º), e que pode, ser de dois tipos: as grandes áreas urbanas (GAM) e as comunidades urbanas (ComUrb) – e as comunidades intermunicipais de direito público – que podem ser de dois tipos: comunidades intermunicipais de fins gerais, “*peças colectivas de direito público, constituídas por municípios ligados entre si por um nexo territorial*” (cfr. artigo 2.º, n.º 1); e associações de municípios de fins específicos, “*peças colectivas de direito público, criadas para a realização de interesses específicos comuns aos municípios que as integram*” (cfr. artigo 2.º, n.º 2).

Apesar das dificuldades de delimitação entre a figura das áreas metropolitanas e a figura das comunidades intermunicipais de fins gerais²³, os municípios têm o poder de escolha relativamente ao tipo de entidade que pretendem constituir ou a que pretendem aderir, apenas podendo pertencer a uma área metropolitana ou a uma comunidade intermunicipal (cfr. artigo 3.º, n.º 7 da Lei n.º 10/2003, e artigo 2.º, n.º 7 da Lei n.º 11/2003).

Explicitando um pouco melhor esta distinção:

- a) a constituição de uma grande áreas metropolitana envolve obrigatoriamente a participação de nove municípios, ligados entre si por um nexo de continuidade territorial, com, pelo menos, 350 000 habitantes (cfr. artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 10/2003);
- b) para a constituição de uma comunidade urbana, a lei exige a associação de pelo menos três municípios, ligados entre si por um nexo de continuidade territorial, agrupando um mínimo de 150 000 habitantes (cfr. artigo 3.º, n.ºs 1 e 3, da Lei n.º 10/2003);
- c) a constituição de uma comunidade intermunicipal de fins gerais vive, essencialmente, do nexo territorial que liga os municípios participantes, sem que a lei exija mais do que a participação de (pelo menos) dois municípios (cfr. artigo 2.º, n.º 1, da Lei n.º 11/2003) – não existindo requisitos relativos ao número de habitantes dos municípios envolvidos, e daqui decorrendo uma certa

²² Identificando como factores de progressão da cooperação intermunicipal, entre outros, a “*criação pelo Estado de serviços de base supramunicipal, que promovem a coordenação de projectos e investimentos municipais*”, vide António Rebordão Montalvo, *O Processo de Mudança e o Novo Modelo da Gestão Pública Municipal*, Almedina, 2003, pág. 88 e segs.

²³ Repare-se que a Lei n.º 172/99, de 21 de Setembro, que estabeleceu o primeiro regime jurídico comum das associações de municípios de direito público (agora revogada pela Lei n.º 11/2003), definia a associação de municípios como “*pessoa colectiva de direito público, criada por dois ou mais municípios, para a realização de interesses específicos comuns*”.

lógica legal de subsidiariedade²⁴, a menor dimensão destas entidades e, porventura, a sua melhor adequação para servir de suporte associativo de municípios de cariz essencialmente rural e não *metropolitanos* ou *urbanos*.

Sendo a área metropolitana uma expressão ambivalente, nela encontramos um conceito extra-jurídico e um conceito normativo: “de um ponto de vista fático, alude-se através de tal denominação àquelas aglomerações urbanas situadas na cintura das grandes cidades; da óptica do Direito, à formas de organização e governo características de tais espaços”²⁵. De facto, em qualquer deste planos encontramos discrepâncias, consoante o sistema jurídico chamado a pronunciar-se.

Analisemos, agora, esta problemática no plano jurídico-financeiro, num momento em que o Relatório do Orçamento do Estado para 2005 aponta como uma das vertentes estratégicas em matéria de Administração Local o “*aprofundamento do processo de descentralização política e administrativa, nomeadamente através de medidas concretas, nos seguintes domínios: consolidação das Novas Unidades Territoriais; Transferência de Competências para os Municípios; Revisão da Lei das Finanças Locais”²⁶.*

V. O financiamento intermunicipal

Apontada como causa da crise do municipalismo clássico, a escassez dos meios financeiros é um problema municipal crónico – pretendendo-se que não transborde para as recém-criadas áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais. Pese embora as dificuldades que antecipadamente se adivinham.

Entre nós, o perfil autonómico-financeiro dos municípios, cujo conteúdo e correspondência com o leque de tarefas é mediado pelo ideal de

²⁴ Apesar de a lógica deste processo reformador da organização territorial do país privilegiar a constituição de áreas urbanas (seja pelos motivos já explanados, seja pela lógica bi-faseada, com a futura fusão das entidades menores), a verdade é que os municípios poderão sempre optar pela agremiação numa nova entidade do tipo que, neste quadro, entenderem ser a mais adequada.

²⁵ Maria Concepcion Rodriguez, ob. cit., pág. 59 (tradução nossa).

²⁶ O Relatório do Orçamento do Estado para 2005 (cuja página 126 citamos) encontra-se disponível em diversos sítios da internet, nomeadamente e entre outros, no sítio da Associação Nacional de Municípios Portugueses (que merece destaque na medida em que contém outros documentos de reacção à proposta de Orçamento, bem como outros ainda relacionados com a temática aqui em análise).

descentralização, tem sofrido uma intensa descontinuidade legislativa. Se, por um lado, “a quantidade e «qualidade» dos recursos financeiros ao dispor das autarquias locais são variáveis de importância crucial para avaliar a «capacidade efectiva das autarquias locais para gerirem (...) uma parte importante dos assuntos públicos» e, desde logo, a sua autonomia”²⁷, por outro lado, a “Lei das Finanças Locais – em todos os textos – representa um compromisso, técnica e formalmente aceitável, e apenas num sentido ousadamente descentralizador; tanto pelo montante das receitas afecto às autarquias como pela amplitude dos poderes concedidos para a sua gestão e actuação”²⁸.

Aliás, a OCDE reconhece que “os indicadores quantitativos de descentralização podem dar uma ideia errada do grau de responsabilidade de que gozam as colectividades territoriais, visto que a sua parte nas despesas e nas receitas no quadro da administração pública não é necessariamente representativo da sua autonomia ou dos seus poderes discricionários no domínio da fiscalidade, da despesa e da regulamentação. As autoridades centrais detêm muitas vezes a competência exclusiva de definição de políticas e de normas, e as colectividades territoriais fazem cumprir o papel de agente para assegurar a prestação de serviços. As dotações e as transferências entre colectividades públicas continuam a ser uma importante fonte de financiamento ao nível infraestadual”²⁹.

Por seu turno, como escrevemos noutra sede, o aumento da despesa municipal e o decréscimo da receita – movimento revelador do esgotamento do clássico sistema de financiamento bipolar, assente nas receitas fiscais municipais e no endividamento intermediado, junto da banca – denota um claro desequilíbrio na dicotomia competências-financiamento, estrutura basilar de uma descentralização sustentada. “A busca redundante de tal equilíbrio tem mantido cativos os municípios”, escrevemos já.³⁰

Neste contexto, as novas entidades territoriais representam um risco, mas apresentam virtualidades. O risco de, tendo em linha de conta o seu quadro patrimonial e financeiro, este cenário de desequilíbrio propagar-se às áreas metropolitanas e às comunidades intermunicipais. As virtualidades situam-se no plano das novas soluções de financiamento, explorando esta “regionalização sem regionalização” instituída através destes novos regi-

²⁷ Mário Rui Martins, *As Autarquias locais na União Europeia*, Edições Asa, 2001, pág. 77.

²⁸ António Sousa Franco, *Finanças do Sector Público, Introdução aos Subsectores Institucionais (Adatamento de Actualização)*, AAFDL, Reimpressão, 2003, pág. 544.

²⁹ *Études Économiques, v. Relations Financières entre l'État et les Collectivités Territoriales*, 2003, pág. 8. (disponível no sítio da OCDE).

³⁰ Cfr. o nosso escrito *Obrigações Municipais, Uma solução de mercado para o financiamento municipal. As experiências do direito comparado e a dinâmica de implementação*, Almedina, 2004, pág. 13.

mes de associação. Regionalização que, na sua acepção financeira, “*introduz um nível intermédio de decisão pública de base territorial, alargando o grau de descentralização das finanças públicas; porém permite reduzir algumas limitações de um sistema totalmente fragmentado em jurisdições locais pois que, permite corrigir efeitos externos e tirar partido de economias de escala*”³¹, tentando esta reforma reproduzir tais efeitos através do associativismo voluntário dos municípios.

Analisemos, então, algumas duas dessas potenciais virtualidades, na óptica da receita e na óptica do endividamento.

a) Os recursos financeiros das áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais

O artigo 7.º, n.º 3 da Lei n.º 10/2003 elenca os recursos financeiros de que as áreas metropolitanas dispõem: “*a) O produto das contribuições dos municípios que as integram; b) As transferências do Orçamento do Estado; c) As transferências dos municípios, no caso de competências delegadas por estes; d) As transferências resultantes de contratualização com a administração central ou com outras entidades públicas ou privadas; e) Os montantes de co-financiamentos comunitários que lhes sejam atribuídos; f) As dotações, subsídios ou participações de que venham a beneficiar; g) As taxas devidas pela prestação de serviços; h) O produto da venda de bens e serviços; i) O rendimento de bens próprios, o produto da sua alienação ou da atribuição de direitos sobre eles; j) Quaisquer acréscimos patrimoniais, fixos ou periódicos, que, a título gratuito ou oneroso, lhes sejam atribuídos por lei, contrato ou outro acto jurídico; l) Quaisquer outras receitas permitidas por lei*”.

O artigo 13.º da proposta de Orçamento do Estado para 2005 (doravante proposta de OE 2005) concretiza já a alínea b) do artigo 7.º, n.º 3 da Lei n.º 10/2003, relativo às transferências do Orçamento do Estado, dispondo:

“1 – É inscrita no orçamento do Ministério das Cidades, Administração Local, Habitação e Desenvolvimento Regional uma verba de € 3 000 000, afecta às actividades das áreas metropolitanas e das comunidades intermunicipais de direito público.

2 – A verba prevista no número anterior é processada trimestralmente até ao dia 15 do primeiro mês do trimestre a que se refere para as entidades cuja criação, decorrente das Leis n.ºs 10/2003 e

³¹ Ana Bela Santos Bravo e Jorge Vasconcellos e Sá, ob. cit., pág. 88/89.

11/2003, de 13 de Maio, tenha sido comunicada à Direção-Geral das Autarquias Locais até 31 de Dezembro de 2004.

3- As transferências para estas entidades são distribuídas de forma directamente proporcional, de acordo com os seguintes critérios:

- a) Número de áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais de direito público;*
- b) Número de municípios associados em cada entidade;*
- c) Participação total dos municípios associados nos impostos do Estado.”*

Por seu turno, no lado oposto, da carestia, são despesas das áreas metropolitanas à luz do n.º 4 do artigo 7.º da Lei n.º 10/2003, “*os encargos decorrentes da prossecução das atribuições que lhes estão confiadas, bem como os resultantes da manutenção e do funcionamento dos seus órgãos e serviços*”; sendo, por outro lado, “*vedado às áreas metropolitanas proceder a transferências financeiras para os municípios ou, por qualquer forma ou meio, apoiar investimentos de interesse estritamente municipal*” (n.º 5). O artigo 6.º da Lei n.º 11/2003 prevê um esquema patrimonial e financeiro simétrico.

As comunidades urbanas e intermunicipais já constituídas oficialmente respeitam estatutariamente, de forma quase integral, esta estrutura patrimonial e financeira.³²

— A contratualização: contratos-programa com o Estado; parcerias público-públicas; parcerias público-privadas

As virtualidades financeiras das novas entidades dependem, em boa parte, do conjunto de competências que os municípios e a Administração Central entendem transferir para as áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais. Tal transferências poderá processar-se apenas quando o seu exercício por parte das novas entidades locais represente ganhos de

³² Vide os artigos 46.º a 48.º dos Estatutos da Comunidade Urbana do Vale do Sousa, constituída em 8 de Março de 2004 (*DR III Série*, n.º 78, 1 de Abril de 2004); os artigos 29.º a 31.º dos Estatutos da Comunidade Urbana da Lezíria do Tejo, constituída em 29 de Março de 2004 (*DR III Série*, n.º 97, de 24 de Abril de 2004); os artigos 36.º a 38.º dos Estatutos da Comunidade Urbana do Oeste, constituída em 29 de Março de 2004 (*DR III Série*, n.º 99, 27 de Abril de 2004); e, finalmente, os artigos 8.º e 9.º dos Estatutos da Comunidade Intermunicipal do Vale do Minho, constituída em 20 de Janeiro (*DR III Série*, n.º 59, 10 de Março de 2004) – a primeira entidade de índole associativa a ser criada à luz desta *reforma*.

eficiência, eficácia e economia (cfr. artigo 6.º, n.ºs 4 e 6, da Lei n.º 10/2003; e artigo 5.º, n.ºs 5 e 6, da Lei n.º 11/2003).

Desta forma, do Estado as áreas metropolitanas e as comunidades intermunicipais receberão transferências do Orçamento do Estado, bem como transferências resultantes de contratualização. E, aqui, cabe fazer uma importante chamada de atenção.

Enquanto modalidades de cooperação intermunicipal, encontramos a federação, a associação e a contratualização, conceitos que já antes explicitámos. Ora, na vertente financeira, a natureza *sui generis* desta reforma descentralizadora revela-se em todo o seu esplendor. Mais do que no esquema de atribuição de competências, é no âmbito do financiamento que tais modalidades vão cruzar-se, numa fórmula de flexibilidade e de potenciação de metodologias e formas de financiar as actividades das áreas metropolitanas e das comunidades intermunicipais.

À contratualização, enquanto modalidade de cooperação intermunicipal, é inerente uma ideia de exercício temporário (duração do contrato) de determinadas tarefas, competências ou prestação de serviços, estabelecendo-se um feixe de prestações financeiras entre os co-contratantes. Esta é a lógica do n.º 3 do artigo 6.º da Lei n.º 10/2003 (bem como do artigo 5.º, n.º 3 da Lei n.º 11/2003), ao prescrever que a possibilidade de as AM associarem-se e estabelecerem *“acordos, contratos-programa e protocolos com outras entidades, públicas e privadas, tendo por objectivo a gestão de interesses públicos”*.

Fica a dúvida, no entanto, relativamente à verdadeira génese do n.º 4 do mesmo preceito: encontra-se aqui uma efectiva transferência de atribuições? Ou, antes, o exercício de competências da administração central por parte das áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais processa-se por via contratual, pelo período de tempo acordado, obedecendo a uma lógica de ganho de eficiência, eficácia e economia, com a definição *a priori* de custos padrão?

A resposta correcta será a última solução. As competências da administração central serão transferidas contratualmente para as novas entidades, esperando-se que acompanhadas dos recursos financeiros necessários à execução das tarefas assim cometidas. O artigo 5.º, n.º 3 da Lei n.º 11/2003 conhece uma redacção mais feliz e clara, quanto a este ponto: *“as competências da administração central, quando exercidas pelas comunidades e pelas associações, são objecto de contratualização com o governo, obedecendo a contratos tipo com a definição de custos”*.

Ora, este regime é extremamente relevante, do ponto de vista financeiro. Num momento em que as transferências de competências do Estado para os municípios não têm sido acompanhadas da transferência de recur-

sos necessários ao seu desempenho, gerando o já mencionado movimento assimétrico entre despesas e receitas, esta definição, por contrato, das competências transferidas para as novas entidades e dos fluxos financeiros correspondentes e essenciais à sua execução.

Mais, à luz do *princípio da subsidiariedade* – que muitos pretendem é um dos enfoques centrais destes novos regimes, e que aqui não analisaremos por tal representar um desvio do escopo analítico a que nos propomos – a administração central deverá transferir para as áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais todas as competências que, enquadrando-se no conjunto de fins públicos enunciados nos artigos 6.º, n.º 1 e 5.º, n.º 1 diplomas, sejam melhor exercidas por aquelas, na medida em que daí resultam ganhos de eficiência, eficácia e economia³³. Transferência que operarse-á *sempre* por via contratual, com definição de custos e afluxo destes para a esfera das agremiações.

Esta questão conhecerá esclarecimento legal em breve, a fazer fê na proposta OE 2005. O artigo 14.º da proposta, com a epígrafe “*Competências a exercer pelas áreas metropolitana nas e comunidades intermunicipais*”, contem duas autorizações legislativas:

“1 – Durante o ano de 2005, fica o Governo autorizado a legislar no âmbito da definição das formas de contratação a utilizar no exercício de competências confiadas às Áreas Metropolitanas e Comunidades Intermunicipais, no âmbito das atribuições referidas no n.º 1 do artigo 6.º da Lei n.º 10/2003 e no n.º 1 do artigo 5.º da Lei n.º 11/2003, ambas de 13 de Maio.

2 – No ano de 2005, fica o Governo autorizado a transferir para as Áreas Metropolitanas e para as Comunidades Intermunicipais as verbas necessárias ao exercício por estas das novas competências que lhes sejam confiadas, sob forma contratual”.

Por outro lado, as parcerias público-públicas – com entidades públicas diversas do Estado – e as parcerias público-privadas para desenvolvimento de projectos de âmbito intermunicipal e conduzidas pelas novas entidades potenciarão as vantagens inerentes a estes modelos de colaboração: implantação de infraestruturas e equipamentos melhor dimensionados, obtendo-se assim economias de escala; prestação de melhores serviços a menores custos; maior capacidade negocial, pela congregação numa só entidade das várias *vontades* municipais; etc.

³³ Sobre o princípio da subsidiariedade, nesta perspectiva interna ou administrativa, *vide* Margarida Salema d’Oliveira Martins, *O Princípio da Subsidiariedade em Perspectiva Jurídico-Política*, Coimbra Editora, 2003, pág. 443 e segs.

b) O endividamento – em especial, as emissões obrigacionistas

O artigo 8.º da Lei n.º 10/2003 estabelece: “1 – As áreas metropolitanas podem contrair empréstimos a curto, médio e longo prazos junto de quaisquer instituições autorizadas por lei a conceder crédito, nos mesmos termos dos municípios. 2 – Constituem garantias dos empréstimos o património próprio e as receitas metropolitanas, com excepção das receitas consignadas. 3 – Os empréstimos contraídos pelas áreas metropolitanas relevam para os limites da capacidade de endividamento dos municípios integrantes, de acordo com um critério de proporcionalidade em razão da capacidade legalmente definida para cada um deles, salvo quando se destinem a financiar projectos e obras transferidas da administração central”. O artigo 7.º da Lei n.º 11/2003 acrescenta a esta previsão, no n.º 4, que “os municípios são subsidiariamente responsáveis pelo pagamento das dívidas contraídas pela comunidade ou pela associação, na proporção da respectiva capacidade de endividamento”.

O endividamento intermediado, recorrendo ao sistema bancário e instituições financeiras, não tem, aqui, qualquer especificidade face ao endividamento municipal no circuito bancário. No entanto, no que respeita ao endividamento desintermediado, no mercado de capitais, as áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais apresentam duas importantes soluções inovadoras.

A primeira será a emissão de obrigações para financiamento de actividades desenvolvidas no âmbito de competências municipais, para elas transferidas, enquanto resposta ao baixo rating da maioria dos municípios. De facto, para que as obrigações sejam aceites à cotação, torna-se necessária a sua notação por parte de uma agência de rating – estas avaliam o município por forma a fornecer ao mercado informações acerca da sua solvabilidade, enquanto medida de protecção dos subscritores obrigacionistas. O rating ou notação financeira será, assim, “o indicador da probabilidade de pagamento atempado dos juros e do capital de um dado empréstimo pelo emitente – a capacidade e a vontade do emitente em cumprir os compromissos assumidos”³⁴.

A configuração de um título de dívida obrigacionista como um investimento aliciante passa, então, por esta análise prévia, focada na força financeira intrínseca do emitente, maxime na qualidade e transparência da sua gestão e da sua contabilidade.

Desta forma, e na medida em que estejam em causa projectos de carácter supra e intermunicipal, as áreas metropolitanas e as comunidades

³⁴ O nosso *Obrigações Municipais...*, pág. 102.

intermunicipais poderão emitir obrigações para financiamento de actividades que, não fosse a agremiação de municípios, caberiam a municípios com fraca expressão e capacidade financeira para recorrer ao mercado de capitais. Geram-se, assim, efeitos de escala muitíssimo relevantes, diluindo-se os custos das operações de emissão e colocação das emissões.

Não podemos deixar de salientar, no entanto, que às novas entidades supramunicipais está vedada a contracção de empréstimos para financiar investimentos de interesse estritamente municipal, na medida em que o artigo 7.º, n.º 5 da Lei n.º 10/2003 (e o artigo 6.º, n.º 5 da Lei n.º 11/2003), a estas entidades está vedado “*proceder a transferências financeiras para os municípios ou, por qualquer forma ou meio, apoiar investimentos de interesse estritamente municipal*”, e que tais emissões obrigacionistas entrariam no cômputo geral da dívida pública municipal para efeitos de limites ao endividamento de cada um dos municípios integrantes.

A segunda solução original, em matéria de endividamento desintermediado, consiste na possibilidade de as áreas metropolitanas e comunidades intermunicipais emitirem obrigações para financiamento complementar de projectos e obras transferidas da administração central, sem necessidade de respeitar os limites de endividamento municipal (cfr. artigo 8.º, n.º 3 da Lei n.º 10/2003; artigo 7.º, n.º 3 da Lei n.º 11/2003).

Interessante seria, também, a emissão de títulos de dívida obrigacionista para financiamento das entradas destes novos entes locais em parcerias público-públicas ou público-privadas.

V. Conclusões relativas à questão do financiamento intermunicipal

Destacámos, em matéria de financiamento intermunicipal, dois aspectos que nos parecem extremamente relevantes, do ponto de vista da implementação de uma verdadeira e crescente descentralização financeira. No entanto outros aspectos de extrema relevância ficam, ainda, por analisar. Nomeadamente, a fiscalidade intermunicipal: esta reforma não deveria deixar passar a oportunidade de atribuir a estas entidades poderes tributários de lançamento, liquidação e cobrança de impostos, apelando, mais uma vez, à maior eficiência na afectação de recursos escassos, às economias de escala e a uma co-responsabilização fiscal dos municípios, pela transferência de competências de cobrança que já lhes estão cometidas. Aliada a esta “descentralização sem regionalização”, a reforma da tributação do património será o palco indicado para a *descentralização fiscal*. Também em matéria de taxas e tarifas a actividade das áreas metropolitanas e comuni-

dades intermunicipais pode revestir uma expressão financeira muito significativa.

Efectivamente, já em 1986 Isabel Colaço Antunes afirmava que “*apesar de se ter procurado o associativismo através do sistema de investimentos intermunicipais, a associação de municípios não se traduziu pelo instrumento de excelência preferido pelas autarquias locais para a realização de projectos comuns. No entanto, creio que a definição de uma política de desenvolvimento regional e a especificação do respectivo sistema de financiamento poderão ser as pedras de toque para o incremento da importância das associações de municípios ou de outras formas de cooperação intermunicipal na prossecução das necessidades locais*”³⁵.

³⁵ *A Autonomia Financeira dos Municípios Portugueses*, Ministério do Plano e da Administração do Território, 1986, pág. 32-33.

VI. BIBLIOGRAFIA

AAVV, *Études Économiques, v. Relations Financières entre l'État et les Collectivités Territoriales*, 2003.

Bailey, Stephen J., *Strategic Public Finance*, Palgrave Macmillan, 2004.

Benchendikh, François, “L'intérêt communautaire dans les agglomérations en pratique”, *L'actualité Juridique*, 2, Décembre 2002.

Caetano, Marcelo, *Ensaio Pouco Políticos*, Editorial Verbo, 2.^a edição, 1971.

Cândido de Oliveira, António, *Direito das Autarquias Locais*, Coimbra Editora, 1993.

Colação Antunes, Isabel, *A Autonomia Financeira dos Municípios Portugueses*, Ministério do Plano e da Administração do Território, 1986.

Concepcion Rodriguez, Maria, *Las Areas Metropolitanas*, Editorial Civitas, 1993.

Duarte Nogueira, José, “Municipalismo e Direito, Considerações Histórico-Jurídicas Sobre o Direito Local”, *Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues*, Vol. 2, Coimbra Editora, 2001.

Martins, Mário Rui, *As Autarquias locais na União Europeia*, Edições Asa, 2001.

Médard, Jean-François, “Les Communautés Urbaines: renforcement ou déclin de l'autonomie locale?”, *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, N.º 4-5, Juillet-Octobre 1968.

Oliveira Lirio, “Administração Local”, *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Volume I, Lisboa 1990.

Paz Ferreira, Eduardo, “Problemas de Descentralização Financeira”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Volume XXXVIII, n.º 1, pág. 121 ss.

Quérol, Francis, “La solidarité financière entre collectivités territoriales: la nouvelle donne”, *La Semaine Juridique*, Juris-Classeur Périodique, 1993, G.

Rebelo, Marta, *Obrigações Municipais, Uma solução de mercado para o financiamento municipal. As experiências do direito comparado e a dinâmica de implementação*, Almedina, 2004.

Rebordão Montalvo, António, *O Processo de Mudança e o Novo Modelo da Gestão Pública Municipal*, Almedina, 2003.

Santos Bravo, Ana Bela, e **Vasconcellos e Sá**, Jorge, *Autarquias Locais, Descentralização e Melhor Gestão*, Verbo, 2000.

Santos, José António, “O Associativismo Municipal na Europa”, *Revista de Administração Local*, 171, Maio-Junho 1990/91, Ano 22.

Silva Lopes, Victor, *Constituição da República Portuguesa de 1976 (anotada)*, Editus, Abril de 1976.

Sousa Franco, António L., *Finanças do Sector Público, Introdução aos Subsectores Institucionais (Aditamento de Actualização)*, AAFDL, Reimpressão, 2003.

Finanças Públicas e Direito Financeiro, Volumes I e II, 4.^a Edição – 9.^a Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2002.

TRIVIALIDADES SOBRE RECESSÃO E DÉFICES PÚBLICOS *

- AVISOS ANTES DO TEMPO –

*Miguel Cadilhe**

* Presidente da A.P.I. - Agência Portuguesa para o Investimento.

As trivialidades estão datadas, I, II e III¹ inícios de 1997, IV inícios de 2003. Avisos antes do tempo, é raro quem os ouça, avisos depois do tempo, não são avisos.

I – Conceito de recessão

1. A simplória recessão aritmética

Está em uso dizer-se que só acontece *recessão* quando o PIB *efectivo e real* diminui em valor absoluto durante, pelo menos, dois trimestres consecutivos.

Trata-se de uma noção *mecânica, aritmética*. Sendo puramente *convencional e utilitária*, foi pensada para realidades muito distintas da nossa. Com todo o respeito por aqueles que, em Portugal, a vêm adoptando, não é convenção que pessoalmente subscreva.

Nasceu em país de PIB *per capita* superior ao dobro do português. De seguida, foi acolhida em vários outros países, que alinharam na simplificação **sem se prevenir de a relativizar de modo a ter em conta quer o estágio de desenvolvimento económico e o nível do produto efectivo, quer a tendência do crescimento de longo prazo e o produto potencial ou de pleno-emprego, quer outros indicadores de conjuntura, qualitativos e quantitativos.**

Por exemplo, crescer 0% não significa, obviamente, o mesmo em Portugal e na Alemanha. E sofrer taxa de variação *negativa* é mais violento quando se está a crescer, ou se pode e se precisa de crescer, encadeadamente, a 1% ao trimestre do que o é a 0,5%.

A presente nota não vai sem dar alguns factos desconcertantes que contribuem, à sua maneira, para pôr sob séria dúvida a convenção *aritmética* de recessão.

Ao longo de quarenta anos, o PIB real dos Estados Unidos cresceu em cinco trimestres oficialmente classificados como *recessões* pelo NBER (National Bureau of Economic Research). Haveria que perguntar quem

¹ As partes I, II e III são reedição parcial do artigo com o mesmo título “Trivialidades sobre recessão e défices públicos”, in Europa Novas Fronteiras nº 1, 1º sem 1997, Centro Jaques Delors, Lisboa. Os cortes relativamente extensos, incluindo todas as notas bibliográficas, permitiram desadensar o escrito sem prejudicar a exposição das ideias essenciais do autor. Nos trechos das partes I, II e III transcreve-se literalmente o original, salvo os referidos cortes, uma ou outra realocização, títulos e subtítulos.

A parte IV é uma nota de Março de 2003, extraída de uma intervenção pública do autor.

ou o que está mal. Se o experiente NEBER. Se a apetecível noção aritmética de recessão.

No decénio 1986-95, em Portugal, segundo as *Contas Nacionais Trimestrais* (INE, 1997), apenas teria ocorrido recessão, pela noção aritmética, na primeira metade de 1992. E a sucessão oscilante de variações, ora negativas, ora positivas, do PIB trimestral em 1993, 94, 95 e 96, não acolheria, em caso algum, o diagnóstico de recessão, em flagrante contra-senso comum.

As posteriores *revisões* das contas trimestrais vêm pôr em causa, por vezes, o que se haja ajuizado sobre recessão ou não recessão assente na dita noção aritmética.

2. Os autênticos diagnósticos de recessão

O diagnóstico de recessão requer informação que vai muito para além da singela variação real do produto trimestral efectivo e da arbitrária fronteira *zero* pretensamente distintiva de fases conjunturais.

Em geral, e o mesmo se exige em qualquer outra fase do ciclo económico, **o diagnóstico não deve ser reduzido a uma única medida, sob o risco de se cometer lapsos de avaliação conjuntural e de se cair em correlativo atraso no redoseamento de certos instrumentos de política de estabilização, pressupostamente activa**, que é a posição que moderadamente assumo, adiante, na parte III.

Deve o diagnóstico considerar indicadores de *pressão e composição da procura global*, interna (consumo, investimento, sector público) e externa (exportações). E da *oferta global* (PIB e importações). Emprego e desemprego. *Clima, confiança e perspectivas* dos agentes económicos. Inflação, mercado cambial, monetário e financeiro, taxas de juro. Conjuntura internacional.

Além disso, não parece que uma atilada percepção da entrada e da saída de uma recessão, como de uma expansão, possa dispensar o profundo conhecimento da história e das teorias explicativas dos ciclos económicos.

Os indicadores de pressão conjuntural respondem à questão de **saber se a economia vem estando em vias estabilizadoras de aproximação ao produto potencial ou à tendência**, seja do lado inferior (*indícios de relançamento ou recuperação*), seja do lado superior (*indícios de arrefecimento, afrouxamento, desaceleração ou mesmo de recessão*). **Ou em vias instabilizadoras de afastamento**, seja para baixo (*indícios de*

afrouxamento, recessão ou mesmo depressão, slump), seja para cima (indícios de *expansão, aquecimento, aceleração, boom*).

É por sensibilidade e pela devida ponderação de todos os indicadores que se chega ao diagnóstico substantivo de recessão. Perder-se-á, assim, a simplória e prática comodidade da noção aritmética, mas ganhar-se-á justeza e consistência.

E ver-se-á que se conclui **poder um país, como Portugal, entrar em recessão e dela sair sem evidenciar taxas negativas de variação real do PIB efectivo em dois trimestres consecutivos.**

II – Recessão, défice público, Pacto de Estabilidade

3. O bom défice público: bons investimentos, boas reformas, más recessões.

Os défices públicos são questão técnica. Antes disso e depois disso, são também questão política e questão de opinião.

Sem delongas, **num país com o nosso estágio de desenvolvimento, penso justificar-se o défice público em situações inequivocamente classificadas como: i) investimento público reprodutivo; ii) grandes reformas estruturais; iii) conjuntura de recessão.**

Em país bastante mais desenvolvido, as necessidades i) e ii) estão relativamente satisfeitas e sobressai a política de estabilização com objectivos de atenuar a amplitude e a duração da fase recessiva do ciclo. Por isso, **os valores críticos dos défices públicos não devem ser os mesmos qualquer que seja o país. E não chega relativizar os défices pelo tamanho do país e pela sua dimensão económica (isto é, défice público /PIB), porque isso corresponderia a dificultar ou impedir, no país mais atrasado, grandes esforços públicos no sentido de modernizar a economia, potenciar o crescimento e realizar objectivos de convergência real.** Adiante se verá que o TUE parece conferir alguma abertura à consideração favorável do investimento público.

Reconhecer-se-á que não visa este escrito fazer a apologia do défice orçamental. Mas já que se está neste ponto, sempre diria que entendo, como muitos outros o fazem, que **a política orçamental e fiscal continua a ter um papel insubstituível a desempenhar nas vertentes económicas e sociais de redistribuição e justiça social; de modernização e investimento público; e de estabilização ou regulação conjuntural.**

4. A responsabilidade dos políticos

Talvez não ficasse mal começar por se reflectir sobre a **disciplina e a responsabilidade dos políticos**, quero dizer, a **indisciplina financeira consentida**, ou não, pelo sistema de governo de cada Estado-membro. Isso é uma coisa. Outra coisa é o mérito ou o demérito da **política orçamental**, ainda que ambas as coisas se interliguem.

E talvez se devesse, também, reconhecer mais explícita e desenvolvidamente que, **a par da dimensão, ou mesmo mais do que ela, conta a composição das despesas, receitas e défice**. O que importa aqui referir é a sua **total irrelevância para a regra dos 3% do défice excessivo do TUE** (salvo a *flexibilização* referida, adiante no ponto 5). Ou seja, **quais são as determinantes do défice? Qual é o contexto (a fase do ciclo ou da conjuntura)? Como é financiado? Que receitas públicas não recorrentes estão incluídas? Que despesas estão excluídas, desorçamentadas ou proteladas? Como desce (sobe) o défice? Por subida (descida) dos impostos, e quais destes? Por descida (subida) das despesas, e quais destas, as de juro, as de investimento, as de educação, as de grandes comemorações e mega-exposições, as de defesa, os estabilizadores automáticos?... Quais são as grandes reformas com impacte no défice, do lado da receita ou do lado da despesa?**

E, finalmente, talvez se devesse incluir uma palavra sobre a **verdade do défice em cada Estado-membro da UE**. Teria eventualmente cabimento criar qualificadas **comissões de validação do défice público**. Acaso não existisse o Tribunal de Contas (ainda bem que existe), seria muito mais convicto a recomendar que se tomasse a iniciativa de instituir uma tal **comissão independente de especialistas, a quem caberia identificar e integrar eventuais défices ocultos e dívidas ocultas e contribuir para a transparência e a credibilidade das finanças públicas**.

5. A flexibilidade das regras do Tratado

As regras do *défice orçamental* e da *dívida pública*, estabelecidas no Tratado da União Europeia (Maastricht, 1992), **parecem acomodar alguma flexibilização, para acorrer a quatro ordens de situações: 1) Seja pela tendência demonstrada de baixa do défice e/ou da dívida pública e de aproximação aos valores de referência de 3% e 60% do PIB, respectivamente. 2) Seja pelas causas do défice, com destaque**

para 2.1.) conjunturas de recessão e 2.2) despesas públicas de investimento; parecendo ser invocável uma medição especial como o *défice ciclicamente ajustado*, ou ser desdobrável o *défice global* em *défice corrente* e *défice de investimento*, com correlativa aplicação da *regra-de-ouro* das finanças públicas, ou ser destacável o *défice primário* (sem juros de dívida), o que, nuns casos ou noutros, se afigura particularmente importante para Portugal. 3) **Seja pela consideração de “todos os outros factores pertinentes”**, o que dá indefinida margem de manobra. 4) **Seja, enfim, pela ponderação do Conselho** que “decidirá, depois de ter avaliado globalmente a situação, se existe ou não um *défice excessivo*”, o que abre inteiramente o leque da discricionariedade.

É o que se conclui de uma leitura plausível dos números 2.a), 2.b), 3 e 6 do artigo 104º do TUE.

O que será, para efeitos daquela situação 2.1), uma recessão? E uma recessão profunda? **A questão é crucial. Se a Europa alinhar pela noção aritmética** apresentada na parte I, e se ela for única e idêntica para todos, estar-se-á a prejudicar os países mais atrasados já que estes aspiram, naturalmente, a crescer a taxas bastantes superiores às dos parceiros mais desenvolvidos, e, conseqüentemente, poderão sofrer autênticas recessões ainda que mantenham taxas positivas de crescimento do PIB.

Dá que pensar, por conseguinte, a responsabilidade de quem tenha de acordar e subscrever, se for caso disso, por Portugal, o modo de definir recessão, recessão profunda, depressão.

6. As rudimentares regras do Pacto de Estabilidade

Com isto, estou a dizer que **não me dou bem com certos objectivos e restrições que constam do Pacto de Estabilidade e Crescimento.**

Em sede de finanças públicas sólidas, pretende-se fixar uma regra de orçamento *equilibrado (ou excedentário) em tendência de médio prazo*. É verdade que a **regra não impedirá a gestão activa da política orçamental anticíclica**, ao admitir um *défice*, no seguimento do TUE, até 3% do PIB em caso de ciclo normal. E ao prever, a título **excepcional e temporário**, a ultrapassagem deste limite em caso de *circunstância* ou *ciclo anormal*, isto é quando: **a) ocorrer “circunstância excepcional não controlável pelo Estado-membro”** (por exemplo, um choque exógeno negativo como o foi o “oil shock” ou poderá ser uma catástrofe natural; **b) ou ocorrer recessão grave**, caracterizada, em geral, como um decréscimo anual do PIB de, pelo menos,

2% em termos reais; c) **ou existirem outros elementos** justificativos do défice excessivo, como *recessão abrupta* (não definida), ou nível do produto efectivo sensivelmente abaixo do nível tendencial (desvio não quantificado), ou outros não especificados.

Todavia, **emergem duas ordens de razões que, na óptica de um país como Portugal, tornam aquela regra inadequada ou mesmo injusta. Primeiro, omite-se qualquer referência expressa ao investimento público e às reformas estruturais como causas meritórias de défice público. Segundo, a noção aritmética de recessão grave, assente na marca 2% de quebra real anual do PIB, revela-se insuportavelmente exigente além de ser tecnicamente rudimentar** (vide parte I, supra).

Salvo melhor opinião, **o Pacto pode ser considerado mais duro e restritivo do que parece decorrer do espírito e da letra do citado artigo 104º do TUE** .

Sobre a probabilidade empírica de ocorrer *recessão grave* em países da UE-15, registe-se que, em vinte anos, 1979-98, isto é, 300 observações, somente se verificou cinco vezes uma quebra real de 2% ou mais do PIB (RU 1980 e 1991, Finlândia 1991 e 1992, Suécia 1993). **O Pacto faz das recessões graves um acontecimento raro.**

III – Recessão grave, défice público, política anticíclica

7. O famígero “crowding - out”

Releva ver mais de perto o caso de *recessão grave*, a fim de ventilar alguns aspectos das políticas monetária e orçamental de estabilização que lhe sejam aplicáveis.

O défice público parece ser, então, para os não-monetaristas puros, um caminho recomendável. E o seu financiamento, por emissão de dívida pública junto do sector privado, não induz o chamado efeito crowding-out (*displacement of privat economic activity by public economic activity*) **porque, naquelas circunstâncias de recessão grave, não há pressão da procura nem há falha de liquidez.**

As conjunturas propícias ao fenómeno de *crowding-out* originado pelo Estado são, por exemplo: pleno-emprego e expansão continuada; *mix* de política orçamental expansionista e política monetária contraccionista, ou qualquer outra situação de *secura* relativa de liquidez (*monetary crowding-out*); oferta global inelástica (*inflationary crowding-out*).

Uma recessão profunda *indesejada* não corresponde a nenhuma destas situações.

E se, numa tal conjuntura depressiva, com o país muito abaixo do pleno-emprego, a política orçamental visar o relançamento económico em contexto, porém, de política monetária contraccionista, então, na esteira de Buitier, poder-se-á falar, com mais propriedade, em *crowding out do sector privado pela política monetária restritiva*, e não tanto de *crowding out* pela política orçamental de recuperação.

8. A famígera monetização

Generalizadamente, os economistas condenam o financiamento do Estado junto dos Bancos Centrais (*monetização*). Todavia, **em época de recessão grave, o financiamento do Estado no mercado primário da dívida pública, junto do sector privado, pode equivaler, afinal, a uma forma mitigada de monetização dos défices orçamentais**. E isto pode ser assim, graças à *liquidez consentida ou provocada* pelos Bancos Centrais. Outro comportamento seria pressupor a perversão ou a falha de visão das autoridades monetárias numa conjuntura *indesejada* de séria recessão ou depressão.

Ou seja, por compreensíveis exigências de conjuntura e de interesse público, poderá haver, nessas circunstâncias de *recessão grave*, uma conjugação de esforços e políticas: a) os Governos fazem défices orçamentais, financiados junto do público; b) abstêm-se os Bancos Centrais de esponjar a liquidez relativamente abundante; não evitam que desçam as taxas de juro; c) se necessário, os Bancos Centrais fazem operações de “open-market”: compram dívida pública no mercado secundário, maneando a política monetária com respeito pelos pergaminhos de autonomia.

Ora, a conjunção de a) e c) redonda em financiamento do défice por criação de moeda; e a) e b) redonda, indirectamente, no mesmo, por via de não destruição de moeda.

9. A política monetária da União

Ter-se-á presente que **o objectivo primordial do Sistema Europeu dos Bancos Centrais (SEBC) é a estabilidade de preços**, conforme estabelece o número 1 do artigo 105º do TUE.

Decorre do exposto que o BCE deterá **um enorme poder e uma pesada responsabilidade sobre o futuro da Europa**, nomeadamente sobre as fases de recessão e prosperidade e os níveis de bem-estar de todos os países da UE. **Desagua-se, por estes caminhos, em questões eminentemente políticas.**

A autonomia da política monetária e a independência do SEBC (incluindo o BCE e os BC nacionais) parecem ter carácter absoluto. Mas será que, igualmente, o deve ter o objectivo de estabilidade de preços? A resposta passará por considerações de equilíbrio circunstancial e também pela teoria e política macroeconómica, de qualquer modo desde já **suscitando, por razões de cidadania e clarividência, que se ponha, em abstracto e a priori, a hipótese de erro ou miopia das autoridades monetárias.**

Ademais, levar-nos-ia isto a discorrer sobre questões de princípio a nível de sistemas de governo e, bem assim, de representatividade democrática e responsabilidade dos titulares dos poderes executivo e legislativo em cada Estado-membro.

10. A armadilha deflacionária

A inflação demasiado baixa faz barreira ao *pleno-emprego*. É esta a minha convicção. Sei que distintos economistas pensam de modo diferente, sobretudo para o longo prazo, que é algo indeterminável, mas, por mim, julgo que há o dever de interrogar as consciências dos políticos: **Queremos mesmo menos inflação, menos crescimento e mais desemprego?** É uma questão de equilíbrio e de *grau*, que se põe com toda a crueza. E trata-se de uma opção profundamente política, antes de ser do domínio da política macroeconómica. **Não sugiro que se adotem políticas inflacionistas. Sugiro é que se contrabalancem as chamadas convergências real e nominal. A política de inflação quase zero é, a meu ver, particularmente inquietante quando coincide com uma recessão**, e ambas se interpotenciam, daí resultando mais conseguida a desinflação e muito mais ampliada a recessão.

Isto convida-nos a reflectir (adivinho que o leitor o haja feito tantas e tantas vezes...) sobre **o direito a dizer não a uma política deflacionária. Tal como o direito a dizer não a uma política inflacionária.** O TUE só consagra verdadeiramente o segundo, convertendo-o, aliás, em dever para o SEBC. Bem sei que o equilíbrio de ambos é muito difícil, mas esta subalternização, a meu ver, não joga bem no conjunto das ideias e dos anseios de progresso de um país como Portugal.

Inflação quase zero em muitos anos pode ser um problema para a nossa estrutura produtiva. Pode provocar deslocação da *tendência de crescimento do produto efectivo*. Por este efeito, *descerá também a tendência do produto potencial*.

O que deve preocupar os portugueses é como **compaginar inflação quase zero graças a moeda forte, com bom crescimento económico e pleno emprego**, nas concretas condições de Portugal, em contexto de liberalização do comércio entre a União Europeia e o exterior.

11. Os estabilizadores: política passiva ou activa?

Pode uma recessão curar-se a si própria. E pode até ser salutar que ocorra uma recessão, porque, por exemplo, ela contribua para limpar mecanismos económicos, repor certos equilíbrios nos mercados, acomodar choques exógenos negativos.

Uma recessão mal tratada pode, *por excesso* de medidas anticíclicas, gerar expansão efémera e inflacionária, e pode, *por defeito*, afundar-se em depressão, deslizar e alongar-se por muito tempo. É sempre tempo demasiado, o tempo de recessão, sobretudo para quem o sofre no desemprego.

Se mal conduzida, a *política de estabilização* oferece riscos de potenciar a amplitude e a frequência do ciclo. Pode, além disso, provocar efeitos nefastos no crescimento de longo prazo.

Há que reconhecer essas possibilidades. Conforme se lhes atribua maior ou menor importância, propender-se-á para posições, digamos mais *monetaristas*, de política de estabilização *passiva*, ou para posições, digamos mais *keynesianas*, de política de estabilização *activa*.

Com alguma simplificação, **poder-se-á discriminar a política anticíclica em estabilizadores puramente automáticos; estabilizadores puramente discricionários; e estabilizadores mistos ou de automatismo regulável. Os primeiros são aceites por ambas as posições, activa e não activa, da política de estabilização. Os segundos e os terceiros são elementos distintivos das duas posições, caracterizando a sua presença a política keynesiana e a sua ausência a política monetarista.**

No debate *rules versus discretion*, em torno da questão do papel que cabe à política macroeconómica na influência (*passiva ou activa*) sobre o nível do produto, o seu ritmo de crescimento e as suas flutuações, há argumentos e advogados de peso de cada banda. E a divergência está,

hoje, mais atenuada. Quando pessoas qualificadas divergem sobre questões decisivas, a razão há-de estar um pouco de cada lado.

Por via empírica e, igualmente por via teórica, **estou com aqueles que admitem ser melhor, em política de estabilização, cumprir a regra fundamental de usar muitos instrumentos, um pouco de cada um, todos no mesmo sentido, todos ao mesmo tempo.** Sou, pois, por política de estabilização moderadamente *activa*.

IV - Primavera 2003: recessão, modernização e défice público

12. As políticas procíclicas versus anticíclicas

Portugal está em recessão *aritmética*, noção, aliás, pouco adequada à economia portuguesa. Antes disso, estava já em recessão, substantivamente falando. Não é propriamente uma novidade. Sabíamos que ia ser assim. Em geral, salvo casos de choques exógenos, uma recessão é semeada ou dá sinais de emergir, por si, com muitos meses de antecedência.

Há sérios riscos de a **recessão se agravar** por razões de procura e por razões de confiança, atingindo acentuadamente a economia portuguesa. Neste quadro, a meu ver, a **política orçamental** deve ser reorientada, sem ceder, porém, nas exigências de rigor e disciplina financeira. A **reorientação** deve ser no sentido de **reforçar os estabilizadores automáticos e as motivações de confiança**.

Como está, a política orçamental pode vir a ser considerada, *ex post*, como **pró-cíclica**, isto é, como amplificadora da recessão. Política orçamental **expansionista em expansão** é grave erro. Política orçamental **contraccionista em recessão** grave erro é, provavelmente erro de pior grau.

A **política monetária**, conduzida pelo BCE, não está ao nosso alcance, mas acontece que ela já é relativamente anti-recessão, ainda que reconhecidamente em campo de pouca eficácia.

13. A conjugação virtuosa de 4 vias de défice público

A presente recessão pede, pois, uma política de estabilização *activa*. Não bastam os estabilizadores automáticos nem medidas de apoio social avulsas, por importantes que estas sejam desse ponto de vista. **A**

recessão e as suas ameaças de agravamento requerem fortes medidas A) + B) + C) + D), as quais, aliás, podem confluír a favor da confiança dos agentes económicos e, bem assim, da modernização e da competitividade do País.

- A) investimento público;
- B) reformas estruturais;
- C) redução da carga fiscal (1ª etapa do prometido “choque fiscal”);
- D) regularização de todos os atrasados correntes.

A via A) implica mais despesa pública, mas é despesa reprodutiva se for, como deve ser, autêntico investimento. A modernização, a confiança e a estabilização agradecem.

A via B) implica mais despesa pública de imediato, mas traz, adiante, mais eficiência e mais economias. A modernização, a confiança e a estabilização agradecem.

A via C) implica menos receita pública. Mais tarde, pode vir a gerar mais receita fiscal. A redução do IRC é, obviamente, mais compaginável com a produtividade da economia do que a redução dos custos parafiscais do trabalho. A modernização, a confiança e a estabilização agradecem.

A via D) é um corolário de “o Estado é pessoa de bem”. Põe o défice a falar verdade. Abrange pagamentos em falta em larguíssimos domínios da Administração Pública e de empresas de serviço público dependentes do Orçamento do Estado. A confiança e a estabilização agradecem.

Por conseguinte, de A) + B) + C) + D) decorrerá mais défice público. Não se deverá confundir tal défice com descontrolo financeiro. A política orçamental anti-recessiva não tem que se traduzir em desregramento, indisciplina e inverdade das contas públicas.

As razões A) e B) de défice podem abrigar-se na *regra de ouro* das finanças públicas, bem vista pela UE.

A razão C) de défice, sintonizada com efectiva contenção do défice *corrente*, poderá conduzir a uma redução relativa das *despesas públicas correntes primárias* (excluindo destas o efeito dos estabilizadores automáticos e da regularização de pagamentos em atraso). Ao longo dos últimos vinte anos o indicador das **despesas correntes primárias em percentagem do PIB** evidencia uma trajectória impressionante, escalando mais de 12 pontos percentuais. Estaciona e oscila em torno dos 28% em 1985-90. Dá um salto de 6 pontos percentuais em 1991-93. Re-estaciona e oscila em redor dos 34% em 1993-98. De novo dá um salto de 5 pontos em 1999-2003. Está perto dos 40% em 2003.

A razão D) de défice, aliás de não ocultação de défices, justifica-se por si mesma, sem comentários.

O *défice público* pode e deve **socorrer-se da excepção prevista no Tratado da UE para conjunturas de iminência de recessão abrupta ou grave** e outras situações aí mais ou menos indefinidas (artigo 104^o). Politicamente não é fácil. Mais difícil será, porém, enfrentar sérios agravamentos da recessão.

14. A boa, a má e a péssima afectação de recursos

As **reformas estruturais** são um forte compromisso do Governo. Uma **nova** administração fiscal e uma **nova** administração da justiça poderão ser especialmente relevantes. Devem ser conjugadas com o *choque fiscal*. Não será de excluir que o choque fiscal, em contexto de “novas” administrações tributária e judicial, venha a resultar em ganhos de receita, não em perdas de receita, dentro de dois ou três anos. Entretanto, *a menor punção fiscal* desempenharia o seu papel estabilizador em plena recessão.

Os **investimentos públicos** autênticos, de efectiva reprodutividade económica ou social, **não incluem, obviamente, certos desvarios, enormidades e deslumbramentos** de que temos, infelizmente, muitos factos, entre nós.

Incluem, sim, infra-estruras (há muitos complementos por realizar), caminhos de ferro, grandes manutenções e beneficiações (Entre-os-Rios nunca mais), renovação de equipamentos e instalações (hospitais, escolas, tribunais, serviços de impostos), tecnologias de informação e informatização, desmaterialização processual, administração electrónica...

A **racional afectação de recursos escassos** é uma das questões básicas da teoria económica, que, todavia, **o sector público português esqueceu, frequentes vezes, em volumes verdadeiramente insuportáveis**. Tudo isto com alguma ocultação ou manipulação da verdade das contas públicas. A responsabilidade dos políticos e, bem assim, a inadequação dos controlos políticos das finanças públicas, eis o que esteve demasiado em causa. São **formidáveis desproporcionalidades**, quando assentamos e atentamos no nosso nível de desenvolvimento. Ou nos nossos decepcionantes indicadores de crescimento da produtividade desde os anos 90.

As grandes opções em torno da **boa (ou má ou péssima) afectação de recursos** é coisa que, algumas vezes, os políticos olímpicamente ignoram ou astutamente subvertem.

Por isso, admito ser legítimo e salutar propor um exercício do tipo “como...se”:

- **Como estaria a modernização da Administração Pública portuguesa e correlativamente a produtividade nacional, se o Estado lhe afectasse os montantes gastos na Expo 98, nas obras do Porto 2001, nos estádios de futebol, nos submarinos?**

DOCUMENTOS

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE EXECUÇÃO ORÇAMENTAL

RELATÓRIO
A CONTA GERAL DO ESTADO – 2001

ÍNDICE

1. Introdução
2. Visão Global da Execução Orçamental
3. Execução do Orçamento da Receita
4. Execução do Orçamento da Despesa
5. Investimentos do Plano
6. Subsídios, Créditos e Outros Apoios Concedidos pelo Estado
7. Dívida Pública
8. Património Financeiro
9. Operações de Tesouraria
10. Operações de Encerramento de Conta
11. Fluxos Financeiros entre o OE e o Sector Público Empresarial
12. Fluxos Financeiros com a União Europeia
13. Segurança Social
14. Conta Consolidada da Administração Central e Segurança Social
15. O Déficit de 2001
16. Audição do Tribunal de Contas
17. Conclusões e Parecer

1. Introdução

Nos termos da alínea d) do artº 162º da Constituição, compete à Assembleia da República “tomar as Contas do Estado e das demais entidades públicas que a Lei determinar...com o parecer do Tribunal de Contas...”.

Por outro lado, o artº 214º da Constituição refere que o Tribunal de Contas “é o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e de julgamento das contas que a Lei mandar submeter-lhe”, competindo-lhe, nomeadamente, dar parecer sobre a Conta Geral do Estado, incluindo a Segurança Social.

Neste contexto, o presente Relatório, elaborado no âmbito do artº. 228º do Regimento da Assembleia da República, **não pode deixar de ter como referência o Parecer do Tribunal de Contas.**

O Parecer do Tribunal de Contas teve como base:

- No que respeita à Receita, análises de âmbito global sobre o modelo de contabilização das receitas e sobre o registo da movimentação da Tesouraria do Estado relativamente à actividade desenvolvida pelas Direcções Gerais do Orçamento, Impostos, Tesouro, Alfândegas e Impostos sobre o Consumo, sem prejuízo de auditorias realizadas sobre aspectos específicos;
- No que se refere à Despesa, além das acções de apreciação da “despesa paga” evidenciada na Conta, foram realizadas várias auditorias também específicas.
- Os Investimentos do Plano, a Dívida Pública, os Activos e Passivos Financeiros, as Operações de Tesouraria, os Fluxos com a União Europeia e a Conta da Segurança Social foram alvo de apreciações globais e de auditorias especiais por parte do Tribunal de Contas.

Segundo o mesmo Tribunal, no processo foi observado o princípio do contraditório, sendo tidas na devida conta as respostas das entidades às observações formuladas.

O Tribunal de Contas considera, no entanto, e logo nas suas **Considerações Preambulares**, que “*é de salientar que a informação sobre o acompanhamento da execução orçamental elaborada pela DGO continuou, no ano em*

apreço, a revelar falta de consistência e fiabilidade, quer em relação à receita, quer à despesa, com a agravante de, relativamente à receita, a mesma ser remetida ao Tribunal extemporaneamente, sendo de salientar que o envio da mesma, relativamente a 2001, ocorreu já em 2002”.

2. Visão Global da Execução Orçamental

O Orçamento para 2001 foi consubstanciado na Lei nº 30-C/2000 (*rectificada pelas Declarações de Rectificação nº 1/2001 de 13/1 e 7/2001, de 12 de Março*) aprovada na Assembleia da República em 29 de Novembro de 2000 e publicada no 2º Suplemento ao Diário da República de 29 de Dezembro de 2000, distribuído a 28 de Dezembro.

Posteriormente, a Lei nº 85/2001, de 4 de Agosto, (*rectificada pela Declaração de Rectificação nº 16/2001 de 13 de Setembro*) procedeu a diversas alterações orçamentais, que atingiram cerca de 541 milhões de contos, representando um acréscimo de 5,9%, como se explicita no Quadro seguinte-Quadro nº 1- construído a partir do quadro constante da página 12 do volume I do Parecer do Tribunal de Contas e de mapas Conta Geral do Estado (valores em milhões de contos).

Esse aumento resultou da abertura de créditos especiais (690 milhões de contos), autorizados pelo Governo e, em sentido contrário, das reduções introduzidas pelas Leis nº 85/2001 e nº 4/2002 (orçamentos rectificativos), no valor de 149 milhões de contos.

Por sua vez, as normas de execução do Orçamento para 2001 foram aprovadas pelo D.L.77/2001, de 5 de Março (*rectificado pela Declaração de Rectificação nº 11 A/2001, de 4 de Maio*) produzindo efeitos desde 1 de Janeiro de 2001, nos termos do art. 52º desse diploma.

Quadro 1 – Orçamento e Execução Orçamental do Sub-Sector Estado

Receitas	OE Inicial	OE Final	Alterações	%	Execução	%Execução
Receitas Correntes	6053	5660	-393	-6%	5556	98%
Receitas de Capital	2743	3648	905	33%	3302	91%
Recursos próprios comunitários	39	39	-		36	92%
Reposições não abatidas	49	66	17	35%	54	82%
Contas de Ordem	234	246	12	5%	147	60%
TOTAL DAS RECEITAS	9118	9659	541	6%	9095	94%

Despesas	OE Inicial	OE Final	%	Alterações	Execução	%Execução
Despesas Correntes	6000	5956	-44	-1%	5905	99%
Despesas de Capital	2884	3457	573	20%	3043	88%
Contas de Ordem	234	246	12	5%	147	60%
TOTAL DA DESPESA	9118	9659	541	6%	9095	94%

Face aos valores apresentados, verifica-se que:

- O valor do orçamento inicial era de 9,118 mil milhões de contos;
- As alterações atingiram o valor de 541 milhões de contos, colocando o orçamento final no valor de 9,659 mil milhões de contos;
- A execução orçamental atingiu cerca de 9,095 mil milhões de contos, equivalente a 94% do orçamento final;
- Combinando **volumes com percentagens de execução**, o mais significativo desvio na execução verificou-se nas Receitas de Capital (346 milhões de contos, equivalente a 9%) e nas Despesas de Capital, em que esse desvio se cifrou nos 12%, para um valor absoluto de 414 milhões de contos.
- As receitas correntes significaram, em termos de Orçamento, 59% do total das receitas, e em termos de execução, 61% do total executado;
- A percentagem de execução das Despesas Correntes foi de cerca de 99%;
- As alterações nas receitas correntes atingiram o valor de -393 milhões de contos, cerca de 6,5 % em relação ao orçamento inicial;
- As alterações nas receitas de capital, atingiram o valor de 905 milhões de contos, cerca de 33 % em relação ao orçamento inicial;
- As despesas correntes significaram, em termos de Orçamento, 62% do total das despesas e, em termos de execução, 65% do total Executado. A percentagem de execução, em relação ao Orçamento, foi de 99%;
- As alterações das Despesas Correntes atingiram o valor de 44 milhões de contos, menos de 1 % em relação ao orçamento inicial.

O quadro seguinte, também retirado da pág. 12 do vol. I do Relatório do Tribunal de Contas compara o ano de 2001 com o de 2000, juntando-se, a título ilustrativo, os valores relativos a 1999 (valores em milhões de contos):

Quadro 2

	1999	2000	2001	Varição	Varição
		Valor	%		
RECEITA COBRADA	8084	8374	9095	721	9%
<i>Empréstimos realizados</i>	2359	2063	3128	1065	52%
Receita efectiva	5725	6311	5967	-344	-5,5%
<i>Despesas efectuadas</i>	8084	8374	9095	721	9%
<i>Amort. da Dívida Pública</i>	1947	1560	2232	672	43%
Despesa efectiva	6137	6814	6863	49	0,7%
SALDO=Défice da CGE	(-412)	(-503)	(-896)	-393	78%

Verifica-se que:

- O saldo “receita efectiva menos despesa efectiva”, que dá o défice da C.G.E., já negativo nos dois anos anteriores, piorou em 2001, atingindo o valor de -896 milhões de contos;
- A receita efectiva em 2001 foi cerca de 344 milhões de contos inferior à de 2000, equivalente a -5,5%.
- Os empréstimos realizados em 2001 foram superiores em 1065 milhões de contos aos de 2000, equivalente a cerca de 52%;
- A amortização da dívida foi superior em 672 milhões de contos ao valor de 2000;
- A despesa efectiva foi superior em 49 milhões de contos ao valor de 2000. Nota-se, a título meramente ilustrativo, que a despesa efectiva aumentou 726 milhões de contos em relação a 1999 (cerca de 12%), enquanto a receita efectiva, em relação também a 1999, apenas aumentou 242 milhões de contos (cerca de 4%).

Apresentam-se seguidamente alguns quadros em que se faz a decomposição da Receita e da Despesa.

O quadro seguinte, retirado do quadro I. 1 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas evidencia a decomposição da Receita (valores em milhões de contos).

Quadro 3

	OE Inicial	Alteração	OE Final	% Total	% R.C.
<i>I. Directos</i>	2416	-140	2276	24	40
<i>I. Indirectos</i>	3222	-207	3015	31	53
<i>Taxas, Multas, Outras Penalidades</i>	89	-19	70		
<i>Rend. Propriedade</i>	137	-36	101		
<i>Transferências</i>	80	-3	77	4	7
<i>Venda de Bens e Serviços Correntes</i>	69	-8	61		
<i>Outras Receitas Correntes</i>	39	21	60		
<i>Receitas Correntes</i>	6052	-392	5660	59	100
<i>Venda Bens Investimento</i>	41	-30	11		
<i>Transferências</i>	71	-22	49	5	
<i>Activos Financeiros</i>	452	-52	400		
<i>Passivos Financeiros</i>	2142	1016	3158	33	
<i>Outras Receitas Capital</i>	38	-8	30	-	
<i>Receitas de Capital</i>	2744	904	3648	38	
<i>Recursos próprios Comunitários</i>	39	0	39		
<i>Reps. não abatidas</i>	49	17	66	3	
<i>Contas de Ordem</i>	234	12	246		
<i>Sub-Total</i>	322	29	351		
<i>Total das Receitas</i>	9118	541	9659	100	
<i>Receitas Efectivas</i>	6977	-475	6502		

Do quadro retiram-se, entre outras, as seguintes conclusões:

- Os impostos directos significam 40% das receitas correntes e 24% das receitas totais;
- Os impostos indirectos significam, 53% das receitas correntes e 31% das receitas totais;
- As principais alterações verificaram-se nos impostos indirectos, **menos** 207 milhões de contos, equivalente a 6,5 % do orçamento inicial, e nos passivos financeiros, **mais** 1.016 milhões de contos, cerca de 47% do orçamento inicial.

Apresenta-se seguidamente uma abordagem das alterações de despesa de acordo com a sua afectação aos diversos Ministérios, de acordo com a sua natureza funcional, isto é, da despesa afecta a cada Ministério (Quadro 4, retirado do Quadro I.2 do ponto 1.3.1 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas e do Quadro III.1 do ponto 3.1 do mesmo Relatório.

Quadro 4 – Afectação da despesa aos Ministérios (Valores em milhões de contos)

	OE Inicial ²	OE Final ¹	Alteração	EXECUÇÃO ¹	Taxa de execução
Encargos Gerais da Nação	113	109	-4	110	100%
Defesa Nacional	361	396	35	368	93%
Negócios Estrangeiros	79	70	-9	77	110%
Finanças	4113	4628	515	4181	90%
Administração Interna	260	262	2	274	105%
Planeamento	46	45	-1	37	82%
Justiça	109	107	-2	105	98%
Economia	123	151	28	116	77%
Agric., Desenv. Rural e Pescas	136	137	1	123	90%
Educação	1340	1331	-9	1347	101%
Saúde	1056	1056	-	1035	98%
Trabalho e Solidariedade	550	532	-18	528	99%
Ambiente	483	484	1	469	97%
Cultura	48	48	-	43	90%
Ciência e Tecnologia	30	29	-1	28	97%
Equip. Social	233	237	4	222	94%

Ref. Estado e A. Públ.

89%

Juventude e Desporto	28	28		24	86%
TOTAL	9118	9659	+541	9095	94%

O total das dotações aprovadas pela Lei do Orçamento do Estado, no montante de 9,118 mil milhões de contos, foi, durante a execução orçamental

¹ Valores retirados do Quadro I.2 do ponto 1.3.1. do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas.

² Valores retirados do Quadro III.1 do ponto 3.1 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas.

elevada em 541 milhões de contos, em resultado de alterações introduzidas pela Lei nº 85-2001 de 4 de Agosto (-149 milhões de contos) e das alterações resultantes da abertura de créditos especiais, aprovados pelo Governo (+ 690 milhões de contos).

Em valores absolutos, destaca-se a alteração no Ministério das Finanças (mais 515 milhões de contos, equivalente a 12,5% do orçamento inicial), sendo que a soma algébrica das restantes alterações atinge o valor de 26 milhões de contos.

Apesar de tudo, *destas últimas*, apresentam significado as alterações no Ministério da Defesa (mais 35 milhões de contos, equivalente a cerca de 10% do Orçamento inicial) e no Ministério da Economia (mais 28 milhões de contos, equivalente a 23% do orçamento inicial).

No que respeita à **execução**, a taxa de execução global fixou-se nos 94%, com um máximo de 110% no Ministério dos Negócios Estrangeiros e um mínimo de 77% no Ministério da Economia.

Em termos absolutos, o maior diferencial entre o Orçamento e a Execução deu-se no Ministério das Finanças, menos 447 milhões de contos do que o orçamentado, equivalente a 10%.

De acordo com a natureza económica, o desenvolvimento da despesa é patenteado no Quadro nº 5 (valores em milhões de contos), com valores retirados do Quadro I.6 do ponto 1.3.5. do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas e do Quadro III.7 do ponto 3.3.2. do mesmo Relatório.

Quadro 5

	Execução 2000	OE(3) Inicial	OE3 Final	Alteração	Execução 2001 ⁴	Execução	Execução Peso relativo
Pessoal	2001	2074	2167	93	2157	100%	37%
Aquisição, Bens e Serviço correntes	243	243	251	8	225	89%	4%
Enc. correntes da Dívida	707	755	755	-	755	100%	13%
Transf. Correntes	2452	2655	2610	-45	2597	100%	44%
Subsídios	123	139	124	-15	124	100%	2%
Outras despesas correntes	50	134	49	-85	47	96%	
Totais despesas correntes	5576	6000	5956	-44	5905	99%	100%
Aquisição bens de capital	106	147	161	14	125	78%	
Transf. de Capital	981	1000	1027	27	665	65%	
Activos financeiros	17	28	28		16	57%	
Passivos financeiros	1560	1664	2234	570	2232	100%	
Outras despesas de capital	5	45	7	-38	5	71%	
Total despesas capital	2669	2884	3457	573	3043	88%	
Contas de Ordem	128	234	246	12	147	60%	
TOTAL DA DESPESA	8373	9118	9659	541	9095	94%	
<i>Despesa Efectiva</i>	<i>6814</i>	<i>7454</i>	<i>7425</i>	<i>-29</i>	<i>6863</i>		

As Despesas com Pessoal assumem um significado importante no total da despesa do Estado, significando cerca de 37% das Despesas Correntes.

Em termos de execução orçamental, o valor de 2001 foi superior em 7;8% ao de 2000.

³ Valores retirados do Quadro I.6 do ponto 1.3.5. do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas.

⁴ Valores retirados do Quadro III.7 do ponto 3.3.2. do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas.

O orçamento das Despesas com Pessoal sofreu uma alteração de 93 milhões de milhões de contos, equivalente a cerca de 5% do Orçamento inicial.

Destacam-se ainda os valores respeitantes às seguintes alterações (valores em milhões de contos):

	Valor	%
Passivos Financeiros	570	34,2
Outras Despesas Correntes	(85)	(63)

De acordo com a natureza funcional, as Despesas desenvolveram-se do seguinte modo (valores em milhões de contos):⁵

Quadro 6

	<i>OE Inicial</i>	<i>OE Final</i>	<i>Alterações</i>
<i>Funções Gerais de Soberania</i>	1030	1109	79
<i>Funções Sociais</i>	3860	3849	-11
<i>Funções Económicas</i>	535	572	37
<i>Outras Funções</i>	3693	4129	436
TOTAL	9118	9659	541

As Outras Funções absorveram a maior fatia das alterações (436 milhões de contos, equivalente a 12% do orçamento inicial), enquanto as funções gerais de soberania absorveram mais 79 milhões de contos, equivalentes a 8% do orçamento inicial.

3. Execução do Orçamento da Receita

Como se verifica do quadro 1 atrás mencionado, a execução das receitas traduziu-se em 9095 milhões de contos, abaixo do orçamento inicial (9118

⁵ Valores retirados do Quadro 1.5 do ponto 1.3.4 do Vol. II do Relatório do Tribunal de Contas.

milhões de contos) e ainda mais do orçamento rectificativo (9659 milhões de contos).

Em relação a este último, o nível de execução é de cerca de 94%, pelo que o desvio global é da ordem dos 6%.

Em termos parcelares, o desvio foi de 2% nas Receitas Correntes, de 9% nas Receitas de Capital, de 18% nas Reposições e de 40% nas Contas de Ordem.

Como facto com alguma curiosidade, nota-se que a execução do Orçamento, pelo lado das Receitas, *se aproximou mais do Orçamento inicial do que do Orçamento Rectificativo*.

O Tribunal de Contas fez uma verificação exaustiva das receitas, a qual compreendeu, para além das Direcções Gerais intervenientes no processo de contabilização, o apuramento de dados sobre a execução orçamental de diversas unidades.

Das 17 conclusões do Tribunal de Contas sobre as Receitas, são muitas as que contêm reservas sobre o modelo e processo de contabilização, reservas não desfeitas mesmo após o exercício de Contraditório.

Complementarmente, são feitas variadas recomendações sobre as medidas a adoptar.

Dá-se conta de algumas das reservas formuladas.

- Tribunal de Contas começa por afirmar no seu Relatório (pág. 16 do vol. I) “manter uma posição de reserva sobre os valores nela inscritos, porque o respectivo modelo de contabilização continuou a não assegurar o registo integral, tempestivo, fiável e consistente da informação...”
- Mais refere, na conclusão 3, que “a análise da informação relativa à execução orçamental da receita de 2001, remetida pela D.G.O...e a sua comparação com a informação contida em publicações daquela Direcção Geral (Contas provisórias e Boletim Informativo da Execução Orçamental) permitiu concluir que, até ao encerramento da CGE, **todos os valores são provisórios** e instáveis, o que invalida qualquer **análise intercalar dos mesmos e põe** em

causa o exercício das competências do T.C. em matéria de acompanhamento da execução do OE”

- Na conclusão 5, o T.C. refere que as receitas por cobrar no final de 2001, as receitas cobradas líquidas inscritas na CGE, assim como os reembolsos de impostos sobre o rendimento e valor acrescentado são inferiores às registadas pelos respectivos serviços administradores.

Esta divergência constitui um dos motivos de **apreciação desfavorável** do Tribunal sobre a fiabilidade da informação contida na Conta.

- Na conclusão 9, o T.C. continua a considerar ilegal a manutenção de contas bancárias não integradas na Tesouraria do Estado
- Finalmente, na conclusão 14, o T.C. refere que “os resultados apurados na auditoria ao Sistema Central de Impostos sobre o Rendimento originam a emissão de uma **opinião desfavorável** quanto à qualidade da informação residente naquele sistema, porque os procedimentos de registo e controle, a nível central e local, não oferecem segurança razoável de que os dados processados centralmente são completos, válidos e fiáveis”.

4. Execução da Despesa

Como se verifica do quadro 1 atrás mencionado, a execução das despesas traduziu-se em 9095 milhões de contos. Tal como nas Receitas, o valor de execução esteve abaixo do orçamento inicial e muito mais abaixo do orçamento rectificativo (9659 milhões de contos).

O índice de execução global foi de 94%; por natureza de Despesas, foi de 99% nas Despesas Correntes, de 88% nas Despesas de Capital e de 60% nas Contas de Ordem.

O quadro 4 atrás referido explicita as taxas de execução da despesa por Ministérios.

Bem acima da média de execução de 94% encontram-se os seguintes Ministérios:

- | | |
|-------------------------|------|
| • Negócios Estrangeiros | 110% |
| • Administração Interna | 105% |
| • Educação | 101% |

- Encargos Gerais da Nação 100%

Abaixo da média, estão os seguintes Ministérios

- Economia 77%
- Planeamento 82%
- Juventude e Desporto 186%
- Finanças 90%

Olhando as despesas segundo a sua classificação económica, (quadro 5 atrás apresentado), verifica-se, para além de um desvio de 1% na execução das Despesas correntes, de 12% nas Despesas de capital e de 40% nas Contas de Ordem, o seguinte:

- Integral grau de execução nas Despesas com Pessoal - desvio de 0%.
- Desvio de 11% na aquisição de bens e serviços correntes
- Desvio de 4% em outras despesas correntes
- Desvio de 22% nas aquisições de bens de capital
- Desvio de 35% nas transferências de capital
- Desvio de 43% nos Activos Financeiros

O Tribunal de Contas expressa um número significativo de dúvidas e de reservas quanto à execução do orçamento de despesas, muitas delas já mencionadas em anos anteriores.

Enumeram-se apenas, algumas, a título de exemplo:

- **Situações de assunção de encargos sem cobertura orçamental, e de despesas à margem do OE “**

Tal situação comporta a “ violação do artº. 105º. da Constituição e do nº. 1 do artº. 3º, do nº. 2 do artº. 9º. e do artº. 18º. da Lei de Enquadramento Orçamental de Estado. O pagamento desses encargos em dívida por operações de tesouraria significa a completa desorçamentação, ou seja, esses encargos não são registados como despesa orçamental no ano em que se constituem, nem no ano em que são pagos “. - Vide ponto 1.1 da pág. 21 do Vol. I do Relatório do Tribunal de Contas.

Mais é referido que as situações descritas...” que envolveram montantes elevados, põem em causa a fiabilidade e utilidade da Conta para a análise económica das despesas do Estado...e são susceptíveis de constituir infracções financeiras, previstas e puníveis pela alínea b) do nº 1 do art.65º da Lei 98/97, de 26 de Agosto”.

- **Sobrevalorização da despesa “ paga” na parte não utilizada das verbas orçamentais transferidas para organismos com autonomia.** (Vide ponto 1.2 da pág. 22 do vol. I do relatório do Tribunal de Contas).

A Conta regista como “ pagamentos efectuados” verbas orçamentais transferidas para serviços com autonomia não integrados na Administração Financeira do Estado, em regra superiores aos pagamentos que esses serviços efectuaram.

- **Sobrevalorização da despesa “paga” resultante das verbas transferidas para organismos com autonomia e destinadas a abertura de créditos especiais ou a transitar como saldo de gerência para o ano seguinte.**
- **Sub-avaliação (ou sobrevalorização) da despesa “paga” resultante da transferência de saldos do cap. 60º do M.Finanças para operações de tesouraria.**
- **Transferências para a Segurança Social em espécie.**

As obrigações que incumbem ao Estado em matéria de financiamento das prestações da Segurança Social foram parcialmente satisfeitas com a transferência de títulos do Estado (43,3 milhões de contos)

O procedimento permitiu “diminuir a despesa corrente em montante igual ao valor dos títulos transferidos”...criando assim “uma situação de desorçamentação e conseqüente subavaliação do deficit orçamental, por violação do disposto no art. 3º da Lei 6/91 então vigente”.

- **Não inclusão em “ contas de ordem” de parte das despesas financiadas por receitas próprias.**

O regime de contas de ordem aplicável às despesas e receitas acima referidas continua a não abranger a totalidade dos fundos e serviços autónomos, pelo que transitam pelos cofres do Tesouro as respectivas receitas próprias. Consequentemente, as Delegações da DGO controlam apenas parcialmente a utilização desses recursos dos fundos e serviços autónomos, ao contrário do previsto no D.L.459/82, de 26 de Novembro”.

5. Investimentos de Plano

O PIDDAC (Programa de Investimentos e Despesas de Desenvolvimento de Administração Central) é traduzido no OE pelo Mapa XI e deve apresentar os programas e os projectos que, integrados no âmbito dos Investimentos do Plano, a Administração Central pretende realizar, e que impliquem encargos plurianuais.

Os valores, referidos às fontes de financiamento do PIDDAC, explicitam-se no quadro seguinte, constituído a partir dos quadros IV.1, IV.2 e IV.3 (execução) insertos no ponto 4.2.2.2 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em milhões de contos).

Quadro 7

	<i>Orçamento inicial</i>	<i>Execução Orçamental</i>	<i>Taxa de execução</i>
Financiamento nacional cap. 50º	541	452	84%
Financiamento nacional – outras fontes	155	158	102%
Sub-total -F. Nacional	696	610	88%
F. Comunit.	545	333	61%
TOTAL	1241	943	76%

A taxa de execução corresponde a 76% e significa um acréscimo de cerca de 8%, relativamente a 2000 (quadro IV.4 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas).

Os valores referem-se a 170 programas novos e 749 programas em curso, num total de 919 programas.

Considerando a execução global do PIDDAC, e como se retira do Quadro IV.12 do ponto 4.2.4 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas, o sector dos Transportes e Comunicações continua a ter o maior peso, significando 33% do total.

Seguem-se a Indústria e Energia com 14,1% e a Agricultura, com 13,5%.

De acordo com a LEOE, o PIDDAC deve evidenciar as fontes de financiamento dos respectivos programas, a repartição destes por sectores e regiões e ainda os programas e projectos novos.

Em consequência, a CGE deveria apresentar uma estrutura idêntica à do Orçamento, de modo a possibilitar a análise e avaliação económica e financeira de execução.

- Segundo o Tribunal de Contas (Conclusão 7, constante do volume 1 do Relatório do T. C.-pág. 29), acontece que a informação prestada pelo Mapa 5-Despesas-Investimentos do Plano/Pagamentos efectivos-anexo à CGE não se identifica com a incluída na Proposta de Orçamento, não contemplando, “designadamente, informação sobre as fontes de financiamento, sobre a execução orçamental por projecto e sobre a execução orçamental dos programas por regiões.

Assim sendo, e segundo o Tribunal, torna-se difícil a análise e apreciação da Conta.

- Na sua Conclusão 9, na página 30, o Tribunal, explicita ainda que a C.G.E. “Continua apenas a reflectir com rigor pagamentos efectivos no caso de serviços simples e com autonomia administrativa integradas no SIC (Sistema de Informação Contabilística). Relativamente aos serviços com autonomia administrativa não integradas no SIC ou com autonomia administrativa e financeira, uma vez que não há controle na reposição de saldos, nem especialização de exercícios quanto àquelas reposições, a C.G.E. tão só reflecte despesas autorizadas pela D.G.O., abatidas das reposições contabilizadas pela mesma Direcção-Geral”.
- Mais refere o Tribunal de Contas que “o PIDDAC continua a não evidenciar nem a compatibilização com as grandes opções estratégicas, nem a correspondência entre os programas/projectos do PIDDAC e os projectos do QCA, não permitindo, por isso, avaliar o PIDDAC

enquanto instrumento de prossecução dos objectivos estratégicos definidos nos instrumentos nacionais de planeamento, nem estabelecer a articulação entre as as políticas comunitárias e nacionais de investimento”-Conclusão 4-pág. 29.

6. Subsídios, créditos e outras formas de apoio concedidas pelo Estado

Os apoios não reembolsáveis (subsídios, transferências correntes e de capital) concedidos directamente pelo Estado totalizaram, em 2001, 265,6 milhões de contos (mais 14 milhões do que em 2000 e 7 milhões que em 1999).

Por sectores institucionais a distribuição é a seguinte, sendo os valores, em milhões de contos, retirados do quadro V.1 do ponto 5.1.1 do Relatório do Tribunal de Contas – Vol. II (valores em milhões de contos):

Quadro 8

	<i>Valor</i>	<i>%</i>
<i>Empresas públicas</i>	79	30
<i>Empresas Privadas</i>	5	2
<i>Instit. Monetárias públicas</i>	31	12
<i>Instit. Monetárias privadas</i>	47	18
<i>Familiar/Empresa individual</i>	-	-
<i>Instituições Particulares</i>	86	32
<i>Famílias/Particulares</i>	17	6
TOTAL	265	100%

No total dos 265 milhões de contos, os Subsídios representam 123 milhões de contos (47%), as Transferências Correntes 96 milhões de contos (36%) e as Transferências de Capital 46 milhões de contos (17%).

Por Ministérios, os Ministério das Finanças com 78%, e o da Educação, com 12% concentram 90% dos apoios.

No que respeita aos subsídios propriamente ditos, com um valor global de 123 milhões de contos, o Ministério das Finanças concentra 97,5%, isto é, cerca de 120 milhões de contos.

A decomposição deste montante é a seguinte: (valores em milhões de contos):

Bonificações de juros (essencialmente crédito bonificado à habitação)	78
Subsídios diversos a “empresas públicas”	42
TOTAL	120

As bonificações de juros encontram-se expressas, no quadro anterior, na rubrica respeitante a Instituições Monetárias.

Ainda no que respeita à rubrica Subsídios, 1,5% num total de 1,8 milhões de contos, está consignada a Encargos Gerais da Nação e representam apoios concedidos pelo Instituto de Comunicação Social à expedição de publicações periódicas, no âmbito do porte pago (0,94 milhões de contos), e no âmbito de incentivos à Comunicação Social (0,86 milhões de contos).

No âmbito da análise dos apoios concedidos, foram objecto de auditoria os seguintes apoios:

- a) Apoios no âmbito do “Sistema de Incentivos a Pequenas Iniciativas Empresariais”-SIPIE
- b) Apoios concedidos pela Direcção Regional de Educação de Lisboa a estabelecimentos do ensino particular e cooperativo.
- c) Apoios concedidos pelo Instituto Nacional do Desporto a Federações desportivas.
- d) Apoios concedidos pela Direcção Geral dos Transportes Terrestres a Empresas de transportes, a Câmaras Municipais e a outras entidades.

O Tribunal de Contas aponta várias incorrecções e apresenta várias reservas e recomendações.

Entre outras, explicitam-se as seguintes:

- Não cumprimento do princípio da especificação orçamental no que respeita ao SIPIE, apesar dos elevados montantes em causa, encontrando-se as verbas englobadas nas referentes aos vários sistemas de incentivos e instrumentos do POE.

- No que respeita ao IND, o T.C. faz, entre outras, as seguintes observações ou reservas:
 - a) O saldo das verbas recebidas do OE para Investimentos do Plano e não utilizadas era já superior a 1,2 milhões de contos, o que pressupunha incumprimento da disposição orçamental sobre requisição de fundos.
 - b) Existência de grandes deficiências no processo de concessão dos apoios financeiros, nomeadamente no domínio da “alta competição” e das “selecções nacionais”, verificando-se o incumprimento generalizado das federações desportivas quanto aos prazos de apresentação dos elementos justificativos do apoio. Os seus planos de actividades e orçamentos também não respeitavam as normas legais, não tendo o IND zelado pela sua observância.
 - c) Quase inexistência de controlo pelo IND de aplicação dos apoios financeiros, verificando-se um incumprimento muito generalizado pelas Federações das normas existentes quanto ao envio da documentação necessária ao controle.
 - d) Efectivação de pagamentos irregulares, correspondentes a adiantamentos de dinheiro às Federações Desportivas, os quais superaram 1 milhão de contos, tratando-se de um procedimento ilegal-conclusão 3.4-pág. 41 do Vol. 1.

7. Dívida Pública

A evolução da dívida de 2000 para 2001 materializa-se no quadro seguinte retirado do quadro VI.5 do ponto 6.3 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em milhões de contos)

Quadro 9

	<i>Global</i>	<i>Moeda Nacional</i>	<i>Moeda Estrangeira</i>
<i>Dívida em 31/12/00</i>	13.267	12.478	789
Emissões e outros aumentos de dívida em 2001	<u>3.580</u>	<u>3.019</u>	561
Sub-total	16.847	15.497	1.350
Amortizações e outras diminuições de dívida	<u>2.322</u>	<u>1.957</u>	<u>365</u>
Dívida em 31/12/01	14.525	13.540	985
<i>Acréscimo líquido</i>	1.258	1.062	196

As emissões e outros aumentos da dívida realizaram-se através dos seguintes instrumentos (valores em milhões de contos)

Quadro 10

MOEDA NACIONAL	Emissões	Outros aumentos	TOTAL
OT – Nacional. e Exprop.	11		11
OT	1.733		1.733
Certificados de Aforro	489		489
Linhas de crédito	20		20
CEDIC	500		500
ECP	224		224
MTN		6	6
Promissórias		12	12
Assunção Passivos			
Regiões Autónomas		24	24
SUB-TOTAL	2977	42	3019

MOEDA ESTRANGEIRA

ECP	514		514
MTN		13	13
ECV		9	9
Promissória		10	10
Outra na c.p.		15	15
SUB-TOTAL	514	47	561
TOTAL GLOBAL	3491	89	3580

A assunção dos passivos das Regiões Autónomas até 24 milhões de contos (12 por Região) foi autorizado pelo LOE/2001, com as alterações que foram introduzidas pela Lei 85/2001 de 4 de Agosto.

A decomposição da dívida em moeda estrangeira é a seguinte (valores retirados do quadro VI.6 do ponto 6.3 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas -valores em milhões de contos)

	<i>Valor</i>	<i>%</i>
<i>USD</i>	<i>758</i>	<i>77%</i>
<i>JPY</i>	<i>174</i>	<i>17%</i>
<i>GBP</i>	<i>49</i>	<i>5%</i>
<i>CHF</i>	<i>4</i>	<i>1%</i>
<i>Total</i>	<i>985</i>	<i>100%</i>

De acordo com o art. 73º da Lei do Orçamento, a exposição cambial em moedas diferentes do euro não poderá ultrapassar, em cada momento, 10% da dívida directa, tendo sido cumprido esse rácio em 2001.

Com efeito, a dívida em moeda estrangeira não protegida de risco de câmbio, através de operação de swap, representa apenas 0,6% do total.

Ainda de acordo com a Lei do Orçamento, o Governo estava autorizado a endividar-se até um montante de 493 milhões de contos, limite esse aumentado para 940 milhões de contos, pela Lei 4/2002, de 8 de Janeiro, de modo a fazer face às necessidades decorrentes da execução orçamental, incluindo os serviços e fundos autónomos.

O Tribunal de Contas, partindo do acréscimo do endividamento directo e procedendo a recálculos adicionais conclui que esse limite foi respeitado, dado que o acréscimo de endividamento para fazer face às necessidades de financiamento decorrentes da execução orçamental foi de 877 milhões de contos.

Durante o ano de 2001, o Estado concedeu garantias pessoais, no montante de 32 milhões de contos, na ordem interna e de 256 milhões de contos na ordem externa, num total de 288 milhões de contos (quadro VI.37 do Ponto 6.8.1 do Vol. II do Relatório do Tribunal de Contas)

Na ordem interna, os beneficiários foram (valores em milhões de contos):

RAM	9
STCP	2
METROPOLITANO DE LISBOA	21
TOTAL	32

Na ordem externa, os beneficiários foram:

CP	70
REFER	96
METRO DO PORTO	40
METROPOLITANO DE LISBOA	30
ANAM	7
EDIA	13
TOTAL	256

O limite das garantias foi fixado na Lei Orçamental, no valor de 300 milhões de contos.

No final do ano registava-se um saldo não utilizado de 8,4 milhões de contos, o que alterou significativamente a situação do ano anterior, em que o saldo não utilizado ascendia aos 216 milhões de contos, situando-se num valor muito superior ao necessário.

O Tribunal de Contas formula algumas observações ou reparos quanto a aspectos específicos de gestão da dívida.

O Tribunal de Contas dá relevo a regularizações efectuadas pelo Estado, directamente por contrapartida de emissão de dívida, quando tais regulari-

zações não obedecem ao estabelecido na Lei, nomeadamente no art. 63º da LOE/2001.

É o caso das regularizações respeitantes ao SNS (290 milhões de contos), às actualizações das responsabilidades do Estado perante o F.P dos CTT (26 milhões de contos), à dívida do porte pago até ao final de 1999 (3,3 milhões de contos), etc.

O Tribunal de Contas refere na sua Conclusão 7- pág. 48- que tendo tais operações, que não estavam orçamentadas, “sido pagas por operações específicas do Tesouro...enfermam de **ilegalidade**, por violação, nomeadamente, do preceito contido no art.18º da LEOE”.

8. Património Financeiro

Como em anos anteriores, o Tribunal de Contas refere que a análise patrimonial e o seu parecer saem prejudicados pelo facto de a inventariação do Património do Estado não estar ainda concluída e a CGE não ser acompanhada de um balanço entre os valores activos e os passivos.

Dada essa situação, a apreciação por parte do Tribunal de Contas é efectuada com base na sua Instrução 2/2000/2ª secção, publicada no D.R. II Série, de 20/12/2000

(que substituiu as normas aprovadas pela Resolução 10/93), a qual obriga todos os serviços e organizações da administração central, institutos públicos, fundos públicos e instituições de segurança social a remeter ao Tribunal informação sobre os elementos constitutivos do seu património financeiro.

O quadro seguinte apresenta a composição das Carteiras de Activos do Subsector Estado e do Subsector Fundos e Serviços Autónomos, sendo os seus valores retirados do quadro VII.1 e VII.2 dos pontos 7.1 e 7.2.1, respectivamente, e do quadro VII.15 do ponto 7.3.2 do volume II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em milhões de contos).

QUADRO 11 - REPARTIÇÃO DO PATRIMÓNIO FINANCEIRO

	2000		2001		Variação	
	<i>Subsector Estado</i>	<i>Subsector F.S.A.</i>	<i>Subsector Estado</i>	<i>Subsector F.S.A.</i>	<i>Subsector Estado</i>	<i>Subsector F.S.A.</i>
Créd. por emprést. e exec. garantias	814,5	336,1	883,7	355,4	69,2	19,3
Obrig. e Tit. Div. Pública	0,1	158,3	0,1	206,3		48,0
Títulos Participação e F. Investimento	15,3	44,3	9,3	47,4	-6,0	3,1
Outros Activos Financeiros		71,9		40,6		-31,3
Acções e Quotas e Outras Participações	1.827	46,2	1.840,1	46,2	13,1	-
	2.656,9	656,8	2.733,2	695,9	76,3	+39,1

A maior variação, para o conjunto Estado e F.S.A., refere-se aos Créditos por Empréstimos e Execução de Garantias (88,5 milhões de contos) e a menor a Títulos de Participação e Fundos de Investimento (-2,9 milhões de contos).

No que respeita aos Créditos por Empréstimos, no ano de 2001, foram concedidos, entre outros, os seguintes:

- À República de Cabo Verde-16,4 milhões de euros, para apoio do seu orçamento.
- À República de Cabo Verde-15,0 milhões de USD, para refinanciamento da dívida de c.p. a Portugal.
- À República da Macedónia -12,5 milhões de euros.

As rubricas Acções e Quotas e Outras Participações tiveram um acréscimo de cerca de 13,1 milhões de contos, o qual advém do efeito conjugado de alienações e de participações em várias empresas.

As alienações referem-se a:

- Venda à Caixa Geral de Depósitos de 563.000 acções do BNU, ao valor nominal.
- Venda à Parapública de 5.340.000 acções da REN por 40 milhões de euros.

Entre as novas Participações, destacam-se as referentes às 9 empresas Polis, à RAVE, à Portugal 2004 e à Parques Sintra-Monte da Lua, SA.

As diversas participações do Estado proporcionaram 56,8 milhões de contos de dividendos, em 2001, valor inferior ao de 2000 (61,6 milhões de contos) e ao de 1999 (71,6 milhões de contos).

Por outro lado, a alienação de acções propiciou uma receita de 97 milhões de contos, bem inferior ao orçamentado (400 milhões de contos) e á do ano anterior (455,5 milhões de contos), alienação essa respeitante às seguintes empresas:

• BNU	0,56
• REN	8,0
• OUTRAS	12,84
• OPER. COMPENSAÇÃO	75,6

TOTAL

97,0

(milhões de contos)

Deste montante, foram afectos à amortização da dívida pública 83,1 milhões de contos.

O diferencial não afecto (13,9 milhões de contos) refere-se á alienação da REN (8 milhões de contos) e a parte do produto da venda das acções da CIMPOR (5,9 milhões de contos, valor este que resulta da diferença entre a receita de 75,6 milhões de contos e a transferência de 69,7 milhões de contos para o FRDP).

As operações respeitantes ao Património Financeiro mereceram algumas observações críticas por parte do Tribunal de Contas, as quais recaem tanto ao Património afecto ao Sub-Sector Estado, como ao afecto aos Fundos e Serviços Autónomos.

De entre elas, explicita-se, em relação ao Subsector Estado:

- Não envio pela DGT de toda a informação relativa a 2001 solicitada pelo T.C.
- Manutenção das situações de mora de créditos decorrentes de empréstimos do Estado, tendo-se mesmo agravado as situações referentes á HCB, às Republicas de Angola, Moçambique e Guiné-Bissau.

Verificou-se uma forte subida dos créditos vencidos, que passaram de 158 milhões de contos em 2000, para 262 milhões em 2001, representando nesta data, mais de 34% do valor total dos créditos.

- Transferência para o IGFSS de cerca de 68,4 milhões de contos de acções da EDP, avaliadas em 43,3 milhões de contos, as quais não eram livremente transaccionáveis, por se tratar de acções não reprivatizadas de uma empresa nacionalizada após o 25 de Abril.

Esta operação foi complementada por uma permuta entre a Parpública e aquele Instituto, nos termos da qual este recebeu acções da PT, já reprivatizadas, ficando as acções da EDP na posse da Parpública.

- Problemas na realização do capital social nas empresas Polis, na medida em que o capital social não era divisível pelo valor mínimo dos títulos que representavam ou não permitia a divisão entre os accionistas do capital subscrito, na exacta proporção do diploma legal que as criara.

Entre as observações do Tribunal de Contas em relação ao Subsector Fundos e Serviços Autónomos, explicitam-se que se referem ao não cumprimento de prazos para envio da documentação e a existência de um elevado número de organismos em que continuaram a existir divergências entre os valores constantes da CGE e os valores da receita e da despesa apurados através da informação prestada pelos serviços.

No que respeita à aplicação das receitas das privatizações, o Tribunal de Contas refere:

- a) Que as mesmas ascenderam a 176 milhões de contos, dos quais 56 milhões destinados a amortização de dívida pública e 120 milhões a novas participações de capital.
- b) Que foi excedido o limite de 60% do valor das receitas de alienações de 2001 em aplicações em novas participações de capital e na amortização da dívida do sector empresarial do Estado, o que contraria o estabelecido legalmente (DL 236/93 de 3 de Julho e RCM 55/93 de 22 de Julho).

9. Operações de Tesouraria

O Tribunal de Contas procedeu à análise de diversas contas seleccionadas para o efeito.

Como resultado, o Tribunal de Contas faz várias observações, de entre as quais se enumeram as seguintes:

- Não finalização da implementação do Regime de Tesouraria do Estado consagrada no DL 191/99.
- Não cumprimento da lei de situações referentes a Antecipações de Fundos, as quais atingiram em 2001 o valor de 227 milhões de contos (mais 167 milhões do que em 2000), 71,5% das quais se encontravam por regularizar em 31 de Dezembro.

10. Operações de Encerramento da Conta

Segundo o Tribunal de Contas, no apuramento do saldo de encerramento da CGE, constituído pelas receitas liquidadas até ao final de 2001 que não foram cobradas nem anuladas, não se expressa, como deveria, o valor das receitas orçamentais por cobrar.

Os valores constam do quadro seguinte, retirado do quadro IX.4 do ponto 9.2 do volume II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em milhões de contos):

	1 Janeiro/01		31 Dezembro/01	
	Tabelas dos Serviços	CGE	Tabelas dos Serviços	CGE
Receitas por cobrar	1151	1146	1010	1010

De entre as observações do Tribunal de Contas, salientam-se as que se referem:

- As operações de retracção de reposições, isto é, as reposições não abatidas nos pagamentos, que constituiriam receita de 2002 e que foram contabilizadas (antecipadas) como reposições “abatidas” em 2001, vieram a diminuir a despesa ano.

- A transferência de saldos de receitas consignadas para assegurar a futura utilização dos mesmos foi efectuada através de operações que o Tribunal considera “sujeitas a crítica” .

11.Fluxos Financeiros entre o OE e o Sector Público Empresarial

Os fluxos financeiros entre o Orçamento de Estado e o Sector Público Empresarial evidenciados na Conta Geral de Estado atingiram os seguintes valores, retirados do do quadro X.I do ponto 10.2.1 do vol II do Relatório do Tribunal de Contas (em milhões de contos):

• <i>Subsídios</i>	74,3	
• <i>Transferências de Capita</i>		35,9
<i>TOTAL</i>		110,2

O valor dos Subsídios foi destinado a empresas públicas, equiparadas ou participadas (43,1 milhões de contos) e a instituições monetárias (31,1 milhões de contos).

Dos 43,1 milhões de contos, 40,5 milhões foram distribuídos por empresas de comunicação social e de transportes, e 936 mil contos concedidos ao Instituto da Comunicação Social, para apoio à *pedição de publicações periódicas (porte pago).

Operações não evidenciados na Conta Geral do Estado e pagas, ilegalmente, segundo o Tribunal de Contas, por operações específicas do Tesouro, ascenderam a 57,1 milhares de contos, respeitantes a transferências para o INDEP, DOCAPESCA, CTT, SIDERURGIA NACIONAL, EDP e CRBC-ponto 10.2.2 do Vol II do Relatório do T.C..

Mas o Tribunal de Contas refere ainda como **operações não evidenciadas na Conta Geral do Estado** outras operações relacionadas com aumentos de capital, no valor de 119,48 milhões de contos (quadro X.6 do Relatório do Tribunal de Contas).

Os fluxos financeiros do SPE para o Subsector Estado atingiram o valor de *134,8 milhões de contos*, dos quais *83,1* referentes a alienações.

No que respeita a Dividendos de Participações Financeiras, o montante constante da CGE diverge do apurado pelo T. C., pelo facto de aquele não

incluir dividendos da NAV, da EDP e outros, contabilizados em contas não adequadas para o efeito.

Por seu lado, os fluxos financeiros dos FSA para o SPE evidenciados na Conta Geral do Estado atingiram o valor de 5,3 milhões de contos, dos quais 5,2 milhões se referem a transferências de capital.

12. Fluxos Financeiros com a União Europeia.

Também neste capítulo o Tribunal de Contas observa que a análise dos Fluxos Financeiros com a União Europeia é dificultada pela ausência na Conta Geral do Estado de informatização sistematizada.

As previsões constantes da Lei do Orçamento e as realizações apresentam-se no quadro seguinte, retirado dos quadros XI.1, XI.2 e XI.6 dos pontos 11.1, 11.2 e 11.3 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em milhões de contos):

Quadro 12

	<i>Previsão 2001</i>	<i>Execução</i>
1 Transferência de Portugal para a U.E.		
Dir. Aduaneiros, niv. agric. e açúcar	39	37
Recursos próprios IVA	92	88
Recursos próprios PNB	114	93
Compensação ao Reino Unido	19	30
Outros	-	-
TOTAL	264	248
	<i>Previsão 2001</i>	<i>Execução</i>
2 Transferência da U.E. para Portugal		
FEOGA – Garantia	161	175
FEDER	434	175
FSE	181	36
FEOGA – Orientação	77	9
Fundo de Coesão	100	90
IFOP	10	-
Diversos		10
TOTAL	963	495
SALDO	699	247

As verbas transferidas para Portugal representam um desvio significativo para menos, da ordem dos 468 milhões de contos, equivalente a 49% do programado.

Uma parte importante dos fluxos financeiros financiam o PIDDAC, como se explicita no quadro seguinte, retirado do quadro XI.7 do ponto 11.3.3 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em milhões de contos):

Quadro 13

	<i>Previsão (Mapa XI)</i>	<i>Execução (valor)</i>	<i>Execução (%)</i>
<i>Cap. 50º</i>	60	28	47 %
<i>Outras Fontes</i>	48	30	63 %
TOTAL	108	58	54 %

A execução financeira foi de 54 % e embora signifique uma melhoria de 14,4 p.p. em relação ao ano anterior, é ainda muito baixa.

No que se refere ao QCA III, o movimento é explicitado no quadro seguinte retirado do quadro XI.10 do ponto 11.3.5.2 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas (valores em *milhões de euros e referidos ao período de 2000 a 2006*):

Quadro 14

Fundos	<u>Programação da Despesa</u>		<u>Execução da Despesa</u>		<u>Taxa de Realização</u>	
	Pública	Comunitária	Pública	Comunitária	Pública	Comunitária
FEDER	21831	13296	2353	1504	11 %	11%
FSE	7330	4721	1276	796	17%	17 %
FEOGA-O	3322	2283	197	140	6 %	6%
IFOP	317	235	21	16	7 %	7 %
TOTAL	32800	20535	3847	2456	12 %	12 %

O grau de realização global atingiu os 12 %, tendo ultrapassado tal média o FSE e ficando abaixo os restantes.

O ano de 2001 foi ainda um ano de execução para o QCA II.

O quadro seguinte, retirado do quadro XI.14 do ponto 11.3.6 do vol. II do Relatório do Tribunal de Contas evidencia a programação e a execução acumulada (**valores em milhões de EUROS**):

Quadro 15

Fundos	Programação 1994/99		Execução 1994/01		Taxa de realização	
	Desp pública	Desp. comun	Desp pública	Desp. comun	Desp. pública	Desp. comun.
FEDER	15013	9997	14958	9936	99,64	99,39
FSE	4460	3359	4389	3306	98,42	98,43
FEOGA-O	818	2124	2790	2096	99	98,69
IFOP	305	231	274	208	89,61	89,95
TOTAL	22596	15711	22411	15546	99,18	98,95

Dado o grau de realização, salienta-se que as verbas se apresentam praticamente esgotadas, com a excepção do IFOP.

Dá-se ainda uma perspectiva dos movimentos do Fundo de Coesão cujos valores foram retirados dos quadros IX.16 e XI.17 do ponto 11.3.7.1 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas (*valores em milhões de contos*):

Quadro 16

Fundo de Coesão I

Sector	Programação	Execução	%
Transportes	1440	1435	99,6 %
Ambiente	1543	1452	94,1%
Assistência Técnica	-	-	87,9%
Despesa Comunitária	2983	2887	96,8%
Despesa Global	4355	4232	97,2 %

Quadro 17

Fundo de Coesão II

Sector	Programação	Execução	%
Transportes	885	153	17,2%
Ambiente	528	73	13,8%
Assistência Técnica	-	-	1,8%
Despesa Comunitária	1415	225	15,9%
Despesa Global	1899	298	15,7 %

O Fundo de Coesão I apresenta uma taxa de realização de 97 %, sendo de 99 % no Sector dos Transportes, 94 % no do Ambiente e 88 % no de Assistência Técnica (embora aqui os valores sejam pouco significativos – 282 milhares de euros realizados em 2001).

O Fundo de Coesão II iniciou-se em 2000, estando a sua programação e execução evidenciada no quadro anterior.

O Tribunal de Contas faz observações e recomendações neste capítulo.

De entre elas:

- Uma primeira, positiva, consistente na verificação de coincidência entre as estimativas apresentadas pelo Governo na Proposta de Lei Nº 48/VIII (OE 2001) e os montantes das respectivas dotações iniciais inscritas no OE, dando--se seguimento às observações feita pelo T.C.
- Recomendação de que os pagamentos à UE sejam efectuados atempadamente, de forma a evitar juros de mora, como sucedeu em 2001.
- Recomendações no sentido de desenvolvimento dos sistemas informáticos dos diversos fundos, no sentido de se obter informação relevante sobre os mesmos, de forma a possibilitar a sua coordenação, acompanhamento e controle.

13. Segurança Social

O Orçamento da Segurança Social para 2001 foi aprovado pela Assembleia da República através da Lei 3-C/2000 de 29 de Dezembro, figurando no Mapa IX anexo àquela Lei, e está incorporado no Orçamento de Estado.

Explicita-se no Quadro seguinte, retirado dos Mapas XII.4, XII.5, XII.7 e XII.8 dos pontos 12.3.1.1 e 12.3.2 do Volume II do Relatório do Tribunal de Contas e do Mapa VER 1.6-A da Conta Geral do Estado – Subsector de Segurança Social, o Orçamento da Segurança Social (valores em milhões de contos).

Quadro 18

	Orçamento 2001	Execução 2000	Execução 2001	Desvio v.absoluto	Execução %
Saldo do ano anterior	105		105		-
Receitas correntes	2029	1877	2048	19	101%
Receitas de capital	33	12	28	-5	86%
Transf. Correntes	542	528	528	-14	98%
Trans. Capital	234	102	140	-94	60%
TOTAL	2838	2519	2744	-94	97%
TOTAL C/ SALDO	2943		2849	-94	97%
Despesas correntes	2342	2110	2320	-22	99%
Despesas de capital	59	39	63	4	107%
Transf. Correntes	107	94	102	-5	95%
Trans. Capital	416	238	279	-137	67%
TOTAL	2924	2481	2764	-160	95%

Orçamento inicial previa Receitas e Despesas no valor de 2,8 mil Milhões de contos.

As receitas arrecadadas atingiram os 2,744 mil milhões de contos, mais 225 milhões de contos do que em 2000, correspondendo a um acréscimo de 9%.

A principal contribuição veio das Receitas Correntes, mais 171 milhões de contos, correspondendo a uma taxa de cerca de 9%.

Do lado da Despesa, a Despesa corrente foi a que mais cresceu em relação ao ano anterior, mais 210 milhões de contos, correspondendo a uma taxa de cerca de 10%.

A despesa realizada foi inferior à Orçamentada em 160 milhões de contos.

Terá interesse efectuar alguma discriminação das rubricas da Receita e da Despesa da Segurança Social.

O quadro seguinte apresenta essa discriminação referente às Contas de 2000 e de 2001, no que respeita aos movimentos correntes:

Quadro 19

Receitas Correntes

	2000	2001	Variação
Contribuições	1758	1918	161
IVA Social	87	97	10
OE - Transf. Correntes	491	502	9
Fundo Social Europeu	98	91	-7
Outros	85	93	8
OE – Transf. Capital	-	43	43
Receitas correntes	2519	2744	225

Despesas Correntes

	2000	2001	Variação
Pensões	1405	1549	144
Subsídio desemprego	161	174	13
Ação Social	169	195	26
Sub. doença	90	94	4
Sub. Familiar	91	97	6
Administração	64	79	15
R.M. Garantido	54	49	-5
Outras	76	82	6
Despesas Correntes	2110	2320	210
Saldo Corrente	409	424	15

Conclui-se que a grande componente da Receita são as Contribuições e da Despesa são as Pensões.

Verificou-se no ano um acréscimo da receita corrente de 225 milhões de contos, sendo que a despesa corrente aumentou 210 milhões de contos, pelo que o saldo das variações é positivo e de 15 milhões de contos.

O quadro seguinte resume a execução das receitas correntes em 2001:

Contribuições	1918
Orçamento de Estado	502
Outras	324
TOTAL	2744

A Segurança Social elabora o seu Balanço, do qual se dá nota dos elementos mais significativos (valores em milhões de contos).

BALANÇO

Quadro 20

Activo	2000	2001	Passivo	1998	2001
Disponibilidades	229	202	Contribuintes e outros credores	27	57
Créditos c.p.	605	750	Prestações a pagar	14	3
Imobilizações financeiras	5	43	Financiamentos	49	93
Imobilizado Corpóreo	46	54	Investimento a pagar	9	1
Mobilizado em curso	5	5	Outros	35	27
Custos antecipados	1	3	Passivo	134	181
			Situação Líquida		
			Reservas	745	902
			Resultados Líquidos	12	-26
			Situação Líquida	757	876
Total Activo	891	1057	Passivo + SL	891	1057

Na sequência da análise da Conta da Segurança Social, o Tribunal de Contas faz diversas observações e coloca algumas reservas sobre vários procedimentos na forma de contabilização.

Entre elas, enumeram-se as seguintes:

- O sistema de informação da Segurança Social não é fiável, por não ser integrado (coexistem diferentes sistemas informáticos de base distrital, por vezes incompatíveis entre si) e não existir uma Base Nacional de Contribuintes completa e actualizada.
- Sistema de controlo interno insuficiente, por não existir uma Comissão de Fiscalização para o IGFSS e o Gabinete de Auditoria ter uma reduzida dimensão.
- Reservas quanto à elaboração da consolidação do Balanço e da Demonstração de Resultados da Segurança Social, dado não serem devidamente explicitados todos os ajustamentos, alguns dos quais nem sequer são objecto de qualquer documento contabilístico de Suporte”.
- Necessidade de aperfeiçoamento dos sistemas de controlo interno.
- Existência de pagamentos indevidos no Rendimento Mínimo Garantido, os quais atingiram cerca de 3,5 milhões de contos, Aproximadamente 7,8% do total das prestações pagas (49 milhões de contos). No entanto, do total dos pagamentos indevidos, terão sido recuperados em 2001, cerca de 2,1 milhões de contos, correspondendo a uma taxa de recuperação de 59%.

A título ilustrativo, refere-se que a prestação média se fixou em 9,6 contos por mês e por beneficiário, e em 28,1 contos por família.

14. Conta Consolidada da Administração Central e Segurança Social

Apresenta-se em Anexo o quadro 1.3.A – Conta Consolidada da Administração Central e Segurança Social na óptica da Contabilidade Pública, constante da Conta Geral de Estado 1999 – Vol. I.

Dela se retira a síntese seguinte (valores em milhões de contos):

Quadro 21

	Estado	Fundos e Serv. Autón.	Admin. Central	Segur. Social	TOTAL	
1	Receitas correntes	5646	3136	7286	2576	9248
2	Despesas correntes	5904	3107	7515	2422	9323
3	Saldo corrente	-258	29	-229	154	-75
4	Receitas de Capital	78	776	563	98	457
5	Despesas de Capital	712	620	1041	302	1138
6	Saldo de Capital	-634	156	-478	-204	-682
5	Saldo Global	-892	185	-707	-50	-757
	Saldo em % do PIB	-3,6%	0,8%	-2,9%	-0,2%	-3,1%
	Saldo Primário	-137	189	52	-50	2
7	Saldo Prim. em % PIB	-0,6%	0,8%	0,2%	-0,2%	0,0%
8	Activos Financeiros					
	Liq. Reembolso	4	201	205	0	205
9	Saldo Global	-896	-16	-912	-50	-962
	Incluindo Act. Financeiros					
	Saldo Global					
	Em % do PIB	-3,6%	-0,1%	-3,7%	-0,2%	-3,9%

Nota-se que os valores das colunas não são somáveis, por efeito de movimentos intersectoriais.

O saldo corrente, diferença entre as Receitas Correntes (9248 milhões de contos) e as Despesas Correntes (9323 milhões de contos) foi de -75 milhões de contos.

O saldo global atingiu o valor negativo de -757 milhões de contos, significando - 3,1% do PIB, calculando em 24,4 mil milhões de contos.

Para tal saldo contribui fortemente a diferença entre as Despesas de Capital (1138 milhões de contos) e as Receitas de Capital (457 milhões de contos), a qual perfaz o valor negativo de 682 milhões de contos.

O saldo primário (saldo global deduzido dos encargos da dívida pública) apresentou o valor de 2 milhões de contos.

15. O DÉFICIT DE 2001

O Parecer do Tribunal de Contas não aborda o déficit do Estado em termos de contas nacionais.

Todavia, e porque foi matéria muito discutida, não ficaria bem ignorar, neste Relatório, essa questão.

Para não polemizar mais, optou-se por transcrever o que sobre o assunto refere o Relatório do Banco de Portugal de 2002, na página 7.

“No que respeita à política orçamental portuguesa, convém relembrar que o ano de 2002 foi marcado pela significativa reavaliação do apuramento do défice de 2001. Em Abril, o novo Governo, saído das eleições legislativas antecipadas de Março de 2002, constituiu a Comissão para a Análise das Contas Públicas (CACP), liderada pelo Banco de Portugal e em que participaram o Ministério das Finanças e o Instituto Nacional de Estatística, com o mandato de esclarecer as questões levantadas publicamente sobre o valor do saldo das administrações públicas em 2001. Esta Comissão apresentou ao Governo as conclusões do seu trabalho em Julho de 2002, reavaliando o défice, na óptica das contas nacionais e de acordo com as regras dos Défices Excessivos, em 4,1 por cento do PIB, substancialmente acima do valor reportado ao *Eurostat* em Fevereiro desse ano. Quando a nova estimativa foi incluída na notificação dos défices excessivos de Setembro, a Comissão Europeia accionou o procedimento dos défices excessivos, o Conselho ECOFIN confirmou a existência de uma situação de défice orçamental excessivo em Portugal, tendo emitido um conjunto de recomendações às autoridades portuguesas, com vista a pôr cobro à referida situação o mais rápido possível”.

16. AUDIÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS

No dia 10 de Julho de 2003, a Comissão de Execução Orçamental reuniu com o Tribunal de Contas, na Assembleia da República, com vista à apresentação do Relatório e troca de informação sobre o mesmo.

Abertos os trabalhos, o Presidente da Comissão de Execução Orçamental salientou a total disponibilidade do Tribunal de Contas, na pessoa do seu Presidente, em colaborar com a Assembleia da República, disponibilidade essa já traduzida em vindas à Comissão de Execução Orçamental.

Mais uma vez essa disponibilidade se verificou, agora numa matéria tão importante, como a referente ao Parecer do Tribunal sobre a CGE.

O Sr. Presidente do Tribunal de Contas, Conselheiro Alfredo José de Sousa, começou por salientar a “novidade” de o Tribunal de Contas se deslocar ao Parlamento, a pedido deste, a fim de apresentar o seu Relatório e Pare-

cer sobre a CGE, o que indicia o interesse do Parlamento pelos “*produtos*” do Tribunal, nomeadamente o que é objecto da presente reunião.

A seguir, o Sr. Conselheiro Presidente, vincando que compete ao Tribunal fazer um juízo sobre a legalidade e correcção financeira das contas, apresentou uma síntese da Conclusões do Tribunal e apresentou os Juizes presentes, indicando as matérias de sua responsabilidade no Relatório, a saber:

.Cons. Alves de Melo – Execução da Receita, Benefícios Fiscais, Operações de Tesouraria e Operações de Encerramento da Conta (receita).

.Conselheiro Pinto Ribeiro – Despesa, Subsídios, Património Financeiro, Dívida Pública, Operações de Encerramento da Conta (despesa) e Fluxos Financeiros entre o OE e o SPE.

.Conselheiro Alves Cardoso – PIDDAC e Fluxos Financeiros com a UE.

.Conselheiro Freitas Pereira – Segurança Social.

Referiu ainda o Sr. Presidente do T.C., após a apresentação da síntese conclusiva, que uma verdadeira reforma do Estado deveria começar pela reforma da Administração Pública e da Administração Financeira do Estado.

Começaram então as intervenções dos Partidos.

Na sua intervenção, a Sr^a **Deputada Teresa Venda** começou por saudar a presença do T.C., elogiando **a iniciativa do Tribunal de Contas vir a apresentar à Assembleia da República o seu Parecer**. Seguidamente:

- a) Manifestou surpresa pelo facto de a Comunicação Social ter conhecido, antes do Parlamento, o conteúdo do Parecer do Tribunal de Contas.
- b) Manifestou *estranheza* pelo facto de o Presidente do T.C. ter deixado perceber uma “crítica” à A.R., que *menorizararia* os trabalhos do T.C. Acontece é que, no que respeita à CGE, esta chega normalmente com grande atraso à A.R.
- c) Nesse contexto, registou, com apreço, a novidade da apresentação tempestiva da CGE de 2001.

- d) Deixou a interrogação de como é possível serem recorrentes tantas incorrecções e reservas do T.C., não podendo acreditar que os Serviços sejam incompetentes na aplicação das normas.
- e) Questionou o Tribunal sobre se, sendo algumas reservas questionadas pelos Serviços **no âmbito do contraditório**, não deveria **ser procurada** uma solução, uma bissectriz que aproximasse as posições.
- f) Perguntou se não há indicadores técnicos para determinar o limiar de significância de um erro, pois, se existissem, ficar-se-ia a saber se tem havido progresso na correcção das contas ou não.
- g) Perguntou se o T.C. verificou a validade do défice público, parecendo-lhe que tal não estava reflectido no Relatório.
- h) Focou a conveniência e mesmo a necessidade de a A.R., para melhor exercer a sua função fiscalizadora, ir recebendo os Relatórios intercalares.
- i) Considerou menos adequada, embora estribada apenas num organismo que conhece bem, a apreciação do T.C. quanto às Receitas Consignadas e Transferências para os Serviços Autónomos.

Seguiu-se a intervenção do Sr. **Deputado Duarte Pacheco**:

- a) Salientou a dificuldade de a A. R. “tomar” as contas do Estado, porquanto, como consta da apresentação feita pelo Sr. Presidente e do Relatório, estão repletas de ilegalidades, são pouco fiáveis, a informação é pouco consistente e são óbvias as dificuldades de consolidar a informação. E interrogou o Presidente do T.C sobre se, nestas condições, poderia a A.R. “tomar” as contas do Estado?
- b) Verificou que a execução de 2001 mostrou um acréscimo enorme da Despesa, a Receita abaixo das previsões, o défice agravado em 70%, o aumento da dívida, subsídios mal atribuídos, receitas de privatizações não atribuídas em conformidades com a Lei, tendo-se interrogado sobre que Ministério das Finanças tínhamos, ou que Estado tínhamos.
- c) Neste contexto, questionou o Sr. Presidente do T.C. sobre qual seria a consequência das ilegalidades

d) Deixou a interrogação sobre se, nalguns pontos, a fronteira entre o juízo técnico e político não foi ultrapassada.

Seguiu-se o Sr. Deputado **Lino de Carvalho**, que referiu estar muito pressionado por outros trabalhos que não dispensavam a sua presença, e, por isso, apenas poderia colocar breves questões:

- a) Esclarecimento quanto à transferência em espécie para a Segurança Social.
- b) Esclarecimento sobre se os Benefícios Fiscais de natureza contratual se reportam a investimentos novos ou a investimentos que já se iniciaram, até porque se verifica que os benefícios efectivos são superiores em 3,1 milhões de contos aos que constam da CGE.
- c) Esclarecimento sobre se as medidas ultimamente tomadas para integrar as contas na Tesouraria do Estado já terão produzido efeitos, ou se já se nota reflexo positivo.
- d) Esclarecimento se o facto de haver operações ilegais vai levar o Tribunal de Contas a proceder junto do M.P., ou se se trata apenas de “*apontamentos para a história*”.

Seguiu-se o Sr. Deputado **Maximiano Martins**, que também invocou outras tarefas oficiais para não aprofundar, como quereria, alguns aspectos do Relatório e da Apresentação.

- a) Salientou o seu respeito e consideração pelo T.C., reforçados pela resposta que deu à questão dos pedidos de informação sobre as C.M. de Santa Cruz e Machico.
- b) Considerou de difícil a gestão que o T. C. tem que fazer entre auditoria e avaliação de políticas, tendo apontado como exemplo o julgamento que o Tribunal faz do dinheiro afecto ao SIPIE, e de outros Fundos, juízo esse que carecerá de algum fundamento, nomeadamente tendo em conta o elevadíssimo número de processos.
Gostaria, a esse propósito, que, noutra oportunidade, fosse possível uma discussão aprofundada sobre a matéria.

- c) Considerou que os Relatórios do T. C. tratam do *passivo* e não do *activo*: omitem aspectos positivos da gestão do Estado.
- d) Considerou que o T.C. não terá uma política de Comunicação social, não esclarece a imprensa, não usa comunicados e será por isso que a imprensa trata mal os Relatórios do T.C.
Neste contexto, gostaria de conhecer os critérios do T.C. para responder à Comunicação Social.
- e) Perguntou por que razão a Secção Regional da Madeira do T.C. não implementa o Plano de Contabilidade Pública.

Seguiu-se o **Deputado Pinho Cardão**:

- a) Começou por referir que, na sua primeira intervenção, o PS deixou expícito um mal-estar latente entre o Partido e o T.C.

Com efeito, o PS felicitou o T.C., mas criticou o Tribunal pela divulgação antecipada do Relatório pela Comunicação Social, criticou o Presidente do T.C. quando este, na sua intervenção, terá deixado deixado sinal de algum desconforto pela menor justeza com que a A.R. trataria os Relatórios do T.C., mormente o da CGE, e criticou implicitamente o T.C., quando refere que não pode acreditar que os Serviços sejam recorrentemente incompetentes na correcção das irregularidades, o que poderá significar que o T.C. é que é incompetente nas suas críticas e observações.

- b) Considerou que, se o Presidente do T. C. referiu uma menor justeza por parte da A.R. na apreciação do Relatório da CGE, até terá razão, porquanto:
 - a A.R. reserva para a apreciação da CGE, em Plenário, o tempo Mínimo da sua grelha.
 - as votações reflectem as maiorias de Governo: tanto quanto julgava saber, quando o PS governa, a CGE é aprovada com os votos a favor do PS, abstenção do PSD, e votos contra do PC. Ao contrário, quando é o PSD que está no Governo, a CGE é aprovada com os votos favoráveis do PSD, abstenção do PS e votos contra do P.C

Esta prática, de grande *compreensão da actuação dos Governos* quanto às observações críticas do T.C., vem de há muitos anos a esta parte, e

leva a que nada de substancial se tenha alterado, e permaneçam, basicamente as mesmas, as insuficiências apontadas à CGE.

Como tal, deveria haver um grande consenso na A.R. quanto à proposição de medidas que, num prazo definido, alterassem este estado de coisas.

- c) Neste contexto, perguntou ao Sr. Presidente do T.C. se o Tribunal poderia formular um juízo quanto à existência de algum progresso na correcção das *insuficiências* da CGE, ou se essas *insuficiências* se têm mantido essencialmente as mesmas.
- d) E se, face ao teor das reservas e das ilegalidades de que enferma a CGE, o T.C. estaria em condições de sugerir à A.R. “tomar” ou “não tomar” a CGE de 2001.

Seguiu-se a intervenção do Sr. **Deputado Eduardo Cabrita**:

- a) Considerou a análise da CGE particularmente difícil, dado ter sido elaborada num período de transição política, respeitando ao período de um Governo, mas sendo apresentada por outro.
- b) Fez considerações sobre o deficit, calculado segundo o critério de Caixa, tendo perguntado se o T.C. se estaria a preparar para a sua análise segundo o critério da Contabilidade Nacional.
Mais perguntou como é que o T.C. se estava a preparar para para a análise da eficácia da despesa.
- c) Deixou várias notas de preocupação:
 - como se pode comparar a execução de um ano com a do ano transacto, se os valores de um e outro ano vão sofrendo ajustamentos ao longo do tempo?
 - Como é que o T.C. se está a preparar para a passagem para uma análise em termos de uma programação por objectivos, ou para uma óptica de programação financeira plurianual?
 - Como é que o T.C. vai acompanhar a execução dos programas, nomeadamente face à maior relevância do “efeito guilhotina”.
 - Como é que o T.C. vê a relação com o Conselho Coordenador Financeiro do Sector Público Administrativo, criado pela LEO, nomeadamente no que se refere às relações com os Sub-Sistemas Local e Regional.

O Sr. Presidente e os Srs. Conselheiros presentes responderam às questões formuladas.

Não se dá conta do teor das respostas, até para não se correr o risco de “atraíçoar” a substância das mesmas.

No entanto, quer das perguntas colocadas, quer das respostas dadas, existe gravação em suporte vídeo, a qual pode ser consultada.

17. Conclusões e Parecer

17.1. Procurou-se, com o presente Relatório, cumprir as disposições legais e regimentais que permitam à Assembleia da República “tomar as Contas do Estado”.

O Relator não pôde deixar de ter como referência fundamental para o seu trabalho o Relatório do Tribunal de Contas, “órgão supremo da legalidade das despesas públicas e de julgamento das Contas...”, nos termos do artº 214º da Constituição.

As disposições constitucionais e legais impunham-no, sem margem para dúvidas.

Teve-se a preocupação de não expressar juízos pessoais valorativos das diversas situações analisadas.

Alguns que porventura apareçam, ou se fundamentam em evidências, ou transcrevem o mais fielmente possível a apreciação do Tribunal de Contas sobre o assunto ou assuntos em causa.

17.2. A Conta Geral do Estado de 2001 (como, aliás, muitas outras anteriores, independentemente dos Governos que as elaboraram ou por elas foram responsáveis), é **objecto de importantes reservas por parte do Tribunal de Contas.**

Mencionam-se algumas, pensando-se que assumem grande relevância.

17.2.1 Observações quanto à Receita

Das 17 conclusões do Tribunal de Contas sobre as Receitas, são muitas as que contêm reservas sobre o modelo e processo de contabilização. Algumas das reservas foram, no âmbito do contraditório, esclarecido pelos Serviços, mas mantidas pelo Tribunal de Contas.

Dá-se conta de algumas dessas reservas:

- Logo na primeira conclusão sobre a Receita registada na CGE de 2001, o Tribunal de Contas afirma (pág. 16 do vol. I) *“manter uma posição de reserva sobre os valores nela inscritos, porque o respectivo modelo de contabilização continuou a não assegurar o registo integral, tempestivo, fiável e consistente da informação...”*, situação que contraria o estabelecido na LEOE *“Na parte em que determina a elaboração da CGE com clareza, exactidão e simplicidade”*.
- Na Conclusão 2, o T.C. refere a situação de manutenção da contabilização e do sistema informático utilizados em anos anteriores lhe merece apreciação desfavorável, por não garantir, *“pela acção de um efectivo e permanente controlo, a conciliação integral dos dados relativos à emissão e anulação de documentos de cobrança e de reembolso com a informação sobre os correspondentes recebimentos e pagamentos”*.
- Na Conclusão 3, o T. C. refere que *“A análise da informação relativa à Execução orçamental da receita de 2001, remetida pela D.G.O” e a sua comparação com a informação contida em publicações daquela Direcção Geral (Contas provisórias e Boletim Informativo da Execução Orçamental) permitiu concluir que, até ao encerramento da CGE, todos os valores são provisórios e instáveis, o que invalida qualquer análise intercalar dos mesmos e põe em causa o exercício das competências do T.C. em matéria de acompanhamento da execução do OE”*
- Na conclusão 5, o T.C. refere que as receitas por cobrar no final de 2001, as receitas cobradas líquidas inscritas na CGE , assim como os reembolsos de impostos sobre o rendimento e valor acrescentado são inferiores às registadas pelos respectivos serviços administradores.

“Estas divergências constituem um dos motivos de **apreciação desfavorável** do Tribunal sobre a fiabilidade da informação contida na Conta” – refere o T.C.

- Na conclusão 9, o T.C. continua a considerar **ilegal** a manutenção de contas bancárias não integradas na Tesouraria do Estado
- Na conclusão 14, o T.C. refere que “os resultados apurados na auditoria ao Sistema Central de Impostos sobre o Rendimento originam a emissão de uma **opinião desfavorável** quanto à qualidade da informação residente naquele sistema, porque os procedimentos de registo e controle, a nível central e local, não oferecem segurança razoável de que os dados processados centralmente são completos, válidos e fidedignos”.

17.2.2 Observações quanto à Despesa

No que se refere à **Despesa**, o Tribunal de Contas expressa também um número significativo de dúvidas e de reservas quanto à execução do orçamento, muitas delas já feitas em anos anteriores, e “*Sem que se tenha assistido a melhorias significativas*”- pág. 21 do Vol. I do Relatório.

Enumeram-se apenas, algumas, a título de exemplo:

- “**Assunção de encargos sem cobertura orçamental, e de despesas à margem do OE**”

Segundo o T. C., tal situação comporta a “*Violação do art.º 105.º da Constituição e do n.º 1 do art.º 3.º, do n.º 2 do art.º 9.º e do art.º 18.º da Lei de Enquadramento Orçamental de Estado. O pagamento desses encargos em dívida por operações de tesouraria significa a completa desorçamentação, ou seja, esses encargos não são registados como despesa orçamental no ano em que se constituem, nem no ano em que são pagos*”. – Vide ponto 1.1 da pág. 21 do Vol. I do Relatório do Tribunal de Contas.

Mais refere que as situações descritas... “*Que envolveram montantes elevados, põem em causa a fiabilidade e utilidade da Conta para a análise económica das despesas do Estado...e são susceptíveis de constituir infracções financeiras, previstas e puníveis pela alínea b) do n.º 1 do art.65º da Lei 98/97, de 26 de Agosto*”.

- ***Sobrevalorização da despesa “paga” na parte não utilizada das verbas orçamentais transferidas para organismos com autonomia.*** - Vide ponto 1.2 da pág. 22 do vol. I do relatório do Tribunal de Contas.

A Conta regista como “pagamentos efectuados” verbas orçamentais transferidas para serviços com autonomia não integrados Administração Financeira do Estado, em regra superiores aos pagamentos que os serviços efectuam.

- ***Sobrevalorização da despesa “paga” resultante das verbas transferidas para organismos com autonomia e destinadas a abertura de créditos especiais ou a transitar como saldo de gerência para o ano seguinte.***
- ***Sub-avaliação (ou sobrevalorização) da despesa “paga” resultante da transferência de saldos do cap. 60º do M.Finanças para operações de tesouraria.***
- ***Transferências para a Segurança Social em espécie.***

As obrigações que incumbem ao Estado em matéria de financiamento das prestações da Segurança Social foram parcialmente satisfeitas com a transferência de títulos do Estado (43,3 milhões de contos).

O procedimento permitiu “*diminuir a despesa corrente em montante igual ao valor dos títulos transferidos*”...criando assim “*uma situação de desorçamentação e conseqüente subavaliação do deficit orçamental, por violação do disposto no art. 3º da Lei 6/91 então vigente*”.

- ***Não inclusão em “contas de ordem” de parte das despesas financiadas por receitas próprias.***

Refere o T.C. que “*O regime de contas de ordem aplicável às despesas e receitas dos Fundos e Serviços Autónomos financiados por receitas próprias continua a não abranger a totalidade dos fundos e serviços autónomos, pelo que transitam pelos cofres do Tesouro as respectivas receitas Próprias...*”

Consequentemente, *“as Delegações da DGO controlam apenas parcialmente a utilização desses recursos dos fundos e serviços autónomos, ao contrário do previsto no D.L.459/82, de 26 de Novembro”*.

17.2.3. Observações quanto a Subsídios, Créditos e outras formas de apoio concedidos pelo Estado

No que respeita a estes apoios, explicitam-se, a título exemplificativo, as seguintes reservas, no que respeita ao Instituto Nacional de Desporto:

- O saldo das verbas recebidas do OE para Investimentos do Plano e não utilizadas era já superior a 1,2 milhões de contos, o que pressupunha incumprimento da disposição orçamental sobre requisição de fundos.
- Existência de grandes deficiências no processo de concessão dos apoios financeiros, nomeadamente no domínio da “alta competição “ e das “selecções nacionais”, verificando-se o **incumprimento generalizado das federações desportivas** quanto aos prazos de apresentação dos elementos necessários ao apoio. Os seus planos de actividades e orçamentos também não respeitavam as normas legais, não tendo o IND zelado pela sua observância.
- Quase inexistência de controlo pelo IND de aplicação dos apoios financeiros, verificando-se um **incumprimento muito generalizado pelas Federações das normas existentes** quanto ao envio da documentação necessária ao controle.
- Efectivação de pagamentos irregulares, correspondentes a adiantamentos de dinheiro às Federações Desportivas, os quais superaram 1 milhão de contos, tratando-se de um procedimento ilegal-conclusão 3.4-pág. 41 do Vol. I.

17.2.4 Observações quanto à Dívida Pública

No que respeita à Dívida Pública, o Tribunal de Contas dá relevo a regularizações efectuadas pelo Estado, directamente por contrapartida de emissão de dívida, quando tais regularizações não obedecem ao estabelecido na Lei, nomeadamente no art. 63º da LOE/2001.

É o caso das regularizações respeitantes ao SNS (290 milhões de contos), às actualizações das responsabilidades do Estado perante o F.P dos CTT (26 milhões de contos), à dívida do porte pago até ao final de 1999 (3,3 milhões de contos), etc.

O Tribunal de Contas refere na sua Conclusão 7 – pág. 48 do vol.I – que tendo tais operações, que não estavam orçamentadas, “sido pagas por operações específicas do Tesouro...enfermam de **ilegalidade**, por violação, nomeadamente, do preceito contido no art.18º da LEOE”.

17.2.5 Observações quanto ao Património Financeiro

No que respeita ao Património **Financeiro**, mencionam-se as reservas no que respeita à aplicação das receitas das privatizações.

A este respeito, o Tribunal de Contas refere:

- Que as mesmas ascenderam 176 milhões de contos, dos quais 56 milhões destinados a amortização de dívida pública e 120 milhões a novas participações de capital.
- Que foi excedido o limite de 60% do valor das receitas de alienações de 2001 em aplicações em novas participações de capital e na amortização da dívida do sector empresarial do Estado, **o que contraria o estabelecido legalmente (DL 236/93 de 3 de Julho e RCM 55/93 de 22 de Julho).**

17.2.6 Observações quanto a Operações de Tesouraria

No que se refere a Operações de Tesouraria, o Tribunal de Contas faz várias observações, de entre as quais se enumeram as seguintes:

- Não finalização da implementação do Regime de Tesouraria do Estado consagrada no DL 191/99.
- Não cumprimento da lei em situações referentes a Antecipações de Fundos, as quais atingiram em 2001 o valor de 227 milhões de contos (mais 167 milhões do que em 2000), 71,5% das quais se encontravam por regularizar em 31 de Dezembro.

17.2.7 Observações quanto aos Fluxos Financeiros entre o OE e o Sector Público Empresarial

No que respeita aos Fluxos Financeiros entre o OE e o Sector Público Empresarial, o T. C. refere a existência de operações **não evidenciados** na Conta Geral do Estado e pagas, *ilegalmente*, por operações específicas do Tesouro, as quais ascenderam a 57,1 milhares de contos, respeitantes a transferências para o INDEP, DOCAPESCA, CTT, SIDERURGIA NACIONAL, EDP e CRBC-ponto 10.2.2 do Vol II do Relatório do T.C.

O Tribunal de Contas refere ainda como **operações não evidenciadas de forma directa na conta de execução orçamental** outras operações relacionadas com aumentos de capital, no valor de 119,48 milhões de contos (quadro X.6 do Relatório do Tribunal de Contas).

17.2.8 Observações quanto aos Fluxos Financeiros com a União Europeia

No que respeita aos **Fluxos Financeiros com a União Europeia**, o Tribunal de Contas observa, entre outros aspectos:

- A análise dos Fluxos Financeiros com a União Europeia é dificultada pela ausência na Conta Geral do Estado de informatização sistematizada.
- As verbas transferidas para Portugal representam um desvio significativo para menos, da ordem dos 468 milhões de contos, equivalente a 49% do programado.
- A execução financeira do PIDDAC foi de 54 %, e embora signifique uma melhoria de 14,4 p.p. em relação ao ano anterior, é ainda muito Baixa.
- Recomendação de que os pagamentos à UE sejam efectuados atempadamente, de forma a evitar juros de mora.
- Recomendação no sentido de desenvolvimento dos sistemas informáticos dos diversos fundos, no sentido de se obter informação relevante

sobre os mesmos, de forma a possibilitar a sua coordenação, acompanhamento e controle.

17.2.9 Observações quanto à Segurança Social

No que respeita à **Segurança Social**, o Tribunal de Contas faz diversas observações e coloca algumas reservas sobre vários procedimentos na forma de contabilização.

Entre elas, enumeram-se as seguintes:

- O sistema de informação da Segurança Social não é fiável, por não ser integrado (coexistem diferentes sistemas informáticos de base distrital, por vezes incompatíveis entre si) e não existir uma Base Nacional de Contribuintes completa e actualizada.
- Sistema de controlo interno insuficiente, por não existir uma Comissão de Fiscalização para o IGFSS e o Gabinete de Auditoria ter uma reduzida dimensão.
- Reservas quanto à elaboração da consolidação do Balanço e da Demonstração de Resultados da Segurança Social, dado não serem devidamente explicitados todos os ajustamentos, alguns dos quais nem sequer são objecto de qualquer documento contabilístico de suporte”.
- Necessidade de aperfeiçoamento dos sistemas de controlo interno.
- Existência de pagamentos indevidos no Rendimento Mínimo Garantido, **que no decorrer de 2001, no entender do Tribunal de Contas, foram parcialmente recuperados (taxa de recuperação de 59%)**.

Apesar destas reservas sobre as contas, relativamente à execução do Orçamento da Segurança Social, o Tribunal de Contas regista:

- **O cumprimento integral da Lei de Bases da Segurança Social, no que respeita ao financiamento das despesas com a Acção Social, e cumprimento parcial do financiamento dos Regimes Não Contributivos, uma vez que parte foi efectuado através da transferência de activos financeiros.**

- **Transferências regulares, desde 1996, para o Fundo de Estabilização Financeira da Segurança Social, ascendendo, no final de 2001, os activos do Fundo a 760 milhões de euros, o que representa a cobertura de, aproximadamente, oito meses de pensões do regime geral.**

17.2.10 O Défice de 2001

O Parecer do Tribunal de Contas in tegra, em termos de Contabilidade Pública, a Conta Consolidada da Administração Central e Segurança Social, registando um défice de 3,1% do PIB, antes de activos financeiros e de 3,9% do PIB, incluindo activos financeiros.

O Relatório da Comissão para a Análise das Contas Públicas presidida pelo Governador do Banco de Portugal concluiu que: ... após as correcções ao défice que resultaram do trabalho da Comissão este podia ascender a 4,1% com a correcção das receitas de impostos, resultante da alteração das regras de contabilidade nacional do Sistema Europeu de Contas (SEC 95), ou a 3,5% sem a correcção das receitas de impostos, concluindo, com a seguinte análise relativa à execução do orçamento de 2001:

“Para uma completa compreensão dos factores que conduziram ao elevado défice de 2001, importa também comparar a evolução de receitas e despesas relativamente ao orçamento inicial que previa um défice apenas de 1,1% do PIB. Como se pode verificar, o agravamento do défice em relação ao orçamento inicial resultou sobretudo de uma quebra de receitas (-2,8%) que, para além da correcção metodológica referida, se pode atribuir à desaceleração económica e a algumas medidas de alteração fiscal adoptadas para 2001. As despesas totais apenas aumentaram 0,2% do PIB em relação ao orçamento inicial, embora com uma substancial alteração da composição”.

De forma a melhor enquadrar esta questão do deficit das Contas de 2001, transcreve-se ainda o que, sobre o assunto, refere o Relatório do Banco de Portugal de 2002, na página 7.

“No que respeita à política orçamental portuguesa, convém relembrar que o ano de 2002 foi marcado pela significativa reavaliação do apuramento do défice de 2001. Em Abril, o novo Governo, saído das eleições legislativas

antecipadas de Março de 2002, constituiu a Comissão para a Análise das Contas Públicas (CACP), liderada pelo Banco de Portugal e em que participaram o Ministério das Finanças e o Instituto Nacional de Estatística, com o mandato de esclarecer as questões levantadas publicamente sobre o valor do saldo das administrações públicas em 2001. Esta Comissão apresentou ao Governo as conclusões do seu trabalho em Julho de 2002, reavaliando o défice, na óptica das contas nacionais e de acordo com as regras dos Défices Excessivos, em 4,1 por cento do PIB, substancialmente acima do valor reportado ao *Eurostat* em Fevereiro desse ano. Quando a nova estimativa foi incluída na notificação dos défices excessivos de Setembro, a Comissão Europeia accionou o procedimento dos défices excessivos, o Conselho ECOFIN confirmou a existência de uma situação de défice orçamental excessivo em Portugal, tendo emitido um conjunto de recomendações às autoridades portuguesas, com vista a pôr cobro à referida situação o mais rápido possível”.

17.3 Não teve o Relator a preocupação de ser exaustivo, até por razões de espaço e de tempo.

Crê, no entanto, que a selecção efectuada das observações, das reservas, das irregularidades e das ilegalidades explicitadas é exemplificativa de situações a que urge colocar fim.

Mas admite, com facilidade, que outros exemplos de observações, de reservas, de irregularidades e de ilegalidades pudessem ter sido escolhidos.

Não comete o relator a injustiça de tomar a parte pelo todo, e partir das observações críticas ou muito críticas sobre diversos aspectos para reprovar a Conta na sua globalidade.

Mas se o Relator não toma a nvem por Juno, isto é, se não pretende fazer crer que os aspectos negativos constituam o aspecto essencial da Contas Públicas, também não pode ignorar o manto de dvidas, de interrogaes, de irregularidades e mesmo de ilegalidades invocadas pelo Tribunal de Contas, como afectando a Conta Geral do Estado.

O que, além de um mal em si, é um péssimo sinal que o Estado dá à sociedade, às suas instituições, às empresas e aos cidadãos: como pode exigir contas correctas, se as suas sofrem de grandes irregularidades?

Ficou com consciência o Relator que existe um problema com as Contas do Estado, que este problema não é só de 2001, como já não era só de 2000 ou de 1999, mas vem de anos anteriores e que não se resolverá por acção de uma varinha mágica, nos anos seguintes.

As reservas e irregularidades têm a sua origem, muitas vezes, em problemas de informatização, de integração de plataformas informática, de circuitos, de processos, de critérios contabilísticos, de organização e de controlo interno, entre outros factores.

Também resultam de decisões ministeriais ou governamentais, mas estas irregularidades ou ilegalidades parecem ser as mais fáceis de atenuar ou de eliminar, mediante uma atenta e oportuna fiscalização da A.R.

Todavia, as primeiras nunca poderão ser resolvidas se não houver uma forte vontade política para o efeito, que leve à tomada de medidas, substanciadas em programas e acções devidamente calendarizadas.

É neste quadro que o Relator optou, porventura em contraposição a Relatórios anteriores, por explicitar no seu Relatório, a título exemplificativo e construtivo, algumas das reservas do Tribunal de Contas, como forma de permitir que a Comissão de Execução Orçamental possa, no âmbito das suas funções, aglutinar as vontades que tornem possível uma mudança.

Tem-se também a consciência que algumas das observações, reservas, irregularidades e ilegalidades não tiveram acolhimento ou pleno acolhimento por parte dos serviços visados, como se retira da análise do contraditório.

Mas tal não impede de verificar que, independentemente de factos eventualmente mal interpretados pelo Tribunal de Contas, que inevitavelmente existirão, problemas existem com a Conta do Estado, e que urge resolver.

17.4 É assim, neste contexto, que o Relator propõe que a Assembleia da República não ignore a posição do Tribunal de Contas.

Tem-se como natural que a elaboração de um documento de tal complexidade, como é a Conta Geral do Estado, nunca possa ser uma obra perfeita.

Mas todos reconhecemos que muita coisa há a fazer para que os erros de há muito diagnosticados e de causas conhecidas sejam definitivamente resolvidos.

Face à repetição das irregularidades e mesmo de ilegalidades nas contas do Estado e à posição de reserva reiterada pelo Tribunal de Contas sobre as mesmas, o Relator sugere que a Assembleia da República seja eco da necessidade de o Governo estabelecer uma programação de trabalhos que permita, até ao fim da Legislatura, a contabilização adequada e os procedimentos correctos, para que a elaboração da Conta Geral do Estado cumpra todos os preceitos técnicos, regulamentares e legais e o controlo seja eficaz e dessa programação dê conta ao Parlamento, até à data de apresentação do Orçamento de Estado de 2005.

Tal não invalida que se emita o parecer de que a Conta Geral de Estado se encontra em conformidade para apreciação na generalidade e na especialidade, reservando os Grupos Parlamentares a apresentação das suas posições para o debate em Plenário.

Nota Final

O Relatório, algo crítico, não traduz qualquer juízo de valor, a não ser de carácter político, sobre a natureza dos movimentos financeiros não considerados ou indevidamente considerados na Conta Geral do Estado de 2001, nem põe em causa a idoneidade pessoal dos responsáveis (Ministros ou Altos Funcionários) ou dos diversos intervenientes no processo de elaboração da Conta.

Lisboa, 16 de Setembro de 2003

O DEPUTADO RELATOR

A.PINHO CARDÃO

RESOLUÇÃO DA ASSEMBLEIA DA REPUBLICA

CONTA GERAL DO ESTADO DO ANO DE 2001

A Assembleia da República resolve, nos termos do n.º 5 do artigo 166.º da Constituição, aprovar a Conta Geral do Estado do ano de 2001.

Aprovada em 15 de Janeiro de 2004.

O Presidente da Assembleia da Republica
João Bosco Mota Amaral.

INSTITUIÇÕES CONGÉNERES

**A INDEPENDÊNCIA E A IMPARCIALIDADE
DA FUNÇÃO JURISDICIONAL
DO TRIBUNAL DE CONTAS EM ESPANHA ***

*Javier Medina Guijarro***

* Exposição apresentada no curso “O controlo das contas e da gestão pública. Perspectiva internacional”, da Universidade Complutense, realizado em El Escorial, de 14 a 18 de Julho de 2003.

Tradução para a Língua Portuguesa por *Traducta – Tradução, Interpretação e Informática, Lda* a partir da versão espanhola publicada na *Revista Española de Control Externo*, Vol. V, nº 15, Pags. 73 a 100, precedendo autorização expressa desta e do autor a quem, por tal motivo, aqui se regista público agradecimento.

** Conselheiro do Tribunal de Contas de Espanha.

I. O TRIBUNAL DE CONTAS E AS SUAS DUAS FUNÇÕES

Não é fácil comparar o nosso Tribunal a outros órgãos de controlo externo identificados no âmbito do Direito Comparado, inserindo-o num determinado modelo concreto, pois o conteúdo da nossa jurisdição, a chamada responsabilidade financeira, não coincide com o que delimita o âmbito das jurisdições de outros Tribunais de Contas, nas quais prevalece o cariz sancionatório das responsabilidades que exigem, em oposição ao carácter acentuada e exclusivamente reparador e civil da actuação do nosso Tribunal. Mas, além disso, se tivéssemos de destacar a nota mais singular do nosso Tribunal, perante outros órgãos de controlo externo, assinalaríamos a radical separação entre a função fiscalizadora e a função jurisdiccional. São distintas a natureza e finalidade de cada uma delas: por um lado, a função fiscalizadora, de carácter técnico, verifica a actividade económica – a receita, a despesa e a respectiva relação orçamental – de todo o sector público – formulação utilizada pelo art. 136.º da Constituição Espanhola (CE), como cláusula geral definidora da competência do Tribunal –, à luz dos princípios que conformam a chamada boa gestão financeira ou, se se preferir, dos que hoje em dia regem, por aplicação do n.º 2 do artigo 31.º da CE, a despesa pública, tendo por única e exclusiva finalidade informar as Cortes Gerais sobre a matéria, propondo, se for caso disso, medidas que conduzam à melhoria da gestão pública. Por outro lado, o processo financeiro, de natureza jurisdiccional, que consiste na exigência de responsabilidades financeiras a quem gere dinheiros ou bens públicos.

Assim, quando o Tribunal de Contas (TC) fiscaliza, não o faz para chegar ao processo financeiro, ou seja, a fiscalização não está vinculada à jurisdição, tal como sucede com outros órgãos de controlo externo com dupla função, em que a jurisdição é o corolário necessário da fiscalização. No nosso caso, cada uma das funções percorre caminhos separados, para chegar a destinos diferentes, sem prejuízo das necessárias conexões entre uma e outra, pelo que o nosso Tribunal, no exercício da sua função fiscalizadora, não encontra qualquer limitação, sendo plenamente comparável, em conteúdo e eficácia, a qualquer outro Tribunal ou órgão de Controlo que apenas detenha funções de auditoria, em qualquer parte do mundo. Por sua vez, a jurisdição financeira, com um âmbito de conhecimento muito restrito e muito definido, não impede a fiscalização, encontra-se perfeitamente enquadrada no princípio da unidade jurisdiccional e, oferecendo as garantias próprias de um processo, cumpre a sua principal missão de conseguir a plena integridade dos fundos públicos e, ao mesmo tempo, alcança

outros efeitos não escritos, como são os dissuasórios, na medida em que as suas resoluções têm um acentuado carácter exemplar no que respeita à gestão de fundos públicos, cujo alcance pode produzir consequências de índole social ou política para quem conduz os destinos das nossas instituições, o que constitui um importante travão a qualquer gestão pública desregrada.

“Ambas têm, pois, um funcionamento separado e independente, de modo que a fiscalização termina com a informação ao Parlamento, não cuidando de investigar qualquer facto de responsabilidade financeira, ainda que esta possa ter sido detectada, como na prática acontece, pois a fiscalização consiste na apreciação ou investigação de uma gestão económica já realizada, não sendo seu propósito detectar tais hipóteses, mas retirar conclusões sobre o modo como decorreu a gestão e recomendar melhorias para o futuro. Por sua vez, a nossa jurisdição não começa, necessariamente, na actividade fiscalizadora, pois, mais que esta, são as denúncias de particulares e dos diferentes Gabinetes gestores das Administrações Públicas, os Relatórios dos órgãos internos de controlo, as diligências dos Tribunais penais e, inclusive, o exercício da acção popular, os instrumentos que servem para iniciar o correspondente procedimento jurisdicional. Por estas razões, podemos afirmar que a jurisdição financeira não dificulta, nem distorce, o exercício da função fiscalizadora do Tribunal, de tal forma que tudo se passaria na mesma se a jurisdição financeira não se encontrasse atribuída ao Tribunal de Contas. Melhor: devemos acrescentar que a existência da jurisdição financeira enriquece a fiscalização, ao juntar, às vantagens desta, as funções indemnizatória e dissuasora próprias da jurisdição.”

Assim, e com o fundamento constitucional do artigo 136.º da Constituição espanhola, em que estão patentes os antecedentes históricos nacionais do Tribunal de Contas, a Lei Orgânica 2/1982 configurou o nosso TC com duas funções claramente separadas: *a de fiscalização*, que exerce com carácter supremo sobre todo o sector público, e *a jurisdicional*, com competência em todo o território nacional e, por exigência do princípio constitucional da unidade jurisdicional (art. 117.º da Constituição espanhola), sujeito à revisão extraordinária do “órgão superior a todas as ordens jurisdicionais, salvo no domínio das garantias constitucionais”, que mais não é, nos termos do artigo 123.º da Constituição Espanhola, o Supremo Tribunal.

Nas palavras do Tribunal Constitucional, o conteúdo de ambas as funções pode sintetizar-se do seguinte modo:

“a actividade fiscalizadora centra-se na apreciação e verificação da actividade económico-financeira do sector público, do ponto de vista da legalidade, eficiência e economia, e o seu resultado é reunido nos Relatórios ou Memorandos anuais que o Tribunal deve enviar às Cortes Gerais, nos quais proporá, se for caso disso, as medidas a adoptar para a melhoria da gestão económico-financeira do sector público e fará constar todas as infracções, abusos ou práticas irregulares que tenha observado, com indicação da responsabilidade em que, no seu juízo, se tenha incorrido e das medidas complementares para exigir essa responsabilidade” (Acórdão 187/1988, de 17 de Outubro).

Por sua vez:

“o processo judicial financeiro encontra-se configurado como uma actividade de natureza jurisdicional, exercida através de um procedimento judicial desenvolvido na Lei 7/1988, relativa ao Funcionamento do TC”,

estando as suas decisões sujeitas ao recurso de cassação e revisão perante o Supremo Tribunal. Acrescentando o Tribunal Constitucional, no mesmo Acórdão 187/1988, relativamente ao seu âmbito, que

“mesmo quando se prevê a possibilidade de as Comunidades Autónomas realizarem a sua própria função fiscalizadora, não existe uma tal previsão relativamente à actividade jurisdicional.”

No dizer do Acórdão 215/2000, de 18 de Setembro, o TC é juiz ordinário predeterminado pela Lei em matéria de processo judicial financeiro.

Temos, assim, um TC bifronte, um velocípede, como diria Mendizábal, com duas rodas: uma grande, a fiscalizadora, e outra pequena, a judicial. Mas, independentemente do tamanho das rodas, o importante é sublinhar que as duas são indispensáveis para que o Tribunal funcione com a eficácia desejada, e assim temos:

“... uma instituição completa de controlo, porque, ainda que a exigência de responsabilidades financeiras e o respectivo processo judicial possam ser atribuídos a qualquer das ordens jurisdicionais clássicas, particularmente a civil, penal e contenciosa administrativa, não é menos certo que a atribuição de um poder para conhecer

das responsabilidades financeiras, que se poderão gerar na gestão dos dinheiros públicos, permite fechar o ciclo da fiscalização com rigor quase matemático. A jurisdição do TC, assim entendida, constitui uma função separada da fiscalização, quanto à sua natureza, mas, ao mesmo tempo, constitui também um instrumento fundamental para a intangibilidade dos fundos públicos” (Pascual Sala Sánchez).

No sentido do que se expôs, poderíamos concluir, quanto à segunda função, com as palavras do Supremo Tribunal, presentes no Acórdão de 10 de Fevereiro de 1995:

“... pede-se ao TC a determinação da responsabilidade financeira, o que, sendo discutível do ponto de vista doutrinário, é indubitavelmente uma norma de cumprimento obrigatório.”

Além disso, tendo em conta que a função do Tribunal Constitucional, em matéria de controlo da constitucionalidade das leis, não é assinalar que desenvolvimento legislativo da Constituição é o conveniente ou oportuno, nem sequer que desenvolvimento é constitucional, mas apenas assinalar o que não o é, podemos afirmar, como o fez o Tribunal Constitucional no Acórdão 215/2000, de 18 de Setembro, que a configuração dada pelo legislador ao TC se enquadra juridicamente no artigo 136.º da Constituição, e, por conseguinte, a atribuição da função jurisdicional ao TC, que lhe confere a condição de Juiz ordinário predeterminado pela Lei em matéria de processo judicial financeiro, não é inconstitucional.

De forma concludente, o Tribunal Constitucional, no último Acórdão que se pronuncia sobre o assunto, afirmou que “o processo judicial financeiro desenvolvido pelo TC constitui o exercício de uma função jurisdicional, plena e exclusiva, num processo especial em razão da matéria” (Fundamento jurídico 7.º do Acórdão do Tribunal Constitucional 215/2000, de 18 de Setembro).

II. A INDEPENDÊNCIA E A IMPARCIALIDADE DOS CONSELHEIROS DE CONTAS

Apesar de tudo, o Tribunal Constitucional não esgota na sua decisão todas as questões que afectam a jurisdição do Tribunal. A propósito, precisamente, da pretensão apresentada no recurso que deu origem ao mencio-

nado acórdão, o recorrente invocou determinadas situações que afectam a independência e imparcialidade dos Conselheiros de Contas do Tribunal, no momento de julgar, argumentos que incidem sobre a violação do artigo 24.º da Constituição Espanhola. Na realidade, o Tribunal Constitucional não conheceu do recurso por considerar que se tratava de “acusações de inconstitucionalidade ao desenho legal do TC, mais próprias de um processo constitucional que tivesse por objecto a Lei e não um acto judicial de aplicação da mesma”. Mas, no nosso entender, não é menos verdade que as queixas formuladas pelo recorrente no referido recurso de amparo careciam de relevância jurídica, pois, como afirmou a Advogada do Estado (Antecedente de Facto 12.º do Acórdão do Tribunal Constitucional 215/2000, de 18 de Setembro):

“... dado o tempo que decorreu entre a fiscalização da Obra de Protecção de Menores e os dois Acórdãos proferidos pela Secção Judicial¹, nenhum dos elementos desta Secção intervenientes no processo que deu azo ao recurso de amparo ostentava a qualidade de Conselheiro de Contas aquando da aprovação da fiscalização pelo Plenário do Tribunal, não podendo sustentar-se que tenha sido afectada a imparcialidade objectiva de nenhum deles.”

De qualquer modo, a queixa apresentada convida-nos a reflectir um pouco sobre os dois temas nela tratados, isto é, sobre a independência e sobre a imparcialidade dos Conselheiros de Contas, sobretudo na medida em que dela se possam retirar algumas conclusões que indiquem a necessidade ou conveniência de adoptar determinadas cautelas no exercício das nossas funções, no interesse dos direitos e garantias constitucionais afectados, evitando assim futuras consequências que poderiam lançar dúvidas sobre as nossas decisões jurisdicionais².

A) Independência dos Conselheiros de Contas

Para abordar a questão relativa à independência dos membros do Tribunal, é necessário analisar o estatuto jurídico dos Conselheiros de Contas³, quer na perspectiva das condições exigidas pelo Ordenamento jurídico

¹ Refere-se, naturalmente, à improcedência em primeira instância e em sede de apelação.

² Justamente, no campo militar é altamente ilustrativa a Exposição de Motivos da Lei Orgânica 9/2003, de 15 de Julho, que altera a Lei Orgânica 4/1987, de 15 de Julho, que define as competências e organização da jurisdição militar.

³ Esta denominação substituiu, a partir da LO/82, a anterior designação de Ministros, que historicamente foi também utilizada no nosso Ordenamento jurídico, até 1870, para os membros do Supremo Tribunal e, até 1971, para os do Conselho Supremo da Guerra.

para aceder à referida nomeação, quer na óptica das garantias previstas para o exercício do cargo e, inclusive, do ponto de vista da cessação. A análise de todos estes aspectos deve-nos permitir avaliar se a independência é ou não real ou, dito de outro modo, se durante o seu mandato os Conselheiros de Contas podem ou não estar sujeitos à orientação ou aconselhamento de algum outro órgão, autoridade ou poder do Estado, capaz de pôr em causa o único critério a que devem estar sujeitos: o império da Lei.

Assim, em primeiro lugar, no que respeita às condições exigidas pelo Ordenamento jurídico para aceder ao cargo de Conselheiro de Contas, deve desde já dizer-se que, para evitar o possível conflito de interesses entre quem, por qualquer razão, estiver sujeito à obrigação de prestar contas e o próprio Tribunal, a Lei Orgânica, no n.º 3 do seu artigo 33.º, estabelece, com carácter geral, a inelegibilidade de quem tenha participado, nos dois anos anteriores, no processo de prestação de contas. Assim, lê-se no n.º 3 do artigo 33.º:

“Não poderá ser designado Conselheiro de Contas quem, nos dois anos anteriores, tenha estado em alguma das situações a que se referem as seguintes alíneas:

- a) As autoridades e funcionários que tenham a seu cargo a gestão ou inspecção das receitas e despesas do sector público, ou nelas tenham intervenção.
- b) Os Presidentes, Directores e membros dos Conselho de Administração dos organismos autónomos e Sociedades integrados no sector público.
- c) Os particulares que, excepcionalmente, administrem, cobrem ou conservem à sua guarda fundos ou valores públicos.
- d) Os beneficiários das subvenções provenientes de fundos públicos.
- e) Qualquer outra pessoa sobre a qual recaia a obrigação de prestar contas perante o TC.”

Pelas mesmas razões, no caso de serem designados Senadores ou Deputados, devem renunciar antes de tomar posse do respectivo lugar.

Os eleitos, em número de 12, devem reunir, também, as condições de objectividade estabelecidas no n.º 1 do artigo 30.º da Lei Orgânica do TC:

Em primeiro lugar, ou têm de pertencer a determinado grupo profissional para cujo ingresso se exigem habilitações superiores, tais como “... Revisores do Tribunal (actualmente Advogados e Auditores do Tribunal por força da Disposição Adicional 5.ª da Lei de Funcionamento do TC), Magistrados e Procuradores do Ministério Público, Professores Universitários, ou devem ser Advogados, Economistas, Revisores Oficiais de Contas, Licenciados em Ciências Empresariais”; em segundo lugar, todos têm de apresentar “... mais de quinze anos de experiência profissional”; e, finalmente, todos terão de ter “...reconhecida competência”, sendo este um conceito jurídico indeterminado e condição necessária, mas não suficiente, que é preciso associar à experiência de quinze anos para poder avaliar os méritos e deméritos e, por conseguinte, a dimensão profissional do candidato.

Além disso, a sua eleição, de acordo com os artigos 206.º do Regulamento do Congresso dos Deputados e 184.º e seguintes do Regulamento do Senado, exige uma prévia avaliação de idoneidade por parte das respectivas Comissões de Nomeação e, posteriormente, a maioria qualificada de 3/5 de cada uma das Câmaras⁹.

⁴ **Artigos 184.º e 185.º do Regulamento do Senado:** “1. Quando o Senado, nos termos da Constituição ou das Leis, tenha de apresentar a proposta de nomeação, a designação ou eleição de pessoas para ocupar cargos públicos em órgãos constitucionais e outros órgãos estatais, a Mesa da Câmara fixará um prazo para a apresentação das candidaturas.

2. Cada Grupo parlamentar, mediante o correspondente documento, poderá apresentar, no máximo, tantos candidatos quantos os lugares a preencher.

3. As candidaturas deverão comprovar, de forma inequívoca, que os candidatos cumprem os requisitos exigidos pela Constituição e as Leis para o desempenho do cargo. A sua apresentação será acompanhada de uma relação das habilitações profissionais e demais circunstâncias que, na opinião do Grupo parlamentar, revelem a idoneidade do candidato para o lugar.

4. A Mesa poderá solicitar à Comissão um parecer sobre o cumprimento, pelo candidato ou candidatos propostos, dos requisitos exigidos pela Constituição e pelas Leis para o desempenho do cargo. Ouvida a Comissão, a Mesa decidirá sobre a admissão ao processo da candidatura. Verificando-se a não admissão, será disso informado o Grupo parlamentar autor da proposta, que poderá apresentar um novo candidato no prazo que para o efeito for fixado pela Mesa do Senado.

5. Decorrido o prazo para a apresentação de candidaturas, a Mesa da Câmara ordenará o envio à Comissão de Nomeações das que tiverem sido admitidas.

6. A proposta para a nomeação dos seis Vogais do Conselho Geral do Poder Judicial a apresentar pela Câmara, de entre Juizes e Magistrados de todas as categorias judiciais, observará as seguintes regras:

a) A apresentação de candidatos, até um máximo de trinta e seis, corresponderá a Juizes e Magistrados, nos termos estabelecidos na Lei Orgânica do Poder Judicial (LOPJ).

b) Os candidatos apresentados em conformidade com o disposto na alínea a), com excepção dos eleitos previamente pelo Congresso dos Deputados, serão submetidos à votação directa do Plenário, logo que a Mesa da Câmara tenha verificado que cumprem os requisitos constitucional e legalmente estabelecidos, sem que haja lugar à comparência prevista no artigo seguinte.

c) A deliberação e as votações observarão o disposto no artigo 186.º do presente Regulamento, salvo quanto ao disposto no seu parágrafo 1 sobre o relatório de apresentação.

A Comissão de Nomeações, presidida pelo Presidente do Senado, será composta pelos Porta-Vozes dos Grupos Parlamentares. Cada Porta-Voz poderá ser substituído por um Senador do mesmo Grupo, mediante comunicação escrita dirigida à Presidência, que deverá ser apresentada antes do início da correspondente sessão.”

Artigo 206.º do Regulamento do Congresso dos Deputados: “No caso de terem de ser eleitas outras pessoas, sem exigência de maioria qualificada, a eleição será realizada na forma proposta pela Mesa da Câmara, ouvida a Comissão de Porta-Vozes, e aceite pelo Plenário. Se tiver de ser realizada uma eleição directa pelo Plenário, a proposta da Mesa deverá conter uma fórmula de sufrágio restrito, em função do número de nomeações a realizar e da composição da Câmara.”

A Resolução da Presidência do Congresso dos Deputados de 25 de Maio de 2000 (BOCG, Série D, número 20, de 26 de Maio), relativa à intervenção da Câmara na nomeação de Autoridades do Estado, estabelece:

“Primeiro. As propostas de designação de membros de Órgãos Constitucionais, bem como as nomeações de autoridades do Estado que devam ser efectuadas pelo Congresso dos Deputados, nos termos da Constituição e das Leis, processar-se-ão segundo o procedimento estabelecido no Título XII do Regulamento da Câmara e do disposto na presente Resolução.

Segundo. 1. Quando o Congresso dos Deputados tenha de apresentar uma proposta para a designação de pessoas ou proceder à sua nomeação directa, a Mesa da Câmara, por iniciativa própria ou a pedido dos órgãos ou instituições correspondentes, decidirá a fixação de um prazo para a apresentação de candidaturas.

2. Cada Grupo Parlamentar poderá propor, no máximo, tantos candidatos quantos os lugares a designar ou nomear pelo Congresso.

3. As candidaturas serão apresentadas por escrito no Registo Central da Câmara, acompanhadas de um *curriculum vitae* de cada candidato, no qual se discriminarão as respectivos habilitações profissionais e académicas e demais circunstâncias que, no entender do Grupo Parlamentar proponente, demonstrem a idoneidade do candidato para o lugar.

Do mesmo modo, as candidaturas deverão comprovar, pela forma que a Mesa da Câmara estabelecer, o cumprimento pelos candidatos dos requisitos estabelecidos pela Constituição e as Leis.

Terceiro. 1. Decorrido o prazo para a apresentação de candidaturas, a Mesa da Câmara ordenará o seu envio para a Comissão Consultiva de Nomeações do Congresso dos Deputados.

2. A Comissão Consultiva de nomeações é o órgão consultor da Câmara para esta matéria. Será composta pelo Presidente do Congresso, que presidirá, e pelos Porta-Vozes dos Grupos Parlamentares, que se poderão fazer representar por outros Deputados do mesmo Grupo.

Exercerá funções de secretário da Comissão Consultiva o Secretário-Geral do Congresso.

A Comissão Consultiva de Nomeações decidirá de acordo com o disposto no n.º 4 do artigo 39.º do Regulamento do Congresso.

Os requisitos de elegibilidade contrastam com os exigidos para outros órgãos constitucionais. Assim, o artigo 18.º da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional afirma que:

“os membros do Tribunal Constitucional deverão ser nomeados de entre cidadãos espanhóis que sejam Magistrados, Procuradores do Ministério Público, Professores Universitários, funcionários públicos ou Advogados, todos eles juristas de reconhecida competência com mais de quinze anos de experiência profissional ou com actividade na respectiva função.”

3. A Comissão Consultiva analisará as candidaturas apresentadas. Se alguma delas propuser pessoas que não cumpram os requisitos objectivos estabelecidos na Constituição ou nas Leis, será excluída. Esta decisão será comunicada ao Grupo Parlamentar proponente, que poderá apresentar novos candidatos, em substituição dos excluídos, no prazo que para o efeito for estabelecido pela Mesa do Congresso.

4. Uma vez verificado o cumprimento dos requisitos objectivos para a nomeação, a Comissão Consultiva, por sua própria iniciativa ou a pedido de um Grupo Parlamentar, poderá decidir que os candidatos compareçam pessoalmente perante ela.

5. Durante a sua comparecência, os membros da Comissão Consultiva poderão solicitar ao candidato esclarecimentos sobre qualquer assunto relacionado com o seu percurso profissional ou académico ou sobre os seus méritos profissionais.

A Presidência zelará, em qualquer caso, pelos direitos do comparecente e rejeitará as perguntas que possam prejudicar, ou pôr indevidamente em causa, a honra ou o direito à privacidade do candidato.

6. As presenças e subsequentes decisões observarão o regime geral de publicidade das sessões das Comissões da Câmara, previsto no n.º 1 do artigo 64.º do Regulamento, salvo quando a Comissão Consultiva decida pela sua realização à porta fechada.

7. Os candidatos que tenham sido convidados a comparecer perante a Comissão Consultiva e não o tenham feito, ficarão excluídos das fases seguintes do procedimento.

Quarto. 1. A Comissão Consultiva de Nomeações transmitirá ao Plenário o seu parecer sobre a idoneidade dos candidatos para aceder aos cargos a preencher.

2. Se a Presidência considerar oportuno, tendo em conta as deliberações tomadas pela Comissão e o tempo decorrido desde o início do procedimento, proporá à Mesa a fixação de sucessivos prazos de apresentação de candidaturas. As novas candidaturas serão tratadas nos mesmos termos que as primeiras.

Quinto. A deliberação e votação em Plenário serão realizadas em conformidade com o estabelecido no Título XII do Regulamento da Câmara.

Sexto. Quando, por força de alguma disposição legal, o Congresso tiver de manifestar a sua aceitação de propostas ou ratificar a nomeação de autoridades ou cargos públicos, sem que a legislação preveja um procedimento especial para o efeito, serão aplicáveis as regras estabelecidas nesta Resolução para a apreciação de candidaturas.

Sétimo. A presente Resolução entra em vigor no dia da sua publicação no *Boletín Oficial de las Cortes Generales*.

Verifica-se, assim, coincidência com os Magistrados do TC quanto à natureza dos grupos de proveniência, à exigência de “competência reconhecida” e ao tempo de experiência.

Em segundo lugar, quanto às garantias previstas durante o exercício do cargo, o n.º 3 do artigo 136.º da CE estabelece que os Conselheiros de Contas gozam “da mesma independência e inamovibilidade e estão sujeitos... às mesmas incompatibilidades dos juízes”. Creio que é importante enfatizar a expressão utilizada pela Constituição: não é dizer que os Conselheiros de Contas são independentes, inamovíveis e incompatíveis – que o são –, pois o que o n.º 3 do artigo 136.º da Constituição pretende é submeter os membros do TC ao *mesmo* estatuto jurídico que os Juízes e Magistrados que integram o Poder Judicial. O referido estatuto, que se reserva para a Lei Orgânica (art. 122.º da CE), resume-se basicamente nos artigos 117.º e seguintes da própria Constituição, no sentido de serem “... independentes, inamovíveis, irresponsáveis e sujeitos ao império da Lei”, diz o n.º 1 do artigo 117.º da CE; sem que possam ser “... exonerados, suspensos, transferidos (...), excepto por alguma das causas e com as garantias previstas na lei”, acrescenta o n.º 2 do artigo 117.º da CE; e com um “... regime de incompatibilidades... que deverá assegurar a sua total independência”, declara o n.º 2 do artigo 127.º da CE. Todas estas normas constitucionais encontram, por conseguinte, o seu devido desenvolvimento na Lei Orgânica do TC – artigos 30.º, 33.º a 36.º – e na Lei de Funcionamento do TC – artigos 13.º a 15.º e 21.º a 26.º –, para os quais remeto. Mas o importante, em todo o caso, é sublinhar a vontade de o legislador constituinte submeter os membros do TC a um estatuto que a própria Constituição regula e reserva para a sua Lei Orgânica e que, ao fazê-lo, considera a “independência e a sujeição exclusiva ao império da Lei” como os elementos nucleares do estatuto de quem irá fazer justiça no nosso sistema. A remissão do n.º 3 do artigo 136.º do texto constitucional permite concluir que a independência dos Conselheiros de Contas é, assim, a mesma que a dos juízes, encontrando-se ainda avalizada pela legitimidade democrática da sua nomeação.

Em todo o caso, é conveniente matizar que o referido estatuto jurídico é aplicável a todos os Conselheiros de Contas, ou seja, quer aos que se encontram afectos à secção de processos como aos que se dedicam à fiscalização, pois o que se pretende é apenas assegurar que o objectivo a alcançar, ou seja, “a plena independência” do Tribunal no exercício das suas funções, proclamada pelo artigo 5.º da Lei Orgânica do Tribunal, exige, como seu pressuposto necessário, a correspondente independência dos seus

membros. Independência funcional, por conseguinte, e total sujeição ao Ordenamento jurídico que não só caracteriza o TC, segundo a mais exigente ortodoxia, como tem a adequada garantia de efectividade no regime estatutário dos seus membros.

Além disso, tanto a Constituição com a Lei Orgânica deixaram nas mãos do poder legislativo, no momento de efectuar a eleição, a decisão sobre a formação específica que deverão ter os membros do Tribunal, embora pareça claro que, tendo em conta a que se exige para os grupos de proveniência e as que impõe a natureza das funções constitucionalmente atribuídas ao Tribunal, aquela deva ser fundamentalmente jurídica, económica e contabilística.

Nesta linha, parece claro que, de acordo com o princípio da especialização jurídica que enforma o nosso Ordenamento jurídico, os Conselheiros de Contas afectos à Secção Judicial, a quem caberá o exercício de funções jurisdicionais (artigos 24.º e 25.º da LOTC e artigos 11.º, 52.º, 53.º e 54.º da LFTC), deverão possuir a correspondente habilitação jurídica. Assim aconteceu desde o início da vigência da Lei Orgânica do Tribunal, de 1982, pelo que todos os Conselheiros de Contas que desempenharam funções jurisdicionais, desde então e até aos nossos dias, possuíam ou possuem licenciatura em Direito, além de serem ou Presidentes de Secção do Supremo Tribunal, ou Magistrados do Supremo Tribunal, ou Magistrados do Contencioso Administrativo, ou Professores Catedráticos, ou Inspectores, ou membros do Corpo de Advogados do Tribunal.

Por seu lado, a outra das funções atribuídas constitucionalmente ao Tribunal, ou seja, a fiscalizadora, exige conhecimentos técnicos de organização e gestão económica, de contabilidade e, também, jurídicos, sendo precisamente estas as especializações detidas até ao momento pelos Conselheiros encarregados da mesma.

De qualquer modo, não pretenderam a Constituição nem a Lei Orgânica definir o número dos que deveriam integrar uma ou outra das Secções, com esta ou aquela habilitação. A razão, no meu entender, encontra-se na plena competência do Tribunal para regular, nos termos do artigo 3.º da Lei Orgânica do TC, tudo que respeite ao seu funcionamento e regime interno, o que significa que deve ser o próprio Tribunal, no exercício da sua capacidade de auto-organização, a distribuir os seus membros pelas diferentes Secções, segundo a estrutura definida pelo seu Plenário, nos termos da alínea f) do artigo 3.º da LFTC, sem outros limites que não sejam os decor-

rentes da LOTC e da LFTC. Tais limites são, no que respeita à Secção Judicial, a criação do número de Subsecções que as necessidades do serviço exijam, embora hoje, por determinação da Disposição Adicional décima da LFTC, exista apenas uma que, nos termos do n.º 1 do artigo 24.º da LOTC, conjugado com os n.ºs 1 e 2 do artigo 11.º, deve ser constituída pelo Presidente da Secção Judicial e dois Conselheiros. Por conseguinte, a Secção Judicial deve, de acordo com o referido critério legal, ser constituída, pelo menos, por quatro Conselheiros de Contas, de modo a que, no mínimo, três pertençam à Subsecção e um à primeira instância. No que respeita à Secção de Fiscalização, o critério da LOTC e da LFTC é muito mais flexível, pois só exige que seja constituída pelo Presidente e por dois Conselheiros de Contas, titulares dos Departamentos sectoriais e territoriais, nos quais, sem precisar o número, se organiza a Secção, ajustando-se, “na medida do possível, às grandes áreas da actividade económico-financeira do sector público, com vista a conseguir a máxima eficiência e economia da função fiscalizadora do Tribunal”. Seria possível, por conseguinte, uma Secção de Fiscalização com mais ou menos Departamentos do que existem actualmente, admitindo-se ainda a possibilidade, não vedada pela legislação, de atribuir tarefas concretas de fiscalização aos Conselheiros da Secção Judicial, sem prejuízo das que já exercem como membros naturais do Plenário.

Em todo o caso, ao longo dos anos de vigência da Lei Orgânica, o Plenário do Tribunal sempre contou com um número de juristas suficiente para dar resposta não só aos departamentos jurisdicionais e à Subsecção, como também às substituições que fossem necessárias.

Além disso, durante o mandato, sem prejuízo dos deveres genéricos, impostos pelo artigo 24.º da LFTC, de exercer as “... suas funções de acordo com os princípios de imparcialidade e dignidade que lhes são inerentes...” e “... de inibir-se de conhecer os assuntos que afectem entidades em cuja direcção, assessoria ou administração tivessem participado, ou com as quais tenham mantido qualquer tipo de relação interessada, por si próprios ou através de familiares até ao segundo grau de parentesco, por consanguinidade ou afinidade, (...) sem que possam, além disso, ser perseguidas pelas opções tomadas no exercício das suas funções...”, o artigo 15.º da Lei de Funcionamento impõe aos Conselheiros de Contas, no exercício da função jurisdicional, o dever de se absterem ou de serem recusados, quando ocorra justa causa, considerando-se “justas causas” as enumeradas nos artigos 219.º e 220.º da LOPJ. Os referidos deveres genéricos coincidem,

até na sua expressão gramatical, com os que a LOPC prevê para os respectivos membros no artigo 22.º da sua Lei Orgânica.

Também a responsabilidade civil ou criminal em que possam incorrer os Conselheiros de Contas, no exercício das suas funções, terá de ser decidida pela 1.ª e 2.ª Secções, respectivamente, do Supremo Tribunal.

Em terceiro e último lugar, também para o momento da cessação o Ordenamento jurídico estabelece determinadas cautelas, não sendo possível a exoneração do cargo de Conselheiro de Contas, conforme dispõe o artigo 36.º da LOTC e o artigo 25.º da LFTC, senão por razões legais – no mesmo sentido dispõe o artigo 22.º da LOTC. Tais causas são, além do termo do mandato e da renúncia aceite pelas Cortes Gerais, a incapacidade, a incompatibilidade e a responsabilidade disciplinar que decorra quer do incumprimento grave dos deveres inerentes ao cargo (entre os quais se devem considerar, indubitavelmente, os deveres genéricos impostos pelo artigo 24.º), quer da declaração, por sentença transitada em julgado, da sua responsabilidade civil por dolo ou condenação por crime doloso. Nestas últimas situações é necessário um processo contraditório, iniciado por decisão da Comissão Mista ou do Plenário do Tribunal, e resolvido, com uma maioria de 3/5, pela Câmara que em devido tempo elegeu o Conselheiro implicado, mediante prévia proposta do Plenário e parecer prévio da Comissão Mista. As referidas causas de cessação também coincidem com as que o artigo 23.º da LOTC prevê para os respectivos membros.

Importa agora salientar que, por tudo quanto dissemos, podemos afirmar com segurança que o nosso Ordenamento jurídico outorgou aos Conselheiros de Contas as garantias necessárias para exercerem as suas funções constitucionais – fiscalização e processo judicial financeiros – com total independência, sem estarem sujeitos a qualquer mandato, nem representativo nem, sequer, imperativo, nem a qualquer instrução de órgãos ou autoridades do Estado, com um paralelismo, além do mais, muito próximo dos membros do Tribunal Constitucional, o que permite afirmar que qualquer reparo à independência do cargo de Conselheiro de Contas se transforma num ataque à independência do cargo de Magistrado do Tribunal Constitucional, dada a similitude da respectiva regulação, ou, até mesmo, à dos juizes integrados no Poder Judicial, pois não é por acaso que, por força do n.º 3 do artigo 136.º da CE, a nossa independência é a mesma que a dos membros do Poder Judicial.

No sentido exposto não pode afirmar-se, como fez o recorrente de amparo no Acórdão do Tribunal Constitucional 215/2000, que o facto de os Conselheiros de Contas não pertencerem ao Poder Judicial ou dependerem do Congresso e do Senado, quer na respectiva nomeação como cessação, constitui uma demonstração da sua falta de independência no exercício de funções jurisdicionais.

Não podemos esquecer que os membros do Tribunal Constitucional, ou os da jurisdição militar e mesmo os dos Tribunais consuetudinários apoiados pela Constituição, não estão integrados no âmbito do poder judicial e, não obstante, todos eles, com total independência e sujeição ao império da Lei, exercem funções jurisdicionais em sentido estrito. Todos eles constituem, a exemplo do que sucede com os do TC, excepções expressas do princípio da exclusividade jurisdicional a que se refere o n.º 3 do artigo 117.º da CE, porque, como se pode ler no Acórdão 204/1994, de 11 de Julho, no seu Fundamento Jurídico 8.º, a CE não exige que “toda a função jurisdicional seja atribuída, sempre, a magistrados ou juizes de carreira integrados num corpo único, sob pena de se incorrer na violação do artigo 24.º da CE”. Pelo contrário, com o referido suporte constitucional e o que resulta do artigo 3.º da LOPJ, o exercício da jurisdição cabe aos juizes e aos Tribunais integrados no Poder Judicial, “sem prejuízo das competências jurisdicionais reconhecidas pela Constituição a outros órgãos”. Assim termina o citado n.º 1 do artigo 3.º da LOPJ, referindo-se, inquestionavelmente, à jurisdição militar (n.º 5, 117.º), ao Tribunal de júri e aos consuetudinários e tradicionais (art. 125.º), ao Tribunal Constitucional (artigos 159.º e seguintes) e ao TC (n.º 2 do artigo 136.º), sendo certo que o verdadeiramente nuclear no exercício de funções jurisdicionais é que o estatuto jurídico próprio da função, que está reservado à Lei Orgânica (artigo 122.º da CE), é conferido pela independência, cuja garantia é a inamovibilidade, e pelo seu contraponto, que é a responsabilidade, com exclusiva sujeição ao império da Lei (n.º 1 do artigo 117.º da CE, conjugado com o artigo 1.º da LOPJ). Todas estas notas são conferidas, com razoável clareza, aos Conselheiros de Contas, através da remissão que a Constituição e a LOTC fazem para as normas do Poder Judicial e que impedem que as Cortes Gerais ou, se se preferir, a Comissão Mista Congresso-Senado para as relações com o TC, ou qualquer outro órgão do Estado, possam dirigir qualquer tipo de instrução aos membros do TC no exercício das funções que lhes estão atribuídas.

Além disso, como argumento ad absurdum, que como tal deve ser rejeitado, seria, no mínimo, contraditório que, com o propósito de garantir

a independência dos Conselheiros de Contas ou dos Magistrados do Tribunal Constitucional, fossem submetidos ao regime de inspecção e administração dos Juizes e Magistrados, da competência do Conselho Geral do Poder Judicial (CGPJ). Nesse caso estaríamos perante uma situação em que os membros daqueles órgãos constitucionais estariam sujeitos, no que respeita aos referidos aspectos, a outro órgão constitucional como é o Conselho Geral do Poder Judicial, o que seria difícil, para não dizer impossível, enquadrar no nosso sistema constitucional.

Em conclusão, a posição de quem pertence a determinado órgão não tem de depender irremediavelmente dos responsáveis pela sua designação, pois apenas decorre da situação que lhes for atribuída pelo Ordenamento jurídico. No nosso caso, todos os Conselheiros de Contas foram designados pela Cortes Gerais, sem qualquer vínculo desde esse momento às Câmaras proponentes e sem estarem sujeitos a qualquer mandato imperativo, por um período de nove anos, não coincidente com o mandato das Câmaras, durante o qual não podem ser exonerados, salvo nas situações previstas legalmente.

B) A imparcialidade dos Conselheiros de Contas

Por seu turno, no que respeita à **imparcialidade**, há que começar por dizer que, conjuntamente com o da dignidade, este é o princípio que vincula os Conselheiros de Contas no exercício das suas funções, nos termos do já citado n.º 1 do artigo 24.º da LFTC. A imparcialidade é um atributo do julgador para assegurar que a independência – que mais não é que a sua liberdade de juízo – não se deixe orientar por antipatias ou simpatias de ordem pessoal ou ideológica, por convicções e, inclusive, por juízos prévios, ou seja, ao fim e ao cabo, por motivos alheios ao Direito, que é no que consiste a submissão ao império da Lei, de que fala o n.º 1 do artigo 117.º da CE. Este é, assim, o princípio que deve presidir à actuação de qualquer juiz, pronunciando-se neste sentido o artigo 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de Dezembro de 1948, o n.º 1 do artigo 6.º da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem, de 4 de Novembro de 1950, ou o Pacto dos Direitos Civis e Políticos de 1966, reconhecendo-se também no Projecto de Constituição Europeia, no seu artigo II-47.º, o direito de todo o cidadão europeu a que as suas causas sejam julgadas “... de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei”.

Ao mesmo tempo é uma garantia do processo de que depende o prestígio dos Tribunais de toda a sociedade democrática, porque, como afirmou o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, em sentenças de 1 de Dezembro de 1982 – caso Piersack – e de 26 de Dezembro de 1984 – assunto De Cudre –, a *autoritas* dos tribunais, em geral – e a do nosso, acrescento eu –, repousa sobre a confiança que a sociedade deposita na imparcialidade das suas decisões ou, no nosso caso, também na dos seus relatórios. Precisamente por isso, qualquer queixa sobre a nossa imparcialidade deve ser prontamente enfrentada, de modo a restabelecer, caso tenha sido posta em causa, a credibilidade social da Instituição.

A imparcialidade judicial é, assim, uma condição para a independência a que se refere o artigo 117.º da CE – e por remissão expressa, o n.º 3 do artigo 136.º da CE – e uma garantia do processo, entre as reconhecidas no n.º 2 do artigo 24.º da CE. Com isto pretende afirmar-se que a imparcialidade é, sem dúvida, exigível constitucional e legalmente aos Conselheiros de Contas, no exercício das suas funções, como condição da sua independência, conforme impõe expressamente o artigo 24.º da LFTC. A referida imparcialidade vai ser apreciada não apenas pela forma de designação – questão já abordada, tendo-se concluído que os Conselheiros de Contas, tal como os Magistrados do Tribunal Constitucional, são eleitos com as garantias necessárias para assegurar a sua imunidade a pressões externas –, mas também pela aparência de independência que revela o órgão no seu conjunto. Neste sentido, é necessário afirmar que a apreciação deve atender ao conjunto de situações e circunstâncias que levam a presumir que o juiz, objectivamente, não será imparcial, sendo em todo o caso irrelevante que o juiz seja verdadeiramente imparcial e, inclusivamente, que esteja em condições de o comprovar. Por isso se afirma em sentenças do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem que “bastam as aparências”, porque o que se quer reiterar é que o órgão julgador não deve nem pode estar colocado em qualquer circunstância que permita desconfiar da sua imparcialidade, já que o que vai ser objecto de avaliação é se a desconfiança manifestada pelo interessado se encontra ou não objectivamente justificada [Sentenças do TEDH de 28 de Dezembro de 1998 (caso Castillo Algar contra Espanha) e de 25 de Julho de 2002 (caso Perote Pellón contra Espanha)].

A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem – e também a do nosso Tribunal Constitucional, apoiando-se naquela (por todos, acórdão 142/97, de 15 de Setembro, acórdão 11/2000, de 17 de Janeiro, acórdão 154/2001, de 2 de Julho ou acórdão 51/2002, de 25 de Fevereiro, entre outros) – vem distinguindo entre imparcialidade subjectiva

e imparcialidade objectiva. A primeira exige que o Juiz se debruce sobre assuntos que lhe sejam alheios, nos quais não tenha qualquer interesse directo ou indirecto. Por seu lado, a imparcialidade objectiva reporta-se à ausência de contacto anterior do Julgador com o *thema decidendi*, de modo a oferecer suficientes garantias do ponto de vista funcional e orgânico, para afastar qualquer dúvida razoável a esse respeito (acórdão 11/2000, de 17 de Janeiro; Facto Jurídico 4.º).

Esta última é a que se discutiu no recurso de amparo já diversas vezes citado, e o que agora nos interessa tratar, na medida em que, se vingasse a tese exposta, poderíamos estar perante uma alteração da própria organização e estrutura do próprio Tribunal. Não obstante, posso adiantar a minha opinião para não levantar alarmes desnecessários: creio, como mais adiante irei argumentar, que não é necessário introduzir qualquer alteração e que a actual configuração sucessiva do procedimento fiscalizador – competência do Plenário do Tribunal – e do processo judicial financeiro – competência individual dos Conselheiros afectos à Secção Judicial e que, por isso, também integram o Plenário – não afecta necessariamente a nossa imparcialidade objectiva, desde que a fiscalização se desenvolva nos seus devidos termos, com decisões conformes à natureza e finalidade desta função, e a intervenção dos Conselheiros de Contas da Secção Judicial se limite aos trâmites e à forma legalmente previstos.

De facto, a queixa apresentada no recurso de amparo procurava colocar em dúvida a imparcialidade objectiva dos Conselheiros, a quem são atribuídas funções jurisdicionais sobre assuntos provenientes do exercício da função fiscalizadora do próprio Tribunal, na medida em que esta função é da competência do Plenário da Instituição – artigo 21.º da LOTC e artigo 3.º da LFTC – de que aqueles fazem parte integrante, por entender que a intervenção anterior dos que exercem jurisdição nos procedimentos de fiscalização pode fazer com que tenham convicções ou ideias preconcebidas que “pré-julguem” a culpabilidade dos presumíveis responsáveis financeiros, antes do início do procedimento jurisdicional, criando-se, deste modo, a aparência ou a suspeita, pelo menos, da sua parcialidade objectiva.

Este assunto ganhou actualidade internacional a propósito de determinadas resoluções do Conselho de Estado francês, anulatórias de outras tantas do Tribunal de Contas francês, por apreciar o que se veio a chamar “a imparcialidade estrutural do TC como instituição”.

Uma delas, de 23 de Fevereiro de 2000 (nessa mesma data proclamaram-se outras quatro decisões com sentidos contraditórios), fazia referência, segundo o *Le Monde* de 5 de Março de 2000, a um assunto em que, descobertos alguns “sacos azuis” e contratos fictícios,

“... alguns serviços do Comissariado do Exército montaram um sistema, tão utilizado quanto irregular, com a intenção de disporem de uma tesouraria suficientemente prática, para utilizações diversas, entre as quais a decoração de gabinetes de oficiais generais. Os referidos serviços celebravam contratos de fornecimento fictícios com um fabricante de mobiliário metálico, a Sociedade Labor Metal, que recebia as somas correspondentes, restituindo-as de seguida discretamente aos serviços envolvidos, após a retenção de uma comissão.

Quando o TC francês descobriu o subterfúgio, iniciou um procedimento de “gestão de facto” contra os protagonistas da história. Enquanto o referido procedimento prosseguia, a instituição financeira, considerando a história exemplar, relatou-a no seu Relatório Público do ano de 1996. Embora a Sociedade Labor Metal não fosse mencionada pelo respectivo nome, qualquer pessoa minimamente atenta a reconheceria. Além disso, o relatório apenas deixava lugar a dúvidas quanto à convicção do Tribunal de se encontrar perante uma gestão de facto, a saber, a intromissão de uma pessoa física ou, como neste caso, jurídica, na gestão de fundos públicos, infracção sancionada com uma multa proporcional ao valor das somas em causa.

O Conselho de Estado sublinhou o “pendor penal” do procedimento por gestão de facto, que comporta um “*aspecto subjectivo*”, na medida em que afecta pessoas e pode conduzir a sanções pecuniárias. Esta particularidade torna indispensável, na sua opinião, “*uma protecção praticamente igual à que [as pessoas afectadas] gozam num processo penal*”.

Assinalamos já a dificuldade de transpor, sem mais, o sucedido no país vizinho para o nosso Tribunal, pois é evidente que, embora o Tribunal de Contas francês exerça funções jurisdicionais, o conteúdo destas não é totalmente coincidente com o das que exerce o nosso Tribunal, bastando pensar que a reflexão e decisão do Conselho de Estado francês se realizaram sobre a base do “pendor penal” ou sancionatório da responsabilidade

que se procurava exigir no chamado procedimento de gestão de facto¹⁰, pendor que, desde logo, não caracteriza a responsabilidade financeira espanhola, tendo o Tribunal Constitucional, como se sabe, insistido na sua natureza civil e não penal (Acórdão de 16 de Dezembro de 1993), critério unanimemente aceite, quer pelo Supremo Tribunal quer, como não poderia deixar de ser, pela Subsecção de Justiça do nosso Tribunal, tão reiterado que dispensa qualquer citação.

Não obstante, embora o que se referiu possa ser uma razão para não abordar sequer o problema, pois seguindo o n.º 1 do artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, conforme a interpretação do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, e do nosso Tribunal Constitucional (por todos, o acórdão 142/1997, de 15 de Setembro),

“... a imparcialidade objectiva, cujo corolário máximo se encontra na necessária separação entre as funções instrutora e julgadora (doutrina já firmemente aceite pelo Tribunal e incorporada na legislação processual) é filha da construção processual bifásica, característica da jurisdição penal de cariz continental, em que se encadeiam o inquérito ou investigação sob garantia ou direcção judicial e a audiência de julgamento em sentido próprio, mesmo não sendo estranho, mas pouco frequente, aos demais sectores jurisdicionais (outrora civil) (por exemplo, para os assuntos relativos à propriedade intelectual). A identidade da natureza da infracção administrativa e do ilícito, penal e contra-ordenacional, exigem a extensão desta incompatibilidade ao procedimento administrativo sancionatório”.

É certo que a imparcialidade objectiva é uma garantia própria da jurisdição penal, sendo extensiva, se for o caso, ao âmbito contra-ordenacional, mas também, de certa forma, transponível para o âmbito civil, que é onde nos encontramos. Neste sentido há autores que, inclusive, sugeriram futuras alterações na organização do Tribunal que possam evitar contaminações entre a função fiscalizadora e o posterior processo judicial financeiro.

Assim, Luis Pomed Sánchez, no livro de homenagem ao professor Sebastián Martín Retortillo, desenvolve “Algumas considerações, de base

¹⁰ O procedimento de gestão de facto é um procedimento jurisdicional que não se dirige contra quem esteja obrigado a prestar contas, mas contra particulares que tenham intervenido, irregularmente, na gestão de fundos públicos.

constitucional, sobre a jurisdição financeira”, e, entre outras coisas, afirma que

“...não parece muito coerente com a garantia de imparcialidade objectiva dos Conselheiros de Contas que exercem a função jurisdicional, a sua intervenção na actividade fiscalizadora, na medida em que exteriorize uma censura que poderá, posteriormente, levar à declaração de responsabilidade financeira. Certamente que tal vício não ocorrerá em todas as situações de exercício dessa função, devendo ser analisadas as circunstâncias que envolvem cada caso concreto. Não é outra a lógica da resolução do conflito. Mas não é menos verdade que apenas o legislador pode definir as regras gerais que evitem a ocorrência destes problemas. Neste sentido, uma das possíveis soluções passaria por concentrar toda a acção fiscalizadora na Secção correspondente, sem qualquer intervenção do Plenário, de que necessariamente têm de fazer parte os Conselheiros de Contas afectos à Secção Judicial”.

Por seu turno, o professor Delgado del Rincón, no seu trabalho “A propósito do carácter jurisdicional da função judicial financeira do TC. Comentário à Sentença do Tribunal Constitucional 215/200, de 18 de Setembro”, afirma que

“...esta participação na função fiscalizadora por parte do Conselheiro ou Conselheiros de Contas a quem, posteriormente, se distribuí o assunto para que exerça a função jurisdicional (em primeira ou segunda instância), não implica uma relação directa com o objecto do processo (investigação dos factos e acesso às provas), ao ponto de poder produzir um prejuízo ou preconceito tais que influenciem posteriormente o seu espírito, no momento de adoptar a decisão judicial oportuna. Relação directa com o objecto do processo que, isso sim, foi mantida pelo Conselheiro de Contas afecto à Secção de Fiscalização que dirigiu o procedimento de fiscalização. Por isso, apenas poderia ser violado o princípio da imparcialidade objectiva se, por qualquer circunstância, este Conselheiro fosse transferido posteriormente para a Secção Judicial, e o assunto, de que teve conhecimento exaustivo por ter dirigido o procedimento de fiscalização, lhe fosse distribuído para ser judicialmente decidido, através do correspondente procedimento jurisdicional”.

Não obstante, como já adiantei, não considero que seja necessário introduzir qualquer alteração ou reforma estrutural neste assunto, se tivermos em conta as considerações que faremos sobre as particularidades do procedimento de fiscalização, cuja equiparação a um processo de investigação em fase de inquérito é difícil, e se repararmos que a fase de instrução propriamente dita do processo jurisdicional financeiro não é a fiscalização, mas antes o que a Lei de Funcionamento designa por “actuações prévias”, que não são desenvolvidas por nenhum Conselheiro de Contas afecto à Secção de Processos.

Assim, é necessário reparar na natureza e finalidade do procedimento fiscalizador, porque na linha de raciocínio já iniciada, começa-se por comparar o procedimento de fiscalização com a função instrutora penal. Repare-se que o corolário máximo da imparcialidade objectiva se encontra na necessária separação entre as funções instrutora e julgadora ou, se se preferir, entre o inquérito ou fase de investigação e a audiência de julgamento em sentido próprio e, no nosso caso, entre a fiscalização e o processo judicial. Assim, no sentido exposto, devemos recordar algumas particularidades do procedimento fiscalizador: em primeiro lugar, num procedimento fiscalizador não há decisões ou resoluções administrativas. O resultado da fiscalização é apresentado em relatórios ou memorandos, ordinários ou extraordinários, e em moções ou notas dirigidas às Cortes Gerais e publicadas no *Boletín Oficial del Estado*, e quando a actividade fiscalizadora incida sobre as Comunidades Autónomas, ou as entidades que delas dependem, o relatório é enviado, também, à Assembleia Legislativa da respectiva Comunidade e publicada também no seu *Boletín Oficial*. Mesmo quando se trata da Conta Geral do Estado, o TC limita-se a emitir, como determina o artigo 10.º da Lei Orgânica, o parecer conclusivo que aquela lhe merece, remetendo-o às Cortes Gerais com a correspondente proposta. Em síntese, os instrumentos em que se materializa a função fiscalizadora do Tribunal são remetidos às Cortes Gerais ou, quando for o caso, às Assembleias Gerais ou órgãos de representação homólogos das Comunidades Autónomas, como propostas que são, pelo que a emissão de relatórios, ou a formulação de moções ou notas – termos equivalentes e suficientemente reveladores do seu carácter preparatório e não final –, não adquirem a qualidade de actos definitivos susceptíveis de produzir efeitos jurídicos *per se*.

Em segundo lugar, deve acrescentar-se que desta natureza decorre a impossibilidade de admitir a intervenção dos interessados no procedimento fiscalizador, do modo como os define o Regime Jurídico das Administrações Públicas e do Procedimento Administrativo Comum (LRJAP), e de

que estes possam desviar o natural destino dos relatórios ou memorandos, moções ou notas emitidos por aquele, mediante o exercício dos recursos administrativos e jurisdicionais. Há que manter, inclusive, a referida impossibilidade impugnatória mesmo quando esteja em causa a via contenciosa administrativa anterior ao recurso de amparo perante o Tribunal Constitucional, pela simples razão de que os instrumentos em que se plasma a função fiscalizadora do Tribunal nem são actos de um ente da Administração Pública sujeitos ao direito administrativo, nem podem ser disposições, actos jurídicos ou actuações de facto de qualquer poder público, pois carecem de força para impor consequências jurídicas, característica consubstancial dos actos de qualquer poder público (neste sentido pronuncia-se o Auto do Supremo Tribunal de 3 de Março de 2000).

Nesta linha, interessado num procedimento administrativo, nos termos do artigo 31.º da LRJAP, é quem o promove, enquanto titular de direitos ou interesses legítimos, ou quem, sem o ter iniciado, pode ser afectado pela decisão que vier a ser tomada. A lei reconhece-lhes a possibilidade de participar no procedimento, requerer a realização de diligências, apresentar provas e deduzir recursos administrativos e jurisdicionais. Não é necessário um grande exercício de imaginação para compreender que num procedimento de fiscalização em que se analisa a actividade económico-financeira das entidades do sector público, segundo critérios não apenas de legalidade, mas também de eficiência e economia, o número de interessados se multiplicaria até abranger, praticamente, todos os que tivessem intervindo na gestão ou administração da entidade fiscalizada, independentemente do nível em que se tenha verificado a sua intervenção. Imaginar, assim, que todos aqueles poderiam participar, requerer pretensões e formular recursos, sem excluir os que, sendo o caso, recorreriam à jurisdição contencioso-administrativa, antes que o relatório ou memorando, moção ou nota chegasse às Cortes Gerais ou aos Parlamentos Autonómicos, significaria o mesmo que suprimir sumariamente a função fiscalizadora do Tribunal e instaurar um sistema que não tem paralelo em nenhum TC do mundo.

É por isso que o artigo 32.º da LFTC especifica que a aplicação supletiva da Lei de Procedimento Administrativo aos procedimentos de fiscalização não se alargará às disposições que legitimam a interposição de recursos administrativos ou jurisdicionais.

Em conclusão, o procedimento fiscalizador não se destina a obter qualquer resolução administrativa susceptível de afectar uma posição jurídica concreta de quaisquer sujeitos de direito, mas apenas a emitir um rela-

tório, memorando, moção ou nota, desprovidos de carácter executivo ou vinculativo. Neles não podem existir *partes* formalmente consideradas, sob pena de se desvirtuar o que, na realidade, é um relatório.

Por outro lado, a tudo isso deve acrescentar-se que o procedimento fiscalizador tem como finalidade, inegavelmente, apreciar ou investigar a gestão económica e financeira, segundo os princípios da legalidade, da eficácia, da eficiência e da economia; mas não tem como seu objecto principal a investigação de factos de responsabilidade financeira. Ou seja, a fiscalização não trata de identificar situações de responsabilidade financeira, ou, se se preferir, a finalidade da fiscalização não é conduzir a julgamento, como acontece com o inquérito relativamente à audiência de julgamento, consistindo antes o seu objectivo, tal como se determina na Lei Orgânica, verificar o grau de sujeição da gestão económico-financeira do Sector Público aos princípios que constitucionalmente (n.º 2 do artigo 31.º da CE) enquadram a despesa pública, disso informando o Parlamento nacional, ou, sendo o caso, os das Autonomias ou os Plenários das Corporações Locais. Questão diferente é que no decurso da fiscalização se assinalem indícios de responsabilidade financeira ou, inclusive, penal. Nesses casos, remeter-se-ão os factos detectados para as jurisdições competentes, que procederão à correspondente investigação ou instrução das oportunas diligências. No nosso caso, segue-se o desenvolvimento das chamadas actuações prévias, reguladas nos artigos 45.º a 47.º da LFTC, que estão já fora do procedimento fiscalizador e à margem da actuação dos Conselheiros que terão de exercer funções jurisdicionais.

Em conclusão, o que agora interessa realçar é que a fiscalização tem por objecto apresentar relatórios ou propostas às Cortes Gerais, através de um procedimento em que não existem interessados propriamente ditos e, mais importante, que não tem por objecto investigar factos de responsabilidade financeira contra ninguém em particular, embora seja possível detectar situações geradoras de responsabilidade, que devem, em conformidade com a legislação aplicável, ser encaminhadas para as jurisdições competentes, nas quais se iniciarão as diligências de instrução ou de investigação, já fora do âmbito do procedimento de fiscalização, com vista à concretização dos factos e das pessoas responsáveis. No nosso caso, tais diligências consubstanciam-se nas chamadas actuações prévias.

Deste modo, a natureza civil, e não penal, da responsabilidade financeira e, por outro lado, a particularidade do procedimento de fiscalização, dificilmente equiparável a um procedimento de investigação penal ou de

contra-ordenação administrativa, na medida em que aquele não tem por objecto investigar factos de responsabilidade financeira imputável a pessoas concretas, são razões que indubitavelmente apoiam a tese da desnecessidade de introduzir qualquer reforma estrutural com vista a salvaguardar uma eventual parcialidade objectiva.

Em todo o caso, insistindo no campo das hipóteses e supondo que a intervenção do Conselheiro de Contas da Secção Judicial na actividade fiscalizadora poderia gerar suspeitas de parcialidade objectiva, a garantia processual de um Juiz imparcial deve alcançar-se mediante a resolução do correspondente incidente de recusa ou, sendo o caso, de escusa, no âmbito do procedimento jurisdicional financeiro propriamente dito. Na verdade, o artigo 15.º da LFTC prevê a sujeição dos Conselheiros de Contas da Secção Judicial às causas de escusa e recusa previstas na LOPJ.

Neste sentido, o n.º 10 do artigo 219.º configura como causa desse tipo o “... ter agido como instrutor do processo penal ou ter resolvido um processo ou litígio em instância anterior”, ou ainda, com carácter mais geral, o n.º 12 do artigo 219.º da LOPJ inclui o “... ter ocupado o Juiz ou Magistrado um cargo público, por ocasião do qual possa ter formado uma opinião, em detrimento da devida imparcialidade, sobre o objecto do pleito ou causa, sobre as partes, seus representantes ou assessores”. É certo que as referidas causas teriam de ser, no nosso caso, de aplicação analógica, pois, como é sabido, é unanimemente aceite o carácter taxativo e de *numerus clausus* das causas de escusa e recusa dos Magistrados (auto 136/2002, de 22 de Junho; acórdão 69/2001, de 17 de Março; auto 224/2002, de 20 de Novembro, todo do Tribunal Constitucional), mas, de qualquer modo, a sua eventual invocação e posterior decisão permitem assegurar o direito do presumível responsável a uma justiça imparcial, já que a Lei, em tais casos, não obriga o Juiz a abandonar ou superar os juízos prévios que tenha formulado, nem exige aos presumíveis responsáveis que confiem nessa eventual superação – o que a Lei consegue, mediante os incidentes da escusa ou da recusa, é oferecer às partes a possibilidade de o julgador que tenha formado uma prévia convicção sobre a culpabilidade do acusado permanecer afastado do processo.

Por outro lado, não podemos esquecer que a jurisprudência constitucional (acórdão 142/1997, de 15 de Setembro, ou a acórdão 11/2000, de 17 de Janeiro) estabeleceu, em conformidade com a mais recente evolução da doutrina do TEDH – sobretudo a partir da Sentença do TEDH de 24 de Maio de 1989: Caso Hauschildt –, que a imparcialidade do Juiz não pode

ser examinada *in abstracto*, sendo necessário determinar, caso a caso, se a situação denunciada pode chegar a comprometê-la e transformar-se num prejuízo e obstáculo à “confiança que os Tribunais de uma sociedade democrática devem inspirar nos cidadãos.”

Não obstante, o nosso Tribunal Constitucional estabeleceu determinados padrões de inconstitucionalidade aplicáveis às intervenções dos julgadores, nos processos penais em que profiram decisões. Assim, considera parcialidade objectiva a compatibilização entre a função de julgar e as funções precedentes, de acusação ou apoio à acusação (Acórdãos 54/85, de 18 de Abril, e 56/94, de 24 de Fevereiro); ou entre a intervenção em actos de instrução e de julgamento (Acórdãos 113/87, de 3 de Julho; 384/93, de 21 de Dezembro; 137/97, de 15 de Julho, ou 11/2000, de 17 de Janeiro, etc.); mas, pelo contrário, considerou que não se perde a imparcialidade objectiva pelo facto de o juiz ter decidido a admissão de uma denúncia ou queixa (acórdão 41/98, de 24 de Fevereiro), pois nesse caso o Juiz tem “uma margem escassa de decisão: está legalmente obrigado a iniciar um procedimento quando recebe uma denúncia, salvo determinadas excepções”. Em conclusão, aquela doutrina assenta na incompatibilidade entre a fase de investigação e recolha de provas e a fase de decisão.

Mas também os referidos postulados são, em regra, dificilmente transponíveis para o nosso âmbito. De facto, o primeiro passo do procedimento fiscalizador consiste na elaboração do programa ou do plano de fiscalizações a que se refere a alínea a) do artigo 3.º da Lei de Funcionamento. No referido programa integram-se as fiscalizações a realizar durante o exercício, bem como os critérios genéricos e objectivos que serviram para escolher as diferentes fiscalizações a realizar, mas em caso algum aparecem evidenciados factos de que possam decorrer responsabilidades para qualquer pessoa, pois nesse momento, tão inicial e prematuro, não se desenvolveu qualquer actividade de investigação que permita, sequer de forma indiciária, identificar factos imputáveis à intervenção de quaisquer pessoas, pelo que poderemos concluir que a participação de um Conselheiro de Contas, afecto à Secção Judicial, na decisão do Plenário que aprove o Programa anual de fiscalizações, não traz consigo – nem pode trazer – qualquer juízo prévio ou influência que vicie de parcialidade objectiva o futuro e eventual processo financeiro.

A fase seguinte do procedimento fiscalizador, em que intervêm os Conselheiros de Contas afectos à Secção Judicial, é a aprovação das chamadas Directrizes Técnicas a que se refere a alínea g) do artigo 3.º da Lei

de Funcionamento, segundo as normas internas de fiscalização do TC de 23 de Janeiro de 1997. As Directrizes Técnicas são antecedidas por determinados trabalhos preparatórios, destinados, entre outros objectivos, a conhecer adequadamente a entidade, a actividade ou o objecto a fiscalizar, sendo desenvolvidos pelo Departamento de Fiscalização competente em razão da matéria, sem qualquer intervenção, por conseguinte, da Secção Judicial. As Directrizes Técnicas têm por objecto concretizar a matéria ou o sujeito a fiscalizar, o âmbito temporal, o tipo de fiscalização a empreender, os objectivos gerais da mesma, os meios pessoais que se empregarão no seu desenvolvimento e o calendário de execução.

As Directrizes Técnicas são elaboradas, por conseguinte, pelo Departamento competente da Secção de Fiscalização, mas antes de serem submetidas à aprovação do Plenário, nos termos das Normas internas aplicáveis à tramitação da documentação relacionada com a actividade fiscalizadora, aprovada pelo Plenário do TC em 11 de Fevereiro de 2002, abre-se um período para observações de todos os Conselheiros, incluindo, naturalmente, os da Secção Judicial. Ora, a própria natureza das Directrizes Técnicas, como documento destinado a planificar a actividade fiscalizadora a realizar, exclui a possibilidade de se identificarem factos concretos sobre que venha a incidir um futuro processo financeiro, pois trata-se aqui de planificar e delimitar o que se vai investigar, não se tendo ainda investigado nada.

A investigação propriamente dita realiza-se com a execução das actividades de fiscalização que estão a cargo, conforme o estabelecido nos artigos 8.º a 10.º da Lei de Funcionamento do TC, dos Departamentos da Secção de Fiscalização competentes, aqueles que, no âmbito da actividade técnica que desenvolvem, “... verificam a contabilidade, analisam e apreciam as contas que serão submetidas à fiscalização do Tribunal, para retirar conclusões e emitir recomendações sobre o grau de sujeição do objecto ou actividade fiscalizados aos princípios que constitucionalmente –n.º 2 do artigo 31.º da CE – inspiram a despesa pública.”

As funções que alínea b) do artigo 3.º da Lei de Funcionamento do TC atribui ao Plenário – e, por conseguinte, aos Conselheiros da Secção Judicial – destinadas a “...conhecer o seu desenvolvimento e incidências, bem como a situação da análise e apreciação de contas nos diferentes departamentos em que se estrutura a Secção de Fiscalização” são, na realidade, de vigilância e controlo, sem que, em qualquer caso, incidam sobre o objecto fiscalizado ou sobre a eventual recolha de documentos probatórios.

Por conseguinte, é nos Departamentos de Fiscalização que se desenvolvem as actividades de investigação, que se elaboram os chamados documentos de trabalho e, sendo o caso, que se recolhem provas que, por fim, servirão para redigir o projecto de relatório ou memorando a enviar às Cortes Gerais, depois de aprovado pelo Plenário.

Mas a todo este processo são estranhos os Conselheiros da Secção Judicial. Apenas no final, uma vez elaborado o projecto de relatório de fiscalização, é que tomam conhecimento dele, para ser aprovado, sendo o caso, pelo Plenário da Instituição. É este o momento em que os Conselheiros de Contas da Secção Judicial tomam conhecimento do projecto de relatório e do respectivo conteúdo. Neste sentido, e tendo em conta que a imparcialidade não pode avaliar-se *in abstracto*, será necessário verificar se, no relatório em causa, aparecem factos em que o Conselheiro Judicial tenha tido participação e que possam condicionar a sua convicção prévia sobre a actuação do responsável financeiro no facto gerador de responsabilidade, ou possam criar no seu espírito prejuízos e preconceitos sobre a culpabilidade do responsável financeiro.

Na verdade, descendo do abstracto para o concreto, tendo em conta a participação efectiva dos Conselheiros de Contas da Secção Judicial no processo fiscalizador, que, como ficou expresso, se limita à aprovação em Plenário do Programa de Fiscalizações, à aprovação das Directrizes Técnicas e à aprovação do correspondente Relatório, dificilmente aqueles poderão participar na investigação de factos, e menos ainda poderão criar qualquer preconceito sobre questões que venham, posteriormente, a ser submetidas à sua jurisdição financeira, pois o normal será que a sua intervenção se limite a apresentar em Plenário o seu parecer, favorável ou contrário, introduzindo, se for o caso, observações jurídicas decorrentes da apreciação e análise do projecto de relatório de fiscalização, elaborado por um departamento e por uma Secção alheios à sua esfera de competências.

Em conclusão, e como corolário de tudo o exposto, dificilmente poderá ser transposta para o âmbito da jurisdição financeira a doutrina da imparcialidade objectiva, pelo facto de poderem ter intervindo no procedimento fiscalizador os respectivos decisores, dificuldade decorrente da natureza civil da responsabilidade financeira e da considerável distância entre o procedimento fiscalizador e o processo de inquérito ou de investigação e recolha de provas, e, finalmente, porque a intervenção dos Conselheiros de Contas da Secção Judicial na actividade fiscalizadora não implica uma relação directa com o objecto do processo, nem pressupõe a participação na

recolha de qualquer material probatório. Apenas poderíamos equacionar, em termos hipotéticos, a sua aplicação, se os Conselheiros de Contas da Secção Judicial pretendessem da Secção de Fiscalização uma investigação de determinados factos submetidos à sua jurisdição, mas tal hipótese não está contemplada na nossa legislação e, além disso, a verificar-se, estariam a violar-se dois aspectos básicos do procedimento fiscalizador, como são a **iniciativa**, regulada nos artigos 45.º da LOPTC e 32.º da LFTC, nos quais não se consideram, entre os que a ostentam, os Conselheiros de Contas da Secção Judicial, e o âmbito objectivo da fiscalização, que se fixa no programa de fiscalização e nas Directivas Técnicas, cuja aprovação cabe ao Plenário do Tribunal, sem que posteriormente possa se alterar por decisão de um Conselheiro de Contas, de uma ou outra das Secções.

Por conseguinte, a acusação de parcialidade objectiva, dirigida à nossa organização, apresenta-se mais como assunto teórico que como problema real, mas, em todo o caso, se se verificasse, haveria que avaliar o caso concreto e resolvê-lo no âmbito do oportuno incidente de recusa ou de escusa, sem que seja necessário, *a priori*, abordar a alteração do actual esquema organizativo do Tribunal por força daquele receio, que é, insisto, mais virtual que real e, em todo o caso, perfeitamente solúvel através dos procedimentos previstos na nossa actual legislação.

ACOMPANHAMENTO E CONTROLO DA ESTABILIDADE ORÇAMENTAL *

José Pascual Garcia**

* Esta colaboração reproduz no essencial a palestra apresentada no Seminário organizado pelo Tribunal de Contas sobre “A estabilidade orçamental”, realizado durante os dias 16 a 18 de Outubro de 2002.

Tradução para a Língua Portuguesa por *Traducta – Tradução, Interpretação e Informática*, Lda a partir da versão espanhola publicada na *Revista Española de Control Externo*, Vol. V, nº 13, Pags. 73 a 112, precedendo autorização expressa desta e do autor a quem, por tal motivo, aqui se regista público agradecimento.

** Subdirector Chefe da Assessoria Jurídica. Departamento da Área de Administração Económica do Estado. Tribunal de Contas.

1. INTRODUÇÃO

Devo confessar que, quando me convidaram para participar neste Seminário com uma palestra sobre as repercussões das leis de estabilidade orçamental sobre a função de controlo e respectivos procedimentos, fiquei um tanto perplexo. Como poderão verificar, nas citadas leis o Tribunal de Contas (TC) não é sequer mencionado e as referências à Inspeção-Geral da Administração do Estado (IGAE) enquadram-se mais nas suas competências financeiras que de inspecção. Apesar disso, uma análise atenta à situação criada para as Finanças territoriais – nos seus três níveis: estatal, autonómico e local – mostra claramente que a questão não é indiferente aos órgãos de controlo, e particularmente ao TC, pois estes terão de enfrentar novos e importantes desafios, como teremos oportunidade de verificar ao longo da exposição.

Por outro lado, no programa definitivo o título da palestra mudou ligeiramente, passando a denominar-se “Acompanhamento e controlo da estabilidade orçamental”, o que me obriga a tratar dos aspectos do acompanhamento não assimiláveis pela função de controlo em sentido estrito.

Por fim, tecerei algumas considerações sobre a repercussão das exigências de estabilidade sobre a contabilidade pública, instrumento fundamental para o seu acompanhamento e controlo.

Começarei, pois, por fazer algumas referências ao acompanhamento da estabilidade, para depois me referir aos outros dois aspectos.

2. ACOMPANHAMENTO DA ESTABILIDADE ORÇAMENTAL

Devo dizer, para começar, que quando falo de acompanhamento orçamental me refiro aos mecanismos destinados a dar a conhecer publicamente a evolução do défice/excedente públicos, de modo a que as autoridades responsáveis possam, primeiro, conhecer a situação, e, depois, adoptar medidas preventivas ou correctivas. Trata-se essencialmente, por conseguinte, de um fluxo de informação que transita dos órgãos ou serviços técnicos para as autoridades nacionais, e destas para as comunitárias.

Estes mecanismos fazem parte do processo colocado em marcha com o Tratado da União Europeia, de 7 de Fevereiro de 1992 (TUE), sendo o seu arranque, por isso, anterior às leis de estabilidade espanholas, as quais,

por sua vez, também são fruto desse processo. Consequentemente, se quisermos ter uma visão abrangente e integrada daqueles mecanismos, necessitaremos de ter presentes todas as exigências que decorrem deste corpo normativo, cuja raiz é o artigo 104.º do Tratado Constitutivo da Comunidade Europeia (TCE), na redacção que lhe foi dada pelo TUE, seguido pelos Regulamentos comunitários de desenvolvimento e, por fim, pelas nossas leis.

O TUE impôs como objectivo o saneamento das finanças públicas. Tal objectivo foi concretizado não no TUE, mas no “Protocolo sobre o procedimento aplicável em caso de défice excessivo”, anexo ao mesmo, com a fixação de duas exigências:

- Que o défice público não seja superior a 3% do valor do PIB.

Que a dívida pública não seja superior a 60% do valor do PIB.

Estas exigências constituíam critérios de convergência para a integração de um país na União Económica e Monetária (UEM), e deveriam ser mantidas após a adesão, sendo essa a finalidade a que se destina o Pacto de Estabilidade e Crescimento.

Com o propósito de garantir esse objectivo, o próprio TUE dotou a Comissão de competências que lhe permitem supervisionar a evolução do défice e do endividamento, e estabeleceu determinadas medidas sancionatórias para o caso de incumprimento.

A Comissão e o Banco Central Europeu (BCE), com base na informação prestada pelos Estados, estarão obrigados a informar o Conselho Europeu do cumprimento pelos diferentes países dos critérios de convergência e do pacto de estabilidade, cabendo a este avaliar, após relatório prévio do Parlamento, que países cumprem ou não cumprem.

2.1 Mecanismos de acompanhamento: etapas

No processo de implantação de mecanismos de acompanhamento do défice/excedente público é possível identificar três etapas, em cada uma das quais se adoptam medidas que complementam, sem as substituir, as da etapa anterior.

A primeira etapa seria a que vai desde o TUE (1992) até ao Pacto de Estabilidade (1997). O respectivo quadro legal (além do TUE e do Protocolo sobre o procedimento aplicável em caso de défice excessivo) é constituído pelo Regulamento 3605/93 do Conselho, de 22 de Novembro de 1993.

Os Estados estão obrigados a remeter à Comissão Europeia informação sobre o nível do seu défice público e da dívida pública, duas vezes por ano: até 1 de Março e até 1 de Setembro. A informação refere-se tanto à previsão do défice do ano em curso, como ao défice estimado ou efectivo (quando este for conhecido) dos quatro anos anteriores.

O citado Regulamento foi alterado pelo Regulamento (CE) número 475/2000 do Conselho, de 28 de Fevereiro, na sequência da substituição do Sistema Europeu de Contas (SEC) 79 pelo SEC-95. Por isso, desde a primeira notificação (1994) até 1999, aplicou-se o SEC-79 e a partir do ano 2000 aplica-se o SEC-95.

A segunda etapa vai do Pacto de Estabilidade e Crescimento (1997) até às leis de estabilidade (2001).

O quadro legal desta etapa é constituído pelo Pacto de Estabilidade, integrado pela Resolução do Conselho Europeu de 17 de Junho de 1997; pelo Regulamento (CE) n.º 1466/97 do Conselho, de 7 de Julho, relativo ao reforço da supervisão das situações orçamentais e à supervisão e coordenação das políticas económicas, e pelo Regulamento (CE) n.º 1467/97 do Conselho, de 7 de Julho, relativo à aceleração e clarificação do procedimento relativo aos défices excessivos.

Por força da Resolução do Conselho, os Estados-Membros da União comprometem-se a perseguir o objectivo a médio prazo de situações orçamentais próximas do equilíbrio ou excedentárias, de modo a que, ao actuarem os estabilizadores automáticos, o défice se mantenha sempre abaixo dos 3 por cento, e a adoptar as medidas correctivas necessárias para alcançar os objectivos fixados. Por sua vez, a Comissão compromete-se a facilitar um funcionamento estrito e eficaz do Pacto e a elaborar os relatórios necessários para que o Conselho possa adoptar decisões que respeitem o disposto no Tratado e, em particular, as relativas ao risco de défice excessivo ou às situações em que o défice exceda o valor de referência de 3% do PIB. Por último, o Conselho assume, essencialmente, o compromisso de aplicar, de forma rigorosa e atempada, todos os elementos do Pacto no

âmbito da sua competência e impor sanções aos Estados-Membros que entrem em incumprimento.

O instrumento implantado é o programa de estabilidade que os Estados-Membros que tenham adoptado a moeda única e, por conseguinte, o Estado espanhol, estão obrigados a elaborar. No programa descrevem-se os objectivos a médio prazo relativos ao défice e à dívida pública, as medidas de política económica que pensam adoptar para atingir os objectivos e os principais cenários de evolução macroeconómica. O programa é actualizado anualmente, sendo destinatários da informação o Conselho e a Comissão.

A terceira e última etapa, no que se refere à Espanha, é marcada pela entrada em vigor das leis de estabilidade (2002).

O aspecto que agora nos interessa: o acompanhamento do objectivo de estabilidade assume especial importância num país descentralizado como a Espanha. Os limites do défice são estabelecidos pela Comunidade Europeia para o conjunto das Administrações Públicas de cada Estado, cabendo a estes a distribuição de responsabilidades por aquelas, em conformidade com o Direito Interno. Por isso, a Lei 18/2001, de 12 de Dezembro, que aprova a Lei Geral de Estabilidade Orçamental (LGEO), estabelece as bases para o enquadramento da estabilidade orçamental aplicável a todas as Administrações Públicas espanholas e estabelece medidas de acompanhamento, complementares à aplicação das que são emanadas das instituições comunitárias. As referidas medidas podem resumir-se do seguinte modo:

Os órgãos competentes para velar pelo cumprimento do princípio da estabilidade orçamental são o Governo da Nação e o Conselho de Política Fiscal e Financeira. O primeiro estende a sua competência a todo o âmbito do sector público e o segundo ao sector autónomico [(n.º 2 do artigo 7.º da LGEO e n.º 2 do artigo 3.º e artigo 8.º da Lei Orgânica 5/2000, de 13 de Dezembro, Complementar da Lei Geral de Estabilidade Orçamental (LOC-LGEO)].

A informação necessária para o acompanhamento é elaborada pela IGAE, que até ao dia 1 de Setembro de cada ano tem de entregar ao Governo, através do Ministro das Finanças, um relatório sobre o nível de cumprimento do objectivo do exercício imediatamente anterior, que é encaminhado para o Conselho de Política Fiscal e Financeira das Comunidades Autónomas.

Para que o Ministro das Finanças possa cumprir as suas funções, as Entidades Locais e as Comunidades Autónomas estão obrigadas a fornecer a informação a elas respeitante, sobre o nível de realização do objectivo, observando o Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais (artigos 21.º da LGEO e 7.º da LOC-LGEO).

O sistema informativo, tal como foi concebido, completa-se com a criação de uma base de dados, de carácter público, gerida pelo Ministério das Finanças, que disponibiliza informação sobre as operações de endividamento das Entidades Locais e das Comunidades Autónomas, assim como das entidades públicas delas dependentes, podendo para esse efeito exigir o fornecimento da informação necessária, quer ao Banco de Espanha quer às diferentes entidades financeiras.

Todo o fluxo de informação descrito dá lugar a um conjunto de tarefas inter-relacionadas, atribuídas à IGAE como evolução natural das suas tradicionais funções financeiras. De facto, a IGAE encontra-se configurada na Lei Geral Orçamental como Centro Gestor da Contabilidade Pública, sendo responsabilizada, nessa qualidade, pela centralização da informação obtida a partir da contabilidade das entidades do sector público e pela elaboração das Contas Económicas do sector público, de acordo com o sistema espanhol de contas nacionais. Por isso, nada mais natural que ter ficado responsável, presentemente, pelo desenvolvimento das tarefas impostas pelo Direito Comunitário e pelas leis de estabilidade, já mencionadas, o que pode ser considerado uma actualização das que anteriormente lhe estavam atribuídas:

- Cálculo dos défices públicos previstos e efectivos (Regulamento número 3605/93).
- Relatório sobre o cumprimento do objectivo de estabilidade.

Estas tarefas estão todas atribuídas à Subdirecção-Geral de Análise e de Contas Económicas do Sector Público, que as desenvolve no âmbito do processo de elaboração das Contas das Administrações Públicas, nas suas três fases: Preliminares, Provisionais e Definitivas¹.

¹ Sobre este processo de elaboração das Contas Económicas do Sector Público, veja-se a interessante colaboração de Rosario MARTÍNEZ MANZANEDO: “La IGAE Puertas Adentro. Subdirección General de Análisis y Cuentas Económicas del Sector Público” na revista *Cuenta con IGAE*, n.º 1/2001, que seguimos fundamentalmente na descrição do processo.

As *Contas Preliminares* são elaboradas no prazo de dois meses a contar do encerramento do exercício, a partir da informação de resultados solicitada a diferentes unidades do Estado, Segurança Social e Comunidades Autónomas e de estimativas globais no caso de Entidades Locais.

A partir destas contas prepara-se a estimativa do excedente/défi ce que será enviada para a Comissão Europeia até ao dia 1 de Março.

As *Contas Provisionais* são elaboradas nos oito meses seguintes ao encerramento do exercício, a partir da informação solicitada aos principais agentes do sector Administrações Públicas, sendo proveniente, na sua maior parte, de liquidações provisionais do Orçamento. Do subsector Autoridades Locais utiliza-se uma amostra que cobre cerca de 70 por cento da despesa total.

Com base nestas contas elabora-se a estimativa do défi ce/excedente a ser enviada à Comissão até ao dia 1 de Setembro. Estes mesmos dados servem de base para o relatório sobre o cumprimento do objectivo de estabilidade orçamental, exigido pela LGEO.

As *Contas Definitivas* são elaboradas no prazo de dezoito meses após o encerramento. Os dados utilizados são provenientes, essencialmente, das liquidações definitivas dos Orçamentos, salvo no que se refere às Entidades Locais, em que é utilizada uma amostra. São constituídas pelas Contas das Administrações Públicas (âmbito nacional) e pelas Contas Regionais (Comunidades Autónomas e Autoridades Locais). Estas Contas dão a conhecer o défi ce efectivo do exercício a que se referem.

Todavia, como lembra R. Martínez Manzanedo², o acompanhamento do défi ce não se limita às datas indicadas, impostas pela Lei. É um processo contínuo.

A estimativa do défi ce da Administração do Estado é revista mensalmente, a partir dos desvios ocorridos quer ao nível das despesas como das receitas.

² Ver R. MARTÍNEZ MANZANEDO: "Seguimiento de los objetivos previstos en la Ley General de Estabilidad Presupuestaria", na revista *Presupuesto y Gasto Público*, n.º 27/2001.

2.2 Medidas e sanções no caso de défice excessivo

De pouco serviria o acompanhamento da estabilidade se os órgãos receptores da informação não dispusessem de competências para evitar ou corrigir as situações de incumprimento. Entre as medidas aplicáveis é necessário distinguir dois níveis: comunitário e nacional.

Nível comunitário

Neste nível estabeleceram-se importantes penalizações para os países que não cumpram:

a) Medidas prévias.

Existe, em primeiro lugar, um conjunto de acções anteriores à imposição de sanções, que se colocam em prática quando a Comissão entenda que existe risco de défice excessivo, iniciando-se com recomendações não públicas e advertências do Conselho ao Estado-Membro, e podendo culminar na exigência de que o Estado publique informação adicional antes de emitir obrigações ou valores mobiliários, ou na recomendação ao BEI de que reconsidere a sua política de empréstimos ao Estado-Membro em causa.

b) Sanções pecuniárias.

O procedimento de défice excessivo pode terminar com a imposição de sanções pecuniárias, que se iniciam com a obrigatoriedade de efectuar um depósito sem juros junto da Comunidade e podem chegar, dependendo do excesso do défice relativamente ao PIB, a uma sanção até 0,5% do PIB. Estas sanções são aplicáveis aos Estados-Membros que ultrapassem o limite máximo do défice de 3%, embora, na aplicação deste regime sancionatório, o Conselho deixe de fora as situações económicas excepcionais, em que o incumprimento ocorre em paralelo com descidas do PIB efectivo superiores a 2%, e mesmo de forma transitória e excepcional, perante descidas do PIB compreendidas entre os 0,75 e os 2 por cento.

c) Exclusão do Fundo de Coesão.

Trata-se de uma consequência que pode ter efeitos significativos para Espanha, se consideramos que, juntamente com a Grécia, Irlanda e Portugal, é um dos países beneficiários do Fundo e que, por si só, absorve mais

de 60 por cento destes fundos, que ascendem a 11 160 milhões de euros no período 2000-2006.

Nível nacional

No nosso ordenamento jurídico não existem sanções complementares às que são impostas pelo Direito Comunitário. As consequências previstas na legislação nacional para o caso de incumprimento concretizam-se na necessidade de ser obtida autorização para o endividamento, em cuja concessão se atenderá ao cumprimento do objectivo. É uma medida de controlo, mas não uma sanção propriamente dita.

O Direito Interno ocupou-se da delimitação da imputação de responsabilidades às diferentes entidades da Administração Pública, no caso de ser aplicada sanção comunitária, conforme veremos de seguida.

2.3 Repartição de responsabilidades pelas diferentes Administrações em caso incumprimento

A questão que agora vamos abordar foi colocada e resolvida inicialmente no âmbito da gestão dos apoios comunitários às Administrações territoriais. À medida que começa a desenvolver-se a participação de diferentes Administrações na gestão dos Fundos Comunitários, começa a surgir nos Estados descentralizados uma preocupação crescente com a delimitação das responsabilidades de cada Administração³. Para o efeito, há que distinguir entre o âmbito externo da responsabilidade – é o Estado-Membro que responde perante a União Europeia – e o âmbito interno – a responsabilidade é imputada à Administração correspondente, seja central, autonómica ou mesmo local.

Neste sentido, a União Europeia assumiu o princípio da autonomia institucional e procedimental, o que relativamente às subvenções e outras ajudas públicas implica, entre outras coisas, a aceitação de que a imputação da responsabilidade deve ser tratada no plano nacional, segundo as normas e regras de cada Estado-Membro, sem que deva ser sempre e em qualquer caso assumida pela Administração Central.

³ Veja-se sobre este assunto D. ORDÓNEZ SOLÍS: “La gestión y el control de los Fondos estructurales europeos en España”, *Revista del Poder Judicial*, n.º 63, 2001, páginas 63 e ss.. Conselho Geral do Poder Judicial. Madrid.

Em Espanha, o Tribunal Constitucional concebeu, nesta mesma linha, uma doutrina tão rigorosa que as disposições da LGEO e da LOC-LGEO sobre o assunto constituem a sua mera aplicação. De facto, o Tribunal Constitucional estabeleceu um conjunto de princípios sobre este assunto que convém recordar:

- a) A gestão dos Fundos europeus não altera a repartição de competências constitucional e estatutária.
- b) A transposição das normas comunitárias derivadas para o Direito Interno deve obedecer igualmente aos critérios constitucionais e estatutários de repartição de competências.
- c) O Estado, pelo facto de poderem ser exigidas eventuais responsabilidades pelas instituições comunitárias, não está habilitado a assumir competências autonómicas.
- d) O Tribunal Constitucional distinguiu entre responsabilidade *ad intra* e responsabilidade *ad extra*. A partir da responsabilidade *ad extra* extrai o seguinte critério, relativo às competências dos Estado:

“Cabe ao Estado estabelecer os sistemas de coordenação e cooperação que permitam evitar as irregularidades ou faltas no cumprimento das normas comunitárias, bem como os sistemas de compensação interadministrativa da responsabilidade financeira que possa gerar-se para o próprio Estado, no caso de as referidas irregularidades ou faltas se produzirem efectivamente e a situação ter sido constatada pelas instituições comunitárias” [Fundamento Jurídico (FJ) 8.º do Acórdão 148/1998, de 2 de Julho (BOE, n.º 181, Suplemento, de 30 de Julho, p. 62)].

A referida doutrina foi inicialmente plasmada em Convenções com Comunidades Autónomas e em Decretos sectoriais. O último marco neste processo, anterior às leis de estabilidade orçamental, foi o n.º 1 do artigo 44.º da Lei 55/1999, que estabeleceu medidas fiscais, administrativas e de ordem social para o ano 2000. Com esta Lei, o Estado espanhol dá um último passo e cria um mecanismo de repartição de responsabilidades financeiras entre as diferentes Administrações pela gestão deficiente dos apoios comunitários.

Assim, em consonância com esta doutrina e o mencionado precedente legislativo, encontramos na LGEO uma disposição com o seguinte teor:

“Artigo 11.º. Responsabilidade financeira decorrente do incumprimento dos compromissos assumidos por Espanha perante a União Europeia em matéria de estabilidade orçamental.

Os sujeitos enumerados no artigo 2.º da presente Lei que, incumprindo as obrigações nela estabelecidas ou as decisões tomadas, para o respectivo cumprimento, pelo Ministério das Finanças ou pelo Conselho de Política Fiscal e Financeira das Comunidades Autónomas, provoquem ou contribuam para que se verifique o incumprimento das obrigações assumidas por Espanha perante a União Europeia, na sequência do Pacto de Estabilidade e Crescimento, assumirão na parte que lhes seja imputável as responsabilidades que de tal incumprimento tenham decorrido.

No processo de imputação de responsabilidade financeira a que se refere o parágrafo anterior será garantida, em qualquer caso, a audição da Administração ou entidade afectada.”

O artigo 4.º da LOC-LGEO é semelhante, com a particularidade de ser exclusivamente dedicado às Comunidades Autónomas.

3. INCIDÊNCIA DA FUNÇÃO DE CONTROLO DAS LEIS DE ESTABILIDADE: DO COMO SE GASTA AO QUANTO SE GASTA

Como escreve acertadamente Blasco Lang, “os objectivos que se pretendem alcançar com o projecto de Lei de Estabilidade Orçamental não parecem fáceis de alcançar sem a cooperação activa das instituições e sistemas de controlo. Não se pode entender a existência de uma cultura de estabilidade se não estiver devidamente integrada no sector público uma cultura de controlo. Não existe disciplina financeira e orçamental sem um exercício adequado e exigente do controlo, o que obriga a introduzir mecanismos efectivos de correcção e um sistema realista de responsabilidades⁴”.

De acordo com estas reflexões, que subscrevo, será necessário verificar em que medida as normas comunitárias sobre o défice, e as leis espa-

⁴ Veja-se J. J. BLASCO LANG: “Exigencias de la estabilidad presupuestaria en los procedimientos y sistemas de control”, revista *Presupuesto y Gasto Público*, número 27/2001.

nholas sobre a estabilidade orçamental, incidem sobre a função de controlo, ainda que as considerações que se irão apresentar revistam um carácter bastante provisório, na expectativa do que nos será trazido pela regulamentação da LGEO e pelo processo de alteração desencadeado no ordenamento financeiro no seu conjunto, iniciado com a anunciada reforma da LGO. Com este propósito, o primeiro passo para analisar o papel que se atribui aos órgãos de controlo em geral, e ao Tribunal de Contas em particular, passa pela delimitação das disposições cujo cumprimento terá de ser assegurado por aqueles, devendo desde já ficar claro que ao órgão de controlo não cabe garantir a consecução do equilíbrio ou estabilidade, mas apenas velar pela aplicação dos mecanismos legalmente estabelecidos para esse fim. Na verdade, a consecução do equilíbrio nem a própria LGEO garante. A única coisa que esta fez foi estabelecer mecanismos destinados a alcançar tal objectivo. A consecução será um resultado mais ou menos provável, mas não seguro. E embora não seja este o momento para encetar uma análise detalhada da referida legalidade, que já se abordou em anteriores exposições, é oportuno distinguir entre as decisões que devem ser consideradas pelo órgão de controlo no desenvolvimento da sua função e as que, por se referirem a actuações do Estado não susceptíveis de fiscalização, ficam fora do âmbito da fiscalização ou, pelo menos, apenas indirectamente lhe respeitam. Decisões do segundo tipo abundam na inovadora regulamentação sobre a estabilidade orçamental no nosso ordenamento jurídico. Números deveres ou actuações incumbem a órgãos do Estado que escapam ao controlo do Tribunal de Contas, como os Parlamentos, embora outros digam respeito a órgãos da Administração, integralmente sujeitos a fiscalização.

Nesta ordem de coisas, a primeira constatação que há a retirar é que na nossa Constituição, embora existam limites à receita, ao proibir que os impostos tenham alcance confiscatório (artigo 31.º da Constituição Espanhola), não existem disposições que estabeleçam limites directos ao volume da despesa. A nossa lei fundamental reflecte uma mentalidade clássica que foi ultrapassada pela realidade. É possível qualquer tipo de despesa justa, sem se contemplar a possibilidade de as receitas serem limitadas e de, por isso, se atingirem situações financeiras heterodoxas⁵. Perante uma decisão de despesa, por mais excessiva que seja, há sempre lugar ao recurso ao endividamento, se as receitas fiscais forem insuficientes. À margem do controlo mútuo do Governo e do Parlamento, que se encontra traduzido

⁵ Veja-se J. LASARTE ÁLVAREZ: "El equilibri o presupuestario ante el ordenamiento jurídico". Colaboração na obra *Marco y jurídico-financiero del sector público: perspectivas de reforma*. Ministério da Economia e Finanças, 1986.

em disposições concretas como a reserva de lei na contracção de empréstimos ou emissão de dívida pública (artigo 135.º da CE), apenas encontramos limites indirectos, na medida em que um endividamento exagerado poderia conduzir à falta de pagamento aos credores, o que representaria uma expropriação dissimulada, ou a impostos confiscatórios. Enfim, limites de difícil concretização e praticamente inoperantes, como a história da nossa Fazenda Pública demonstra. Por conseguinte, temos de reconhecer que o fundamento da LGEO não se encontra directamente na lei constitucional, apesar do papel que cabe a qualquer constituição na configuração dos princípios e valores jurídicos que devem inspirar a actividade financeira (a chamada Constituição financeira). Todavia, como advertia J. Lasarte (*op. cit.*) há mais de uma década, nas IX Jornadas de Controlo Financeiro promovidas pela IGAE, um Estado de Direito não pode limitar-se a presumir que os poderes públicos adoptarão decisões razoáveis. São necessários limites jurídicos.

A lacuna constitucional, extensível à LGO, foi preenchida pelo Tratado da União Europeia e por disposições e decisões das instituições comunitárias que impõem nesta matéria determinados deveres e estabelecem um conjunto de objectivos aos Estados-Membros. Em consonância com as exigências comunitárias, as leis de estabilidade obrigaram à introdução, no nosso ordenamento jurídico, de um conjunto de mecanismos destinados a alcançar o equilíbrio orçamental. Assim, sendo o objectivo perseguido, tanto pelo Direito Comunitário como pelo Direito Interno, o controlo do défice, este apresenta-se como um saldo entre duas grandezas (despesas e receitas), pelo que, em última análise, os referidos mecanismos se transformam em actuações de sinal contrário sobre uma das referidas grandezas, ora limitando as primeiras, ora incrementando as segundas, ficando na livre disposição dos Estados actuar sobre umas ou outras, ou ainda, como é mais corrente, sobre ambas. Não obstante, o volume da despesa pública terá inevitavelmente um tecto, pois o princípio da legalidade tributária, por um lado, e a influência da conjuntura económica, por outro, impedem *de facto* que se jogue com variações a curto prazo na redistribuição destinada a equilibrar as contas públicas⁶. Daí que o controlo sobre o défice seja necessária e primordialmente um controlo sobre a despesa. Tal implica, numa primeira aproximação, uma mudança radical na função de controlo, que além de controlar apenas como se gasta, tem de passar a controlar também quanto se gasta.

⁶ Veja-se J. PASCUAL GARCÍA: "Límites jurídicos al gasto público", revista de *Derecho Financiero y de Hacienda Pública*, n.º 259/2001, e *Régimen jurídico del gasto público: presupuestación, ejecución y control*, 2.ª ed., BOE, 2002, p. 233 e ss.

Ora, existem instrumentos legais que permitam aos órgãos de controlo garantir que a despesa pública não ultrapassa determinado limite? Desde logo, a imposição do artigo 104.º do TCE tem como destinatários os Estados enquanto tal (**os Estados-Membros evitarão défices públicos excessivos**) e as instituições comunitárias (Comissão e Conselho), e, por conseguinte, o seu cumprimento imediato escapa ao controlo sobre a actividade financeira a cargo dos órgãos fiscalizadores nacionais. Todavia, o carácter virtual da disposição não se esgota nessas instâncias. A sua aplicação efectiva depende do desenvolvimento normativo dos regulamentos comunitários e da legislação nacional, pelo que, na medida do que tiver ficado integrado nestas últimas disposições, os seus destinatários finais encontram-se sujeitos ao controlo que resulta de todo o pacote normativo que acabamos de analisar.

Prosseguindo o nosso caminho, o próximo conjunto normativo a analisar deve ser o Pacto de Estabilidade e Crescimento, aprovado no Conselho de Amesterdão de 17 de Junho de 1997. Para avaliar, em sintonia com o nosso propósito, se o cumprimento das suas previsões pode ser objecto de controlo, é indispensável considerar a sua natureza e conteúdo.

O Pacto é composto por uma Resolução do Conselho Europeu sobre o Pacto, mediante o qual os Estados assumem o compromisso de respeitar o objectivo orçamental a médio prazo, fixado nos respectivos programas de estabilidade, que consiste em alcançar situações orçamentais próximas do equilíbrio ou excedentárias, e pelos Regulamentos do Conselho da União Europeia, anteriormente mencionados.

Assim, é por demais evidente que a Resolução, nem pela sua origem nem pela sua natureza, pode constituir um parâmetro do controlo da legalidade. A Resolução não é uma norma de Direito Comunitário, originário ou derivado, nem sequer um acto decisório. Atente-se que emana do Conselho Europeu, e não do Conselho da União. Esta é uma instituição comunitária com poderes legislativos e decisórios. O mesmo não se passa com o Conselho Europeu, que é uma reunião de Chefes de Estado e de Governo, concebido não como órgão decisório, mas como órgão de impulso político que apenas pode adoptar decisões em casos muito contados, como são a política externa, a segurança e o alargamento. Consequentemente, a resolução em causa apenas pode classificar-se como um acordo intergovernamental que contém uma “orientação” e um “convite” aos Estados-Membros, criando-lhes um dever de comportamento de boa-fé relativamente ao acordado, ficando na sua livre disposição a escolha das normas internas necessárias

para cumprir tais compromissos, função esta que no nosso país se pretende cumprir através das leis de “estabilidade orçamental”⁷. Por conseguinte, mesmo que se entenda que não carece de eficácia jurídica, esta é muito limitada e os seus destinatários são os próprios Estados enquanto tal, ou, sendo esse o caso, as Instituições Comunitárias. Em suma, o compromisso de alcançar a médio prazo situações próximas do equilíbrio não pode ser considerado um parâmetro para controlar a actuação das Administrações Públicas espanholas. O mesmo se pode dizer das orientações do Conselho de Barcelona, fixando 2004 como o ano em que se teria de alcançar o referido objectivo, que agora parece se pretende adiar para 2006.

Avaliação diferente merecem os Regulamentos, que são normas de aplicação directa e se sobrepõem ao Direito Interno, o primeiro dos quais obriga os Estados a apresentar com periodicidade anual, ao Conselho e à Comissão, um programa de estabilidade, e o segundo estabelece as disposições para clarificar e impedir défices públicos excessivos e, no caso de estes ocorrerem, corrigi-los.

Mas que significado tem para o exercício da função fiscalizadora o programa de estabilidade? Antes de responder, talvez seja conveniente efectuar uma breve análise do mesmo. A elaboração deste programa foi imposta pelo Pacto de Estabilidade através de um Regulamento comunitário (obrigatório) que exige o seu envio para a Comissão, ao passo que a LGEO estabelece que o respectivo quadro macroeconómico seja remetido às Cortes Gerais, juntamente com a decisão do Governo que contenha o objectivo de estabilidade. Por conseguinte, a sua elaboração e envio são obrigatórios, sendo o seu conteúdo de carácter informativo. Em si mesmo, o programa não é mais que o resultado de um compromisso político assumido pelo Governo, com vista à consecução da estabilidade, que será notificado à Comissão e às Cortes para servir de fundamentação às suas decisões. Por conseguinte, enquanto tal, apenas afectará os órgãos fiscalizadores quando se verificarem situações de incumprimentos das normas, nacionais ou comunitárias, de carácter imperativo, principalmente se tiverem associada uma sanção. Já vimos como o procedimento do défice excessivo contempla um mecanismo sancionatório de que podem resultar consequências económicas para o Estado, além de outras consequências indirectas, como a perda dos fundos de coesão.

⁷ Veja-se C. GARCÍA NOVOA: “Fundamento de la Ley de Estabilidad Presupuestaria”, revista *Presupuesto y Gasto Público*, n.º 27/2001.

Penso que, no caso de se incorrer em sanção ou na privação dos referidos fundos, o Tribunal de Contas teria de se pronunciar. E ainda que não se chegue a esse extremo, creio que cabe perfeitamente no âmbito das suas funções avaliar, nalgum dos seus relatórios, em que medida se incorre no risco de défice excessivo, sendo talvez legítimo assinalar nessa avaliação determinadas deficiências do programa de estabilidade, principalmente se respeitarem a irregularidades de ordem contabilística, como poderia ser a falta de transparência.

Entretanto, para enfrentar este compromisso de estabilidade, o Estado dotou-se de determinados instrumentos jurídicos: as leis de estabilidade, que fizeram eco da situação ao estabelecer uma ampla regulação desta matéria, de acordo com os princípios comunitários, cujo cumprimento pelos órgãos sujeitos a fiscalização se encontra plenamente abrangido pela acção fiscalizadora, abrindo perspectivas bastante inovadoras. É aqui que se produziu, no meu entender, um desenvolvimento claro e manifesto sobre o âmbito da função fiscalizadora.

Nos termos da LGEO, a estabilidade orçamental, ou seja, a situação de equilíbrio ou excedentária, constitui um quadro a que terão de se adaptar os sujeitos do sector público. Recorde-se que no TUE e nos regulamentos comunitários, o conceito “público” abrange todas as Administrações Públicas, ou seja, a Administração Central, a Administração Regional ou Local e os fundos da Segurança Social, excluindo as operações de carácter comercial, tal como se definem no SEC (Protocolo mencionado). Por conseguinte, para saber se em determinado momento os limites do Tratado são ultrapassados, será necessário verificar em que medida o limite estabelecido no Direito Comunitário para a Fazenda Central, e não individualmente para cada Fazenda Territorial, afecta cada uma das Entidades Territoriais. E esta concretização foi efectuada pelas leis de estabilidade. As medidas estabilizadoras estabelecidas aplicam-se nos três momentos do ciclo orçamental: na elaboração, na execução e na liquidação.

3.1 Limites ao volume da despesa pública: aprovação e alterações do Orçamento

Naturalmente que no nosso ordenamento financeiro sempre existiram limites ao volume da despesa pública não estatal. As Comunidades Autónomas e Entidades Locais gozam apenas de uma limitada capacidade tributária e de um restrita capacidade de endividamento, o que implica limites

bastante rigorosos quando se trata de gastar. Mas os limites tradicionais não eram suficientes para garantir os objectivos de Maastricht e menos ainda os do Pacto de Estabilidade. Podia acontecer que cada Entidade Local ou cada Comunidade, actuando na plena legalidade, estivesse a contribuir para o incumprimento daqueles objectivos, o qual, por isso, seria apenas imputável ao Estado, último responsável pelo cumprimento do Tratado. Por outro lado, o Estado, como acabamos de ver, não tinha limites jurídicos bem definidos. Tornava-se inevitável, assim, estabelecer determinadas medidas de contenção que contemplassem o problema na sua globalidade, cabendo ao Governo nacional velar pelo seu cumprimento. Tais medidas, todavia, concretizam-se de forma distinta em cada um dos subsectores, pelo que devem ser analisados em separado, a começar pela Administração Pública.

Apesar de a oposição às leis de estabilidade ter vindo principalmente das Comunidades Autónomas, que se consideraram diminuídas na sua autonomia financeira, a verdade é que os maiores sacrifícios orçamentais terão de ser feitos pela Administração Estatal, pois era precisamente o Estado o único que, na hora de gastar, não tinha quaisquer tectos juridicamente fixados.

Assim, a primeira medida adoptada pela LGEO, para alcançar a estabilidade, encontra-se na fase de aprovação dos orçamentos, radicando na promoção de um debate orçamental, anterior ao início da tramitação do projecto da Lei do Orçamento do Estado, a realizar nas Cortes Gerais durante o primeiro trimestre do ano, no qual se fixará o objectivo de estabilidade para o conjunto das Administrações Públicas e por grupos de agentes, e se determinará o tecto da despesa não financeira, exclusivamente aplicável ao Estado. E esta fase, no que se refere ao Estado, mais que um objecto de controlo, constitui um parâmetro para o exercício do controlo, pois é composto de actos parlamentares ou actos políticos do Governo que estabelecem mecanismos tendentes a alcançar o equilíbrio. Apesar disso, no âmbito do procedimento de apreciação e aprovação da Conta Geral do Estado, durante a análise da liquidação orçamental, o Tribunal de Contas terá provavelmente algo a dizer. Sem entrar na avaliação da constitucionalidade da Lei dos Orçamentos, o que constituiu monopólio do Tribunal Constitucional, poder-se-ão avaliar os seus aspectos de cariz técnico e financeiro que tenham dado lugar a desfasamentos ou “disfarces” da verdadeira realidade económica. Isto não é novo. Basta ler os relatórios do Tribunal de anos anteriores, para verificar que assinalaram a existência de despesas correntes que aparecem orçamentadas como créditos de investimentos ou créditos de empréstimos que são imputados como verdadeiras

transferências, se forem consideradas as condições da respectiva atribuição. Nestes casos, a solução que se defende é que na contabilidade patrimonial a imputação se faça na conta que corresponder à sua natureza económica, embora não seja concordante com as rubricas orçamentais em que se encontram orçamentadas.

Em todo o caso, abdicando do momento ou fase de aprovação do Orçamento, em que as possibilidades de um controlo técnico são certamente reduzidas, temos de direccionar a nossa atenção para as decisões de alteração dos créditos, integralmente sujeitas a controlo.

Como sabemos bem, a fiscalização das alterações orçamentais está atribuída ao Tribunal de Contas pelo artigo 11.º da Lei Orgânica do Tribunal de Contas (LOTIC), que se desenvolve nos artigos 42.º e 43.º da Lei de Funcionamento do Tribunal de Contas (LFTIC), e tem sido realizada, ano após ano, mediante a apreciação da sua regularidade financeira e contabilística, verificando se a sua utilização foi técnica e economicamente razoável e, mais recentemente, a sua forma de financiamento.

Facilmente se constata que se usaram e abusaram das alterações aos créditos durante muitos anos, situação bastante criticada pela doutrina e pelo Tribunal de Contas⁸. Ora, até aos nossos dias, quando se invocava a disciplina orçamental neste campo, o que na realidade se procurava era travar a progressiva invasão, por parte do Executivo, de competências orçamentais tradicionalmente atribuídas às Câmaras e defender o respeito por determinadas formalidades.

Mais recentemente, a necessidade de cumprir critérios de convergência para a adesão à União Europeia e Monetária refreou a tendência para ultrapassar as previsões iniciais, o que não foi acompanhado por alterações normativas que respondessem às novas exigências, salvo disposições isoladas e temporárias nas leis anuais dos orçamentos. A regulação legal das alterações creditícias que ainda subsiste na LGO é formalista, parcial e absolutamente insuficiente para a sua utilização se mantenha nos níveis permitidos. A configuração das diferentes figuras de alteração creditícia tem como eixo o estabelecimento dos requisitos formais e das competências para decidir sobre elas. Nem sequer se exige, na referida lei, salvo no caso dos créditos extraordinários, que se trate de necessidades novas e

⁸ Veja-se a Moção das Cortes Gerais decorrente da actividade fiscalizadora sobre a aplicação dos princípios gerais orçamentais nas alterações dos créditos dos Orçamentos Gerais do Estado de 21 de Dezembro de 1993 (BOE, n.º 154, de 29 de Junho de 1994)

imprevistas ou que se indique a forma de financiamento. Sobre os referidos aspectos pronunciam-se tradicionalmente as análises do Tribunal de Contas e os escassos estudos doutrinários existentes sobre o assunto. Mas deve perguntar-se se todo o problema radica no cumprimento ou incumprimento de certas formalidades. A resposta é claramente negativa.

A LGEO, embora dedique apenas dois artigos à regulação das alterações aos créditos dos Orçamentos do Estado, introduz novidades que serão de enorme importância para a sua gestão e controlo, a principal das quais, apesar de implícita, é estabelecer uma relação entre essas alterações e a respectiva fonte de financiamento. Como assinalou o Tribunal de Contas nos Relatórios Anuais de 1997 e 1998, o Direito Comunitário exigia que se prestasse atenção a um aspecto novo: o financiamento das alterações decididas e a sua repercussão sobre o défice e o endividamento. Não obstante, o TRLGO, na regulação desta matéria, não atribuía qualquer importância a esta circunstância, no que respeitava ao Orçamento de Estado. Apenas relativamente aos Organismos Autónomos se exigia que não fosse aprovado com défice. Mas mesmo esta limitação não assumia grande relevância, quer pelo seu reduzido valor, quer pelos mecanismos de transferência do Orçamento de Estado, já que a principal fonte de financiamento dos Organismos Autónomos são as transferências do Estado. O próprio Tribunal de Contas, no Relatório Anual de 1998, destacava que “do total de alterações ao crédito que representam um maior volume de despesa autorizada, ou seja, todas excepto as transferências, apenas um montante de 538 195 milhões de pesetas tinha financiamento previsto na respectiva decisão ou Lei de alteração, o que representa 9%. As restantes alterações (excepto transferências), ou seja, 5 672 831 milhões (91%), foram decididas sem qualquer referência aos recursos que as deveriam financiar”.

Além da já mencionada, e estando com ela relacionadas, as maiores inovações relativamente à LGEO, que não produziram efeitos até aos orçamentos de 2003, são a exigência de que as alterações relativas aos créditos para operações não financeiras correspondam a necessidades “de carácter não discricionário” que possam ocorrer durante o exercício e a fixação de um tecto para as mesmas, excepto quando se financiem à custa da redução de outros créditos.

Quanto ao tecto global, este é fixado pelo chamado Fundo de Continência de Execução Orçamental. Este Fundo é incluído no Orçamento como uma Secção independente e o seu valor corresponderá a 2% do limite máximo anual da despesa não financeira do Orçamento do Estado, fixado

de acordo com o artigo 13.º da LGEO, e até ao referido limite. Por isso, 2% será o desvio global máximo da despesa pública não financeira, relativamente aos créditos iniciais.

A aplicação da dotação incluída no Fundo de Contingência de Execução Orçamental exige a aprovação do Conselho de Ministros, sob proposta do Ministro das Finanças. Esta autorização constitui assim um requisito prévio para o exercício das competências de alteração orçamental dos Ministros, salvo quando as alterações sejam financiadas à custa da redução de outros créditos.

Se relacionarmos estas novas exigências com as modalidades de alteração previstas na LGO, verificamos que serão afectadas pela LGEO de formas distintas, dependendo se são, ou não, equilibradas do ponto de vista do défice ou se ocorrem quanto aos créditos para operações financeiras ou não financeiras⁹. Com base nisto, e até que seja aprovada a nova Lei Geral Orçamental, as alterações terão a seguinte situação legal:

- a) Os créditos extraordinários, os créditos suplementares, os créditos ampliáveis por obrigações reconhecidas e as incorporações de crédito que afectem os créditos para operações não financeiras são financiados com recurso ao referido Fundo ou através da redução de outros créditos, sendo necessário para a sua aprovação que cumpram com alguma destas exigências. O financiamento com redução não permite a distinção material entre estas alterações e uma transferência, pelo que o recurso a esta forma de financiamento nas referidas modalidades de alteração apenas tem sentido quando não se verificarem os requisitos legais de natureza formal para a transferência.

⁹ A Lei 53/2002, de 30 de Dezembro, que aprovou Medidas Fiscais, Administrativas e de Ordem Social (“Lei de acompanhamento dos Orçamentos Gerais do Estado para 2003”), no seu artigo 67.º, dispõe que “o previsto no artigo 16.º da Lei 18/2001, de 12 de Dezembro, que constitui a Lei Geral de Estabilidade Orçamental, não será aplicável às alterações orçamentais de qualquer natureza, cuja aprovação não reduza a capacidade de financiamento do Estado no exercício, computada nos termos previstos no n.º 2 do artigo 3.º da referida Lei 18/2001”. A disposição transcrita, de natureza interpretativa, confirma o tratamento das alterações dos créditos para operações financeiras e dos financiamentos com cobrança de maiores recursos que aqui se defende.

- b) As restantes modalidades de alteração (criação de crédito por receitas e transferências)¹⁰ continuarão a reger-se, como até agora, pelo disposto no TRLGO, embora com algumas particularidades. A regulação das modalidades equilibradas, que por si mesmas não se repercutem no défice, é tão deficiente no que respeita a este aspecto que poderão ter algum efeito, se os aumentos de crédito não ficarem condicionados a aumentos na cobrança acima das previsões iniciais, o que não é exigido pela LGO, pelo menos de forma expressa. Poderão ainda assim produzir alguns efeitos se os aumentos de créditos forem originados pelas receitas realizadas em exercícios anteriores. Por isso, não haverá lugar à alteração de créditos, por recurso a estas modalidades, se a cobrança não for superior às previsões ou se as receitas forem realizadas em exercícios anteriores, pois produzir-se-á um efeito directo sobre a estabilidade orçamental do exercício em curso.

Tendo em conta as citadas disposições da LGEO, torna-se claro que se nalgum aspecto é necessária uma reordenação das disposições da TRGLP, é neste das alterações. O projecto de Lei Geral Orçamental “que regula de forma integrada o ciclo orçamental” e que o Governo terá de enviar às Cortes Gerais no prazo de seis meses, por força da disposição final 1.^a da LGEO, é chamado a estabelecer uma nova regulação integrada e coerente com as exigências da LGEO. Deve assim perguntar-se se na nova regulação faria algum sentido manter todas as actuais modalidades. No nosso entender – independentemente da denominação que se adopte –, deveriam regular-se separadamente as alterações aos créditos de operações financeiras e não financeiras e, nestas últimas, distinguir entre as seguintes situações:

- Aumentos de crédito financiados com novos e mais avultados recursos, não financeiros, que os previstos no orçamento inicial.
- Aumentos de crédito financiados pelo Fundo de Contingência de Execução Orçamental.

¹⁰ A modalidade de alteração de créditos por recursos afectados que teria de aparecer incluída neste grupo, embora a LGEO não a mencione, desapareceu da LGO, nas alterações nela introduzidas pela Lei 53/2002, de 30 de Dezembro, que aprovou Medidas Fiscais, Administrativas e de Ordem Social (“Lei de acompanhamento dos Orçamentos Gerais do Estado para 2003”), ficando reconduzida a situação à modalidade de criação de créditos por receitas.

- Aumentos de crédito financiados à custa da redução da despesa noutras rubricas não financeiras (cortes).

A actual distribuição caótica de competências deveria apoiar-se no futuro na forma de financiamento (com o Fundo, com novos recursos e com redução) e no maior ou menor afastamento das novas despesas relativamente aos objectivos do orçamento inicial, de tal modo que o nível de competência para a respectiva decisão (Governo, Ministro das Finanças e restantes Ministros) se elevaria na medida em que a alteração se afastasse daqueles objectivos iniciais. No caso não contemplado, mas nem por isso descartável *a priori*, de os aumentos de crédito terem de se financiar através de endividamento, a respectiva aprovação deveria ser feita por Lei.

Em conclusão, o controlo das alterações aos créditos no Orçamento do Estado terá de passar dos aspectos meramente formais para os substantivos: financiamento, existência de necessidade...

Até aqui tratámos do controlo das alterações dos créditos dos OGE. Muito diferente é a situação nos orçamentos das Entidades Locais e Comunidades Autónomas, e muito menos importante, pois com a legislação anterior às leis de estabilidade as suas alterações já se encontravam vinculadas à existência de financiamento, tanto do ponto de vista substantivo como contabilístico. Não obstante, não poderemos afirmar que a situação se mantenha idêntica. Ocupemo-nos um pouco desta vertente, começando pelo problema no âmbito local.

A primeira particularidade com que nos deparamos neste âmbito é que o objecto da fiscalização em matéria orçamental não se limita às alterações, estendendo-se à própria aprovação do orçamento, na medida em que esta não ocorre por força de uma Lei, como no caso do Estado e das Comunidades Autónomas, mas por força de um acto não legislativo e, por isso, susceptível de eventuais vícios de ilegalidade.

A Lei Reguladora das Finanças Locais (LRFL) proíbe que os orçamentos das Entidades Locais sejam aprovados com situação deficitária (n.º 4 do artigo 146.º) e o Real Decreto 500/1990, no n.º 2 do artigo 16.º, acrescenta: *“Também nenhum dos orçamentos poderá apresentar défice ao longo do exercício; conseqüentemente, qualquer aumento dos créditos orçamentais ou diminuição das previsões de receitas deverá ser compensado no mesmo acto em que aqueles sejam decididos.”* O que pretendem estas disposições é um equilíbrio global, de modo a que não sejam assumi-

das despesas superiores à capacidade do seu financiamento, independentemente da natureza dos recursos: tributários, financeiros, criados em exercícios anteriores... O que acrescenta a LGEO a esta velha previsão da legislação do regime local?

Segundo o artigo 146.º da LRFL, na redacção que lhe foi dada pela LGEO, o Orçamento Geral atenderá ao cumprimento do princípio da estabilidade orçamental, entendendo-se como tal a situação de equilíbrio ou de excedente, computada em termos de capacidade de financiamento. Por isso, nos termos desta nova previsão, haverá desequilíbrio nos seguintes casos:

- a) Inclusão de dívida para financiar investimentos efectivos ou transferências de capital (para despesas correntes não há lugar à emissão de dívida, pois o endividamento local é consignado a determinado fim).
- b) Financiamento de despesas correntes ou de capital com remanescente de tesouraria.

Ora, embora a LGEO considere o défice uma situação que deve ser evitada, não exclui que se possam apresentar orçamentos em situação de desequilíbrio. Só que nesse caso a Entidade Local deverá elaborar um plano de saneamento económico-financeiro para a respectiva correcção.

Vale a pena referir a alteração do conteúdo das Bases de execução do Orçamento. A LGEO dispõe, no artigo 7.º, que os sujeitos abrangidos pelo seu âmbito “estarão obrigados a estabelecer nas suas normas reguladoras em matéria orçamental os instrumentos e procedimentos necessários para as adequar ao objectivo de cumprimento do princípio da estabilidade orçamental”. Trata-se de uma previsão conforme com o princípio da autonomia local, que exige logicamente uma responsabilidade correlativa dos órgãos de Governo da Autoridade.

A partir destas inovações parece que o controlo da fase de aprovação do Orçamento das Entidades Locais, por parte do Tribunal de Contas, se deveria estender ao seguinte:

- a) Questão prévia: aplicação do princípio da transparência, de modo a que a previsão de receitas seja realista.

- b) Avaliar o equilíbrio à luz das tradicionais disposições da LRFL (despesas totais menores ou iguais às receitas totais).
- c) Avaliar a estabilidade orçamental à luz da LGEP (receitas não financeiras, ou seja, excluídas as de endividamento e remanescente de tesouraria, iguais ou superiores às despesas reais).
- d) Em situação de desequilíbrio (necessidade de financiamento) verificar se existe Plano Económico-Financeiro.

Não criaria desequilíbrio o financiamento de activos financeiros com dívida.

Naturalmente que as referidas exigências aquando da aprovação do Orçamento vão aplicar-se de forma similar aquando da respectiva alteração. Na Administração Local, o financiamento dos créditos extraordinários e dos créditos suplementares (artigos 158.º da LRFL e 35.º a 38.º do Real Decreto 50/1990, de 20 de Abril) poderá efectuar-se com um remanescente de tesouraria, com novas e mais avultadas receitas e com cortes ou anulação de outras rubricas, e em situações excepcionais de necessidade e urgência e demais circunstâncias previstas no n.º 5 do artigo 158.º da LRFL com operações de crédito. Ora, nos casos em que o financiamento tenha lugar com remanescente de tesouraria ou com operações de crédito, pode ocorrer uma situação de desequilíbrio com consequências semelhantes à que já abordámos quanto ao Orçamento inicial. Poderá ser também necessária a autorização de endividamento, e no momento da sua concessão será considerada a consecução da estabilidade orçamental.

A figura da alteração não é desconhecida no âmbito da *Administração Local*, embora apenas na sua modalidade de ampliação em função da cobrança efectiva de direitos afectados. A regulamentação local parece acertada neste ponto, já que se garante que o aumento da despesa tenha não só cobertura orçamental, mas também um efectivo financiamento, alheio ao endividamento local, que, todavia, poderá ser considerado para efeitos de financiamento de créditos extraordinários ou créditos suplementares, conforme vimos. No que respeita à figura da criação (artigos 162.º da LRFL e 43.º do RP), a situação é idêntica à alteração, apresentando, como particularidades relativas ao normativo estatal, a consideração como receitas “de natureza não tributária” que podem criar crédito “os compromissos firmes de entrada” de pessoas físicas ou colectivas para financiar as despesas, enquanto no Estado se exige a entrada efectiva.

Por fim, das transferências nada há a dizer do ponto de vista que agora nos interessa, pois são uma modalidade de alteração orçamental equilibrada quanto ao seu financiamento e que, por isso, em nada afecta o princípio da estabilidade orçamental, com a única excepção de que se produz desequilíbrio se forem financiadas despesas não financeiras com redução nos créditos por operações financeiras.

Na perspectiva do controlo externo, pode concluir-se que a regulamentação vigente exige o incremento da fiscalização sobre a forma de financiamento das alterações, avaliando especialmente se a existência de recursos é efectiva ou, pelo contrário, se trata de meras aparências fruto de “maquilhagens contabilísticas”. Tais “maquilhagens” teriam uma maior gravidade que no Estado, pois não só dificultariam a consecução da estabilidade orçamental global, como transportariam um risco implícito de não pagamento, nos prazos convencionados, aos credores da Entidade, violando directamente os direitos de terceiros.

Resta-nos, por fim, fazer uma referência às Comunidades Autónomas, algumas das quais, como se sabe, têm recorrido no Tribunal Constitucional contra as leis de estabilidade orçamental, por entenderem que restringem indevidamente a sua autonomia. Não cuidando desta questão, por, apesar do seu interesse, não ser o momento próprio para a debater, façamos, como fizemos para as restantes Administrações, uma referência à sua incidência no controlo sobre a aprovação do Orçamento e as decisões de alteração orçamental.

A legislação sobre estabilidade orçamental aplicável às Comunidades Autónomas encontra-se, antes de mais, na Lei Geral de Estabilidade Orçamental, cujas disposições que assumam natureza de regulamentação de base, e não se dirijam especificamente a outras Administrações, são aplicáveis às Comunidades Autónomas. Por isso, ficarão excluídas da aplicação directa das normas dirigidas ao “equilíbrio orçamental do sector público estatal” (artigos 12.º a 18.º), que não assumam a referida natureza de base, e as dirigidas ao “equilíbrio orçamental das Entidades Locais” (artigos 19.º a 25.º), que têm um destinatário específico. Em segundo lugar, rege-se nesta matéria pela Lei Orgânica Complementar da Lei Geral de Estabilidade Orçamental (LOC-LGEO), que tem por objecto estabelecer os mecanismos de coordenação das Fazendas autonómicas com a Fazenda estatal em matéria orçamental, os quais teriam de ser estabelecidos através de uma norma com estatuto de Lei Orgânica, respeitando a sua autonomia financeira. Também os princípios gerais estabelecidos na LGEO devem ser aplica-

dos na forma prevista na LOC-LGEO. Ambas as disposições são aplicáveis aos Orçamentos cuja elaboração deva iniciar-se a partir de 1 de Janeiro de 2002.

Apesar da autonomia financeira, a legislação sobre estabilidade orçamental implicou a introdução no ordenamento autonómico dos princípios contidos no Pacto de Estabilidade e Crescimento, que afectam todo o ciclo orçamental. Consequentemente, os Orçamentos não poderão ser elaborados com défice nem as suas alterações poderão ser financiadas com défice, excepto no caso das Comunidades Autónomas a quem o Conselho de Política Fiscal e Financeira tenha fixado um objectivo de estabilidade que o permita, nos limites do objectivo fixado pelo Governo para o conjunto daquelas.

Por isso, embora a Lei não imponha às Comunidades Autónomas a obrigação de fixar, como acontece ao Estado, um tecto de despesa nem um Fundo de Contingência de Execução Orçamental, como consequência dos referidos princípios, terão de se produzir no âmbito de cada Comunidade Autónoma, tal como no âmbito estatal, alterações radicais nos procedimentos orçamentais, o que acarretará mudanças importantes nas actuais leis autonómicas reguladoras das respectivas Finanças. Enquanto se espera pela concretização destas mudanças, as exigências decorrentes da nova regulamentação estatal não deixarão de produzir os seus efeitos.

No que respeita à aprovação dos Orçamentos, apresenta-se uma situação análoga à do Estado, pois estes são aprovados, tal como aqueles, através de uma norma legal. Por isso, o controlo do Tribunal deverá ser exercido em termos semelhantes aos que ali se analisaram. Todavia, como particularidades, poderia dar-se o caso de, contrariando a legislação estatal, serem aprovados, de forma expressa ou implícita, sem observação do objectivo de estabilidade. Esta situação, embora tivesse de ser assinalada nos relatórios de fiscalização como uma situação irregular, pois, por força do n.º 3 do artigo 149.º da CE, as normas do Estado “prevalecerão em caso de conflito sobre as das Comunidades Autónomas em tudo o que não esteja atribuído à exclusiva competência destas.”

Outros dos efeitos imediatos da legislação estatal produzir-se-ão no regime de condições para o endividamento. A partir da legislação de estabilidade orçamental, é necessária a autorização do Estado para o endividamento, quando se verifique o incumprimento do objectivo de estabilidade orçamental. A referida autorização converte-se assim num mecanismo de

controlo do défice, pois toda a situação de desequilíbrio provoca por si mesma uma situação de endividamento, salvo no caso improvável de poder ser compensado com cortes de tesouraria. Por sua vez, o Estado, no momento de decidir sobre as autorizações, deve ter em conta o cumprimento do objectivo de estabilidade, o que pressupõe que as correspondentes alterações creditícias devem ficar condicionadas à aplicação pela Comunidade petionária dos correspondentes mecanismos correctores das situações de desequilíbrio (plano económico-financeiro). Consequentemente, trata-se de situações em que anteriormente havia lugar à decisão de alterações orçamentais, o que agora não sucede, salvo passando pelo processo de obtenção da prévia autorização da operação de crédito que, sendo o caso, for necessária para a financiar.

3.2 O controlo na fase de liquidação: possíveis medidas correctivas

A consecução do equilíbrio orçamental exige mecanismos que funcionam na fase de aprovação do orçamento ou das suas alterações, de forma a evitar que se atinjam situações indesejadas. É a eles que nos temos referido. Mas, como já adiantámos, a Lei não pode garantir que tais situações não ocorram. Por isso, para estas situações prevê um conjunto de medidas a que nos iremos referir.

Já a exposição de motivos da LGEO nos adverte que “a materialização efectiva do princípio da estabilidade orçamental exige a adopção de medidas correctivas de situações excepcionais”. Assim, estas situações excepcionais (ou talvez não tão excepcionais, o tempo o dirá) vão ser anunciadas no momento em que as entidades públicas liquidem os seus orçamentos e elaborem as contas anuais. O que nos coloca perante dois dos procedimentos fiscalizadores regulados pela LFTC: a apreciação e aprovação da Conta Geral do Estado e das contas anuais das restantes Administrações Públicas. Ora, a pergunta que agora nos colocamos é saber em que medida estes procedimentos serão afectados pela nova legislação. Desde logo, para uma resposta definitiva, teremos de esperar pela nova LGO e restante legislação relativa à Fazenda das Comunidades Autónomas, em que serão concretizadas as novas exigências. Mas, sem esperar as alterações legislativas anunciadas, as leis de estabilidade impõem por si mesmas determinadas exigências que teremos de ter presentes.

No que se refere ao Estado, uma primeira novidade é a determinação de um destino para o saldo de liquidação orçamental se for positivo: redu-

ção do endividamento líquido. Por isso, esse hipotético excedente de financiamento, quer seja proveniente de receitas mais avultadas que o previsto, quer se deva a inexecução orçamental de determinadas rubricas ou programas, não poderá ser utilizado como recurso para aumentar os créditos ou sequer para financiar as despesas do novo orçamento.

O princípio da especificação de exercícios orçamentais adquire assim o máximo rigor. Pergunto a mim próprio se, perante esta novidade, fará sentido manter a figura da incorporação de remanescentes de créditos. A forma ordinária de financiar as incorporações creditícias nos Organismos Autónomos, como nas Entidades Locais, é como remanescente de tesouraria. Agora já não poderá ser assim. No caso do Estado, no passado, ao estarem desvinculadas as alterações orçamentais da sua fonte de financiamento, esta circunstância nunca foi expressamente considerada. O que implicitamente também teve a sua influência. Mas, no futuro, terá de apoiar as incorporações exclusivamente nas fontes de financiamento próprias do exercício. No caso dos Organismos Autónomos, os saldos de liquidação positivos, uma vez que não costumam recorrer ao endividamento directo, deverão aplicar-se como diminuição das transferências de financiamento que recebem do Orçamento do Estado para, desta forma, diminuir o endividamento líquido da Administração Geral do Estado.

A segunda alternativa é, logicamente, que o saldo seja negativo, o que provoca o accionamento das medidas correctoras. Segundo o artigo 17.º da LGEO, na hipótese de a liquidação orçamental apresentar uma situação de défice, o Governo enviará às Cortes Gerais um plano económico-financeiro de correcção do desequilíbrio. O referido Plano deverá definir (artigo 14.º) “as políticas de receitas e despesas que seja necessário aplicar para corrigir a referida situação nos três exercícios orçamentais seguintes”. Este plano deverá ser acompanhado do quadro macroeconómico elaborado nos termos do disposto no Plano de Estabilidade e Crescimento.

O que pretende a Lei, em conclusão, não é mais que o estabelecimento de uma medida para dotar de eficácia as suas previsões, que, no final, se traduz em assegurar o regresso ao equilíbrio, ou seja, a um orçamento equilibrado num máximo de três exercícios. Perante o Plano Económico-Financeiro, elaborado quando os orçamentos se apresentam desequilibrados, em que se incluem erros de apreciação, intencionais ou não (o papel suporta tudo), elaborado *a posteriori*, a situação é a que é.

Penso que esta novidade terá como consequência necessária o reforço do interesse pela Conta Geral do Estado e mais especificamente pela Conta de Liquidação do Orçamento. Já não se tratará apenas de efectuar um controlo formal sobre a execução orçamental, o que tradicionalmente era conhecido como “desoneração do Executivo”, sem condicionar a capacidade de despesa de exercícios posteriores. Por isso, algo com consequências muito concretas na gestão.

Uma última dúvida sobre esta questão é a seguinte: quando a lei fala de “saldo de liquidação orçamental” ou afirma que a “liquidação orçamental” se encontra em posição deficitária ou em posição excedentária, refere-se ao défice em termos de contabilidade nacional ou de contabilidade pública? Penso, partindo do texto legal, que se refere à segunda hipótese, já que o excedente/défice em termos SEC não se retira da liquidação do orçamento, nem pode ser propriamente chamado “saldo orçamental”. Esta interpretação facilitaria a gestão contabilística e implicaria situar numa fase ulterior o controlo do cumprimento do défice, em termos de capacidade de financiamento.

4. AS LEIS DE ESTABILIDADE E A SUA REPERCUSSÃO FINANCEIRA

As Leis de Estabilidade Orçamental representaram uma revolução orçamental, na medida em que consagraram o Orçamento como um instrumento eficaz de controlo da despesa não apenas formal, mas também material (em função das possibilidades de financiamento). Mas representaram, ou irão representar, também, paralelamente, uma revolução contabilística ao exigir que a contabilidade pública, no seu sentido mais amplo, se converta num instrumento de informação económico-financeira transparente.

Neste contexto, o grande desafio da contabilidade pública, no âmbito das Administrações Territoriais, é o da aplicação efectiva do princípio da transparência. Também aqui a mudança vai para além de aspectos formais. O que preocupará na nova etapa não serão as técnicas de registo, mas a veracidade e o conteúdo da informação.

O título I da LGEO define os princípios gerais que deverão reger a actuação de todas as Administrações Públicas em matéria de política orçamental a favor da consecução do objectivo de estabilidade orçamental.

Entre esses princípios encontra-se o da transparência, que se define do seguinte modo:

“Os orçamentos dos sujeitos compreendidos no âmbito de aplicação desta Lei e as suas liquidações deverão conter informação suficiente e adequada para permitir a verificação do cumprimento do princípio da estabilidade orçamental.”

O princípio vai ter uma projecção inevitável na contabilidade pública, que tem como um dos objectivos precisamente o fornecimento de informação (“dados e antecedentes”) para a elaboração das contas económicas do sector público e das contas nacionais de Espanha (artigo 124.º da LGO), cujos critérios são os que vão ser empregues para medir o défice/excedente.

O fornecimento da referida informação económica realiza-se pelos Entes Públicos afectos ao Ministério das Finanças. Constituem condições necessárias para o bom funcionamento do sistema, não apenas que os dados fornecidos sejam os adequados para o fim que se pretende, mas também que sejam homogéneos e tenham um elevado grau de fiabilidade, outra forma de dizer que terão de ser transparentes.

Como assinalava a Inspectora-Geral da Administração do Estado no Curso da UIMP (Universidade Internacional Menéndez Pelayo), no último Verão em Santander, sobre “O Tribunal de Contas no 20.º aniversário da sua Lei Orgânica”, as leis de estabilidade “exigirão uma melhoria da informação prestada pelos diferentes agentes públicos e, em boa medida, um esforço adicional de normalização para poder comparar adequadamente a informação fornecida por todos eles, já que a contabilidade pública é o *input* indispensável e ponto de partida para a elaboração das contas nacionais”.

Como antecedente deste conceito em contabilidade pública, deve destacar-se que a transparência económica no âmbito comercial se consegue através dos três elementos seguintes: quadro normativo contabilístico, verificação da informação económica por perito independente e publicidade das contas nas Conservatórias de Registo Comercial¹¹. No sector público a transparência exige também estas condições, embora a sua consecução apresente particularidades significativas, que começam pelos problemas que decorrem das características dos Planos de Contabilidade Públicos. Não obstante, sem transparência faltará credibilidade à informação econó-

¹¹ Veja-se J.J. BLASCO LANG, *op. cit.*

mico-financeira e, o que é mais grave, efectividade à satisfação do objectivo de estabilidade. E este problema ou se enfrenta com eficácia ou serão permanentes os conflitos e reduzida a credibilidade. Nos nossos dias pode afirmar-se que a necessidade de uma informação transparente, comparável e convertível para a contabilidade nacional é compartilhada pela doutrina e pelos gestores públicos. Não obstante, como assinala Vicente Montesinos¹², na presente data existem elementos de diversidade importantes no panorama da contabilidade pública em Espanha e, certamente, a nível internacional. Neste último plano, a normalização não atingiu um nível comparável ao da contabilidade empresarial, embora existam estudos e documentos que procuram uma aproximação conceptual e um quadro de referência comum para os países integrados nas organizações em que se desenvolvem estes trabalhos¹³.

Ora, voltando ao nosso país, para enfrentar o problema parece necessário apresentá-lo em dois níveis:

- a) Possibilidade ou conveniência de que a contabilidade pública assumira os critérios da contabilidade nacional.
- b) Possibilidade ou conveniência de um plano de contabilidade padrão aplicável a todas as Administrações Públicas.

Por fim, faremos uma referência ao papel dos órgãos de fiscalização, tanto durante o processo de mudança da normativa como durante o tempo necessário para que se produza essa mudança.

4.1 Critério de contabilidade pública versus critério de contabilidade nacional

Para uma correcta apresentação da questão que pretendemos abordar, é necessário passar os olhos pela situação actual da contabilidade do sector público, na perspectiva da contabilidade nacional, que se encontra afectada por três planos de contabilidade:

¹² V. MONTESINOS: "Situación e reforma de la contabilidad pública en España: Análises desde una perspectiva autonómica". Colaboração na obra colectiva *La contabilidad y control de la gestión pública*. Civitas, 2002.

¹³ Este tipo de actividades a nível europeu é desenvolvido pela Federação de Técnicos Contabilistas (FEE) através do seu comité do sector público, e a nível mundial pela Federação Internacional de Contabilistas (IFAC), que emite as IPSAS.

Situação actual

Contabilidade do sector público	Planos de C. Pública
	Plano de C. da Empresa
	Plano de C. das Fundações

Ora, nenhum destes planos aplica inteiramente os mesmos critérios que o SEC-95, quanto à definição o seu âmbito subjectivo (sector) nem objectivo (operações), nem contém qualquer previsão sobre a conversão da sua informação para a contabilidade nacional.

Cingindo-nos ao campo mais estrito da contabilidade pública, pode facilmente constatar-se, a partir dos diferentes Planos e Normas contabilísticos, que, como consequência desta disparidade de critérios, dela não se obtém directamente o défice público entendido como necessidade/capacidade de financiamento. Existem dois conceitos próximos: o de saldo orçamental e o de resultado orçamental, mas nenhum deles pode ser considerado equivalente à capacidade/necessidade de financiamento nos termos do SEC-95.

Segundo o Plano Geral da Contabilidade Pública (Glossário terminológico) e os “Princípios contabilístico públicos”, o resultado orçamental é dado pela diferença entre receitas e despesas realizadas, excluída a variação de passivos financeiros, mostrando em que medida os recursos orçamentais foram suficientes para financiar as despesas orçamentais, podendo afirmar-se que contabilisticamente um orçamento é liquidado com situação excedentária quando o resultado orçamental for positivo, e com défice verificando-se o contrário.

O saldo orçamental obtém-se somando ao resultado orçamental a variação líquida de passivos financeiros (diferença entre emissões e reembolsos), mostrando, conforme seja positivo ou negativo, a existência de excedente ou défice de financiamento.

Na estimativa de ambos os saldos entram capítulos de operações financeiras que não são computáveis para o cálculo do défice, segundo o SEC-95. Na verdade, seria muito fácil exigir a elaboração de uma nova situação contabilística, em que se mostre o défice orçamental não financeiri-

ro (diferença entre os capítulos 1 a 7 de despesas e de receitas). Mas o problema é muito mais profundo e reduz-se à disparidade de organismos que integram o sector Administrações Públicas e de critérios contabilísticos entre a contabilidade pública e nacional, o que obviamente não se resolve com a elaboração de mais uma situação, se os dados de partida não se alteram.

Por isso, é inevitável delinear a resolução do problema da disparidade de critérios.

Sobre este assunto devo dizer que me parece uma solução adequada que a contabilidade pública, e em especial a contabilidade orçamental, assuma, sem mais, os critérios da contabilidade nacional. O orçamento é um plano financeiro a curto prazo e um instrumento de controlo da despesa que não atingiria a sua finalidade se, em vez de actos administrativos de gestão, tratasse de quantificar factos económicos, alguns dos quais escapariam mesmo à vontade dos órgãos gestores e outros careceriam de repercussões financeiras. Por exemplo, parece-me mais conforme com a natureza do orçamento contabilizar os juros no exercício do vencimento, no qual se realizam as correspondentes liquidações e se tem de dispor dos recursos para o pagamento, do que atender ao facto económico que os gerou. Por outro lado, existem despesas em sentido económico, como as amortizações, que não têm interesse para o orçamento. Os acertos para obter a contabilidade nacional a partir da contabilidade pública continuarão a ser necessários e não há que temê-los.

Dito isto, penso haver lugar a uma aproximação de critérios sem que se desvirtuem os fins próprios da contabilidade pública. Em primeiro lugar, na definição do sector Administrações Públicas, para evitar o desvio do défice para o sector público empresarial, que é um dos grandes riscos para a transparência. Ora, embora uma configuração idónea do sector Administrações Públicas seja uma exigência da transparência contabilística, o problema vai para além da contabilidade, pelo que temos de o abordar partindo de uma consideração conjunta do Direito Financeiro, do Direito Administrativo e mesmo do Direito Comercial.

Como se sabe, o SEC-95, na delimitação do sector Administrações Públicas (“Outros produtores não de mercado”), segue um critério material (função principal e natureza dos recursos que utilizam para o seu financiamento), sem que a forma jurídica determine por si a afectação a um ou outro sector, o que inviabilizaria a comparação entre países. Às entidades

que se encontram na fronteira entre um e outro sector aplica-se a regra dos 50% para decidir a sua afectação.

Pelo contrário, mesmo quando os sujeitos de contabilidade pública se caracterizam, na perspectiva da sua posição económica, por notas similares [veja-se a introdução ao Plano Geral de Contabilidade Pública (PGCP)], a verdade é que o critério delimitador, em última instância, é formal. Será a Lei ou o acto de criação da entidade que a afecta a um ou outro dos tipos existentes.

Na actualidade, como consequência da disparidade de âmbitos, na IGAE (Subdirectção-Geral de Análise e Contas Económicas do Sector Público) realizam-se de forma permanente estudos sobre a actividade económica de diversas entidades públicas para as enquadrar no sector que corresponda à natureza da sua actividade.

Ora bem, não restam dúvidas de que o Estado, relativamente ao sector público próprio, pode fazer coincidir as entidades que têm a condição de Administração Pública com o âmbito do sector Administrações Públicas, segundo o SEC-95, e submetê-las ao regime da contabilidade pública. Esta aproximação é legalmente possível e creio que desejável.

De facto, no sector público estatal, a Lei de Organização e Funcionamento da Administração Geral do Estado (LOFAGE) realizou um esforço de aproximação entre as categorias ou tipos de entidades públicas e a sua actividade material. Apenas nos organismos que desenvolvem actividades mistas se apresentaram problemas, que poderiam resolver-se aplicando a regra dos 50%, como faz o TRLGO no n.º 4 do artigo 123.º.

Para conseguir a plena coincidência de âmbitos bastaria estabelecer como linha divisória do sector Administrações Públicas, relativamente ao das Empresas Públicas e Instituições Financeiras Públicas, a condição de que as respectivas entidades tivessem a condição de “Produtores não de mercado”, de acordo com a contabilidade nacional, e estabelecer em função desta circunstância o seu regime contabilístico, público ou privado.

Nos âmbitos autónomico e local a situação é mais heterogénea, embora também seja possível a aproximação.

Não vejo qualquer obstáculo em estender às Entidades Locais as soluções defendidas para o Estado, já que a configuração deste subsector é feita

pela lei estatal e o seu regime e planos de contabilidade são aprovados pelo Estado.

O problema está, logicamente, nas Comunidades Autónomas que têm capacidade legislativa e estão dotadas de autonomia financeira.

Assim, a delimitação do sector público, estatal, autonómico e local nas Administrações Públicas não só pode o Estado fazê-la, como, de facto, já a fez – para efeitos da LGEO –, seguindo critérios de contabilidade nacional. Basta ver o artigo 2.º da LGEO, em que se agrupam, de um lado, juntamente com a Administração Geral do Estado, Segurança Social, Comunidades Autónomas e Entidades Locais, os organismos dependentes das mesmas que “*prestem serviços ou produzam bens que não sejam financiados maioritariamente com receitas comerciais*” e, por outro, as restantes entidades públicas empresariais, sociedades comerciais e outras que destas estejam dependentes.

A partir desta disposição fica claro, no meu entender, que os deveres que a LGEO impõe às entidades do sector Administrações Públicas se estendem a todas aquelas que pertencem ao referido sector, atendendo aos critérios da contabilidade nacional e independentemente da sua forma jurídica. Ou seja, qualquer que seja aquela forma (organismo autónomo, entidade pública empresarial, empresa comercial...), se uma entidade presta serviços “que não sejam financiados maioritariamente com receitas comerciais” estará obrigada a respeitar o princípio da estabilidade orçamental e enviar ao Ministério das Finanças a informação correspondente. Mesmo assim, considero bastante claro que a informação sobre a estabilidade orçamental deve medir a capacidade/necessidade de financiamento com respeito por critérios de contabilidade nacional, qualquer que seja o seu regime contabilístico.

Mesmo para além das exigências da estabilidade orçamental, o Estado tem competências para configurar a tipologia de personificação do sector público, porquanto, como fixou o Tribunal Constitucional no Acórdão 14/86, de 21 de Janeiro, a personificação das Administrações Públicas é uma instituição cujo enquadramento se realiza do modo mais absoluto no “regime jurídico das Administrações Públicas”, sendo competência exclusiva do Estado o estabelecimento das suas bases (artigo 149.º, n.º 1, ponto 18 da Constituição de Espanha); tal como é competência do Estado a regulação das empresas públicas com forma privada de personificação, já que,

segundo o artigo 149.º, n.º 1, ponto 18 da CE, faz parte das suas competências “a legislação comercial”.

Ora, com estas premissas não resolvemos completamente a questão, apenas dando mais um passo. Refiro-me à questão, não tratada pela LGEO, de saber se o regime contabilístico destes dois subsectores, delimitados deste modo (sector Administrações Públicas e sector público empresarial), pode também ser estabelecido pelo Estado nalguma medida. Este aspecto será analisado no ponto seguinte.

O outro aspecto que devemos abordar é o tratamento das operações. Creio que também é possível que muitas das operações em que se apresentam discrepâncias se contabilizem com critérios de contabilidade nacional ou, pelo menos, de tal forma que seja quase automático o cálculo do défice em termos de contabilidade nacional, e quando me refiro a contabilizar com estes critérios não estou apenas a pensar na contabilidade orçamental, mas em toda a contabilidade pública, incluindo a patrimonial. E, nesta linha, penso que poderiam estudar-se soluções como reservar contas ou subcontas específicas para as operações não computáveis para efeitos de défice ou adoptar em contabilidade patrimonial o critério do facto económico gerador da situação, com a mesma extensão que em contabilidade nacional, por exemplo, imputar segundo o “grau de execução” as obras que se realizem com adiantamento integral do preço final.

A partir desta dupla aproximação, e com a ajuda de uma aplicação informática adequada, seria certamente bastante mais fácil obter a capacidade/necessidade de financiamento em termos SEC-95 e as Contas Económicas das Administrações Públicas. Não se trataria de inventar nada, mas apenas de alargar a novas situações as soluções informáticas que já existem, mediante a utilização de tabelas que relacionem os códigos da classificação económica das situações de despesas e receitas, tanto com a contabilidade patrimonial como com a contabilidade nacional. A ideia já esteve presente nas primeiras instruções contabilísticas que se seguiram ao Plano Geral de Contabilidade Pública, embora não tenha chegado a ser posta em prática.

4.2 O problema da normalização contabilística no sector público

Aludimos anteriormente à necessidade comumente sentida pela doutrina, e pelos próprios gestores públicos, de que a informação contabilística pública seja não apenas fiável, mas também transparente e comparável.

A questão assume importância porque, perante o dever de todas as empresas espanholas, incluindo as públicas, de seguirem neste ponto as mesmas leis comerciais e, em particular, um Plano Oficial de Contabilidade único, estranhamente o Plano Oficial da Contabilidade Pública (POCP) vigente, mesmo que a decisão de aprovação o defina como plano contabilístico padrão, apenas o declara aplicável de forma explícita ao Estado e aos seus organismos, limitando-se o seu preâmbulo a indicar timidamente que “é susceptível de aplicação” às Administrações Autónomas e Locais, mas sem que alargue a estas nem sequer o dever de se adequarem aos princípios que enuncia. Deparamo-nos, pois, com o paradoxo de que perante a uniformidade na apresentação de informação contabilística do sector público empresarial, quer estatal quer autonómico ou local, por estar sujeito ao Plano Oficial de Contabilidade empresarial, não se apresenta em termos semelhantes, pelo menos de forma explícita, que a informação contabilística das Administrações Públicas tenha de ser homogénea, embora as razões que advogam a normalização neste âmbito sejam semelhantes ou mesmo superiores, se se considerar as complexas relações financeiras existentes num Estado composto como o concebido pela Constituição de Espanha e pelos Estatutos de Autonomia e a necessidade de uma informação comparável para uma correcta aplicação das medidas de coordenação e solidariedade interterritorial e o próprio sistema de financiamento. Estas exigências de racionalidade foram reforçadas com as leis de estabilidade e os deveres em matéria de défice comuns a todas as Administrações Públicas decorrentes do TUE. Na verdade, a informação normalizada actual, que se limita à liquidação orçamental das entidades configuradas como Administração Pública (administração centralizada e organismos autónomos) é insuficiente para satisfazer os requisitos da União Europeia e prejudicial para as Comunidades Autónomas que evitaram recorrer às fórmulas da “contabilidade criativa”.

O caminho para chegar à normalização tanto pode ser a colaboração voluntária das Administrações envolvidas como a coordenação pelo Estado. Perante esta disjuntiva, é preferível sem dúvida a primeira via. Como tentativas nesta direcção podemos assinalar os chamados “cenários de consolidação orçamental”, decididos pelo Conselho de Política Fiscal e

Financeira. Mas este é um problema de método, no qual não entro. O importante não é que o gato seja branco ou preto, o importante é que apañe ratos.

De qualquer modo, se não se chegasse a um consenso sobre a matéria, penso que o Estado sempre poderia estabelecer disposições normativas de base que garantissem a comparabilidade e transparência da informação.

De facto, o Estado, conjuntamente com competências exclusivas em matéria de legislação comercial (artigo 149.º, n.º 1, ponto 6.º da CE), o que lhe permite regular as obrigações contabilísticas das empresas e delimitar os sujeitos que estão abrangidos por aquela obrigação, tem também competências exclusivas para estabelecer as bases do regime jurídico das Administrações Públicas, o que implica a faculdade de estabelecer a sua tipologia, conforme acabamos de ver, e as bases do seu regime contabilístico, conforme veremos.

A resposta do legislador para a questão colocada, bem como a da doutrina constitucional a esse respeito, é antiga, e o estranho é que a normativa de desenvolvimento contabilístico da LGO, em especial o POCP, não faça eco daquela. A disposição legal que se ocupa do tema é o n.º 1 do artigo 13.º da Lei 12/1983, de 14 de Outubro, relativa ao Processo Autónomico (LPA), que estabelece:

“A menos que uma Lei do Estado estabeleça um regime diferente, por força do previsto no artigo 149.º, n.º 1, ponto 18 da Constituição, serão aplicáveis à Administração das Comunidades Autónomas e aos Organismos e empresas que delas dependem as mesmas regras sobre contabilidade e controlo económico e financeiro aplicáveis à Administração do Estado, sem prejuízo das especificidades que decorram dos respectivos Estatutos.”

O artigo transcrito (n.º 1 do artigo 19.º do projecto) foi apreciado pelo Tribunal Constitucional no Acórdão 76/1983, de 5 de Agosto, declarando-se expressamente que não era contrário à Constituição (FJ 24.º), acentuando, isso sim, que *“este regime jurídico básico, considerado competência do Estado, não pode confundir-se com a totalidade das regras sobre contabilidade e controlo económico e financeiro aplicáveis à Administração do Estado”*.

E acrescenta as seguintes palavras:

“Isto faz crer que a disposição apenas pretende impor-se a todas as Comunidades Autónomas na medida em que o permita o sistema constitucional, pelo que haverá que o interpretar no sentido de que as regras aplicáveis à Administração de todas elas serão as de carácter básico – não identificadas pela disposição – no âmbito das actividades vigentes, e porque o parágrafo se fundamenta na competência reservada ao Estado pelo artigo 149.º, n.º 1, ponto 18 da Constituição, terá de entender-se que o respectivo teor se refere aos aspectos do controlo económico e financeiro das Comunidades Autónomas que podem incluir-se no regime jurídico das Administrações Públicas. Assim entendida, a norma não é contrária à Constituição.”

Da fundamentação do Acórdão deduz-se que nem todas as regras sobre contabilidade aplicáveis à Administração do Estado são de carácter básico, mas algumas são-no. A Lei do Processo Autonómico não estabelece as que têm carácter básico, mas partindo da doutrina constitucional, estas não têm de ser exclusiva e necessariamente as de nível legal. Em especial, numa matéria técnica, como esta, o normal é que a Lei remeta para os Regulamentos. No mesmo fundamento, com referência à contabilidade regional das Administrações Públicas, o Tribunal relembra a sua doutrina a esse respeito, inteiramente aplicável ao nosso caso, dada a identidade de razão entre as situações. Referimo-nos concretamente ao seguinte parágrafo:

“É certo que, dado o carácter fundamental e geral das normas básicas, o instrumento para as estabelecer, a seguir à Constituição, será normalmente a Lei, mas como assinalou este Tribunal Constitucional existem situações em que a Lei pode remeter para o Regulamento a regulação de aspectos básicos que completem o respectivo conteúdo. No presente caso, a habilitação do Governo encontra-se justificada porque a matéria a que se refere, de carácter marcadamente técnico, é mais própria do Regulamento que da Lei.”

Do exposto parece lícito retirar que o POCP tem ou, pelo menos, pode ser dotado de carácter básico nas suas linhas essenciais e, por conseguinte, aplicar-se como plano-padrão a todas as Administrações Públicas. Obviamente, do seu conteúdo, à semelhança do estabelecido no Plano Oficial de Contabilidade empresarial, não teriam de ser vinculativos os aspectos relativos à codificação e denominação de contas e os movimentos contabilísticos. Pelo contrário, teriam este carácter, pelo menos, o dever de aplicar os princípios contabilísticos públicos, as contas anuais e as normas de valorização. Mesmo assim, na definição destes aspectos básicos, seria necessário

ter em conta as exigências da contabilidade nacional nos termos anteriormente analisados. Talvez no final o desejável seja que, conjuntamente com a contabilidade orçamental e a contabilidade patrimonial, se reelaborem as contas em termos de contabilidade nacional.

A homogeneização terá de compreender, em especial, a contabilidade orçamental, como consequência indirecta do disposto no n.º 3 do artigo 21.º da LOFCA, nos termos da qual “os orçamentos das Comunidades Autónomas serão elaborados segundo critérios homogéneos, de modo a possibilitar a sua consolidação com os OGE”. Se os orçamentos forem elaborados segundo critérios homogéneos, a contabilidade, ao registar a sua execução, poderá pelo menos ser também homogénea.

Por fim, sejam-me permitidas umas palavras sobre a situação actual, ou seja, sobre a situação existente até que se proceda à normalização da contabilidade pública, que será uma solução a médio ou longo prazo. Até que chegue esse momento, a informação de partida, a obtida das contas públicas agora obrigatórias, poderá não ser totalmente homogénea, mas, depois do processo de ajuste, o resultado expresso em termos de contabilidade nacional deverá ser homogéneo. Por isso, serão necessárias medidas imediatas de conversão que, hoje em dia, não se encontram definidas.

No âmbito da Administração Geral do Estado, a passagem da contabilidade pública para a contabilidade nacional é realizada por um serviço especializado que pode contornar as dificuldades práticas do processo. No caso de outras Administrações, faltam, hoje em dia, pessoal qualificado e determinados mecanismos claros para realizar estas tarefas. José Barea propôs, relativamente à contabilidade local, mas o problema é extensível a outras Administrações, que seja elaborado pela IGAE um Manual de relações entre a contabilidade pública e a contabilidade local que permita aos órgãos locais responsáveis pela elaboração, aprovação e execução do orçamento que as decisões que tomam se integrem no quadro conceptual de contas públicas equilibradas estabelecido pela LGEO. Segundo me foi dado saber, está-se neste momento a trabalhar nos últimos pormenores deste Manual, o que sem dúvida permitirá dar um passo em frente.

O que não parece muito realista é pensar que a passagem da contabilidade pública para a contabilidade nacional se realize com garantias, se não forem adoptadas soluções.

4.3 As funções do Tribunal de Contas no processo

Procurámos mostrar no ponto anterior que, no âmbito público, são exigidos instrumentos adequados, entre eles um plano de contabilidade normalizado, aplicável a todo o sector público, em que a informação financeira vá para além das formas jurídicas dos entes públicos e que aplique critérios uniformes, e o mais ajustados possível, aos da contabilidade nacional. E até que tal se consiga temos defendido também a adopção de alguma solução transitória.

Mas é igualmente essencial a existência de um controlo externo que, aplicando os mesmos princípios, avalie a informação de todas as Administrações Públicas. Já afirmámos que a segunda condição para conseguir a transparência era o exame da informação económica por parte de um perito independente, exame tanto mais necessário quanto os processos de elaboração da contabilidade nacional (o que em termos correntes é conhecido como “a cozinha”) forem mais opacos.

Esta é uma acção em que o Tribunal de Contas tem um papel insubstituível. Em bom rigor, o seu controlo será o único sobre a contabilidade do Estado, pois a IGAE nesta tarefa não actua como órgão de controlo, mas como órgão de gestão (gestão contabilística), tanto da contabilidade pública como nacional. E sobre a contabilidade das restantes Administrações Públicas, a função será partilhada com os órgãos de controlo externo autónomos, mas em todo o caso com uma responsabilidade muito particular. Refiro-me à que lhe cabe na coordenação das instituições com competências para realizar as citadas tarefas de verificação. Não bastam normas contabilísticas uniformes para todos os entes do sector público, devendo o seu controlo ser, se não uniforme, pelo menos coerente. Neste aspecto, o silêncio normativo deveria ser suprido de alguma forma por uma cooperação voluntária entre aqueles órgãos, cabendo aí o protagonismo do Tribunal de Contas, enquanto “supremo órgão fiscalizador”.

Esta função de controlo financeiro será importante em qualquer situação, mas nos nossos dias assume uma importância particular que se manterá até se normalizar a contabilidade pública. Tal controlo financeiro deverá alargar-se à comprovação do respeito pela legalidade estabelecida pelas leis de estabilidade e, em especial, a verificar se a contabilidade é verdadeira e se a sua capacidade/necessidade de financiamento é definida correctamente por todas as Administrações. Nesta acção, o papel do Tribunal pode ser relevante e insubstituível para evitar que as responsabilidades de uma

Administração pelo incumprimento sejam transferidas para o Estado ou outra Administração. Por isso entendemos que, se nalgum âmbito está especialmente justificada uma fiscalização horizontal, é precisamente em relação ao cumprimento do objectivo de estabilidade orçamental dos diferentes agentes e do seu conjunto.

Deve, por fim, perguntar-se que tem a dizer o Tribunal de Contas no processo normalizador. Creio que deve fazer ouvir a sua voz. Talvez seja o momento de dirigir uma Moção ou Nota às Cortes Gerais sobre este assunto. O momento não poderia ser mais oportuno, pois está a ser criada na Administração uma nova normativa contabilística que deveria fazer o eco dos problemas que delineamos.

BIBLIOGRAFIA

BLASCO LANG, J. J.: “Exigencias de la estabilidad presupuestaria en los procedimientos y sistemas de control”, *Revista Presupuesto y Gasto Público*, n.º 27/2001.

GARCÍA NOVOA, C.: “Fundamento de la Ley de Estabilidad Presupuestaria”, *Revista Presupuesto y Gasto Público*, n.º 27/2001.

LASARTE ÁLVAREZ, J.: “El equilibrio presupuestario ante el ordenamiento jurídico”. Colaboração na obra *Marco jurídico-financeiro del sector público: perspectivas de reforma*. Ministério da Economia e Finanças, 1986.

MARTÍNEZ MANZANEDO, R.: “La IGAE de puertas adentro. Subdirección General de Análisis y Cuentas Económicas del Sector Público”, *Revista Cuenta com IGAE*, n.º 1/2001.

—: “Seguimiento de los objetivos previstos en la Ley General de Estabilidad Presupuestaria”, *Revista Presupuesto y Gasto Público*, n.º 27/2001.

ORDÓÑEZ SOLÍS, D.: “La gestión y el control de los Fondos estructurales europeos en España”, *Revista del Poder Judicial*, n.º 63/2001.

MONTESINOS JULVE, V.: “Situación y reforma de la contabilidad pública en España: Análises desde una perspectiva autonómica”, colaboración na obra colectiva *La contabilidad y control de la gestión pública*, Civitas, 2002.

PASCUAL GARCÍA, J.: “Límites jurídicos al gasto público”. *Revista de Derecho Financiero y de Hacienda Pública*, n.º 259/2001.

—: *Régimen jurídico del gasto público: presupuestación, ejecución y control*. Ed. BOE. 3.ª ed., 2002.

A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA E CONTABILÍSTICA *

*Pino Zingale**

* Traduzido para a Língua Portuguesa por Dr. Rui de Sousa, precedendo autorização do autor a quem, por tal motivo, aqui se regista público agradecimento.

* Conselheiro da Secção Jurisdicional do Tribunal de Contas para a Sicília (Itália).

Nunca como neste momento, quer por via normativa, quer por via jurisprudencial, o instituto da responsabilidade administrativa sofreu, no nosso ordenamento, uma mutação tão radical. Primeiro sob a pressão dos factos da c.d. "tangentopoli", juntamente ao controlo, muito redimensionado em função colaborativa e reorientado prevalentemente numa óptica de verificação da gestão, depois submetida a duras críticas até arriscar inclusivamente o cancelamento perante os heróicos furores reformistas da Comissão "Bicameral" de 1997, por fim prepotentemente reavaliada e ampliada por via jurisprudencial do Supremo Tribunal de Justiça com uma série de decisões recentíssimas que alargaram a sua valência até às entidades formalmente privadas mas com maioria de capital público (S.S. U.U. 3899/04 de 26 de Fevereiro de 2004).

Em primeiro lugar, tudo isto aconteceu em seguimento às leis de reforma de 1994 e 1996, também através de uma reestruturação do instituto em termos "sancionatórios", circunstância essa que induziu o Tribunal Constitucional, com as conhecidas sentenças n.º 371 de 20 de Novembro de 1998 e n.º 453 de 30 de Dezembro de 1998, a falar explicitamente de "uma nova conformação da responsabilidade administrativa", já não exclusivamente indemnizadora, mas também, e sobretudo "sancionatória".

Apesar da quase totalidade da jurisprudência contabilística e da prevalente doutrina, por muito tempo incapazes de conceber uma responsabilidade patrimonial, como a reconhecida pelo Tribunal de Contas, em termos diferentes de uma indemnização rigorosa do direito lesado, no entanto, o próprio Cavour, em 1852, tinha afirmado que a intenção do Governo era exactamente a de "estabelecer que, quando se verificasse uma perda para o Estado por culpa de um verificador ou de um funcionário das finanças, este deveria ser punido pecuniariamente". Punição, portanto, pena, e não indemnização do dano.

A lei piemontesa de contabilidade geral do Estado de 1853 e, seguidamente, a lei de contabilidade geral do Estado Italiano de 1923 e o T.U. das leis sobre o Tribunal de Contas de 1934 prescreveram, assim, que "o Tribunal de Contas, avaliadas as responsabilidades individuais, pode aplicar a cargo do responsável todo ou parte do dano verificado ou do valor perdido" e que, em caso de concurso de acções culposas, "cada uma responde pela parte que recebeu". Princípios esses (personalidade e graduação da culpa) que, vendo bem, são os mesmos indicados nas leis de reforma de 1994 e de 1996.

No entanto, a jurisprudência do Tribunal de Contas e praticamente a generalidade da doutrina desnaturaram quase por completo esta disciplina peculiar da responsabilidade, assimilando-a em tudo e por tudo à responsabilidade civil contratual para a indemnização do dano, tornando assim incompreensíveis os princípios da graduação e da personalização da responsabilidade, o chamado poder redutivo do juiz e reafirmando, pelo contrário, o princípio da solidariedade passiva.

Mas a actual reforma da responsabilidade administrativa não poderia ser totalmente compreendida sem uma análise atenta das situações normativas relacionadas com a administração pública no último quinquénio.

As leis de reforma, que desde 1990 em diante "investiram" literalmente e arriscaram arrastar a Administração Pública, perspectivaram a afirmação de novos princípios no papel da acção administrativa, tais como economia, a eficácia e a eficiência, sem esquecer o princípio da subsidiariedade, segundo o qual a actividade destinada à satisfação de interesses públicos e colectivos deve ser desempenhada por quem se encontra mais chegado às exigências do cidadão e, em segundo lugar, pelas autoridades às quais está confiado o acompanhamento dos interesses públicos, partindo das comunidades mais pequenas até chegar à comunidade nacional.

A primeira consequência desta transformação da Administração foi a da tendência à decadência do princípio de legalidade (basta recordar que no projecto de reforma constitucional da "Bicameral", felizmente naufragado, o princípio de legalidade já não encontraria cidadania entre aqueles aos quais o novo Tribunal de Contas deveria ter inspirado a sua própria actividade de controlo). No entanto, este princípio era, e é, considerado (pela constituição em vigor e pelos mesmos critérios do INTOSAI), uma das pedras limiares da administração pública, sendo a actividade administrativa posta sob a "supremacia da lei" que é a máxima expressão normativa da soberania popular.

Não se pode também esquecer que a unidade da República, como proclama o art. 5.º da Constituição, é um valor constante e actual da nossa forma de Estado e que, consequentemente, também em presença de uma multiplicidade de fontes de produção normativa, mesmo a nível local, esta última deve ser coordenada numa visão unitária. Noutros termos, se é admissível, para efeitos de eficiência, deixar à entidade local ou à entidade autónoma a escolha da norma a aplicar no âmbito da sua própria competência e já não a exigência rigorosa pela observância da lei (basta pensar no

novo texto único das entidades locais n.º 267/2000 cujas normas, principalmente em matéria de contabilidade, são expressamente declaradas derogáveis pelo mesmo legislador mediante regulamentos comunais) resta sempre a necessidade do respeito pelos princípios e pelos valores constitucionais nos quais qualquer poder normativo se deve inspirar.

Uma segunda consequência das transformações em progresso diz respeito aos conteúdos da actividade administrativa. O dado mais interessante é que nos encontramos perante uma pluralidade de sujeitos: Estado, regiões, províncias, comunas, comunidades montanhesas, mas também sindicatos, grupos, associações, indivíduos e empresas, chamadas a operar no interesse público num substancial plano de paridade.

Neste quadro, a Administração Pública vê muito atenuados os seus poderes tradicionais de supremacia. No quadro de um amplo (e talvez demasiado enfatizado) significado do conceito de subsidiariedade, caem as diferenciações tradicionais entre público e privado, pelo que os instrumentos negociais do direito comum, o contrato e principalmente a empresa, são absorvidos e tornados próprios, em via ordinária, pela administração pública tendo como objectivo os interesses públicos. Daqui o complexo fenómeno da c.d. privatização, desenvolvida não só na transformação de algumas entidades públicas em s.p.a. e de outras em fundações de direito privado, mas também na tendencial homologação do relacionamento de emprego público com o de direito privado, com a excepção de algumas categorias, tais como os magistrados e os militares.

Estamos perante uma reforma substancial da função administrativa, a qual se pode desenrolar, de acordo com a vontade da Administração, utilizando os esquemas próprios do direito administrativo, ou recorrendo ao direito privado, mas seria melhor dizer ao direito comum.

Nesta perspectiva, atenuam-se as diferenças substanciais entre a actividade administrativa, no verdadeiro sentido, e a actividade criada utilizando o direito privado e, portanto, o princípio da autonomia privada. Tanto num como no outro caso, o que importa é o objectivo do interesse público. Poderia dizer-se, como admiravelmente afirmado por um autor (Maddalena) que "o objectivo final que se pretendeu obter com a reforma da Administração Pública é o da passagem do abstracto ao concreto. Colocando ao centro as necessidades da colectividade, o problema da acção administrativa passou a ser o de encontrar a solução dos casos concretos, criando, por

assim dizer, a norma do caso individual, que permita satisfazer as exigências colectivas no modo mais económico, eficaz e eficiente".

Se, da reforma da administração pública, se passa ao exame da reforma da responsabilidade administrativa, nota-se facilmente a coerência ontológica que inspirou a primeira e a segunda: a eficiência e a eficácia da acção da administração pública.

Nesta óptica, o legislador reformista sancionou o carácter pessoal da responsabilidade, limitando somente esta última às hipóteses de dolo ou culpa grave, e sancionou que o efeito da transmissibilidade aos herdeiros apenas se verifique nas hipóteses de enriquecimento ilegal do mesmo e consequentemente enriquecimento indevido dos herdeiros, enquanto que o efeito da solidariedade só se verifica em relação aos concorrentes que tenham obtido um enriquecimento ilegal ou tenham agido com dolo (art. 3, alíneas 1 e 1 *quinquies* da lei n.º 639 de 20 de Dezembro de 1996).

O legislador agiu sobre a imputabilidade do dano e, portanto, sobre a indemnização do mesmo, pondo duas restrições, uma relativa ao plano da culpa, fundada na limitação da responsabilidade apenas aos casos de dolo ou culpa grave, e a outra ao plano dos efeitos jurídicos, limitando a transmissibilidade aos herdeiros apenas aos casos de enriquecimento ilegal do sujeito à causa e consequente enriquecimento ilegal dos herdeiros, limitando também a solidariedade apenas às hipóteses de dolo ou enriquecimento ilegal.

Trata-se de uma limitação da área da indemnização (na verdade não é nova para o instituto da responsabilidade administrativa que já no caso de algumas figuras particulares, tais como os condutores de veículos automóveis, conhecia uma limitação semelhante) e de um consequente encargo, da parte dos balanços públicos, de danos que deveriam ser suportados por administradores públicos ou funcionários e seus herdeiros.

As limitações, em tema de transmissibilidade aos herdeiros e de solidariedade, respondem a exigências de justiça, pois reafirmada a natureza sancionatória da responsabilidade administrativa apresentava-se iníquo que uma "pena" fosse cominada a quem não tivesse nada a ver com a acção ilegal, como de facto já tinha sido excluído, numa escala mais vasta, para todas as sanções de tipo patrimonial previstas pelo nosso ordenamento nos diferentes sectores de intervenção, em primeiro lugar o fiscal; mas no que respeita à limitação da responsabilidade às hipóteses de dolo ou culpa gra-

ve, a justificação deve ser baseada, para além dos princípios de justiça, também no princípio de eficiência ao qual nos referimos atrás.

Foi sublinhado pelo Tribunal Constitucional, o qual, com a sentença n.º 371 de 20 de Novembro de 1998, falou de "um processo de nova conformação do instituto", que se refere à "revisão do ordenamento do funcionalismo público, actuada, numa época pouco anterior, pelo decreto legislativo n.º 29, de 1993, ao qual se seguiu o decreto legislativo n.º 80, de 1998, atravessa a chamada privatização, numa perspectiva de maior valorização dos resultados da acção administrativa, à luz dos objectivos de eficiência e de rigor de gestão". A limitação da responsabilidade administrativa responde à intenção de "predispor, em relação aos funcionários e aos administradores públicos, um sistema normativo no qual o temor da responsabilidade não exponha à eventualidade de atrasos e inércias no desempenho da actividade administrativa". Como sublinha ainda o Tribunal Constitucional "na combinação de elementos restitutórios e de desencorajamento, que caracterizam o instituto aqui em exame, a disposição em questão responde à finalidade de determinar a quantidade de risco da actividade que deve permanecer a cargo da estrutura e qual a carga do funcionário, na pesquisa de um ponto de equilíbrio que forma, para os funcionários e administradores públicos, a perspectiva de responsabilidade num estímulo e não num desincentivo".

Por outro lado, o problema da repartição do risco caracteriza a mesma percentagem da responsabilidade administrativa, se é verdade que o chamado poder redutivo se substancia no poder discricional (mas não arbitrário ou de graça) do Juiz em pôr a carga do responsável a quota de dano correspondente à gravidade da sua culpa.

O princípio da limitação à culpa grave e o da graduação da responsabilidade têm, portanto, a mesma finalidade: fazer de modo que cada um responda apenas por aquilo que lhe pode ser efectivamente imputado segundo critérios de equidade e de justiça.

Todavia, o Tribunal Constitucional, interveio não só no problema da limitação da responsabilidade apenas aos casos de dolo ou culpa grave, e portanto no âmbito do mais amplo tema da repartição do risco entre a Administração e o funcionário público, mas também no tema da limitação do efeito da solidariedade apenas aos sujeitos que tenham obtido um enriquecimento ilegal ou tenham agido com dolo.

Trata-se da sentença n.º 453, de 30 de Dezembro de 1998, a qual, depois de ter confirmado que a norma em questão "se coloca no âmbito de uma nova conformação da responsabilidade administrativa e contabilística, segundo critérios destinados, entre outros, a acentuar os seus perfis sancionatórios em relação aos de indemnização", sanciona que, na hipótese de concurso os na mesma situação de dano de sujeitos que agiram com dolo e de sujeitos que agiram apenas por culpa grave, a limitação do princípio de solidariedade somente nos primeiros não viola o princípio da igualdade, "já que exactamente a transferência do peso da indemnização do maior ao menor culpado arriscaria não ser de acordo com esse princípio".

Essa sentença esclareceu também que a normativa suspeita de inconstitucionalidade não implicava a necessidade de condenar os responsáveis a título de dolo a todo o dano e os responsáveis a título de culpa grave a um valor adicional, porque a disposição deve ser interpretada no sentido que estes "só ficam obrigados em via eventual após o infrutuoso interrogatório de quem agiu com dolo", como já, por outro lado, considerado pelas Secções Reunidas do Tribunal de Contas, com a sentença n.º 29, de 25 de Fevereiro de 1997 e muitas vezes confirmado pela jurisprudência da mesma Secção siciliana do Tribunal. Assim, nas hipóteses de concurso entre responsáveis por dolo ou por enriquecimento ilegal e responsáveis por culpa grave, deve falar-se de uma responsabilidade principal dos primeiros e de uma responsabilidade subsidiária dos segundos.

Contudo, as inovações não só disseram respeito ao carácter da personalidade da responsabilidade administrativa, a sua limitação aos casos de dolo ou culpa grave e a irrevogabilidade no mérito das escolhas discricionais (art. 3.º, alínea 1, da lei n.º 639, de 1996), bem como a limitação da solidariedade às hipóteses de dolo ou enriquecimento ilegal (art. 3.º, alínea 1 *quinquies*, da lei n.º 639, de 1996), e a proibição de agir contra os administradores pela falta de cobertura mínima dos custos dos serviços (art. 3.º, alínea 2 tris, da lei n.º 639, de 1996), mas também a duração quinquenal da prescrição (art. 3.º, alínea 2 bis e alínea 2 tris, da n.º 639, de 1996), a subsistência da responsabilidade mesmo quando o dano foi provocado a uma Administração diferente daquela a que pertence (art. 3.º, alínea 4, da lei n.º 639, de 1996), o facto que no processo de responsabilidade devem ter-se em linha de conta as vantagens que foram obtidas da administração ou da comunidade administrada (art. 3.º, alínea 1 bis da lei n.º 639, de 1996), a previsão que, no caso de deliberações de órgãos colegiais, a responsabilidade imputa-se exclusivamente a quem tenha exprimido voto favorável, e a

previsão que a responsabilidade dos órgãos técnicos não se estende aos titulares dos órgãos políticos (art. 3.º, alínea 1 tris, da lei n.º 639, de 1996).

Em virtude dessas inovações é fácil afirmar que, com a excepção dos casos de enriquecimento ilegal, para os quais a função de recuperação é igualmente ordenada, o objectivo principal deste tipo de responsabilidade é o sancionatório. O que principalmente se pretende é um efeito de desencorajamento, isto é, que o administrador público ou funcionário veja como ilegal, pois punível nas formas previstas da responsabilidade administrativa, qualquer comportamento destinado a provocar danos ao erário.

Portanto não deve scandalizar, ou pior, estimular debates estéreis a introdução de normas como a do art. 30.º, alínea 15, da lei do Orçamento de Estado de 2003 (n.º 289 de 2002), a qual previu que, caso as entidades territoriais recorram ao débito para financiar despesas diferentes das de investimento, em violação do artigo 119.º da Constituição, os respectivos autos e contratos são nulos e as Secções jurisdicionais do Tribunal de Contas podem infligir aos administradores, que assumiram a respectiva deliberação, a condenação a uma sanção pecuniária equivalente a um mínimo de cinco e até um máximo de vinte vezes a indemnização de cargo recebida no momento em que ocorreu essa violação. Para além desta questão, apesar de importante, se a sanção mencionada for aplicável oficiosamente pelo Tribunal, por simples assinalação mesmo de cidadãos comuns, mas sempre com as garantias do contencioso jurisdicional, ou se o pedido deva ser formalizado pelo Ministério Público, titular da acção de responsabilidade administrativa, a norma insere-se harmonicamente naquele sistema sancionatório total governado pelo juiz contabilístico destinado à tutela dos equilíbrios das finanças públicas e do qual a acção tradicional de responsabilidade por dano patrimonial constitui apenas um aspecto destinado a enriquecer, com o tempo, com outros instrumentos repressivos e inibidores que subtraem à necessidade da sanção penal sempre maiores áreas do ilegal administrativo, restituindo a um juiz profissionalmente qualificado esse controlo de legalidade, no sector da Administração Pública, que quase contra natureza o juiz penal foi obrigado pelo legislador a assumir, com resultados nem sempre felicíssimos, em função de suplência em relação a outras magistraturas e Corpos do Estado constitucionalmente a tal deputados em via electiva, num furor panpenalista do qual só agora se começa a ver qualquer arrependimento laborioso.

Muito mais articulado e complexo é o discurso sobre a estrutura da responsabilidade administrativa, uma estrutura que actualmente não tem

nada a ver com a da responsabilidade civil, da qual, por tantos anos, seguiu o arquétipo e a sorte.

Antes de mais, é necessário fazer referência à natureza do dano do qual se discute.

Se se tiver presente que a lei de reforma da responsabilidade administrativa impôs o princípio que no respectivo processo "devem ter-se em linha de conta as vantagens que foram obtidas pela administração ou pela comunidade administrada", apresenta-se evidente que o dano do qual se discute já não poderá ser considerado como um dano individual à pessoa jurídica pública, mas como um dano à comunidade. Noutros termos, os interesses lesionados são os colectivos, e a respectiva avaliação não poderá ser efectuada prescindindo deste carácter.

Resulta que o conceito tradicional de patrimonialidade do dano foi posto em discussão, pois os interesses da colectividade vão para além dos interesses patrimoniais de cada pessoa jurídica.

São objecto da acção de responsabilidade administrativa não só os bens da entidade, mas também, e sobretudo os bens da colectividade, pelo que, se ainda se pretender falar de património, deve-se fazê-lo num sentido muito mais amplo, isto é no sentido de um património público e colectivo que inclua no seu significado ambas as categorias de bens as quais foram acima mencionadas.

Se o dano de que se discute é o dano à colectividade (e de um dano à entidade, se e visto que os bens próprios da entidade são, em última análise, bens da colectividade) o relacionamento de serviço torna-se irrelevante e, querendo falar mesmo de serviço, é necessário pensar a num relacionamento de serviço com o Estado comunidade, como precisa o art. 98.º da Constituição, segundo o qual "os funcionários públicos estão ao serviço exclusivo da Nação".

Neste quadro seria anacrónico limitar, como fazia O Supremo Tribunal, a submissão dos administradores e funcionários ao instituto da responsabilidade administrativa, e portanto à jurisdição do Tribunal de Contas, à condição que estes fossem obrigados a observar as regras do direito público e não devessem, pelo contrário, agir segundo as normas do direito privado. De facto, o que conta não é o instrumento jurídico que se utiliza, mas o objectivo que se deseja alcançar e o modo como este objectivo é alcançado,

e isso, obviamente, prescinde do facto de se terem adoptado as regras de direito público ou de direito privado (ou comum): também a actividade de natureza privada é de facto destinada ao acompanhamento de interesses públicos e essa funcionalização é suficiente para implantar uma responsabilidade de carácter administrativo. Por outro lado, o mesmo Supremo Tribunal já no passado nunca tinha duvidado que fossem sujeitos à jurisdição contabilística os funcionários de Estado ou das entidades públicas não económicas que tivessem agido no âmbito da activação de institutos de direito privado.

Mas, do que o Supremo Tribunal fez finalmente justiça, afirmando a sua jurisdição, primeiro em relação aos administradores e funcionários das entidades públicas económicas (Secções Unidas Cíveis do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 19667 de 22 de Dezembro de 2003) e, depois, também em relação aos administradores das c.d. s.p.a. públicas (de maioria de capital público) (sentença n.º 3899104 de 26 de Fevereiro de 2004).

Recorde-se, a esse propósito, como O Supremo Tribunal os estigmatizou a circunstância de os institutos de direito privado actualmente constituírem, em virtude da evolução legislativa realizada, enucleação de princípios e sendo esses mesmos institutos próprios de toda a Administração Pública, a qual actua mais frequentemente e relaciona-se com o exterior com base em estruturas contratuais e, por vezes, empresariais, em vez de autoritárias e procedimentais.

Em síntese, a Administração Pública, desempenha actividades administrativas não só quando exercita funções públicas e poderes autoritários, mas também quando, nos limites consentidos pelo ordenamento, tem a finalidade de interesse público através de instrumentos privados e o processo de privatização da administração não implicou, segundo o Supremo Tribunal, uma redução da esfera de competência do Tribunal de Contas, mas sim uma expansão dessa esfera, através da legislação dos anos 90. Essas afirmações colocam ao centro a avaliação do elemento objectivo (gestão de dinheiros públicos no exercício de actividades de interesse público) em relação à anterior, do elemento subjectivo (natureza da entidade), e apresentam-se absolutamente compartilháveis e em linha com a normativa e a jurisprudência europeias em termos de organismos de direito público.

Por fim, merece um discurso à parte o conceito de "culpa grave" utilizado pelo legislador, a entender-se como afirmado pela doutrina mais consciente, em termos normativos.

Quer dizer que o regime jurídico, próprio da responsabilidade administrativa determina a gravidade da ilegalidade, em cuja base se deve dimensionar a condenação, não em função de um critério psicológico, o estado de culpa grave que afecta o agente relativamente ao critério de diligência média exprimida pelo modelo do bom pai de família, mas em função de um critério normativo, isto é em função da intensidade da culpa e ao consequente afastamento do que se fez em relação a quanto concretamente se devia fazer em função das circunstâncias do caso. Isto porque a estrutura em que se apoia a responsabilidade administrativa, e sobretudo o papel que neste sector desempenham os princípios de economia, eficácia e eficiência, impõem a avaliação da responsabilidade em referência ao caso individual, isto é, em termos de extrema concretização, e não na base de um modelo abstracto como o do bom pai de família, bom para a responsabilidade civil.

Para a tutela dos interesses da Colectividade, pouco interessa saber como é que nessa determinada circunstância se teria abstractamente comportado um homem de diligência média, mas é pelo contrário necessário saber, sempre em referência a essa determinada circunstância, como se deveria ter comportado aquele determinado administrador ou funcionário público em referência à regra concreta que nessa circunstância devia ser seguida. E é por isto que a responsabilidade deve ser verificada, não com base numa regra, mas com base em todas as regras, correlacionadas com as específicas contingências de cada caso concreto.

E pouco importa se se trata de actividade administrativa no verdadeiro senso da palavra, ou seja se trata "de actividade (da administração) desempenhada de acordo com as regras de direito comum. De facto, nesta nova configuração, o que releva não é o motivo pelo qual se efectua uma acção, isto é, o tradicional e genérico objectivo de interesse público, mas a obtenção dos objectivos concretos postos pelo poder político, objectivos que devem ser alcançados de modo económico, eficaz e eficiente.

Portanto, a responsabilidade deverá ser avaliada de qualquer modo com base na idoneidade do comportamento relativamente ao objectivo, para mais quando se trata de actividade desempenhada com os instrumentos de direito privado.

Podemos, portanto, concluir que o instituto da responsabilidade administrativa, com as suas peculiaridades e a sua confirmada natureza sancionatória, não só constitui um instrumento ineliminável com o objectivo de garantir o respeito pelos princípios de eficiência, economia e eficácia da acção da administração pública, mas constitui esse mesmo um instrumento de garantia, não só para o cidadão contribuinte que tem o direito de ver submetido à jurisdição de responsabilidade quem administre os dinheiros públicos em violação dos critérios e das finalidades previamente constituídas pelo legislador ou pelas outras formas de normação autonomista, mas de todos esses mesmos sujeitos que prestam os seus serviços na ou em favor da administração pública e que mais dificilmente o fariam onde soubessem que seriam submetidos às bem mais onerosas regras da responsabilidade civil, a qual se adapta mal à gestão necessitada e não resultante de autonomia negocial de bens e interesses da colectividade, em sectores que, muitas vezes, por dificuldades ambientais e complexidade da matéria, não seriam adequados a captar o interesse empresarial de sujeitos à procura de uma qualquer remuneração de resultado.

O MINISTÉRIO PÚBLICO CONTABILÍSTICO
NO SISTEMA DAS RESPONSABILIDADES PÚBLICAS *

Salvatore Pilato**

* Em 12/12/2003 desapareceu prematuramente Francesco Rapisarda, Procurador Regional do Tribunal de Contas para a Sicília.

Este escrito, na intenção do redactor, pretende ser uma primeira síntese das profundas reflexões e das felizes intuições do Procurador Rapisarda sobre o papel e a função do Ministério Público contabilístico.

Os conteúdos do relatório foram expostos no Convénio Internacional de Estudos, organizado em Agrigento em 16/17 de Abril de 2004 sobre o tema "O Tribunal de Contas nos Países do Mediterrâneo. Funções jurisdicionais em matéria de contabilidade pública".

Traduzido para a Língua Portuguesa por Dr. Rui de Sousa, precedendo autorização do autor a quem, por tal motivo, aqui se regista público agradecimento.

** Vice Procurador-Geral junto da Procuradoria Regional do Tribunal de Contas para a Sicília.

ÍNDICE

1. Lógicas formais e concepções substanciais na definição do papel do Ministério Público contabilístico.
2. O Ministério Público contabilístico no sistema das responsabilidades públicas.
3. Atipicidade e hibridismo no processo contabilístico. A referência dinâmica e condicionada às leis do processo civil. A sucessão histórica dos modelos processuais. A superação da centralidade da prova documental.
4. A instrutória pré-processual do Ministério Público contabilístico e o rito inquisitório. Primeiras observações sobre o contraditório na formação da prova. O risco do contraditório imperfeito, incompleto e simbólico. O convite a deduzir entre lógica garantística e tutela objectiva da acção pública de ressarcimento.
5. O princípio do contraditório no processo justo. A graduação dos conteúdos e da intensidade no contraditório sobre a prova.
6. Conclusões.
 - A. O Ministério Público contabilístico e a função do ressarcimento do dano.
 - B. O Ministério Público e o processo contabilístico.
 - C. A tutela do interesse público no processo contabilístico.
 - D. As novas situações subjectivas <instrumentais> das Administrações Públicas nos relacionamentos de mercado.

1. Lógicas formais e concepções substanciais na definição do papel do Ministério Público contabilístico.

A natureza e a posição, o papel e a função, do Ministério Público nos processos perante o Tribunal de Contas constituem perfis que fundamentam a colocação da jurisdição contabilística entre as garantias objectivas do ordenamento jurídico.

Sobre a natureza e sobre a posição do Ministério Público, como <parte imparcial> no contraditório processual, orientado para a tutela da legalidade financeira da Administração Pública, insiste a orientação do Tribunal Constitucional que atribui ao órgão inquiridor a titularidade de uma função objectiva e neutral, não em representação de interesses sectoriais ou circunscritos pela atribuição a sujeitos administrativos individuais, mas em representação - vice-versa - de um interesse directamente reconduzível ao respeito pelo ordenamento jurídico nos seus aspectos <gerais e indiferenciados> ¹.

Sobre o papel e a função do Ministério Público, as definições anteriores centradas nas linhas meramente formais dos poderes processuais são ultrapassadas pela moderna concepção que investe o órgão inquiridor na qualidade de <promotor de justiça>, a entender na lógica do exercício da acção processual colocada em tutela de valores, interesses, situações de qualidade, reconhecidas e protegidas pelo ordenamento jurídico numa relação que pode ser conduzida - com operações interpretativas - à posição central do Estado-Comunidade ².

O reconhecimento ao Ministério Público da dupla natureza (em sentido formal) de <parte imparcial> com funções objectivas e neutras e (em sentido substancial) de órgão <promotor de justiça> da tutela dos valores colectivos impostos pelo ordenamento jurídico, não pode ser dissociado da concreta e efectiva dinâmica da integração do processo contabilístico com o processo penal e o processo civil, onde estes últimos tenham por objecto situações referentes à legalidade financeira das administrações públicas; e

¹ V. Trib. Const., sentença n.º 104/89, segundo a qual, o Procurador Geral - agora Procurador Regional - do Tribunal de Contas, "na promoção dos processos de responsabilidade representa o interesse geral ao exercício correcto, da parte dos funcionários públicos, das funções administrativas e contabilísticas, isto é, um interesse directamente atribuído ao respeito pelo ordenamento jurídico, nos seus aspectos gerais e indiferenciados; não o interesse privado, concreto do Estado em cada um dos sectores em que se articula, ou das outras entidades públicas em relação aos objectivos específicos de cada uma, mesmo se convergentes com o primeiro"

² Sobre a concepção do Ministério Público, como órgão promotor de justiça, v. Francesco Rapisarda, Relatórios do Procurador Regional do Tribunal de Contas para a Sicília por ocasião das inaugurações dos anos judiciais de 2000, 2001, 2002 e 2003.

também não pode ser dissociado da concreta e efectiva dinâmica do exercício dos poderes processuais nas instâncias perante o Tribunal de Contas.

O primeiro aspecto diz respeito às regras da integração e dos relatórios das instâncias perante o Tribunal de Contas com as instâncias civis por danos e com as instâncias penais, não só de modo a prevenir ou dirimir situações de conflito, mas também de facilitar a transposição de efeitos jurídicos entre processos relacionados.

Por outro lado, o segundo aspecto, envolve a estrutura e as regras do processo contabilístico, com referência especial à instância de responsabilidade administrativa, pois esta representa o modelo jurídico escolhido como paradigma da expansão máxima dos poderes instrutórios conferidos ao Ministério Público.

2. O Ministério Público contabilístico no sistema das responsabilidades públicas.

No ordenamento nacional, a progressiva articulação dos fins realizáveis num sistema centrado em diversos modelos e tipos de responsabilidade é expressa – como exemplificação – pelo léxico jurídico que individualiza a função ética, restabeecedora, inibitória, recuperadora, indemnizatória, preventiva, afluente, sancionatória, compensatória, e por fim a função de interdição.

Na evolução normativa dos tipos de responsabilidade, as linhas definidoras dos conceitos de dano, culpa, conduta antijurídica, sanção, pena, ressarcimento, tendem a convergir para a formação de uma cultura jurídica que aproxime os diferentes tipos de responsabilidade (civil, penal, administrativa, disciplinar, dirigencial).

A convergência para um mínimo denominador comum não impede a cada tipo de responsabilidade de expressar propriedades jurídicas não só dependentes das opções específicas do legislador, mas também das leituras e opiniões interpretativas da doutrina e da jurisprudência.

Em especial, a responsabilidade civil distingue-se pelo constante alargamento do âmbito do dano indemnizável, cujos confins móveis se prestam a garantir a protecção de valores pessoais e imateriais, apenas indirectamente susceptíveis de avaliação patrimonial, num quadro de princípios até agora dominado pela inteligência pretoria do juiz civil, o qual deve agora partilhar ou dividir a matéria com o juiz administrativo.

A responsabilidade penal, tornada área habitual de conflitos de opinião centrados na natureza e nos conteúdos das disciplinas de incriminação, apesar de contrair as áreas garantidas pela interdição de conduta, realizou

as funções de desencorajamento através de métodos e técnicas de tutela que estendem a imputabilidade às entidades colectivas, e que preparam uma rede sancionatória sensível à finalidade de recuperação do dano por crime.

A responsabilidade administrativa, na sua nova conformação normativa e interpretativa, apresenta-se como modelo dotado de centralidade na dupla função de protecção dos interesses financeiros da administração pública, e de incentivo à eficiência na decisão e na acção administrativa³, num sistema marcado pela atribuição ao Tribunal de Contas de funções de controlo separadas⁴, mas paralelas às jurisdicionais.

No âmbito desse contexto, apresentam-se normativas⁵ que reforçam as ligações processuais entre os diferentes tipos de responsabilidade, constituindo relacionamentos implícitos já não de prejudicialidade mas de presunção, interdependência e complementaridade recíproca.

A posição do Ministério Público contabilístico no sistema das responsabilidades públicas é marcada pelas peculiaridades que não só derivam das opções do Legislador, mas também das opções hermenêuticas da jurisprudência.

Em especial, as orientações jurisprudenciais inscrevem-se num contexto de opiniões oscilantes de um sistema unitário organicamente coeso em princípios gerais, a uma pluralidade de sistemas autónomos, mas reciprocamente integrados.

Assim, na reconstrução da dinâmica do relacionamento entre a acção de responsabilidade administrativa exercida pelo Ministério Público contabilístico e a acção de dano provocada de forma directa pela administração pública, também possivelmente prejudicada pela constituição da parte civil no processo penal, a jurisprudência constitucional excluiu sempre efeitos de preclusão ou alternância recíprocas, admitindo explicitamente a concorrência das duas formas de tutela para a presumida natureza <contratual> da

³ No ponto em exame, o Trib. Const. (sent. n.º 371/98) afirmou que na nova conformação da responsabilidade administrativa, descendente das leis n.ºs 19 e 20 de 1994 “a combinação de elementos de restituição e de desencorajamento responde à finalidade de determinar quanto do risco da actividade deva ser a carga da estrutura, e quanto a cargo do funcionário, procurando um ponto de equilíbrio de modo a tornar, para os funcionários e administradores públicos, a perspectiva da responsabilidade numa forma de estímulo e não de desincentivo”.

⁴ Sobre os princípios de autonomia e de não interferência entre as atribuições de controlo e as atribuições jurisdicionais do Tribunal de Contas, para além da sentença do Trib. Const. n.º 29/95, podem-se deduzir argumentos do Trib. Const. n.º 470/97, Supr. Trib. Sec. Un. n.º 5762/99 e C.G.C.E. 26/11/99 causa C-192/98.

⁵ V. lei n.º 97 de 27 de Março de 2001 (normas sobre a relação entre processo penal e processo disciplinar e efeitos do processo penal para com os funcionários das administrações públicas).

primeira e <extracontratual> da segunda, salvo a satisfação do ressarcimento do dano conseguida com uma das duas acções.

Desse modo, a acção do Ministério Público intentada junto do Tribunal de Contas como juiz natural previamente constituído por lei para os efeitos do ressarcimento do dano ao erário, concorre com a acção civil apresentada pela administração pública e com a acção do Ministério Público penal ao qual compete também a possível verificação e a estimativa do dano criminal contra a a. p.⁶

Num sistema de pluralidade de acções apresentadas para a tutela dos interesses financeiros da a. p., se o ressarcimento do dano para a jurisprudência comunitária representa o <padrão mínimo de tutela> dos interesses públicos, a acção de responsabilidade administrativa e contabilística conferida ao Ministério Público intentada junto do Tribunal de Contas, apresenta-se como medida idónea para conferir concretismo, adequação e proporcionalidade dissuasiva de fenómenos de ineficiência na gestão dos recursos financeiros de derivação e/ou de destinação pública⁷.

A tutela contabilística tem a vantagem de se apresentar como uma disciplina dotada de ductilidade e flexibilidade que a aproxima da acção penal numa relação de complementaridade recíproca.

⁶ V. ab imis Trib. Const. n.º 773/88 segundo o qual, só o processo penal incluindo as estatuições sobre a liquidação do dano ao erário, produz o efeito de preclusão da proposição da acção de responsabilidade administrativa, pois "a preclusão derivada do processo responde ao princípio que proíbe uma multiplicidade de decisões em relação à mesma pessoa e para o mesmo objecto, isto é, que dê lugar a um <bis in idem>".

Sobre o ponto em exame, as múltiplas observações críticas foram - por último -, resumidas na consideração que "as diferenças substanciais entre as duas formas de responsabilidade (civil e administrativa) apresentam-se de tal modo marcadas que determinam consequências muito diferentes (culpa grave, herdeiros, solidariedade) dependendo que se active a responsabilidade administrativa ou a civil; alternativa que depende de uma opção à discrição da a. p. que decida ou não de constituir-se como parte civil no processo penal". A desarmonia do sistema das responsabilidades públicas poderia ser ultrapassado concentrando "numa única sede de justiça, isto é o Tribunal de Contas, a verificação da responsabilidade administrativa, mas sobre este aspecto da problemática, não é fácil dizer se a jurisprudência possa chegar ao resultado desejado por via interpretativa, isto é, sem o auxílio do legislador, ou pelo menos com uma nova intervenção, desta vez em termos correctivos do Tribunal Constitucional (v. M. Vari "La responsabilità amministrativa tra risarcimento e sanzione" (pág. 145) em "Lesione delle situazioni giuridicamente protette e tutela giurisdizionale" Coleção de estudos de direito público económico - Revista do Tribunal de Contas - Roma 2004

⁷ Sobre os traços peculiares da tutela garantida pelo exercício da acção pública de tipo ressarcimento no contexto normativo caracterizado pela integração comunitária e pela constituição da figura do Ministério Público Europeu, v. Tribunal de Contas, Conselho da Presidência - autos do projecto "Grotius" - Conferência Internacional sobre a prevenção e repressão das fraudes comunitárias. Roma 24/25/26 de Maio de 2001.

De facto, a tutela contabilística pode: *a)* subsumir os comportamentos irregulares, viciados não só por dolo de intenção mas também por culpa grave; *b)* sancionar os comportamentos atípicos desde que destinados a provocar danos ao erário; *c)* interrogar de forma directa a entidade colectiva personificada ou não; *d)* proceder com medidas de recuperação pelo equivalente do lucro ilegal; *e)* operar com a medida cautelar de apreensão conservativa como garantia geral da obrigação civil da Administração Pública.

Os sinais adquiridos pelos instrumentos de tutela contabilística demonstram que os relacionamentos com a tutela penal não podem ser de absorção ou de referência no âmbito de um possível tratamento penalístico das lesões dos interesses públicos.

A acção de responsabilidade administrativa conferida ao Ministério Público intentada junto do Tribunal de Contas possui a sua própria especificidade e coloca-se em relação de integração e de complementaridade recíprocas em relação à acção penal, sem que entre as duas diferentes técnicas de tutela possa subsistir qualquer relação de pressuposição ou de dependência mas, pelo contrário, de coordenação.

Pertence a esse contexto a ab-rogação da norma processual que previa a prejudicialidade penal (art. 3.º do cód. proc. pen. abr.). Nem o padrão mínimo de tutela patrimonial dos interesses financeiros da a. p. pode ser assegurado, só e exclusivamente, através de um salto de qualidade do ressarcimento do dano que pretenderia transformar-se em finalidade acessória da sanção penal.

Mas a posição substancial do Ministério Público contabilístico no sistema das responsabilidades públicas está – sob o perfil lógico – ligada, e – sob o perfil jurídico – dependente, da estrutura e da morfologia jurídicas da disciplina das instâncias perante o Tribunal de Contas, cuja análise propõe muitos pontos críticos na perspectiva da efectividade da tutela dos interesses financeiros da a. p..

3. Atipicidade e hibridismo no processo contabilístico. A referência dinâmica e condicionada às leis do processo civil. A ultrapassagem da centralidade da prova documental. A sucessão histórica dos modelos processuais

A disciplina normativa em vigor sobre o rito contabilístico manifesta uma evidente hibridação de regras formais, cuja singularidade e atipicidade induziu a utilização de uma locução aparentemente contraditória, segundo a

qual as instâncias perante o Tribunal de Contas têm a substância de <um processo penal que se desenrola nas formas do processo civil>⁸.

A remissão descritiva às formas do rito civil torna-se um fundamento seguro e justificação na consistência patrimonial e financeira dos interesses tutelados da jurisdição contabilística, com institutos, modalidades e formas mutuadas da estrutura do processo de cognição e do processo de execução disciplinado pelo código de processo civil⁹.

A similitude comparativa com as formas do rito penal descende da indisponibilidade do interesse público a uma sã e correcta gestão financeira, cuja protecção é confiada a um sistema de garantias de direito objectivo (=a iniciativa de ofício), que se inscrevem num modelo de jurisdição expansivo a todos os sujeitos e instrumentos de administração dos recursos colectivos¹⁰.

A ambivalência dos significados expressos pela referência ao processo penal em forma civil, abrange todo o arco das temáticas que dizem respeito à pesquisa, à formação e à avaliação das provas no rito contabilístico.

Essa ambivalência de conteúdos está presente na expressão terminológica que pretende reconhecer ao Ministério Público contabilístico a titularidade de uma acção pública de ressarcimento em tutela dos interesses gerais do Estado-Comunidade, que se justapõe à acção pública penal¹¹.

É, pelo contrário, redutora e arrisca-se a ser desviante, mesmo nos perfis referentes à actividade probatória, a diferente moldura oferecida pela acção civil exercida pelo Ministério Público nos casos previstos pela legislação de direito comum (art. 69.º e seg. cód. proc. civ.), pois a presença e a intervenção da parte pública nas divergências de direito civil, nas quais se regista um interesse público, não pertence a um sistema de garantias objec-

⁸ Mario Ristuccia "Applicabilità dei principi del giusto processo al giudizio contabile" em Rev. do Trib. de Contas n.º 3/2000 págs. 201 e seg.

⁹ Sobre a natureza da acção do Ministério Público contabilístico, v. do último G. Pitruzzella "L'azione pubblica a tutela delle ragioni della collettività" em "Lesione delle situazioni giuridicamente protette e tutela giurisdizionale" Coleção de estudos de direito público económico - Revista do Trib. de Contas - Roma 2004.

¹⁰ V. Trib. Const. n.º 385, 17/10/96; Sup. Trib., Sec. Un. n.º 12367 de 9 de Outubro de 2001 em Foro it. Iª Parté págs. 440 e seg. Para a expansão da jurisdição contabilística em relação aos administradores e funcionários das entidades públicas económicas, v. Secções Unidas Civis do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 19667 de 22 de Dezembro de 2003; em relação aos administradores das sociedades de capital público, v. sentença n.º 3899/04 de 26 de Fevereiro de 2004. A jurisprudência citada adopta uma noção extensiva de administração pública.

¹¹ Paolo Maddalena, v. do último <La sistemazione dogmatica della responsabilità amministrativa> em www.amcorconti.it.

tivas de legalidade, mas simplesmente insere-se em mecanismos de substituição jurídica ¹² previstos no processo para facilitar a parte privada impedida do exercício do direito, ou ainda para facilitar a superação de situações de impasse ou de incerteza na aplicação de disciplinas e no accionamento de expectativas subjectivas caracterizadas por interesses de ordem pública ¹³.

Todavia, em vez de utilizar paradigmas e fórmulas previamente constituídas, é mais simples e directa a constatação da especificidade do rito contabilístico, cuja disciplina de direito singular marca a própria atipicidade do processo civil e do processo penal, não só pela peculiaridade dos interesses protegidos através do valor unificador da sã e correcta gestão financeira, mas sobretudo pela essencialidade e laconismo da disciplina processual, a qual pretende fundar a sua própria totalidade de sistema mediante uma referência aberta e dinâmica às <normas e aos termos do processo civil desde que sejam aplicáveis e não sejam modificados pelas disposições> do regulamento de rito (art. 26.º R.D. 1038/1933 regulamento de procedimento para as instâncias perante o Tribunal de Contas).

A configuração das regras próprias do rito contabilístico nos processos contenciosos é, portanto, mediada pelo reconhecimento ao código de processo civil do valor de lei geral imediatamente aplicável, mas apenas com critério de subsidiariedade porque a referência dinâmica contém também a cláusula de salvaguarda em favor das normas particulares e derogatórias, as quais, no ordenamento do Tribunal de Contas, prevalecem sobre as do rito civil.

A referência aberta e dinâmica ao código de processo civil não é, portanto, imediatamente accionável, porque a aplicação da disciplina de direito geral deve ser precedida de um juízo de compatibilidade com o rito conta-

¹² Santoro Passerelli , <La sostituzione nell'attività giuridica> em *Dottrine generali di diritto civile* , Jovene 1977 pág. 266 e seg.

¹³ Sobre as características peculiares juridico-funcionais do M. P. contabilístico, não equiparável ao penal e civil, também em relação ao art. 26.º R.D. n.º 1038/1933 , v. *Trib. de Contas Seções Reunidas n.º 6/2003/QM de 20/3/2003* , segundo a qual “não pode ser comparilhada a equiparação do Ministério Público contabilístico ao penal ou civil, pois, se é verdade que também o Ministério Público contabilístico faça parte da repartição do Ministério Público entendido unitariamente, é a diferença de interesses tutelados e o tipo de acção exercida a diferenciar nitidamente a posição”, e, portanto “se bem que o Ministério Público contabilístico actue no interesse do ordenamento, a esse está directamente confiada a tutela da gestão das finanças públicas em geral e da administração pública prejudicada, em particular”. Portanto, pertence também “ao Ministério Público contabilístico a tutela dos interesses patrimoniais da administração prejudicada numa situação absolutamente peculiar, pelo que o titular do direito (administração prejudicada) foi privada pelo legislador da competência em exercer a respectiva acção de ressarcimento”.

bilístico pela carência de normas especiais ou derogatórias, dotadas de eficácia prevalente ¹⁴.

Ignorando as opiniões de quem denuncia a sobrevivência de perfis de inconstitucionalidade no rito contabilístico porque <o justo processo regulado pela lei> não pode ser disciplinado por remissões dinâmicas e abertas, as quais demonstram, pelo contrário, a carência de normas expressas ¹⁵, é fundamental evidenciar que essa mesma remissão dinâmica conferiu natureza <pretoriana> ao rito contabilístico ¹⁶, pois a fisionomia global da instrutória probatória e do seu juízo dependem de operações de engenharia interpretativa, as quais – se bem com adaptações e correcções de ortopedia jurídica, nem sempre caracterizadas por resultados claros, coerentes e lógicos de sistema – demonstram a consciência da sobreposição de dois modelos processuais.

O primeiro modelo de rito é o deduzido das expressões originais do texto único do Tribunal de Contas e do regulamento de procedimento, as quais pressupõem e descrevem um processo hegemónico da prova documental.

Na verdade, segundo a carta dos art. 73-74 R.D. n.º 1214, 12 de Julho de 1934 (aprovação do texto único das leis sobre o Tribunal de Contas), <o Ministério Público, nas instruções da sua competência, poderá solicitar autos e documentos em poder de autoridades administrativas e judiciais, e pode também ordenar verificações directas> (art. 74.º cit.), <o Tribunal pode admitir testemunhas e outros meios instrutórios que considerar necessários>.

Ainda segundo a letra do art. 14.º do R.D. n.º 1038 de 13 de Agosto de 1933 (regulamento de procedimento para as instâncias perante o Tribunal de Contas), na instrução probatória <o Tribunal de Contas pode requerer à administração e ordenar às partes a apresentação dos actos e dos documentos que considerar necessários para a decisão da controvérsia, e pode solicitar ao Procurador Geral que efectue averiguações directas, mesmo em contraditório com as partes>, < pode também dispor de testemunhas e admitir os outros meios instrutórios que considerar necessários, estabelecendo os

¹⁴ Michael Sciascia, *Manuale di diritto processuale contabile*, Giuffrè 1996 pág. 59 e seg.

¹⁵ G. Costantino <L'azione processuale contabile nell'assetto del giusto processo> relatório na Jornada de estudo dos Procedimentos Regionais do Tribunal de Contas do Sul de Itália, Bari 13 de Outubro de 2000.

¹⁶ Entre as questões processuais dependentes de soluções pretorianas, merece uma menção o sofrido relacionamento entre o art. 105.º do regulamento de procedimento para as instâncias perante o Tribunal de Contas e os art. 353.º e 354.º c.p.c. acerca dos limites do poder do juiz de apelação de remeter a causa ao primeiro juiz. A questão foi resolvida com abrogação da alínea 2 do art. 105.º, disposta pelo art. 10.º da lei n.º 205/2000.

modos que se devem seguir e aplicando, se possível, as leis de processo civil>.

O primeiro modelo de rito que representa um substrato até agora presente nas experiências do juiz contabilístico, exprime-se – portanto – com a fisionomia de um processo centrado principalmente na aquisição de provas documentais, as quais podem ser possivelmente integradas por averiguações directas, por provas testemunhais e pelos outros meios instrutórios previstos nas leis do processo civil, os quais, no entanto, não alteram a estrutura da actividade probatória, caracterizada pela imodificável ordem de prioridade conferida ao método de pesquisa dos autos e dos documentos relativos ao facto concreto de gestão. A centralidade da prova documental criou uma hierarquia de valor implícita no sistema das provas admissíveis, pois nas remotas e também mais recentes orientações da jurisdição contabilística não se encontram vestígios significativos de argumentações fundadas exclusivamente na avaliação da prova técnica, da prova presuntiva e da prova testemunhal, as quais – quando utilizadas em processo – assumem uma relevância absolutamente dependente e subordinada à maior eficácia representativa reconhecida à prova documental.

Tal primeiro modelo processual também tem a sua exacta correspondência de conteúdos na experiência do juiz administrativo a propósito da sindicância da legitimidade sobre o acto administrativo, cujos poderes instrutórios foram por muito tempo circunscritos ao pedido de esclarecimentos à administração pública, ao pedido de exibição de autos e documentos e sua verificação (art. 44.º R.D. 1054/1924). Sob esse perfil paralelo é mais que evidente o predomínio previamente constituído a favor da prova documental, descendente não só da considerada original inadmissibilidade da consultadoria técnica, mas também da diferença assinalada na mesma jurisprudência administrativa entre a consultadoria técnica e a verificação, considerada não como meio para sindicar a discricção técnica, mas como uma forma de averiguação cognitiva de autos, factos e circunstâncias para a passagem de operações remetidas à competência da mesma A. P.¹⁷

As reformas do ordenamento do Tribunal de Contas introduzidas pelas leis n.ºs 19 e 20 de 1994, inovando a disciplina processual, configuram um novo modelo de rito que alarga os meios de pesquisa das fontes de prova e restabelece um factor de equilíbrio entre provas documentais e não documentais, ambas com valor e eficácia representativa idênticos.

Entre os poderes instrutórios expressamente reconhecidos ao Ministério Público contabilístico em adição aos inicialmente já atribuídos pelo art. 74.º cit., são enumerados o poder de proceder a inspecções junto das admi-

¹⁷ V. do último F. Caringella, <Discrezionalità amministrativa e tecnica> em Corso di diritto amministrativo, Giuffrè 2002, vol. II pág. 1106 e seg.

nistrações públicas e junto de terceiros contraentes ou beneficiários de providências financeiras a cargo dos balanços públicos, o poder de apreensão de documentos, o poder de audição pessoal, o poder de delegar questões instrutórias em funcionários das administrações públicas e servir-se de consultores técnicos, o poder de dispor de perícias e consultorias (lei n.º 19 de 14 de Janeiro de 1994, art. 2.º e seg.).

A ampliação dos poderes instrutórios do Ministério Público contabilístico inscreve-se num contexto histórico caracterizado pela necessidade de combate às emergências criminais.¹⁸

Outros e interessantes argumentos para definir a fisionomia do novo modelo processual podem obter-se no decreto legislativo n.º 68 de 19 de Março de 2001 (Adequação das atribuições do Corpo da Guarda de Finanças à norma do art. 4.º da lei n.º 78 de 31 de Março de 2000), o qual – também para as atribuições da polícia económica e financeira instrumentais para a tutela de balanço – atribui à Guarda de Finanças os poderes de averiguação bancária com finalidades de prevenção, pesquisa e repressão das violações de leis que referem os perfis fundamentais de manifestação das matérias de contabilidade pública (v. art. 2.º da lei 68/2001). Devem ainda ser exploradas as interacções entre essas estatuições normativas e os poderes instrutórios directos do Ministério Público contabilístico.

Contudo, é um mérito unanimemente reconhecido à jurisprudência contabilística a elaboração de interpretações extensivas dos conteúdos a conferir às averiguações directas ex. art. 74.º cit., com lógicas processuais preparatórias da ampliação dos poderes instrutórios e da transição para o novo modelo de rito.¹⁹

¹⁸ “A realidade politico-administrativa dos inícios dos anos 90 impõe um sério repensamento das funções do Tribunal de Contas. O legislador faz-se intérprete removendo, pelo menos em parte, os obstáculos que impediam um reconhecimento efectivo da totalidade das suas atribuições jurisdicionais (lei n.º 142 de 12 de Maio de 1990) e descentrando a jurisdição, no âmbito de uma providência urgente em tema de luta ao crime organizado e de transparência e bom andamento da A. P., nas Regiões c.d. em risco, onde era mais evidente a degradação das instituições e a corrupção politico-administrativa (D. L. n.º 152 de 13 de Maio de 1991, conv. com mod. em lei n.º 203 de 12 de Julho de 1991, art. 16.º” G. Carlino <L'istruttoria del Pubblico Ministero nel giudizio di responsabilità> em actas do encontro de estudo do Conselho da Presidência do Tribunal de Contas, Fevereiro de 1999.

¹⁹ “O processo de reforma, que desde os inícios dos anos 90 investiu o Tribunal de Contas, modificou prepotentemente o papel atribuído ao Ministério Público na instrutória, que se caracteriza agora como sujeito activo no procedimento de aquisição e prévia constituição da prova a fazer valer em tribunal e não somente como mero órgão competente a assumir a decisão de promover a acção de responsabilidade administrativa com base nos documentos apresentados e nas averiguações efectuadas pela própria Administração prejudicada. O papel mais empenhador - que actualmente se impõe com carácter de necessidade mesmo para as mais penetrantes averiguações impostas pelas normas substanciais - deveria ter sido exercido com igual eficácia no passado (e não faltarão experiências positivas nesse senti-

A actual articulação dos meios instrutórios propõe, portanto, um novo modelo processual, cuja estrutura normativa se baseia na ultrapassagem da centralidade da prova documental.

A unilateralidade da instrução contabilística da iniciativa do Ministério Público, sem sistemáticas formas de controlo do juiz, e a reforma constitucional do art. 111.º inspirada nos valores do processo justo, colocam numa perspectiva crítica a actividade de pesquisa, formação e avaliação das provas nas instâncias perante o Tribunal de Contas.

4. A instrução pré-processual do Ministério Público contabilístico e o rito inquisitório. Primeiras observações sobre o contraditório na formação da prova. O risco do contraditório imperfeito, incompleto e simbólico. O convite a deduzir entre lógica garantística e tutela objectiva da acção pública de ressarcimento.

A instrução do Ministério Público no processo de responsabilidade administrativa é rigorosamente informada ao sistema inquisitório.

Utilizando a fraseologia jurídica formada com esse sistema processual, o Ministério Público é <juiz inquisidor> que concentra em si todos os poderes de pesquisa das fontes de prova²⁰.

A limitação do poder de prova do Ministério Público no exercício da actividade instrutória é contrária aos postulados do modelo inquisitório, que, vice-versa, impõe a acumulação máxima dos poderes processuais na parte pública para melhor averiguar a verdade histórica.

Não podem subsistir preclusões à prova na actividade instrutória, pois caso contrário seria obstruído o órgão inquiridor na averiguação da verdade.

Qualquer prova é admissível com a finalidade de permitir à entidade inquiridora a reconstrução da dinâmica e da substância dos factos imputáveis.

do), utilizando o poder de requerer actos e documentos em poder de autoridades administrativas e judiciais e de dispor averiguações directas, nos termos do art. 74.º R. D., de 12 de Julho de 1934 n.º 1214, disposição que na sua essencialidade consentia ao M. P. utilizar, apesar de com algumas limitações, os meios probatórios (averiguações directas) hoje formalmente e especificamente disciplinados em seguimento à reforma" (G. Carlini <L'istruttoria del Pubblico Ministero nel giudizio di responsabilità> actas do encontro de estudo do Conselho da Presidência do Tribunal de Contas, Fevereiro de 1999).

²⁰ P. Tonini <La prova> Cedam 2000, págs. 3 e seg. O Autor descreve as peculiaridades do sistema inquisitório, servindo-se do pensamento de Charles Louis De Secondat De Montesquieu em <Lo spirito delle leggi> Genebra 1748.

A actividade de averiguação instrutória deve, portanto, ser completa, porque insusceptível de limitações nos meios de prova a utilizar, e secreta porque o prévio conhecimento externo da matéria de averiguação prejudica a genuinidade e a autenticidade da prova que poderia ser inquinada pelos sujeitos portadores de interesses contrários. A <ratio> total da disciplina do rito instrutório possui uma forte afinidade com a instrução sumária do Ministério Público penal no código Rocco de 1930, em vigor em época coeva ao regulamento de procedimento das instâncias perante o Tribunal de Contas. Desde a abertura da instrução até à definição dos autos de pesquisa da prova não há, assim, nem pode haver, espaço jurídico para o contraditório.

Uma forma embrionária e sumária de contraditório propõe-se na conclusão da instrução, onde o Ministério Público considerar ter pesquisado e encontrado fontes de prova com valor idóneo e suficiente para a contestação da imputação e proceda portanto, à notificação do convite a deduzir.

O contraditório pré-processual sobre as provas pesquisadas pela parte pública, no entanto, apresenta-se incompleto, imperfeito e, por vezes, simbólico. Na formulação dos débitos, o Ministério Público de facto, não é obrigado à <discovery> das fontes de prova, pois a contestação deve conter os resultados probatórios obtidos, sem nenhuma obrigação de depositar e mostrar os autos relativos a cada meio instrutório utilizado, sobre os quais, portanto, por converso a contraparte não pode exercer o direito de acesso.

A contestação da acusação não torna imutável o objecto do processo, porque o Ministério Público – por um lado – não tem a obrigação de fundamentar as alegações da parte privada e, por outro lado – salva a causa petendi – tem a faculdade de modificar o pedido em relação à formulação do convite a deduzir²¹.

De facto, foi enunciado o princípio da variabilidade relativa da questão, desde que o convite a deduzir seja idóneo à contestação do facto fundamental de gestão, a representar com critérios de síntese em vez de uma análise substancial.

A formação de costumes colaborativos da parte das repartições da Procuradoria mediante a autorização da parte privada no acesso aos autos instrutórios ainda não depositados, e a adopção no auto de citação de motivos sumários mas contrários ao conteúdo das alegações, revela o recurso a interpretações correctivas das regras processuais pela sua inadequação em

²¹ Na vasta literatura jurídica relativa ao convite a deduzir podem-se observar opiniões que mostram a necessidade de revisão do instituto sob o perfil da tutela dos interesses participativos. V. Lucio Todaro Marescotti "Interesse partecipativo e order of prohibition nell'istruttoria del P.M. contabile" em Quaderno n.º 1/99 Rev. do Trib. de Contas, <L'indipendenza del giudice e la garanzia delle parti nel giudizio>.

garantir a efectividade, se bem que embrionária, do contraditório sobre a prova.

A estratégia pré-processual da parte privada pode também exprimir-se com o exercício do direito ao silêncio, ou ainda com a perspectivacão de argumentos defensivos utilizados como contestação do resultado probatório obtido pelo Ministério Público, sem contextual deducção e produção de meios de prova, prudentemente reservados para o eventual juízo de mérito.

A mais recente jurisprudência formada sobre o convite a deduzir para os perfis directamente pertinentes ao tema da formação da prova e do contraditório, continua a manifestar uma evidente oscilação entre a partilha de lógicas garantísticas a favor da parte acusada, e a predisposicão de métodos de interpretaçã que não prejudiquem a confidencialidade, a completude e a coerência da actividade instrutória do Ministério Público.

Resulta assim um contexto totalmente viciado por assistematicidade e por contradicções intrínsecas, as quais se revelam onde todas as orientações de princípio se confrontam entre si fora da lógica da decisã do caso concreto.

Desse modo, – por um lado – foi denegada a natureza processual do prazo de trinta dias atribuído à parte acusada para contestar²², e foi, vice-versa, afirmada a natureza processual do prazo de cento e vinte dias previsto para o depósito da citação.²³

O precipitado da interpretaçã jurisprudencial deveria ser novamente verificado de acordo com a lógica da c.d. <paridade das armas ou das posições>, certamente contida no texto do art. 111.º da constituição.

Por outro lado, foi excluído o contraditório sobre o pedido de prorrogaçã da actividade instrutória, depositado pelo Ministério Público após a fase preliminar da contestaçã de dano²⁴. A oscilação entre lógicas garantísticas e opções de tutela da acção pública de dano, manifesta-se no contraste jurisprudencial entre as soluções perspectivadas para resolver a questã da presumida decadência do Ministério Público pela renovaçã do auto de citação, por uma hipotética e implícita inadmissibilidade descendente do inútil termo do prazo dos cento e vinte dias da notificaçã do convite a deduzir dentro do qual proceder à definiçã da instruçã²⁵.

²² M. Condemi, Caderno jurisprudencial n.º 1 da Procuradoria Geral do Tribunal de Contas, <L'invito a dedurre>.

²³ M. Condemi, cit.

²⁴ M. Condemi, cit. Do último v. também Tribunal de Contas Sec III Centr. 7 de Junho de 2001 n.º 133/A

²⁵ A admissibilidade da reiteraçã da acção é afirmada pelo Tribunal de Contas Sec. I Centr. Ap. n.º 124/2001/A no defeito de sanção processual exprimida, cuja existência é necessária em consideraçã do princípio de taxatividade das hipóteses de decadência e prescriçã do direito.

As exigências de tutela objectiva da instrutória prevalecem na negação do direito de acesso aos autos depois do decreto de arquivamento, e na limitação do direito de acesso apenas aos autos enunciados no convite a deduzir, pois dos conteúdos conferidos à perspectivação de dano depende a individualização dos documentos sujeitos à ostensão defensiva.²⁶

A procura de um equilíbrio entre lógica garantística e tutela da acção pública também pode ser registada no contraste acerca do efeito interruptivo da prescrição a endereçar à notificação do convite a deduzir, resolvido com argumentações que – adoptando a solução positiva – salvaguardam o interesse do acusado em receber a declaração exprimida pela constituição em mora²⁷.

Os poderes instrutórios do Ministério Público nas instâncias de responsabilidade perante o Tribunal de Contas propõem – com evidência imediata – a necessidade de equilíbrio com o princípio do contraditório.

5. O princípio do contraditório no processo justo. A graduação de conteúdos e de intensidade no contraditório sobre a prova.

Os princípios do justo processo na parte e na medida em que se referem à instância de responsabilidade administrativa constituem o contexto

²⁶ Tribunal de Contas Sec. I Centr. 29 de Janeiro de 2001 n.º 13/A em Rev. TdC n.º 1/2001.

²⁷ V. Trib. de Contas Sec. Reun. n.º 14/2000 QM. Acerca da natureza substancial do convite a deduzir e acerca da correspondente limitação das faculdades da administração prejudicada que pretenda participar no processo, v. Tribunal de Contas Sec. Reun. n.º 6/2003/QM, segundo o qual da estrutura do processo contabilístico, desde a fase do convite a deduzir, descendem em relação à a. p. “limitações específicas, se essa pretender participar no respectivo processo (só é admitida a intervenção adesiva dependente da acção do procurador regional), pois não existe nenhum interesse da entidade na defesa do erário público, representado apenas pelo procurador geral na função de Ministério Público”.

Para a opinião contrária, acerca do defeito de legitimação do Ministério Público contabilístico para cumprir autos interruptivos da prescrição, v. Tribunal de Contas Secção jurisdiccional para a Região Calábria n.º 2104 de 12/1/04, segundo o qual “a natureza jurídica do Ministério Público contabilístico, como parte formal e não substancial do processo, bem como sujeito agindo no interesse do ordenamento jurídico, exclui que possa – fora ou dentro do processo – ser considerado na qualidade de mandatário da administração, e nesse cargo legitimado a propor validamente autos interruptivos da prescrição, segundo modelos tipicamente privatizados tais como o da privação de procuração”.

Vice-versa, para o exclusivo reconhecimento a favor do Ministério Público contabilístico da titularidade substancial da acção de dano, e da faculdade de adoptar autos interruptivos da prescrição, v. do último Trib. de Contas Sec. Jur. Lombardia 19/9/03, segundo o qual a constituição de parte civil da a. p. no processo penal não pode ter efeitos interruptivos da prescrição da acção de responsabilidade administrativa, em consideração da titularidade da posição substancial reconhecível só e exclusivamente em relação às confrontações do Ministério Público legitimado para o exercício da acção de dano ao erário.

natural para uma reflexão orgânica e sistemática acerca do contraditório processual que marca o procedimento de pesquisa, formação (=admissão e assunção) e avaliação da prova. O contraditório processual não significa exclusivamente paridade formal e substancial das partes no exercício do direito de prova, pois na jurisprudência do Tribunal Constitucional que foi indicada como precursora da reforma do art. 111.º da Constituição emergem múltiplos significados que conferem ao contraditório diferentes conteúdos e intensidades ²⁸.

Emerge, em primeiro lugar, uma concepção <forte> do contraditório onde este significa a necessária participação da parte no interrogatório do meio de prova deduzido pela contraparte, em posição e com regras idóneas para assegurar o controlo da veracidade e genuinidade da fonte probatória introduzida no processo.

A concepção <forte> imprime ao processo uma estrutura <bipolar>, porque a prova livremente procurada pelas partes anteriormente à instauração do relacionamento processual (1º fase = pesquisa da prova) não pode ser introduzida automaticamente no processo, pois a sua formação deve dar-se na presença de ambas as partes e perante o Juiz encarregado preliminarmente da avaliação da relevância e admissibilidade do meio probatório deduzido, cuja assunção individualiza e especifica o conteúdo da fonte avaliável para fundar o livre convencimento (2ª fase = formação da prova).

A concepção <fraca> do contraditório concorda na redução à unidade das fases de pesquisa e de formação da prova, pois a fonte procurada pela parte é introduzida automaticamente no processo através da mera actividade processual de produção, competindo à contraparte o direito de crítica da prova já formada, sendo reservada ao Juiz a avaliação do significado probatório com a obrigação de motivação que abrange a dedução e a crítica.

O contraditório, nessa segunda hipótese, resolve-se no reciproco direito de crítica acerca do significado das provas adquiridas.

Em ambas as concepções, colocadas por ordem de graus, convivem dois aspectos essenciais, um de matriz objectiva que atribui ao contraditório o valor de um método de conhecimento, o segundo de natureza subjectiva que atribui ao contraditório um sistema de garantias para o acusado ²⁹.

O traço indelével, que faz de mínimo denominador comum para a verificação de conformidade com o processo justo, é que a fonte de prova

²⁸ Tribunal Const. n.ºs. 254/92, 255/92 e 361/98.

²⁹ C. Conti <Le due anime del contraddittorio nel nuovo art. 111>, em *Dir. Pen. Proc.*, 2000, n.º 2 pág. 198. P. Tonini <Il recepimento dei principi del giusto processo nella nuova formulazione dell'art. 111.º Cost.> in cadernos CSM "Le recenti riforme del processo penale" Roma 1-3 de Fevereiro de 2001.

seja sempre inserida no circuito do contraditório, reconhecendo-se também a suficiência de formas e tipos de contraditório diferido.³⁰

Entre as significações <fortes> e <fracas> do contraditório, a jurisprudência constitucional também individualizou a regra da não dispersão do meio de prova em cobertura do risco de sobrevivência de situações impeditivas da sua assunção.

Caso subsistam circunstâncias indicativas do perigo de dispersão da fonte de conhecimento, as regras processuais devem consentir na antecipação do contraditório somente para os efeitos de admissão preventiva do meio de prova em risco.

Instaurando juízo de mérito, o auto de instrução preventiva produzirá o valor legal da prova já formada, imediatamente utilizável pelo Juiz pelo seu próprio convencimento.

O papel do Juiz, para o contraditório <forte> e <fraco>, não é somente o de garantir as regras de procedimento de formação da prova, pois terceiro e neutro em relação à matéria da contenda significam também exercício obrigatório dos poderes de pesquisa da prova, caso o ordenamento processual atribua à disponibilidade do Juiz a faculdade de proceder à admissão e assunção de meios de prova por integração ou substituição dos já formados a pedido das partes.

De qualquer modo, o princípio do contraditório, tanto na intensidade <fraca> como na intensidade <forte>, deve garantir, em igual medida, a participação das partes na formação do livre convencimento do Juiz, sem preclusões nem discriminações.

6. Conclusões

A. O Ministério Público contabilístico e a função do ressarcimento do dano.

Se, por um lado, o Juiz penal tende para <um salto de qualidade> do ressarcimento do dano que se torna finalidade sancionatória também pertencente à pena criminal, por outro lado, o juiz contabilístico tende a con-

³⁰ A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem afirma constantemente que para os efeitos de decisão também se podem utilizar as deposições prestadas na fase instrutória anterior ao debate, desde que seja permitida, ao imputado, uma possibilidade adequada de contestar as declarações a seu cargo e de interrogar os seus autores no decurso do exame ou na fase seguinte. O que se pretende é que a fonte de prova seja de qualquer modo inserida no circuito do contraditório, mas reconhece-se, sem dúvida, a suficiência de um contraditório diferido. Assim, Ubertis <Principi di procedura penale europea>, Raffaello Cortina Editore 2000, págs. 57 e seg.

ceber e a utilizar o ressarcimento do dano com finalidades, não só repara-tórias mas também sancionatórias.

Todavia, parece ser já unânime a opinião segundo a qual a acção penal, mesmo que perfeita na rede dos efeitos consequenciais à condenação e das penas acessórias à pena principal, representa um sistema em si incompleto para assegurar a ética da acção administrativa.

A plena tutela dos interesses económico-financeiros da Administração Pública não pode apenas ser alcançada dentro do sistema de justiça penal através da predisposição e preparação de medidas persecutórias do lucro ilícito obtido com a consumação do crime ou confiando as garantias de ressarcimento à constituição de parte civil do sujeito público prejudicado.

Sob esse perfil, a acção de responsabilidade administrativa constitui um nível e uma técnica de tutela irrenunciável para a protecção dos interesses financeiros públicos, não só porque na maior parte das hipóteses de ilícito penal o dano ao erário assume proporções económicas superiores ao lucro indevido, mas também porque – sobretudo depois da última reforma dos delitos contra a A. P. e em particular dos delitos de abuso e de recusa de actos de officio – a área do dano ao erário constitui um círculo concêntrico diferente e mais amplo do que o dano civil do crime.

Nesse contexto de sistema começa a transparecer a utilidade, para além da necessidade, de discutir a existência de uma cláusula geral de direito público, segundo a qual qualquer sujeito que se encontre, em relação à A. P., numa posição jurídica diferenciada das regras de direito comum em razão da imanência de um interesse público, torna-se responsável – em dependência e por efeito dessa posição – de qualquer facto que cause dano ao erário sem a concorrência de alguma causa de justificação.

A cláusula geral, de direito público, possui uma maior capacidade de protecção dos interesses financeiros da A. P., em relação à tutela penal abstracta da tipicidade do facto de criminal.

O reforço da interacção entre o procedimento penal e a instância de responsabilidade administrativa é certamente uma escolha fundamental do sistema de tutela da legalidade e da transparência administrativa, mas não deve traduzir-se em lógicas que comprometam a autonomia da acção de dano ao erário, a qual, no contexto das garantias objectivas do ordenamento, tem uma especificidade de pressupostos de conteúdo incompatível com mecanismos de mero automatismo processual.

B. O Ministério Público e o processo contabilístico

O contraditório sobre as provas no justo processo, constitui a jurisdição contabilística na obrigação de rever, criticamente, o sistema processual

e as interpretações aplicáveis ao procedimento de pesquisa e de formação dos meios de prova.

A instrução contabilística do Ministério Público, na sua conotação de fase pré-processual com o contraditório diferido, apresenta perfis de incompatibilidade com os valores do justo processo.

São índices de incompatibilidade o risco de dispersão dos meios de prova na instrução contabilística sem confronto-controlo do Juiz, e a carência de regras antecipatórias do contraditório na formação da prova irrepetível.

Na instância de responsabilidade administrativa, o princípio aquisitivo e a concepção <cartolar> da prova imprimiram ao contraditório uma conotação de <fraco> que prevalece sobre o significado <forte>.

O contraditório processual não é, de facto, extensível à participação no procedimento de formação da prova, mas simplesmente apresenta-se com os conteúdos do exercício recíproco do direito de crítica sobre a prova adquirida, com paridade das partes em contribuir para a formação do livre convencimento do Juiz.

Os conotados <fracos> do contraditório fundam-se na graduação hierárquica da relevância dos meios de prova com a atribuição à prova documental da posição de prova principal e infalível.

A prova testemunhal, a prova presuntiva e a prova técnica, assumem a posição de provas menores e subordinadas.

A graduação hierárquica da ordem das provas, fundada na concepção cartolar, não está em conformidade com o contraditório no processo justo, porque, por um lado, agrava o ónus probatório da parte que pretende usufruir das provas menores e, por outro lado, consente a aquisição e utilização documental de provas já formadas noutra instância sem prévia verificação da integridade do contraditório.

A recuperação de um equilíbrio baseado no relacionamento de equivalência entre a prova documental, a prova testemunhal, a prova técnica e a prova presuntiva pressupõe uma revisão crítica da metodologia de apresentação da instrução probatória perante o juiz.

A determinação dos limites e dos confins que dividem o poder de ordenação do poder de sindicância sobre a prova, e o reexame dos pressupostos para o exercício deste último, consentem ao processo contabilístico a produção de um valor acrescentado no sistema de tutela das finanças públicas, em correspondência com a formação histórica de um mais evoluído modelo processual que sucede e supera o protótipo proposto pela disciplina originária do regulamento de procedimento das instâncias perante o Tribunal de Contas.

As questões relacionadas com a instrução técnica sobre a actividade contratual da A. P. e a utilização da prova presuntiva, ocupam um papel de primeiro plano no salto de qualidade solicitado ao processo contabilístico para um controlo mais penetrante sobre a racionalidade das opções discricionais.

A revitalização e a renovação da cultura jurídica sobre o procedimento lógico-jurídico de formação e de avaliação das provas é uma componente infalível da modernização dos métodos de exercício das funções reservadas à jurisdição contabilística, na consciência que o recurso habitual às interpretações pretorianas insere-se num contexto de interesses públicos e privados que reclamam uma melhor justiça na administração.

Sob esse perfil, a habitual reflexão do juiz contabilístico deve pertencer a análise dos relacionamentos de incidência das lógicas interpretativas acerca dos fenómenos reais de administração, os quais poderiam receber implícitas e inconscientes autorizações à prática de atitudes desviadas e distorcidas da sã e correcta gestão financeira, para a inadequada aplicação do efeito de contraste que se obtém com a averiguação probatória.

C. A tutela do interesse público no processo contabilístico.

Pela reconstrução progressiva do modelo processual que recebe a função do Ministério Público contabilístico, começa a evidenciar a presença do conteúdo ético que qualifica o regime da responsabilidade administrativa em vigor.

O valor ético do processo contabilístico pode entender-se, não só no sentido da formulação de um juízo acerca da reprovação de um comportamento avaliado com desvalor social, mas sobretudo no sentido – até agora pouco considerado – da formulação de um juízo de fiabilidade sobre a capacidade de gestão profissional do sujeito investido da titularidade da função pública, em relação ao qual é possível cominar medidas de interdição do exercício de poderes de gestão (v. art. 248.º co. 5 T.U entidades locais, aprovado pelo decreto legislativo 267/2000)³¹.

Mas o conteúdo ético da responsabilidade administrativa não parece atribuível a um sistema idóneo a garantir o controlo difuso e efectivo sobre a legalidade financeira, no defeito de meios gerais de tutela inibitória dos

³¹ A concepção ética e sancionatória da responsabilidade administrativa, concorre a norma do art. 30.º, alínea 15, da lei financeira de 2003 (n.º 289 de 2002), a qual prevê que no caso em que as entidades territoriais recorram a endividamento para financiar despesas diferentes de investimento, em violação do artigo 119.º da Constituição, os respectivos autos e contratos são nulos e as Secções jurisdicionais regionais do Tribunal de Contas podem infligir aos administradores, que assumiram a respectiva deliberação, a condenação a uma sanção pecuniária equivalente a um mínimo de cinco e até um máximo de vinte vezes a indemnização de carga recebida no momento em que foi cometida a violação.

fenómenos de <má administração>, e dos erros estratégicos classificáveis no <mismanagemt>, que provocam os desequilíbrios de balanço. Esse perfil crítico pressupõe a real difusão da <cultura do resultado> a qual é propugnada pelas orientações da jurisprudência do Tribunal de Contas que tendem à <despatrimonialização> da responsabilidade administrativa e do dano ao erário, na consciência que a actividade das administrações públicas não é limitada nem circunscrita à gestão dos recursos financeiros e dos bens patrimoniais, pois essa estende-se à protecção e à realização de <valores sem rendimento>, cuja lesão constitui um prejuízo susceptível de avaliação económica³².

D. As novas situações subjectivas <instrumentais> das Administrações Públicas nos relacionamentos de mercado.

A transformação progressiva dos módulos organizativos e das regras da actividade administrativa na legislação dos anos 90 é caracterizada pelo tema dominante do acréscimo de eficiência, de eficácia e de economia do sistema dos poderes públicos.

O princípio de eficiência adquiriu uma posição dominante nas escolhas do legislador, colocando-se em relação instrumental quanto à busca da finalidade do bom andamento das administrações públicas³³.

O processo de transformação inscreve-se, por sua vez, num contexto evolutivo no âmbito do qual a normativa comunitária tende a controlar com disciplinas de maior rigor os relacionamentos de causa-efeito entre as formas consentidas ou autorizáveis de intervenção da A. P. no mercado – por um lado –, e o surgimento de situações de facto obstativas ou limitativas do exercício das liberdades económicas fundamentais garantidas pelo Tratado que instituiu a Comunidade Europeia.

Assim sendo, a integração entre o ordenamento comunitário e o ordenamento nacional determinou o reforço nas A. P. das atribuições de regulação e de fiscalização do mercado³⁴.

Nas dinâmicas de integração do direito comunitário no direito interno, proliferam as situações jurídicas de natureza instrumental, reconhecidas à

³² Acerca da extensão da tutela contabilística aos valores <sem rendimento> para a protecção de interesses imateriais da a. p., tais como a imagem, cuja lesão constitui um dano existencial, v. Secções Reunidas do Tribunal de Contas n.º 10/2003.

³³ Pela crescente relevância do princípio de eficiência no âmbito da nova leitura do art. 97 Const. v. Trib. Const. n.º 309 de 16 de Outubro de 1997 em matéria de privatização do relacionamento de trabalho com a A. P.

³⁴ v. A. Cariola “Regolazione e giurisdizione: la prospettiva europea ed italiana”, A. Saitta “Giusto procedimento e giusto processo: il caso delle autorità indipendenti” em “Lesione delle situazioni giuridicamente protette e tutela giurisdizionale” Coleção de Estudos de Direito Público Económico - Revista do Tribunal de Contas - Roma 2004 cit.

administração pública como meio para o objectivo da total e efectiva realização das situações subjectivas <finais> destinadas ao cidadão nacional e comunitário, já não considerado só e exclusivamente como sujeito económico.

Nesta medida, a sã e correcta gestão financeira dos recursos públicos, não é apenas condição necessária para o desenvolvimento económico sustentável, mas é também um pressuposto irrenunciável para a total e completa aplicação dos direitos fundamentais das pessoas ³⁵.

O federalismo solidário – acolhido na reforma do título V da Constituição – impõe à administração a obtenção e conservação de padrões de qualidade unitários nos direitos fundamentais e nos serviços sociais.

De facto, os níveis essenciais dos serviços relativos aos direitos civis e sociais – como determinados pela legislação exclusiva do Estado – devem ser garantidos com conteúdos uniformes em todo o território nacional (art. 117.º co. 2 let. m da Const.).

A posição do Ministério Público financeiro como órgão promotor de justiça, pertence ao contexto qualificado da conjugação dos direitos fundamentais das pessoas com o desenvolvimento económico sustentável.

A acção de anulação do acto administrativo viciado na sua legitimidade, e a acção de dano contra a A. P. para o ressarcimento da lesão das situações juridicamente relevantes ³⁶ são remédios de justiça inadequados e insuficientes num sistema despotenciado das suas garantias de legalidade financeira.

³⁵ V. M. Bianca "Diritti della personalità e tutela risarcitoria" idem.

³⁶ V. V. Cerulli Irelli "Tre problematiche aperte sull'azione risarcitoria nei confronti della Pubblica Amministrazione" idem.

ACÓRDÃOS E SENTENÇAS E OUTROS ACTOS DO TRIBUNAL

-
- * Esta secção inclui uma selecção de acórdãos e/ou sentenças do Tribunal de Contas que, atenta a sua orientação doutrinal, são objecto de publicação integral.

CONTROLO PRÉVIO

(1ª SECÇÃO)

ACÓRDÃO Nº 3/04

RECURSO ORDINÁRIO Nº 4/2004

*ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE -
CADERNO DE ENCARGOS - CONTRATO DE EMPREITADA - DESPE-
SA DE TRANSPORTE - FISCALIZAÇÃO DA OBRA*

SUMÁRIO

- I. A existência de uma cláusula no caderno de encargos que obriga os concorrentes a cederem uma viatura automóvel destinada à deslocação da fiscalização viola o disposto, para além do mais, nos art's 1º nº1 e 2º nº 3 do Decreto-Lei 59/99 de 2 de Março e integra o fundamento de recusa do visto previsto no artº 44º nº3 alínea c) da Lei 98/97 de 26 de Agosto.
- II. O artº 12º do Decreto Regulamentar Regional nº 4/2002/M, publicado no Diário da República, 1ª Série-B, de 13 de Fevereiro, é uma norma de natureza inquestionavelmente financeira pelo que a sua violação integra o fundamento de recusa do visto previsto no artº 44º nº 3 alínea b) da referida Lei 98/97.

O Conselheiro Relator
Ribeiro Gonçalves

Processo nº 154/2003-SRM
Sessão de 09/03/2004

ACÓRDÃO

I. RELATÓRIO

1. Pela Secção Regional da Madeira deste Tribunal, em 11 de Dezembro de 2003, foi proferida a decisão nº 45/FP/2003, que recusou o visto ao contrato de empreitada de construção de setenta e nove fogos, infra-estruturas e arranjos exteriores em Santo Amaro – Santo António – Funchal, celebrado, no dia 2 de Outubro de 2003, entre o Instituto de Habitação da Madeira e o Consórcio externo constituído pelas Sociedades Construtora do Lena, S.A, e Sousa e Filhos, S.A., pelo preço de €3.897.032,14, sem IVA.

2. Os fundamentos para a recusa do visto foram:

- A) A nulidade (artº 44º nº 3 al. a) da Lei nº 98/97 de 26 de Agosto) por violação das normas dos artºs1º nº1 e 5º nº1 do Decreto-Lei nº59/99 de 2 de Março e tendo em conta o disposto no artº 133º nº 1 do Código do Procedimento Administrativo;
 - B) A violação directa de norma financeira (artº 44º nº 3 alínea b) da referida Lei 98/97) por inobservância do disposto no artº 12º do Decreto Regulamentar Regional nº4/2002/M de 13 de Fevereiro.
- Ambos os fundamentos se prendem com o facto de o contrato em apreço (empreitada) ter sido utilizado para o fornecimento de veículo destinado a garantir a fiscalização.

3. Não se conformou com a decisão o Sr. Presidente do Conselho Directivo do I.H.M., que dela interpôs o presente recurso, tendo formulado, no seu requerimento, as seguintes conclusões:

- 1. *A errónea interpretação que o IHM adoptou da norma ínsita na Portaria nº104/2001, de 21 de Fevereiro, e que em empreitadas lançadas posteriormente corrigiu, não colocaram objectiva e concretamente, de forma consistente o resultado financeiro do contrato, devendo numa ponderação razoável e proporcionada aos objectivos da norma e aos seus fins e numa óptica de proporcionalidade, não ser considerada uma nulidade susceptível de fundamentar a recusa de visto.*
- 2. *Quanto à cedência pelo empreiteiro e para uso temporário da viatura, com vista à fiscalização da obra, à semelhança do que consta nos demais equipamentos e utensílios (escritório equipado- ponto 12.1.1 das cláusulas complementares do caderno de encargos) a mesma não deve configurar outrossim uma descaracterização do contrato de empreitada, e conseqüente a alegada alteração do resultado financeiro do contrato, ao que acresce o facto da apreciação e decisão que o Tribunal fez sob esta questão concreta assenta em factos objectivamente não correctos, – pois não atendeu nem se pronunciou em todo o conteúdo da prescrição ínsita no caderno de encargos que completa a referida disponibilidade da viatura, tão só até a recepção provisória, sendo que os custos da manutenção são suportados pelo dono da obra.*
Termos em que se deverá considerar procedente o presente recurso, revogando a decisão recorrida como é de DIREITO E DE JUSTIÇA:

4. O recurso foi admitido liminarmente e cumpridas as demais formalidades legais. Ao ter vista do processo o Exmo. Procurador-Geral Adjunto emitiu duto parecer no sentido da manutenção da decisão recorrida.

II. OS FACTOS

Do processo resulta apurada a seguinte facticidade com interesse para a decisão a proferir:

1. O instrumento jurídico sujeito a fiscalização prévia é o contrato de empreitada de construção de setenta e nove fogos, infra – estruturas e arranjos exteriores em Santo Amaro – Santo António – Funchal, celebrado, no dia 2 de Outubro de 2003, entre o Instituto de Habitação da Madeira e o consórcio externo constituído pela Sociedades Construtora do Lena, S.A., e Sousa e Filhos, S.A., pelo preço de €3.897.032,14, sem IVA.
2. O procedimento adoptado para a escolha do consórcio referido no nº anterior foi o concurso público, sujeito à disciplina normativa do Decreto-Lei nº59/99 de 2 de Março.
3. A empreitada é por preço global e tem o prazo de execução de 12 meses, a contar da data de assinatura do auto de consignação dos respectivos trabalhos, ocorrida em 20 de Outubro último.
4. Para efeitos de avaliação da capacidade técnica dos concorrentes foi exigido, na alínea a) do ponto 19.4 do programa do concurso, aos potenciais interessados que fizessem “Comprovação da execução de, pelo menos, uma obra de idêntica natureza da obra posta a concurso, de valor não inferior a 4.800.000€ (quatro milhões e oitocentos mil Euros)”.
5. O preço base do contrato foi fixado, no ponto 14 da mesma peça concursal em €4.750.000.
6. Sob a epígrafe “Instalações e Equipamentos para a Fiscalização” estabeleceu-se no ponto 12 das cláusulas complementares do caderno de encargos:

“12.1- Compete ao empreiteiro a construção, fornecimento de equipamentos e manutenção das instalações para a fiscalização no local da obra, desde o início até à recepção provisória da mesma, revertendo ao empreiteiro todo o equipamento nessa altura.

12.1.1- Escritório em compartimento autónomo com área mínima de 10m² com iluminação natural e eléctrica, fornecido com três chaves e equipado com uma secretária metálica com 1,20mm de comprimento e bloco de gavetas, mesa de reunião para 6 pessoas incluindo cadeiras, um armário com prateleiras e portas metálicas de 1,50x1,50x0,44, uma placa de parede para fixação com 2,00x1,00m, um telefone/fax ligado à rede dos CTT.

12.1.2- Viatura automóvel nova (0 KM tipo ligeiro de passageiros com 5 lugares, combustível - gasóleo, cilindrada mínima - 1896 cm³, potência mínima 110 CV, motor Turbo Diesel, portas - 5”.

7. O Instituto de Habitação da Madeira já anteriormente (pela decisão da Secção Regional da Madeira deste Tribunal nº18/FP/2002 de 3 de Outubro) fora alertado para a ilegalidade de uma cláusula semelhante à referida no nº anterior em 12.1 e 12.1.2.
8. Apresentaram-se ao concurso quatro empresas, havendo todas elas sido admitidas e as respectivas propostas, tendo a escolha do Instituto de Habitação da Madeira recaído sobre a proposta do consórcio co-contratante, classificada em primeiro lugar, na sequência da aplicação dos factores do critério de adjudicação previamente fixado no procedimento.
9. Ao contrato em apreço foi recusado o visto pela Secção Regional da Madeira deste Tribunal, em 11 de Dezembro de 2003 (Decisão nº45/FP/2003).

III.O DIREITO

Come já foi referido os fundamentos para a recusa do visto foram os previstos no artº 44º nº 3 alíneas a) e b) da Lei nº 98/97 de 26 de Agosto (nulidade e violação directa de norma financeira), ambos relacionados com o teor dos pontos 12.1 e 12.1.2 do caderno de encargos (atrás, na matéria de facto, transcritos no nº 6).

Dito por outras palavras foi o facto de se impor aos concorrentes o fornecimento de veículo destinado a garantir a fiscalização que conduziu à recusa do visto.

Nenhum outro facto foi invocado, na decisão recorrida, para fundamentar a recusa do visto.

Certo que no texto da decisão, a dada altura, se alude à matéria de facto atrás transcrita nos n.ºs 4 e 5, dizendo-se que tal viola o disposto na Portaria n.º 104/2001 de 21 de Fevereiro, podendo, pelo menos em abstracto, ter potenciado a alteração do resultado financeiro do contrato, através de uma restrição do universo dos concorrentes, sendo, por isso, passível de integrar o fundamento de recusa do visto enunciado na alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da referida Lei n.º 98/97.

Porém, na parte decisória, não se faz qualquer alusão a tal ilegalidade, pelo que a mesma não é de apreciar aqui, dado que não serviu de fundamento à decisão.

Pela mesma razão, e reportando-nos agora ao requerimento de interposição de recurso, não temos de apreciar a 1.ª parte e bem assim a conclusão 1., atrás transcrita. Tendo em conta o teor da conclusão sempre se dirá que em sítio nenhum da decisão se considerou que tal ilegalidade conduziu à nulidade e nem sequer, repete-se, se considerou a mesma como fundamento da decisão tomada de recusa de visto de que ora se recorre.

Do exposto se concluindo que o acerto ou não da decisão recorrida se há-de aferir, exclusivamente, tendo em conta a matéria de facto alusiva ao fornecimento do veículo destinado a garantir a fiscalização e às consequências jurídicas que de tal facto se devem retirar.

Sobre este facto, é dito na decisão recorrida que “os elementos disponibilizados pelo processo são inconclusivos quanto aos contornos específicos da obrigação assumida pelo contraente particular, designadamente no concernente à definição do direito de propriedade sobre a viatura...”. Por nossa parte e tendo em conta a referida cláusula do caderno de encargos, atrás transcrita, não nos restam grandes dúvidas quanto a esta matéria. A viatura, bem como o restante material, são colocados à disposição da fiscalização mas continuam propriedade do empreiteiro. Pode haver alguma incorrecção ou imprecisão na forma de expressão (o que aliás é admitido pelo recorrente) mas, considerando o conjunto da cláusula, entendemos que a propriedade de tais bens nunca passa para o dono da obra.

E, sendo assim, quid juris?

Damos como certo que tal cláusula viola o disposto, para além de mais, nos art.ºs 1.º 1 e 2.º 3 do Decreto-Lei 59/99 de 2 de Março.

De facto, não faz parte do conceito de empreitada o empreiteiro por à disposição do dono da obra um veículo destinado a ser utilizado pela fiscalização. É o que resulta das referidas disposições e bem assim dos art's 178º e 184º do mesmo diploma legal. A fiscalização da empreitada é algo que compete ao dono da obra, cujos custos deve suportar de forma autónoma, não podendo nem devendo ser incluídos nos custos da empreitada. Para além disso diga-se ainda que não se vislumbra que a empreitada em apreço justifique que seja colocada à disposição da fiscalização, em permanência, uma viatura e, muito menos, com as características que foram exigidas.

Estamos, portanto, perante uma ilegalidade.

E será que esta ilegalidade conduz à nulidade do contrato?

Quanto a esta questão entendemos que não.

Ou seja, consideramos que esta ilegalidade não tem a potencialidade de desvirtuar ou descaracterizar, na sua essência, o contrato de empreitada, pelo que não consideramos correcto invocar para a situação sub judice o disposto no artº 133º nº1 do Código do Procedimento Administrativo. Nesta parte discordando do dito na decisão recorrida.

Porém uma coisa é certa e essa é que a ilegalidade existe e que a mesma não só é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato como de facto o alterou.

É que o preço com a viatura encontra-se diluído nos restantes preços e, por isso, é indubitável que fez aumentar o preço da empreitada e, por conseguinte, alterou o resultado financeiro do contrato.

Do exposto resultando que se verifica o fundamento de recusa do visto previsto no artº 44º nº3 alínea c) da referida Lei 98/97. Não sendo oportuno fazer uso da faculdade prevista no nº4 da mesma disposição legal por duas ordens de razões:

Primeira, porque o resultado financeiro do contrato foi efectivamente alterado;

Segunda, porque o IHM já anteriormente fora alertado para esta ilegalidade.

Por outro lado, e como bem se assinalou na decisão recorrida, esta factualidade viola outra norma, de carácter financeiro, ou seja o artº 12º do Decreto Regulamentar Regional nº 4/2002/M, publicado no Diário da República, 1ªSérie-B, de 13 de Fevereiro (cfr. ainda o artº 11º do Decreto Regulamentar Regional nº9/2003/M, publicado no Diário da República, 1ªSérie-B, de 13 de Março), que sob a epígrafe "Aquisição de Veículo com motor" estipula o seguinte:

“No ano de 2002, a aquisição, a permuta e a locação financeira, bem como o aluguer por prazo superior a 60 dias, de veículos com motor destinados ao transporte de pessoas e bens, incluindo ambulâncias, pelos serviços da administração pública regional e pelas pessoas colectivas de utilidade pública administrativa ficam dependentes de prévia autorização do Secretário Regional do Plano e Finanças”.

Ora dúvidas não há de que:

- A prévia autorização do Secretário Regional do Plano e Finanças não existiu;
- A referida cláusula do caderno de encargos configura uma situação em tudo semelhante a um aluguer da viatura por prazo superior a 60 dias;
- A norma tem natureza inquestionavelmente financeira e foi directamente violada por tal cláusula;

Pelo que, igualmente, se verifica o fundamento de recusa do visto previsto no artº 44º nº3 alinea b) da citada Lei nº98/97.

Do exposto resultando que o recurso é improcedente, sendo de manter, ainda que por fundamentos algo diferentes, a decisão que recusou o visto ao contrato em apreço.

Finamente só duas notas mais.

O dizer-se (no requerimento de interposição de recurso) que devido à falta de viaturas sentida pelo Instituto se criou um “estado de objectiva necessidade”, não tem qualquer razão de ser dado que, estando o Instituto sediado no Funchal e decorrendo a empreitada na mesma cidade, alternativas de transporte para a fiscalização se deslocar não deixariam de existir.

Por outro lado dizer-se, no mesmo requerimento, que tendo entretanto o Instituto conseguido adquirir a carenciada viatura, “Daí decorre a desnecessidade da controvertida cedência da viatura pelo empreiteiro, a qual nunca foi solicitada, uma vez que reunidas as condições para ser efectuada a fiscalização com os meios do IHM”, também nada adianta a favor da tese do recorrente na medida em que o preço da cedência da viatura já consta no valor da empreitada.

Concluindo, o recurso é improcedente.

IV.DECISÃO

Atento o exposto, acordam os Juizes da 1ª Secção em negar provimento ao recurso e, conseqüentemente, embora por fundamentos algo diferentes, manter a decisão de recusa do visto ao contrato em apreço.

São devidos emolumentos – artº 16º nº 1 al. b) do regime anexo ao Decreto-Lei nº 66/96 de 31 de Maio.

Diligências necessárias.

Lisboa, 9 de Março de 2004.

OS JUÍZES CONSELHEIROS

RELATOR: Ribeiro Gonçalves

Pinto Almeida

Lídio de Magalhães

Adelina Sá Carvalho
(de acordo com a declaração de voto anexa)

O Procurador-Geral Adjunto
Jorge Leal

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votei vencida o douto Acórdão que fez vencimento, com os seguintes fundamentos:

A recusa de visto que, na decisão de 1ª instância, se firmou em dois fundamentos – nulidade e violação de norma financeira – foi mantida em sede de recurso apenas por invocação do segundo daqueles fundamentos. Ora, como resultara da Decisão nº 45/FP/2003, o que terá estado em causa foi o não cumprimento do artigo 12º do DRR nº 4/2002/MM pelo IHM, ao estipular no caderno de encargos que o adjudicatário colocaria à disposição da fiscalização e integrada no conjunto de “instalações e equipamentos para a fiscalização”, uma viatura até à recepção provisória da obra.

Ora, além de ter consistentes dúvidas sobre se, no processo, esteve em causa um aluguer de viatura, indubitável é que o objecto do contrato era a empreitada de construção de 79 jogos, infraestruturas e arranjos exteriores no valor de € 3.897.032,14, mais IVA, e não a cedência de viatura à fiscalização, trate-se ou não de aluguer *stricto sensu*, da qual decorreria um encargo que, ainda que não expresso contratualmente, não excederia 1% do custo total da obra.

É também de assinalar que a Decisão recorrida não invocou para a recusa nenhuma ilegalidade que tivesse a ver com a própria empreitada, já que a circunstância – essa susceptível de crítica por potenciar a redução do universo concorrencial se não estivesse invocada e demonstrada a especial complexidade da obra – de se ter exigido aos concorrentes a comprovação da realização de obra de valor superior ao preço-base fixado para a empreitada não foi invocada, *in fine*, na decisão de recusa de visto.

E mais, a ter havido um contrato de aluguer inserido no da empreitada, estaríamos então perante um contrato misto, onde o requisito de cedência da viatura à fiscalização pelo período da obra foi conhecido da generalidade dos concorrentes, que, nesta matéria como nas demais, se posicionaram todos em pé de igualdade.

A inexistência de autorização do membro do Governo competente – que, aliás, foi posteriormente concedida, a fazer-se fé nos autos – não deveria, assim, pela insignificância do encargo envolvido, ter força bastante para uma decisão de recusa de visto, com o impacto extremamente negati-

vo que não pode deixar de ter no processo em causa, atento o disposto no nº 2 do artigo 45º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

A finalizar, cumpre ainda salientar os seguintes aspectos:

Conforme consta dos autos, em processo anterior esta mesma questão determinou um visto com recomendação, nos termos do nº 4 do artigo 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, na sequência do que o IHM reagiu manifestando a sua aderência à tese de que não há objecções legais à inclusão da cedência de viatura. Mas há. Com efeito, sendo a fiscalização das obras essencial ao bom resultado final de uma empreitada, o Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, veio de forma clara imputar à fiscalização (cf. artigos 178º a 184º) poderes incompatíveis com a obrigação de prestação de um serviço de transporte, por parte do empreiteiro, à entidade que o vai fiscalizar.

Ora, ao diluir nos custos da empreitada (ou nos do estaleiro) o encargo que, para o adjudicatário, decorreu da cedência transitória da viatura (um Peugeot 206 a diesel), o que de facto se verificou foi uma ilegalidade que alterou (se efectivamente tal diluição se efectivou) ou poderia alterar o resultado financeiro do contrato.

Assim e concluindo, teria enquadrado os factos na previsão do nº 3 do artigo 44º da Lei nº 98/97, pelo que, sendo tal ilegalidade fundamento de recusa de visto, pode contudo, nos termos do nº 4 da mesma disposição legal e em decisão fundamentada, determinar a concessão de visto com recomendações no sentido de os Serviços suprirem ou evitarem no futuro tais ilegalidades. O facto de ter havido um anterior visto com recomendações não era sequer, atento o disposto na lei, obstáculo ao recurso à faculdade concedida pelo nº 4 se, como no caso, tal se justificasse.

No caso em apreço, a efectiva insignificância do custo que, para o dono da obra, resultou da cedência de uma viatura à fiscalização, e face ao impacto negativo numa empreitada que não mereceu outra censura nos aspectos fundamentais do procedimento concursal que a antecedeu, teria justificado que, em sede de recurso, se tivesse concedido o visto com a recomendação ao IHM de que, em futuras empreitadas, tal previsão deixasse, pura e simplesmente, de existir, em estricte fidelização ao disposto nos artigos 178º a 184º do Decreto-Lei nº 55/99.

Adelina Sá Carvalho

ACÓRDÃO Nº 06/04

RECURSO ORDINÁRIO Nº 12/2004

AJUSTE DIRECTO - CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA - CONCURSO LIMITADO - CONTRATO ADICIONAL - CONTRATO DE EMPREITADA - TRABALHOS A MAIS

SUMÁRIO

1. Para que os trabalhos a mais possam ser adjudicados por ajuste directo, nos termos do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, têm de resultar de circunstância ou circunstâncias imprevistas à execução da obra, isto é, que não pudessem ter sido previstas quando da elaboração do projecto posto a concurso;
2. Não é de considerar como “circunstância imprevista” para efeitos do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março a deficiente elaboração do projecto por gabinete exterior à autarquia, ainda que aquele tenha sido seleccionado através de “concurso limitado sem apresentação de candidaturas”;
3. Ao patentear a concurso, com vista à execução da respectiva empreitada, um projecto elaborado por gabinete exterior à autarquia esta assume os erros e omissões daquele, sejam eles de quantidades ou de concepção.

O Conselheiro Relator
Pinto de Almeida

Processo nº 3 249/03
Sessão de 11/05/2004

ACÓRDÃO

1. Em sessão de Subsecção da 1ª Secção de 9 de Março de 2004 foi aprovado o acórdão nº 29/2004-4.Mar.1ªS/SS que recusou o visto ao **adicional** ao contrato de empreitada de **“Beneficiação e Apetrechamento do Parque do Mandanelho”** celebrado entre o **Município de Oliveira do Hospital** e a empresa **Manuel Rodrigues Gouveia, S.A.**, pelo valor de **390.576,76 €**, acrescido de IVA.

A recusa do visto, decidida ao abrigo da al. a) do nº 3 do artº 44º da Lei nº 98/97, de 28 de Agosto, teve por fundamento a constatação de que não se verificavam os condicionalismos exigidos pelo nº 1 do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, pois que “... os trabalhos objecto do contrato em apreciação não são qualificáveis como trabalhos a mais” pois resulta “demonstrada a inexistência do indispensável requisito da imprevisibilidade das circunstâncias determinantes do recurso a estes trabalhos a mais, ...”, pelo que “a sua adjudicação deveria, assim, ter sido precedida de procedimento adequado ao seu valor; ...”.

2. Não se conformando com o decidido, o Presidente da Câmara, através de mandatário constituído nos autos, recorreu do mencionado acórdão pedindo a reapreciação do processo e a consequente concessão do visto. Em defesa do pretendido apresentou as alegações processadas de fls. 2 a 14 dos autos, que aqui se dão por reproduzidas, transcrevendo-se as conclusões formuladas:

“1 A empreitada de “Beneficiação e Apetrechamento do Parque do Mandanelho” foi precedida de concurso limitado, sem apresentação de candidaturas, o qual teve por objecto a elaboração e concepção dos projectos e mapa de trabalhos que serviram de base ao lançamento do concurso e à execução da referida empreitada.

2 O caderno de encargos do concurso para a concepção do projecto impunha ao adjudicatário a realização de um levantamento topográfico e um conhecimento aprofundado da caracterização biofísica, paisagística e de valorização ambiental da zona, um estudo das infra-estruturas existentes no local (rede eléctrica, abastecimento de água, drenagem de águas pluviais, drenagem de águas residuais domésticas, telecomunicações e recolha de Resíduos Sólidos Urbanos).

*3 O caderno de encargos do concurso para a elaboração do projecto determinava que o projecto de execução das várias especialidades incluía um conjunto coordenado de informações escritas e desenhadas, de interpretação **inequívoca** por parte das entidades intervenientes na execução da obra, as quais incluíam, nomeadamente, as medições **exactas** de quantidade e qualidades dos trabalhos a executar, organizadas por especialidade e de acordo com as normas em vigor, o caderno de encargos e as peças desenhadas, organizadas por especialidades;*

4 A sociedade Bernardo & Bernardo Consultores e Associados, Lda., a quem foram adjudicados os serviços de concepção e elaboração dos projectos e o mapa de trabalhos da empreitada de “Beneficiação e Apetrechamento do Parque do Mandanelho”, obrigou-se contratualmente a respeitar com rigor os termos constantes no citado caderno de encargos.

5 A Recorrente, com base nas peças escritas e desenhadas, no mapa de trabalhos e no caderno de encargos elaborada pela Sociedade Bernardo e Bernardo — Consultores Associados, Lda., procedeu à abertura de concurso que teve por objecto a adjudicação da empreitada “Beneficiação e Apetrechamento do Parque do Mandanelho”.

6. No decurso dos trabalhos de execução da empreitada verificou-se a necessidade de execução de trabalhos a mais, por motivos relacionados com erros na concepção do projecto de estabilidade do palco de festas, omissões no mapa de trabalhos por referência às peças desenhadas, erros de concepção dos projectos na implantação das vedações, erros de concepção dos projectos de águas residuais, erros na concepção dos projectos de drenagem de águas pluviais e erros de concepção nos projectos de iluminação.

7 O acórdão recorrido, não obstante os documentos juntos e sua importância para a decisão de direito, não atendeu aos factos relacionados com os termos em que foram elaborados os projectos e o mapa de trabalhos da empreitada objecto do adicional, pelo que, nesse ponto, a decisão enferma de erro de julgamento na matéria de facto, por omissão.

8 Como resulta da matéria de facto provada documentalmente, a Câmara Municipal, os seus órgão e agentes, não tiveram qualquer intervenção na elaboração dos projectos e do mapa de trabalhos, presumindo que a entidade a quem se havia adjudicado a sua concepção teria actuado diligentemente e respeitado as obrigações contratuais de rigor que sobre a mesma impendia, em virtude do que constava no caderno de encargos.

9 Não era possível a técnicos que não participaram nos estudos geológicos e geotécnicos do terreno e nas vistorias efectuadas ao local e às instalações, conhecer das condições existentes no terreno, como também não era possível a esses técnicos detectar eventuais omissões nos

projectos, dado que, tratando-se de obras de beneficiação e apetrechamento, os referidos técnicos desconheciam o conteúdo da obra existente, não podendo distinguir, nas peças desenhadas, entre aquilo que poderia configurar um pormenor existente e uma omissão no mapa de trabalhos.

10 Uma vez que os projectos e o mapa de trabalhos inerentes à empreitada não foram elaborados pelos técnicos da Câmara Municipal, haveria que concluir que não seria razoável a esses técnicos, e, assim, ao dono de obra, que só se deparou com os projectos e mapa de trabalhos e com as condições existentes no local no momento da execução obra, prever, antes do início dos trabalhos, que tais projectos e mapas de trabalhos continham erros de concepção e omissões.

11 O acórdão impugnado, ao afirmar que não se verificava, no caso concreto, qualquer circunstância que não pudesse ser prevista pelo dono de obra, violou o disposto no artigo 26.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 Março, pelo que deve ser revogado e ser substituído por outro que conceda visto ao presente adicional”.

3. Admitido o recurso foram os autos com vista ao Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Adjunto que emitiu douto parecer no sentido da improcedência do recurso e da confirmação da recusa do visto por constatar, *“desde logo, que não se está apenas perante trabalhos que resultaram de erros do projecto, mas, também, de trabalhos que se podem qualificar como novos e que respondem a exigências diferenciadas do dono da obra. Porém, mesmo que se considerasse que se estava apenas perante trabalhos resultantes da necessidade de correcção do projecto inicial, mesmo assim, no caso, não os poderemos enquadrar no requisito legalmente exigido de circunstância imprevista”.*

4. Corridos os demais vistos legais cumpre apreciar e decidir.

4.1 Os Factos

Para a decisão do recurso relevam os seguintes factos que se dão como provados nos autos:

- Em 9 de Julho de 2002 foi visado por este Tribunal o contrato da empreitada de “Beneficiação e Apetrechamento do Parque do

Mandanelho, celebrado entre o Município de Oliveira do Hospital e a empresa Manuel Rodrigues Gouveia, S.A., ”, pelo preço de 1.574.705,10 €, acrescido de IVA (proc. nº 1 161/02);

- A empreitada era por série de preços, com um prazo de execução fixado em 12 meses;
- Esta empreitada foi lançada com base num projecto cuja elaboração foi adjudicada na sequência de um concurso limitado sem apresentação de candidaturas;
- Em 11 de Dezembro de 2003 foi celebrado o contrato adicional em apreço, autorizado por deliberações da Câmara Municipal de 23 de Setembro do mesmo ano, pelo preço de 390.576,75, acrescido de IVA;
- O valor do adicional ascende a 24,8% do valor do contrato inicial;
- O adicional em apreço tem por objecto a execução de “trabalhos a mais resultantes de erros e omissões do projecto” que incluem, entre outros, recuperações de elementos construídos, movimento de terras, infraestruturas, iluminação, construção de escadas e de regato e cascata, construção de lago, construção de pavimentos, total redimensionamento do projecto de estabilidade, a que acrescem “novos trabalhos omissos no projecto”, que abrangem infraestruturas, um palco de festas, a sede de escuteiros, bem como arranjos exteriores (Informações dos Serviços Técnicos da Câmara de 18 e de 22 de Setembro de 2003);
- A justificação invocada naquelas informações é, basicamente, a existência de erros e omissões do projecto;
- Ao adicional em apreço foi recusado o visto em sessão de subsecção de 9 de Março de 2004.

4.2 Apreciando.

O recorrente, nas suas alegações, pretende pôr em crise o acórdão recorrido argumentando que os trabalhos em causa se tornaram necessários na sequência de uma circunstância imprevista à execução da obra, qual seja a deficiente elaboração do projecto (com erros de concepção em várias áreas, tais como estabilidade, implantação das vedações, águas residuais, e pluviais e iluminação) da responsabilidade técnica de entidade exterior à autarquia (a *sociedade Bernardo & Bernardo Consultores e Associados, Lda.*) e que, por isso, aos seus técnicos não era exigível o conhecimento daqueles erros e omissões.

Sobre esta questão convém, antes de mais, transcrever o nº 1 do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março na parte que interessa: "*Consideraram-se trabalhos a mais aqueles cuja espécie ou quantidade não hajam sido previstos ou incluídos no contrato, nomeadamente no respectivo projecto, se destinem à realização da mesma empreitada e se tenham tornado necessários na sequência de uma circunstância imprevista...*" (destaque nosso).

Face ao que se acaba de transcrever, as razões alegadas pelo recorrente não encontram suporte na citada norma legal.

Se a "*circunstância imprevista*" exigida pela parte final da norma fosse a não previsão dos trabalhos no projecto inicial, como pretende o recorrente, haveria de se concluir que tal segmento da norma era inútil e redundante uma vez que essa não previsão já se afirma na parte inicial do preceito quando este se refere a trabalhos não incluídos no contrato, "*nomeadamente no respectivo projecto*". Como as normas não contêm expressões inúteis, consoante ensinam as mais elementares regras de interpretação, a circunstância imprevista terá de ser algo mais.

Tem sido jurisprudência pacífica deste Tribunal que a "*circunstância imprevista*" que justificará a realização de trabalhos "*a mais*" ao abrigo do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, isto é, com dispensa de procedimentos pré-contratuais, além de surgir durante a execução da empreitada, não poderia, em condições normais, ter sido tida em conta na elaboração do projecto. Ou, dito de outra forma, a elaboração do projecto deve contemplar e prever todas as soluções tidas por mais adequadas, quer do ponto de vista técnico quer do ponto de vista funcional e não deixar para a execução da obra a procura das soluções.

Aliás, é preocupação constante nos diplomas que regulam a realização de empreitadas de obras públicas (já o Decreto-Lei nº 405/93 e mais agora o Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março) que a preparação e estudo da obra, isto é, a elaboração do projecto, do caderno de encargos, do mapa de quantidades e de outras peças pré-contratuais, seja efectuada com todo o rigor e diligência possíveis para defesa do interesse público. No caso em apreço o projecto não terá sido, alega o recorrente, elaborado com o rigor técnico minimamente exigível. Assim será. Só que, sendo certo que as responsabilidades pertencerão, em primeira linha, ao gabinete projectista, a Câmara não pode, perante este Tribunal, desonerar-se das suas responsabilidades com a simples invocação de que o projecto não é da autoria dos seus serviços técnicos e menos ainda das exigências do caderno de encargos do "*concurso limitado sem apresentação de candidaturas*" através do qual foi seleccionado o gabinete pro-

jectista. Com erros tão grosseiros evidenciados nas peças que constituíam o projecto como, por exemplo, as relatadas nos pontos AE 10.1.1 / 10.1.2 / 10.1.3 (“*pelo mapa de trabalhos estava previsto uma única escada, quando nas peças desenhadas estão previstas 2 escadas, ...*”), AE 10.2.1 (“*pelo mapa de trabalhos estão previstos 9 blocos de granito com 1,60x0,20x0,25, quando nas peças desenhadas estão previstas 52 unidades, ...*”) ou AE 19.7 (“*o Polidesportivo tem as dimensões de 27x14 conforme peças desenhadas e o Mapa de Trabalhos prevê 80 m2 de pavimento*”) da Informação do Departamento de Serviços Técnicos de 18 de Setembro de 2003, junta ao processo de visto nº 3249/03 e que serviu de fundamento à autorização dos trabalhos a mais em questão, só pode concluir-se que a Câmara ou seus serviços não cuidaram de verificar se o gabinete projectista havia cumprido com o que havia sido estipulado no Caderno de Encargos do “*concurso limitado sem apresentação de candidaturas*” para a elaboração do projecto quanto ao rigor deste, nomeadamente no que respeitava ao “*conjunto coordenado de informações escritas e desenhadas, de interpretação inequívoca por parte das entidades intervenientes na execução da obra, as quais incluíam, nomeadamente, as medições exactas de quantidade e qualidades dos trabalhos a executar, organizadas por especialidade e de acordo com as normas em vigor*” (destaques e sublinhados do recorrente). Além de que ao aceitar sem reservas o projecto e ao tê-lo patenteadado a concurso com vista à execução da respectiva empreitada a Câmara assumiu as suas virtudes e defeitos, erros e omissões, sejam eles de quantidades ou de concepção.

Como o recorrente não faz prova que os trabalhos “a mais” objecto do contrato adicional em causa não pudessem ter sido previstos no projecto posto a concurso, se este tivesse sido elaborado com rigor ou revisto antes do respectivo lançamento, improcede o recurso.

5. Não podendo, pelo que acaba de se expôr, considerar os trabalhos em apreço como “a mais”, já que não resultaram de qualquer circunstância imprevista, bem andou o acórdão recorrido ao recusar o visto ao contrato adicional em questão.

Pelos fundamentos expostos, acorda-se em Plenário da 1ª Secção em negar provimento ao recurso, confirmando na íntegra o acórdão recorrido e a recusa do visto ao contrato em questão.

São devidos emolumentos [n.º 1, al. b) do art.º 16º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio].

Diligências necessárias.

Lisboa, 11 de Maio de 2004

OS JUÍZES CONSELHEIROS

RELATOR: Pinto Almeida

Lídio de Magalhães

Ribeiro Gonçalves

O Procurador-Geral Adjunto

Jorge Leal

ACÓRDÃO Nº 08 /2004

RECURSO ORDINÁRIO Nº 35/03-SRM

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE - CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA - CONCURSO LIMITADO - CONCURSO PÚBLICO - NULIDADE - RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA - TRABALHOS A MAIS

SUMÁRIO

1. Para se inserirem na previsão do art.º 26.º do Dec-Lei n.º 59/99, de 2/3, os “trabalhos a mais” devem, além do mais, ter-se “tornado necessários na sequência de uma circunstância imprevista”, não bastando para tal a mera conveniência ou simples utilidade da execução de tais trabalhos.
2. Deve entender-se por “circunstância imprevista” aquela que, por ter surgido de forma inesperada, não pode ser tomada em conta por ocasião da celebração do contrato.
3. A omissão de concurso público (ou de concurso limitado com publicação de anúncio, que àquele deve ser assimilado) deve constituir fundamento de nulidade, pela especial acentuação que nele assumem princípios fundamentais da contratação pública.
4. Tendo em conta o valor da adjudicação (84 125,00€), o procedimento omitido foi o do concurso limitado sem publicação de anúncio – art.º 48.º, n.º 2, al. a) e b) do Dec-Lei n.º 59/99, já citado – em que a referida acentuação é menor, não se justificando assim a sanção da nulidade, pelo que não ocorre o fundamento de recusa de visto a que alude a alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
5. No entanto, da omissão do referido procedimento obrigatório resulta ausência total de sujeição à concorrência, o que constitui ilegalidade susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato – cfr. al. a) do n.º 3 e n.º 4 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97.

Conselheiro Relator
Lídio de Magalhães

Processo nº 113/2002
Sessão de 08/06/2004

ACÓRDÃO

A Câmara Municipal de Machico interpôs recurso da decisão n.º 24/FP/2003, proferida no Processo n.º 113/2003 pela Secção Regional da Madeira deste Tribunal, em que foi recusado o visto ao “Contrato Adicional ao da empreitada de alargamento do Caminho da Fajã dos Rolos – Santo António da Serra”, que a Câmara Municipal de Machico celebrou com a empresa “Avelino Farinha e Agrela, Lda.”, pelo montante de 84 125,00€.

A referida decisão fundamentou a recusa de visto da forma que resumidamente se descreve:

- a. Os trabalhos de terraplanagem e pavimentação a que se refere o contrato adicional “não estavam abrangidos pela empreitada correspondente ao contrato principal, tal como foi divulgada e adjudicada”;
- b. Tais trabalhos, “consubstanciados no alargamento da faixa rodoviária para além do que estava contratualmente acordado”, visaram corresponder a necessidades que não haviam sido tomadas em conta por ocasião do lançamento da empreitada não sendo sequer “sustentável que os trabalhos em causa se destinarem a realizar a mesma empreitada”;
- c. Ainda que possa admitir-se “a oportunidade dos trabalhos para a perfeição do acabamento da obra adjudicada, ou a sua importância para permitir potenciar a adequação dessa obra às necessidades públicas que visa satisfazer, ou até a conveniência em que tivessem sido executados pelo particular contratante, esta linha de raciocínio não contempla a resposta à exigência, legalmente imposta (...) de a necessidade de execução dos trabalhos a mais resultar de qualquer circunstância que, imprevisivelmente, tenha surgido durante a empreitada”;
- d. “Por conseguinte, a não inclusão, no contrato inicial, dos trabalhos (...) agora inseridos neste seu primeiro adicional, deve-se apenas a um deficiente planeamento e à falta de ponderação desses trabalhos, quando da elaboração e aprovação do projecto (...) pelo que a correlativa adjudicação não podia processar-se por

mero ajuste directo sem consulta, com suporte legal no art.º 26.º, n.º I, do DL n.º 59/99”;

- e. “Neste contexto, e face ao valor da despesa envolvida (€ 84 125,00), a adjudicação do contrato em apreço deveria ter sido precedida de concurso limitado sem publicação de anúncio, por força dos art.ºs 48.º, n.º 2, alínea b), e 129.º, ambos do DL n.º 59/99, de 2 de Março, na redacção dada pelo artigo único da Lei n.º 163/99, de 14 de Setembro (...)”;
- f. Considerou-se finalmente no acórdão recorrido que “a não realização de procedimento mais solene, quando legalmente exigido, consubstancia a preterição de uma formalidade essencial do procedimento administrativo, motivo pelo qual representa uma nulidade impeditiva da concessão, ao contrato, do visto do Tribunal de Contas, nos termos do art.º 44.º, n.º 3, alínea a), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto (cfr. ainda os art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º, n.º 1, ambos do Código de Procedimento Administrativo)”;
- g. Face ao exposto foi decidida a recusa de visto, “com o parecer contrário do Digníssimo Magistrado do Ministério Público”.

Por seu turno, a Câmara Municipal de Machico invocou, no recurso ora sub judice, as razões que podem resumir-se transcrevendo as respectivas conclusões:

- “1. Os trabalhos a mais contemplados no adicional são efectivamente trabalhos a mais, enquadráveis no art.º 26.º do D.L. n.º 59/99, de 2 de Março; pelo que não são “trabalhos a que foi, ilegalmente, atribuída a qualificação de trabalhos a mais”;
- 2. Os trabalhos a mais não extravasam o objecto da empreitada inicial já que se tratam de trabalhos que são a consequência de uma opção do dono da obra sobre a melhor forma de satisfazer o interesse público que com o produto da obra se pretende realizar estes trabalhos têm o mesmo objecto que inicialmente foi traçado, simplesmente não estavam previstos no projecto inicial, e foram tidos necessários com a execução deste;
- 3. Os trabalhos a mais previstos no adicional não ultrapassam o previsto no artigo 45.º do D.L. n.º 59/99, de 2 de Março, já que o seu

valor fica-se por 24,6% do valor do contrato inicial (€ 84.125,00 corresponde a 24,6% de €341 069,00, valor do contrato de empreitada inicial);

4. Como não se ultrapassou aquele limite não há fundamento para que se lhes submeta ao prescrito no n.º 4 do artigo 45.º, nomeadamente a concurso público. O ajuste directo dos trabalhos a mais além de ter cobertura legal é o procedimento legal mais correcto na escolha do contraente, pois é a melhor forma de zelar pelo interesse público;
5. Nestes termos e nos mais de direito deve considerar-se procedente o presente recurso revogando-se a douda Decisão recorrida.”

Admitido o recurso na Secção Regional o mesmo foi remetido ao Ex.^{mo} Procurador-Geral Adjunto para os efeitos do art.º 99.º, n.º 1, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público pronunciou-se pela improcedência do recurso e pela manutenção da decisão recorrida.

Corridos os vistos legais cumpre decidir.

Recordemos primeiramente as circunstâncias que motivaram a Câmara Municipal de Machico a celebrar o presente contrato, cujo valor representa 24,6% do valor do contrato inicial.

O presente contrato integra trabalhos de terraplanagem e pavimentação que, embora de espécies já previstas no contrato inicial, não estavam incluídas neste.

A necessidade de tais trabalhos resultou da decisão de proceder ao alargamento da faixa rodoviária, para além do que estava contratualmente acordado, tendo em vista “viabilizar o normal fluxo de trânsito nos cruzamentos entre autocarros de transportes públicos e camiões que circulam neste caminho” pelo que foram também excedidas as áreas para as camadas do pavimento.

A propósito das questões que os “trabalhos a mais” suscitam, há já uma abundante jurisprudência do Tribunal de Contas, o que, por si só, dá a noção da dificuldade que a Administração Pública experimenta ao lidar com a respectiva regulamentação jurídica.

Sem pretender traçar exaustivamente a evolução legislativa no que à matéria importa, tentaremos seguir os seus passos mais recentes.

Dir-se-á então que a matéria dos “trabalhos a mais” (na pegada da regulamentação da lei civil, mas sem esquecer a especialidade própria dos contratos administrativos) só era encarada, do ponto de vista da Administração, em termos de esta poder (ou não) obrigar o empreiteiro a realizar tais trabalhos (cfr. art.º 1215.º e 1216.º do Código Civil no que respeita a “alterações” e “obras novas”; cfr. ainda art.º 22.º do Dec-Lei n.º 48 871, de 19/2/1969, e art.º 27.º do Dec-Lei n.º 235/86, de 18/8 – “O empreiteiro é obrigado a executar trabalhos a mais...”).

De acordo com o regime então vigente, não só não havia qualquer limite ao valor dos “trabalhos a mais” como também podia observar-se que a problemática dos “trabalhos a mais” apenas relevava no plano de uma eventual “resistência” do empreiteiro em executá-los.

É apenas por força do direito comunitário – embora fosse possível, por vezes, encontrar obras em que os trabalhos adicionais importavam em várias vezes o total do preço inicialmente acordado... – que pela primeira vez se estabelece um limite quantitativo, o que foi feito com a alteração do Dec-Lei n.º 235/86, aditando-lhe um artigo 27.º-A, com a epígrafe “Execução de obras complementares” que reproduz o que estava estabelecido na alínea d) do n.º 3 do art.º 5.º da Directiva n.º 71/305/CEE (cfr. Dec-Lei n.º 320/90, de 15/10).

O limite era de 50% do valor inicial da obra e apenas aplicável acima do limiar comunitário.

Mas estas “obras complementares” (que estavam condicionadas por alguns pressupostos que mais tarde passaram para o art.º 26.º do Dec-Lei n.º 405/93 e se mantêm no Dec-Lei n.º 59/99) passaram a existir ao lado dos “trabalhos a mais” que, assim, continuaram sem quaisquer condicionamentos (salvas as eventuais divergências entre donos de obras e empreiteiros).

Só no Dec-Lei 405/93 é que o legislador dá verdadeira execução ao preceituado na Directiva, fazendo incidir sobre os “trabalhos a mais” as restrições impostas pela directiva comunitária e fazendo desaparecer a distinção – sem qualquer sentido – entre tais trabalhos e as “obras complementares” das directivas comunitárias.

A maior parte dos requisitos que o n.º 1 do art.º 26.º do Dec-Lei n.º 59/99 estabelece para definir aquilo que pode incluir-se nos “trabalhos a mais” tem a ver com a preservação da unidade e da identidade da obra sob vários pontos de vista.

Por um lado, os trabalhos devem destinar-se à realização da “mesma empreitada” sendo que essa identidade tem de ser conexcionada com a “unidade” estabelecida de acordo com as alíneas a) e b) – respectivamente, inconveniência da separação técnica ou económica ou estrita necessidade para a perfeição da obra.

É preciso, por outro lado, que os “trabalhos a mais” não façam parte da obra, tal como ela consta do contrato.

Há aqui como que uma contradição que deve ser esclarecida.

Por um lado, diz-se que os trabalhos não estão previstos no contrato inicial mas, por outro, diz-se que devem ser feitos para a execução da mesma empreitada.

Ora isto significa que a empreitada, idealmente, devia ter contemplado aqueles trabalhos mas, na verdade, não os contemplou.

Há portanto, desde logo, uma desconformidade entre aquilo que foi projectado e aquilo que se tornou necessário fazer para que a obra se complete.

Mas, para que possam legalmente realizar-se, não basta que os “trabalhos a mais” possam considerar-se como fazendo parte da obra em sentido económico, técnico ou funcional.

É preciso, também, que satisfaçam um requisito que não é exigido intrinsecamente pela unidade ou identidade da empreitada, mas apenas pela lei: é preciso que a necessidade de tais trabalhos decorra de uma “circunstância imprevista”.

Portanto, se cumpridos estes requisitos, temos “trabalhos a mais” para efeitos de – além de outros – poderem ser adjudicados, por ajuste directo, ao empreiteiro que está em obra.

Desde que – e a ressalva não é de somenos – o valor desses trabalhos, adicionados às outras despesas previstas no n.º 1 e no n.º 5 do art.º 45.º do mesmo diploma, não excedam 25% do valor contratual.

Isto é, mesmo que todos os requisitos estejam presentes, se o valor dos trabalhos exceder o limite acima mencionado desaparece o salvo-conduto que permitia ao dono da obra adjudicar os trabalhos sem o procedimento que ao caso coubesse.

Do que antecede ressalta a importância fulcral de saber o que é “circunstância imprevista”.

Circunstância imprevista não pode ser, pura e simplesmente, circunstância “não prevista”, acepção que a simples etimologia ainda poderia consentir mas que a semântica de todo não recomenda.

E, mais do que a semântica, o regime de realização das despesas públicas também não pode acolher uma interpretação que viesse permitir alterações na obra por simples opção adoptada no decurso da realização da empreitada.

Os trabalhos a mais são um “remédio” para algo que o legislador manifestamente não vê com bons olhos mas que tolera dentro de apertados limites, de resto progressivamente mais severos.

Se o legislador quisesse permitir todos os trabalhos por simples opção do dono da obra teria, por certo, encontrado outras formas de se exprimir, o mesmo sucedendo, de resto, com o legislador comunitário.

Circunstância “imprevista” é a circunstância inesperada, inopinada, vindo a propósito referir que a lei, aqui, não faz qualquer referência a acontecimentos imprevisíveis, como ocorre, por exemplo, na alínea c) do n.º 1 do art.º 136.º do mesmo diploma (cfr. também no texto francês do art.º 7.º da Directiva 93/37/CEE – “événements imprévisibles” vs. “circonstance imprévue”).

Essa circunstância imprevista é verdadeiramente nuclear para a “legalização” dos “trabalhos a mais”.

Não obstante tudo o que possa invocar-se em favor das “adjudicações” segundo o regime dos trabalhos a mais, a verdade é que tal regime representa uma grave distorção às regras da concorrência.

Por um lado porque os próprios trabalhos são, por vezes, de montante muito elevado (o que não sucede no presente processo) e são adjudicados,

por ajuste directo, ao empreiteiro que está em obra, assim ficando subtraídos à concorrência.

E, por outro lado, porque, em si mesma, a obra fica muito diferente daquela que foi submetida a concurso.

E estes inconvenientes são, por vezes, de molde a suplantarem as vantagens que tradicionalmente se atribuem ao referido regime: celeridade, economia e dificuldades no apuramento de responsabilidades quando coexistem dois empreiteiros em obra.

Assim, o que o regime dos trabalhos a mais implica é que as entidades públicas ponham a concurso obras com projectos rigorosos, adequados às necessidades a que visam acorrer, e com um ajustado cálculo do montante que irá ser gasto.

Não pode fazer-se dos “trabalhos a mais” um instrumento de utilização sistemática e sem outro condicionamento que não o simples limite quantitativo – limite que, de resto, em muitos casos, se considera já como assumido e de utilização obrigatória...

E, muito menos, como por vezes ocorre, um método errático de execução das obras, ao sabor de improvisos ou de um caudal ininterrupto de sugestões de última hora.

Ora, das próprias alegações da recorrente se extrai que não houve qualquer circunstância inesperada que tenha causado a necessidade dos trabalhos a mais.

Na verdade, como já se referiu, a necessidade de “viabilizar o normal fluxo de trânsito nos cruzamentos entre autocarros de transportes públicos e camiões” não surgiu de forma imprevista e, assim, podia e devia ter sido levada em conta no contrato inicial.

E, como se sabe, não basta a simples conveniência ou a extrema utilidade dos trabalhos para que eles se achem justificados.

Se não estiver verificada a “circunstância imprevista”, desaparece a permissão concedida pelo art.º 26.º para que os trabalhos possam ser adjudicados, por ajuste directo, ao empreiteiro que está em obra.

Não tendo ocorrido um dos requisitos de que a lei faz depender o regime, verdadeiramente excepcional, do art.º 26.º, n.º 1, a adjudicação

deveria ter sido feita através de um outro procedimento (“mais solene”, como se diz na decisão recorrida).

Esse outro procedimento, atento o disposto no art.º 48.º, n.º 2, als. a) e b), do mesmo Dec-Lei n.º 59/99, seria, pelo menos, o do concurso limitado sem publicação de anúncios, como se afirma na mesma decisão.

Sem dúvida que assim é e que a consequência da substituição de um procedimento por outro menos exigente é de molde a ferir de invalidade a adjudicação e, com ela, o contrato (art.º 185.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo).

Porém, para efeitos de exercício da competência deste Tribunal em sede de fiscalização prévia, é necessário avançar na qualificação da invalidade, já que nem toda a invalidade pode fundamentar a recusa de visto (art.º 44.º, n.º 3 da Lei n.º 98/97, de 26/8).

Há aí um elenco de “desconformidades” dos contratos “com as leis em vigor” das quais a da al. a) se reporta à nulidade (deixando agora de lado as restantes alíneas que se não afiguram de interesse para o caso).

Isto é, o Tribunal de Contas está obrigado a recusar o visto sempre que, no exercício da sua competência em matéria de fiscalização prévia, se deparar com desconformidade do contrato com as leis em vigor que implique nulidade.

Ou seja, o Tribunal de Contas, colocado perante a “desconformidade”, tem de avaliar se esta é susceptível de ter como consequência a nulidade ou a simples anulabilidade, mas só em caso de nulidade poderá recusar o visto.

Como é sabido, a nulidade é a regra, nos termos do art.º 294.º do Código Civil, salvo quando outra solução resulte da lei.

Mas, no direito administrativo, vigora precisamente a regra inversa, ou seja, a invalidade origina apenas a anulabilidade salvo quando a lei determine de outro modo (art.º 135.º do CPA).

Como refere J. M. Sérvulo Correia (“Noções de Direito Administrativo”, pág. 356) a opção pela anulabilidade como regra geral representa um importante privilégio para a Administração Pública, que complementa o da excoutoriedade e da presunção de legalidade dos seus actos”

E, mais adiante: “Não seria concebível que, num sistema administrativo (...) baseado na executoriedade dos actos administrativos, o regime geral de invalidade não fosse o da anulabilidade”

Porém, refere o mesmo autor, (pág. 357) que repugnaria à consciência jurídica que o privilégio da sanabilidade dos actos ilegais da Administração (próprio da anulabilidade) possa ser levado “ao extremo de cobrir ilegalidades que devam ser valoradas como gravíssimas.”

O art.º 133.º do CPA, para além de confirmar a regra da anulabilidade, procede à enumeração de um conjunto de ilegalidades que ali são qualificadas como nulidades.

Para lá das naturais dificuldades, que sempre se colocam ao intérprete, de saber quais as situações da actividade administrativa integráveis nas várias alíneas do n.º 2 do art.º 133.º, há, no n.º 1 do mesmo artigo, como que uma “cláusula geral” que se refere à falta de “elementos essenciais” do acto administrativo.

Esta cláusula geral – a 1.ª parte do n.º 1 do art.º 133.º – suscita dificuldades um tanto ou quanto semelhantes às que resultavam do sistema anteriormente em vigor, onde a doutrina e a jurisprudência tentavam fixar um elenco de nulidades perante uma muito escassa regulamentação da matéria.

A propósito da situação anterior ao CPA, Mário Esteves de Oliveira (“Direito Administrativo”, I, pág. 547) advertia que seria “atitude errónea e perigosa a de procurar ligar causal e necessariamente a questão da invalidade absoluta do a.a. a determinada categoria de vícios”.

E são ainda do mesmo Autor as seguintes considerações:

“De facto, a razão da consagração do regime da invalidade absoluta está no facto de se reconhecer que certos interesses públicos ou particulares têm uma tal dignidade e relevância que seria aberrante aplicar-lhes o regime benévolo da invalidade relativa (...)”.

“Não podemos, portanto, na determinação dos casos de invalidade absoluta buscar apoio exclusivo em razões dogmáticas, mas procurar avaliar sempre qual a dignidade que o interesse postergado tinha para o legislador, e, se reconhecemos que se tratava para este

de um interesse fundamental, então a ilegalidade deverá gerar a nulidade.”

Mutatis mutandis, estas observações metodológicas deverão guiar-nos na pesquisa do que sejam os elementos essenciais e, até, dos vários vícios que estão detalhados nas alíneas do n.º 2 do art.º 133.º.

Já vimos que, com toda a razão, a decisão recorrida deu por omitido o procedimento adequado que seria, no caso, o de concurso limitado sem publicação de anúncios.

Ainda no entender da mesma decisão, tal omissão “consubstancia a preterição de uma formalidade essencial do procedimento administrativo, motivo pelo qual representa uma nulidade”, assim se fundamentando a recusa de visto.

Não constando do elenco das nulidades, de forma explícita, as “formalidades essenciais”, algo terá de avançar-se para integrar a omitida “formalidade essencial” em qualquer dos vícios a que a lei atribuiria esse efeito.

O que são “formalidades essenciais”?

O conceito de formalidades essenciais surgiu na doutrina para as separar das que seriam não essenciais, nomeadamente para efeitos de determinar a invalidade do acto, sendo que só aquelas originariam tal invalidade (cfr. J. M. Sérvulo Correia, “Noções de Direito Administrativo”, págs. 383 e segs.).

Mas, como é sabido, a omissão de formalidades essenciais não origina invalidade absoluta – isto é, nulidade – mas apenas anulabilidade, como genericamente entendem a doutrina e a jurisprudência administrativa.

Desta forma, dizer que a omissão de certo procedimento é a omissão de formalidade essencial não basta para fundamentar a existência de nulidade.

Basta atentar, por exemplo, na audiência dos interessados que (excluído obviamente o caso da audiência do arguido em processos sancionatórios) gera apenas a anulabilidade.

Entendemos, porém, que a falta de procedimento é algo diferente do que a falta de “formalidades”, ainda mesmo que se trate das essenciais.

Como ensinava Rogério E. Soares (“Direito Administrativo”, 1978, pág. 277 e segs.) o acto administrativo é marcado “pelo modo da sua criação e crescimento”: e “quando a lei estabelece um procedimento necessário, isso há-de ter o sentido de que o acto principal só aparece irrepreensível se se verificarem todos os trâmites pedidos e se se cumprirem sem distorções”.

O mesmo Autor (loc. cit.) advertia contra a denominação de “formalidades” associada ao procedimento “uma vez que o conceito de formalidades é demasiado amplo e abrange seguramente situações que nada têm a ver com o tema do procedimento”.

Mas isto não significa que devemos rejeitar, liminarmente, a possibilidade de dar por ferido de nulidade o acto administrativo que não tenha sido precedido do procedimento legalmente previsto.

Ponto é que – parece-nos – o procedimento assuma uma relevância tão decisiva que essa consequência haja de ter-se como imperiosa e, claro, tenha adequado suporte legal.

Para o efeito devemos convocar aqui as várias modalidades procedimentais começando pelo concurso público.

O que é o concurso público?

O concurso público que, no dizer de Margarida O. Cabral (“O Concurso Público nos Contratos Administrativos, pág. 17), é “o procedimento por excelência” para a escolha do contratante particular no âmbito do direito comparado, é, na definição sugerida pela mesma Autora, “um procedimento administrativo formal e transparente de escolha do co-contratante e de escolha de uma proposta de contrato, mediante o qual a Administração torna públicas a sua intenção de contratar e as condições em que o pretende fazer, auto vinculando-se àquilo que anunciou, dispondo-se a aceitar, num regime de concorrência, a proposta do concorrente que considere mais vantajosa, no respeito da igualdade entre todos os proponentes”.

Como é óbvio, o que é essencial num concurso é a concorrência: “recorrer a um concurso para a celebração de um contrato significa assim,

antes de mais, apelar à concorrência: permitir que os interessados se digam interessados em contratar, em vez de tomar a iniciativa de escolher um deles (ob. cit., pág. 19). O primeiro princípio em matéria de concursos públicos é o da “livre concorrência ou competição aberta: é essa a própria essência deste procedimento” (ibidem).

O concurso público é o procedimento “que viabiliza a concorrência na sua maior amplitude possível, assim possibilitando, com mais elevado grau, a celebração dos contratos nas melhores condições técnicas e económicas possíveis” (refere J. Andrade da Silva em “Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas” 8.ª edição, pág. 146).

Para exercitar a concorrência – que é “máxima” nos concursos públicos, para utilizar a expressão de M. Esteves de Oliveira e R. Esteves de Oliveira em “Concursos e Outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa”, pág. 101 – “o concurso constitui por excelência um procedimento público: por um lado será tornada pública a intenção de contratar, admitindo-se que uma pluralidade de pessoas se candidatem, pretendendo contratar; por outro lado, será dado conhecimento prévio a esses possíveis candidatos das formas e finalidades a seguir no procedimento, assim, como ao longo de todo esse procedimento serão necessariamente transparentes as diferentes decisões tomadas” (M. Olazabal Cabral, ob. cit., pág. 19).

Como nota a mesma Autora “o concurso público significa (...) uma acrescida redução da discricionariedade administrativa pela vinculação da Administração, não apenas a regras mais formalizadas previstas na Lei, mas igualmente pela sua auto-vinculação a regras de procedimento e critérios de escolha previamente adoptados e anunciados e que consubstanciam uma especial sujeição aos princípios da igualdade, livre concorrência e publicidade” (Olazabal, pág. 21).

Na verdade, os princípios da igualdade e da publicidade são verdadeiramente cruciais na realização da concorrência.

E, assim, o concurso público distingue-se das outras formas procedimentais não tanto do ponto de vista “quantitativo” – isto é por ser mais “carregado” de formalidades – mas principalmente do ponto de vista qualitativo – pela especial incidência que nele ocorre dos sobreditos princípios.

A Autora que vimos referindo enumera, em outro ponto (págs. 111 e segs.), o que são as funções do concurso público (cfr. também J. A. Melo

Alexandrino, "O Procedimento Pré-Contratual nos Contratos de Empreitada de Obras Públicas", 1997, pág. 65).

A primeira será "o encontro, nas melhores condições, entre os interesses dos particulares e os da Administração (...)".

Outra delas será a de racionalizar as decisões defendendo "os particulares de práticas de favoritismos por parte de entidades administrativas" e defendendo igualmente a Administração de eventuais "interferências ilegítimas dos privados".

Acresce que, para além dos resultados que permite alcançar, o concurso público tem "um valor em si mesmo enquanto procedimento legitimador da escolha".

Finalmente, o concurso público desempenha ainda um importante papel como factor dinamizador do mercado, nomeadamente por permitir o acesso de novas empresas à contratação.

A Autora que vimos citando aborda ainda – entre muitas outras – uma questão da maior importância: a obrigatoriedade do concurso público é uma mera opção do legislador ordinário "ou constitui uma exigência de princípios gerais plasmados na Constituição" (ob. cit., pág. 225 e segs.)?

Referindo os princípios consagrados nos artigos 266.º, n.º 1 e 2, conclui que a prossecução do interesse público por parte da Administração e a subordinação desta aos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade (e da boa-fé, acrescentaríamos agora por força da revisão operada pela Lei Constitucional n.º 1/97, de 20/9) exige do legislador a tomada de medidas para que tudo isto se faça da forma mais eficaz.

Por outro lado, temos no art.º 267.º, n.º 1, da Constituição a exigência de que a Administração seja estruturada de modo a evitar a burocratização o que, na lição de Gomes Canotilho e Vital Moreira (Constituição da República Portuguesa, 3.ª edição, Anotada, pág. 927) significa, além do mais, a exigência de "transparência nos procedimentos de actuação e decisão dos serviços administrativos".

Segundo a referida autora a consagração constitucional destes princípios implica que não seja indiferente para a Constituição "o modo como o

legislador estrutura os procedimentos de contratação administrativa e de escolha do co-contratante”.

Assim, a opção legislativa pelo concurso público em desfavor do ajuste directo protege melhor a Administração e os seus agentes em termos de imparcialidade.

Por outro lado, tal opção garante a igualdade no acesso à contratação pública: “(...) seria de facto impossível à Administração senão por um sistema de público apelo à concorrência, trazer ao procedimento todos aqueles que pudessem estar interessados em contratar, até porque nem sequer os conheceria”.

Também os princípios da prossecução do interesse público (que implica, além do mais, racionalidade da gestão pública) e da transparência implicam um procedimento a que todos os interessados possam aceder e em que todos possam fazer ouvir a sua voz.

E são ainda estes mesmos princípios que hão-de justificar, por um lado, que o procedimento de concurso público só seja obrigatório quando a relevância do que está em jogo o justificar e, por outro lado, que a regulamentação do procedimento o torne eficaz para o fim em vista e não apenas uma aparência de concurso.

De resto, o concurso público está hoje assinalado como procedimento obrigatório não só para as empreitadas de obras públicas, mas também nos fornecimentos de bens e serviços (cfr. art.º 80.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8/6) e também nas Directivas (cfr. quanto às empreitadas a Directiva n.º 93/37/CEE).

E, ademais, no direito português vigora actualmente, como princípio geral, o do art.º 183.º do CPA que estabelece, em termos gerais, a obrigatoriedade do concurso público salvo quando outra coisa estiver definida na lei.

Temos então por demonstrada a grande relevância do concurso público na contratação pública.

Mas, em relação aos restantes procedimentos pré-contratuais, podemos ter por adquirida idêntica ou semelhante relevância?

Se confrontarmos o concurso público com outras figuras procedimentais verificamos que aquilo que lhe é verdadeiramente essencial é a concorrência, em estreita relação com a publicidade e o livre acesso à contratação.

Como diz M. Rebelo de Sousa (“O Concurso Público na Formação do Contrato Administrativo”, pág. 67) o princípio da concorrência “é indissociável da publicidade, pois qualquer pré-determinação de destinatários ou concorrentes limita logo a concorrência no sentido mais amplo”.

A proposta contratual e o convite a contratar “são dirigidos ao público em geral, ou seja, a um elenco indeterminável de destinatários (of. cit. pág. 49); “quer a publicidade quer a concorrência são, por assim dizer, corolários do princípio da igualdade” (ob. cit., loc. cit.).

Também para J. M. Sérvulo Correia o procedimento representa “o modo mais eficaz de assegurar a igualdade de tratamento, através dos requisitos de publicidade e concorrência a que dê satisfação” (“Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos”, pág. 572).

Mas basta fixarmo-nos em outros procedimentos adjudicatórios para vermos como estes aspectos assumem um papel menos relevante.

Isto não quer significar que não estejam também submetidas aos princípios que disciplinam a actividade administrativa e, desde logo, o princípio da prossecução do interesse público.

De resto, em algum desses procedimentos, até um mitigado princípio da concorrência está presente como resulta, por exemplo, da obrigatoriedade de um número mínimo de convites ou de consultas.

Como observa Margarida O. Cabral “qualquer que seja o procedimento adoptado pela Administração na escolha do contratante haverá sempre vinculação quer a regras de procedimento estabelecidas na lei (ainda que estas sejam mínimas) quer na escolha final (desde logo vinculação aos princípios fundamentais da actividade administrativa)” (ob. cit. pág. 21).

Observando os vários procedimentos que a lei – e concretamente o Dec-Lei n.º 59/99 - prevê em ordem a preceder a adjudicação temos então claramente de um lado o concurso público e, do outro, os procedimentos previstos nas alíneas b) e seguintes do art.º 48.º, n.º 2 em que a acentuação daqueles princípios está ausente ou, pelo menos, esbatida.

Dizer, a propósito das duas situações, que, no caso de serem omitidas, se verifica em ambos os casos o mesmo vício de falta de procedimento não se afigura adequado.

E isto porque o legislador não “visa” cada um dos procedimentos da mesma forma.

E, por via disso, não se afigura aceitável que a ordem jurídica reaja da mesma maneira quando se omite o concurso público ou quando falta o ajuste directo com consultas, embora em ambos os casos haja, como é óbvio, invalidade.

Assim sendo, julgamos adequado dizer que, nos casos em que a lei estabelece o concurso público como procedimento pré-adjudicatório, estamos perante um elemento essencial da própria adjudicação.

Assim o impõem os relevantes interesses que a lei e a Constituição põem a cargo desse procedimento.

Mas poderá compreender-se o concurso público entre os “elementos essenciais” da adjudicação, nos termos e para os efeitos do n.º I do art.º 133.º do CPA?

Antes da publicação do Código de Procedimento Administrativo a generalidade dos autores ligava a carência de “elementos essenciais” à inexistência do acto administrativo.

Assim Marcello Caetano (“Manual de Direito Administrativo”, vol. I, pág. 518), Rogério E. Soares (“Direito Administrativo” cit., pág. 237), J. M. Sérvulo Correia (“Noções de Direito Administrativo”, cit., págs. 350 e segs. e 358, nota), etc.

Mas a verdade é que, estando referida a expressão “elementos essenciais” no n.º I do sobredito artigo como cláusula geral causadora de nulidade, então parece ser de concluir que o legislador quis referir-se a algo que não o que tradicionalmente estava associado à inexistência.

É este, de resto, o pensamento de M. Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim (“Código de Procedimento Administrativo Anotado”, pág. 642).

Os referidos Autores rejeitam que os “elementos essenciais” a que se refere o sobredito artigo possam ser os do art.º 120.º, como alguns sustentam, ou, sequer, os elementos ou referências mencionados no n.º 2 do art.º 123.º do mesmo diploma.

A ideia de procedimento como “elemento essencial” de alguns actos administrativos foi defendida por Dimas de Lacerda (“Notas ao Código de Procedimento Administrativo”, in “Revista de Direito Público”, Ano VI, n.º 12 – 001.01.04, nota 16).

E, mais recentemente, em acórdão do STA proferido no processo n.º 1084/03, de 11/11/2003 (v. em www.dgsi.pt) fazia acentuar-se o elemento essencial na publicidade omitida num caso em que se suprimiu o procedimento por negociação com publicação prévia de anúncios e se optou pelo de concurso limitado sem apresentação de candidaturas (no âmbito do Dec-Lei n.º 55/95).

Outros preferirão, porventura, a nulidade enquadrável na alínea f) do n.º 2 do art.º 133.º do CPA (“carência em absoluto de forma legal”) como parece sugerido por M. Esteves de Oliveira et alteri em “Código do Procedimento Administrativo” cit., pág. 648.

Esta solução não será, por certo, aceitável para aqueles que, como Rogério E. Soares, reservam a “forma” só (ou quase só) para aquilo que se reporta à exteriorização do acto (ob. cit., págs. 303 e segs.).

Mas poderia sê-lo para todos aqueles que consideram que a forma abrange “todo o processo formativo da vontade” por tal modo que “o acto e o processo formativo formam como que um todo unitário” (cfr. “O acto administrativo” de J. Pires Machado in “O Contencioso Administrativo”, 1987, pág. 91) – embora devamos convir que a construção também se adequa a considerar o referido “processo formativo” como “elemento essencial” do acto.

Do que não parece possível duvidar é de que a falta do procedimento de concurso público, pela sua gravidade e pela relevância dos interesses que são atingidos, deve ser fundamento de nulidade do acto adjudicatório.

Como salientava M. Esteves de Oliveira (“Direito Administrativo”, cit., pág. 570 e 571), ao fazer o paralelismo entre a nomeação de funcionários sem concurso (um dos poucos casos expressamente fulminado com a

nulidade nos termos do Código Administrativo – cfr. art.º 363, n.º 6) e as adjudicações sem concurso, “não se vê porque é que a nomeação de um funcionário sem concurso se deve considerar nula e não se sujeita ao mesmo regime a adjudicação dum contrato de empreitada de obra pública ou de fornecimento de bens ou serviços à Administração, sem o concurso prévio que a lei exija”.

E continuava, expondo sumária mas pertinentemente as razões da comparação: “Em ambos os casos, os interesses em conflito são da mesma natureza e valor e as razões que levaram a lei a prescrever a invalidade absoluta num caso – evitar os conluios e subornos que levem a pôr interesses pessoais acima dos interesses do serviço e colocar os órgãos administrativos ao abrigo de suspeições sobre os motivos por que se nomeia esta ou aquela pessoa – valem igualmente para o outro”.

Mas tão drástica solução não deve ser aplicável, por quanto se disse, aos outros procedimentos adjudicatórios, pese embora em todos eles, de acordo com a proporcionalidade que o legislador entendeu adequada, se manifestarem, com diferente grau de intensidade, os princípios que presidem a esses procedimentos.

Isto será assim salvo no que respeita a um outro procedimento que, logo na alínea a) do n.º 2 do art.º 48.º do Dec-Lei n.º 59/99, aparece a ombrear com o concurso público.

Trata-se do concurso limitado com publicação de anúncio que, tal como o concurso público, aparece delimitado no seu campo de aplicação pelo valor da adjudicação embora também o possa ser pelo condicionalismo a que se refere o art.º 122.º do mesmo diploma.

Pela circunstância de o limiar de valor ser semelhante, pela salvaguarda da publicidade e, bem assim, pela tramitação, a protecção jurídica a conceder a este procedimento deve ser a mesma que a ordem jurídica concede ao concurso público.

Na pegada de Margarida O. Cabral (“O concurso público...” cit, pág. 120) entendemos que a “clivagem” entre os procedimentos não deverá estabelecer-se entre concurso público e concurso limitado mas antes entre concurso público e concurso limitado com publicação de anúncio, de um lado, e concurso limitado sem publicação de anúncio, do outro.

Na verdade, “fácil será concluir que, na essência, o concurso público e a primeira modalidade referida de concurso limitado se regem pelos mesmos princípios, tutelam os mesmos valores, exercem semelhante função” (ibidem).

É altura de voltarmos ao procedimento omitido no presente processo.

De acordo com a decisão recorrida o procedimento em falta era o de concurso limitado sem publicação de anúncio, uma vez que o valor contratual era de 84 125,00€ portanto inferior aos 124 699,47€ que exigem um dos procedimentos da já citada alínea a) do n.º 2 do art.º 48.º.

Este procedimento (cfr. art.º 130.º do Dec-Lei n.º 59/99) inicia-se com o convite para apresentação de proposta a empresas seleccionadas “de acordo com o conhecimento e experiência que delas tenha”.

Como se vê a publicidade e o livre acesso à contratação ficam bastante limitados sobretudo em comparação com os outros procedimentos que analisámos.

É claro que os princípios que regem a contratação pública continuam presentes; mas naqueles aspectos que analisamos anteriormente a preocupação do legislador é mais frouxa, pelo que a omissão deste procedimento não se afigura com a mesma gravidade da omissão do concurso público.

Omitiu-se, sem dúvida, o procedimento adequado e, nessa medida a adjudicação padece de ilegalidade que, nos termos legais (art.º 185.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo) é susceptível de se transmitir ao contrato ora em análise.

Entendemos, no entanto, que essa invalidade não é susceptível de gerar a nulidade mas sim, e apenas, a anulabilidade (art.º 135.º do mesmo Código), pelo que, por esta banda, não se dá como ocorrida a “desconformidade” a que alude a alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97.

Mas será que a falta do aludido procedimento não poderá ser encarada de um outro ponto de vista, isto é, sob a perspectiva de um outro fundamento de recusa de visto?

Creemos que sim.

Segundo a alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, também constitui fundamento de recusa de visto “a desconformidade dos actos e

contratos (...) com as leis em vigor que implique (...) ilegalidade que altere ou possa alterar o respectivo resultado financeiro”

Não obstante a deficientíssima redacção do texto legal – “desconformidade” é já uma “ilegalidade” ... – o que se afigura poder afirmar-se é que, se a “desconformidade” (qualquer “desconformidade”) provocar ou for susceptível de provocar alteração do resultado financeiro do contrato, então temos por adquirido um fundamento de recusa de visto.

Ora, no caso em análise, omitiu-se um procedimento que, embora de forma algo mitigada, visa ainda realizar a concorrência, sobretudo se tivermos em conta que o número de entidades a convidar se situaria, obrigatoriamente, entre 5 e 20 (art.º 121.º, n.º 2, do Dec-Lei n.º 59799).

É assim de prever com alguma razoabilidade – descontando embora as dificuldades de trazer à obra um outro empreiteiro... – que o preço do presente contrato pudesse diminuir em função da referida concorrência.

A ausência total de sujeição à concorrência, quando a lei exigia alguma, configura assim uma ilegalidade susceptível de alterar, em desfavor da Administração, o resultado financeiro do contrato e integrando, dessa forma, aquele fundamento de recusa de visto.

No entanto, dadas as circunstâncias do caso, acha-se adequado – de acordo com o n.º 4 do art.º 44.º da já referida Lei n.º 98/97 – conceder o visto com a recomendação, que ora se formula à Câmara Municipal do Machico, de que, na realização de obras públicas, deve observar o rigoroso cumprimento do disposto no art.º 26.º do Dec-Lei n.º 59/99, de 2/3.

São devidos emolumentos pelo visto.

Diligências necessárias.

Lisboa, 8 de Junho de 2004.

OS JUÍZES CONSELHEIROS

(RELATOR: Lídio de Magalhães)

(Adelina Sá Carvalho)

(Ribeiro Gonçalves)

(Pinto Almeida)

(O Procurador-Geral Adjunto)

António Cluny

ACÓRDÃO Nº 11 /04

RECURSO ORDINÁRIO Nº 10/04

ABERTURA DE CRÉDITO - AUTORIZAÇÃO PRÉVIA - COMPARTICIPAÇÃO COMUNITÁRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - ENDIVIDAMENTO LÍQUIDO - ENDIVIDAMENTO MUNICIPAL - FINANCIAMENTO - INVESTIMENTO FINANCEIRO

SUMÁRIO

1. Os contratos de empréstimo de médio e longo prazo devem identificar qualitativa e quantitativamente os projectos de investimento a financiar (n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 42/98, de 6 de Agosto);
2. Um contrato de empréstimo sob a modalidade de abertura de crédito, cuja finalidade seja o financiamento de determinados projectos de investimento, não implica a utilização integral do montante convencionado se o mesmo não for necessário à execução total dos investimentos previstos;
3. Um aditamento a um contrato de empréstimo sob a forma de abertura de crédito, celebrado em 2004, só pode, por força do artigo 20.º da Lei n.º 107-B/2003, de 31 de Dezembro, ser redireccionado para novos projectos se estes couberem em algumas das excepções nele previstas, sob pena de, na medida do montante afecto a esses novos projectos, aumentar o endividamento líquido da autarquia.
4. Um projecto com participação de fundos comunitários homologado em 2003 não integra a previsão do n.º 6 do homologado em 2003 não integra a previsão do n.º 6 do artigo 20.º da Lei n.º 107-B/2003, por força do quadro de exigências definido no Despacho Conjunto n.º 177/2004, de 22 de Março.

O Conselheiro Relator
Adelina Sá Carvalho

Processo nº 124/2004
Sessão de 29/06/2004

I. RELATÓRIO

1. O Acórdão nº 14/2004, tirado em Subsecção da 1ª Secção deste Tribunal em 17 de Fevereiro do ano em curso, recusou o visto a um **Aditamento ao Contrato de Empréstimo – Abertura de Crédito** celebrado entre a Câmara Municipal de Mira e o Banco BPI, S.A., até ao montante de € 4.489.200,00.

A recusa de visto teve os seguintes fundamentos:

- a alteração dos fins para que fora inicialmente contraído o empréstimo, por via da supressão de projectos, compensada com a inclusão de novos projectos, representa a contracção de um novo empréstimo para fins diferentes dos iniciais e na exacta medida da importância a afectar aos novos projectos ;
- configurando o Aditamento um novo empréstimo, ele deve obedecer às disposições legais em vigor no momento da sua concretização, no caso a data da outorga da adenda ;
- a Lei nº 107-B/03, de 31 de Dezembro, só permite a contracção de empréstimos de que resulte aumento do endividamento líquido das autarquias, quando destinados a financiar projectos com participação de fundos comunitários e mediante autorização prévia dos Ministros das Finanças e das Cidades, Ordenamento do Território e Ambiente ;
- ora, nem os novos projectos a financiar cabem na referida excepção, nem a Câmara demonstrou que o montante do empréstimo reafectado não aumenta o endividamento líquido da Autarquia em 2004 ;
- sendo assim, o valor reafectado traduz um aumento do endividamento líquido, com violação directa do artigo 20º da Lei nº 107-B/2003, norma de inquestionável natureza financeira ;
- nos termos da alínea b) do nº 3 do artigo 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, a violação directa de norma financeira constitui fundamento de recusa de visto, pelo que, pelos fundamentos expostos, o Tribunal deliberou recusar o visto àquele Aditamento.

2. Inconformada, a Câmara Municipal de Mira, pelo seu Presidente, interpôs recurso nos termos do artigo 96º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

Nas suas alegações, que aqui se dão por integralmente reproduzidas, o Recorrente veio invocar:

- não se pondo em causa o mérito da decisão de recusa de visto, verificou-se, por uma constatação superveniente, a deficiente instrução do processo remetido a visto ;
- a Autarquia celebrou, em 12 de Janeiro de 2004, uma terceira adenda com o Banco BPI, pela qual se pretendia a reafectação da finalidade do empréstimo no respeitante às “Expropriações da Variante de Mira – 2ª fase”, cujo valor (€ 597.600,00) passaria a ser utilizado em expropriações de terrenos da “Incubadora de Empresas de Base Tecnológica e Parque Tecnológico da Beira Atlântico Parque” ;
- por lapso não se informou que este último projecto é comparticipado em 75% por fundos comunitários, no âmbito do Programa Operacional da Região Centro, medida III.11 – Economia, o qual foi homologado por Sua Exª o Secretário de Estado da Economia, em 30 de Setembro de 2003 ;
- este projecto é de primordial importância para o concelho e para sua integração na sociedade de inovação e conhecimento, formada pela “Estratégia de Lisboa” da Comissão Europeia, e a Câmara é o seu motor ;
- este Aditamento, destinado a obter financiamento para a aquisição de terrenos, essenciais à implantação daquele projecto, traduz uma pequena percentagem em relação ao total do projecto financiado ;
- acresce que, uma vez que ambos os empréstimos se destinam à aquisição de terrenos, não se verifica uma total mudança de finalidade ;
- o projecto enquadra-se nas excepções previstas no nº 6 do artigo 20º da Lei nº 107-B/03, de 31 de Dezembro, encontrando-se para publicação no Diário da República o respectivo despacho conjunto dos Ministros das Finanças e das Cidades, Ordenamento do Território e Ambiente ;
- acresce que este empréstimo respeita os limites estabelecidos pelos nºs 4 e 5 do artigo 20º da Lei nº 107-B/03, não contribuindo para o aumento do endividamento da autarquia ;
- nestes termos, é de conceder o visto ao Aditamento.

3. Por despacho de 1 de Abril último, foi o recurso admitido liminarmente, por ser tempestivo e legítimo o seu autor.

Notificado o Exmº Magistrado do Ministério Público neste Tribunal, nos termos e para os efeitos do disposto no nº 1 do artigo 99º da Lei nº 98/97, emitiu douto parecer no sentido de o recurso não merecer provimento e de a decisão recorrida ser mantida, nos seus termos e fundamentos.

4. Corridos os demais vistos legais, cumpre decidir.

II. OS FACTOS

1. Na sequência da proposta do Exmº Presidente da Autarquia, a Câmara Municipal de Mira aprovou, em reunião de 14 de Maio de 2002 e por maioria, a contracção de um empréstimo a longo prazo, no montante de € 4.489.200,00 para financiamento dos seguintes investimentos: **Parque Desportivo de Mira** (€ 997.600,00), **Edifício da Câmara** (€ 1.496.400,00), **Expropriações dos Prazos Velhos** (€ 997.600,00) e **Variante de Mira 2ª fase** – Aquisição de Terrenos (€ 997.600,00).

2. Consultadas várias instituições bancárias, foi deliberado, em reunião da Câmara de 22 de Maio de 2002, contratar aquele financiamento com o BPI, S.A., pelo prazo de 20 anos.

A Assembleia Municipal de Mira, em sessão extraordinária de 31 de Maio de 2002 e por maioria, deliberou aprovar a contracção deste empréstimo com base no relatório da sua Comissão Especializada de Finanças, Plano e Orçamento, no qual se referia que “o montante do empréstimo deverá ser consignado à relação de obras apresentada pelo Executivo e que serviu de base de justificação do mesmo”.

O contrato de abertura de crédito foi outorgado em 7 de Junho de 2002, dele constando – cláusula 1ª, nº 1 – a listagem dos projectos municipais a cujo financiamento se destinava, isto nos termos constantes da proposta, já atrás referidos em 1..

3. Um primeiro aditamento ao contrato foi celebrado em 21 de Janeiro de 2003, pelo qual o projecto respeitante a “expropriações de terrenos dos

Prazos Velhos” passou a incluir também “a execução de infraestruturas”, mantendo-se o valor de € 997.600,00.

Em 18 de Julho de 2003, foi celebrado um segundo aditamento ao contrato, pelo qual, no respeitante ao projecto “Variante de Mira – 2ª Fase”, este se desdobrou em “1ª Fase” e “2ª Fase”, sendo a verba respeitante a esta última de € 597.600,00; à 1ª Fase ficou afectada a verba de € 300.000,00 e os restantes € 100.000,00 a “Expropriações da EN 334”.

4. Invocando que o Instituto de Estradas de Portugal, na sequência de contactos da Autarquia junto do Senhor Secretário de Estado das Obras Públicas, iria assumir as expropriações relacionadas com a construção da 2ª Fase da Variante de Mira, o Exmº Presidente da Câmara veio propor ao Executivo municipal a alteração da finalidade da verba de € 597.600,00, destinada àquelas expropriações, de modo a que esta parcela do empréstimo fosse utilizada na aquisição de terrenos para instalação, no concelho, da Incubadora de Empresas, “no âmbito da implementação do Parque Tecnológico de Mira da Associação Beira Atlântico Parque e ainda na aquisição de outros terrenos para diversos projectos de investimento” [destaques nossos].

Esta proposta foi aprovada por maioria na Reunião de Câmara de 9 de Dezembro de 2003.

5. A Assembleia Municipal de Mira, na sua sessão de 29 de Dezembro de 2003, aprovou por maioria a **alteração da finalidade** do contrato de abertura de empréstimo; em explicação prestada a uma deputada municipal, o Senhor Vereador Nelson Maltez esclareceu (conforme a Acta daquela reunião, junta aos autos) que “...a primeira avaliação feita tinha tido em conta os parâmetros utilizados nas expropriações da 1ª fase da Variante e, agora, feita nova avaliação, o valor encontrado para o pagamento de expropriações da 2ª fase estimava-se que fosse substancialmente mais baixo ; que a situação financeira da Autarquia não era famosa, até porque as receitas tinham baixado e poderia ser utilizado aquele crédito para aquisição dos terrenos situados nas proximidades da incubadora e também para aquisição pontual de terrenos para pequenos projectos de investimento de interesse para a população de Mira, que pudessem vir a surgir em situações como, por exemplo, em locais onde se terá que avançar com infraestruturas sociais...; que, o que

se propunha era a alteração do objectivo do crédito uma vez que havia a garantia de que a 2ª fase da Variante iria ser assumida pelo IEP... ”.

6. O Aditamento ora em apreço foi celebrado em **12 de Janeiro de 2004**, tendo o nº 1 da cláusula 1ª do contrato de abertura de crédito sido alterado no sentido de **substituir** o projecto:

- **Expropriações Variante de Mira - 2ª fase** (aquisição de terrenos) - € 597.600,00, cujo financiamento iria ser assumido pelo Instituto de Estradas de Portugal ;
- pelos projectos **Aquisição de terrenos destinada à instalação e desenvolvimento do projecto da Incubadora de Empresas**, no âmbito do Parque Tecnológico de Mira - Associação Beira Atlântico, e **aquisição pontual de outros terrenos** para pequenos projectos de investimento de interesse para a população de Mira - € 597.600,00”.

Os restantes projectos previstos no contrato inicial e seus aditamentos - Parque Desportivo de Mira, Edifício da Câmara e Expropriações e execução de infraestruturas nos Prazos Velhos (Praia de Mira) - mantiveram os valores que anteriormente lhe tinham sido atribuídos: € 997.600,00, € 1.496.400,00 e € 997.600,00, respectivamente.

O que os outorgantes acordaram em Janeiro do ano em curso foi, assim:

- **desistir do financiamento à 2ª Fase da Variante de Mira**, estabelecido no contrato em € 597.600,00 ;
- **utilizar esta verba para financiar dois novos projectos:** aquisição de terrenos destinados à Incubadora de Empresas e aquisição de outros terrenos (não identificados) para pequenos projectos (também não indicados), sem que se tenha enunciado o montante a afectar a cada um deles.

É, pois, este financiamento a novos projectos e a respectiva legalidade, no quadro regulador aplicável à data da outorga do Aditamento, que constitui a essência da decisão recorrida e do recurso em apreço.

III.A LEI

1. A Lei nº 107-B/2003, de 31 de Dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado de 2004, regulou, no seu artigo 20º, a matéria de endividamento municipal, aliás na linha das medidas inicialmente impostas pelo artigo 7º da Lei nº 16-A/2002, de 31 de Maio, e retomadas, com algumas variantes em sentido mais restritivo, pela Lei nº 32-B/2001, de 30 de Dezembro. A este quadro legal se fez, aliás, detalhada referência no Acórdão recorrido e – convém recordá-lo – à interpretação que dele se fez não veio o ilustre Recorrente suscitar qualquer objecção significativa.

A lei em vigor no ano em curso – aplicável ao Aditamento – proíbe (nºs 2 e 4 do artigo 20º) aos municípios a contracção de empréstimos que agravem o respectivo endividamento líquido¹. Para assegurar o cumprimento desta imposição, a lei veio condicionar o acesso de cada município a novos empréstimos à parcela que, por rateio, lhes couber, do montante global das amortizações efectuadas pelos municípios em 2002 (nº 3 do artigo 20º).

Considera, contudo, como excepção a este principio geral os empréstimos destinados ao reequilíbrio financeiro e os **empréstimos** que se **destinam a financiar projectos com comparticipação de fundos comunitários**²; fá-lo, contudo, sob condição de um **prévio despacho de autorização conjunto** dos Ministros das Finanças e das Cidades, Ordenamento do Território e Ambiente (artigo 20º, nº 6 e 8). Esta condição encontra-se regulada no artigo 59º do Decreto-Lei nº 57/2004, de 19 de Março.

2. Na II Série do D.R. de 27 de Março último, foi publicado o referido **Despacho Conjunto nº 177/2004**, após audição da Associação Nacional dos Municípios Portugueses; nele se determina as **condições** a que fica sujeito o recurso ao crédito para financiamento de projectos com comparticipação de fundos comunitários, dos quais se salientam as seguintes:

→ o montante máximo do crédito **não pode exceder 75% do montante da contrapartida nacional** necessária para a execução dos projectos de

¹ O montante global do endividamento líquido não poderá exceder, em 31 de Dezembro deste ano, o que existia em 31 de Dezembro de 2003.

² A Lei do OE 2004 retomou uma das excepções constantes da alínea c) do nº 1 do artigo 7º da Lei nº 16-A/2002, mas afastada da Lei do Orçamento de Estado de 2003.

infra-estruturas integrados no QCA 2000-2006 ou na INTERREG III, co-financiados pelo FEDER ;

→ os projectos a considerar são apenas os **homologados entre 1 de Janeiro e 31 de Dezembro de 2004** e referentes às **tipologias** seguintes:

- remodelação e construção de redes de saneamento básico ;
- infra-estruturas para acolhimento industrial ;
- modernização/dinamização de infra-estruturas de apoio ao comércio;
- infra-estruturas de apoio ao turismo da natureza ;
- construção e remodelação de equipamento educativo ;
- construção e requalificação de vias municipais ;
- intervenções integradas de reconversão urbana.

3. No que se refere ao **rateio** previsto no nº 3 do artigo 20º da Lei nº 107-B/2003 para o ano económico em curso e já definido em Março último, nele não se encontra previsto qualquer montante para o Município de Mira.

4. Como atrás se referiu, o Exmº Presidente da Câmara Municipal de Mira vem apoiar o seu pedido em dois aspectos essenciais:

- um decorre do facto de o novo projecto, cujo financiamento se pretende assegurar, se enquadrar na excepção do nº 6 do artigo 20º da Lei nº 107-B/03, visto ser participado por fundos comunitários e ter sido homologado em 2003 pelo Senhor Secretário de Estado da Economia;
- outro respeita à circunstância de, no seu entendimento, quer o aditamento, quer o contrato inicial (aos quais chama “ambos os empréstimos”, aderindo assim às conclusões do Acórdão recorrido) se destinarem à “aquisição de terrenos”, o que assegura a inexistência de uma mudança total de finalidade.

Não é, porém, possível dar acolhimento à argumentação apresentada em recurso. Na verdade, o Acórdão recorrido explicitou – como o recorda o Exmº Procurador-Geral Adjunto no seu parecer – que este último Aditamento visou dar **novo destino** à parcela do empréstimo desactivada, por os encargos que visava suportar terem passado a ser assumidos pela Administração Central (IEP); não colhe, assim, a invocação de que o que continua-

va a estar em causa era financiar aquisições de terrenos em geral, já que os terrenos que estavam agora em causa se destinavam a projectos totalmente diversos dos iniciais. Ou seja, o que está em causa neste financiamento são novos projectos, não incluídos, portanto, na finalidade inicial do contrato de empréstimo.

Está-se, assim, perante situação subsumível na contracção de um novo contrato de abertura de crédito para fins diversos, pelo que a sua sujeição ao quadro legal em vigor à data da sua outorga determina que, excepcionada a sua eventual inserção no montante do rateio para 2004 ou na previsão do nº 6 do artigo 20º da Lei nº 107-B/2003, de 31 de Dezembro, se verificou agravamento do endividamento líquido da Autarquia no ano económico em curso, de que decorre violação de norma financeira.

Não existindo qualquer parcela do rateio de 2004 atribuído ao Município de Mira, resta apreciar da invocada aplicação da norma do nº 6 do citado artigo 20º.

A resposta não pode deixar de ser negativa, como facilmente se conclui dos termos e condições em que o Despacho Conjunto, citado atrás, admite o financiamento de projectos com comparticipação de fundos comunitários. Está-se, na verdade, face a um projecto homologado em 2003 e aquele Despacho Conjunto enquadra, para efeitos do nº 6 do artigo 20º da Lei nº 107-B/2003, a homologação daqueles projectos exclusivamente em 2004.

É mesmo de admitir, face à clareza daquele dispositivo, que a invocação pelo Exmº Presidente da Câmara Municipal de Mira de tal despacho em apoio do seu pedido de revogação do Acórdão nº 14/2004, se deveu tão só à circunstância de a sua publicação ter tido lugar já depois da apresentação do seu recurso.

Acresce que, face às tipologias definidas no citado Despacho, dificilmente o projecto “Incubadora de Empresas de Base Tecnológica” seria inserível no elenco naquele fixado, não se falando já nos invocados “pequenos projectos” que não só não estão comparticipados por fundos comunitários, como também nem sequer estão enunciados.

5. A finalizar, resta retomar os fundamentos em que se apoiou a recusa de visto ao Aditamento em apreço. Tratando-se, no caso do contrato inicial,

de uma abertura de crédito, era um valor máximo (no caso € 4.489.200,00) que estava em causa, sendo debitados os montantes que a Câmara viesse a utilizar à medida que se processassem os financiamentos dos projectos integradores da “finalidade” do contrato³. Em consequência, qualquer alteração, para menos, nas verbas a afectar a determinados projectos, traduzir-se-ia na redução proporcional da linha de crédito disponibilizada. Tal poderia resultar quer da existência, entretanto verificada, de outros fundos de financiamento – o que equivale, para este efeito, à utilização preferencial dos recursos financeiros próprios – quer da constatação de que a estimativa inicial de encargos com os projectos fora excessiva, havendo que reduzir proporcionalmente o financiamento até o fazer coincidir com os custos reais do investimento.

Em síntese, a contracção deste tipo de empréstimo não envolve a disponibilização de um valor absoluto e imutável; na verdade, o recurso à linha de crédito atribuída à Câmara far-se-á na estrita medida dos efectivos encargos decorrentes dos projectos cujo financiamento consubstancia a finalidade do contrato. O objectivo da lei, a final, é conter o défice e o nível de endividamento existente; se ele puder ser atenuado, tanto melhor para o equilíbrio financeiro da autarquia. Trata-se, de facto, de assegurar que o recurso ao endividamento seja sempre supletivo em relação a outras fontes de financiamento.

6. Do exposto decorre que a utilização de montantes, disponíveis mas já não necessários para os projectos a que estavam afectos, para financiar novos projectos aditados ao contrato inicial, se traduz na prática na contracção de novo empréstimo, só que, no caso em apreço, num momento em que vigorava já a Lei nº 107-B/2003. Ora, decorre dos autos que nenhum dos novos empreendimentos se insere na previsão do nº 6 do artigo 20º daquela Lei, ainda que um deles tenha sido candidato ao apoio dos fundos comunitários e homologado. Com efeito, os novos projectos foram aditados ao contrato quando era evidente que, do resultado das reduções dos valores a financiar pelo empréstimo, decorria uma diminuição do valor do endividamento dele decorrente e, em consequência, redução do nível do endividamento líquido da autarquia, pelo que o aditamento contratualizado agravou este último proporcionalmente.

³ O nº 2 da cláusula 1ª do contrato prevê a utilização do empréstimo em Novembro de 2002, Novembro de 2003, Abril de 2004, Abril de 2005 e Outubro de 2005.

7. Bem andou, assim, o Acórdão recorrido quando, com fundamento em violação de norma financeira – natureza que inquestionavelmente o artigo 20º da Lei nº 107-B/2003 possui – recusou o visto ao Aditamento ao contrato de abertura de crédito celebrado entre a Câmara Municipal de Mira e o Banco BPI, S.A..

IV.DECISÃO

Tendo em consideração todos os elementos de facto e de direito atrás enunciados e inexistindo, como se demonstrou, fundamento para a revogação do Acórdão recorrido,

Acorda-se, em Plenário da 1ª Secção, em negar provimento ao Recurso ora em apreço, confirmando assim o Acórdão nº 14/2004 – 1ª S/SS, e a recusa de visto nele consignada.

Emolumentos legais.
Notifique-se.

Lisboa, em 29 de Junho de 2004.

OS JUÍZES CONSELHEIROS

Relator: Adelina Sá Carvalho

Adelino Ribeiro Gonçalves

Lídio de Magalhães

Fui presente
O Procurador-Geral Adjunto
Jorge Leal

**EFFECTIVAÇÃO DE
RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS
(3ª SECÇÃO)**

RENÚNCIA DE DIREITOS POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO - RESPONSABILIDADE FINANCEIRA REINTEGRATÓRIA - DOCENTE EM REGIME DE EXCLUSIVIDADE-EM REGIME DE TEMPO INTEGRAL - PAGAMENTOS INDEVIDOS - NEGLIGÊNCIA INCONSCIENTE - REDUÇÃO DA RESPONSABILIDADE

SUMÁRIO

1. Os poderes da Administração têm a sua fonte imediata na lei (princípio da legalidade) e são inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis;
2. Não existindo qualquer disposição legal que atribua à Administração a faculdade de desistir ou de renunciar à reposição de pagamentos indevidos, nunca tal declaração, a existir, poderia ter quaisquer efeitos legais;
3. Encontra-se em regime de tempo integral o docente universitário que, previamente, não tenha declarado renunciar “*ao exercício de qualquer função ou actividade remunerada, pública ou privada, incluindo o exercício de profissão liberal*” (artº. 70º. do DL 448/79, de 3/11, na redacção que lhe foi dada pelo artº. 2º. do DL 145/87, de 24/03, aplicável à carreira docente do ensino superior politécnico por via do disposto no seu artº. 6º.);
4. Viola o normativo legal referido no ponto 3 deste sumário, aquele que, na qualidade de Vice-Presidente de uma instituição superior de ensino público, autoriza pagamentos, a título de vencimentos, a um professor dessa instituição, em regime de contrato administrativo de provimento, como se este fosse docente contratado em regime de exclusividade, quando era docente contratado em regime de tempo integral;
5. Consideram-se pagamentos indevidos para o efeito de reposição os pagamentos ilegais que causarem dano para o Estado ou entidade pública por não terem contraprestação efectiva (artº 59º, nº 2, da Lei 98/97, de 26 de Agosto);
6. Não exercendo, de facto, o docente (no caso este era também o Vice-Presidente e, portanto, o autorizador dos pagamentos) funções de docência em regime de exclusividade, estamos, *in casu*, perante pagamentos indevidos, sendo o montante a repor o correspondente ao excesso dos vencimentos pagos sem a contrapartida da exclusividade respectiva;

7. Não tendo ficado provado o dolo, em qualquer das suas modalidades, nem a negligência consciente, mas sendo o docente em causa licenciado e professor de Direito, é lícito concluir que podia e devia ter representado a possibilidade da ilegalidade daqueles pagamentos, actuando, por isso, com negligência inconsciente;
8. O facto de os pagamentos em causa terem sido autorizados com negligência consciente, a que acresce o facto de já existir uma prática anterior com o mesmo conteúdo – pagamentos anteriormente autorizados pelo Presidente do Conselho Directivo daquela instituição – , bem como o facto de a acumulação de funções – o docente exercia funções de docência noutra instituição pública – em nada ter interferido com as funções de docência que exercia na instituição em causa, justificam a redução para 1/3 da responsabilidade reintegratória.

Conselheiro Relator
Helena Lopes

Processo nº 6/JRF/2003
Sessão de 07/05/2004

I – RELATÓRIO

1. **O Ex.mo Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos artigos 49.º, da Lei n.º 86/89, de 8 de Setembro, e 54.º, 55.º, 57.º, 58.º, n.º 1, alínea b) e 89.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto, requereu o julgamento do demandado Manuel Jesus de Carvalho Matos, imputando-lhe a prática de pagamentos indevidos, situação subsumível ao disposto nos artigos 49.º da Lei n.º 86/89, de 8 de Setembro, e 59.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto.**

Articulou, para tal, e em síntese que:

- Desde 24 de Janeiro de 1991 que o demandado vinha celebrando com o Instituto Superior de Contabilidade e Administração de Lisboa (ISCAL) do Instituto Politécnico de Lisboa (IPL) sucessivos contratos administrativos de provimento para o exercício nesse estabelecimento de ensino superior de funções docentes;
- Em 7 de Outubro de 1993, foi nomeado **Vice-Presidente do ISCAL**, cargo que exerceu até ao termo do mandato em Outubro de 1996;
- Durante o período a que se refere a alínea que antecede, **foi membro do Conselho Administrativo do ISCAL**;

- Em 19 de Abril de 1994 e 26 de Abril de 1996, o demandado celebrou com o ISCAL do IPL outros contratos administrativos de provimento, com cláusulas que previam o regime de exclusividade, para o biénio de 30 de Dezembro de 1993 a 30 de Dezembro de 1995 e de 31 de Dezembro de 1995 a 31 de Dezembro de 1997;
- Em 1 de Abril de 1993, 16 de Setembro de 1993, 1 de Agosto de 1994 e 11 de Agosto de 1995, o demandado assinou com a CEU – Cooperativa de Ensino Universitário, CRL (UAL), contratos de prestação de serviços, contra a prestação de uma avença mensal, para, como docente na Universidade Autónoma de Lisboa, Luís de Camões, aí leccionar regularmente;
- O exercício daquelas funções implicava a dedicação exclusiva, nos termos do que dispõe o art.º 70º do DL 448/79, de 13/11, na redacção que lhe foi dada pelo art.º 2.º do DL 145/87, de 24/34, aplicável à carreira docente do ensino superior politécnico por via do disposto no seu art.º 6.º;
- Ao assinar aqueles contratos e, em virtude deles, ao ter passado a dar aulas na UAL, o demandado começou a acumular funções naqueles dois estabelecimentos de ensino superior: o ISCAL, estabelecimento de ensino público, e a UAL, estabelecimento de ensino privado e cooperativo;
- Esta acumulação violou o seu contrato e estatuto de docente do ISCAL, em regime de exclusividade (vide art.º 70.º do DL 448/79, de 13/11, supra referido);
- Esta acumulação, conforme resulta do art.º 33.º do DL n.º 54/90, de 5/09, violou também o seu estatuto de Vice-Presidente do Conselho Directivo do ISCAL;
- Por causa do exercício do cargo de Vice-Presidente do Conselho Directivo do ISCAL e do regime de exclusividade em que exercia a sua função de docente no ISCAL, veio o requerido a ser pago, durante o período compreendido entre Outubro de 1993 a Dezembro de 1996, de acordo com o quadro constante do art.º 10.º do Requerimento Inicial;
- Assim, e por ter permitido que fossem pagos e auferir aqueles vencimentos, correspondentes ao regime de dedicação exclusiva, a que não tinha direito, **veio o requerido a permitir-se receber indevidamente a quantia de 5.123.200\$00** (art.º 11.º do R.I.);
- **Os pagamentos correspondentes àqueles vencimentos**, porque ilícitos, atenta a violação do estatuto contratual por parte do requerido e por não corresponderem, afinal à efectiva dedicação exclusiva das suas funções de docente, traduziram-se num prejuízo para

o Estado no valor correspondente ao excesso de vencimento que o requerido auferiu sem a contrapartida de exclusividade respectiva (art.º 12.º do R.I.);

- Por isso, eles constituem, para efeitos do que se dispõe nos artigos 49.º da Lei 86/89, de 8 de Setembro, e 54.º, 55.º, 57.º, 58.º, n.º 1, alínea b), e 89.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto, **um pagamento indevido** no valor de Esc. 5.123.200\$00 (art.º 13.º do R.I.).
- O demandado, até pelas funções directivas e administrativas que desempenhava, **sabia e tinha a obrigação de saber que não podia ter assinado aqueles contratos com a UAL**, sem violar o regime de exclusividade que decorria do seu cargo de Vice-Presidente do Conselho Administrativo do ISCAL e o regime de exclusividade como docente que contratara com este Instituto (art.º 14.º do R.I.);
- O demandado sabia também que era o **único membro do Conselho Administrativo do ISCAL que tinha conhecimento daqueles factos e que, por isso, não devia ter autorizado o seu pagamento** (art.º 15.º do R.I.);
- Agiu, assim, consciente e voluntariamente (art.º 16.º do R.I.).

Termina pedindo a condenação do demandado na reposição da quantia de Esc. 5.123.200\$00/€ 25.554,41 (vinte e cinco mil quinhentos e cinquenta e quatro euros e quarenta e um cêntimos), a que acrescem os juros previstos no n.º 3 do art.º 59.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto.

2. Citado, o demandado contestou o requerimento apresentado pelo Ministério Público, alegando, em síntese, o seguinte:

Por excepção

Tendo decorrido mais de cinco anos sobre a data dos factos que lhe são imputados, deve o processo ser arquivado com fundamento em prescrição.

Os vencimentos que auferiu resultaram do disposto expressamente na Lei n.º 54/90, de 5 de Setembro, nada sendo abonado para além do legalmente estipulado;

Esta confissão é reconhecida pelo próprio ISCAL, quando confessa esta mesma situação, **representando esta declaração desistência de qualquer direito, ou seja, renúncia por parte do ISCAL;**

O ISCAL é uma pessoa colectiva com autonomia jurídica, financeira e administrativa, pelo que pode tomar, como tomou, essa decisão; Impugna-se, assim, a relação constante da p.i., no que respeita a verbas indevidamente pagas; A declaração do ISCAL a dizer que pagou apenas o constante da Lei, **representa renúncia legítima**, o que invalida a prossecução do processo e a não procedência do pedido.

Por impugnação

Antes de aceitar leccionar na UAL - Universidade onde frequentava o Curso de Mestrado -, solicitou e obteve autorização do Presidente do Instituto Politécnico de Lisboa para o fazer;

Tendo tomado posse do lugar de Vice-Presidente do Conselho Directivo do ISCAL, contactou o Presidente do IPL, em uma das reuniões que teve com ele, tendo-lhe sido dito que não era preciso renovar o pedido concedido e que se mantinha a situação de autorização;

Nesse pressuposto e com conhecimento do Presidente do IPL, aceitou continuar, sempre no âmbito do Curso de Mestrado, encontrando-se, por esta via, legitimada a acumulação;

Essa colaboração nunca pôs em causa o exercício das funções no ISCAL, nunca faltando ao que quer que fosse e à hora que fosse.

Consequentemente, ou por se verificar a prescrição invocada, ou por se verificar a renúncia, e, bem assim, por se verificar que houve autorização da entidade competente, não há violação do regime de exclusividade.

Em face do indicado, não se verificam os pressupostos da p.i., pelo que deve o processo ser arquivado, com as legais consequências.

3. **O Ministério Público respondeu, alegando que não se verifica a invocada prescrição.** E isto porque não se mostra decorrido o prazo de 10 anos previsto no art.º 70.º da Lei 98/97, de 26/8.
4. O Tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia. O processo encontra-se isento de nulidades que o invalidem na totalidade. A petição não é inepta. O processo é o próprio e válido. As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.

5. Procedeu-se a julgamento, com observância do adequado formalismo legal, tendo a matéria de facto sido fixada por despacho, de que não houve reclamação, tudo conforme consta da acta de julgamento e junta aos autos.

II – FUNDAMENTAÇÃO FÁCTICA

A factualidade relevante e provada nos termos do art.º 791.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente à audiência de Julgamento nestes autos (art.º 93.º da Lei n.º 98/97) é, conforme consta do despacho proferido, a seguinte:

FACTOS PROVADOS:

- A)** Desde 24 de Janeiro de 1991 que o demandado vinha celebrando com o Instituto Superior de Contabilidade e Administração de Lisboa (ISCAL) do Instituto Politécnico de Lisboa (IPL) sucessivos contratos administrativos de provimento para o exercício nesse estabelecimento de ensino superior de funções docentes – fls. 775, 776, 779 e 790; 755, 756, 759, 760; 732, 733, 737 do processo apenso;
- B)** Em 7 de Outubro de 1993, foi nomeado Vice-Presidente do ISCAL, cargo de que tomou posse em 11 de Outubro de 1993 e que exerceu até ao termo do mandato em Outubro de 1996 – vide docs. de fls. 29 e 30 do Anexo à Auditoria ao ISCAL relativo à Gerência de 1994;
- C)** Durante o período a que se refere a alínea que antecede, foi membro do Conselho Administrativo do ISCAL – vide docs. de fls. 67 a 96 e docs. de fls. 29 e 30 do Anexo à Auditoria ao ISCAL;
- D)** Em 19 de Abril de 1994 e 26 de Abril de 1996, o demandado celebrou com o ISCAL do IPL outros contratos administrativos de provimento, com cláusulas que previam o regime de exclusividade, para o biênio de 30 de Dezembro de 1993 a 30 de Dezembro de 1995 e de 31 de Dezembro de 1995 a 31 de Dezembro de 1997 – vide fls. 755 e 756, bem como fls. 759 e 760 do processo apenso; vide fls. 732, 733, 737 do processo apenso;
- E)** Em 1 de Abril de 1993, 16 de Setembro de 1993, 1 de Agosto de 1994 e 11 de Agosto de 1995, o demandado assinou com a CEU – Cooperativa

de Ensino Universitário, CRL (UAL), os “contratos de prestação de serviços”, cujas cópias se encontram juntas de fls. 16 a 36 dos autos, tendo recebido as remunerações correspondentes, conforme se pode ver de fls. 339 a 361 dos autos;

- F) O demandado, por requerimento dirigido ao Senhor Presidente do Instituto Politécnico de Lisboa - entrado em 26 de Maio de 1993 – requereu o seguinte:
“Manuel Jesus de Carvalho Matos, Equiparado a Professor Adjunto do Instituto Superior de Contabilidade e Administração de Lisboa (ISCAL) vem requerer autorização para leccionar Direito de Família e Sucessões e Direito Internacional Público (4 horas semanais) até ao fim das aulas deste ano, na Universidade Autónoma de Lisboa (U.A.L).” – vide doc. de fls. 1057 do processo apenso;
- G) Sobre aquele requerimento, em 26 de Junho de 1993, foi proferido o seguinte despacho: *“Ao IPL para autorização”* – vide doc. de fls. 1057 do processo apenso;
- H) Em 20 de Julho de 1993, o Presidente do Instituto Politécnico de Lisboa proferiu o seguinte despacho: *“Autorizo”* – vide doc. de fls. 1057 do processo apenso;
- I) O primeiro “contrato de prestação de serviços” com a UAL foi celebrado em 1 de Abril de 1993 e vigorou até 30 de Setembro de 1993. Neste fez a declaração de que estava a prestar serviço docente em Estabelecimento de Ensino Público em regime de tempo integral – vide docs. de fls. 18, 19 e 21 dos autos;
- J) O segundo “contrato de prestação de serviços” com a UAL foi celebrado em 16 de Setembro de 1993 para vigorar entre 1 de Outubro de 1993 e 30 de Setembro de 1994. Neste fez a declaração de que estava a prestar serviço docente em Estabelecimento de Ensino Superior Público em regime de tempo integral – vide docs. de fls. 32, 33, 34 e 36;
- L) O terceiro “contrato de prestação de serviços” com a UAL foi celebrado em 1 de Agosto de 1994 para vigorar entre 1 de Outubro de 1994 e 30 de Setembro de 1995. Neste fez a declaração de que estava a prestar serviço docente em Estabelecimento de Ensino Superior Público em regime de tempo integral – vide docs. de fls. 27, 28, 29 e 30 dos autos;

M) O quarto “contrato de prestação de serviços” com a UAL foi celebrado em 11 de Agosto de 1995 para vigorar entre 1 de Outubro de 1995 e 30 de Setembro de 1995. Neste fez a declaração de que estava a prestar serviço docente em Estabelecimento de Ensino Superior Público em regime de dedicação exclusiva – vide docs. de fls. 22, 23, 24 e 25.

N) **Fizeram parte da gerência do ISCAL, em 1993** (1 de Janeiro a 31 de Dezembro de 1993) os seguintes elementos:

Presidente do Conselho Directivo e Membro do Conselho Administrativo: António Augusto da Silva Caixinha;

Vice-Presidente do Conselho Directivo e Membro do Conselho Administrativo, a partir de 11 de Outubro de 1993, Manuel de Jesus de Carvalho Matos;

Membro do Conselho Directivo e Conselho Administrativo: Maria da Ascensão dos Santos Sousa Gonçalves;

Membro do Conselho Administrativo no período de 1 de Janeiro a 10 de Outubro de 1993: Manuel Maria Pinheiro Martins Coelho – vide fls. 29 do Anexo à Auditoria ao ISCAL relativo à Gerência de 1994;

O) **Fizeram parte da gerência do ISCAL, em 1994** (1 de Janeiro de 1994 a 31 de Dezembro do mesmo ano) os seguintes elementos:

Presidente do Conselho Directivo e Membro do Conselho Administrativo: António Augusto da Silva Caixinha;

Vice-Presidente do Conselho Directivo e Membro do Conselho Administrativo, Manuel de Jesus de Carvalho Matos;

Membro do Conselho Directivo e Conselho Administrativo: Maria da Ascensão dos Santos Sousa Gonçalves - vide fls. 29 do Anexo à Auditoria ao ISCAL relativo à Gerência de 1994;

P) As actas do Conselho Administrativo do ISCAL de 11 de Outubro de 1993 até 19 de Dezembro de 1996 estão todas assinadas pelo ora demandado, enquanto membro do Conselho Administrativo do ISCAL – vide docs. de fls. 67 a 96;

Q) **Eram responsáveis pelo IPL:**

Em 1993:

Presidente – António de Almeida Costa.

Vice-Presidente – Hélder Cândido dos Reis Videira.

Em 1994:

Presidente – António de Almeida Costa.

Vice-Presidente – Helder Cândido dos Reis Videira

Vice-Presidente – Alberto Augusto Antas de Barros Júnior – vide fls. 18 a 28 do “Anexos” da Auditoria ao ISCAL

- R) Os vencimentos processados pelo ISCAL ao demandado, no período compreendido entre Outubro de 1993 a Dezembro de 1996, foram os correspondentes a equiparado a Professor Adjunto em regime de exclusividade – Outubro a Dezembro de 1995, o correspondente a Professor Adjunto, 1.º Escalão, índice 185, em regime de exclusividade, e de Janeiro de 1996 a Dezembro de 1996, 2.º escalão, índice 195, em regime de exclusividade – vide docs. de fls. 129 a 289 dos autos;
- S) Entre Outubro de 1993 e Dezembro de 1996, o demandado recebeu as remunerações indicadas no quadro constante do art.º 10.º do Requerimento Inicial – vide docs. de fls. 129 a 289 dos autos;
- T) As folhas de pagamento dos vencimentos dos “funcionários” do ISCAL relativas ao ano económico de 1993 nas quais se encontram os vencimentos pagos ao demandado, encontram-se todas assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo do ISCAL – vide docs. de fls. 96 a 140 dos autos;
- U) As folhas de pagamento dos vencimentos dos “funcionários” do ISCAL relativas ao ano económico de 1994, nas quais se encontram os vencimentos pagos ao demandado, encontram-se todas assinadas pelo demandado (vide docs. de fls. 143, 146, 149, 152, 155, 167, 170, 176, 179, 185 e 188), com excepção das referentes aos meses de Agosto, Setembro e Novembro, bem como a folha de pagamento junta a fls. 182, relativa ao mês de Dezembro, que se encontram assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo – vide docs. fls. 143 a 188 dos autos;
- V) As folhas de pagamento dos vencimentos dos “funcionários” do ISCAL relativas ao ano económico de 1995, nas quais se encontram os vencimentos pagos ao demandado, encontram-se todas assinadas pelo demandado (vide fls. 200, 203, 206, 209, 215, 218, 227 e 224, sendo as folhas 206, 209 e 215 relativas ao mês de Junho), com excepção das referentes aos meses de Janeiro, Fevereiro, Março, Agosto, Novembro e Dezembro, que se encontram assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo – vide docs. de fls. 189 a 236 dos autos;

- X) As folhas de pagamento dos vencimentos dos “funcionários” do ISCAL relativas ao ano económico de 1996, nas quais se encontram os vencimentos pagos ao demandado, encontram-se todas assinadas pelo demandado (vide fls. 239, 242, 245, 257, 260, 266, 269, 283, 286 e 289, sendo as folhas 257, 260 e 266 relativas ao mês de Junho, e as folhas 283 e 286 relativas ao mês de Novembro), com excepção das referentes aos meses de Abril, Maio, Agosto, Setembro e Outubro, que se encontram assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo – vide fls. 239 a 289 dos autos;
- Z) As assinaturas do demandado nas folhas de pagamento a que se referem as alíneas que antecedem encontram-se apostas por debaixo da expressão “*O Presidente C. Directivo*” com a palavra “O” riscada (risco transversal);
- A’) Relativamente às autorizações para pagamento de vencimentos com referência aos anos de 1993 a 1996, não foram proferidos quaisquer despachos de delegação de competências por parte do Presidente do Conselho Directivo do ISCAL – vide Acta de fls. 298 e doc. de fls. 306 dos autos;
- B’) Manuel Maria Pinheiro Coelho e António Augusto da Silva Caixinha, testemunhas nestes autos, fizeram parte do Conselho Científico do ISCAL no período compreendido entre Outubro de 1993 a Dezembro de 1996 – vide Acta de fls. 298 e docs. 307 a 311 e 315 dos autos;
- C’) O Presidente do Instituto Politécnico de Lisboa (IPL), António Almeida e Costa, convocou uma reunião do Conselho Científico do ISCAL para o dia 25 de Julho de 1994, na sede do Instituto Politécnico de Lisboa, com um único ponto de agenda:
“- *Abertura de concursos para o preenchimento de vagas do quadro de professores do ISCAL*” – vide doc. de fls. 312 e 313 dos autos;
- D’) No dia convocado para a reunião – 25 de Julho de 1994 – a que se refere a alínea que antecede, o demandado, em conversa com o Presidente do IPL, pediu a este autorização para leccionar na Universidade Autónoma de Lisboa, ao que este lhe terá dito: “*Já autorizei. Não tenho que autorizar mais*”;
- E’) O demandado é licenciado em Direito com inscrição na Ordem dos Advogados;

- F') Iniciou a frequência do mestrado na UAL no ano de 1993;
- G') Desde 1991 até, pelo menos, finais de Dezembro de 1996, que leccionou disciplinas de Direito no ISCAL;
- H') O facto de leccionar na UAL em nada interferiu com as funções docentes que exercia no ISCAL;
- I') No âmbito da Auditoria ao ISCAL e a solicitação do Tribunal de Contas, Maria da Ascensão dos Santos Sousa Gonçalves, na qualidade de Chefe de Repartição do ISCAL e membro do Conselho Administrativo daquele Instituto, no período compreendido entre 1993 e Janeiro de 1997, esclareceu as razões pelas quais entendia não ter havido processamento de abonos indevidos ao demandado – vide doc. de fls. 1054 a 1056 do processo apenso, aqui, dado como reproduzido para todos os efeitos legais.

FACTOS NÃO PROVADOS:

- A) Não ficou provado que o demandado, como Vice-Presidente do Conselho Directivo do ISCAL, soubesse que não podia ter celebrado os “contratos de prestação de serviços” com a UAL – Universidade Autónoma de Lisboa, Luís de Camões (cfr. alíneas B) e E) dos factos provados);
- B) Não ficou provado que o demandado, como docente que contratara com o ISCAL, em regime de exclusividade, soubesse que não podia ter celebrado os “contratos de prestação de serviços” com a UAL – Universidade Autónoma de Lisboa, Luís de Camões (cfr. alíneas D) e E) dos factos provados);
- C) Não ficou provado que o único membro do Conselho Administrativo do ISCAL que sabia que o demandado tinha celebrado aqueles “contratos de prestação de serviços” era o próprio demandado.
- D) Não ficou provado que o Presidente do IPL, nem que os outros membros do Conselho Administrativo do ISCAL, soubessem que o demandado recebia uma contraprestação remuneratória pelo seu trabalho como docente na Universidade Autónoma de Lisboa (UAL);

- E) Não ficou provado que o demandado tivesse concluído o mestrado na UAL;
- F) Não ficou provado que o demandado, no âmbito do curso de mestrado, tivesse sido contactado para leccionar na UAL”.

B) Da rectificação da alínea U) do probatório, decorrente de erro material

Conforme se vê da alínea U) do probatório as folhas de pagamento indicadas como assinadas pelo demandado – vide docs. de fls. 143, 146, 149, 152, 155, 167, 170, 176, 179, 185 e 188 – correspondem a alguns dos meses relativos a folhas de pagamento assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo. Este lapso de carácter material conduziu a que, erradamente, se referissem as folhas de pagamento relativas aos meses de Agosto, Setembro e Novembro como tendo sido assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo.

Assim sendo, rectifica-se aquele erro material, ficando aquela alínea U) do probatório com a seguinte redacção:

“As folhas de pagamento dos vencimentos dos “funcionários” do ISCAL relativas ao ano económico de 1994, nas quais se encontram os vencimentos pagos ao demandado, encontram-se todas assinadas pelo demandado (vide docs. de fls. 143, 146, 149, 152, 155, 167, 170, 176, 179, 185 e 188), com excepção das referentes aos meses de **Junho, Julho e Outubro**, bem como a folha de pagamento junta a fls. 182, relativa ao mês de Dezembro, que se encontram assinadas pelo Presidente do Conselho Directivo – vide docs. fls. 143 a 188 dos autos”.

III – FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

A) Enquadramento jurídico resumido

Em causa está um processo de julgamento de responsabilidade financeira, com fundamento em pagamentos indevidos (art.º 49.º da Lei 86/89, de 8 de Setembro, e art. 58.º, n.º 1, alínea b), da Lei 98/97, de 26/8).

A categoria autónoma de responsabilidade financeira pressupõe a prática de uma infracção típica às normas jurídicas que disciplinam a activi-

dade financeira do Estado por parte de determinados sujeitos ou entidades ligadas à gestão de dinheiros públicos.

A responsabilidade financeira resulta da inobservância de certos deveres positivos por parte de determinados funcionários ou agentes (os contáveis), sujeitos à fiscalização e julgamento de instâncias jurisdicionais próprias, de dar boa guarda e fiel aplicação aos dinheiros públicos. A lei define os pressupostos da responsabilidade financeira, estabelece tipicamente os responsáveis, determina as inter relações na respectiva obrigação e fixa também os modelos de avaliação da culpa.

A fonte da responsabilidade financeira reintegratória – a responsabilidade em causa nos autos – está na prática de uma infracção qualificada como infracção financeira, expressamente indicada na lei: alcance, desvio de dinheiros ou valores públicos e pagamentos indevidos (art.º 59.º, n.º 1, da Lei 98/97, de 26/8, e art.º 49.º da Lei 86/89, de 8/9). Também constitui fonte de responsabilidade financeira reintegratória, nos termos do art.º 60.º da Lei 98/97, de 26/8, a não arrecadação de receitas.

A responsabilidade financeira, por outro lado, apesar de depender da prática de actos ou omissões objectivamente qualificados como infracções financeiras, não tem natureza objectiva. E isto porque tal responsabilidade admite a relevância da culpa no comportamento dos responsáveis, de acordo com os critérios que a lei estabelece (art.º 64.º da Lei 98/97, de 26/8, e art.º 50.º da Lei 86/89, de 8/9).

São, assim, pressupostos da responsabilidade financeira reintegratória o facto ilícito, numa das espécies que a lei prevê (alcance, desvio, pagamento, omissão de receita), o nexo de imputação do facto ao agente, o dano, o nexo de causalidade entre o facto e o dano e, finalmente, a culpa.

Os responsáveis estão enumerados (art.º 61.º da Lei 98/97, e 49.º e 53.º da Lei 86/89).

Por fim, a responsabilidade pode ser directa, subsidiária ou solidária (artigos 62.º e 63. da Lei 98/97, e art.º 49.º e 53.º da Lei 86/89).

A lei determina o conteúdo da obrigação de reposição (art.º 59.º da Lei 98/97, e art.º 49.º da Lei 86/89).

A reposição não tem lugar quando o respectivo montante seja compensado com o enriquecimento sem causa de que o Estado haja beneficiado pela prática do acto ilegal ou pelos seus efeitos (n.º 4 do art.º 59.º, da Lei 98/97).

B) Da invocada prescrição

Alega o demandado que o processo deve ser arquivado, por terem decorrido mais de cinco anos sobre a data dos factos que lhe são imputados.

Mas sem razão, porquanto:

- Os factos invocados, de acordo com o alegado, ocorreram no período compreendido entre **Outubro de 1993 e Setembro de 1996**;
- O requerimento inicial foi distribuído em **30 de Junho de 2003**;
- No domínio da Lei 86/89, de 8/9, o prazo de prescrição era de 30 anos (vide art.º 34.º do Decreto 22 257, de 25/2);
- No domínio da Lei 98/97, de 26/8, o prazo de prescrição é de 10 anos (art.º 70.º).

Resulta, assim, do exposto – vide data das invocadas infracções e data da distribuição do processo –, não estar o procedimento por responsabilidade financeira reintegratória prescrito (vide art.º 70.º da Lei 98/97, de 26/8, por ser o regime mais favorável).

Improcede, assim, a invocada excepção peremptória de prescrição do procedimento por responsabilidade financeira reintegratória.

C) Da invocada renúncia do ISCAL à reposição dos pagamentos indevidos alegados pelo M.P.

Alega o demandado que o ISCAL, ao reconhecer que os vencimentos por si auferidos foram os correctamente abonados, está, no fundo, a fazer uma declaração de renúncia a qualquer direito.

Vejamos

O que ficou provado quanto a esta questão foi apenas o seguinte: “No âmbito da Auditoria ao ISCAL e a solicitação do Tribunal de Contas, Maria da Ascensão dos Santos Sousa Gonçalves, na qualidade de Chefe de Repartição do ISCAL e membro do Conselho Administrativo daquele Instituto, no período compreendido entre 1993 e Janeiro de 1997, esclareceu as razões pelas quais entendia não ter havido processamento de abonos indevidos ao demandado” (alínea I’) do probatório).

Quer isto dizer que o ISCAL não produziu qualquer declaração que possa ser entendida como declaração de desistência ou renúncia a qualquer direito, tratando-se antes de uma mera declaração em que a entidade responsável presta esclarecimentos sobre as razões pelas quais entendia não ter havido processamento de abonos indevidos ao demandado.

Mas mesmo que o ISCAL tivesse produzido qualquer declaração nesse sentido, sempre esta deveria ser considerada nula, por se tratar de uma declaração cujo o *objecto era impossível* (art.º 133.º, alínea c), do Código do Procedimento Administrativo).

E isto pelas razões que a seguir se aduzem: (i) *os poderes da Administração têm todos eles a sua fonte imediata na lei e são inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis*¹; (ii) trata-se de um mero corolário do **princípio da legalidade**, constitucionalmente consagrado (art.º 266.º, n.º 2, da CRP, e 3.º do CPA), do qual resulta também que *será ilegal não só a actividade administrativa que viole uma proibição da lei, como toda a que não tenha numa disposição legal o seu fundamento expresso*²; (iii) e não existindo qualquer disposição legal que atribua à Administração a faculdade de desistir e de renunciar à reposição de pagamentos indevidos, nunca tal declaração, a existir, poderia ter quaisquer efeitos legais.

Improcede, assim, a invocada excepção peremptória.

D) Do pedido e da causa de pedir

O Ministério Público **pede**, a título de pagamentos indevidos, a **condenação do demandado na reposição da quantia de 5.123.2000\$00 (acrescida de juros), quantia esta que corresponde à diferença entre os vencimentos efectivamente auferidos pelo demandado (no período compreendido entre Outubro de 1993 a Setembro de 1996) como se exercesse funções de docência em regime de exclusividade, e os vencimentos que este deveria ter recebido, os seja, os quantitativos correspondentes aos vencimentos pelo exercício da docência, em regime de tempo integral** – vide art.º 10º do R.I. e alíneas a) e b) do pedido.

¹ Cfr. Esteves de Oliveira, in *Direito Administrativo*, pág. 362

² Cfr. Esteves de Oliveira, obra citada, pág. 302.

Com relevância para o pedido formulado alega o Ministério Público:

- O demandado **acumulou funções** de docência em dois estabelecimentos de ensino superior: o **ISCAL**, estabelecimento de ensino público, com o qual, em 19/04/94 e 26/04/96, celebrou dois contratos administrativos de provimento, com cláusulas que previam o regime de exclusividade, para o biênio de 30/12/1993 a 30/12/1995 e de 31/12/1995 a 31/12/1997, e a **UAL**, estabelecimento de ensino privado e cooperativo, com o qual, em 01/04/1993, 16/09/1993, 01/08/1994 e 11/08/1995 celebrou contratos de avença;
- **O demandado tomou posse como Vice-Presidente do ISCAL em 11/10/1993**, cargo que exerceu até ao termo do mandato em Outubro de 1996, tendo sido, durante o referido período, **membro do Conselho Administrativo do ISCAL**;
- Apesar de não exercer a docência no ISCAL, em regime de exclusividade, recebeu daquele Instituto vencimentos – entre Outubro de 1993 e Outubro de 1996 – como se naquele regime exercesse tais funções;
- **O demandado era o único membro do Conselho Administrativo do ISCAL que tinha conhecimento do seu não exercício de funções docentes em regime de exclusividade, e, por isso, não devia ter autorizado o pagamento de tais vencimentos;**
- O pagamento de tais vencimentos traduziu-se num **prejuízo para o Estado correspondente ao excesso de vencimento que o demandado auferiu sem a contrapartida de exclusividade respectiva**;
- Agiu, assim, consciente e voluntariamente.

E) Da procedência ou improcedência do pedido do Ministério Público, face à factualidade dada como provada e às disposições aplicáveis

Da factualidade alegada e provada nos autos, bem como das disposições aplicáveis, podemos dar como assente o seguinte:

- O demandado **acumulou funções** de docência em dois estabelecimentos de ensino superior: o **ISCAL**, estabelecimento de ensino público, com o qual, em 19/04/94 e 26/04/96, celebrou dois contratos administrativos de provimento, com cláusulas que previam o regime de exclusividade, para o biénio de 30/12/1993 a 30/12/1995 e de 31/12/1995 a 31/12/1997, e a **UAL**, estabelecimento de ensino privado e cooperativo, com o qual, em 01/04/1993, 16/09/1993, 01/08/1994 e 11/08/1995 celebrou contratos de prestação de serviços (alíneas D) e E) do probatório);
- **O último contrato de prestação de serviços celebrado entre o demandado e a UAL teve o seu terminus em 30 de Setembro de 1996** (alínea M) do probatório);
- **O demandado, em 7/10/93, foi nomeado Vice-Presidente do ISCAL, cargo de que tomou posse em 11/10/1993** e que exerceu até ao termo do mandato em Outubro de 1996, tendo sido, durante o referido período, **membro do Conselho Administrativo do ISCAL** (alíneas A) e B) do probatório);
- No decurso do 2.º contrato de prestações de serviços com a UAL (alínea J) do probatório), o demandado celebrou, em 19/04/1994 (e para o biénio de 30/12/1993 a 30/12/1995), o 1.º contrato administrativo de provimento com o ISCAL, com cláusula que previa o regime de exclusividade (alínea D) do probatório), sendo também, à data, Vice-Presidente do Conselho Directivo ISCAL e por inerência membro do Conselho Administrativo daquele mesmo Instituto (alínea B) do probatório e art.º 40.º, alínea b) do DL n.º 54/90, de 5/8);
- O demandado, como Vice-Presidente do Conselho Directivo do ISCAL e membro do Conselho Administrativo, na data em que celebrou o 1.º contrato de provimento – 19-04-1994 –, sabia que não iria apenas exercer funções docentes no ISCAL, como de facto aconteceu (o demandado, como resulta das alíneas E), e I) a M) do probatório, exerceu funções docentes na UAL de 1 de Abril de 1993 a 30 de Setembro de 1996; como docente tinha também, e como é óbvio, conhecimento desses factos; só que, nessa qualidade, tal conhecimento só releva para efeitos de reposição, tal como resulta do disposto no art.º 70.º do DL n.º 448/79, de 13/11, na redacção que lhe foi dada pelo art.º 2.º do DL 145/87, de 24/3, aplicável à carreira docente do ensino superior politécnico por via do disposto no seu art.º 6.º);

- **Os contratos administrativos de provimento** celebrados entre o ISCAL e o demandado, ao contrário do que neles vem expresso (cláusulas 2.º) **não foram celebrados em regime de dedicação exclusiva**. E isto porque nem dos autos nem dos respectivos contratos consta qualquer **declaração de renúncia** “*ao exercício de qualquer função ou actividade remunerada, pública ou privada, incluindo o exercício de profissão liberal*”, **declaração sem a qual o demandado não pode ser considerado no indicado regime** (vide fls. 755 a 769, e fls. 732 a 737 do proc. inst; vide art.º 70º do DL 448/79, de 13/11, na redacção que lhe foi dada pelo art.º 2.º do DL 145/87, de 24/34, aplicável à carreira docente do ensino superior politécnico por via do disposto no seu art.º 6.º);

- **O demandado, na sua qualidade de Vice-Presidente, autorizou os seguintes pagamentos a si próprio, a título de vencimentos, correspondendo tais vencimentos aos de docente equiparado a Professor Adjunto em regime de exclusividade** (estes quantitativos estendem-se apenas até Setembro de 1996, muito embora tenha sido pagos retroactivos em Outubro desse mesmo ano)
 - Ano 1993 – 0
 - **Ano de 1994** – Janeiro a Maio, Agosto, Setembro e Novembro (vide fls. 143, 146, 149, 152, 155, 167, 170, 176, 179, 185 e 188 dos autos)
 - **Ano de 1995** - Abril a Julho, Setembro e Outubro (vide fls. 200, 203, 206, 209, 215, 218, 224 e 227, sendo as folhas 206, 209 e 215 relativas ao mês de Junho)
 - **Ano de 1996** – Janeiro a Março, Junho e Julho (vide fls. 239, 242, 245, 257, 260, 266, 269, 283, 286 e 289, sendo as folhas 283 e 286, relativas ao mês de Novembro; vide, a propósito dos anos em causa as alíneas U), V), X) e Z) do probatório);

- **A diferença entre os vencimentos pagos pelo demandado a si próprio, em regime de exclusividade, e os vencimentos que este poderia auferir, de acordo com o requerimento inicial** – vencimentos correspondentes aos de Professor em regime de tempo integral – **é a seguinte:**
 - Ano 1993 – 0
 - **Ano de 1994** – Janeiro a Maio, Agosto, Setembro e Novembro = 1.046.700\$00
 - **Ano de 1995** - Abril a Julho, Setembro e Outubro = 931.700\$00

- **Ano de 1996** – Janeiro a Março, Junho e Julho = 708.700\$ (vide alíneas U), V), X) e Z) do probatório).

Totaliza a referida diferença um total de: 2.687.100\$00

- **Tais pagamentos** - os correspondentes à referida diferença - **são ilegais**, porquanto, não tendo o demandado prestado a supra referida declaração de renúncia, não podia este ser considerado docente contratado em regime de dedicação exclusiva, devendo antes ser considerado docente contratado em regime de tempo integral (vide fls. 755 a 769, e fls. 732 a 737 do proc. inst; vide art.º 70º do DL 448/79, de 13/11, na redacção que lhe foi dada pelo art.º 2.º do DL 145/87, de 24/34, aplicável à carreira docente do ensino superior politécnico por via do disposto no seu art.º 6.º).

E não podendo o demandado ser considerado docente em regime de dedicação exclusiva, não podia este ser pago como se naquele regime exercesse tais funções, devendo antes ser pago como docente contratado em regime de tempo integral. E isto até porque, de facto, assim não as exercia.

Traduziram-se, assim, tais pagamentos num dano para o Estado no valor correspondente ao excesso de vencimento que o requerido auferiu sem a contrapartida de exclusividade respectiva – vide, a propósito, o que dispõe o art.º 59.º da Lei 98/97, de 26/08, e art.º 49.º da Lei 86/89, de 8/9.

- **Os referidos pagamentos são imputáveis ao demandado, porquanto:**
 - (i) foi este quem autorizou os referidos pagamentos a si próprio (cfr. alínea b) do n.º 1 do art.º 65.º, 61.º, n.º 1, e 62.º, n.º 2, todos da Lei 98/97, de 26/08, e 49.º da Lei 86/89, de 8/9);
 - (ii) embora não ficasse provado que o demandado tinha o propósito de praticar os factos ilícitos supra descritos – pagamentos ilegais -, nem que este os previu como possíveis, não podemos deixar de tirar as devidas ilações da factualidade dada como assente, tendo em conta as *deveres de diligência* a que aquele estava obrigado, segundo as circunstâncias e os seus conhecimentos e capacidades pessoais;

- (iii) a questão consiste, pois, em saber se o demandado *podia e devia ter previsto tal resultado como possível*;
- (iv) e, a meu ver, a resposta a esta questão só poderá ser positiva, pelas razões que se seguem:

- o demandado era licenciado em Direito e leccionava cadeiras de Direito, frequentando até o mestrado em Direito na UAL (vide alíneas E'), F') e G') dos factos provados);
- era Vice-Presidente do Conselho Directivo do ISCAL e membro do Conselho Administrativo daquele mesmo Instituto (alínea B) do probatório);
- não exercia de facto funções docentes no ISCAL em regime de dedicação exclusiva, uma vez que, aquando da celebração do 1.º contrato administrativo de provimento com o ISCAL – 19-04-1994 – já exercia funções docentes na UAL, situação que se manteve até 30 de Setembro de 1996 (alíneas D) e M) do probatório).

Ou seja: de acordo com a prova produzida, podemos afirmar que o demandado embora não tivesse representado a possibilidade da ilegalidade dos pagamentos por si autorizados, *podia e devia tê-los previsto, atentos os seus conhecimentos e capacidades pessoais* (licenciado em Direito; professor de Direito; frequência do Mestrado em Direito; Vice-Presidente e membro do Conselho Administrativo do ISCAL) *e as circunstâncias fácticas em que tais pagamentos ocorreram* (o demandado exercia de facto funções docentes em acumulação).

Dito de outro modo: o demandado ao autorizar aqueles pagamentos a si próprio, a título de vencimentos, como se docente em regime de exclusividade se tratasse, *omitiu os deveres de diligência a que estava obrigado*, segundo as circunstâncias e os seus conhecimentos e capacidades pessoais, tendo, por isso, actuado com *negligência inconsciente* (art.º 61.º, n.º 5 da Lei 98/97, de 26/8, e art.º 49.º e 50.º da Lei 86/89, de 8/9).

Há, todavia, dois aspectos que concorrem para **atenuar a culpa**: (i) o facto de o conteúdo das autorizações para pagamento efectuadas pelo demandado ser o mesmo das autorizações feitas anteriormente pelo Presidente do Conselho Directivo do ISCAL, **o que equivale a dizer que já havia uma prática anterior nesse sentido** (resulta das alíneas R), S) T), U), V) e X) do probatório, que o Presidente do Conselho Directivo

já, anteriormente, havia autorizado o pagamento de vencimentos ao demandado como se este fosse docente em regime de exclusividade, o que aconteceu mesmo antes de este ter celebrado o 1.º contrato de administrativo de provimento com o ISCAL - vide meses de Outubro e de Dezembro de 1993), **concorrendo tal facto para uma atenuação da censura decorrente da omissão dos deveres de diligência a que o demandado estava obrigado**; (ii) o facto de o exercício da docência na UAL não ter interferido com as suas funções, igualmente de docência, que exercia no ISCAL (vide alínea H') do probatório; vide art.º 64.º da Lei 98/97, de 26/8, e 50.º da Lei 86/89, de 8/9).

Mostram-se, assim, verificados todos os pressupostos da responsabilidade financeira reintegratória: (i) o facto ilícito, por terem sido efectuados pagamentos ilegais, no montante de Esc. 2.687,100\$ / 13 403,200 €; **(ii) o nexo de imputação do facto ao demandado**, por ter sido este quem autorizou os pagamentos; **(iii) o dano**, resultante do excesso de vencimento que o demandado auferiu sem a contrapartida da exclusividade respectiva; **(iv) o nexo de causalidade entre os referidos pagamentos e o dano**, já que este resultou directamente dos ditos pagamentos; **(v) e a culpa**, na modalidade de negligência inconsciente.

Procede, assim, em parte e nos termos supra descritos, o pedido formulado pelo Ministério Público.

Atento o exposto, com apelo à benevolência que este Tribunal usava ter no domínio da Lei 86/89 – foi na sua vigência que ocorreram as referidas autorizações para pagamento –, e atendendo ao facto de tais pagamentos terem sido autorizados com negligência inconsciente, a que acresce o facto de já existir uma prática anterior com o mesmo conteúdo – pagamentos anteriormente autorizados pelo Presidente do Conselho Directivo do ISCAL –, bem como o facto de a acumulação de funções em nada ter interferido com as funções docentes que exercia no ISCAL, entendemos ser de **reduzir para 1/3 a responsabilidade reintegratória** que subsiste, no montante de Esc. 2.687.100\$ / 13 403,20 €, **o que perfaz o montante de Esc. 895.700\$ / 4 467,73 €.**

III. DECISÃO

Termos em que se declara a acção parcialmente procedente, por provada e, em consequência,

- a) **Condena-se o demandado, Manuel Jesus de Carvalho Matos, a reintegrar os cofres públicos dos dinheiros indevidamente pagos, no montante de Esc. 895.700\$ / 4 467, 73 €, ao abrigo dos artigos 49.º, n.º 1, e 50.º da Lei 86/89, de 08SET, 59.º, n.ºs 1, 2 e 3, 61.º, n.ºs 1 e 5, 62.º, n.º 1, 64.º e 111.º, 4 e 5 da Lei 98/97, de 26AGO, a que acrescem os juros de mora legais, a partir da sentença;**
- b) **Condena-se o demandado nos emolumentos legais.**

Registe e notifique e cumpra o mais aplicável.

Lisboa, 7 de Maio de 2004

A Juíza Conselheira

(Helena Maria Ferreira Lopes)

INFRAÇÃO FINANCEIRA — INOBSERVÂNCIA DE PRAZO — NEGLIGÊNCIA — RESPONSABILIDADE FINANCEIRA

SUMÁRIO

- I. A inobservância dos prazos previstos nos artigos 81.º, n.º 2 e 82.º, n.º 2 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, é susceptível de configurar procedimento sancionatório nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 66.º da referida Lei e pode, também, consubstanciar a infração financeira prevista na alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º, conjugada com o disposto no n.º 4 do artigo 82.º se o responsável não fizer cessar de imediato todas as despesas emergentes do contrato em causa.
- II. A factualidade provada nos autos permite considerar que está verificado o atraso no reenvio do processo que vem imputado ao Demandado.
- III. No caso dos autos, os factos provados evidenciam que o demandado agiu com falta de cuidado e zelo no cumprimento dos preceitos legais e no desempenho diligente dos deveres funcionais que devem ser observados no âmbito da legalidade financeira, o que é suficiente para se ter por verificada a infração, ainda que a título de negligência, conforme dispõe o n.º 3 do artigo 66.º da Lei n.º 98/97.

O Conselheiro Relator
Morais Antunes

Processo n.º: 4-M/2004
Sessão de 04/06/2004

I – RELATÓRIO

1. O Exm.º Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos artigos 58.º, n.º 1, alínea d) e 89.º e seguintes da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, requereu o julgamento do Demandado Carlos António Silva Santos Ferreira, com domicílio profissional na Rua Barão de Nova Sintra, n.º 285 – Porto imputando-lhe a prática da infração ao disposto no artigo 81.º, n.º 2-c), punida no artigo 66.º, n.º 1, alínea e) e n.º 2, ambos, da Lei n.º 98/97 de 26 de Agosto.

Articulou, para tal, e em síntese que :

- Em 22 de Julho de 2003, deu entrada, no Tribunal de Contas, o 2º adicional ao contrato de prestação de serviços de “Fiscalização e Acompanhamento das Obras de Concepção/Construção da ETAR de Sobreiras” celebrado entre os Serviços Municipalizados de Águas e Saneamento do Município do Porto (SMAS-Porto) e a Empresa “ETECLDA — Escritório Técnico de Engenharia Civil Lda”.
- Esse contrato foi remetido, à fiscalização prévia, pela 1ª Secção, do Tribunal de Contas, através do ofício nº 6428 pessoalmente assinado, pelo Demandado, na qualidade de director delegado dos SMAS-Porto.
- O prazo de execução dos serviços de fiscalização acompanhou a execução dos trabalhos da empreitada, sendo de 600 dias a partir de 26 de Maio de 2000, data da consignação da obra.
- Tendo sido prorrogado o prazo da execução da empreitada, o contrato de fiscalização teve uma 1ª prorrogação (adicional) de 167 dias até 2 de Julho de 2002, no valor de 76.165,62 Euros (sem IVA), constante do Procº nº 68/03 da 1ª Secção deste Tribunal, com declaração de conformidade de 20 de Fevereiro de 2003.
- Tendo o prazo de execução da empreitada sido objecto de uma 2ª prorrogação até 31 de Dezembro de 2002, o presente adicional (2º) teve em vista prorrogar, em conformidade, a fiscalização da obra.
- Tratando-se de uma 2ª prorrogação (adicional) ela teve o seu início logo após o termo da prorrogação anterior (1ª), pelo que os serviços prestados, por conta deste 2º adicional, tiveram o seu início a 3 de Julho de 2002.
- Foi, pois, esta, a data exacta do início dos efeitos deste contrato (2º adicional), sendo certo, que os procedimentos, prévios, à celebração do mesmo contrato e a sua outorga, ocorreram posteriormente ao início da execução material do aludido contrato.
- Logo, de harmonia com o disposto no artº 81º nº 2 al. c) da citada Lei, este contrato deveria ter dado entrada no Tribunal de Contas, para fiscalização prévia, o mais tardar até ao dia **14 de Agosto de 2002**.
- Ao ter dado entrada no dia **22 de Julho de 2003** (quase um ano depois), daí decorre, que, o prazo, legalmente, estabelecido, para

o efeito, foi transcendido em 229 dias úteis (início da contagem 30 dias após a produção de efeitos).

- *Não foi apresentada, nesse momento, qualquer justificação para o atraso verificado e também não foi requerida a prorrogação daquele prazo legal (30 dias) nos termos do disposto no artº 4º do artº 81º da Lei nº98/97 de 26/8.*
- *O Demandado, como único responsável, pela remessa a "visto", deste contrato, agiu livre e conscientemente, bem sabendo, que este procedimento, era ilegal e de que constituía uma infracção financeira, sancionatória, punível com pena de multa.*

Conclui, peticionando a condenação do Demandado na multa de 400 Euros.

2. Citado, o Demandado contestou o requerimento apresentado pelo Ministério Público, alegando, em síntese:

- *Os factos constantes do pedido, com as excepções que decorrem do que adiante se dirá, correspondem genericamente à verdade.*
- *Com efeito, não pode deixar de se referir que os procedimentos prévios à celebração do respectivo contrato e sua outorga, iniciaram-se apenas com a informação técnica n.º 140/2002, de 4 de Dezembro de 2002.*
- *E a prestação de serviços concomitante - fiscalização e acompanhamento da empreitada de concepção/construção da ETAR de Sobreiras - apenas foi objecto de deliberação do Exmo Conselho de Administração dos SMAS em 03.02.2003.*
- *Acresce que, por se ter entretanto transitado para um novo ano civil e fiscal houve necessidade de novo cabimento orçamental que viria a ocorrer em 2003.04.10.*
- *Todos estes factos, constituindo procedimentos obrigatórios prévios e indispensáveis à celebração do contrato, determinaram o atraso na sua outorga e conseqüente retardamento da sua remessa para visto desse Tribunal de Contas.*

- *Ora, com o devido respeito estes atrasos não podem ser imputados directamente ao contestante ainda que como Director Delegado, lhe coubesse o ónus de controlar o cumprimento dos prazos.*
- *Porém, e com o devido respeito, o facto/omissão não é culposo, mas apenas meramente negligente.*

Conclui, requerendo a revelação da falta e consequente absolvição.

3. Sendo o processo o próprio, o Tribunal competente, as partes legítimas e não ocorrendo excepção ao prosseguimento dos autos, procedeu-se, subsequentemente, a julgamento com observância do adequado formalismo legal, tendo a matéria de facto sido fixada por despacho, de que não houve reclamação, tudo conforme consta da acta de julgamento elaborada e junta aos autos.

II - OS FACTOS

A factualidade relevante e provada nos termos do artº 791º, nº 3 do Código do Processo Civil, aplicável subsidiariamente à audiência de julgamento nestes autos (artº 93º da Lei nº 98/97) é, conforme consta do despacho proferido, a seguinte:

“Factos provados:

- 1 *Em 14 de Julho de 2003 foi remetido a este Tribunal o contrato celebrado com a firma ETECLDA - Escritório Técnico de Engenharia Civil, Lda. e com os Serviços Municipalizados de Água e Saneamento do Município do Porto para efeitos de fiscalização prévia.*
- 2 *A remessa foi corporizada no ofício n.º 6428, dos S.M.A.S. do Município do Porto, tendo o Demandado, enquanto Director Delegado dos SAIAS assinado o ofício.*
- 3 *O contrato fora celebrado em 11 de Abril de 2003 e tinha como objecto a prestação de serviços de fiscalização e acompanhamento da empreitada de concepção/construção da ETAR de Sobreiras.*

- 4 *O contrato veio a ser visado pelo Tribunal em 14 de Agosto de 2003.*
- 5 *O contrato era o 2º adicional sendo que o contrato inicial fora visado pelo Tribunal em 11 de Maio de 2000 - Processo n.º 790/2000.*
- 6 *O 1º contrato adicional foi visado pelo Tribunal em 3 de Janeiro de 2003 - Processo n.º 68/2003.*
- 7 *A prestação de serviços de fiscalização e acompanhamento teve dois adicionais em virtude da empreitada a que respeitava ter tido, também, prorrogações devido a trabalhos a mais.*
- 8 *O prazo inicial decorrente do contrato que foi visado em 11 de Maio de 2000 era de 600 dias, contados da data da consignação da empreitada, que ocorreu em 26 de Maio de 2000.*
- 9 *O primeiro adicional ao contrato de fiscalização prorrogou o prazo da prestação dos serviços em 167 dias, sendo, assim, o limite temporal o dia 2 de Julho de 2002.*
- 10 *A execução da empreitada teve uma segunda prorrogação até 31 de Dezembro de 2002, tendo, em conformidade, sido prorrogado o prazo da prestação de serviços de fiscalização até 31 de Dezembro de 2002.*
- 11 *Os serviços de fiscalização nunca foram interrompidos.*
- 12 *A prorrogação da prestação de serviços objecto da adicional em causa nos autos foi proposta em 4 de Dezembro de 2002 no âmbito da informação n.º 140/2002, subscrita por técnico da Câmara e despachada, entre outras, pelo Demandado, enquanto Director Delegado do SMAS.*
- 13 *Em 27 de Janeiro de 2003 o Demandado, enquanto Director Delegado, remeteu a informação n.º 21 ao Conselho de Administração, propondo, em conformidade com a proposta do Departamento de Planeamento e Projecto, a prorrogação da prestação de serviços pelo período de 183 dias e pela verba de 83.462,93€. IVA.*

- 14 *O Conselho de Administração dos SMAS aprovou a proposta constante da informação nº 21, em 3 de Fevereiro de 2003.*
- 15 *Foi necessário diligenciar internamente por novo cabimento orçamental relativo à formalização da deliberação do Conselho de Administração em virtude, designadamente, da transição para um novo ano civil e fiscal*
- 16 *O cabimento orçamental só foi prestado em 10 de Abril de 2003, pela Directora da Departamento de Finanças e Aprovisionamento.*
- 17 *O contrato adicional em causa nos autos veio a ser formalizado em 11 de Abril de 2003.*
- 18 *Ao Demandado, como Director Delegado cabia o ónus de controlar o cumprimento dos prazos relativos à obtenção do visto do Tribunal de Contas.*
- 19 *O Demandado não requereu a prorrogação do prazo para a remessa do contrato em causa ao Tribunal, só tendo apresentado justificações, quando confrontado pelo Tribunal, justificações essas que constam do ofício n.º 7424, de 7 de Agosto de 2003, cujo teor se dá como reproduzido porque o ofício consta dos autos, designadamente do processo de visto n.º 1702/2003.*
- 20 *O contrato em análise só produziu efeitos financeiros após a obtenção do visto deste Tribunal em Agosto de 2003.*

Factos não provados:

Todos os que, directa ou indirectamente estejam em contradição com os factos ora dados como provados e, especificamente, que o Demandado agiu com intenção deliberada, livre e de forma consciente, pretendendo e admitindo que estava a constituir-se em autor de infracção financeira”

III - O DIREITO

A) O ENQUADRAMENTO LEGAL

A Lei n.º98/97, de 26 de Agosto, que aprovou a Organização e o Processo do Tribunal de Contas, (doravante referenciada por “Lei”) previu, no seu artigo 58.º, diversas espécies processuais para a efectivação de responsabilidades financeiras indiciadas no âmbito da sua jurisdição. Entre elas, o processo de multa, se estiverem em causa factos susceptíveis de responsabilidade sancionatória ou quando se cominem multas e não haja processo específico previsto - art.º58.º-n.º1-d) e n.º5 da Lei.

No âmbito da responsabilidade sancionatória, regulada na Secção III da Lei, o artigo 65.º elenca os actos e omissões dos responsáveis que tipificam infracções financeiras, enquanto que, no artigo 66.º se enunciam outros actos e omissões que, não constituindo infracção financeira, justificam uma sanção, atenta a censurabilidade das condutas: o traço comum é a falta injustificada dos deveres funcionais e de colaboração para com o Tribunal de Contas que todos os responsáveis de organismos e entidades sujeitos à jurisdição do Tribunal devem observar e efectivar para que a legalidade e o controlo financeiro se concretizem.

São, em síntese, zonas de actuação processual, adjectiva, mas indispensáveis ao controlo financeiro externo e à legalidade financeira.

A conduta que vem imputada ao Demandado é uma das que se mostram elencadas no preceito, na alínea e):

“A inobservância dos prazos legais de remessa ao Tribunal dos processos relativos a actos ou contratos que produzam efeitos antes do visto”.

A norma em causa não refere que a inobservância dos prazos legais tem que ser injustificada, mas não é necessário, uma vez que todas as condutas aí previstas exigem uma actuação culposa para serem susceptíveis de punição - art.º67.º-n.º-3 e 61.º-n.º5 da Lei.

A inobservância dos prazos legais que aí se comina deve ser articulada com o que se dispõe nos artigos 81.º-n.º2 e 82.º-n.º2 da Lei, os quais, em síntese, estabelecem prazos para a remessa e para o reenvio dos pro-

cessos sujeitos ao visto do Tribunal, quando os contratos produzam efeitos antes do visto.

Para além da multa prevista no artigo 66.º-n.º1-e), a inobservância dos prazos legais referidos também pode justificar um outro procedimento, mais severo, se, apesar de incumpridos os prazos, os responsáveis não fizerem cessar, de imediato, todas as despesas emergentes dos contratos em causa, pois aí poderão incorrer na infracção financeira prevista no artigo 65.º-n.º1-b), conjugada com o disposto no artigo 82.º-n.º4 da Lei.

- **Analisado, em termos gerais, o enquadramento legal aplicável ao caso dos autos, vejamos se, atenta a matéria de facto dada como provada, estão reunidos todos os pressupostos legais que justificam o pedido do Ministério Público.**

B) A APLICAÇÃO DO DIREITO NOS AUTOS

- **A factualidade provada nos autos permite considerar que está verificada a materialidade da conduta que vem imputada ao Demandado.**

Na verdade, basta relembrar que se provou (facto nº 11) que os serviços de fiscalização da empreitada em causa nunca foram interrompidos e que o período a que respeitavam os serviços deste 2º adicional se iniciava em 03.07.02, data em que se atingira o limite temporal do 1º adicional (factos nº 7, 8, 9 e 10).

Assim, não oferece dúvidas que, atento o disposto no art.º 81º, n.º 2-c) da Lei n.º 98/97, de 26/8, o reenvio foi intempestivo porque tardio. Aliás, o Demandado reconhece ter havido atraso na remessa do processo a este Tribunal.

Nos autos, também ficou provado que o Demandado, enquanto Director Delegado, tinha o ónus de controlar o cumprimento dos prazos relativos à obtenção do visto do Tribunal de Contas (facto nº 18).

Também se provou (facto nº 19) que o Demandado não só não requereu a prorrogação do prazo legal para o reenvio do processo, que a Lei lhe

faculta, como não apresentou, então, quaisquer justificações pelo envio naquela data – (artº 81º nº 4 da Lei nº 98/97).

- **Este procedimento evidencia falta de cuidado e zelo no cumprimento dos preceitos legais e no desempenho diligente dos deveres funcionais que se impõe observar no âmbito da legalidade financeira.**

Está fora de causa que o Demandado tivesse agido intencionalmente, com vista a incumprir o preceito legal de forma deliberada e consciente, como expressamente decorre da matéria dada como não provada. Mas se tivesse havido o cuidado exigível, esta situação não ocorreria. **Daí a negligência, que, nos termos do disposto no art.º66.º-n.º3 da Lei n.º98/97, é suficiente para se ter como verificada a infracção.**

C) DA MEDIDA DA PENA

Nos termos do artigo 66.º-n.º2 da Lei n.º98/97, as infracções aí previstas são punidas com multa que tem, como limite mínimo, 249,40 Euros, e como limite máximo, 2 493,99 Euros.

Se as infracções forem cometidas por negligência, o limite máximo será reduzido a metade (artº 66º nº 3).

No caso em apreço, e verificada a infracção e o seu cometimento por negligência, temos que o Demandado poderia ser sancionado com uma multa entre 249,40 e 1. 246,99.

O Ministério Público peticiona uma multa de 400 Euros, imputando ao Demandado uma actuação dolosa que, como referido, não se provou.

O Tribunal não está sujeito aos limites da multa peticionada pelo Ministério Público, conforme se estatui no artigo 94.º - n.º1 da Lei, podendo até condenar em maior quantia.

A graduação da multa obedece aos critérios estipulados no n.º2 do art.º 67.º da Lei:

“O Tribunal gradua as multas tendo em consideração a gravidade do facto e as suas consequências, o grau de culpa, o montante material dos valores públicos lesados ou em risco, o nível hierárquico dos responsáveis, a sua situação económica e a existência de antecedentes”:

Face ao exposto, e tendo em conta:

- a) que o incumprimento do prazo do envio foi significativo – 229 dias úteis;
- b) que, porém, não houve consequências financeiras prejudiciais;
- c) que o grau de culpa do Demandado é atenuado pelos demorados procedimentos prévios e burocráticos dos Serviços, que se estenderam desde 04.12.02 a 11.04.03, data em que se formalizou o contrato adicional (v. factos nºs 12 a 18).

Consideramos que a multa adequada se deve aproximar do limite mínimo.

- Assim, gradua-se a sanção em 300 Euros.

IV.DECISÃO

Atento o exposto decide-se:

1. Julgar parcialmente improcedente, o pedido formulado pelo Ministério Público, por não se ter provado a prática dolosa da infracção prevista e punida no artigo 81.º-n.º2-c) e 66.º-n.º1-e) da Lei n.º98/97, de 26 de Agosto e, em consequência, absolver, nesta parte, o Demandado;
2. Julgar provada a prática da infracção prevista e punida no artigo 81.º-n.º2-c) e 66.º-n.º1-e) da Lei n.º98/97, a título de negligência, e, em consequência, condenar o Demandado na multa de 300 Euros;
3. Condenar o Demandado em emolumentos, no mínimo, nos termos do disposto no artigo 14.º do Dec-Lei n.º66/96, de 31 de Maio.

Registe e Notifique.

Lisboa, 4 de Junho de 2004

O Juiz Conselheiro

(Carlos Alberto Lourenço Morais Antunes)

ACÓRDÃO Nº 1/2004

MEMBROS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE HOSPITAL PÚBLICO — COMPENSAÇÃO PELO USO DE VIATURA PRÓPRIA — DESLOCAÇÕES DIÁRIAS ENTRE O HOSPITAL E A RESIDÊNCIA — DELIBERAÇÃO ILEGAL — PAGAMENTOS INDEVIDOS — RESPONSABILIDADE REINTEGRATÓRIA

SUMÁRIO

1. A autorização para o uso de viatura própria, com direito a compensação financeira, só pode ser dada, a título excepcional, quando, cumulativamente, se verifique: a) que o funcionário esteja em serviço; b) que estejam esgotadas as possibilidades de utilização económica da frota de veículos do ministério ou do serviço; c) que do protelamento do transporte resulte grave inconveniente para o serviço (artº 15º do DL nº 50/78, de 28MAR).
2. O carácter excepcional que há-de presidir a essa autorização, não obstante a que seja dada quando os requisitos se verifiquem, apela a uma particular exigência na ponderação de cada um dos referidos pressupostos, nomeadamente, o “grave inconveniente para o serviço”.
3. Os membros do conselho de administração de hospital, com o estatuto de pessoa colectiva de direito público dotada de autonomia administrativa e financeira, gozam da isenção horária de trabalho prevista para a generalidade dos dirigentes da administração pública.
4. Essa isenção traduz-se numa excepção ao dever geral de pontualidade dos funcionários e tem como contrapartida a obrigação de os dirigentes deverem comparecer ao serviço sempre que sejam chamados.
5. Da isenção de horário de trabalho não decorre que possa alargar-se o conceito de deslocação em serviço por forma a haver como tal a deslocação diária normal residência/hospital/residência que os dirigentes carecem de fazer no cumprimento do dever geral de assiduidade.

6. O uso de viatura própria, com direito a compensação financeira, dependendo da verificação cumulativa dos requisitos a que se alude em 1., não pode ser tratado como sucedâneo do direito que a lei reconhece aos directores gerais e equiparados de beneficiarem de transporte em viatura do Estado no trajecto residência/serviço/residência, quer porque a lei trata com mais flexibilidade o reconhecimento deste benefício, quer porque, à data dos factos, os membros dos conselhos de administração dos hospitais, salvo para os efeitos específicos, não estavam equiparados a director geral.
7. A deliberação, tomada em 17/01/95, por conselho de administração de hospital público, que, sem atentar nos pressupostos referidos em 1., autoriza, por tempo indeterminado, o abono do subsídio de viagem aos membros desse conselho, pelo uso de viatura própria, no trajecto normal diário residência/hospital/residência, é ilegal e, havendo sido feitos pagamentos, em execução dessa deliberação, tais pagamentos causaram dano à entidade pública por não terem contraprestação efectiva incorrendo os membros que tomaram a deliberação na obrigação de repôr as verbas indevidamente pagas (artºs 49º, 1 da Lei nº 86/89, 08SET, 59º, 1, 2 e 111º, 4, 5 da lei nº 98/97, 26AGO).
8. A circunstância de, a instruir e a suportar a autorização, existir informação do director financeiro do hospital, que se dispensou de analisar os pressupostos a que, nos termos da lei, essa autorização deveria ater-se, não basta para excluir a culpa quando se mostre que os membros do conselho aderiram acriticamente ao que lhes foi informado, deram gratuitamente como adquirida orientação superior que inexistia e, chamados a decidir a questão em que tinham interesse, não se preocuparam em acautelar garantias mínimas de imparcialidade.

O Conselheiro Relator
Amável Raposo

Processo nº 1/RO/JRF/04
Sessão de 18/05/2004

Acordam, os juizes do Tribunal de Contas, em plenário da 3ª Secção:

RELATÓRIO

1. O Ministério Público (MP), representado pelo Ex.mo Procurador Geral Adjunto, requereu, em acção de responsabilidade financeira, a reinte-

gração de dinheiros públicos, no montante, já deduzido de verbas entretanto repostas, de € 9 923,99 e juros, contra os membros do Conselho de Administração do Hospital Sobral Cid (CA/HSC), José Paulino Pereira da Rocha, José Pedro Fernandes C. A. Teixeira e Esmeralda Augusta da Silva, solidariamente, ao abrigo, designadamente, dos artºs 59º, 1,2 e 61º, 3 e 5 da lei 98/97, 26AGO e artº 15º do DL 50/78, 28MAR. O pedido funda-se na ilegalidade da deliberação, que tomaram em 27/01/95, de abonar aos membros do CA/HSC, subsídios de viagem, no período de 1995 a 1998, pela utilização de viatura própria, no percurso residência/hospital/residência, bem como no dano, sem contrapartida, daí resultante.

2. A acção foi julgada improcedente e os demandados absolvidos por se ter dado como legal a dita deliberação e, conseqüentemente, insusceptíveis de censura financeira os pagamentos à sua sombra efectuados.
3. É dessa sentença que o MP, inconformado, agora recorre, assim concluindo a motivação:

“3.1. Resultou como provado que os demandados se deslocaram diariamente nas suas viaturas particulares de casa para o Hospital e vice-versa, sem que tal possa ser legalmente considerado, nessas condições, como deslocações em serviço com carácter excepcional;

3.2 Tais factos, constituem clara e indesmentível violação das normas legais acima citadas: art.º 15, n.º 1 do DL 50/78, de 28.03; n.º 1 do art.º 1 do DL 519-M/79, de 28.12; art.º 2 do DL 248/94, de 07.10;

3.3. Esta douta sentença está em frontal contradição com jurisprudência do STA sobre a mesma questão de direito;

3.4. Competia aos demandados provar que teriam pautado as suas condutas no estrito cumprimento das aludidas normas, o que não fizeram;

3.5. Não o tendo feito, daí resultou a insuficiência da matéria de facto, que não permitia que dela fossem retiradas as conclusões de direito que motivaram a decisão absolutória;

3.6. Não foi correcta e adequadamente interpretado e aplicado o Direito à matéria de facto alegada e provada”.

Conseqüentemente, o MP pede a “condenação dos demandados no pedido” ou, em alternativa, a anulação da sentença por “insuficiente

fundamentação na matéria de facto dada como provada” ou, caso assim não se entenda, que seja “declarada nula e de nenhum efeito a douta decisão por manifesta contradição de julgados”.

Admitido o recurso e dele notificados, os demandados, respondendo, oferecem em prol da sua improcedência:

- 4.1 *Quanto ao carácter excepcional do artº 15º, 1 do DL 50/78:* que a excepcionalidade não obsta a que a norma se aplique quando se verificarem os pressupostos nela estabelecidos, os quais a sentença, no caso, deu como verificados;
- 4.2 *Quanto à qualificação das deslocações residência-hospital-residência:* que são deslocações em serviço porque os membros do CA exerciam as suas funções em regime de disponibilidade permanente. E como os membros dos CA dos hospitais fazem tais deslocações em viaturas do Estado quando delas dispõem, de igual modo é de aceitar o uso de viatura própria pelos demandados, ao abrigo do citado artº 15º, sob pena de interpretação diversa ferir o princípio da igualdade e ser passível de juízo de inconstitucionalidade;
- 4.3 *Quanto à contradição com jurisprudência do STA:* que ela não releva, como o MP, aliás, sustentou relativamente a acórdão do TCA que os demandados haviam invocado a firmar excepção de caso julgado, excepção que a sentença entendeu não se verificar;
- 4.4 *Quanto à insuficiência da matéria de facto:* que o MP não mostra, como lhe competia, onde reside o vício da sentença, nessa parte.

Em consequência, os demandados pedem que se confirme a sentença e, caso assim não se entenda, que se reaprecie o julgamento nela feito das excepções de prescrição e de caso julgado, suscitadas na contestação, nos termos e com os fundamentos aí invocados.

5. Comprovado o trânsito em julgado do acórdão do TCA invocado pelos demandados, na contestação, a fundar o “caso julgado” e do acórdão do STA invocado pelo MP na motivação do recurso, a fundar a “contradição de julgados” e prevenindo a hipótese de vir a ser declarada ilegal a deliberação ordenadora da despesa, foram notificados, o recorrente e os demandados, ao abrigo do artº 715º, 2 CPC, para, “à luz da prova esta-

belecida, se pronunciarem sobre a presença dos demais pressupostos de que depende a efectivação da responsabilidade reintegratória, incluindo o uso da faculdade de redução ou relevação”.

Pronunciando-se, o MP sustenta que dos factos provados não pode extrair-se que tenha havido qualquer contraprestação susceptível de excluir o dano que resultou para o Estado dos pagamentos ilegalmente efectuados, que, ter-se baseado a deliberação em parecer prévio dos Serviços, não afasta a culpa dos membros do órgão que a tomou, os quais deverão, por isso, ser condenados, deixando-se ao critério do tribunal o uso da faculdade de relevar, mas nunca in totum, a responsabilidade em que os demandados incorreram.

Os demandados entendem, ao contrário, que dos factos provados não pode concluir-se que o Estado tenha sofrido prejuízo, funcionando as despesas inerentes ao uso de viatura própria como sucedâneo do uso das viaturas do hospital as quais os demandados poderiam utilizar, sendo que, ao decidirem desligar tais viaturas do transporte dos membros do CA, eles evitaram os graves prejuízos que se verificariam, nomeadamente, no transporte de doentes. Mais sustentam os demandados que, a reconhecer-se o dano, deve relevar-se a responsabilidade tendo em conta as circunstâncias em que os factos ocorreram, sendo que a deliberação foi tomada com *transparência*, foi *fundamentada* e *apoiou-se em parecer* do director dos serviços financeiros, seguiu, num contexto de *múltiplas dívidas e práticas diferenciadas* uma determinada interpretação da lei, possível quanto se mostra pelo facto de a sentença recorrida a ter confirmado e *“foi previamente submetida a Visto deste tribunal”*, facto este, desde já se anota, que só agora é invocado e que não se mostra provado.

Colhidos os Vistos legais, cabe agora decidir.

OS FACTOS

6. Estão assim assentes na sentença:

FACTOS PROVADOS

6.1 Os Demandados fizeram parte do Conselho de Administração do Hospital Sobral Cid de Coimbra durante os anos de 1995, 1996, 1997 e

1998, exercendo, respectivamente, os cargos de Director; Administrador Delegado e Enfermeira. Chefe.

6.2 Para além deles, e durante o mesmo período temporal, ainda fizeram parte do mesmo Conselho, as seguintes pessoas:

a) Dr. José Manuel Morgado Pereira - director clínico a partir de 30/4/96 e durante os anos de 1997 e 1998.

b) Fernando Manuel Cordeiro Ferreira Gomes- enfermeiro-director, desde 10/08/1998.

6.3 Em 16 de Janeiro de 1995 foi emitido pela Secretaria-Geral do Ministério da Saúde o ofício-circular n.º 347 sobre a utilização de viaturas em serviço, pelos membros dos Conselhos de Administração dos Hospitais e cujo teor consta a fls. 118 dos autos e que se dá como reproduzido.

6.4 Na sequência de dúvidas suscitadas aos Demandados sobre o exacto alcance do ofício-circular n.º 347, estes solicitaram ao Director dos Serviços Financeiros que elaborasse com a máxima celeridade um parecer jurídico.

6.5 O parecer foi elaborado sem data mas seguramente antes de 27 de Janeiro de 1995, uma vez que foi presente à reunião do Conselho de Administração nessa data, tem o conteúdo que consta a fls. 119 e 120 e não foi precedido de quaisquer orientações ou directrizes, ainda que informais, por parte dos ora Demandados.

6.6 Em 27 de Janeiro de 1995 o Conselho de Administração do Hospital, constituído pelos ora Demandados analisou o conteúdo do referido parecer, expressando a sua concordância com o mesmo.

6.7 E deliberou que o Hospital passaria a abonar "subsídios de viagens" aos membros do Conselho de Administração nos termos e com os fundamentos constantes de fls. 116 e 117 que aqui se reproduzem.

6.8 À altura da deliberação supra referida do Conselho de Administração, o Hospital tinha 2 veículos ligeiros, 2 carrinhas e 1 camioneta que estavam afectas aos serviços gerais do Hospital.

6.9 O Hospital ocupava uma área de 17 hectares e disseminava-se por 18 pavilhões, tinha uma média de 300 doentes internos e um número

médio não inferior a 80 pessoas que acorriam às urgências e às consultas diárias.

- 6.10 *O Hospital fica a cerca de 12 Kms de Coimbra pelo que um dos veículos tinha de ir diariamente às compras sendo que os outros veículos estavam afectos às visitas domiciliárias, ao transporte de doentes, bens e outros serviços indispensáveis ao funcionamento do Hospital.*
- 6.11 *Desde 1994 que a generalidade dos membros dos Conselhos de Administração dos Hospitais tinha veículos dos Serviços Gerais à sua disposição, que utilizavam, designadamente, nas deslocações entre a sua residência e o Hospital.*
- 6.12. *O Hospital Sobral Cid, pelos constrangimentos constantes do facto n.º 10 não tinha veículos disponíveis para, sem prejuízo grave do serviço, transportar os membros do Conselho de Administração nas suas deslocações entre as suas residências e o Hospital.*
- 6.13. *Os membros do Conselho de Administração do Hospital Sobral Cid vinham utilizando os seus veículos particulares nas deslocações entre as suas residências e o Hospital e vice-versa e eram abonados através do sistema de senhas de combustíveis, até à deliberação de 27 de Janeiro de 1995.*
- 6.14. *A referida deliberação deu origem a que fossem pagas, entre 1995 e 1998, as quantias constantes do artigo 37º da petição inicial e que aqui se dão como reproduzidas.*
- 6.15. *Foram repostas as quantias constantes do artigo 39º da petição inicial e que aqui se dão como reproduzidas.*
- 6.16. *A utilização de viaturas por parte dos membros dos Conselhos de Administração dos Hospitais vinha, pelo menos, desde 1991, a suscitar múltiplas dúvidas e práticas diferenciadas pelo que a Inspecção-Geral de Saúde emitiu pareceres, solicitou orientações à tutela tendo, a propósito, sido emitidas as Circulares e os Ofícios-circular constantes do ponto 23 da petição inicial cujo teor se dá aqui como reproduzido.*
- 6.17. *O ofício n.º 1785, de 27 de Março de 1995 e referenciado no ponto 23 da petição inicial não foi publicitado.*

- 6.18. Em 20 de Junho de 2002 o Tribunal Central Administrativo proferiu o Acórdão no Recurso Contencioso interposto pelo ora 2º Demandado e outros, cujo teor consta de fls 136 e 145 e que aqui se dá como reproduzido.
- 6.19 Os Demandados, ao deliberarem, como deliberaram em 27 de Janeiro de 1995 agiram na convicção de que não estavam a praticar qualquer ilegalidade porque estavam convictos de que, porque o Hospital não tinha veículos disponíveis, poderiam utilizar veículos próprios nas suas deslocações entre as residências e o Hospital.

FACTOS NÃO PROVADOS

Todos os que directa ou indirectamente entrem em contradição com os factos dados como provados e, designadamente, que os Demandados agiram sabendo que tal deliberação daria azo a pagamentos ilegais e indevidos.

O DIREITO

7. O recurso coloca a questão de saber se a deliberação do CA/HSC, de 27/01/95 (supra, 6.6, 6.7) e os pagamentos realizados em razão dela (supra, 6.14) são conformes à lei, nomeadamente ao artº 15º, 1 do DL 50/78, 28MAR, e, não sendo, que consequências daí emergem.

A fundar a revogação da sentença que conclui pela legalidade da deliberação e dos pagamentos, o recorrente desdobra 3 vias argumentativas, e por cada uma delas o respectivo pedido, cuja apreciação suscita pela seguinte ordem (supra 3, último parágrafo): primeiro, o pedido de condenação assente na ilegalidade da deliberação e no carácter indevido dos pagamentos, a seguir, subsidiariamente, a anulação fundada na insuficiência da matéria de facto, por fim, subsidiariamente, a declaração da sentença como nula com base na contradição de julgados.

8. É o que veremos, mas por ordem inversa, que nos é imposta pela “precedência lógica” das questões a resolver (artº 660º, 1 CPC): a contradição de julgados, porque, a existir, obsta ao conhecimento do mérito por este Tribunal, é questão prévia a qualquer análise de fundo; improcedendo essa, ver-se-á se a matéria de facto é suficiente para o fim de

conhecer da legalidade da deliberação questionada e, sendo, logo se conhecerá dela e consequências inerentes.

A) A contradição de julgados

9. A alegada “contradição” da sentença com o acórdão do STA, que faz fls 56 ss/ não nos permite, como se pede, declará-la “nula e de nenhum efeito”.

Por várias razões:

- a) Embora o acórdão preexistia à sentença, não se vê que tenha sido invocado antes dela, não podendo, assim, declarar-se nula sentença que o não tomou nem poderia ter tomado em conta.
- b) Embora o acórdão haja transitado em julgado, não se verifica uma repetição de causa quanto aos sujeitos, ao pedido e à causa de pedir que permita reconhecer a “contradição de julgados” e a prevalência do dito acórdão do STA (art^{os} 493^o, 2, 494^o, i), 497^o, 498^o CPC)); a causa de pedir não é a mesma, pois que o acórdão do STA cura da **reposição de dinheiros públicos por recebimento indevido**, e aqui está em causa a eventual **responsabilidade financeira de quem assumiu a despesa e os pagamentos respectivos**. E são diversas as **deliberações em análise, as entidades que as tomaram, os montantes e os beneficiários**.
10. É certo que, num e noutro caso, existe na base uma deliberação de legalidade controversa sobre compensação pelo uso da viatura própria por parte de membros do Conselho de Administração de hospitais nas deslocações residência/hospital/residência, mas, tratando-se de 2 deliberações diversas, a apreciação de cada uma delas há-de fazer-se em função dos fundamentos respectivos e das consequências que, num e noutro caso, à jurisdição administrativa e financeira daí compete retirar.

Isto sem prejuízo de a pronúncia do STA sobre a legalidade da deliberação de que lhe coube conhecer poder servir de **arrimo jurisprudencial** quando houvermos de analisar da legalidade da deliberação que é objecto deste processo.

No que, aparentemente, daí exorbita, a “contradição de julgados” improcede.

B) A insuficiência da matéria de facto

11. O recorrente, com base nos factos provados, afirma a ilegalidade da deliberação e dos pagamentos. Mas parece não excluir a legalidade deles se, alargada a matéria de facto, os demandados provassem “que teriam pautado as suas condutas no estrito cumprimento” das normas aplicáveis (supra, 3.4, 3.5).

Em suma: entende o recorrente que, com a matéria de facto estabelecida, a sentença não poderia ter concluído, como concluiu, pela legalidade da deliberação, legalidade que só poderia sustentar-se se, a fundá-la, os demandados fizessem prova dos factos que lhes competiria invocar e provar, omissão que o MP entende traduzir-se em “*insuficiência da matéria de facto*” a dever redundar em “*decisão anulatória da sentença*”.

Não é bem assim que entendemos poder colocar-se a questão.

A circunstância de os demandados não terem, como se alega, invocado factos de que lhes coubesse fazer prova, não gera a insuficiência de matéria de facto susceptível de conduzir à anulação da sentença.

Em processo civil é às partes que “cabe alegar os factos que integram a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as excepções” (artº 264º, 1 CPC), a falta de invocação ou de prova de um facto resolve-se contra quem tem o ónus de o invocar e provar (artºs 342º SS./ CC) e “o juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes (...)” (artº 264º, 2, CPC), salvas as excepções constantes dos nºs 2 e 3 do referido artº 264º, regra e excepções que igualmente resultam do previsto nos artºs 660º e 664º.

12. O recorrente não mostra terem essas normas sido inobservadas. Como não mostra que exista algum dos fundamentos que, nos termos das al. a), b), c) do artº 712º ou 729º, 2, 3, CPC, permita a este tribunal alterar a matéria de facto fixada ou reenviar o processo à instância “a quo” para a sua ampliação. Ampliação e reenvio que, como os previstos no nº 4 do artº 712º CPC, têm de entender-se no quadro das regras já referidas

que enquadram e limitam a fixação dos factos por parte do juiz. O que significa que a ampliação não pode ter lugar se toda a matéria de facto alegada a firmar a legalidade ou a ilegalidade da deliberação e dos pagamentos foi tomada em consideração pelo tribunal “a quo”¹. Acresce que não foi cumprido, como os recorridos bem alegam, o artº 690º A, CPC, o que bastaria a inviabilizar a impugnação da matéria de facto, nos termos em que é feita.

Assim, também esta questão, com o aparente excessivo alcance de dar como insuficiente a matéria de facto fixada, improcede.

Aliás, como se verá, os factos, tal como estabelecidos na sentença permitem concluir se estão ou não reunidos os pressupostos de que depende a legalidade da deliberação questionada, com o que o ilustre recorrente concorda quando, apoiando-se nesses factos, pugna pela ilegalidade da deliberação.

C) A ilegalidade da deliberação do CA/HSC

13. Vejamos, então, à luz dos factos provados, se é legal ou ilegal a deliberação, de 27/01/95, de “abonar subsídios de viagem” aos membros do CA/HSC, pelo uso de viatura própria, no percurso residência/hospital/residência, deliberação que os ora demandados, à altura membros do CA/HSC, tomaram, apoiados em parecer do Director dos Serviços Financeiros do HSC (supra, 6.4-6.7).

Com a dita deliberação, como dela se vê e do parecer que a precede e como os factos provados reflectem (supra 6.13), os membros do CA/HSC tiveram em vista, por um lado, pôr termo a procedimento que estava em uso e havido como ilegal pelo Ministro da Saúde, qual era o de usar veículo próprio naquele percurso, abastecendo-o com senhas de combustível como se veículo do Estado fosse, por outro, manter o uso do veículo próprio, sem senhas de gasolina pagas pelo serviço, mas recebendo as “compensações monetárias” por esse uso previstas no nº 3 do artº 15º do DL 50/78, 28 MAR.

14. O DL 50/78, a par da disciplina da classificação, gestão e uso dos veículos do Estado, contem uma norma - o artº 15º - a estabelecer as con-

¹ Acórdão STJ, de 28/11/96, Procº 96-B372, in www.itij.mj.pt.

dições em que pode ser autorizado o uso de viatura própria pelos servidores do Estado com direito a compensação da despesa inerente a esse uso.

O que imediatamente ressalta desse regime é que não são os mesmos os requisitos de que depende a autorização para o uso de viatura do Estado e o uso de viatura própria.

O uso de viatura do Estado, desde que a gestão dos veículos o comporte, quando o servidor do Estado tenha de deslocar-se em serviço pode ser autorizado. E há mesmo casos em que, sem que a deslocação possa em rigor considerar-se em serviço, a utilização de viatura do Estado pode reconhecer-se.

Já a autorização do uso de viatura própria obedece, como veremos, a requisitos muito apertados.

Por isso, não basta estabelecer que em determinada situação poderia autorizar-se o uso de veículo do Estado para, como alternativa ou sucedâneo, admitir o uso de viatura própria: é que aquela, ligada que está, como se vê da noção dos “veículos de serviços gerais”, à satisfação de “necessidades de transportes, normais e rotinadas, dos serviços” (artº 3º, 1, b)), manifestamente, não está submetida a condições e pressupostos tão estritos quanto o uso, compensado, de viatura própria.

Antes de os abordar, importa ainda reter:

- Por um lado, que a autorização para o uso de viatura própria em serviço é uma competência do Ministro que pode ser delegada (artº 15º, 2);
- Por outro, que “a extensão com as necessárias adaptações” da disciplina do DL 50/78 aos “serviços e fundos com autonomia administrativa e financeira” depende de despacho do membro do Governo competente.

São normativos, naturalmente, a articular com a evolução entretanto verificada na natureza jurídica dos hospitais e na competência dos seus órgãos.

Como é sabido, os hospitais, de serviços da administração directa do Estado passaram, com o DL 19/88, 21JAN a “pessoas colectivas de direito público dotadas de autonomia administrativa e financeira” (artºs 2º), com capacidade jurídica para exercerem os “direitos e obrigações necessários à prossecução dos seus fins definidos na lei”, mas com sujeição à superintendência e tutela do Ministro da Saúde, nos termos previstos no artº 3º, devendo dizer-se que as competências reservadas ao Ministro no nº 2 desta norma são exemplificativas, com o que se terá pretendido não excluir da sua alçada competências expressamente previstas noutras normas legais, salvo se de todo em todo incompatíveis com o regime de autonomia administrativa e financeira ou especialmente conferidas aos CA dos hospitais (ver nº 2 do artº 4º do Dec Reg nº 3/88, 22JAN).

Estando em causa a legalidade de deliberação que data de Janeiro de 1995, importa ainda considerar na evolução havida o regime quadro mais geral da autonomia administrativa, financeira e patrimonial (artºs 1º, 6º e 9º da lei 8/90, 20FEV, 43º e 44º e 46º do DL 155/92, 28JUL).

Em razão da autonomia patrimonial, o património dos hospitais passou a ser constituído “pelos bens, direitos e obrigações recebidos ou adquiridos para o exercício da sua actividade” e “salvo disposições especiais constantes das respectivas leis orgânicas, estes organismos podem administrar e dispor livremente dos bens que integram o seu património, sem sujeição às normas relativas ao domínio privado do Estado” (artº 46º, 1, 2 do DL 155/92).

Esta resenha evolutiva permite-nos, desde já, estabelecer que, **pelo menos a partir da entrada em vigor do DL 155/92, o CA/HSC passou a poder regular livremente o uso dos veículos automóveis que lhe estavam distribuídos, sem prejuízo das limitações inerentes a uma gestão racional desses meios, no quadro da “realização dos fins próprios dos hospitais” (artº 5º, 2 do DL 19/88) e dentro das orientações legítimas da tutela.**

Todavia, já não parece que da mesma evolução se colha a correlação, entre a utilização dos veículos do hospital e o uso, subsidiado, de viatura própria, a que os demandados se arrimam, quando pretendem que havendo, em benefício de serviços prioritários, prescindido daquela utilização, a que teriam direito, nas deslocações de e para a sua residência,

lhes seria devido o uso da viatura própria a que, como contrapartida, deliberaram remeter-se.

15. Dito isto, é altura de olhar mais de perto o artº 15º do DL 50/78.

Dispõe no nº 1:

“a autorização para o uso, em serviço, de veículo próprio só será concedida a título excepcional, quando esgotadas as possibilidades de utilização económica das viaturas da frota do Ministério e, cumulativamente, do protelamento do transporte resulte grave inconveniente para o serviço”.

Como na douta sentença se escreve, para que a autorização possa dar-se, há-de, cumulativamente, verificar-se:

- a) Que o funcionário esteja em serviço;
- b) Que estejam esgotadas as possibilidades de utilização económica da frota do Ministério;
- c) Que do protelamento do transporte resulte grave inconveniente para o serviço.

A informar na análise de tais requisitos, está o carácter excepcional da concessão. Os recorridos têm, porém, razão ao pugnarem que isso não obsta a que a autorização seja dada, quando os requisitos se verifiquem. Mas a **excepcionalidade que a lei prevê, seguramente, apela a uma particular exigência na ponderação de cada um dos referidos pressupostos, nomeadamente, o “grave inconveniente para o serviço”.**

16. Vejamos se a deliberação do CA/HSC se ateve aos pressupostos previstos no artº 15º.

Quanto ao 2º (o **esgotamento da frota**), aceita-se a sua verificação, neste ponto se acompanhando a análise que a sentença faz dos factos 6.8, 6.9, 6.10, 6.12 dados como provados.

17. É mais problemática a presença do primeiro pressuposto: estarem os membros do CA/HSC em serviço.

Para o dar como verificado, a sentença exclui que a autorização do uso de viatura própria (artº 15º do DL 50/78) apenas tenha lugar quando haja direito a ajudas de custo (DL 519-M/79, de 28DEZ, diploma que, sendo, note-se, posterior, aquele não poderia ter levado em conta).

É entendimento que não se enjeita: não parece, com efeito, que a autorização para o uso de viatura própria só possa ter lugar quando exista o direito a ajudas de custo, ou seja, quando, nas demais condições do DL 519-M/79, se verifique “deslocação de funcionário do seu domicílio necessário por motivo de serviço público”².

Todas as deslocações que dão direito a ajudas de custo são por “motivo de serviço público” (artº 1º, I do DL 519-M/79), mas, sem aqui curar de qual seja a prática administrativa prevalecente, a lei, em bom rigor, não rejeita que possa haver deslocações que, não dando lugar a ajudas de custo, possam ser autorizadas mediante o uso, subsidiado, de viatura própria.

Indispensável é que o funcionário possa considerar-se em serviço e que estejam reunidos os demais pressupostos do dito artº 15º.

A sentença, qualifica como de serviço as deslocações diárias dos membros do CA, no percurso residência/hospital/residência, em razão do “particular regime de afectação exclusiva e permanente” ou da “total e permanente disponibilidade” desses dirigentes.

Há, então, que ver, primeiro, se os membros do CA/HSC estavam em regime de “disponibilidade permanente” e, depois, se daí decorre que as ditas deslocações sejam “em serviço”.

À data dos factos vigorava, em geral, para os dirigentes, o DL 323/89, 26SET e, em especial, para os membros dos CA dos hospitais os já referidos DL 19/88, 21JAN e DecReg 3/88, 22JAN e, no não regulado

² Hoje, apesar de não ter sido revogado o DL 50/78, há um tratamento tendencialmente integrado das ajudas de custo e do uso de viatura própria (ver DL 106/98, 24ABR, em especial, os artºs 1º, que só “aos deslocados do seu domicílio necessário por motivo de serviço público” confere “o direito ao abono de ajudas de custo e transporte”, 2º, que, exigindo o acordo do funcionário, confirma a excepcionalidade do uso da viatura própria e os requisitos do DL 50/78 e 27º, que só considera devido o “subsídio de transporte” pelo uso de viatura própria “a partir da periferia do domicílio necessário dos funcionários ou agentes”),

por estes, o Estatuto Hospitalar e o Regulamento Geral dos Hospitais, aprovados, respectivamente, pelos DL 48 357 e 48 358, de 27ABR68.

Os referidos **diplomas especiais**, relativamente ao CA dos hospitais, regem sobre a sua composição (o CA é um órgão plural com número variável de membros, incluindo sempre o presidente, que é o director do hospital, o administrador delegado, o director clínico e o enfermeiro) e sobre a competência, o funcionamento, as remunerações (fixadas por despacho dos Ministros da Saúde e das Finanças e variáveis “em função do nível e da lotação do hospital” – DecReg 3/88, artº 6º, I) e a nomeação e regime de trabalho.

No regime de nomeação e de trabalho, prevê-se que o provimento dos membros do CA é “incompatível com o exercício de quaisquer outras funções, públicas ou privadas, para além das previstas no presente diploma” (artºs 7º, 2, 9º, 2, 12º, 3 e 14º, 2 do DecReg 3/88).

Tal **regime de exclusividade**, sendo próprio de todos os dirigentes da administração pública (artº 9º do DL 323/89), não permite qualificar como “de serviço” as deslocações em exame.

E do mais que dispõem os diplomas especiais nada se retira que permita afirmar o regime de “disponibilidade permanente” dos membros dos CA dos hospitais, regime que, quando reconhecido por lei, pode dar lugar à fixação de um suplemento, com condições de atribuição a estabelecer por decreto-lei³. O que se refere para mostrar que de um dado regime de prestação de trabalho não podem fazer-se decorrer, em princípio, de modo automático, direitos ou regalias, nomeadamente as que determinem a realização de despesa pública.

Passando ao **regime geral dos dirigentes**, há aí uma norma que merece atenção especial.

É o artº 10º do DL 323/89 o qual, sob a epígrafe “**isenção de horário**”, dispõe:

“1 – O pessoal dirigente está isento de horário de trabalho, não lhe sendo por isso devida qualquer remuneração por trabalho prestado fora do horário normal.

³ Artº 19º, I, a), 3 do DL 184/89, 02JUN.

2 – A isenção prevista no número anterior abrange a obrigatoriedade de, a qualquer momento, comparecer ao serviço quando chamado e não dispensa a observância do dever geral de assiduidade, nem o cumprimento da duração normal de trabalho”.

Esta norma, aplicável à generalidade dos dirigentes da nossa administração pública, incluindo aos institutos públicos (artº 1º, 1), o que consagra não é o chamado “regime de disponibilidade permanente”, mas o “regime de isenção do horário de trabalho”.

É, pois, em função dos contornos que a lei dá a este regime que se há-de examinar se os membros dos CA dos hospitais, assim como a generalidade dos dirigentes da nossa administração pública, podem considerar-se em serviço nas deslocações diárias das suas residências para o serviço e deste para aquelas.

Repare-se que a norma, aparentemente consagrando na epígrafe “isenção de horário” uma gratificante regalia dos dirigentes, o que na realidade estabelece é um apertado constrangimento do respectivo múnus funcional: o trabalho que prestem fora do horário normal de trabalho não é remunerado (o que exclui o pagamento de horas extraordinárias e tende a excluir o suplemento de disponibilidade permanente já referido), não estão dispensados do dever de assiduidade, nem da duração normal de trabalho e, têm, além disso, como especialíssimo dever, o de comparecerem no serviço sempre que sejam chamados.

Ou seja: o benefício que a isenção de horário significa e que se traduz para os dirigentes numa excepção ao dever geral de pontualidade dos funcionários (“comparecer ao serviço dentro das horas que lhes forem designadas”, artº 3º, 4, h) e 12 do DL 24/84, 16JAN) tem como contrapartida directa a obrigação de deverem comparecer no serviço “sempre que sejam chamados”.

E a contrapartida geral dessa e dos demais deveres gerais e especiais a que os dirigentes estão adstritos (artº 22º do DL 323/89) são o direito à carreira e o direito a um sistema retributivo próprio (artºs 17º a 20º).

Nada sugere, quer nos diplomas privativos dos hospitais, quer no estatuto geral dos dirigentes que estes devam considerar-se em serviço nas deslocações normais diárias que têm obrigação de fazer, como qualquer funcionário, de e para a sua residência habitual. O sublinhado pretende

marcar que não se está a tratar, aqui e agora, de situações de urgência em que os membros do CA ou outros dirigentes sejam chamados para resolver qualquer assunto. Se pode admitir-se que nestas o conceito de “serviço” devesse ou pudesse ter-se como alargado por forma a contemplá-las para os fins, nomeadamente, do artº 15º do DL 50/78, outro tanto não parece que possa afirmar-se em relação às deslocações diárias residência/hospital/residência quando tão só decorram da obrigação de cumprir o “dever geral de assiduidade” ou a “duração normal do trabalho”, anotando-se que a dispensa do dever de pontualidade de que os dirigentes gozam, ao contrário de dificultar, lhes facilita a programação das deslocações pelos meios que tiverem como mais apropriados.

Em suma: o regime de “isenção de horário” dos dirigentes não prevê nem se vê que, em razão dele, possa alargar-se o conceito de “deslocação em serviço” por forma a haver como tal a deslocação diária normal que os dirigentes carecem de fazer de e para a respectiva residência⁴.

Como não se alarga relativamente a outros funcionários do Estado, em regime de “disponibilidade permanente”, como é o caso, por exemplo, do pessoal deste Tribunal a que se alude na al. n) do nº 2 do artº 30º da lei 98/97, 26AGO, em razão dele auferindo apenas, como admite o citado artº 19º, 3 do DL 184/89, um subsídio especial (nº 5 do artº 30º referido e artº 24º, 6 do DL 440/99, 02NOV). O que confirma que a “disponibilidade permanente”, podendo ser autonomamente remunerável, não o é por via da obrigatória e automática compensação devida pelo uso de viatura própria.

A lei é muito clara sobre o que dá e o que pede aos dirigentes.

Se em razão da isenção de horário, os dirigentes devessem considerar-se em serviço, sempre ou, pelo menos, nas suas deslocações diárias de e para a respectiva residência, o legislador não deixaria de o expressar por daí resultarem consequências num domínio, o da despesa pública, em que vigoram especiais exigências de certeza e de estrita legalidade.

⁴ Neste sentido, o acórdão do STA de fls 56, ar esto recente, note-se, e tirado ao abrigo da mesma legislação, com ou sem regime de “disponibilidade permanente”, considera, reportando-se aos membros do CA de outro hospital que tomaram deliberação idêntica à que ora é questionada, que “a deslocação entre a residência do funcionário ou agente e o seu local de trabalho, qualquer que seja o regime a que esteja sujeito (sublinhado nosso), é um ónus normal da sua vida particular, que só a ele diz respeito, e não um encargo motivado pelo interesse do serviço”.

Repare-se que esse alargamento do conceito de “serviço” em razão da “isenção de horário”, além de poder conduzir ao uso generalizado de viatura própria por parte de todos os dirigentes, desde o director geral ao chefe divisão e equiparados e de outros servidores do Estado com estatuto de disponibilidade permanente, não deixaria de reflectir-se num tratamento de favor de tais dirigentes e servidores em domínios como o da qualificação dos acidentes de serviço, a verificação do cumprimento da duração normal do trabalho, ou o próprio regime das ajudas de custo. Ora, o que resulta dos diplomas que regulam estas matérias é que os dirigentes têm tratamento essencialmente igual ao dos demais funcionários (artºs 1º a 6º do DL 519-M/79, 28DEZ e Base V, 2, b) da Lei 2127, de 03AGO65 e as normas, de direito público e privado, que regem sobre o tempo e a duração do trabalho⁵).

Retira-se ainda argumento para aceitar o transporte, subsidiado, em viatura própria, do facto de, nos termos do artº 5º, 2 do DL 50/78, as secretarias gerais deverem elaborar, “com obediência aos princípios gerais estabelecidos superiormente”, “o transporte do secretário geral, directores gerais e equiparados, de e para o local de trabalho (...)”: como “equiparados”, os membros do CA/HSC teriam direito a transporte em viatura do Estado ou, em alternativa a esse, direito a transporte em viatura própria.

Esta norma, apelando para o que seja estabelecido superiormente, dá à Administração margem para regular os veículos de serviços gerais com flexibilidade que, como se disse, não se descortina quando esteja em causa a autorização do uso de veículo próprio. Por isso, não podem tratar-se em paralelo ambas as situações, como se dependessem dos mesmos pressupostos.

⁵ À luz das normas que vigoravam à data da deliberação (artº 2º do DL 38 523, de 23/11/51 e Base V, 2, b) da lei 2127, de 03/08/65) só excepcionalmente eram de considerar como em serviço os acidentes ocorridos na deslocação de e para o local de trabalho, excepcionalidade que resultava da regra de não se considerar tal deslocação como realizada em serviço. Esta situação está alterada, sendo hoje de considerar como em serviço “os acidentes que se verifiquem no trajecto normalmente utilizado e durante o período de tempo ininterrupto habitualmente gasto pelo trabalhador” entre a sua residência e o local de trabalho (artº 7º, 1 do DL 503/99, 20NOV, artº 6º, 2, a) da lei 100/97, 13SET e artº 6º, 2, a) do DL 143/99, 30ABR). Esta alteração, ditada pela conveniência de acautelar melhor a segurança do trabalhador nas deslocações de e para o trabalho, não significa que esse período releve como “tempo de trabalho”, conceito que a lei 73/98 assim define: “qualquer período durante o qual o trabalhador está a trabalhar ou se encontra à disposição da entidade empregadora e no exercício da sua actividade ou das suas funções”.

Acresce que à data da deliberação do CA/HSC, não se havia concretizado a **equiparação dos membros dos CA dos hospitais a director geral ou secretário geral, equiparação que, nos termos do nº 5 do artº 2º do DL 323/89, deveria ser “expressamente” prevista nos vários diplomas orgânicos dos serviços**

Tal equiparação veio a ser feita, mais tarde, pelo artº 2º do DecReg 14/90, entretanto revogado, mas só “para efeitos do disposto na al. a) do nº 2 do artº 7º do Decreto-Lei 323/89” e, para efeito da definição das competências, pelo artº 3º do DL 39/02, 26FEV, o que igualmente mostra que, no regime vigente à data da deliberação do CA/HSC, ressalvadas as normas aplicáveis a todos os dirigentes, não era admissível a transposição automática para os membros dos CA dos hospitais de direitos ou aspectos estatutários exclusivos dos directores gerais. Tratando-se num caso de órgão singular e no outro de órgão plural bem se compreende a necessidade de a lei definir, pelo menos, se só o Director do Hospital e Presidente do CA ou todos os membros deste haveriam de equiparar-se ao director geral.

Outrossim, o facto de, pelo referido artº 5º, 2, só ao director geral se reconhecer a possibilidade de se fazer transportar em veículo de serviço, de e para o local de trabalho, igualmente mostra que isso não é mera decorrência do regime de “isenção de horário”, tal como prevista no transcrito artº 10º, pois se assim fosse essa mesma possibilidade haveria de reconhecer-se a todos os dirigentes a que se aplica essa isenção e a disponibilidade correlativa, o que incluiria desde o director geral ao chefe de divisão bem como os titulares de todos os cargos dirigentes a esses equiparados.

Ficou também dito, por um lado, que o uso das viaturas dos hospitais tinha, à data da deliberação do CA/HSC, um enquadramento próprio, em razão da autonomia administrativa, financeira e patrimonial dos hospitais integrados no SNS e das orientações do Ministro da Saúde, no uso dos seus poderes de superintendência e tutela e, por outro, que o direito ao uso, compensado, de viatura própria não é sucedâneo necessário da não utilização, em virtude de indisponibilidade ou insuficiência, da frota automóvel pública.

18. Para que o uso de viatura própria possa ser autorizado é ainda necessário que se verifique, além da situação de serviço e da indisponibilidade da frota pública, o **grave inconveniente resultante do protelamento**

do transporte, requisito que não temos como justificado, nem à luz da deliberação que os membros do CA/HSC tomaram, a qual sobre isso é inteiramente omissa, nem à luz dos factos provados, que em favor de tal ilação igualmente nada oferecem.

A análise específica e casuística que requer a verificação deste pressuposto não é compatível com a solução, geral, abstracta e incondicionada, de o reconduzir também à dita “disponibilidade permanente”.

Dando o direito ao uso de veículo próprio como adquirido, os membros do CA não tiveram a preocupação de fundar “o grave inconveniente” e nem qualquer autorização em rigor deram, pois se limitaram a mandar processar o “subsídio de viagem”, a estabelecer “o cálculo da quilometragem” e a remeter para “o valor a abonar por km”, em cada momento fixado.

A verdade é que a lei é muito clara, na forma apertada como fixa os pressupostos, a marcar que **o uso de veículo próprio não pode ser expediente corrente, continuado e permanente para, mediante o previsto subsídio de quilometragem, compensar deslocações**. Por isso, que não baste serem em serviço. Por isso, a referência expressa à “excepcionalidade”, à “cumulação” dos pressupostos e ao “grave inconveniente” que, caso a caso, importa fundamentar com o necessário rigor factual. Tudo aspectos a carecerem de cuidada e específica ponderação por parte dos dirigentes que autorizem despesas ao abrigo do artº 15º.

19. Também se não avaliza que a norma, na interpretação que dela se preconiza, fira o **princípio da igualdade**: as condições em que o uso de veículo próprio pode ser autorizado são, nos termos do artº 15º, as mesmas para todos os funcionários e agentes, regra que não sofre desvio pela circunstância de, como está provado (supra 6.11), um número indeterminado de dirigentes hospitalares utilizar os veículos de serviços gerais para os transportes questionados, prática cujos contornos precisos se não conhecem e de cuja legalidade não cabe aqui conhecer, não se excluindo, todavia, um juízo de conformidade legal na base de premissas já explicitadas, tais como, a autonomia patrimonial, a dimensão dos hospitais, a inerente sobrecarga funcional dos dirigentes, a dimensão da frota e as suas disponibilidades e eventuais orientações ministeriais na

base de um tratamento, não vinculativo, por inexistir equiparação, mas tendencialmente similar ao que a lei admite poder ser dispensado aos secretários gerais e directores gerais.

Se essas práticas e orientações geram desigualdades, o que pode afirmar-se é que elas não decorrem do artº 15º do DL 50/78, não fazendo, por isso, sentido dizer-se que a interpretação que dele retemos é constitucionalmente inadmissível⁶.

E nem sequer está estabelecido que não haja justificação para eventuais desigualdades (vide o que mais acima se referiu a propósito das variáveis remunerações dos gestores hospitalares) e, mesmo que justificação não existisse, não se atalharia a desigualdade fazendo de norma que a não gera (o artº 15º) interpretação que a sua letra e o seu espírito repelem.

Não é, por fim, exacto que as orientações do Ministério da Saúde fossem no sentido de permitir o uso de veículo próprio com a latitude da deliberação questionada e daí que o Ministro tenha, em devido tempo, determinado a reposição das verbas recebidas.

D) A reapreciação do caso julgado e da prescrição

20. Os demandados, sem nada acrescentarem a infirmar o que a sentença decidiu, pedem que, procedendo o recurso no que tange à ilegalidade da deliberação do CA/HSC, se reapreciem as 2 questões em epígrafe por eles suscitadas na contestação e cujo julgamento lhes foi desfavorável.

Sobre o caso julgado, nada há que rever, vendo-se pelo que já se decidiu, em relação ao acórdão do STA (supra 9, 10) que, *mutatis mutandis*, integralmente se acompanha e confirma a sentença no que concerne à não contradição com o acórdão do TCA.

Como nada há que alterar ao decidido sobre a prescrição, a qual, tendo em conta os factos provados (supra, 6.6, 6.7 e 6.14) e o disposto nos

⁶ Como se pondera no acórdão do STA de 02/12/87, Pº 24 192, o princípio da igualdade não confere um direito à igualdade na ilegalidade, asserção que o acórdão do STA, de 14/02/91, Pºs 28085 e 28171, corrobora ao aduzir que quando a Administração actua no exercício de poderes vinculados o princípio da legalidade e o princípio da igualdade coincidem.

artºs 34º do decreto 22 257, de 25/02/33 e 70º, 1 da lei 98/97, não ocorre.

E) A responsabilidade reintegratória

21. Na base de que estão verificados os pressupostos em que, na acção, fundou o pedido reintegratório, o recorrente pede que se condenem os demandados a reintegrar as quantias indevidamente pagas.

É sabido que são pressupostos da responsabilidade reintegratória o facto ilícito, numa das espécies que a lei prevê (alcance, desvio, pagamento, omissão de receita), o nexó de imputação do facto ao agente, o dano, o nexó de causalidade entre o facto e o dano e, finalmente, a culpa.

Os factos provados permitem dar como verificados os pressupostos objectivos: em execução da deliberação ilegal dos demandados, membros do CA/HSC, foram realizados pagamentos não permitidos por lei, os quais causaram ao Hospital dano que é equivalente aos montantes pagos, o qual, deduzindo as reposições entretanto efectuadas, se eleva ao montante actual efectivo de € 9 923,99 (supra, 6.1, 6.6, 6.7 6.14-6.15). Com efeito, o Hospital despendeu verbas com os questionados transportes que poderia e deveria ter poupado para utilizar noutros fins, não se mostrando, nem à luz da deliberação, nem à luz dos factos provados que, em razão de tais pagamentos, o hospital tenha recebido contrapartida que não lhe fosse devida se os pagamentos não houvessem sido feitos.

Em suma: as verbas em causa, nas circunstâncias provadas, não eram de despende. E, não as despendendo, nem por isso ao Hospital deixavam de ser devidas idênticas prestações por parte daqueles que as autorizaram e delas beneficiaram.

Os demandados sustentam que os pagamentos pelo uso de viatura própria não causaram danos reparáveis, pois que tiveram contrapartida na disponibilidade que daí resultou para os veículos de serviços gerais do hospital, os quais puderam assim afectar-se ao transporte dos doentes e outros serviços prioritários. Nessa linha, invocam os factos provados 6.10, 6.12, daquele se inferindo que os veículos do hospital foram destinados a tarefas tidas como mais prioritárias e neste se dando como

assente que da afectação dos veículos do hospital ao transporte dos membros do CA/HSC teriam resultado graves prejuízos.

Mas esses prejuízos que assim foi possível evitar, sendo de creditar aos demandados como acto de boa gestão dos veículos do hospital, dentro da insuficiência de meios disponíveis e de acordo com as orientações da tutela, não podem ser havidos como contrapartida dos pagamentos efectuados em razão da autorização, ilegal, do uso de viatura própria. Os benefícios eventualmente a tomar em conta para o estabelecimento da contrapartida excludente dos danos reparáveis haveriam de poder creditar-se a essa deliberação, o que manifestamente não é o caso. O que não significa que não deva valorar-se a invocação feita para o efeito de atenuar o montante da reintegração a fixar.

22. Falta curar da presença do pressuposto subjectivo, a culpa.

O MP pôs a acção invocando dolo dos responsáveis, mas este é de excluir à luz dos factos (supra, factos não provados e, dos provados, 6.19).

Não, todavia, a **culpa**.

Embora tenham ouvido o Director Financeiro, os membros do CA/HSC, perante informação que se dispensou de analisar se estavam verificados os pressupostos de que, nos termos da lei, depende a autorização do uso de viatura própria, aderiram acriticamente ao que lhes foi sugerido, deram como adquirida na circular da Secretaria Geral nº 347, de 16/01/95 orientação superior que dela claramente se não colhe (a circular refere como é pago o subsídio de transporte quando haja autorização ao abrigo do artº 15º, mas não dispensa a verificação dos respectivos pressupostos), não fundaram, nem de facto nem de direito, a existência do “grave inconveniente” a que o artº 15º se reporta, não atentaram na excepcionalidade do dispositivo aplicado, a postular apreciação casuística e temporalmente circunscrita e nem sequer formalizaram a autorização necessária limitando-se a mandar pagar as despesas. Também não sentiram necessidade de, perante as incertezas a que mais adiante se alude, obterem melhor esclarecimento junto da tutela e, chamados a decidir questão em que tinham interesse, não se preocuparam em acautelar garantias mínimas de imparcialidade e de validade do acto (ver artºs 44º, 1, a), 45º e 51º do CPA).

Há, todavia, aspectos que concorrem a **atenuar a culpa**: o terem agido sob informação do Director dos Serviços Financeiros, a convicção errónea que criaram de que a circular 347 abria caminho à deliberação que tomaram, o que nos transporta para uma situação de culpa inconsciente, a incerteza e dúvida de que os factos dão conta (supra 6.16), o propósito que tiveram de fazer uma boa gestão das viaturas do hospital, libertando-as para serviços prioritários.

Tudo visto, com apelo à benevolência que este tribunal usava ter no domínio da lei 86/89, na sua vigência havendo ocorrido a deliberação e a maioria dos pagamentos, entendemos, dando aqui relevo aos prejuízos que se evitaram com a não afectação dos veículos do hospital ao transporte dos demandados (supra, 6.10, 6.12), **reduzir para 1/3** (€ 3 308) a responsabilidade reintegratória que subsiste, em resultado da deliberação de 27/01/95 e dos pagamentos indevidos a que deu causa, feitos no período de 1995-98, que não foram objecto de reposição (€ 09 923,99).

DECISÃO

NESTES TERMOS, não se verificando as excepções invocadas, julgam parcialmente procedente o recurso e condenam os demandados José Paulino Pereira da Rocha, José Pedro Fernandes Costa Alemão Teixeira e Esmeralda Augusta da Silva, membros do Conselho de Administração do Hospital Sobral Cid, a, solidariamente, reintegrarem os cofres públicos de € 3 308, com juros de mora legais a partir deste acórdão, ao abrigo dos art^{os} 49^o, 1 e 50^o da lei 86/89, 08SET, 59^o, 1, 2, 61^o, 1, 3, 5, 63^o, 64^o e 111^o, 4, 5 da lei 98/97, 26AGO e 15^o, 1 do DL 50/78, 28MAR.

Emolumentos pelos demandados.

Lisboa, 18MAI04

Amável Raposo (relator)

Helena Ferreira Lopes

Manuel Mota Botelho

DESPACHO DE 1 DE JUNHO DE 2004

P. n.º 2-JRF/2004

Relatora: Helena Ferreira Lopes

DESCRITORES:

Órgãos de controlo interno; Relatórios remetidos oficiosamente pelos órgãos de controlo interno; Sobre a questão de saber se, para efeitos de instauração de uma acção para efectivação de responsabilidades financeiras, é obrigatória a aprovação do respectivo relatório por parte da 2.ª Secção do Tribunal de Contas; Consequências processuais da instauração da respectiva acção, sem que tal relatório tenha sido previamente aprovado pela 2.ª Secção; Excepção dilatória inominada; Art.º 76.º, n.º 2, do Regulamento Interno do Funcionamento da 2.ª Secção; Sobre a questão de saber se o despacho de remessa do Juiz da Área ao Ministério Público, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 76.º, n.º 2, daquele Regulamento Interno, dá cumprimento aos requisitos de procedibilidade previstos nas disposições conjugadas dos artigos 54.º, n.º 3, f) e g), 55.º, n.º 1, e 57.º, n.º 1, 58.º, n.º 1, b), e 89.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto; Da interpretação do art.º 76.º, n.º 2, daquele Regulamento Interno.

SUMÁRIO:

1. A lei ao referir-se a “acções”, incluindo o acompanhamento da execução orçamental e da gestão” a realizar pelos **órgãos de controlo interno** (art.º 12.º, n.º 2, al. c)), densifica o conceito de “coadjuvação dos órgãos de controlo interno”, que pode ser solicitado pela 2.ª Secção (art.º 78.º, n.º 2, d), e n.º 4, al. c));
2. Na expressão “acções” devem compreender-se as auditorias de qualquer tipo ou natureza;
3. Sendo assim, competindo à 2.ª Secção, em Subsecção, solicitar tais auditorias, há-de competir-lhe também aprovar os respectivos relatórios de auditoria remetidos **oficiosamente** pelos órgãos de controlo interno (art.º 12.º, n.º 2, al. b), **sendo certo que quem tem competência para aprovar tem competência para não aprovar, ou para mandar aperfeiçoar ou rever**;
4. As normas da lei relativas à notificação ao Ministério Público de **relatórios de auditoria aprovados** (artigos 29.º, n.º 4, e 57, n.º 1) não dis-

- tinguem a respectiva proveniência, isto é, se resultam de auditorias realizadas pela 2.^a Secção ou pelos órgãos de controlo interno;
5. A lei ao debruçar-se expressamente sobre os relatórios de auditorias realizados pela 2.^a Secção (artigos 54.^o e 55.^o) tem uma norma específica relativa à sua notificação ao Ministério Público (n.^o 4 do art.^o 54.^o e n.^o 2 do art.^o 55.^o) que só ganha sentido se as restantes normas sobre notificação de relatórios de auditoria ao Ministério Público (art.^o 29.^o, n.^o 4, e 57.^o, n.^o 1) forem mais abrangentes e incluïrem também os relatórios recebidos dos órgãos de controlo interno;
 6. A lei quando elenca as competências da 2.^a Secção, “aprovar os relatórios de auditoria” (art.^o 78.^o, n.^o 2, al. a) não distingue entre os elaborados no seu interior ou os recebidos dos órgãos de controlo interno. “Ubi lex non distinguit non debemus distinguere”;
 7. De resto, não faria qualquer sentido que um relatório de auditoria elaborado pelo próprio Tribunal de Contas tenha que ser aprovado pela 2.^a Secção (art.^o 78.^o, n.^o 2, alínea a) da Lei n.^o 98/97) e que um relatório de auditoria elaborado por um órgão de controlo interno não esteja sujeito a essa mesma formalidade. E isto, sobretudo, se tivermos em atenção que o Tribunal de Contas é órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas (art.^o 214.^o da C.R.P.)
 8. O art.^o 78.^o, n.^o 1, al. f), n.^o 2, alíneas a) e d), consagra o **princípio da aprovação colegial dos relatórios de auditoria**, princípio que tem na sua base a garantia de os organismos auditados e respectivos responsáveis verem os relatórios das auditorias que lhes digam respeito – sobretudo quando tenham ilegalidades ou censuras – apreciados e aprovados com ponderação colegial, sendo certo que esta *ratio* vale por maioria de razão para os relatórios de auditoria dos órgãos de controlo interno que contenham infracções sancionáveis financeiramente;
 9. Optou, assim, o legislador pela exigência de um **acto colegial** – produto de uma só vontade orgânica, formada a partir da expressão individual de cada membro;
 10. **Do exposto nos pontos 1. a 9. deste Sumário podemos concluir o seguinte:** (i) compete à 2.^a Secção aprovar todos os relatórios de auditoria, quer os elaborados pelo Tribunal de Contas, quer os recebidos dos órgãos de controlo interno; (ii) a instauração de uma acção para efectivação de responsabilidade financeira, nos termos do art.^o 89.^o da Lei 98/97, implica a prévia obtenção, por parte do Ministério Público, de uma deliberação da 2.^a Secção, que aprove o relatório de auditoria respectivo; (iii) a aprovação do referido relatório consubstancia-se num pressuposto processual relativo ao processo, ou seja, numa excepção dilatória inominada (muito próxima da que, de resto, está prevista na

alínea d) do art.º 494.º do Código de Processo Civil), obstando a sua verificação a que o Tribunal conheça do mérito da causa (v. art.º 493.º, n.º 2 do CPCivil).

- 11. Acresce que:** (i) o Regulamento Interno do Funcionamento da 2.º Secção e, designadamente, o seu art.º 76.º, terá que ser interpretado em consonância com a lei que o habilita, ou seja, com a Lei 98/97, de 26 de Agosto – vide artigos 6.º, alínea a), 78.º, n.º 1, alínea c) e 87, n.º 1 –, bem como em consonância com os princípios constitucionais; (ii) a interpretação segundo a qual o despacho de remessa do Juiz da Área ao Ministério Público é condição suficiente de admissibilidade do acesso à instauração do respectivo processo para efectivação de responsabilidades financeiras é uma interpretação derogatória da disciplina legislativa consagrada no art.º 78.º, n.º 1, alínea f), e n.º 2, alínea a), da Lei 98/97, no que se reporta à obrigatoriedade de aprovação dos relatórios das acções dos organismos de controlo interno por parte da 2.ª Secção como condição para a propositura da correspondente acção, na medida em que retira à 2.ª Secção a competência para aprovar tais relatórios, o que se consubstancia na violação do **princípio da reserva da lei** – vide art.º 165.º, n.º 1, alínea p), da CRP.

1. Relatório

1.1 O Ex.mo Magistrado do Ministério Público veio, ao abrigo do disposto nos art.ºs 1.º, 9.º, n.º 1, al. c), e 49.º da Lei 86/89, de 8 de Setembro, e art.ºs 58.º, n.º 1, al. b), 59.º e segs. e 89.º e segs. da Lei 98/97, de 26/8, intentar **acção de responsabilidade financeira reintegratória** contra:

- **Dr. António Joaquim Sousa e Silva**, na qualidade de Presidente do Conselho de Administração do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia (C.H.V.N.G.), melhor identificado nos autos, e

- **Dr.ª Maria Adelaide da Fonte Moutinho Nunes Esteves**, na qualidade de Administradora – Delegada do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia (C.H.V.N.G.).

Fundamenta, muito sinteticamente, a presente acção no facto de os identificados demandados terem autorizado pagamentos ilegais e indevidos, nos montantes de € 12.465,97 (de Julho de 1996 a Julho de 1999) e € 31.732,67 (de Agosto de 1999 a Dezembro de 2000), respectivamente.

Pede a condenação daqueles demandados a reintegrarem nos cofres do Estado as referidas quantias.

1.2 A presente acção foi instaurada com base no relatório de auditoria da Inspeção-Geral da Saúde. Tal relatório, por sua vez, fundou-se numa auditoria de gestão realizada pela referida Inspeção-Geral da Saúde ao Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia.

1.3 Tendo sido enviada cópia do relatório de auditoria ao Tribunal de Contas, pela Ex.ma Senhora Juíza Conselheira da Área, foi proferido o seguinte despacho:

“Remeta-se o presente processo ao Ministério Público, nos termos do n.º 2 do art.º 76.º do Reg. 2.ª S, face às irregularidades indiciadas.”.

*

2. Conforme se vê dos pontos 1.2 e 1.3, o relatório da Inspeção-Geral da Saúde foi remetido ao Ministério Público, nos termos do art.º 76.º, n.º 2, do Regulamento Interno do Funcionamento da 2.ª Secção, sem que previamente tenha sido aprovado pela 2.ª Secção deste Tribunal de Contas.

Importa, por isso, saber se tal relatório, para efeitos de instauração da competente acção para efectivação de responsabilidades financeiras, tinha que ser aprovado pela 2.ª Secção e, no caso positivo, quais as consequências processuais dessa não aprovação, designadamente se tal aprovação se consubstancia numa condição abstracta de admissibilidade do acesso à instauração da presente acção para efectivação de responsabilidade financeira reintegratória,

2.1 Para a análise da questão supra identificada que, a verificar-se, se consubstanciará numa **excepção dilatória inominada** (muito próxima da que, de resto, está prevista na alínea d) do art.º 494.º do Código de Processo Civil), começaremos por transcrever as disposições legais relevantes com vista ao seu conhecimento.

Dispõe o **art.º 29.º**, sob a epígrafe *“Intervenção do Ministério Público”*, inserido na Secção III *“Do Ministério Público”* e no Capítulo *“Estrutura e Organização do Tribunal de Contas”*, que:

1- O Ministério Público é representado, junto da sede do Tribunal de Contas, pelo Procurador-Geral da República, que pode delegar as suas funções num ou mais dos procuradores-gerais-adjuntos.

2-

3-

- 4- O Ministério Público intervém oficiosamente e de acordo com as normas do processo nas 1.º e 3.º Secções, devendo ser-lhe entregues todos os relatórios e pareceres aprovados na sequência de acções de verificação, controlo e auditoria aquando da respectiva notificação, podendo solicitar a entrega de todos os documentos ou processos que entenda necessários.

Dispõe o **art.º 89.º**, sob a epígrafe “*Competência para requerer julgamento*”, inserido no Capítulo VII “*Do processo no Tribunal de Contas*” e na Secção IV “*Do processo jurisdicional*”:

Ao Ministério Público compete requerer o julgamento dos processos a que alude o artigo 58.º, independentemente das qualificações jurídicas dos factos constantes dos respectivos relatórios.

Dispõe o **artigo 57.º**, sob a epígrafe “*Relatórios*”, inserida no Capítulo V “*Da efectivação da responsabilidade financeira*” e na Secção I “*Das espécies processuais*”, que:

1 - Sempre que os relatórios de verificação externa de contas ou de auditoria relativos às entidades referidas no artigo 2.º, n.º 1, evidenciem factos constitutivos de responsabilidade financeira, deverão os respectivos processos ser remetidos ao Ministério Público, a fim de serem desencadeados eventuais procedimentos jurisdicionais, sem prejuízo do n.º 3 do art.º 5.º.

2 - Sempre que os resultados das acções de verificação interna indiciem factos constitutivos de responsabilidade financeira, o Tribunal poderá não autorizar a devolução da conta e determinar a realização de auditoria à entidade respectiva.

3 - O disposto no n.º 1 é igualmente aplicável às auditorias realizadas no âmbito da preparação do relatório e parecer da Conta Geral do Estado e das contas das Regiões Autónomas.

Dispõe o **art.º 54.º**, sob a epígrafe “*Verificação externa de contas*”, inserido no Capítulo IV “*Das modalidades do controlo financeiro do Tribunal de Contas*” e na Secção IV “*Da fiscalização sucessiva*”:

1 -

2 -

3 - O processo de verificação externa de contas conclui pela elaboração e aprovação de um relatório, do qual deverão, designadamente, constar:

a)

...

g) A concretização das situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras e seus responsáveis, se for caso disso.

4 - O Ministério Público será apenas notificado do relatório final aprovado, sem prejuízo do disposto no art.º 29.º, n.º 4, e 57.º, n.º 1.

Dispõe o art.º 55.º, sob a epígrafe “*Das auditorias*”, inserido no Capítulo IV “*Das modalidades do controlo financeiro do Tribunal de Contas*” e na Secção IV “*Da fiscalização sucessiva*”, que:

- 1- Tribunal pode, para além das auditorias necessárias à verificação externa de contas, realizar a qualquer momento, por iniciativa sua ou a solicitação da Assembleia da República ou do Governo, auditorias de qualquer tipo ou natureza a determinados actos, procedimentos ou aspectos da gestão financeira de uma ou mais entidades sujeitas aos seus poderes de controlo financeiro.
- 2- Os processos de auditoria concluem pela elaboração e aprovação de um relatório, ao qual se aplica o disposto no artigo 54.º, n.º 3, alíneas d) a j), e 4.

Dispõe o art.º 78.º, sob a epígrafe “*Competência da 2.ª Secção*”, inserido no Capítulo VI “*Do funcionamento do Tribunal de Contas*”, e na Secção II “*Das competências*”:

1 - Compete à 2.ª Secção, em plenário:

...

2 - Compete à 2.ª Secção, em subsecção:

- a) Aprovar os relatórios de verificação externa de contas ou de auditorias que não devam ser aprovados pelo plenário;
- b) Homologar a verificação interna das contas que devam ser devolvidas aos serviços ou organismos;
- c) Ordenar a verificação externa de contas na sequência de verificação interna;
- d) Solicitar a coadjuvação dos órgãos de controlo interno;
- e) Aprovar o recurso a empresas de auditoria e consultores técnicos;

3 - ...

4 - Compete, designadamente, ao juiz no âmbito da respectiva área de responsabilidade:

- a) Aprovar os programas e métodos a adoptar nos processos de verificação externa de contas e nas auditorias;
- b) Ordenar e, sendo caso disso, presidir às diligências necessárias à instrução dos respectivos processos;

- c) Apresentar proposta fundamentada à Subsecção no sentido de ser solicitada a coadjuvação dos órgãos de controlo interno ou o recurso a empresas de auditoria ou de consultadoria técnica;
- d) Coordenar a elaboração do projecto de relatório de verificação externa de contas e das auditorias a apresentar à aprovação em subsecção.

Dispõe o **art.º 12.º**, sob a epígrafe “Colaboração dos órgãos de controlo interno”, inserida no Capítulo “Estrutura de princípios fundamentais”, que:

1 - Os serviços de controlo interno, nomeadamente as inspecções-gerais ou quaisquer outras entidades de controlo ou auditoria dos serviços e organismos da Administração Pública, bem como das entidades que integram o sector empresarial do Estado, estão ainda sujeitos a um dever especial de colaboração com o Tribunal de Contas.

2 - O dever de colaboração com o Tribunal referido no número anterior compreende:

a)...

b) O envio dos relatórios das suas acções, por decisão, nos termos do art.º 10.º, do ministro ou do órgão competente para os apreciar, sempre que contenham matéria de interesse para a acção do Tribunal, concretizando as situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras;

c) A realização de acções, incluindo o acompanhamento da execução orçamental e da gestão das entidades sujeitas aos seus poderes de controlo financeiro, a solicitação do Tribunal, tendo em conta os critérios e objectivos por este fixados.

5 - ...

Dispõe o **art.º 58.º**, sob a epígrafe “Das espécies processuais”, inserida no Capítulo “Da efectivação de responsabilidades financeiras” e na Secção I “Das espécies processuais”, que:

1 - As responsabilidades efectivam-se mediante processos:

a) De julgamento de contas;

b) **De julgamento de responsabilidades financeiras;**

c) De fixação de débito aos responsáveis ou de declaração de impossibilidade de julgamento;

d) De multa.

2 - O processo de julgamento de contas visa tornar efectivas as responsabilidades financeiras evidenciadas em relatórios de verificação exter-

na de contas, com homologação, se for caso disso, da demonstração numérica referida no n.º 2 do art.º 55.º.

2 - O processo de julgamento de responsabilidades financeiras visa tornar efectivas as responsabilidades financeiras emergentes de factos evidenciados em relatórios de auditoria elaborados fora do processo de verificação externa de contas.

3 - O processo de fixação do débito aos responsáveis ou da declaração da impossibilidade da verificação ou julgamento da conta visam tornar efectivas as responsabilidades financeiras por falta de prestação de contas ao Tribunal ou, quando prestadas, declarar a impossibilidade de formular um juízo sobre a consistência, fiabilidade e integralidade das mesmas e a eventual existência de factos constitutivos de responsabilidade financeira, com a competente efectivação, em qualquer caso.

4 - Os processos autónomos de multa têm lugar nas situações previstas na secção III (“Da responsabilidade sancionatória”) ou outras de aplicação de multa previstas na lei e para as quais não haja processo próprio.

2.1.1 O Ministério Público intentou a presente acção ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do art.º 58.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto, pelo que tudo o que se dirá a seguir terá uma relação privilegiada com o processo de julgamento de responsabilidades financeiras, a que não será alheio o processo de julgamento de contas – este, tal como processo de julgamento de responsabilidades financeiras, também se fundamenta em factos evidenciados em relatórios de auditoria – mas que pontualmente, e de acordo com as diversas soluções plausíveis em direito permitidas, poderá não constituir regra para os processos autónomos de multa ¹

2.1.2 Feito este esclarecimento, e tendo por base a premissa supra citada, podemos concluir da análise conjugada das disposições supra mencionadas o seguinte:

- a) O Ministério Público não tem qualquer intervenção na realização das auditorias, sendo apenas notificado dos relatórios finais (art.º 54.º, n.º 4, e 55.º, n.º 2);

¹ Estes, segundo uma possível interpretação, e ao contrário das outras duas espécies processuais, poderão não ter necessariamente que se fundamentar em factos evidenciados em relatórios de auditoria (vide art.º 58.º, n.º 1, alínea d), e n.º 5; cfr. também art.º 70.º, n.º 3).

- b) O Ministério Público intervém oficiosamente, “*de acordo com as normas de processo das 1.ª e 3.ª Secções*”, competindo-se, em exclusivo, no que à 3.ª Secção diz respeito, requerer o julgamento dos processos de efectivação de responsabilidades financeiras, não estando, para o efeito, vinculado às “*qualificações jurídicas dos factos constantes dos respectivos relatórios*” de auditoria (artigos 29.º, n.º 4, 89.º e 57, n.º 1, da Lei 98/97);
- c) O facto de o Ministério Público intervir oficiosamente “*de acordo com as normas de processo das 1.ª e 3.ª Secções*” sem estar vinculado às “*qualificações jurídicas dos factos constantes dos respectivos relatórios*”, significa, entre o mais, que o Ministério Público, face a um relatório de auditoria aprovado na 2.ª Secção sem qualquer referência a infracções financeiras, pode “solicitar a entrega de todos os elementos ou processos que entenda necessários” (art.º 29.º, n.º 4, in fine) e, conseqüentemente, qualificar como infracções financeiras os factos evidenciados no relatório de auditoria que não mereceram tal qualificação pela 2.ª Secção que o aprovou, e requerer a efectivação de responsabilidades na 3.ª Secção.²
- d) Ou seja: **o juízo de indicição ou de evidenciação** sobre a existência de situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras, para efeitos de introdução do feito em juízo, depende sempre, em última análise, da apreciação que delas fizer o Ministério Público, não estando esta entidade vinculada ao juízo de indicição ou de evidenciação formulado pela 2.ª Secção;
- e) As situações de facto e de direito susceptíveis de integrarem infracções financeiras, bem como os seus responsáveis, chegam ao conhecimento do Ministério Público através de relatórios e pareceres aprovados na sequência de acções de verificação, controlo e auditoria, que lhe são todos obrigatoriamente notificados (artigos 29.º, n.º 4, 54.º, n.º 4, e 55.º, n.º 2);
- f) É com base nos relatórios e pareceres aprovados na sequência de acções de verificação, controlo e auditoria, e só com base nestes, que o Ministério Público pode requerer o julgamento dos processos de responsabilidades financeiras (artigos 29.º, n.º 4, 54.º, n.º 4, 55.º, n.º 2 e 57, n.º 1);

² Cfr. Alfredo José de Sousa, in “O Ministério Público junto do Tribunal de Contas no Direito Comparado”, publicado na Revista do Tribunal de Contas, n.º 31, pág. 32 e 33;

- g) **Tais relatórios definem, por isso, os limites do objecto material da acção a propor pelo Ministério Público**, o que equivale a dizer que o Ministério Público, na acção a propor, está vinculado, **no que à causa de pedir diz respeito**, aos “factos constitutivos de responsabilidade financeira” “evidenciados” nos relatórios de auditoria (art.º 57.º, n.º 1).³
- h) **Para que haja um relatório de auditoria é necessário que haja uma deliberação da 2.ª Secção**, em plenário, ou em Subsecção, **sobre os resultados finais das auditorias**, nelas se incluindo as verificações externas de contas (vide art.º 78.º da Lei 98/97, e art.º 36.º do Regulamento da 2.ª Secção);
- i) Isto significa que um relatório de auditoria que não seja aprovado por deliberação da 2.ª Secção, em plenário, ou em Subsecção, não é, para efeitos da Lei 98/97, e, portanto, “de jure”, um relatório de auditoria. Dito de outro modo: só há um relatório de auditoria quando lhe esteja subjacente uma **vontade colegial**;
- j) Quer isto dizer que para o legislador não é indiferente – quer do ponto de vista substantivo quer do ponto de vista formal – que o relatório seja apreciado e decidido apenas por um juiz da 2.ª Secção ou por um colectivo de, pelo menos, 3 juizes da 2.ª Secção. E isto por razões óbvias: é que definindo tais relatórios os limites do objecto material da acção a propor pelo Ministério Público, os factos integradores da responsabilidade financeira poderão ser uns, caso o relatório seja apenas apreciado e decidido por um juiz, e poderão ser outros totalmente distintos, caso o relatório seja apreciado e decidido por um colectivo de, pelo menos, 3 juizes, sendo certo que o legislador quis que tais relatórios fossem aprovados, pelo menos, por um colectivo de 3 juizes.

Acresce que

- l) É com base nesses factos que o Ministério Público faz o seu **juízo de indicição ou de evidenciação** sobre a existência de situações de facto e de direito integradoras de responsabilidades financeiras, pelo que também por aqui não é indiferente que tais relatórios

³ Vide António Cluny, in “Responsabilidade Financeira Reintegratória e Responsabilidade Civil Delitual de Titulares de Cargos Políticos, Funcionários e Agentes do Estado”, publicado na Revista do Tribunal de Contas, pág. 97, e Alfredo José de Sousa, in artigo supra referido, pág. 35;

sejam apreciados e decididos por um juiz da 2.^a Secção, ou, pelo menos, por um colectivo de 3 juízes;

- m) Optou, assim, o legislador por uma diminuição das exigências de eficiência e de rapidez em favor dos valores do debate e da discussão entre pessoas, juízos e interesses divergentes, para a determinação do conteúdo e sentido dos respectivos relatórios, ou seja, optou o legislador pelo **princípio colegial**.⁴
- n) Não sendo também indiferente a esta opção legislativa o facto de o “*Tribunal de Contas ser o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e do julgamento de contas*” (art.º 214.º, n.º 1 da Constituição), pelo que não faria qualquer sentido que tais relatórios não fossem apreciados e decididos por um Colégio de Juízes Conselheiros.

2.1.3 Chegados aqui, e tendo em conta a factualidade constante nos pontos 1.2 e 1.3 do Relatório, coloca-se a seguinte questão:

Quais as consequências de ter sido instaurado um processo de efectivação de responsabilidades financeiras com base num relatório de uma acção realizada oficiosamente por um **organismo de controlo interno** sem que este relatório tenha sido previamente aprovado pela 2.^a Secção (em Plenário ou em Subsecção), sendo certo que esta é precisamente a situação vertida nos autos?

Estamos em face de uma falta de **condição de procedibilidade** (presuposto processual relativo ao processo)?

Conforme se vê do art.º 12.º, n.º 2, alíneas b) e c), a lei determina que os organismos de controlo interno enviem ao Tribunal de Contas, dentro de determinados condicionalismos, os relatórios das suas acções, concretizando “*as situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras*”, e impõe àqueles organismos, a solicitação do Tribunal, o dever de “*realização de acções...*” (cfr. a propósito da alínea c) do n.º 2 do art.º 12.º o art.º 78.º, n.º 2, al. d), e n.º 4, al. c)).

A lei, contudo, não é explícita sobre o destino a dar aos relatórios **oficiosamente** realizados por aqueles organismos de controlo interno (art.º

⁴ Vide Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e Pacheco de Amorim, in Código de Procedimento Administrativo, pág. 144, 2.^a edição;

12.º, alínea b)). Sabemos apenas que tais relatórios devem ser enviados ao Tribunal de Contas. Mas não existe qualquer outra norma expressa sobre a tramitação subsequente a dar a tais relatórios.

Duas hipóteses de interpretação se podem configurar:

- 1ª Os relatórios das acções **oficiosamente** realizados pelos organismos de controlo interno são, sem mais, notificados ao Ministério Público, para este, se assim o entender, requerer julgamento por responsabilidades financeiras.
- 2ª Aqueles relatórios terão, no mínimo, que ser aprovados pela 2.ª Secção (em Subsecção ou em Plenário), e só após serão notificados ao Ministério Público para os fins supra referidos.

Afigura-se-nos ser de acolher a 2.ª hipótese de interpretação, por ser aquela que melhor se coaduna com a letra e o espírito da Lei 98/97.

Para tanto, aduzem-se as razões invocadas por Alfredo José de Sousa, no artigo supra referido, e que são, em síntese, as seguintes:

1. A lei ao referir-se a “acções, incluindo o acompanhamento da execução orçamental e da gestão” a realizar pelos **órgãos de controlo interno** (art.º 12.º, n.º 2, al. c)), densifica o conceito de “coadjuvação dos órgãos de controlo interno”, que pode ser solicitado pela 2.ª Secção (art.º 78.º, n.º 2, d), e n.º 4, al. c));
2. Na expressão “acções”, diz o referido autor, “*devem compreender-se as auditorias de qualquer tipo ou natureza*” (a auditoria em causa nos presentes autos é uma auditoria de gestão);
3. Sendo assim, competindo à 2.ª Secção, em Subsecção, solicitar tais auditorias, há-de competir-lhe também aprovar os respectivos relatórios de auditoria remetidos **oficiosamente** pelos órgãos de controlo interno (art.º 12.º, n.º 2, al. b), **sendo certo que quem tem competência para aprovar tem competência para não aprovar, ou para mandar aperfeiçoar ou rever;**
4. As normas da lei relativas à notificação ao Ministério Público de **relatórios de auditoria aprovados** (artigos 29.º, n.º 4, e 57, n.º 1) não distinguem a respectiva proveniência, isto é, se resultam de

auditorias realizadas pela 2.^a Secção ou pelos órgãos de controlo interno;

5. A lei ao debruçar-se expressamente sobre os relatórios de auditorias realizados pela 2.^a Secção (artigos 54.^o e 55.^o) tem uma norma específica relativa à sua notificação ao Ministério Público (n.^o 4 do art.^o 54.^o e n.^o 2 do art.^o 55.^o) que só ganha sentido se as restantes normas sobre notificação de relatórios de auditoria ao Ministério Público (art.^o 29.^o, n.^o 4, e 57.^o, n.^o 1) forem mais abrangentes e incluírem também os relatórios recebidos dos órgãos de controlo interno;
- f) A lei quando elenca as competências da 2.^a Secção, “*aprovar os relatórios de auditoria*” (art.^o 78.^o, n.^o 2, al. a) não distingue entre os elaborados no seu interior ou os recebidos dos órgãos de controlo interno. “*Ubi lex non distinguit non debemus distinguere*”;
- g) De resto – diz a relatora destes autos – não faria qualquer sentido que um relatório de auditoria elaborado pelo próprio Tribunal de Contas tenha que ser aprovado pela 2.^a Secção (art.^o 78.^o, n.^o 2, alínea a) da Lei n.^o 98/97) e que um relatório de auditoria elaborado por um organismo de controlo interno não esteja sujeito a essa mesma formalidade. E isto sobretudo se tivermos em conta que estamos perante o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas (art.^o 214.^o da C.R.P.)
- h) O art.^o 78.^o, n.^o 1, al. f), n.^o 2, alíneas a) e d), consagra o princípio da aprovação colegial dos relatórios de auditoria, “*princípio que tem na sua base a garantia de os organismos auditados e respectivos responsáveis verem os relatórios das auditorias que lhes digam respeito, sobretudo quando tenham ilegalidades ou censuras, apreciados e aprovados, com ponderação colegial*. E mais diz o referido autor: “*esta ratio legis há-de valer por maioria de razão para os relatórios de auditoria dos órgãos de controlo interno que contenham infracções sancionáveis financeiramente*.”;
- i) Optou, assim, o legislador, acrescenta a relatora destes autos, pela exigência de um **acto colegial** – produto de uma só **vontade orgânica**, formada a partir da expressão individual de cada membro –

que se distingue do acto complexo (ou do acto composto), onde há diversas vontades orgânicas a confluir num único acto.⁵

- j) De resto – diz a relatora destes autos –, e como, em parte, resulta do que atrás se disse, o que se pede a este Tribunal, como **órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas** – art.º 214.º, n.º 1 da CRP –, não é apenas que este, perante um qualquer relatório de auditoria – auditoria no sentido de auditoria de qualquer natureza ou tipo – faça um juízo de evidenciação sobre situações de facto e de direito integradoras de infracções financeiras, mas também que este, e antes do mais, aprove tal relatório de auditoria, devendo do mesmo constar, designadamente: (i) a opinião dos responsáveis no âmbito do contraditório, o que implica o cumprimento desse princípio (alínea e) do n.º 3 do art.º 54.º); (ii) o juízo sobre a legalidade e regularidade das operações examinadas e sobre a consistência, integralidade e fiabilidade das contas e respectivas demonstrações financeiras, bem como sobre a impossibilidade da sua verificação, se for caso disso (alínea f) do n.º 3 do art.º 54.º); (iii) a concretização das situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras e seus responsáveis (alínea g) do n.º 3 do art.º 54.º) e não apenas o juízo sobre essa evidenciação; (iv) a apreciação da economia, eficiência e eficácia da gestão financeira, se for o caso (alínea h) do n.º 3 do art.º 54.º), etc.

Em face do exposto, forçoso é concluir que, para que o Ministério Público requiera julgamento, nos termos do art.º 89.º da Lei 98/97, é necessário que este obtenha previamente uma deliberação de aprovação do relatório de auditoria por parte da 2.ª Secção, em Subsecção ou em Plenário, o que se consubstancia num pressuposto processual relativo ao processo, ou seja, numa excepção dilatória inominada (muito próxima da que, de resto, está prevista na alínea d) do art.º 494.º do Código de Processo Civil), obstando a sua verificação a que o Tribunal conheça do mérito da causa (v. art.º 493.º, n.º 2 do CPCivil).

⁵ Vide Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e Pacheco de Amorim, in Código de Procedimento Administrativo, pág. 144, 2ª edição; cfr. o que atrás se disse no ponto 1.3., alíneas e) a m).

2.1.4 Chegados aqui coloca-se a questão de saber se a interpretação que o Ministério Público fez do art.º 76.º do Regulamento Interno do Funcionamento da 2.ª Secção é uma interpretação conforme à Lei 98/97.

Dispõe o art.º 76.º, sob a epígrafe “*Tramitação e destino*”, inserida no Capítulo IV “Dos Procedimentos”, na Secção IV “Procedimentos Especiais” e na Subsecção “Relatórios dos Organismos de Controlo Interno”:

- 1 - Os relatórios enviados ao Tribunal pelos organismos de controlo interno **seguirão os trâmites e terão o destino que for determinado pelo Juiz da Área**, após análise e informação pelos respectivos Serviços de Apoio, se tal for necessário.
- 2 - Sempre que **os relatórios evidenciem situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras, deverão ser remetidos pelo Juiz da Área ao Ministério Público**, sem prejuízo de serem extraídas fotocópias dos mesmos para ficarem nos cadastros dos organismos ou servirem de base às acções a tomar no âmbito da 2.ª Secção.

A questão que se nos coloca consiste, pois, em saber se este normativo dá cumprimento às obrigações processuais próprias das auditorias e aos requisitos de procedibilidade previstos nas disposições conjugadas dos artigos 54.º, n.º 3, f) e g), e 55.º, n.º 1 e 2, 57.º, n.º 1, 58.º, n.º 1, b), e 89.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto, no caso de se não estar perante “auditoria” da iniciativa elavra do próprio Tribunal de Contas.

Ora, como vimos em 2.1.1, 2.1.2 e 2.1.3, tal entendimento não é aquele que, segundo a nossa interpretação, resulta da Lei 98/97. E isto, repete-se, porque a Lei 98/97 exige – tal como acontece com os relatórios das auditorias realizados pela 2.ª Secção – **que os relatórios das acções realizadas pelos organismos de controlo interno sejam aprovados na 2.ª Secção, ou seja, erige a aprovação dos relatórios de auditoria como condição abstracta de admissibilidade do acesso à instauração das respectivas acções para efectivação de responsabilidades financeiras.**

Daí que deva entender-se que tal interpretação do art.º 76.º do Regulamento da 2.ª Secção é uma interpretação “*contra legem*”, por contrariar o disposto nas disposições conjugadas dos artigos 12.º, n.º 2, alíneas b) e c), 78, n.º 1, alínea f), n.º 2.º, alíneas a) e d), e

n.º 4, alínea c), 29.º, n.º 4, 57.º, n.º 1, 54.º, n.º 4, 55.º, n.º 2, todos da Lei 98/97, de 26 de Agosto.

De resto, já em 1999, o Senhor Conselheiro Presidente do Tribunal de Contas propôs no Plenário da 2.ª Secção, uma alteração ao n.º 2 do art.º 76.º do Regulamento Interno de Funcionamento da 2.ª Secção, que não foi aprovada.

Era a seguinte a alteração: “2- Sempre que os relatórios evidenciem situações de facto e de direito integradoras de eventuais infracções financeiras o juiz da área apresentará em Subsecção proposta de remessa ao Ministério Público, sem prejuízo de serem extraídas fotocópias dos mesmos para ficarem nos cadastros dos organismos ou servirem de base às acções a tomar no âmbito da 2.ª Secção.”

**Mas mais. Tal interpretação é também inconstitucional.
Para tanto, aduzimos os seguintes argumentos:**

- a) O Juiz da Área, “face às irregularidades indiciadas” no relatório de auditoria, e sem que o relatório da Inspeção-Geral de Finanças tivesse sido aprovado na 2.ª Secção, remeteu este ao Ministério Público, nos termos do art.º 76.º do Regulamento Interno do Funcionamento da 2.ª Secção;
- b) Entendeu, assim, o Ministério Público que o art.º 76.º do Regulamento Interno da 2.ª Secção, dá cumprimento às obrigações processuais próprias das auditorias e aos requisitos de procedibilidade previstos nas disposições conjugadas dos artigos 54.º, n.º 3, f) e g), e 55.º, n.º 1 e 2, 57.º, n.º 1, 58.º, n.º 1, b), e 89.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto, no caso de se não estar perante “auditoria” da iniciativa e lavra do próprio Tribunal de Contas;
- c) Assim, e contrariamente à interpretação por nós defendida em 2.1.1, 2.1.2 e 2.2.3, entende o Ministério Público que o despacho de remessa do Juiz da Área ao Ministério Público é condição suficiente de admissibilidade do acesso à instauração do respectivo processo para efectivação de responsabilidades financeiras;
- d) Trata-se, de uma interpretação que, para além de violar o disposto nas disposições conjugadas dos artigos 12.º, n.º 2, alíneas b) e c), 78, n.º 1, alínea f), n.º 2.º, alíneas a) e d), e n.º 4, alínea c), 29.º, n.º

4, 57.º, n.º 1, 54.º, n.º 4, 55.º, n.º 2, todos da Lei 98/97, de 26 de Agosto, como, de resto, já referimos, viola **também o princípio da reserva da lei**, na medida em que tal interpretação, como veremos, **se reconduz a uma alteração da disciplina legislativa de preceitos relativos à competência da 2.ª Secção do Tribunal de Contas – art.º 78.º, n.º 1, alínea f) e n.º 2, alínea a) do mesmo artigo** –, sendo certo que tal matéria, como resulta do disposto na alínea p) do n.º 1 do art.º 165.º da C.R.P – **a competência dos tribunais** – é matéria de reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República.

Explicitando,

- e) Compete à 2.ª Secção aprovar os relatórios de auditorias quando não haja unanimidade na subsecção ou quando, havendo, embora, tal unanimidade, o relator ou o Presidente entendam dever alargar a discussão para uniformizar critérios (art.º 78.º, n.º 1, alínea f), da Lei 98/97); compete à 2.ª Secção, em subsecção, aprovar os relatórios de auditorias que não devam ser aprovados pelo plenário (art.º 78.º, n.º 2, alínea a), da Lei 98/97);
- f) **De acordo com a interpretação por nós perfilhada compete à 2.ª Secção aprovar todos os relatórios de auditoria, quer os elaborados pelo Tribunal de Contas, quer os recebidos dos órgãos de controlo interno** (vide ponto 2.1.1, 2.1.2. e 2.1.3.);
- g) Daí que o Ministério Público, ao entender que o despacho de remessa do Juiz da Área ao Ministério Público é condição suficiente de admissibilidade do acesso à instauração do respectivo processo para efectivação de responsabilidades financeiras, e que o art.º 76.º do Regulamento Interno do Funcionamento da 2.ª Secção permite tal interpretação, **esteja a fazer uma interpretação derogatória da disciplina legislativa consagrada no art.º 78.º, n.º 1, alínea f), e n.º 2, alínea a), da Lei 98/97, no que se reporta à obrigatoriedade de aprovação dos relatórios das acções dos organismos de controlo interno por parte da 2.ª Secção como condição para a propositura da correspondente acção para efectivação de responsabilidades financeiras, na medida em que retira à 2.ª Secção a competência para aprovar tais relatórios, o que se consubstancia na violação do princípio da reserva da lei** – vide art.º 165.º, n.º 1, alínea p), da CRP.

Em síntese:

- Na expressão “acções”, a que se refere o art.º 12.º, alíneas b) e c), da Lei 98/97, “devem compreender-se as auditorias de qualquer tipo ou natureza”, pelo que a auditoria de gestão realizada pela Inspeção-Geral da Saúde ao Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia está nelas incluída;
- A Lei 98/97, de 26 de Agosto, erige a aprovação dos relatórios de auditoria, nesta se incluindo os relatórios das acções dos organismos de controlo interno, como condição abstracta do acesso à instauração dos respectivos processos para efectivação de responsabilidades financeiras – vide artigos 12.º, n.º 2, alíneas b) e c), 78, n.º 1, alínea f), n.º 2.º, alíneas a) e d), e n.º 4, alínea c), 29.º, n.º 4, 57.º, n.º 1, 54.º, n.º 4, 55.º, n.º 2, todos da Lei 98/97, de 26 de Agosto;
- A aprovação de tais relatórios por parte da 2.ª Secção consubstancia-se, por isso, num pressuposto processual relativo ao processo, ou seja, numa excepção dilatória inominada, obstando a sua verificação a que o tribunal conheça do mérito da causa – art.º 493.º, n.º 2, do C.P. Civil, aplicável “ex vi” do art.º 80.º, alínea a), da Lei 98/97, de 26 de Agosto;
- O Regulamento Interno do Funcionamento da 2.º Secção e, designadamente, o seu art.º 76.º, terá que ser interpretado em consonância com a lei que o habilita, ou seja, com a Lei 98/97, de 26 de Agosto – vide artigos 6.º, alínea a), 78.º, n.º 1, alínea c) e 87, n.º 1 –, bem como em consonância com os princípios constitucionais.
- O art.º 76.º do Regulamento Interno não comporta, por isso, a interpretação subjacente à presente acção, segundo a qual **o despacho de remessa do Juiz da Área ao Ministério Público é condição suficiente de admissibilidade do acesso à instauração do respectivo processo para efectivação de responsabilidades financeiras;**
- **Tal interpretação é, de resto, derogatória da disciplina legislativa consagrada no art.º 78.º, n.º 1, alínea f), e n.º 2, alínea a), da Lei 98/97, no que se reporta à obrigatoriedade de aprovação dos relatórios das acções dos organismos de controlo interno por parte da 2.ª Secção como condição para a propositura da correspondente acção para efectivação de responsabilidades financeiras, na medida em que retira à 2.ª Secção a competência para aprovar tais relatórios, o que se consubstancia na violação do princípio da reserva da lei – vide art.º 165.º, n.º 1, alínea p), da CRP.**

2.1.5 Como resulta do exposto, a presente acção foi instaurada com fundamento na factualidade constante do relatório de auditoria à gestão do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia, sem que o seu autor (M.P.), previamente, tivesse obtido uma deliberação de aprovação daquele relatório, como a lei o exige (vide disposições conjugadas dos artigos 12.º, n.º 2, alíneas b) e c), 78.º, n.º 1, alínea f), n.º 2.º, alíneas a) e d), e n.º 4, alínea c), 29.º, n.º 4, 57.º, n.º 1, 54.º, n.º 4, 55.º, n.º 2, todos da Lei 98/97, de 26 de Agosto).

Tal deliberação consubstancia-se num pressuposto processual, ou seja, numa excepção dilatória inominada (muito próxima da que, de resto, está prevista na alínea d) do art.º 494.º do Código de Processo Civil, aplicável “ex vi” do art.º 80.º, alínea a), da Lei 98/97), obstando a sua verificação a que o Tribunal conheça do mérito da causa.

Porém, esta falta não conduz imediatamente à procedência da referida excepção dilatória, devendo o juiz designar prazo para o seu suprimento e suspender nesse entretanto os termos da causa (cfr., para situação idêntica, o art.º 25.º, n.º 1 do Código de Processo Civil, bem como o n.º 2 do art.º 265.º, n.º 2 do mesmo diploma).

- 3. Por todo o exposto, e a fim de ser suprida a falta apontada – aprovação do Relatório da I.G.F. pela 2.ª Secção, o que implica a prévia audição dos responsáveis – concedo ao Ministério Público o prazo máximo de 2 (dois) meses, ficando a instância suspensa por esse período.**

Não há lugar a emolumentos.

Lisboa, 1 de Junho de 2004

A Juíza Conselheira

(Helena Maria Ferreira Lopes)

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

DECISÃO N.º 10/2004 – SRTCA

ANÚNCIO – CADERNO DE ENCARGOS – CONCURSO PÚBLICO – CRITÉRIO DE ADJUDICAÇÃO – RECOMENDAÇÃO

SUMÁRIO

1. O critério de adjudicação fixado no programa do concurso deve ser observado tanto pela comissão de análise das propostas como pelo órgão competente para adjudicar, nos termos dos artigos 100.º, n.ºs 1 e 2, 105.º, n.º 1, e 110.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 59/99.
2. Se existirem divergências do anúncio relativamente ao programa do concurso e ao caderno de encargos, prevalecem o caderno de encargos e o programa do concurso, na medida em que o anúncio, ainda que esteja sujeito a uma publicitação – enquanto o caderno de encargos e o programa do concurso apenas estão patenteados – não pode contrariar os regulamentos a que ele próprio visa dar conhecimento.
3. Em procedimentos de adjudicação de empreitadas de obras públicas, a Administração tem um dever de cuidado na elaboração dos documentos do concurso, de modo a que o teor do anúncio não apresente divergências relativamente ao programa do concurso e ao caderno de encargos.

O Conselheiro Relator
Nuno Lobo Ferreira

Processo n.º 013/2004
Sessão ordinária de 14.03.2004

DECISÃO N.º 10/2004 – SRTCA

Foi presente, para fiscalização prévia da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, o contrato de empreitada de reabilitação de rede viária e de rede de abastecimento de água, celebrado em 24 de Fevereiro de 2004, entre o Município da Horta e o consórcio formado pelas empresas Tecnovia Açores, Sociedade de Empreitadas, Lda, e Marques, SA, pelo preço de € 2 107 560,92, acrescido de IVA.

Suscitam-se, porém, dúvidas quanto à legalidade do acto de adjudicação, que cumpre apreciar e decidir.

I — FACTOS

Têm relevância para a análise do processo os seguintes factos:

- a) Por deliberação de 20 de Fevereiro de 2003, a Câmara Municipal da Horta aprovou o projecto, o programa do concurso e o caderno de encargos respeitantes à empreitada em causa;
- b) O programa do concurso fixou o seguinte critério de adjudicação (n.º 21):

«a) *Qualidade técnica da proposta (30%), avaliada por:*

- *Memória descritiva e justificativa (25%);*
- *Experiência da empresa avaliada pelo volume de obras realizadas nos últimos três anos da natureza da que é posta a concurso (30%);*
- *Programação dos trabalhos e sua adequabilidade à obra (20%);*
- *Processos construtivos adoptados (15%);*
- *Dimensionamento dos meios mecânicos e humanos a afectar à obra (10%).*
- *Prazo de execução (35%);*
- *Preço (35%)»;*

- c) O anúncio do concurso, por seu turno, divulgou o seguinte critério de adjudicação (ponto 13):

«13 – Critério de adjudicação da empreitada – o critério no qual se baseará a adjudicação da empreitada será o da proposta economicamente mais vantajosa, implicando a ponderação dos seguintes factores:

- a) *Condições mais vantajosas de preço (80%), avaliadas por:*
- b) *Preço Total (75%);*
- c) *Credibilidade e coerência de preços (25%).*
- d) *Qualidade técnica da proposta (20%), avaliada por:*
- e) *Processos construtivos adoptados (40%);*
- f) *Programação dos trabalhos e sua adequabilidade à obra (60%)»;*

- d) Nas cláusulas complementares do caderno de encargos, foi estipulado que «Para a execução desta empreitada é fixado o prazo máximo de 291 dias» (cláusula 9 – Prazo global da empreitada);
- e) Enquanto o anúncio refere, no ponto 4: «Prazo de execução da obra – 487 dias»;
- f) A comissão de análise das propostas, no seu relatório, ordenou as propostas, para efeitos de adjudicação, como segue:

Concorrente	Condições mais vantajosas de preço (80%)				Qualidade técnica da proposta (20%)				Total
	Preço total (75%)		Credibilidade e coerência de preços (25%)		Processos construtivos adoptados (40%)		Programação dos trabalhos e sua adequabilidade à obra (60%)		
	Valor	Valor ponderado	Classificação (0-10)	Ponderada	Classificação (0-10)	Ponderada	Classificação (0-10)	Ponderada	
1ª Tecnovia Açores – Sociedade de Empreitadas, Lda, c MARQUES, SA, em consórcio	2 107 560,92	6.00	7.33	2.00	3.00	0.30	6.00	1.20	9.50
2ª Construtora do Tâmega, SA	2 200 000, 00	5.75	4.56	1.24	8.00	0.80	4.00	0.80	8.59
3ª MARSILOP – Sociedade de Empreitadas, SA	2 279 010, 63	5.55	6.11	1.67	4.00	0.40	2.00	0.40	8.02
4ª Jaime Ribeiro & Filhos, SA	2 500 971, 88	5.06	3.89	1.06	6.00	0.60	2.00	0.40	7.12

- g) O relatório de análise das propostas não apresenta a fundamentação das classificações atribuídas no factor *Qualidade técnica da proposta*.

II — DIREITO

1. Verificam-se divergências entre o anúncio do concurso, por um lado, e o programa do concurso e caderno de encargos, por outro, quanto a duas matérias, a saber: prazo de execução da obra e critério de adjudicação¹.

¹ A informação sobre o prazo de execução da empreitada deve constar do caderno de encargos (Secção I da Portaria n.º 1401/2001, de 21 de Fevereiro) – bem como do programa de concurso, no caso de tratar-se de um dos critérios de adjudicação (alínea e) do artigo 66.º do

Assim, quanto ao prazo da obra, o caderno de encargos estabelece um prazo máximo de 291 dias, enquanto o anúncio fixa o prazo em 487 dias.

Quanto ao critério de adjudicação, as divergências são as seguintes:

Programa do concurso	Critérios	Preço/Condições mais vantajosas de preço		Prazo de execução	Qualidade técnica da proposta			
		Programa do concurso	35% (Preço)		35%	30%		
Anúncio		80% (condições mais vantajosas de preço)		—	20%			
Programa do concurso	Sub-critérios	Preço total	Credibilidade e coerência de preços	Memória descritiva e justificativa	Experiência da empresa	Programação dos trabalhos e sua adequabilidade à obra	Processos construtivos adoptados	Meios mecânicos e humanos
		—	—					
Anúncio		75%	25%	—	—	60%	40%	—

2. A divergência entre os documentos do concurso e o respectivo anúncio, suscita a questão da natureza jurídica e hierarquia dos documentos do concurso.

O caderno de encargos e o programa do concurso são regulamentos administrativos².

O artigo 66.º do Decreto-Lei n.º 59/99 estabelece os elementos que devem constar do programa do concurso, podendo dizer-se que aí estão inscritas as regras que presidirão a todo o procedimento.

O caderno de encargos é, segundo o artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 59/99, “o documento que contém, ordenadas por artigos numerados, as cláusulas jurídicas e técnicas, gerais e especiais, a incluir no contrato a celebrar”. É, por outras palavras, o documento donde constam, fundamentalmente, os termos do contrato a que o concurso tende, destinando-se a fazer parte integrante dele.

Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março) – e deve ser publicitada no anúncio do concurso (n.º 4 e 13 do Modelo n.º 2, no Anexo IV ao *cit.* Decreto-Lei n.º 59/99). Também a informação sobre os critérios de adjudicação faz parte do núcleo de elementos que devem constar do programa do concurso (alínea *e*) do artigo 66.º do Decreto-Lei n.º 59/99,) e do respectivo anúncio (n.º 13 do Modelo n.º 2, no Anexo IV ao *cit.* Decreto-Lei n.º 59/99).

² Sobre o assunto, Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, *Concursos e Outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 134-137 e 139-142, e Margarida Olazabal Cabral, *O Concurso Público nos Contratos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 1997, pp. 234-248.

Uma vez estabelecidas estas regras, existe uma restrição da discricionariedade da entidade adjudicante, que se auto-vincula a estas normas, as quais, por força do princípio de estabilidade, devem manter-se inalteráveis até ao termo do procedimento³.

O anúncio, por sua vez, publicita o concurso. Através do anúncio a Administração manifesta, exteriormente, a vontade de contratar e os moldes em que o tenciona fazer.

3. Sendo assim, existindo, como no caso presente, divergências do anúncio relativamente ao programa do concurso e ao caderno de encargos prevalecem o caderno de encargos e o programa do concurso, na medida em que, o anúncio, ainda que esteja sujeito a uma publicitação – enquanto o caderno de encargos e o programa do concurso apenas estão patenteados – não pode contrariar os regulamentos a que ele próprio visa dar conhecimento⁴.

4. Cabe referir, marginalmente, dois aspectos.

A classificação atribuída às propostas nos sub critérios *Processos construtivos adoptados e Programação dos trabalhos e sua adequabilidade à obra* não está fundamentada. A comissão de análise das propostas, no relatório, limitou-se a indicar a pontuação atribuída e a aplicar a respectiva ponderação, sem uma única palavra sobre os motivos subjacentes às classificações.

O segundo aspecto prende-se com o critério de adjudicação fixado no programa do concurso – que, como se viu, não foi aplicado. Neste critério foi incluído o factor *Experiência da empresa avaliada pelo volume de obras realizadas nos últimos três anos da natureza da que é posta a concurso*, o que contraria o disposto no n.º 3 do artigo 100.º do Decreto-Lei n.º 59/99.

Com efeito, os concorrentes considerados aptos na fase da qualificação passam à fase seguinte em condições de igualdade (n.º 4 do artigo 98.º), não podendo, na fase de análise das propostas, ser tida em conta, em caso algum, a aptidão dos concorrentes (n.º 3 do artigo 100.º).

5. Assentando que o caderno de encargos e o programa do concurso prevalecem sobre o anúncio, conclui-se que o acto de adjudicação é ilegal, porquanto:
 - a) Não respeitou o critério de adjudicação fixado no programa do concurso (o acto fundamentou-se no relatório de análise das pro-

³ N.º 1 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, *ex vi* do n.º 1 do artigo 4.º.

⁴ Neste sentido, Mário Esteves De Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, *op cit.*, p. 270.

postas), critério este que deve ser observado tanto pela comissão de análise das propostas como pelo órgão competente para adjudicar, nos termos dos artigos 100.º, n.ºs 1 e 2, 105.º, n.º 1, e 110.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 59/99;

- b) Não respeitou o prazo de execução da obra constante do caderno de encargos.

A invalidade do acto de adjudicação transmite-se ao contrato (n.º 1 do artigo 185.º do Código do Procedimento Administrativo).

III — DECISÃO

Nos termos da alínea *c*) do n.º 3 do artigo 44.º Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, constitui fundamento da recusa do visto a ilegalidade que altere ou possa alterar o resultado financeiro. Porém, a lei admite que, neste caso, o Tribunal possa conceder o visto e fazer recomendações aos serviços e organismos no sentido de suprir ou evitar no futuro tais ilegalidades (n.º 4 do artigo 44.º da Lei n.º 98/97).

Assim, considerando que as ilegalidades verificadas embora sejam susceptíveis de, em abstracto, alterar o resultado financeiro do contrato, não se prova que, em concreto, tal tenha acontecido.

O Juiz da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em sessão ordinária, ouvidos o Ministério Público e os Assessores, decide, com os fundamentos expostos, conceder o visto ao contrato em referência, e recomendar à Câmara Municipal da Horta que, futuramente, em procedimentos de adjudicação de empreitadas de obras públicas tenha um maior cuidado na elaboração dos documentos do concurso de modo a que o teor do anúncio não apresente divergências relativamente ao programa do concurso e ao caderno de encargos.

Emolumentos: € 2 107,56

Notifique-se.

Secção Regional do Tribunal de Contas dos Açores, em 18 de Março de 2004.

O JUIZ CONSELHEIRO
Nuno Lobo Ferreira

O Assessor
Fernando Flor de Lima

O Assessor
Carlos Bedo

Fui presente

O Representante do Ministério Público

Manuel Portugal Azevedo

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

DECISÃO N.º 28/FP/2004

EMPREITADA DE OBRA PÚBLICA - CONCURSO PÚBLICO – CONCURSO DESERTO – AJUSTE DIRECTO – PREÇO BASE – ELEMENTO ESSENCIAL DO CONCURSO – CONDIÇÃO SUBSTANCIALMENTE IDÊNTICA

SUMÁRIO:

- a) Numa situação marcada pela exigência legal do concurso público, a fiabilidade do respectivo preço base assume particular importância, uma vez que a entidade adjudicante sabe que ele funciona como critério para aferir se os valores das propostas devem ser tidos por consideravelmente altos ou especialmente baixos.
- b) A despesa relativa à obra em questão só poderia ser autorizada, em momento posterior ao do concurso que ficara deserto, ao abrigo do art.º 136.º, n.º 1, alínea a), do DL n.º 59/99, de 2 de Março, fazendo assentar a utilização do ajuste directo na manutenção de condições contratuais substancialmente idênticas em ambos os procedimentos, em particular o preço base.
- c) Daí que o valor de adjudicação da empreitada não pudesse afastar-se, de forma significativa, do preço base divulgado no concurso precedente, sob pena de se subverter o regime jurídico do concurso público, caso se admitisse que a mesma empreitada fosse adjudicada, posteriormente, mediante ajuste directo, por um montante bastante superior (+ 51,24%) ao referido preço base.
- d) Na prática, o recurso ao ajuste directo implicou não só a preterição do procedimento legalmente imposto para adjudicar a empreitada, como ainda o desrespeito dos princípios da transparência, da igualdade, da concorrência e da imparcialidade, com consagração legal, respectivamente, nos art.ºs 8.º, 9.º, 10.º e 11.º, todos do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

Conselheiro Relator
Manuel Roberto Mota Botelho

Processo n.º 59/2004
Sessão de 20 de Maio de 2004

DECISÃO N.º 28/FP/2004

O Tribunal de Contas, em sessão ordinária de 20 de Maio de 2004, da Secção Regional da Madeira, apreciou o processo relativo ao contrato da empreitada de *“Execução do sistema de armazenamento, filtragem e distribuição de água de rega do Parque Agrícola do Caniçal”*, outorgado, em 4 de Março de 2004, entre a Região Autónoma da Madeira, através da Secretaria Regional do Ambiente e Recursos Naturais (SRSRN), e a sociedade *“SITEL – Sociedade Instaladora de Tubagens e Equipamentos, Limitada”*, pelo preço de € 378.095,49, acrescido do IVA.

I Os Factos

- a) Em Maio de 2003, através de anúncio publicado no Diário da República, III Série, n.º 112, do dia 15 daquele mês, a SRARN lançou o concurso público relativo à empreitada de *“Execução do sistema de armazenamento, filtragem e distribuição de água de rega do Parque Agrícola do Caniçal”*, com o preço base de € 250.000,00, tendo o mesmo ficado deserto.
- b) Neste quadro, *“(…) e considerando, por um lado, a necessidade premente em avançar com a execução da referenciada empreitada, e, por outro lado, a possibilidade legal de recorrer à realização de um ajuste directo, atento o disposto na al. a) do n.º 1 do artigo 136.º do DL 59/99, de 2 de Março”*, Sua Ex.ª o Secretário Regional do Ambiente e Recurso Naturais autorizou, através de despacho de 25 de Julho de 2003, o recurso ao dito procedimento, com consulta à firma *“SITEL Madeira – Sociedade Instaladora de Tubagens e Equipamentos, Ld.ª”*.
- c) Esta empresa entregou a respectiva proposta, no valor de € 378.095,49 (s/IVA), em conformidade com as exigências constantes do convite, datado de 30 de Julho de 2003, que a SRARN lhe endereçou, na sequência do que foi admitida ao procedimento.
- d) Esgotados os trâmites processuais subsequentes, Sua Ex.ª o Secretário Regional do Ambiente e dos Recursos Naturais, por despacho de 26 de Janeiro de 2004, adjudicou a empreitada em apreço à referenciada empresa, pelo preço de € 378.095,49 (s/IVA), o qual

é superior, em 51,24%, ao preço base fixado para o referido concurso público.

II O Direito

Verifica-se, assim, que a escolha da entidade adjudicatária foi antecedida de ajuste directo, com fundamento legal na alínea a) do n.º 1 do art.º 136.º do DL n.º 59/99, de 2 de Março, onde se admite o recurso ao aludido procedimento, independentemente do valor estimado do contrato, "*Quando em concurso público ou limitado aberto para a adjudicação da obra não houver sido apresentada nenhuma proposta ou qualquer proposta adequada por se verificarem as situações previstas nas alíneas b), c) e), e f) do n.º 1 do art.º 107.º e o contrato se celebre em condições substancialmente idênticas às estabelecidas para efeitos do concurso*".

Anota-se, por outro lado, que a presente empreitada foi contratada por preço global, na qual o custo total da obra é fixado *ab initio* no contrato, com base numa disciplina legal construída a partir da ideia de que é possível indicar com precisão um preço base, visto que, face ao art.º 9.º, n.º 2, do DL 59/99, de 2 de Março, na redacção dada pelo artigo único da Lei n.º 163/99, de 14 de Setembro, estão, à partida, determinadas a natureza e as quantidades dos trabalhos a realizar e apurados os custos dos materiais e da mão-de-obra a utilizar na obra concreta.

Posto isto, cumpre agora avaliar as consequências jurídicas da desconformidade detectada entre o preço base indicado em sede de concurso público e o valor da adjudicação no ajuste directo, tendo em vista solucionar o problema jurídico que emerge dos autos de responder à questão de saber se o preço base do concurso integra, ou não, o elenco das "*condições substancialmente idênticas*", a que alude a alínea a) do n.º 1 do art.º 136.º do DL n.º 59/99.

Desde logo, refere-se que a linha jurisprudencial seguida, nesta matéria, pelo Tribunal de Contas, tanto na 1.ª Secção, como na Secção Regional da Madeira, é uniforme no sentido de considerar obrigatória a fixação e publicação do preço base do concurso e do valor estimado do contrato. A propósito destes dois conceitos, a jurisprudência constante, entre outros, do Acórdão n.º 18/01-Mar.27-1ª S/PL, proferido no Recurso Ordinário n.º

14/2001, sustenta, em síntese, no âmbito da vigência do DL n.º 59/99, que este:

"(...) Decreto-Lei dá a estes dois instrumentos grande relevância porquanto eles condicionam uma série de decisões a tomar pelo dono da obra.

O tipo de procedimento a seguir na escolha dos co-contratantes está dependente do valor estimado do contrato ou do preço base do concurso (art.ºs 48.º, 122.º, 129.º e 136.º).

A existência de preço base releva para a fixação do prazo de apresentação das propostas por parte dos concorrentes (art.º 83.º).

E o preço base é determinante no poder adjudicatório do dono da obra [art.º 107.º, n.º 1 al. b)], pois fica legalmente impedido de adjudicar a empreitada se o preço de todas as propostas ou da mais conveniente for "consideravelmente superior ao preço base do concurso".

Mas o estabelecimento do preço base do concurso ou do valor estimado do contrato reveste-se ainda de grande importância em duas outras vertentes que, não resultando tão explícitas da lei como as anteriores, nem por isso são menos importantes.

A primeira prende-se com a gestão financeira do serviço dono da obra, onde a fixação, o mais rigorosa possível, de uma estimativa de custos da empreitada é indispensável a uma correcta execução orçamental que, passa pela avaliação da capacidade financeira do serviço para a realização da obra, deve evitar uma insuficiência de cabimento, ou permite a adopção atempada de medidas que colmatem a falta de cobertura orçamental se esta se verificar.

A segunda resulta da natureza jurídica do concurso público, designadamente na sua fase de abertura.

De acordo com a melhor doutrina o concurso público encerra uma dupla natureza jurídica: a de proposta contratual e a de convite a contratar.

(...)

Uma é uma proposta contratual dirigida ao público (ou oferta ao público) abrangendo as regras processuais a que obedece o concurso público.

(...)

Simultaneamente com uma proposta contratual da espécie oferta ao público contém a abertura do concurso um convite a contratar concorrentemente ao contrato administrativo final.

Assim sendo, necessário se torna que as condições e, regras em que a administração (o dono da obra) se propõe contratar sejam dadas a conhecer àqueles a quem se dirige o convite para contratar, em nome e obediência aos princípios da transparência e da concorrência e em estreita ligação com o princípio da publicidade [Cfr. art.ºs 4.º, n.º 1 a), 8.º e 10.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho].

Então, pelo que decorre do art.º 107.º, n.º 1 al. b), que estipula que "o dono da obra não pode adjudicar a empreitada: b) quando todas as propostas, ou a mais conveniente, ofereçam preço total consideravelmente superior ao preço base do concurso", não só a fixação como a publicitação daquele preço base (ou do valor estimado do contrato) reveste-se de capital importância. É que, com este elemento, ficam os convidados, potenciais concorrentes, a saber que a proposta a apresentar se não pode afastar muito, em termos de preço, do valor ali fixado sob pena de, por imposição legal, não poder vir a ser adjudicada. O preço base é, então, um elemento condicionador da candidatura ao concurso, sob pena de tornar inútil a sua proposta caso esta só possa ser de valor consideravelmente superior àquele.

Portanto, a fixação do preço base do concurso (ou do valor estimado do contrato) tem também grande relevância externa e é determinante na formação da vontade dos eventuais concorrentes.

O que acaba de se dizer leva a concluir não só pela obrigatoriedade da fixação e publicitação do preço base (ou do valor estimado), como também que o mesmo se apresenta como um dos elementos essenciais do concurso e, portanto, uma das condições substanciais que o configuram".

A orientação perfilhada no citado Acórdão da 1ª Secção do Tribunal de Contas põe em destaque inequívoco que o preço base (ou o valor estimado do contrato) constitui uma das condições essenciais que caracterizam o concurso, assumindo por inteiro, no âmbito da previsão normativa do art.º 136.º, n.º 1, alínea a), do DL n.º 59/99, a importância que a lei lhe concede no art.º 107.º, n.º 1 alínea b), do mesmo diploma.

Com efeito, em sede de formação do contrato administrativo, a entidade adjudicante no concurso público faz apelo à concorrência, admitindo que vários interessados disputem a celebração do contrato, sem tomar a iniciativa de promover conversações directas com potenciais concorrentes ou definir o âmbito restrito onde poderá seleccionar o futuro co-contratante. Aqui, rege o princípio do mais amplo acesso ao procedimento dos interessados em contratar, sendo ilegítimas as disposições do regulamento do concurso que fixam requisitos ou indicam condições contratuais que o tornam ineficaz e, por consequência, são inimigas da livre concorrência.

Neste contexto, a fiabilidade do preço base do concurso assume particular importância, pois é razoável supor que o mesmo é o mais realista possível, uma vez que a entidade pública adjudicante sabe que ele funciona como critério para aferir se os valores constantes das propostas devem ser tidos por consideravelmente altos ou especialmente baixos.

Assim, numa situação marcada pela exigência legal do concurso público, como era a presente, a despesa relativa à obra em questão só poderia ser autorizada mediante o procedimento seguido pela SRARN, em momento subsequente ao do concurso que ficara deserto, se fosse explicada dentro do condicionalismo estrito definido no art.º 136.º, n.º 1, alínea a), do DL n.º 59/99, para o ajuste directo, fazendo assentar a sua utilização nos elementos de conexão legalmente exigíveis, isto é, na manutenção de condições contratuais substancialmente idênticas em ambos os procedimentos, em particular o preço base.

Daí que, contrariamente àquilo que se verificou, o valor pelo qual foi adjudicada a presente empreitada não pudesse afastar-se, de forma significativa, do preço base anunciado para o concurso precedente, sob pena de se subverter o regime jurídico do concurso público, caso se admitisse que, em resultado de o concurso ter ficado deserto, a mesma empreitada fosse adjudicada, posteriormente, ao abrigo do citado art.º 136.º, n.º 1, alínea a), no âmbito de um procedimento menos solene, por um preço bastante superior (+ 51,24%) ao preço base fixado para o concurso público.

Na prática, e porque o resultado financeiro do ajuste directo aponta no sentido de que o preço base não era credível, a sub estimação do custo da obra para efeitos do concurso público inicialmente desencadeado terá contribuído para o desfecho desfavorável do procedimento concorrencial aberto para a selecção do empreiteiro, isto quando, caso aquele preço tivesse sido devidamente calculado, haveria fortes possibilidades de as empresas que operam no mercado de obras públicas responderem favoravelmente à pretensão da SRARN.

Não tendo sido essa a situação de facto apurada, o recurso ao ajuste directo simples significou a desconsideração de alternativas, o que não só implicou a preterição do procedimento legalmente imposto para adjudicar a empreitada em causa, como ainda o desrespeito de valores fundamentais acolhidos nos princípios gerais da contratação pública, principalmente naqueles onde sobressaem as exigências da transparência, da igualdade, da concorrência e da imparcialidade, com consagração legal, respectivamente, nos art.ºs 8.º, 9.º, 10.º e 11.º, todos do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

Por conseguinte, na situação vertente, não se pode aceitar que o ajuste directo se destinou à celebração de um contrato *“em condições substancialmente idênticas às estabelecidas para efeitos do concurso”*, pelo que o incumprimento da obrigação de contratar por meio de concurso público conduziu à invalidade do procedimento que precedeu a celebração do contrato em apreço e à da adjudicação nele baseada, por força da violação não só das normas estipuladas nos art.ºs 48.º, n.º 2, alínea a), e 136.º, n.º 1, alínea a), ambos do citado DL n.º 59/99, mas também dos aludidos princípios da transparência, da igualdade, da concorrência e da imparcialidade.

Nesta linha de raciocínio, atento o valor da despesa envolvida, o procedimento legalmente exigível para a sua realização seria o concurso público ou o concurso limitado com publicação de anúncio [cfr. os art.ºs 48.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do DL n.º 59/99], cuja falta torna nulo o acto de adjudicação e o contrato posteriormente celebrado, por ter havido preterição de uma formalidade essencial do procedimento administrativo (art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º, ambos do Código do Procedimento Administrativo). E, por força da alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, a nulidade é impeditiva da concessão, ao contrato, do visto do Tribunal de Contas.

III Decisão

Face ao exposto, decide-se, com os pareceres favoráveis do Digníssimo Magistrado do Ministério Público e dos Excelentíssimos Assessores, **recusar o visto** ao contrato da empreitada de *“Execução do sistema de armazenamento, filtragem e distribuição de água de rega do Parque Agrícola do Caniçal”*, outorgado entre a Região Autónoma da Madeira, através da Secretaria Regional do Ambiente e Recursos Naturais, e a sociedade *“SITEL – Sociedade Instaladora de Tubagens e Equipamentos, Limitada”*.

Prazo para a interposição do recurso: 15 dias contados da notificação da presente decisão, nos termos do n.º 1 do art.º 97.º, conjugado com o art.º 109.º, ambos da Lei n.º 97/98, de 26 de Agosto.

São devidos emolumentos, no montante de € 18,62.

Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas, 20 de Maio de 2004.

O JUIZ CONSELHEIRO,

Manuel Roberto Mota Botelho

O Assessor,

José Emídio Gonçalves

O Assessor,

Rui Alberto Águas Trindade

Fui presente,

O Procurador-Geral Adjunto,

João Maria Marques de Freitas

CRÓNICA DA JURISPRUDÊNCIA¹

¹ A Crónica da Jurisprudência, elaborada no Departamento de Consultadoria e Planeamento (Núcleo de Informação Jurídica e Financeira), inclui a lista seleccionada de sumários de acórdãos e/ou sentenças do Tribunal de Contas transitados em julgado, proferidos no período compreendido entre Janeiro e Junho de 2004, os quais são agrupados de acordo com a natureza das funções de fiscalização exercidas pelo Tribunal e sumariados, classificados e ordenados dentro de cada grupo, consoante a instância decisória. A referida lista é antecedida de um índice dos temas tratados nos documentos incluídos.

ÍNDICE DE TEMAS

ABERTURA DE CRÉDITO	
Acórdão nº 14/2004	511
ADJUDICAÇÃO	
Acórdão nº 01/2004	527
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 59/2004	522
AJUSTE DIRECTO	
Acórdão nº 01/2004	527
Acórdão nº 59/2004	522
ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 03/2004	508
Acórdão nº 06/2004	509
Acórdão nº 07/2004	509
Acórdão nº 10/2004	528
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 17/2004	512
Acórdão nº 20/2004	513
Acórdão nº 24/2004	514
Acórdão nº 26/2004	514
Acórdão nº 37/2004	517
Acórdão nº 39/2004	517
Acórdão nº 44/2004	518
Acórdão nº 49/2004	519
Acórdão nº 54/2004	520
Acórdão nº 55/2004	520
Acórdão nº 56/2004	521
ANO ECONÓMICO	
Acórdão nº 09/2004	510, 528
ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO	
Acórdão nº 05/2004	508
APRECIACÃO DAS PROPOSTAS	
Acórdão nº 44/2004	518
Acórdão nº 55/2004	520
Acórdão nº 56/2004	521
AUTORIZAÇÃO DE DESPESAS	
Acórdão nº 30/2004	516

AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS	
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 26/2004	514
Acórdão nº 39/2004	517
Acórdão nº 49/2004	519
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 03/2004	508
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 15/2004	512
Acórdão nº 20/2004	513
Acórdão nº 24/2004	514
Acórdão nº 26/2004	514
Acórdão nº 37/2004	517
Acórdão nº 49/2004	519
Acórdão nº 54/2004	520
Acórdão nº 56/2004	521
CABIMENTO ORÇAMENTAL	
Acórdão nº 30/2004	516
CADERNO DE ENCARGOS	
Acórdão nº 17/2004	512
CAPACIDADE FINANCEIRA E ECONÓMICA	
Acórdão nº 15/2004	512
Acórdão nº 20/2004	513
Acórdão nº 37/2004	517
Acórdão nº 49/2004	519
Acórdão nº 54/2004	520
CAPACIDADE TÉCNICA	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 03/2004	508
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 20/2004	513
Acórdão nº 24/2004	514
Acórdão nº 37/2004	517
CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA	
Acórdão nº 29/2004	515
CLASSIFICAÇÃO DE EMPREITEIRO DE OBRAS PÚBLICAS	
Acórdão nº 06/2004	509
COMPENSAÇÃO PELO USO DE VIATURA PRÓPRIA	
Acórdão nº 1/2004	535
CONCORRÊNCIA NOS CONCURSOS	

Acórdão nº 03/2004	508
CONCURSO PÚBLICO	
Acórdão nº 01/2004	527
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 07/2004	509
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 29/2004	515
Acórdão nº 59/2004	522
CONTRATO ADICIONAL	
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 29/2004	515
CONTRATO DE EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 44/2004	518
Acórdão nº 56/2004	521
CONTRATO DE EMPRÉSTIMO	
Acórdão nº 14/2004	511
CONTRATO DE FORNECIMENTO	
Acórdão nº 01/2004	527
Acórdão nº 26/2004	514
Acórdão nº 59/2004	522
CRITÉRIO DE APRECIÇÃO	
Acórdão nº 44/2004	518
Acórdão nº 49/2004	519
Acórdão nº 55/2004	520
CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO	
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 15/2004	512
Acórdão nº 26/2004	514
Acórdão nº 37/2004	517
Acórdão nº 54/2004	520
DELIBERAÇÃO ILEGAL	
Acórdão nº 1/2004	535
DESLOCAÇÕES DIÁRIAS ENTRE O HOSPITAL E A RESIDÊNCIA	
Acórdão nº 1/2004	535
DOCENTE EM REGIME DE EXCLUSIVIDADE – EM REGIME DE TEMPO INTEGRAL	
Sentença nº 1/2004	533
EFICÁCIA DO VISTO	
Acórdão nº 30/2004	516

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS	
Acórdão n.º 02/2004	507, 527
Acórdão n.º 03/2004	508
Acórdão n.º 05/2004	508
Acórdão n.º 06/2004	509
Acórdão n.º 20/2004	513
Acórdão n.º 39/2004	517
Acórdão n.º 41/2004	518
EMPREITADA POR PREÇO GLOBAL	
Acórdão n.º 10/2004	528
ENCARGO PLURIANUAL	
Acórdão n.º 09/2004	510, 528
ENDIVIDAMENTO LÍQUIDO	
Acórdão n.º 14/2004	511
ENDIVIDAMENTO MUNICIPAL	
Acórdão n.º 14/2004	511
ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA	
Acórdão n.º 17/2004	512
EXECUÇÃO DA OBRA	
Acórdão n.º 39/2004	517
FISCALIZAÇÃO DA OBRA	
Acórdão n.º 10/2004	528
FISCALIZAÇÃO PRÉVIA	
Acórdão n.º 41/2004	518
FIXAÇÃO E PUBLICITAÇÃO DO PREÇO BASE	
Acórdão n.º 07/2004	509
Acórdão n.º 10/2004	528
Acórdão n.º 55/2004	520
FORMALIDADE ESSENCIAL	
Acórdão n.º 01/2004	527
FRACCIONAMENTO DE DESPESAS	
Acórdão n.º 02/2004	507, 527
INFORMAÇÃO DE CABIMENTO	
Acórdão n.º 09/2004	510, 528
INFRACÇÃO FINANCEIRA	
Sentença n.º 2/2004	534
INOBSERVÂNCIA DE PRAZO	
Acórdão n.º 26/2004	514
Acórdão n.º 30/2004	516
Sentença n.º 2/2004	534
MARCAS E PATENTES	

Acórdão nº 17/2004	512
Acórdão nº 54/2004	520
MEMBROS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE HOSPITAL PÚBLICO	
Acórdão nº 1/2004	535
NEGLIGÊNCIA	
Sentença nº 2/2004	534
NEGLIGÊNCIA INCONSCIENTE	
Sentença nº 1/2004	533
NULIDADE	
Acórdão nº 01/2004	527
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 29/2004	515
Acórdão nº 41/2004	518
Acórdão nº 59/2004	522
PAGAMENTOS INDEVIDOS	
Acórdão nº 1/2004	535
Sentença nº 1/2004	533
PRAZO	
Acórdão nº 39/2004	517
PREÇO BASE	
Acórdão nº 07/2004	509
Acórdão nº 10/2004	528
Acórdão nº 24/2004	514
Acórdão nº 55/2004	520
PRINCÍPIO DA BOA FÉ	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
PROCESSO DE CONCURSO	
Acórdão nº 41/2004	518
PROCESSO DE MULTA	
Acórdão nº 26/2004	514
PRODUÇÃO DE EFEITO FINANCEIRO ANTES DO VISTO	
Acórdão nº 59/2004	522
PRODUÇÃO DE PROVA	
Acórdão nº 09/2004	510, 528
PROGRAMA DE CONCURSO	
Acórdão nº 15/2004	512
PROTOCOLO	
Acórdão nº 41/2004	518
RATIFICAÇÃO	

Acórdão nº 41/2004	518
REAPRECIÇÃO DO PROCESSO	
Acórdão nº 09/2004	510, 528
RECUSA DE VISTO	
Acórdão nº 01/2004	527
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 05/2004	508
Acórdão nº 06/2004	509
Acórdão nº 14/2004	511
Acórdão nº 26/2004	514
Acórdão nº 29/2004	515
Acórdão nº 39/2004	517
REDUÇÃO DA RESPONSABILIDADE	
Sentença nº 1/2004	533
RENÚNCIA DE DIREITOS POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO	
Sentença nº 1/2004	533
RESPONSABILIDADE FINANCEIRA REINTEGRATÓRIA	
Acórdão nº 1/2004	535
Sentença nº 1/2004	533
RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA	
Acórdão nº 05/2004	508
Acórdão nº 30/2004	516
RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA	
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 15/2004	512
Acórdão nº 17/2004	512
Acórdão nº 24/2004	514
Acórdão nº 49/2004	519
TRABALHOS A MAIS	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 29/2004	515
Acórdão nº 30/2004	516
TRABALHOS A MENOS	
Acórdão nº 09/2004	510, 528
VALOR DO CONTRATO	
Acórdão nº 02/2004	507, 527
Acórdão nº 09/2004	510, 528
Acórdão nº 59/2004	522
VALOR ESTIMADO DO CONTRATO	
Acórdão nº 02/2004	507, 527

Acórdão nº 10/2004	528
Acórdão nº 20/2004	513
Acórdão nº 55/2004	520
VISTO COM RECOMENDAÇÕES	
Acórdão nº 03/2004	508
Acórdão nº 07/2004	509
Acórdão nº 11/2004	510
Acórdão nº 15/2004	512
Acórdão nº 17/2004	512
Acórdão nº 20/2004	513
Acórdão nº 24/2004	514
Acórdão nº 44/2004	518

CONTROLO PRÉVIO

(1ª SECÇÃO EM SUBSECÇÃO)

Processo n.º: 2039/2003**1.ª Secção em Subsecção – 20/01/04**

1. Nos termos da alínea a) do ponto 19.4 do programa de concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, na avaliação da capacidade técnica dos concorrentes, deverá ser adoptado, entre outros, o critério da comprovação da execução de, pelo menos, uma obra de idêntica natureza da obra posta a concurso, de valor não superior a 60% do valor estimado do contrato.
2. Pelo que, constitui ilegalidade susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, a exigência da realização de obra de idêntica natureza de montante superior a 60% do valor estimado do contrato e se tenham excluído quatro das seis propostas apresentadas, cujos valores eram inferiores ao da proposta adjudicada.
3. Quando a entidade adjudicante tenha qualificado como “variantes” as propostas com prazo de execução diferente do previsto no anúncio e no caderno de encargos e tenha dispensado a apresentação de proposta base, a exclusão de concorrente por falta de apresentação de proposta base viola o princípio da boa fé e constitui ilegalidade que altera o resultado financeiro do contrato, uma vez que o concorrente excluído apresentou uma proposta de preço substancialmente inferior ao da proposta adjudicada.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE TÉCNICA /
EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / PRINCÍPIO DA BOA FÉ/
RECUSA DE VISTO / VALOR ESTIMADO DO CONTRATO**

Processo n.º: 2508/2003

1.ª Secção em Subsecção – 27/01/04

1. A exigência, em concurso de empreitada pública e para efeitos de avaliação técnica dos concorrentes, da realização de mais do que uma obra de valor não superior a 60% do preço-base do concurso, potencia a redução do universo concorrencial, de que decorre possível alteração dos resultados financeiros do contrato.
2. A fixação de exigência superior, quer no que respeita ao número de obras realizadas, quer quanto ao respectivo valor por relação do preço-base estimado para a empreitada, apenas é admissível quando os trabalhos envolvam condicionalismos, equipamentos ou conhecimentos de especial complexidade e neles se verifique elevada complexidade técnica, especialização ou dimensão.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE TÉCNICA /
EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / CONCORRÊNCIA NOS
CONCURSOS/ VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Processo n.º: 2689/2003

1.ª Secção em Subsecção – 30/01/04

1. O pagamento de parte do preço em execução de um contrato de empreitada sujeito a fiscalização prévia, antes da obtenção do visto, configura uma eventual violação da legalidade financeira e designadamente do disposto no art.º 45.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
2. A existir, tal violação não constitui, no entanto, fundamento de recusa de visto.

ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO / EMPREITADA DE OBRAS
PÚBLICAS / RECUSA DE VISTO / RESPONSABILIDADE FINAN-
CEIRA SANCIONATÓRIA

Processo n.º: 3062/2003

1.ª Secção em Subsecção – 03/02/04

1. Num concurso de empreitada de obras públicas, quando não seja exigida a classificação de empreiteiro geral de obras públicas, o dono da obra só pode exigir aos concorrentes a detenção de uma subcategoria, da categoria em que o tipo de obra se insere, de classe que cubra o valor global da proposta.
2. Dessa forma é ilegal a exigência aos concorrentes de detenção de duas subcategorias da classe correspondente ao valor da proposta, e na medida em que é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, constitui fundamento para a recusa do visto, nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
CLASSIFICAÇÃO DE EMPREITEIRO DE OBRAS PÚBLICAS /
EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / RECUSA DE VISTO**

Processo n.º: 2731/2003

1.ª Secção em Subsecção – 03/02/04

1. A fixação e publicitação do preço-base de um concurso (ou do valor estimado de um contrato) são obrigatórias e têm relevância externa. O preço base é determinante na formação da vontade dos concorrentes, bem como na escolha dos co-contratantes, apresentando-se, assim, como elemento essencial do concurso.
2. A não fixação do preço-base constitui ilegalidade susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, pelo que constitui fundamento de recusa do visto, nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
CONCURSO PÚBLICO / PREÇO BASE / FIXAÇÃO E PUBLICITA-
ÇÃO DO PREÇO BASE / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Acórdão nº 09/2004

Processo nº: 3037/2003

1ªSecção em Subsecção – 10/02/04

1. Havendo supressão de trabalhos, integrantes do objecto de um contrato de empreitada, deve abater-se ao valor contratual inicial o valor dos trabalhos pura e simplesmente suprimidos; e só depois de corrigido tal valor inicial é que há-de apurar-se se o montante dos trabalhos-a-mais excede, ou não, o limite de 25% imposto pelo n.º 1 do art.º 45.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
2. A omissão de concurso público, quando obrigatório, consubstancia a nulidade da adjudicação, por falta de um elemento essencial, e, logo, do respectivo contrato – arts. 133.º, n.º1 e 185.º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo.
3. Tal nulidade constitui fundamento de recusa de visto nos termos da al. a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ADJUDICAÇÃO / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO ADICIONAL
/ NULIDADE / TRABALHOS A MAIS / TRABALHOS A MENOS /
VALOR DO CONTRATO

Acórdão nº 11/2004

Processo nº: 2374/2003

1ªSecção em Subsecção – 10/02/04

1. Os critérios de avaliação da capacidade técnica dos concorrentes previstos no ponto 19.4 da Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, apenas podem ser alterados quando se trate de obras cuja elevada complexidade técnica, especialização e dimensão o justifiquem.

2. Nos termos do n.º 3 do art.º 100.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, na fase da análise das propostas a comissão não pode ter em consideração, directa ou indirectamente, a aptidão dos concorrentes já avaliada em sede de qualificação dos mesmos, sob pena de se potenciar alterações ao resultado financeiro do concurso.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS / AVALIAÇÃO DOS CONCORREN-
TES / CAPACIDADE TÉCNICA / CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO / RES-
TRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Acórdão n.º 14/2004

Processo n.º: 124/2004

1.ª Secção em Subsecção – 17/02/04

1. A alteração da finalidade e do plano de utilização de um contrato de empréstimo sob a forma de abertura de crédito, por via da supressão de projectos previstos compensada com a inclusão de novos projectos, representa a contracção de um novo empréstimo na exacta medida da importância a afectar aos novos projectos.
2. Não se enquadrando as novas finalidades do empréstimo na excepção consagrada no n.º 6 do art.º 20.º da Lei n.º 107-B/2003, de 31 de Dezembro, o valor reafectado traduz um aumento do endividamento líquido da autarquia com violação directa da citada norma, que possui natureza financeira.
3. Nos termos da al. b) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto a violação directa de norma financeira constitui fundamento da recusa do visto.

ABERTURA DE CRÉDITO / CONTRATO DE EMPRÉSTIMO / ENDI-
VIDAMENTO LÍQUIDO / ENDIVIDAMENTO MUNICIPAL / RECUSA
DE VISTO

Processo n.º: 3145/2003

1ª Secção em Subsecção – 17/02/04

1. O não estabelecimento no programa de concurso de índices para avaliação da capacidade económica e financeira não viola a legislação em vigor e a conformação, em sede de admissão de concorrentes, com os certificados exibidos por estes é igualmente aceitável do ponto de vista legal, no pressuposto de que a Comissão não deixará de ter em conta os documentos a que se referem as als. h) e j) do n.º 1 do art.º 67.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
2. A exigência de “experiência comprovada na concepção e projecto de obras do mesmo tipo e valor equivalente ou superior” além de carecer de adequada fundamentação e de ser susceptível de afastar potenciais concorrentes, contraria o limite estabelecido na al. a) do ponto 19.4 do Programa de Concurso Tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, pelo que constitui fundamento de recusa de visto, nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE FINANCEIRA
E ECONÓMICA / CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO / PROGRAMA DE
CONCURSO / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM
RECOMENDAÇÕES

Processo n.º: 1652/2003

1ª Secção em Subsecção – 17/02/04

1. A indicação, no caderno de encargos, de marcas comerciais de determinado material ou produto, sem menção de “ou equivalente”, sempre que não seja possível formular uma descrição do objecto da empreitada com recurso a especificações suficientemente precisas e inteligíveis por todos os interessados, viola o disposto no art.º 65.º, n.ºs 5 e 6 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.

2. A ilegalidade apontada é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, pelo que constitui fundamento da recusa de visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
CADERNO DE ENCARGOS / ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA / MARCAS
E PATENTES / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM
RECOMENDAÇÕES**

Acórdão nº 20/2004

Processo nº: 2671/2003

1ª Secção em Subsecção – 26/02/04

1. Na avaliação da capacidade financeira e económica dos concorrentes para a realização de um concurso de empreitada de obras públicas, os requisitos previstos nas als. a) e b) do ponto 19.3 do Programa de Concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, na redacção dada pela Portaria n.º 1465/02, de 14 de Novembro, são de verificação alternativa e não cumulativa.
2. Pelo que, um concorrente que não possua, na média dos últimos três anos, os valores dos indicadores da Portaria n.º 1547/02, de 24 de Dezembro, mas possua os referidos valores no último ano, não pode ser excluído do concurso, sob pena de ilegalidade.
3. Na avaliação da capacidade técnica dos concorrentes, a exigência de duas obras de valor superior a 60% do valor base do concurso viola o disposto na alínea a) do ponto 19.4 do Programa de Concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, onde apenas se exige a comprovação da execução de, pelo menos, uma obra de valor não superior a 60%.
4. As ilegalidades referidas são susceptíveis de alterar o resultado financeiro do contrato e, por isso, constituem fundamento para a recusa de visto nos termos do art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE FINANCEIRA
E ECONÓMICA / CAPACIDADE TÉCNICA / EMPREITADA DE
OBRAS PÚBLICAS / VALOR ESTIMADO DO CONTRATO / VISTO
COM RECOMENDAÇÕES

Acórdão nº 24/2004

Processo nº: 06/2004

1ª Secção em Subsecção – 26/02/04

1. A exigência, em concurso de empreitada de obras públicas e para efeitos da avaliação da capacidade técnica dos concorrentes, da realização de uma obra de idêntica natureza de valor não inferior a 160% do valor estimado para a empreitada posta a concurso, traduz um agravamento ilegal do nível de exigências quanto à demonstração da capacidade técnica, definida no ponto 19.4, alínea a) do programa-tipo aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro.
2. A ilegalidade assinalada potencia a redução do universo concorrencial e é susceptível de alterar o resultado financeiro do concurso, pelo que constitui fundamento da recusa de visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE TÉCNICA /
PREÇO BASE / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM
RECOMENDAÇÕES

Acórdão nº 26/2004

Processo nº: 1945/2003

1ª Secção em Subsecção – 09/03/04

1. No processo de escolha do adjudicatário devem ser utilizados factores de avaliação perfeitamente distintos e ajustados para a fase de avaliação dos concorrentes e para a fase de avaliação das propostas.

2. Pelo que, a utilização de factores de avaliação respeitantes à capacidade dos concorrentes, como seja o subfactor “*qualificação do fornecedor*”, na fase de apreciação do mérito das propostas viola o disposto nos art.^{os} 105.º e 106.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho.
3. A ilegalidade referida é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, preenchendo o fundamento de recusa de visto previsto no art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
4. O incumprimento do prazo de reenvio de processo ao Tribunal de Contas viola o disposto no n.º 2, do art.º 82.º daquela Lei, constituindo uma infracção sancionável em processo autónomo de multa, nos termos da al. e), do n.º 1 do art.º 66.º e art.º 67.º da referida Lei.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS / AVALIAÇÃO DOS CONCORREN-
TES / CONTRATO DE FORNECIMENTO / CRITÉRIO DE AVALIA-
ÇÃO / INOBSERVÂNCIA DE PRAZO / PROCESSO DE MULTA /
RECUSA DE VISTO

Acórdão n.º 29/2004

Processo n.º: 3249/2003

1ª Secção em Subsecção –09/03/04

1. Nos termos do n.º 1 do art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, só podem considerar-se trabalhos a mais aqueles cuja espécie ou quantidade não hajam sido previstos ou incluídos no contrato e que se tenham tornado necessários na sequência de circunstância imprevista, ou seja, que não poderia ser verificável nem possível de prever antes do início dos trabalhos.
2. Não tendo sido indicada qualquer circunstância que não pudesse ter sido prevista pelo projectista ou pelo dono da obra, os trabalhos objecto do adicional não podem ser qualificados como trabalhos a mais, pelo que a sua adjudicação deveria ter sido precedida de procedimento adequado ao seu valor, nos termos do art.º 48.º do mesmo diploma, ou seja, de concurso público.

3. A preterição de concurso público, elemento essencial do acto de adjudicação, acarreta a nulidade do contrato, conforme o disposto nos art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo, determinando a recusa do visto nos termos da al. a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO ADICIONAL / NULIDADE / RECUSA DE VISTO / TRABALHOS A MAIS

Acórdão n.º 30/2004

Processo n.º: 3004/2003

1.ª Secção em Subsecção –09/03/04

1. A autorização de trabalhos a mais sem que se tenha verificado, no momento da assunção da respectiva despesa, o seu cabimento orçamental viola o disposto na al. d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 54-A/99, de 22 de Fevereiro, e constitui o executivo camarário em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da al. b), do art.º 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
2. No que respeita ao pagamento dos referidos trabalhos, encontrando-se o mesmo cabimentado, nada impede a sua concretização e, por isso, a concessão do visto, que contudo não sana a ilegalidade cometida no momento da adjudicação/autorização da despesa.
3. O incumprimento do prazo de remessa ao Tribunal de Contas de processos relativos a contratos que produzam efeitos antes do visto, não constituindo fundamento para a recusa do visto, integra a infracção prevista na al. e), do n.º 1, do art.º 66.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, sancionável nos termos do art.º 67.º da mesma Lei.

AUTORIZAÇÃO DE DESPESAS / CABIMENTO ORÇAMENTAL / EFICÁCIA DO VISTO / INOBSERVÂNCIA DE PRAZO / RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA / TRABALHOS A MAIS

Processo n.º: 153/2004

1.ª Secção em Subsecção –23/03/04

1. A alteração dos critérios de avaliação da capacidade financeira, económica e técnica dos concorrentes não pode ser efectuada na fase de qualificação dos mesmos e, quando oportunamente feita, é necessário que se verifiquem os pressupostos enunciados no ponto 19.5 do Programa de Concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro.
2. A actuação em desconformidade com o referido no número anterior é ilegal e susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato e, por isso, constitui fundamento para a recusa do visto nos termos do art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE FINANCEIRA
E ECONÓMICA / CAPACIDADE TÉCNICA / CRITÉRIO DE AVA-
LIAÇÃO**

Processo n.º: 220/2004

1.ª Secção em Subsecção –23/03/04

1. O prazo de execução de uma empreitada, quando fixado como um dos factores de avaliação das propostas, deve ter-se como indicativo e não rígido.
2. Uma proposta que respeite as cláusulas do Caderno de Encargos, mas que apresente um prazo de execução da empreitada diferente do ali indicado, deve ser considerada como proposta base e, por essa razão, não deve ser excluída, sob pena de ilegalidade susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, que constitui fundamento para a recusa do visto, nos termos do art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS / EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS /
EXECUÇÃO DA OBRA / PRAZO / RECUSA DE VISTO

Acórdão n.º 41/2004

Processo n.º: 11/2004

1.ª Secção em Subsecção –23/03/04

1. É obrigatória a submissão do “protocolo” à fiscalização prévia do Tribunal de Contas, desde que dele resulte despesa e aquisição de bens ou serviços ou qualquer outra aquisição patrimonial – cfr. art.º 46.º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
2. A omissão do procedimento concursal para a realização de obra pública implica a nulidade do “protocolo” (e respectivo “aditamento”), de acordo com o disposto nos arts. 133.º, n.º 1 e 185.º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo, a qual constitui fundamento para a recusa de visto, nos termos da al. a), do n.º 3, do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / FISCALIZAÇÃO PRÉVIA /
NULIDADE / PROCESSO DE CONCURSO / PROTOCOLO / RATIFICAÇÃO

Acórdão n.º 44/2004

Processo n.º: 2760/2003

1.ª Secção em Subsecção –13/04/04

1. A não indicação dos subfactores de apreciação das propostas e respectiva ponderação no programa de concurso, quando utilizados, viola o disposto no art.º 66.º, n.º 1, al. e) do Decreto-lei n.º 59/99, de 2 de Março, e no ponto 21 do Programa de Concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro.

2. A ilegalidade apontada é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, o que constitui fundamento da recusa de visto, nos termos da al. c), do n.º 3, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
APRECIACÃO DAS PROPOSTAS / CONTRATO DE EMPREITADA
DE OBRAS PÚBLICAS / CRITÉRIO DE APRECIACÃO / VISTO COM
RECOMENDAÇÕES**

Acórdão n.º 49/2004

Processo n.º: 2841/2003

1.ª Secção em Subsecção –13/04/04

1. A consideração de factores atinentes à qualificação dos concorrentes em sede de avaliação das propostas viola o disposto no n.º 3 do art.º 100.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
2. A alteração dos critérios indicados nas alíneas b) e c) do ponto 19.4 do Programa de Concurso tipo, quando não estejam em causa obras de elevada complexidade técnica, especialização e dimensão, viola o disposto no ponto 19.5 do programa-tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, e potencia uma redução do universo concorrencial.
3. A exigência de parâmetros de avaliação da capacidade financeira e económica dos concorrentes mais elevados do que os indicados na Portaria n.º 1547/2002, de 24 de Dezembro, é susceptível de limitar o universo de potenciais concorrentes e, dessa forma, reduzir a eventual apresentação (apreciação) de propostas mais favoráveis.
4. As ilegalidades apontadas são susceptíveis de alterar o resultado financeiro do contrato, pelo que constituem fundamento para a recusa de visto, nos termos do art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS / AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES /
CAPACIDADE FINANCEIRA E ECONÓMICA / CRITÉRIO DE
APRECIACÃO / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA**

Processo nº: 398/2004

1ª Secção em Subsecção –27/04/04

1. Na avaliação da capacidade financeira e económica dos concorrentes para a realização de um concurso de empreitada de obras públicas, os requisitos previstos nas als. a) e b) do ponto 19.3 do Programa de Concurso tipo, aprovado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, na redacção dada pela Portaria n.º 1465/02, de 14 de Novembro, são de verificação alternativa e não cumulativa.
2. Assim, um concorrente que não possua no último ano, no indicador “grau de cobertura do imobilizado”, o valor do quartil inferior previsto na Portaria n.º 1547/02, de 24 de Dezembro, mas possua o referido valor na média dos três últimos anos, não pode ser excluído do concurso, sob pena de ilegalidade.
3. A referência, no mapa de quantidades de trabalhos, a marcas não acompanhadas da menção “ou equivalente”, viola o disposto no art.º 65.º, n.ºs 5 e 6 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
4. As ilegalidades apontadas são susceptíveis de alterar o resultado financeiro do contrato e, por isso, integram o fundamento de recusa de visto, previsto no art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / CAPACIDADE FINANCEIRA
E ECONÓMICA / CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO / MARCAS E PATENTES

Processo nº: 432/2004

1ª Secção em Subsecção –27/04/04

1. A fixação e publicitação do preço base de um concurso (ou do valor estimado de um contrato) são obrigatórias e têm relevância externa. O preço base é determinante na formação da vontade dos concorrentes,

bem como na escolha dos co-contratantes, apresentando-se, assim, como elemento essencial do concurso.

2. A não fixação do preço base constitui uma ilegalidade susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, sobretudo, porque torna inviável a aplicação do disposto no artigo 107.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei 59/99 de 2 de Março, que além de ter natureza inquestionavelmente financeira, tem também carácter imperativo.
3. A não publicitação no anúncio e no programa de concurso dos factores de apreciação das propostas e respectiva ponderação, viola o disposto no art.º 66.º, n.º 1, al. e) do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, e no ponto 21 do Programa de Concurso Tipo, criado pela Portaria n.º 104/2001, de 21 de Fevereiro, pelo que constitui, igualmente, uma ilegalidade susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato.
4. As ilegalidades apontadas constituem fundamento para recusa do visto, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

**ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
APRECIÇÃO DAS PROPOSTAS / CRITÉRIO DE APRECIÇÃO /
PREÇO BASE / FIXAÇÃO E PUBLICITAÇÃO DO PREÇO BASE /
VALOR ESTIMADO DO CONTRATO**

Acórdão n.º 56/2004

Processo n.º: 367/2004

1ª Secção em Subsecção –04/05/04

1. Na fase de apreciação das propostas, os subcritérios “conhecimento que o dono da obra tem de obras realizadas pelo concorrente e do modo como elas decorreram” e “relação de obras similares executadas pelo concorrente nos últimos três anos” não podem ser tidos em consideração por se reportarem à avaliação da capacidade dos concorrentes, atento o disposto nos arts. 67.º, n.º 5, 98.º e 100, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.

2. A referida ilegalidade é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, pelo que preenche o fundamento de recusa de visto previsto, nos termos do art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
APRECIACÃO DAS PROPOSTAS / AVALIAÇÃO DOS CONCOR-
RENTES / CONTRATO DE EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS

Acórdão n.º 59/2004

Processo n.º: 429/2004

1ª Secção em Subsecção -04/05/04

1. Nos termos do art.º 85.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, o procedimento com consulta prévia pode ter lugar “quando, na medida do estritamente necessário e por motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis, não possam ser cumpridos os prazos previstos para os processos de concurso ou para os procedimentos por negociação, desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis à entidades adjudicantes”.
2. A não verificação de acontecimentos imprevisíveis, bem como o facto das circunstâncias invocadas pela Câmara, como justificativas do recurso à consulta prévia, serem integralmente imputáveis àquela, impossibilita a aplicação daquele dispositivo legal, sendo que, face ao valor envolvido, era obrigatória realização de concurso público, nos termos conjugados dos arts. 80.º, n.ºs 1, 4 e 5, e 196.º do Decreto-Lei n.º 197/99.
3. A preterição de concurso público, elemento essencial do acto de adjudicação, acarreta a nulidade do contrato, conforme o disposto nos art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo, determinando a recusa do visto nos termos da al. a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
4. A produção de efeitos financeiros antes do visto implica violação directa do art.º 45.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, pelo que se encontra verificado fundamento para a recusa do visto, conforme pre-

visto na al. b) do n.º 3 do art.º 44.º, daquela Lei, sem prejuízo da responsabilidade financeira a apurar em sede própria.

ADJUDICAÇÃO / AJUSTE DIRECTO / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO DE FORNECIMENTO / PRODUÇÃO DE EFEITO FINANCEIRO ANTES DO VISTO / NULIDADE / VALOR DO CONTRATO

CONTROLO PRÉVIO
(PLENÁRIO DA 1ª SECÇÃO)

Recurso Ordinário n.º 01/2004

Processo n.º: 2343/2003

Plenário da 1.ª Secção – 03/02/04

Para o recurso ao ajuste directo o art. 86.º, n.º 1, alínea c) do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho exige que se verifiquem, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- a) Tenham ocorrido factos (ou acontecimentos) imprevisíveis que determinem a urgência da adjudicação;
- b) Que tais factos (ou acontecimentos) não sejam, em caso algum, imputáveis às entidades adjudicantes.

ADJUDICAÇÃO / AJUSTE DIRECTO / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO DE FORNECIMENTO / FORMALIDADE ESSENCIAL / NULIDADE / RECUSA DE VISTO

Recurso Ordinário n.º 03/2004

Processo n.º: 2220/2003

Plenário da 1.ª Secção – 17/02/04

1. Nos termos do n.º 1 do art.º 45.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, está vedado ao dono da obra autorizar “trabalhos a mais” cujo “valor acumulado” exceda 25% do valor do contrato de empreitada.
2. O fraccionamento da despesa de trabalhos a mais com vista a contornar aquele limite percentual é ilegal, violando o disposto no n.º 4 do mesmo artigo.
3. A ausência de concurso, quando obrigatório, determina a nulidade do procedimento por falta de elemento essencial, nos termos do art.º 133º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo, e do subsequente contrato, de acordo com o art.º 185.º, n.º 1 do mesmo Código.

4. A nulidade é fundamento de recusa do visto nos termos da alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO DE EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / FRACCIONAMENTO DE DESPESAS / NULIDADE / RECUSA DE VISTO / TRABALHOS A MAIS / VALOR DO CONTRATO

Acórdão n.º 09/2004

Recurso Ordinário n.º 15/2004

Processo n.º: 3130/2003

Plenário da 1ª Secção – 15/06/04

Prestada, em sede de recurso, nova informação de cabimento suficiente para suportar os encargos emergentes do contrato a pagar no corrente ano económico e apresentada portaria de repartição de encargos que acautele a dotação necessária para fazer face aos pagamentos a realizar nos restantes anos de execução da empreitada, está em condições de ser visado o contrato em causa.

ANO ECONÓMICO / CONTRATO DE EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / ENCARGO PLURIANUAL / INFORMAÇÃO DE CABIMENTO / PRODUÇÃO DE PROVA / REAPRECIACÃO DO PROCESSO

Acórdão n.º 10/2004

Recurso Ordinário n.º 11/2004

Processo n.º: 197/2003

Plenário da 1ª Secção – 15/06/04

1. O preço-base é o valor estimado nas empreitadas de preço global, conforme resulta do disposto no n.º 3 do art.º 48.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, pelo que a sua fixação e publicitação no processo concursal é exigível quando se está perante empreitada para a qual o

dono da obra solicitou, nos termos do art.º 11.º daquele diploma, a apresentação de projecto base.

2. Apesar da pouca clareza da lei, o preço-base do concurso tem relevância externa, não só porque dele depende a escolha do procedimento prévio e a fixação do prazo de apresentação das propostas pelos concorrentes, mas também por ele constituir uma referência determinante do poder de adjudicar ou, ao invés, da obrigação de não adjudicar, como resulta do que dispõe a al. b) do n.º 1 do art.º 107.º do Decreto-Lei n.º 59/99, pelo que a sua não fixação e publicitação potencia uma alteração do resultado financeiro do contrato, com as consequências fixadas no n.º 3, al. c), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
3. A fiscalização dos trabalhos das empreitadas é, nos termos dos arts. 178.º a 184.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, desenvolvida pelos representantes do dono da obra, por este designados para o efeito, sendo os respectivos encargos da responsabilidade deste último e nunca do adjudicatário.
4. Assim sendo, a previsão no Caderno de Encargos da obrigação, para o empreiteiro, de fornecer um veículo para utilização da fiscalização, quer tenha os seus custos expressamente previstos na proposta ou diluídos nos encargos da obra, constitui fundamento para recusa do visto ao contrato, atento o disposto na al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97.
5. A deliberação por parte do dono da obra de, após ser notificado da recusa de visto, expurgar do contrato os custos respeitantes ao fornecimento e manutenção do referido veículo, reduzindo em consequência os encargos da empreitada e alterando em conformidade o contrato, dispensa a aplicação da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97.
6. A concessão de visto, em sede de recurso, é feita com a recomendação de, no futuro, a SRARN assegurar em ambas as matérias o rigoroso cumprimento do estabelecido no Decreto-Lei n.º 59/99.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
EMPREITADA POR PREÇO GLOBAL / FISCALIZAÇÃO DA OBRA /
FIXAÇÃO E PUBLICITAÇÃO DO PREÇO BASE / PREÇO BASE /
VALOR ESTIMADO DO CONTRATO

**EFFECTIVAÇÃO DE
RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS
(3.^a SECÇÃO)**

Processo nº: 6/JFR/2003

3ª Secção – 07/05/04

1. Os poderes da Administração têm a sua fonte imediata na Lei (princípio da legalidade) e são inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis;
2. Não existindo qualquer disposição legal que atribua à Administração a faculdade de desistir ou de renunciar à reposição de pagamentos indevidos, nunca tal declaração, a existir, poderia ter quaisquer efeitos legais;
3. Encontra-se em regime de tempo integral o docente universitário que, previamente, não tenha declarado renunciar “*ao exercício de qualquer função ou actividade remunerada, pública ou privada, incluindo o exercício de profissão liberal*” (artº. 70º. do DL 448/79, de 3/11, na redacção que lhe foi dada pelo artº. 2º. Do DL 145/87, de 24/03, aplicável à carreira docente do ensino superior politécnico por via do disposto no seu artº. 6º.);
4. Viola o normativo legal referido no ponto 3 deste sumário, aquele que, na qualidade de Vice-Presidente de uma instituição superior de ensino público, autoriza pagamentos, a título de vencimentos, a um professor dessa instituição, em regime de contrato administrativo de provimento, como se este fosse docente contratado em regime de exclusividade, quando era docente contratado em regime de tempo integral;
5. Consideram-se pagamentos indevidos para o efeito de reposição os pagamentos ilegais que causarem dano para o Estado ou entidade pública por não terem contraprestação efectiva (artº 59º, nº 2, da Lei 98/97, de 26 de Agosto);
6. Não exercendo, de facto, o docente (no caso este era também o Vice-Presidente e, portanto, o autorizador dos pagamentos) funções de docência em regime de exclusividade, estamos, *in casu*, perante pagamentos indevidos, sendo o montante a repor o correspondente ao excesso dos vencimentos pagos sem a contrapartida da exclusividade respectiva;
7. Não tendo ficado provado o dolo, em qualquer das suas modalidades, nem a negligência consciente, mas sendo o docente em causa licenciado

e professor de Direito, é lícito concluir que podia e devia ter representado a possibilidade da ilegalidade daqueles pagamentos, actuando, por isso, com negligência inconsciente;

8. O facto de os pagamentos em causa terem sido autorizados com negligência inconsciente, a que acresce o facto de já existir uma prática anterior com o mesmo conteúdo – pagamentos anteriormente autorizados pelo Presidente do Conselho Directivo daquela instituição -, bem como o facto de a acumulação de funções – o docente exercia funções de docência noutra instituição pública – em nada ter interferido com as funções de docência que exercia na instituição em causa, justificam a redução para 1/3 da responsabilidade reintegratória.

RENÚNCIA DE DIREITOS POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO /
RESPONSABILIDADE FINANCEIRA REINTEGRATÓRIA / DOCENTE EM REGIME DE EXCLUSIVIDADE-EM REGIME DE TEMPO INTEGRAL / PAGAMENTOS INDEVIDOS / NEGLIGÊNCIA INCONSCIENTE / REDUÇÃO DA RESPONSABILIDADE

Sentença nº 2/2004

Processo nº: 4-M/2004

3ª Secção – 04/06/04

1. A inobservância dos prazos previstos nos artigos 81º, nº 2 e 82º, nº 2 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, é susceptível de configurar procedimento sancionatório nos termos da alínea e) do nº 1 do artigo 66º da referida Lei e pode, também, consubstanciar a infracção financeira prevista na alínea b) do nº 1 do artigo 65º, conjugada com o disposto no nº 4 do artigo 82º se o responsável não fizer cessar de imediato todas as despesas emergentes do contrato em causa.
2. A factualidade provada nos autos permite considerar que está verificado o atraso no reenvio do processo que vem imputado ao Demandado.
3. No caso dos autos, os factos provados evidenciam que o demandado agiu com falta de cuidado e zelo no cumprimento dos preceitos legais e no desempenho diligente dos deveres funcionais que devem ser observados no âmbito da legalidade financeira, o que é suficiente para se ter

por verificada a infração, ainda que a título de negligência, conforme dispõe o nº 3 do artigo 66º da Lei nº 98/97.

INFRAÇÃO FINANCEIRA / INOBSERVÂNCIA DE PRAZO / NEGLIGÊNCIA / RESPONSABILIDADE FINANCEIRA

Acórdão nº 1/2004

Processo nº: 1-RO/JRF/2004

3ª Secção – 18/05/04

1. A autorização para o uso de viatura própria, com direito a compensação financeira, só pode ser dada, a título excepcional, quando, cumulativamente, se verifique: a) que o funcionário esteja em serviço; b) que estejam esgotadas as possibilidades de utilização económica da frota de veículos do ministério ou do serviço; c) que do protelamento do transporte resulte grave inconveniente para o serviço (artº 15º do DL nº 50/78, de 28MAR).
2. O carácter excepcional que há-de presidir a essa autorização, não obstante a que seja dada quando os requisitos se verifiquem, apela a uma particular exigência na ponderação de cada um dos referidos pressupostos, nomeadamente, o “grave inconveniente para o serviço”.
3. Os membros do conselho de administração de hospital, com o estatuto de pessoa colectiva de direito público dotada de autonomia administrativa e financeira, gozam da isenção horária de trabalho prevista para a generalidade dos dirigentes da administração pública.
4. Essa isenção traduz-se numa excepção ao dever geral de pontualidade dos funcionários e tem como contrapartida a obrigação de os dirigentes deverem comparecer ao serviço sempre que sejam chamados.
5. Da isenção de horário de trabalho não decorre que possa alargar-se o conceito de deslocação em serviço por forma a haver como tal a deslocação diária normal residência/hospital/residência que os dirigentes carecem de fazer no cumprimento do dever geral de assiduidade.

6. O uso de viatura própria, com direito a compensação financeira, dependendo da verificação cumulativa dos requisitos a que se alude em 1., não pode ser tratado como sucedâneo do direito que a lei reconhece aos directores gerais e equiparados de beneficiarem de transporte em viatura do Estado no trajecto residência/serviço/residência, quer porque a lei trata com mais flexibilidade o reconhecimento deste benefício, quer porque, à data dos factos, os membros dos conselhos de administração dos hospitais, salvo para os efeitos específicos, não estavam equiparados a director geral.
7. A deliberação, tomada em 17/01/95, por conselho de administração de hospital público, que, sem atentar nos pressupostos referidos em 1., autoriza, por tempo indeterminado, o abono do subsídio de viagem aos membros desse conselho, pelo uso de viatura própria, no trajecto normal diário residência/hospital/residência, é ilegal e, havendo sido feitos pagamentos, em execução dessa deliberação, tais pagamentos causaram dano à entidade pública por não terem contraprestação efectiva incorrendo os membros que tomaram a deliberação na obrigação de repôr as verbas indevidamente pagas (artºs 49º, 1 da Lei nº 86/89, 08SET, 59º, 1, 2 e 111º, 4, 5 da lei nº 98/97, 26AGO).
8. A circunstância de, a instruir e a suportar a autorização, existir informação do director financeiro do hospital, que se dispensou de analisar os pressupostos a que, nos termos da lei, essa autorização deveria ater-se, não basta para excluir a culpa quando se mostre que os membros do conselho aderiram acriticamente ao que lhes foi informado, deram gratuitamente como adquirida orientação superior que inexistia e, chamados a decidir a questão em que tinham interesse, não se preocuparam em acautelar garantias mínimas de imparcialidade.

MEMBROS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE HOSPITAL PÚBLICO / COMPENSAÇÃO PELO USO DE VIATURA PRÓPRIA / DESLOCAÇÕES DIÁRIAS ENTRE O HOSPITAL E A RESIDÊNCIA / DELIBERAÇÃO ILEGAL / PAGAMENTOS INDEVIDOS / RESPONSABILIDADE FINANCEIRA REINTEGRATÓRIA

RELATÓRIOS DE AUDITORIA

CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES

* Esta secção integra a lista das conclusões e recomendações de relatórios de auditoria do Tribunal de Contas, seleccionados de entre os produzidos no período compreendido entre Janeiro e Junho de 2004.

CONTROLO CONCOMITANTE

(1ª SECÇÃO)

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 2/2004

Conselheiro Relator
Adelina Sá de Carvalho

Processo n.º 2/04 – AUDIT
30 de Março de 2004

ASSUNTO: Acção de Fiscalização Concomitante ao Instituto Politécnico de Portalegre — Escola Superior Agrária de Elvas.

- AUDITORIA ORIENTADA
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO
- CONTABILIDADE
- TESOURARIA
- COBRANÇA DE RECEITAS
- ARRECADAÇÃO DE RECEITAS
- FUNDO DE MANEIO
- INFORMAÇÃO DE CABIMENTO
- INVENTÁRIO
- AJUDA DE CUSTO
- AQUISIÇÃO DE BENS
- AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS
- PRESTAÇÃO DE SERVIÇO
- DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA
- AUTORIZAÇÃO DE DESPESAS
- PAGAMENTO INDEVIDO
- ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES PÚBLICAS

CONCLUSÕES

1. Ao nível das competências

1. Conclui-se pela ilegalidade de todos os actos de autorização para a realização das despesas com as aquisições de bens e serviços - cujos valores não excedam os € 199.519,16 (40.000.000\$00) - bem como dos respectivos pagamentos, praticados pelo Conselho Directivo ou pelo seu Presidente, uma vez que é ao Conselho Administrativo da ESAE

que, por lei, se encontra atribuída a competência exclusiva em razão da matéria.

2. Devem igualmente considerar-se ilegais os actos de autorização de despesas com aquisição de bens e serviços e os respectivos pagamentos referentes a valores compreendidos entre € 199.519,16 (40.000.000\$00) e o limite fixado no despacho de subdelegação de competências proferecido pelo Senhor Presidente do IPP, ou seja € 997.795,79 (200.000.000\$00), praticados pelo Senhor Presidente do Conselho Directivo da ESAE.
3. Com efeito, a subdelegação de competências operada pelo Senhor Presidente do IPP através do despacho n.º PRES/18/2002 deveria ter sido feita, no que respeita a matéria relativa a autorização de despesas com a aquisição de bens e serviços, no órgão com competência em razão de matéria, o Conselho Administrativo, podendo este, por deliberação tomada em sede própria, se assim o entendesse, subdelegar os referidos poderes no respectivo presidente, o que não se verificou.
4. Acresce que, não tendo o acto de subdelegação das referidas competências no Senhor Presidente do Conselho Directivo da ESAE, vertido no supra mencionado despacho, sido publicado, os actos praticados ao abrigo daquele são actos inválidos, por incompetência do respectivo autor.
5. No que respeita às competências a que se referem as alíneas g) e h) do n.º 1 do despacho ministerial n.º 13862/2002 (2.ª série), as mesmas deveriam ter sido delegadas no Conselho Directivo da ESAE, podendo este, por deliberação tomada em sede própria, se assim o entendesse, subdelegar os referidos poderes no respectivo presidente, o que não se verificou.
6. O novo despacho de subdelegação de competências do Presidente do IPP no Presidente do Conselho Administrativo da ESAE, com o n.º PRES/19-A/2003, de 1 de Setembro, desrespeita igualmente as normas legais que conferem ao Conselho Administrativo da ESAE competência exclusiva em matéria de autorização de despesas com a aquisição de bens e serviços, nos termos já apontados para o despacho n.º PRES/18/2002.

7. Verifica-se que este novo despacho aguarda ainda publicação no Diário da República, pelo que os actos praticados ao abrigo do mesmo são actos inválidos, por incompetência do respectivo autor.
8. Também no que respeita às competências a que se referem as alíneas g) e h) do n.º 1 do despacho ministerial n.º24691/2003 (2.ª série), as mesmas deveriam ter sido delegadas no Conselho Directivo da ESAE, podendo este, por deliberação tomada em sede própria, se assim o entendesse, subdelegar os referidos poderes no respectivo presidente, o que não se verificou.

2. Ao nível das irregularidades na arrecadação da receita

1. Foram detectadas as seguintes irregularidades ao nível da arrecadação da receita:
 - Inexistência de conta corrente;
 - Inexistência de folha de cofre diária de Tesouraria;
 - Inexistência de uma verdadeira conta corrente de Fundo de Maneio;
 - O sistema de cobrança de receita permite que a receita arrecadada não tenha como suporte qualquer título de cobrança;
 - Existem vários postos de cobrança, sendo vários os funcionários responsáveis pelo recebimento das verbas, sem que exista qualquer regulamento ou normas internas quanto aos procedimentos mínimos a adoptar (Anexo III - Doc. 3);
 - A entrega dos montantes à funcionária a desempenhar funções de Tesoureira era feita juntamente com declarações avulsas, onde eram indicadas as quantias arrecadadas e a sua proveniência, sem que existisse qualquer confirmação se os referidos montantes correspondiam aos que constavam dos respectivos documentos de cobrança.
2. Os factos relatados revelam falta de fiabilidade dos elementos contabilísticos e demonstram a ausência de um qualquer sistema de controlo interno, porquanto não existem quaisquer regulamentos ou normas avulsas que permitam controlar os procedimentos de cobrança, de realização de despesas com a locação e aquisição de bens e serviços bem como dos procedimentos contabilísticos de carácter obrigatório.

3. Ao nível dos fundos de manei

1. Foram constituídos e autorizados pelo CA da ESAE dois fundos de manei, ambos respeitantes a verbas de OE, os quais não se encontram acompanhados da definição do respectivo período de reposição, do fim a que se destinavam, nem das rubricas orçamentais susceptíveis de serem por eles oneradas. (Anexo IV - Doc. 9 e 10).
2. Os fundos de manei são sistematicamente utilizados, como se de um só se tratasse, e para proceder ao pagamento de despesas de funcionamento sem que se verifiquem os requisitos legais essenciais, quer quanto à sua constituição quer quanto à sua reconstituição, e sem que se proceda ao necessário cabimento dos valores susceptíveis de serem utilizados em cada uma das rubricas orçamentais oneráveis pelos referidos fundos, violando normas legais que regulamentam esta matéria, designadamente o art.º 32º do Decreto-Lei nº 155/92, de 28 de Julho e os art.º 15º e 16º do Decreto-Lei nº 23/2002, de 1 de Fevereiro.

4. Ao nível das prestações de serviço

Verificou-se existirem prestações de serviços que não foram antecedidas de qualquer procedimento pré-contratual (desde o levantamento da necessidade devidamente fundamentado e quantificado, até à selecção) e sem que a autorização de despesa e de pagamento tenha sido proferida pela entidade competente.

5. Ao nível das aquisições de bens e serviços

1. Verificou-se existirem aquisições de serviços que não foram antecedidas de qualquer procedimento pré-contratual (desde o levantamento da necessidade devidamente fundamentado e quantificado, até à selecção) e sem que a autorização de despesa e de pagamento tenha sido proferida pela entidade competente.
2. No que respeita aos pagamentos a alunos, relativos a despesas com combustíveis nas deslocações entre as instalações da Escola e o picadeiro de Alter do Chão, no valor global de € 1.254,06, verifica-se que não existe qualquer disposição legal, nem mesmo na Lei do Estatuto e Autonomia dos Estabelecimentos de Ensino Superior Politécnico que,

endossando este tipo de encargos para as referidas instituições de ensino superior, possa sustentar ou fundamentar a realização das mesmas, pelo que houve assunção de despesas sem a necessária cobertura legal, numa clara violação das normas dos n.ºs 2 e 3 do art.º 18º da Lei nº 6/91, de 20 de Fevereiro e dos n.ºs 2 e 3 do art.º 22º do Decreto-Lei nº 155/92, de 28 de Julho.

Além disso, estes pagamentos foram efectuados sem que se encontrassem autorizados pelo Conselho Administrativo da ESAE.

6. Ao nível do inventário

1. O sistema de controlo interno na gestão dos bens e/ou equipamentos existentes no serviço não é fidedigno.
2. Os bens adquiridos e inventariados não se encontram etiquetados, pelo que faltarão elementos essenciais, designadamente, o objecto suficientemente claro e uma determinada numeração atribuída no ficheiro/cadastro.
3. Existe um acentuado desfasamento de datas entre o momento da aquisição dos bens e a sua inventariação.
4. Os bens inventariados podem ser transferidos de uns serviços para outros sem que haja qualquer controlo.
5. Existe equipamento não identificado e não inventariado (Anexo III - Doc. 5).
6. A cedência de material informático ao Regimento de Infantaria n.º 8 de Elvas, autorizada pelo Senhor Presidente do Conselho Directivo da ESAE, foi ilegal, por incompetência do respectivo autor, uma vez que tal competência é exclusiva do Conselho Administrativo do IPP, não existindo sequer norma que permita a delegação de tal competência em órgão da ESAE.

7. Ao nível das acumulações de funções

1. Foi autorizada a acumulação de funções sem que estivessem preenchidos os requisitos exigidos por lei (Anexo VIII - Doc. 29).

2. Verificou-se uma situação de pagamentos indevidos por o funcionário não ter desenvolvido a sua actividade profissional no ESAE durante o horário a que estava legalmente obrigado, tendo sido pago indevidamente o montante de € 560,28. Esta situação configura uma infracção financeira geradora de responsabilidade financeira reintegratória nos termos do disposto no art.º 59º n.ºs 1 e 2 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

8. Ao nível das ajudas de custo

1. Foi efectuado um pagamento relativo a ajudas de custo, não existindo junto ao boletim itinerário qualquer processo que o sustentasse. O procedimento em questão não respeitou os princípios legalmente exigidos para o efeito, dado que não existia qualquer proposta para a realização da deslocação, devidamente fundamentada, da qual constasse a necessária informação de cabimento bem como a autorização para a sua realização, proferida por órgão competente para o efeito. O pagamento foi ainda efectuado sem que existisse autorização, para tal, prestada pelo órgão competente.
2. A inexistência de justificação para o pagamento das ajudas de custo reconduz-se a uma situação de inexistência de contraprestação efectiva e, portanto, de pagamento indevido - nos termos e para os efeitos do disposto nos n.ºs 1 e 2 do art. 59º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto - , no valor de € 217,06.

RECOMENDAÇÕES:

1. O Senhor Presidente do IPP, bem como os restantes órgãos do Instituto e da ESAE, deverão, nos seus despachos de delegação e subdelegação de competências, atender ao disposto sobre a matéria no Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, com a redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 6/96, de 31 de Janeiro, e na Lei n.º 54/90, de 5 de Setembro, em especial no que respeita à possibilidade legal da delegação ou subdelegação, às competências em razão da matéria legalmente cometidas aos órgãos delegados ou subdelegados e à necessidade de publicação dos actos respectivos.

2. A ESAE deverá definir e implementar normas relativas aos procedimentos de liquidação, cobrança e arrecadação de receitas, bem como ao registo contabilístico das referidas operações, de acordo com as normas legais e regulamentares em vigor, corrigindo as situações apontadas no ponto VI.2 do presente relatório.
3. No que respeita à constituição, utilização, reconstituição e liquidação dos fundos de maneio, a ESAE deve dar integral cumprimento ao disposto no art. 32º do Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de Julho e nos diplomas anuais de execução orçamental.
4. Todas as aquisições de bens e serviços deverão ser precedidas do respectivo procedimento pré-contratual, incluindo o levantamento, sistemático ou pontual, da respectiva necessidade, e a selecção da entidade adjudicatária.

As autorizações de despesa e de pagamento devem ser proferidas, em todos os procedimentos, pelo órgão com competência própria ou delegada na matéria, devendo os órgãos delegados ou subdelegados fazer menção dessa qualidade, nos termos do disposto no artigo 38º do Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, com a redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 6/96, de 31 de Janeiro.

5. Na autorização para a realização de despesas e para o respectivo pagamento devem ser respeitadas as normas legais aplicáveis em matéria de despesa pública, conjugadas com as atribuições e competências da ESAE e respectivos órgãos, por forma a impedir a repetição de situações de assunção e pagamento de despesas sem fundamento legal, como é o caso da descrita no ponto VI.5.2 do presente Relatório.
6. Deverão ser definidas e implementadas normas relativas aos procedimentos de identificação e inventariação dos bens afectos à ESAE, e respectiva actualização.
7. A autorização para a acumulação de funções por parte de funcionários e agentes da ESAE só deve ser concedida nos casos e condições legalmente previstos.
8. Deve ser implementado um sistema efectivo de registo e controlo da assiduidade dos funcionários da ESAE que, interagindo com o serviço

responsável pelo processamento de vencimentos, impeça o pagamento da liberação integral dos valores determinados para a receita cobrada e p serviço.

9. A autorização de pagamento de ajudas de custo deverá ter sempre por base um boletim itinerário devidamente preenchido e só deverá ser concedida após análise da legalidade da pretensão do requerente e na sequência da efectiva realização da deslocação previamente autorizada.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 3/2004 – 1.ª S.

O Conselheiro Relator
Lídio de Magalhães

Processo n.º 7/02 – AUDIT
29 de Junho de 2004

ASSUNTO Acção de Fiscalização Concomitante, na Câmara Municipal de Matosinhos, aos Programas de Realojamento.

- AUDITORIA ORIENTADA
- (PER) PROGRAMA ESPECIAL DE REALOJAMENTO
- HABITAÇÃO SOCIAL
- AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS
- ACORDO DE COLABORAÇÃO
- PROTOCOLO DE ACORDO
- COOPERAÇÃO FINANCEIRA
- FINANCIAMENTO
- ENDIVIDAMENTO
- AJUSTE DIRECTO
- CONTRATO DE COMPRA E VENDA
- CONTRATO DE EMPREITADA
- EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS
- INOBSERVÂNCIA DE PRAZO
- ISENÇÃO DE TAXAS E LICENÇAS

CONCLUSÕES

Do Relato preliminar, das alegações apresentadas pelos responsáveis da entidade auditada no âmbito do exercício do contraditório, e dos comentários dos auditores, formulam-se as seguintes conclusões:

- a) O levantamento (de 1993) que instruiu a candidatura do Município ao PER não atendeu, na determinação dos realojamentos necessários para suprir as carências habitacionais do concelho, aos rendimentos anuais brutos dos agregados familiares seleccionados;

- b] No AGA ao PER celebrado, a Administração Central (IGAPHE e INH) assumiu o financiamento (a fundo perdido e crédito bonificado) de 90% do custo da edificação dos 3.982 fogos previstos quando, legalmente, aquele não podia exceder 80%;
- c] Até ao termo do trabalho de campo, ainda não tinha sido concluída a actualização do levantamento efectuado em 1993, determinada pela CM em Março de 1998 em cumprimento do RPER e do estipulado no AGA;
- d] A concretização dos 3.982 fogos não se ateu a qualquer planeamento prévio traçado pela CM relativamente aos modelos de gestão anteriormente adoptados – construção por Empreitada e, mais tarde, Aquisição – o que conduziu à edificação de fogos em número superior às necessidades indicadas no levantamento para as freguesias de Guifões e Leça do Balio (+178% e +46%, respectivamente);
- e] Por dispor de terrenos municipais para o efeito, a Autarquia privilegiou, até 1998, a implementação da habitação social por Empreitada, cujos trabalhos de construção se iniciaram, frequentemente, antes da celebração dos respectivos contratos de Participação (a fundo perdido) e ou de Mútuo (crédito bonificado), em violação do estipulado no AGA;
- f] Apesar da integral execução do AGA se confinar a 1999, só dois anos após a sua outorga (verificada em 09.02.1994) é que são celebrados os primeiros contratos de Empreitada (Março de 1996) tendentes à edificação dos fogos pretendidos;
- g] Não obstante se verificar a existência de áreas afectas a equipamento social e comércio integradas em empreendimentos habitacionais construídos ou previstos construir, constatou-se que alguns conjuntos de habitação social promovidos nas imediações daqueles compreendem fracções autónomas vocacionadas para os mesmos fins;
- h] Apesar de muitas das fracções integradas nos empreendimentos habitacionais contratualizados se destinarem a fins objecto de competência própria quer da Administração Central, quer do Município de Matosinhos (como escolas pré-primárias e centros de dia), este não formaliza a coordenação das respectivas actuações através da celebração dos correspondentes contratos de parceria, como preconizado na lei quadro de transferência de atribuições e competências para as autarquias locais;

- i] O contrato de crédito (Mútuo) bonificado destinado a co-financiar a construção do conjunto habitacional de Cruz de Pau (48 fogos) erigido na freguesia de Matosinhos foi outorgado cerca de um ano depois da integral recepção e pagamento do referido conjunto, pelo que o capital mutuado não foi, conseqüentemente, aplicado no fim subjacente à sua contratação;
- j] A cumulação de meios financeiros contratados com ou através do INH (a fundo perdido e crédito bonificado) excedeu o valor total da construção de seis conjuntos habitacionais atenta a despesa inscrita nos correspondentes contratos de Empreitada, eventuais Adicionais e inerentes revisões de preços, gerando, indevidamente, uma receita municipal de 486.539,73 € (97.452.460\$00);
- l] Perante a progressiva diminuição de terrenos municipais disponíveis e a necessidade de acelerar a implementação dos fogos previstos no AGA, a CM deliberou, em Maio de 1998, optar pela sua aquisição no mercado imobiliário sem, contudo, efectuar um estudo fundamentado dos custos e vantagens inerentes a tal opção;
- m] Em rigor, o Município não possuía qualquer margem de discricionariedade para optar pela aquisição de fogos em detrimento da sua construção, atendendo a que o mercado imobiliário de Matosinhos existente em 1998 não dispunha de oferta para o efeito;
- n] A fim de agilizar a implementação do AGA, a AM de Matosinhos (em 24.09.1998) renunciou a uma parcela da sua competência fixada na LAL, ao autorizar a CM a adquirir 550 fogos a erigir (bens futuros) ao abrigo de Protocolos de Acordo a celebrar, autorização essa que se sustentou em elementos vagos e indeterminados, insusceptíveis de permitir a identificação dos referidos fogos;
- o] A edificação dos fogos previstos no AGA foi, em Abril de 1998, encomendada a várias entidades construtoras (promotores privados) seleccionadas por ajuste directo com consulta, em detrimento do procedimento concursal regulado no RJEOP, o que obstou a que a CM usufruísse dos benefícios gerados por um clima de efectiva concorrência, como o da formulação, pelos potenciais interessados, de propostas financeiramente mais vantajosas;

- p] A consulta que precedeu o(s) ajuste(s) directo(s) das promessas de aquisição de fogos pautou-se por um elevado grau de desformalização (procedimental e processual) e de desarticulação com o conjunto de fogos já construídos ou em vias de o ser por Empreitada;
- q] A falta de concurso apontada é agravada pela adjudicação cumulativa de áreas afectas a equipamento social e comércio, espaços não abrangidos pela cooperação financeira regulada no RPER e que, no global, atingiram 3.603.693,70 € (722.475.720\$00);
- r] Os termos e condições respeitantes à construção e ulterior aquisição dos empreendimentos habitacionais adjudicados aos promotores privados foram condensados em “Protocolos de Acordo” (contratos-quadro), os quais fixaram, a favor daqueles, a isenção do pagamento de taxas devidas por licenças municipais necessárias ao exercício de todas as actividades inerentes à concretização dos mencionados empreendimentos, em dissonância com diversos regimes legais, designadamente, a LAL, LFL e o RLOP;
- s] A isenção assinalad dos procedimentos pré-contratuais em função do 49.946,37 € (10.013.349\$00), atinentes ao licenciamento de obras de construção dos empreendimentos protocolados;
- t] Diversamente do estipulado nos Protocolos de Acordo firmados, a compra de equipamento social e espaços comerciais não foi antecedida dos correspondentes contratos promessa de aquisição;
- u] Verificou-se a existência de divergências entre o número de fogos fixado nos Protocolos de Acordo e nos contratos de Empreitada e os efectivamente adquiridos/construídos, sem se divisar, nos correspondentes processos administrativos, o registo dos motivos ponderados pela Autarquia determinantes de tais divergências;
- v] Incumprimento do prazo estipulado (1994 – 1999) no AGA ao PER para a concretização dos já referidos 3.982 fogos, tendo a Autarquia contratualizado, até ao termo dos trabalhos de campo, a construção e aquisição de 2.379 fogos;
- x] Dos referidos 2.379 fogos, foram concluídos 1.845, o que traduz uma execução física do AGA de 46%, tendo o Município procedido ao realojamento de 1.685 agregados familiares;

- w] No entanto, a Administração Central já assumiu o financiamento de 2.931 fogos através da outorga de contratos de Participação (fundo perdido) e de Crédito (bonificado), correspondente a 91.815.661,83 € (18.407.387.515\$00), o que representa 71% dos apoios monetários previstos no AGA (128.665.047,24 €/25.795.026.000\$00);
- z] Face aos valores contratados, verifica-se que a execução financeira do AGA não é secundada pela correspondente execução física, como evidenciado pelo número de fogos financiados (2.931) e os já concluídos (1.845).

RECOMENDAÇÕES

Face às conclusões que antecedem, formulam-se as seguintes recomendações:

- a] No âmbito da actualização ao levantamento efectuado em 1993 – determinado pela CM em Março de 1998 – a Autarquia deverá proceder a uma rigorosa caracterização da situação económica dos agregados familiares por aquele [levantamento] abrangidos, por forma a poder ajustar, em tempo útil, o plano de construção/aquisição de fogos previsto no AGA às reais necessidades de realojamento;
- b] A opção pelos modelos de aquisição e construção de fogos de habitação social deverá não só ater-se às condições dos mercados imobiliário e de obras públicas existentes à data, como se alicerçar num estudo fundamentado dos custos/benefícios associados a cada um [dos modelos];
- c] Os financiamentos previstos no AGA deverão ser contratualizados com o INH e ou instituições de crédito autorizadas antes do início da execução dos fogos objecto de eventuais contratos de Empreitada ou antes da celebração de contrato(s) promessa de Compra de fogos a construir ou em construção;
- d] A definição dos fins das fracções autónomas integradas em empreendimentos habitacionais não destinadas a alojamento (ex. equipamento social e espaços comerciais) deverá articular-se com as efectivas necessidades dos agregados familiares a realojar ponderando-se, entre outros, a existência (ou não) de áreas afectas aos mesmos fins na zona de implantação daqueles;

- e] Na construção e ou aquisição de equipamentos de apoio integrados em empreendimentos de habitação social cujos fins consubstanciem atribuições comuns às Administrações Central e Local, o Município deverá assegurar a respectiva partilha de responsabilidades através de atempada celebração dos contratos de parceria previstos na lei quadro de transferência de atribuições e competências para as autarquias locais;
- f] As receitas provenientes de contratos celebrados no âmbito da cooperação financeira estabelecida com a Administração Central (ex. AGA) só deverão ser aplicadas nos fins e nos termos naqueles estipulados;
- g] Nas deliberações dos órgãos colegiais do Município respeitantes à eventual aquisição de empreendimentos de habitação social deverão ponderar-se, fundamentadamente, os elementos essenciais àquela inerentes, tais como a localização dos empreendimentos, sua caracterização (ex. dimensão e qualidade construtiva) e termos financeiros condicionantes da compra;
- h] Quer na celebração de “Protocolos de Acordo” quer na de outros negócios jurídicos, o Município deverá respeitar os procedimentos pré-contratuais regulados no respectivo regime jurídico, determinável segundo o tipo do(s) negócio(s) pretendido(s) (ex. empreitada, aquisição de bens ou serviços, compra/venda, etc.) de forma a adequar a sua conduta aos princípios da legalidade, transparência, igualdade e concorrência;
- i] Não deverão, por acto ou contrato administrativo, ser concedidos quaisquer benefícios fiscais às entidades construtoras de empreendimentos de habitação a custos controlados que não tenham expressa previsão legal, em consonância com os princípios da legalidade e igualdade tributária;
- j] Os “Acordos de Colaboração”, “Protocolos de Acordo” e demais contratos firmados pela Autarquia com entidades públicas e privadas deverão ser pontualmente cumpridos, salvo quando o interesse público determinar derrogações ao seu conteúdo, caso em que as alterações deverão ser concertadas pelas partes contratantes nos termos e na forma prescrita na lei;
- l] Deverá conferir-se maior rigor à previsão e definição da totalidade dos custos, despesas e demais recursos necessários à integral concretização

do AGA celebrado, de modo a que a avaliação do esforço financeiro a suportar pelo Município (auto-financiamento) no futuro se alicerce em informação fiável e actualizada e se coadune com os seus limites legais de endividamento.

CONTROLO SUCESSIVO

(2ª SECÇÃO)

PARECER SOBRE A CONTA DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Conselheiro Relator
Mira Mendes

Processo n.º 25/2003
30 de Junho de 2004

**ASSUNTO: Parecer sobre a Conta da Assembleia da República.
Ano Económico de 2002.**

- **CONTA DE GERÊNCIA**
- **EXECUÇÃO ORÇAMENTAL**
- **CONTABILIZAÇÃO DAS DESPESAS E DAS RECEITAS**
- **REGULARIDADE E LEGALIDADE FINANCEIRAS**
- **SISTEMA INFORMÁTICO**
- **INVENTARIZAÇÃO DE BENS**
- **COMUNICAÇÃO AUTOMÁTICA ENTRE OS MÓDULOS DA CONTABILIDADE**
- **SISTEMA DE GESTÃO E CONTROLO**

SUMÁRIO

A auditoria à conta da AR – Assembleia da República de 2002 teve como objectivo verificar a contabilização adequada das receitas e das despesas bem como a respectiva regularidade e legalidade, a fim de suportar a emissão do parecer cometido ao TC - Tribunal de Contas nos termos da alínea a) do n.º 1 do art.º 5.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

A auditoria foi executada em conformidade com as políticas e normas adoptadas pelo TC, semelhantes às normas internacionais de auditoria geralmente aceites. Foram efectuados testes aos sistemas de gestão e de controlo em vigor. A legalidade, a regularidade e a adequada contabilização das operações subjacentes às quantias e informações constantes da conta – e documentação anexa – foram verificadas numa base de amostragem. A auditoria efectuada constitui, no seu conjunto, uma base aceitável para o TC expressar a opinião que lhe é cometida por Lei.

Com base na auditoria realizada, o TC formulou uma opinião globalmente favorável sobre a conta da AR de 2002. Sem afectar essa opinião, o TC chamou, porém, a atenção para o conjunto de situações seguinte:

- a) os registos relativos aos bens da AR em inventário, efectuados numa nova aplicação informática e a sua codificação, revelaram insuficiências;
- b) não foi concretizada em 2002 a anunciada comunicação automática entre os módulos da contabilidade (módulos RH+ e GESTOR). Por outro lado, o módulo GESTOR evidenciou insuficiências que estão na origem das divergências registadas em “descontos em vencimentos e salários”, no montante total de € 2.139,75;
- c) os sistemas de gestão e controlo das viaturas atribuídas a alguns Deputados não eram os adequados à verificação da natureza da respectiva utilização. A Resolução da AR n.º 4/2004 veio porém facilitar aquela verificação;
- d) detectaram-se procedimentos inadequados de contabilização de cheques emitidos;
- e) os € 57.451,23 pagos aos Deputados, referentes ao passe social para a cidade de Lisboa, não estavam suportados pelos correspondentes comprovativos da aquisição, nem abrangidos pelas disposições relativas à respectiva isenção de comprovação, como se impunha para pagamentos não agregados nas remunerações dos interessados. Esta situação está, entretanto, ultrapassada face aos termos da Resolução da AR n.º 4/2004.

A auditoria constatou que foi dado início, pelo Conselho de Administração da AR, a um processo que vis s contratos e protocolos celebrados pela AR do POCP – Plano Oficial de Contabilidade Pública. Embora assinando que o Conselho de Administração não prevê concluir, antes do final de 2005, a referida implementação do POCP, o TC congratulou-se pela decisão tomada por se tratar de um processo estruturante no plano administrativo que conferirá maior utilidade e transparência à informação contabilística prestada.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 1/2004

Conselheiro Relator
Carlos Moreno

29 de Janeiro de 2004
Processo nº 27/2002 – AUDIT

ASSUNTO: Auditoria ao Sector Empresarial do Estado - Situação Financeira e Práticas de Bom governo.

- AUDITORIA ORIENTADA
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO (SCI)
- AUTONOMIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA
- CONTABILIDADE E GESTÃO FINANCEIRA
- CONTABILIDADE PÚBLICA
- CONTROLO PÚBLICO
- PRODUTIVIDADE
- EMPRESA PÚBLICA
- SOCIEDADES
- SOCIEDADE GESTORA DE PARTICIPAÇÕES SOCIAIS (SGPS)
- PARTICIPAÇÃO SOCIAL
- CAPITAL SOCIAL
- EMPRÉSTIMOS
- ENDIVIDAMENTO
- DIVIDA PÚBLICA
- INDEMNIZAÇÃO COMPENSATÓRIA
- PRIVATIZAÇÃO
- REPRIVATIZAÇÃO
- TRANSPARÊNCIA

1.1 CONCLUSÕES

Tendo por base a documentação consultada e objecto de estudo, a informação obtida junto das entidades públicas contactadas, os dados de natureza económico-financeira recolhidos a partir de um grupo de **48** empresas seleccionadas para o efeito, o inquérito sobre governo das sociedades dirigido a **11** daquelas empresas, ambos por solicitação directa do Tribunal,

bem como, finalmente, o teor das alegações apresentadas em sede de contraditório, apresentam-se, seguidamente, as principais conclusões desta auditoria.

1.1.1 Quanto à dimensão do Sector Empresarial do Estado

A actual configuração do SEE, definida pelo Decreto-Lei n.º 558/99, de 17/12, **alarga substancialmente o conceito tradicional de empresa pública**, porquanto nela envolve, para além das sociedades comerciais e das empresas públicas tradicionais, todas as outras entidades públicas a que tenha sido atribuída natureza empresarial. Acrescendo, ainda, as empresas participadas com carácter de permanência, o número de empresas do SEE atinge uma **dimensão significativa**, cobrindo diversos sectores de actividade, assinalando uma **considerável dispersão** e um **elevado grau de volatilidade** que o torna de **difícil quantificação**.

Não obstante as reprivatizações e outras alienações de partes de capital, que tiveram lugar no triénio 1999-2001, a constituição de **novas empresas públicas** explica, em parte, o elevado número de empresas que se atingiu no final de 2001. Para a mesma situação contribui a **morosidade das liquidações** de empresas, que acarretam, aliás, custos desnecessários para o erário público. E ainda, mais recentemente (Dezembro de 2002), a transformação de **hospitais** da rede pública em sociedades anónimas.

Por outro lado, as **participações de índole** minoritária proporcionam ao Estado apenas uma carteira dispersa e de difícil controlo, sobretudo se se atender ao facto de que a **inventariação exaustiva** dessa carteira deve ser uma prioridade, em especial para quem tem a incumbência do exercício da função accionista relativa a um avultado património público. Sublinhe-se que, essa inventariação está, actualmente, a cargo da IGF, por força do DL n.º 491/99, de 17/11.

Entre 1996 e 2001, o SEE evidenciou, globalmente, um **decréscimo na sua dimensão** (9,3%), mas um acréscimo no correspondente **valor das participações**, o qual passou de 13 893 milhões de euros (2 785,296 milhões de contos) para 17 443 milhões de euros (3 497 milhões de contos) + 25,5%, em consequência, por um lado, das alienações e liquidações ocorridas e, por outro, da concentração de empresas com a constituição de holdings. Por sua vez, ao nível das **participações indirectas**, o seu crescimento, em número, acompanhado da respectiva redução, em valor, indiciou a **disper-**

são e pulverização do capital detido por entidades públicas, entretanto ocorrida.

Os recursos financeiros, aplicados na **realização do capital** das empresas, constituídas no triênio, cuja subscrição coube ao Estado, tiveram origem, na sua quase totalidade, em verbas do **Fundo de Regularização da Dívida Pública**, este, por sua vez, oriundo das receitas das reprivatizações, absorvendo, naquele período, o montante de 2 408 milhões de euros (482,76 milhões de contos). Contudo, deve assinalar-se que os **atrasos** verificados na **realização do capital social** de algumas sociedades constituídas se ficou a dever à insuficiência das verbas daquele Fundo, a qual impediu a **disponibilização tempestiva** dos recursos necessários, ainda que os respectivos diplomas de criação referissem expressamente que o capital se encontrava integralmente realizado em dinheiro à data da sua constituição. Acresce, ainda, o facto de tal circunstância ter **comprometido**, ou **inviabilizado**, o início de actividade dessas empresas.

1.1.2 Quanto à criação e extinção de empresas do SEE

A um número significativo de empresas constituídas foi dado, por objecto social, actividades sem possibilidades de gerarem os proveitos necessários para a cobertura dos seus custos e, por consequência, **sem perspectivas de rentabilidade do investimento**, ou, ainda, sem que, previamente, hajam sido **sopesadas todas as opções viáveis**, no sentido de que a decisão, por envolver dinheiros públicos, tivesse sido *“prévia e cuidadosamente preparada e planeada, nomeadamente no domínio dos recursos financeiros públicos necessários para atingir de forma legal, económica, eficiente e eficaz os objectivos politicamente fixados”*, como expressamente o havia já recomendado o Tribunal de Contas, em 1999, no seu relatório de auditoria à Sociedade Portugal Frankfurt, SA¹. Por outro lado, a constituição de **empresas de objecto social idêntico**, também conduziu à inactividade de algumas delas, com óbvia evidência para a inutilidade da sua criação.

As recomendações, neste domínio, formuladas no **Livro Branco do SEE**, não se mostraram terem sido acatadas, na medida em que este reconhecia a existência de um elevado número de empresas em que o Estado participa,

¹ Recomendação do Tribunal de Contas, inserida no Relatório nº 43/99-2ª S, relativo à auditoria à Sociedade Portugal Frankfurt, SA, a propósito da constituição da sociedade para a consecução dos objectivos visados – a participação portuguesa na Feira do Livro de Frankfurt em 1997.

directa e indirectamente, com as quais pouco ou nada se relaciona, impondo-se, pois, a sua alienação. Considerando, ainda, o SEE como um conjunto complexo, as respectivas alterações devem ter em conta a diversidade que o caracteriza, cabendo por esse motivo ao Estado a decisão sobre os sectores em que deve manter-se como empresário, salvaguardando, porém, o respeito pelo interesse público e por critérios de racionalidade económico-financeira. Sublinhe-se que, não amiúde, têm sido as empresas públicas que, por sua iniciativa, viabilizam a criação de novas empresas ou a aquisição de participações no capital de outras, sem previamente obterem a necessária **autorização do Ministro das Finanças** para o efeito.

Apesar de comumente, para a criação de sociedades comerciais de capitais públicos, se ter invocado a maior facilidade na criação e extinção de entes privados, ao contrário do que sucede com as formas organizatórias jurídico-públicas, constatou-se que, atentos os demorados processos de liquidação e os custos em regra envolvidos, **não ser célere** “desfazer”, juridicamente, uma sociedade. Entre 1999 e 2001, verificou-se terem sido **extintas 5 empresas**, cujos processos de liquidação demoraram, em média, cerca de **7,7 anos**. Por outro lado, naquele triénio, foram **constituídas 28 empresas**, envolvendo um total de 172,9 milhões de euros, provenientes do FRDP (receitas de reprivatizações) para a realização do capital social de 20 dessas empresas, ao abrigo de *“novas aplicações de capital no sector produtivo”*.

1.1.3 Quanto ao exercício da função empresarial

Sendo a carteira de participações sociais do Estado partilhada pelas suas diferentes Administrações – Central Directa, Fundos e Serviços Autónomos e Local – não é de estranhar que o **exercício da função accionista**, também ele, se encontre **disperso**, sem que exista uma **entidade centralizadora**, que promova o **acompanhamento sistemático** destas entidades². Ainda que o DL n.º 558/99 determine que esse exercício cabe à DGT, esta só o faz quando os títulos estão, efectivamente, na sua posse, o que não sucede, caso o capital seja detido por outras entidades da Administração

² A propósito, reconhece-se no **Livro Branco do Sector Empresarial do Estado** que para além da diversidade e da quantidade, outra característica do universo do SEE é a ordem dispersa que a presença do Estado revela, tanto a nível da entidade detentora – Administração Central, Fundos e Serviços Autónomos – como da forma jurídica utilizada, e do modo como é exercido o acompanhamento, a tutela ou a função accionista – com graus de intervenção que vão da quase ingerência, do tipo administrativo-hierárquico, à quase indiferença. In ob. Cit. Pág 165.

Central que não a DGT³. O mesmo se verifica no domínio da **extinção de empresas**, em que se concluiu haver situações que escapam ao conhecimento da DGT, por decorrerem através de **outras entidades estaduais**.

Sublinhe-se, aliás, que, no *“Relatório sobre a Observância dos Padrões e Códigos do Módulo de Transparência Orçamental”*, do FMI (Novembro de 2003), se reconhece, claramente *“não existir uma forte supervisão ministerial centralizada para o SEE”*, e se acrescenta, ainda, que *“a DGT, enquanto detentora formal de todas as participações directas do Estado, facto que lhe confere responsabilidades enquanto tal, não promove uma agregação e análise sistemática dos dados das empresas públicas e suas tendências e, não elabora relatórios consolidados de análise sobre o SEE com regularidade”*.

Nesta óptica, bem se justifica a recomendação inserta no Relatório da Estrutura de Coordenação para a Reforma da Despesa Pública, ao propor *“a dinamização de uma unidade de acompanhamento das empresas públicas ou com participação relevante de capitais públicos, a qual deverá ser altamente especializada para a tarefa de acompanhamento deste sector; estritamente na óptica da função accionista do Estado”*⁴. Acresce, ainda, a exigência dos deveres especiais de informação a prestar pelas empresas públicas, contemplados no art.º 13.º do D.L. n.º 558/99, os quais visam proporcionar ao Ministro das Finanças o *“seu acompanhamento e controlo”*. O que, tudo sopesado, aconselha a que, no quadro da estrutura orgânica actual, deve ser assumido **um papel mais activo por parte da DGT**, neste domínio.

Isto sem prejuízo de que a actividade de tal unidade se deve circunscrever a essa função e, em consequência, respeitar a **independência da gestão**⁵ que, aliás, é reconhecida no próprio DL n.º 558/99, quando determina que *os administradores disporão de independência técnica no exercício das suas*

³ A título exemplificativo, citem-se a HAR II – Soc. Desenvolv. Timor Lorosae, SGPS, SA, detida pelo IEFP (5,63%), APAD (33,78%) e o restante por empresas de capitais públicos (APL, ANA e IPE); a SODAP-Soc. Desenv. Agr. e Pescas, SA participada pelo IFADAP em 80% e CGD (20%). No entanto, a DGT gere os títulos da Sociedade Parque Sintra Monte da Lua, SA, os quais são detidos pela DGA.

⁴ In *Relatório da Estrutura de Coordenação para a Reforma da Despesa Pública*, Ministério das Finanças, Setembro de 2001.

⁵ Cite-se, a propósito, a opinião de L. Mira Amaral, em entrevista publicada na EXAME, de 27/11/02, pag.34: *“É óbvio que (o accionista público) tem todo o direito de dar indicações estratégicas. Agora não deve inmiscuir-se na gestão corrente. O accionista Estado é muito especial, único. O que não impede duas coisas: o CA tem de se articular com o Estado, mas a gestão corrente pertence ao conselho e nunca ao Governo”*.

*funções*⁶, circunstância, aliás, já assinalada no Livro Branco do SEE, quando menciona que a *ordem dispersa que a presença do Estado revela... .. com graus de intervenção que vão da quase ingerência, do tipo administrativo-hierárquico, à quase indiferença*⁷.

Dai que a reconhecida necessidade de uma **inventariação exaustiva do universo empresarial estatal**, constitua um precioso instrumento para uma melhor e mais racional gestão das participações detidas, a qual proporcionará ao accionista Estado a tomada de decisões sobre a sua carteira e, certamente, um mais cabal e efectivo desempenho da sua função como accionista, o que não se tem verificado.

A **ausência de orientações estratégicas por parte do accionista/tutela** tem constituído um óbice, também ao bom desempenho da gestão, facto que já fora constatado em auditorias realizadas pelo Tribunal de Contas⁸ e no trabalho da IGF reportado a 2001. Ademais, essas orientações estratégicas devem, igualmente, contemplar a celebração de contratos entre o Estado e as empresas públicas, situação da qual não se colheu evidência no âmbito das empresas observadas⁹.

1.1.4 Quanto à situação económica e financeira do SEE

O conjunto das 48 empresas públicas, objecto desta auditoria, na óptica da sua situação económica e financeira e da sua evolução no triénio 1999/2001, representa, globalmente, um volume de 6.037 milhões de euros (1.210 milhões de contos), correspondente ao valor dos capitais detidos pelo Estado, em 31/12/2001, sem considerar as empresas do sector financeiro e as SGPS. Neste domínio, constatou-se que:

⁶ Artº 15º, nº 3, D.L. nº 558/99, de 17/12.

⁷ In ob. Cit., pág 165.

⁸ Cfr. Relatórios nºs 41/01-2ºS (IPE), 08/02-2ºS (RTP) e 27/02-2ºS (Soc. Gestora do Autódromo Fernanda Pires da Silva)

⁹ Refira-se a este propósito, e no domínio da intensificação da investigação científica e desenvolvimento tecnológico, o teor da RCM nº 54/2001 (DR nº 120, I-B, de 24 de Maio) no sentido do reconhecimento de que *o Estado tem o dever de, em coerência com os objectivos políticos que fixa, actuar em conformidade com eles nas estruturas de natureza empresarial que controla ou em que participa*, missão que caberá aos representantes do accionista Estado.

1.1.4.1 Indicadores

Os principais indicadores reflectiam, na generalidade destas empresas, um **reduzido nível de autonomia financeira**, por força da diminuição que se vinha verificando, essencialmente, nos capitais próprios, em resultado dos prejuízos acumulados. A **solvabilidade**, em consequência, também se **agravou**, na medida do crescimento do passivo, este último bem acima do aumento do activo.

Envolvendo um significativo número de trabalhadores, registou-se um ligeiro aumento dos custos com pessoal no triénio, não obstante a redução operada na sua dimensão. O **VAB médio por trabalhador** registou, no **triénio**, um **crescimento** assinalável (19%), não obstante o rácio dos custos com pessoal face ao VAB ter mantido valores acima da unidade.

1.1.4.2 Situação financeira

Tornou-se notório o **desequilíbrio financeiro** destas empresas com evidência de crescimento do passivo (11%), em ritmo superior ao do activo (4,8%), e, em simultâneo, degradação dos capitais próprios, os quais decresceram cerca de 25%, verificando-se, até, casos de **iminente falência técnica**. A situação mais preocupante concentrou-se nos sectores dos **transportes, da comunicação social e da gestão de eventos e projectos**, com valores que se vieram a deteriorar.

Ademais, a exigência prevista no **art.º 35.º do CSC**, recentemente posto em vigor, aumentou as preocupações do accionista Estado, o qual, na iminência de capitais próprios degradados ou mesmo negativos nas suas sociedades anónimas, não poderá urgentemente deixar de tomar as medidas adequadas, o que lhe exigirá **avultado esforço financeiro**. Em 2001, este esforço estendia-se já a cerca de 27% das sociedades anónimas do universo analisado. Note-se que, apesar daquela disposição legal não ser aplicável às **EPE**, não deixa, contudo, de, em substância, se estar perante o mesmo problema, a exigir idêntica solução.

1.1.4.3 Situação económica

Do ponto de vista operacional, o conjunto das empresas analisado reflectia, no triénio, **resultados líquidos negativos**, na sua generalidade, os quais se agravaram em cerca de 24% no último ano. Com efeito, os resultados operacionais, expressão do nível de actividade do seu *core business*, foram, na

sua quase totalidade, negativos, em consequência não só de eventuais **baixos níveis de desempenho**, mas também da **insuficiência da retribuição**, por parte do Estado, pela prestação de **serviço público**, quando esse foi o caso. Acresciam, ainda, as empresas gestoras de projectos que não reuniam condições de gerar rédito suficiente, dada a natureza do seu objecto social (v.g sociedades POLIS).

Por sua vez, o recurso ao **crédito bancário** ocasionou um elevado peso de encargos financeiros, os quais se reflectiram negativamente na formação do resultado, ainda que, do ponto de vista operacional, as empresas pudessem ter atingido um bom desempenho.

Para além das eventuais deficiências ao nível da gestão, traduzíveis em reduzidos níveis de performance e, também, de **baixa produtividade**, as condições em que muitas destas empresas operaram dificultaram-no seriamente. Na verdade, a obrigação de prestação de **serviço público sem contratualização** do mesmo, a atribuição de **indemnizações compensatórias insuficientes** ou mesmo com atrasos significativos na sua disponibilização e, ainda, a **fixação administrativa dos tarifários** por parte do Estado (para as empresas públicas de transporte) em nada contribuíram para a melhoria dos resultados e, por conseguinte, para um melhor desempenho da gestão.

1.1.4.4 Endividamento

Área sensível na estrutura financeira da quase totalidade do conjunto de empresas analisado, o **passivo total**, como se referiu, registou **crescimentos anuais**, no triénio, da ordem dos **11%**, em virtude do crescente recurso ao **crédito bancário**. Deste modo, o **passivo total daquele grupo de 48 empresas perfazia um volume de cerca de 14 723 milhões de euros (2,952 milhões de contos) em finais de 2001, contra 11 877,2 milhões de euros (2 381,2 milhões de contos) em 1999**. A proporção mais elevada de endividamento concentrava-se nas empresas dos **sectores dos transportes, da gestão de infra-estruturas e projectos e da comunicação social**, as quais, só por si, perfaziam mais de **60% do endividamento total**, nos três anos.

Influenciou, significativamente, esta evolução o aumento do **crédito de curto prazo** que, em 2001, **creceu cerca de 15%**, face a um aumento de 7% verificado no ano anterior. Explicam-no razões de **dificuldades de tesouraria**, que forçaram as empresas ao recurso a empréstimos de curto prazo para acorrer às necessidades de **financiamento da gestão corrente**.

Em finais de 2001 atingiu, naquelas empresas, o total de **5.696 milhões de euros**, representando cerca de **38,7%** do passivo total. As empresas onde se verificou uma maior proporção de débitos de curto prazo foram as dos sectores dos **transportes e da gestão de eventos, infra-estruturas e projectos**.

No **médio e longo prazo**, prevaleceu o recurso ao crédito bancário, seguido da emissão de empréstimos obrigacionistas, compreendendo aquele a maioria dos recursos alheios de financiamento. As empresas que mais recorreram a este tipo de empréstimo foram, obviamente, as dos sectores dos **transportes e da gestão de infra-estruturas e de projectos**, posto que se trata de recursos aplicáveis na prossecução de investimentos normalmente de elevado montante e que requerem o financiamento por capitais de longo prazo.

No entanto, a consequência imediata deste cenário traduziu-se em **elevados encargos financeiros** que oneraram fortemente os resultados das empresas, sendo, em muitos casos, se não de incapacidade, pelo menos de difícil cumprimento, exigindo da parte do Estado garantias que avalizassem aqueles empréstimos junto dos financiadores. Sem embargo, a prestação de **garantias pelo Estado**, se devidamente consentidas pela UE acautelando a concorrência no espaço europeu, potencia as condições para que seja aquele a arcar com a responsabilidade do pagamento dos débitos, em caso de incumprimento¹⁰. Por outro lado, a presença do Estado por trás de muitas das operações de financiamento das empresas públicas, permite a estas atingir boas **notações no rating**, conseguindo, desta forma, negociar condições mais vantajosas com as **instituições de crédito**, o que, de outro modo, certamente não obteriam.

¹⁰ A propósito de “garantias” sobre empréstimos, leia-se a citação de **Joseph Stiglitz**, no seu livro *“Globalização, a grande desilusão”*, Terramar, pag 249: *“Quando temos uma garantia, sentimo-nos menos incitados a ter cuidado, a ser prudentes. Uma operação de salvamento numa situação de crise é uma espécie de seguro “gratuito”,”*. Registe-se, neste domínio, a conclusão inserida no Relatório intitulado “Portugal: Sobre a Observância dos Padrões e Códigos do Módulo de Transparência Orçamental”, FMI (Novembro de 2003), quando refere que *“os mapas orçamentais apresentam informação limitada sobre passivos contingentes”*, na medida em que reconhece serem incluídas, anualmente, nas Contas do Estado, listas detalhadas das garantias prestadas, sem, contudo, figurar clara informação sobre a activação de tais garantias, quando é o caso.

1.1.5 Esforço Financeiro do Estado

A consequência mais imediata da difícil situação destas empresas é a de ter forçado o Estado a intervir regularmente, quer assumindo os **passivos acumulados** e já vencidos, quer procedendo a **aumentos do capital social**, quer, ainda, regularizando situações antigas de débitos ou outros que se arrastaram por muito tempo. Incluídas estão, também, no esforço financeiro do Estado, as dotações para **investimentos do PIDDAC** e **as indemnizações compensatórias**.

No **triénio** em apreço, no conjunto destas modalidades de intervenção do Estado junto das suas empresas, o **esforço financeiro global** por parte do erário público atingiu o montante de **4 324 milhões de euros (886,9 milhões de contos)**, tendo registado um aumento de 106,2% em 2000 e um decréscimo de 40% em 2001. De notar, porém, o valor de **952 milhões de euros (190,8 milhões de contos)** entrados nos cofres públicos a **título de dividendos**, o qual contrasta com o montante globalmente despendido pelo Estado com as empresas públicas no triénio.

Em sede de contraditório, o **Ministério das Finanças** informou que, em 2002, continuaram a observar-se algumas das situações referidas, designadamente a **insuficiente rendibilidade** de um número significativo de empresas públicas, a existência de importantes **desequilíbrios financeiros estruturais**, uma generalizada **qualidade deficiente nos instrumentos previsionais de gestão**, bem como, a inexistência ou insuficiência, em muitas situações, de um adequado **modelo de controlo orçamental**.

1.1.6 Quanto aos impactos nas contas públicas

A evolução do Sector Empresarial do Estado tem também tido como consequência imediata a **subtracção à disciplina das contas públicas** das entidades que nele se integram, porquanto estas se situam fora do âmbito da Lei do Enquadramento Orçamental¹¹, ou seja, representam *uma saída do orçamento e da disciplina orçamental de massas crescentes de dinheiros públicos*¹².

¹¹ Vd. Artº 2º da LEOE – Lei nº 91/2001, de 28/08.

¹² Sousa Franco, “Finanças Públicas e Direito Financeiro”, 4ª edição, 1996, Almedina, Coimbra.

1.1.6.1 A constituição de empresas

Se a iniciativa do Estado em constituir uma sociedade segundo a forma comercial implica necessariamente desvio ao regime orçamental público, a atribuição da natureza empresarial a um instituto público terá as mesmas consequências, dado que é o próprio DL n.º 558/99 que, expressamente, qualifica estas entidades (designadas Entidades Públicas Empresariais) como empresas públicas e, por consequência, **não sujeitas ao regime orçamental público**.

Quando se opera a transformação de um fundo ou serviço autónomo em sociedade anónima, uma vez mais se está perante um fenómeno de subtração àquele regime. São exemplo deste caso os **hospitais públicos** transformados em sociedades anónimas de capitais exclusivamente públicos em Dezembro de 2002. Aliás, o Relatório da Primavera 2003, do Observatório Português dos Sistemas de Saúde (pág. 63), refere *“como possível razão apontada para a empresarialização dos hospitais, estratégias de descongelamento do sistema e contribuição para a diminuição formal do défice das finanças públicas”*.

Esta exclusão do regime orçamental destas entidades enquadra-se na temática dos **potenciais fenómenos de desorçamentação** cujas consequências mais imediatas se materializam nos montantes reais do **défice orçamental das contas públicas**.

Teor semelhante patenteia o Relatório do FMI “Portugal: Sobre a Observância dos Padrões e Código do Módulo de Transparência Orçamental” (Novembro de 2003), onde se afirma, no contexto do PEC (Pacto de Estabilidade e Crescimento), que *“o facto de as contas públicas abrangerem apenas o Sector Público Administrativo tem contribuído para um perigoso afastamento do foco nas contas das instituições públicas que não integram o SPA”*. Acrescenta, ainda, que *“a recente transformação de vários hospitais públicos em sociedades anónimas, não obstante permitir uma oportunidade de melhorar a eficiência e a “accountability” da gestão nestas instituições, pode, também, constituir um risco para o orçamento público, a menos que o seu desempenho seja monitorizado de forma rigorosa, a informação seja publicitada de modo transparente e medidas tempestivas sejam tomadas quando necessário”*.

Não obstante, são reconhecidas vantagens às formas empresariais, de entre as quais se podem citar a *maior racionalidade de gestão, a mais eficaz,*

*autónoma e simples actuação da Administração, a limitação da carga burocrática e o reforço da descentralização e da desconcentração*¹³.

1.1.6.2 O endividamento

A grave situação financeira que a maioria das empresas públicas atravessa, em resultado da **acumulação de prejuízos** e dos altos níveis de endividamento, tem forçado o Estado accionista a tomar medidas no sentido do necessário saneamento financeiro. Ademais, a entrada em vigor da regra do **art.º 35.º do CSC** veio tornar ainda mais preocupante para o accionista a resolução dos problemas financeiros que vêm afligindo estas empresas.

Com efeito, as formas societárias de direito privado, ao permitirem o livre recurso ao crédito bancário, possibilitam o **aumento do endividamento**¹⁴ e, em simultâneo, que os montantes em dívida estejam submetidos a um controlo público mais ténue, na medida em que não fazem parte integrante da **dívida pública**, nem, tão pouco, estão sob o rigoroso e permanente controlo do Estado accionista¹⁵. A passividade, por parte do Estado, em relação a tal recurso ao **crédito bancário** fomenta a liberdade de as empresas se endividarem e relega o accionista para o papel de, quando necessário, resolver as situações de **dívida acumulada** não solúvel pelas empresas devedoras.

Aumentar o capital social das empresas em difícil situação financeira, tem constituído, uma forma de **cobertura dos défices** que aquelas acumulam no decurso do seu funcionamento, implicando, assim, a necessidade de o Estado accionista proceder a **transferências orçamentais**¹⁶ para o efeito. Contudo, não pode deixar de se sublinhar o facto de estas dotações não traduzirem verdadeiros **aumentos de capital** e, por conseguinte, não se mostrarem fundadas em expectativas de **rendibilidade**, e, por isso, acarretarem implicações ao nível do **défice público**, porquanto a imposição do

¹³ Sousa Franco, Ob. Cit. Pág.36].

¹⁴ No endividamento considera-se, também, o recurso à locação financeira, vulgo *leasing*, bem como novas alternativas de instrumentos financeiros postos à disposição das empresas, como meios de obtenção dos financiamentos necessários.

¹⁵ Com efeito, atente-se à opinião expressa por **Vitor Bento** em artigo publicado pela Ordem dos Economistas no seu sítio da Internet, intitulado "*A desorçamentação das despesas públicas*": "*O ponto fundamental é não deixar criar capacidade de endividamento público fora do SPA. O risco maior é a criação de "fictícias" entidades empresariais, com capacidade de endividamento ou "esconder" a dívida em operações de engenharia financeira*".

¹⁶ Esta é, com efeito, a posição defendida por **Vitor Bento** em Ob. Cit.

SEC 95¹⁷ aponta para a obrigatoriedade de, nestas circunstâncias, tais dotações serem consideradas meras **transferências** de capital¹⁸, (por se destinarem à aquisição de capital fixo ou a cobrir perdas acumuladas da empresa beneficiária). Neste domínio, no Relatório da CACP¹⁹ é feita referência ao facto de o SEC 95 requerer que *o capital adquirido pelas Administrações Públicas nestas operações dê direito a uma participação nos lucros das unidades empresariais beneficiárias (...)*, situação bem diferente da que se tem verificado em boa parte das empresas públicas, para as quais as **injecções de capital** mais não têm sido do que verdadeiras **ajudas** visando o seu saneamento financeiro.

Os débitos acumulados e cuja solvência não se torna possível por parte das empresas devedoras, são assumidos na sua totalidade pelo Estado, que o faz recorrendo, com frequência, à **dívida pública**, permitindo pagar por **operações de tesouraria**, com impactos evidentes ao nível do **défi ce público**²⁰, e projectando para orçamentos futuros os encargos com o serviço da dívida correspondente. Para obstar a estas situações, *bastaria que o endividamento (das empresas) fosse limitado e sujeito a controlo parlamentar, que os seus défi ces fossem cobertos com transferências orçamentais*, por forma a *explicitar o seu verdadeiro impacto orçamental*²¹. O que, efectivamente, não tem sucedido²².

Ainda, o recurso à **mobilização de títulos** da carteira pública, por via da transferência destes com vista a assegurar a realização, em espécie, de

¹⁷ Sistema Europeu de Contas (SEC 95).

¹⁸ Na verdade, na iminência da resolução de graves problemas financeiros (em alguns casos já em situação de falência técnica), não será de todo legítimo falar de expansão do investimento, pois desse aumento de capital não é expectável que tal aconteça, posto que, no imediato, se destina ao saneamento financeiro, para que possa posteriormente atingir-se uma plataforma equilibrada que possibilite um desenvolvimento sustentado da empresa.

¹⁹ Relatório da *Comissão de Análise das Contas Públicas*. Neste Relatório a recomendação nº 3 refere que *o Eurostat, no âmbito da sua missão a Portugal de Abril de 2001, decidiu que deveriam ser reclassificadas como transferências de capital (contando para o défi ce), os aumentos de capital realizados pelo Estado nas seguintes empresas públicas: Carris, CP, ENVC, Gestnave, Metro Lisboa, Refer, RTP e STCP* (cfr. Relatório, pag 18).

²⁰ Esta tem sido a posição reiterada pelo **Tribunal de Contas**, em sede de Parecer da Conta Geral do Estado, quando afirma que, *não estando estas despesas devidamente orçamentadas, tendo sido pagas por operações específicas do Tesouro, pelo que enfermam de ilegalidade, por violação, nomeadamente, do preceito contido no artº 18º da LEOE (Lei nº 6/91)*. Acrescenta, ainda, em conclusão que *conforme resulta dos Pareceres sobre a Conta Geral do Estado dos anos anteriores esta prática tem sido usual. apesar da ilegalidade daí decorrente*. – cfr. Parecer da CGE de 2001, Vol. I, pag 48.

²¹ **Vitor Bento** em Ob. Cit.

²² Há ainda a considerar as “regularizações de situações do passado”, que abrangem o saneamento financeiro, cujo procedimento corre da mesma forma que os débitos.

financiamentos, configura uma operação que, por poder não ser passível da correspondente **inscrição orçamental**, poderá consubstanciar, também, **um fenómeno de desorçamentação**²³.

1.1.6.3 A Parpública

O art.º 9.º do DL n.º 209/2000, de 2/09, permite à **PARPÚBLICA** afectar à *amortização da dívida de empresas participadas e novas aplicações de capital no sector produtivo* as receitas que obtenha com a reprivatização de acções da sua carteira, desde que de empresas nacionalizadas. Ao cometer-se, assim, a uma empresa de capitais públicos a capacidade de dispor de uma parte das **receitas das reprivatizações**, está-se a abrir caminho a que os correspondentes montantes sejam aplicados nas suas empresas, ainda que em finalidades semelhantes às previstas na Lei n.º 11/90, mas escapando ao **Orçamento do Estado**, na medida em que não terão **inscrição orçamental**, da mesma forma que o teriam, se se pautassem pelo disposto no art.º 18º da Lei n.º 11/90²⁴, com prévia entrega nos cofres do Estado. Esta situação não pode deixar de ser relevada e guindada ao plano de consubstanciar, na realidade, mais um fenómeno de **desorçamentação**.

1.1.6.4 O impacto

Em face do exposto, não só o **universo do SEE** está, por imperativo legal, fora do espectro da disciplina financeira e orçamental, e, por esse facto, **sem relevo nem impacto real nas contas públicas**, como, ainda, um significativo **conjunto de operações** em seu torno **escapam**, de uma forma ou de outra, à **disciplina orçamental**, com prejuízo para a veracidade e a transparência das contas do Estado e a sua real dimensão. Em consequência, o **decisor público** não pode ser indiferente à opção pela forma societária, quando, pese embora as vantagens daí advenientes, esta passa a integrar uma realidade paralela, que funciona à **margem do rigor e da transparência orçamental pública**.

²³ Cfr. conclusão do TC inserta no **Parecer sobre a Conta Geral do Estado de 2001**, Vol.II, pag. III.10: “Assim, o OE, como previsão de fluxos em numerário de todas as receitas e despesas, ao não compreender a inscrição da despesa em questão (valor dos títulos transferidos da carteira da DGT para o IGFSS) pelo seu valor integral, cria uma situação de desorçamentação e consequente subavaliação do défice orçamental, por violação do disposto no art.º 3º da Lei nº 6/91, então vigente.”

²⁴ O art.º 18º da Lei nº 11/90, de 5/04, prevê que *o produto das receitas das reprivatizações, bem como a sua aplicação, terão expressão na lei orçamental de cada ano*, o que se fará por via da consideração como receita do Fundo de Regularização da Dívida Pública.

1.1.7. Quanto aos princípios e práticas de governo das sociedades em empresas do SEE

A adopção dos princípios de governo das sociedades contribui para uma maior transparência da gestão e da actividade dos gestores, garantindo a segurança e a **fiabilidade dos sistemas de controlo** e, conseqüentemente, **maior eficácia e eficiência no desempenho das organizações**. O seguimento das boas práticas de governo das sociedades²⁵ constitui uma garantia de maior abertura e de **transparência** nas relações da gestão quer com os accionistas quer com as entidades, em geral, com as quais aquelas se relacionam. Nesta óptica, a CMVM tomou já a iniciativa de difundir as suas Recomendações sobre o governo das sociedades cotadas.

Refira-se que, em sede de contraditório, foi manifestada concordância por parte do **Ministério das Finanças**, na adopção, pelas **empresas públicas**, dos princípios ora em questão, na medida em que reconheceu *“alguma insuficiência em matéria de definições estratégicas, controlo de gestão e reporte de informação por aquelas empresas”*.

O interesse do cidadão contribuinte, em última instância o accionista, em abstracto, das empresas públicas, torna justificável e pertinente que **tais práticas devam também ser seguidas nas empresas públicas**, na medida em que favorecem uma maior clareza no conhecimento do modo como são geridas, porquanto estão em causa dinheiros públicos e a prestação de bens e serviços públicos.

Nesta medida, a extensão, e a oportunidade, da aplicação destes princípios ao Sector Empresarial do Estado revelam-se de grande utilidade e relevância, sobretudo quando se sustenta a transparência, a verdade e a informação que aos investidores são devidas e, bem assim, ao **cidadão contribuinte**, accionista *in fine*, e simultaneamente, destinatário dos bens e serviços produzidos²⁶.

A consciência desta realidade e a importância que semelhante questão deve merecer por parte das entidades públicas, levou a que o **Australian National Audit Office** (Instituição Superior de Controlo daquele país anglo-

²⁵ Emitidas pela CMVM, bem como o Regulamento nº 07/01, de 20/12.

²⁶ Leia-se, a propósito de transparência nas instituições públicas, o que **Joseph Stiglitz** refere no seu livro *Globalização a grande desilusão*, Terramar, pag 278: *“O sigilo também corrói a democracia. Só pode haver responsabilidade democrática se os cidadãos perante os quais estas instituições públicas respondem estiverem bem informados sobre o que elas fazem e sobre os seus métodos de tomada de decisões”*.

saxónico) tenha produzido um conjunto de boas práticas aplicáveis, designadamente, às empresas detidas pelo Estado. Aliás, a circunstância de muitas empresas estatais terem um **accionista único** deve, também, militar a favor da transparência e da verdade societárias.

Em resultado do inquérito concebido e levado a cabo pelo Tribunal junto de onze empresas do SEE seleccionadas para o efeito, resumem-se, a seguir, as principais conclusões emergentes das áreas analisadas.

Refira-se, preliminarmente, que, com este capítulo do seu relatório, o Tribunal não pretende associar directa e expressamente, a difícil situação económico-financeira das empresas analisadas com o seguimento, ou não, por aquelas, das boas práticas de governo das sociedades. Esta parte do relatório explica-se, porém, pelo facto de que as boas práticas de governo societário, se tivessem sido aplicadas, sempre teriam garantido a **detecção e prevenção** da situação de crise em que se encontram muitas empresas públicas.

São as seguintes as principais conclusões desta parte da auditoria do Tribunal:

1.1.7.1 Órgãos de administração

No domínio dos órgãos de administração, predominam os Conselhos de Administração que reúnem, na sua maioria, semanalmente, com mandatos que, em regra, atingem os três anos de duração, e cujo presidente é, por norma, designado em Assembleia Geral. Não sendo comum a existência de **Comissões Executivas**, estas são, no entanto, reconhecidas pelas **boas práticas** como instrumento valioso em organizações societárias complexas.

Nas empresas observadas, não são, também, frequentes as comissões de apoio ao CA, com particular destaque para as **comissões de auditoria**, as quais se revelam de reconhecida importância para acautelar a garantia de qualidade, verdade e fiabilidade da informação financeira para o órgão de gestão.

1.1.7.2 Estratégia e avaliação, e exercício da função accionista

Função de primordial importância no domínio do exercício da função accionista, a emanação de **orientações estratégicas** (que permitem o adequado alinhamento da gestão com a consecução dos objectivos fixados),

não se mostrou ter sido desempenhada da forma mais eficiente por parte do accionista Estado. Na verdade, não se encontrou a publicação em RCM de orientações estratégicas para as empresas públicas, como o estipula o artº 11º do DL nº 558/99. Sem prejuízo da afirmação por parte de algumas empresas auscultadas de que são definidos objectivos estratégicos, pelo accionista, para horizontes temporais que variam entre um e sete anos, as **conclusões de várias auditorias**, oportunamente realizadas pelo TC²⁷ **não corroboram** esta situação.

1.1.7.3 Divulgação da informação

Os factos relevantes que definem e caracterizam a vida das empresas devem ser do conhecimento de todos aqueles que com elas colaboram, directa ou indirectamente, sendo, no caso do SEE, um **direito do cidadão**.

As novas tecnologias constituem o meio de excelência para a divulgação da informação sobre as empresas, sendo a Internet plenamente adoptada para o efeito. Neste domínio, deve sublinhar-se que se constatou não se divulgarem as **políticas de remuneração do órgão de administração** e, em muitos casos, apenas se mencionarem os nomes dos seus titulares, ignorando-se os seus curricula, em clara oposição ao que recomenda a OCDE. A este respeito, é positivo, no quadro do novo Regulamento da CMVM, o destaque dado ao facto de as empresas deverem “*tornar acessível em sítio próprio na Internet, em termos actualizados*” informação detalhada, de carácter institucional sobre as mesmas²⁸.

Mesmo quando seria caso disso, verificou-se que não era divulgada a **política de distribuição de dividendos** em nenhuma das empresas auscultadas, em divergência com o que determina a CMVM no seu novo Regulamento.

1.1.7.4 Avaliação, reporte e gestão do risco

A melhoria do desempenho dos gestores, da qualidade da informação produzida e o fomento da transparência da gestão constituem pontos fundamentais cobertos pelas práticas de governo das sociedades. A condução dos negócios com segurança por parte dos gestores exige, pois, a tomada das medidas apropriadas para eliminar ou minimizar as ameaças a que a activi-

²⁷ Às empresas RTP, IPE e Sociedade Gestora do Autódromo Fernanda Pires da Silva.

²⁸ Designadamente a firma, a sede, estatutos, identidade dos titulares dos órgãos sociais, documentos de prestação de contas (que devem estar disponíveis, pelo menos, durante 3 anos) e calendário semestral de eventos societários.

dade da empresa está exposta, mediante a implementação de sistemas de gestão de risco. Com efeito, é a CMVM que recomenda, expressamente, nesta matéria, que *“deve ser criado um sistema interno de controlo para a detecção eficaz de riscos ligados à actividade da empresa, em salvaguarda do seu património e em benefício do seu governo societário”*.

Ainda que tal preocupação não tenha lugar relevante no domínio da gestão de parte das empresas inquiridas, verificou-se, porém, a prática de algumas iniciativas positivas que se inscrevem neste leque de preocupações. Não constituiu, porém, uma área de cultura enraizada, porquanto são múltiplas as empresas que nada referem sobre este âmbito da gestão e, para algumas delas, o nível de sensibilização mais as não conduz do que a adoptar medidas avulsas. Todavia, a CMVM²⁹ recomenda, neste domínio, *a existência de unidades orgânicas dedicadas à auditoria interna e/ou à gestão de risco*, sinal claro da relevância da questão em apreço.

1.1.7.5 Regras societárias internas

Pretende-se por via do estabelecimento de regulamentação no interior da organização, a definição de princípios e regras **éticas** a seguir pelos administradores e demais colaboradores da empresa. O acautelamento de potenciais **conflitos de interesses** deve constituir, também, uma preocupação. De um modo geral, os **códigos de conduta são uma realidade** na maior parte das empresas auscultadas, e verificou-se também existir alguma preocupação no âmbito das incompatibilidades, aliás na linha do que a CMVM recomenda.

1.2 Recomendações

Na sequência do estudo desenvolvido e das observações e conclusões dele decorrentes, tendo, ainda, em devida consideração os resultados do exercício do contraditório, o Tribunal entende formular as seguintes **recomendações**.

I. Ao accionista Estado:

1.2.1 Quanto à dimensão do Sector Empresarial do Estado

²⁹ In *Recomendações da CMVM sobre o Governo das Sociedades Cotadas* – III.3

- ☞ Tendo em consideração a dimensão e composição do Sector Empresarial do Estado, que se pondere no sentido de aferir os sectores em que o Estado **deve permanecer** e os que poderão ser desempenhados pela iniciativa privada, atentos o interesse público e a natureza social do serviço a prestar.
- ☞ Reiterando anterior recomendação do Tribunal (no seu Relatório nº 43/99-2ªS), que, sempre que a opção pelo **modelo societário** tenha lugar por parte do Estado, como forma organizativa para a realização de uma qualquer actividade, e na medida em que envolva o dispêndio de dinheiros públicos, seja **cuidadosa** e adequadamente **ponderada e planeada**, com vista a aferir, previamente, da sua **viabilidade económica e financeira**.
- ☞ Ainda, que sejam seguidos **critérios de racionalidade** económica na definição do **objecto social** das empresas a constituir, por forma a evitar duplicações desnecessárias com os inerentes custos que a sua constituição e consequente extinção acarretam.
- ☞ No que toca às **novas participações de capital**, que sejam definidas **orientações** que não percam de vista os **requisitos do CSC**, a consulta a entidades já existentes no SPA ou no SPE, acatando, assim, a sugestão formulada pela IGF, no sentido de *“transmitir às empresas do SEE orientações quanto à fundamentação dos pedidos desta natureza, onde se demonstre claramente que, tanto do ponto de vista técnico como económico-financeiro, a solução proposta é a que melhor serve o interesse público que se pretende prosseguir, ... através de despacho a publicar no DR.”*
- ☞ Que se promova a centralização do controlo e acompanhamento dos processos de liquidação das empresas directamente detidas pelo Estado, por forma a evitar a sua dispersão por diferentes estruturas da Administração Central, dando conta, publicamente e de forma regular, dos montantes resultantes destes processos, nomeadamente de assunções e regularizações de passivos e activos transferidos para o património do Estado.

1.2.2 Quanto ao exercício da função empresarial e accionista por parte do Estado

- ☞ Que seja promovida a dinamização, a nível da Administração Central, da **produção de relatórios regulares e sistemáticos sobre o SEE**, como corolário de um acompanhamento mais estreito por parte do accionista/tutela, quer em termos inventariais, quer em termos económico-financeiros. Para o efeito, deverão as estruturas actualmente existentes no seio do Ministério das Finanças ser dotadas dos **meios adequados** e necessários para a execução cabal de tal tarefa, em particular a DGT.
- ☞ Que o accionista Estado promova com celeridade e tempestividade a **realização do capital social** das empresas que constitui, de forma a não inviabilizar o desejável início da actividade dessas novas empresas e a potenciar a necessidade de **recurso ao crédito** por parte dessas empresas.
- ☞ Que o accionista Estado intensifique o **acompanhamento** das empresas que detém, devendo, para o efeito, exercer cabalmente as funções que lhe competem, que passam, nomeadamente, a **definição de orientações estratégicas** precisas e claras, e de forma expressa e formal, com objectivos e **metas quantificadas**, veiculadas pela Assembleia Geral, coincidentes com a extensão temporal dos mandatos dos administradores e revistas anualmente.
- ☞ Que, passados já quatro anos de vigência do actual Regime Jurídico do Sector Empresarial do Estado (DL nº 558/99, 17/12), se promova o **cumprimento** de algumas normas do seu articulado, designadamente no que se refere à aprovação dos **Estatutos** das empresas públicas, à celebração de **contratos de gestão** e à **contratualização** da **prestação de serviço público**, e, ainda, à **revisão** das normas que já provaram a sua **inexequibilidade**.

1.2.3 Quanto à situação económico-financeira das empresas do SEE

- ☞ Que se promova a **contratualização** da prestação de **serviço público** com as empresas públicas, por forma a precisar e **definir os objectivos** e os **termos de referência** da prestação desse serviço, possibilitando a avaliação do seu cumprimento e a determinação dos montantes com-

pensatórios a atribuir pelo Estado sendo estes últimos da responsabilidade do OE, ao qual cabe ónus de suportar os encargos com decisões de carácter social.

- ☞ Que o accionista adopte medidas de controlo do endividamento das empresas públicas, de modo a que este se situe em níveis comportáveis e sustentáveis que não onerem, com frequência, o esforço do Estado por via da assunção dos passivos entretanto acumulados, por incapacidade de solvência de tais compromissos por parte das empresas.
- ☞ Que o accionista Estado tome as adequadas medidas com vista ao reequilíbrio financeiro das empresas públicas, tendo em vista o cumprimento das finalidades previstas no artº 4º do DL nº 558/99, no que se refere à sua missão, orientada no sentido de contribuir para o equilíbrio económico-financeiro do conjunto do sector público e obtenção de níveis adequados de satisfação das necessidades colectivas.
- ☞ Que, também, o accionista Estado acautele o adequado saneamento financeiro das suas empresas, tendo em vista o cumprimento da exigência do artº 35º do Código das Sociedades Comerciais, em especial naquelas em que os capitais próprios se devam manter nos níveis exigidos.

1.2.4 Quanto aos impactos nas contas públicas

- ☞ No que tange aos fluxos de relações entre o Estado e as suas empresas, que sejam adoptados os procedimentos que assegurem a necessária **transparência de operações em termos de contas públicas**, tomando em conta as determinações de **entidades supra nacionais** que assim o recomendam, a bem da verdade, do rigor e da **transparência orçamentais**.

1.2.5 Quanto à adopção dos Princípios de Governo das Sociedades no SEE

- ☞ Que o Accionista Público adopte as medidas necessárias ao seguimento das boas práticas de governo das sociedades pelas suas empresas, nos moldes divulgados pela Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, porquanto neste sentido apontam, também, estudos oriundos de institui-

ções da União Europeia, na perspectiva da adopção de códigos de governo das sociedades pelas empresas dos países membros, e, também, da OCDE.

- ☞ Que o **Accionista Público** incentive e promova a divulgação de informação institucional relativa às empresas públicas, com vista a garantir maior grau de transparência no desempenho da gestão de recursos públicos na satisfação do interesse público, para tanto utilizando, preferencialmente, as novas tecnologias de informação, na senda do recomendado por **instituições internacionais** como o FMI em relatório recente sobre **transparência orçamental em Portugal**.
- ☞ Quando necessário, e atentos critérios que tenham em consideração a dimensão dos activos, a complexidade do negócio e o interesse estratégico das empresas, que o accionista público pondere a criação de Comissões Executivas face aos Conselhos de Administração, distinguindo os delegados executivos dos não executivos.

II Ao Estado legislador:

- ☞ Que, relativamente ao DL n.º 558/99, de 17 de Dezembro, proceda à urgente publicação do novo Estatuto do Gestor Público, nos termos previstos no n.º 1 do seu art.º 15.º.
- ☞ Com vista à garantia de maior **transparência orçamental** e coerência quanto ao princípio vigente na Lei-Quadro n.º 11/90, de 5 de Abril, designadamente o seu art.º 18.º, que reveja a disciplina instituída no art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 209/2000, de 2 de Setembro (diploma que aprovou os estatutos da PARPÚBLICA, SA.).
- ☞ Que, relativamente ao endividamento das empresas e sociedades do Estado, legisle por forma a estabelecer limites razoáveis àquele.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 2/2004

Conselheiro Relator
Lia Olema Ferreira Videira de Jesus Correia

Processo n.º 1/2003- VEC
3 de Junho de 2004

ASSUNTO Auditoria ao Hospital Júlio de Matos.

- VERIFICAÇÃO EXTERNA DE CONTAS
- MANUAL DE PROCEDIMENTOS
- REGULAMENTO INTERNO
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO
- CONTA DE GERÊNCIA
- DESPESA COM PESSOAL
- ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES PÚBLICAS
- DEVER DE ASSIDUIDADE
- PENSÕES
- TESOURARIA
- CONTABILIDADE
- ALCANCE
- COBRANÇA DE TAXAS
- DEMONSTRAÇÃO FINANCEIRA
- PRINCIPIO DO EQUILIBRIO ORÇAMENTAL
- DESPESA PÚBLICA
- DIVIDAS
- FACTURA
- INVENTÁRIO
- RECEITA PÚBLICA
- SUBSÍDIOS
- RECONCILIAÇÃO BANCÁRIA

CONCLUSÕES

Tendo em consideração os resultados da auditoria, enunciam-se, de seguida, as principais conclusões:

* Área de Enquadramento e Organização Geral

- O HJM é um hospital central, especializado na psiquiatria e saúde mental do adulto, inserido no SNS, sendo-lhe aplicável, à data, a Lei n.º 27/2002, de 8 de Novembro, e o Decreto Regulamentar n.º 3/88, de 22 de Janeiro¹ - cfr. ponto 2.2.1;
- Integra o Grupo dos Hospitais Psiquiátricos da Região de Lisboa e Vale do Tejo, criado pela Portaria n.º 782/99, de 1 de Setembro, juntamente com o Hospital Miguel Bombarda - cfr. ponto 2.2.1;
- Enquanto hospital especializado em psiquiatria, o HJM rege-se, também, pelo Decreto-Lei n.º 35/99, de 5 de Fevereiro, relativo à organização e funcionamento dos serviços de saúde mental, que incluem os serviços regionais de saúde mental, ao nível das regiões de saúde, os serviços locais de saúde mental, a funcionar nos hospitais gerais, e os hospitais psiquiátricos - cfr. ponto 2.2.2;
- O Decreto-Lei n.º 35/99 prevê que, até à criação dos serviços locais de saúde mental, os hospitais psiquiátricos assegurem os cuidados de âmbito local. Até ao momento apenas as urgências psiquiátricas foram integradas no Hospital de Curry Cabral (HCC) - cfr. ponto 2.2.2;
- O Relatório de Actividades e o Balanço Social foram elaborados em 2001, não tendo sido elaborado o Plano de Actividades, contrariando o disposto no Decreto-Lei n.º 183/96, de 27 de Setembro - cfr. ponto 2.2.3;
- Alguns edifícios inicialmente afectos ao HJM, pelo Decreto-Lei n.º 31 345, de 27 de Junho de 1941, passaram a estar afectos a outras entidades, com base em actos legislativos - cfr. ponto 2.2.4;
- Pelo Despacho n.º 1/92, de 12 de Março, do Ministro da Saúde, os imóveis afectos ao HJM passaram a “constituir um espaço integrado destinado a instalar instituições na área da saúde”, com a designação de Parque de Saúde de Lisboa (PSL). O referido Despacho autorizou o HJM a, “mediante protocolo, facultar a utilização dos imóveis desocupados ou subaproveitados às entidades que estejam interessadas em instalar no Parque os seus serviços”. O HJM foi designado, nos termos do citado Despacho, entidade gestora deste Parque - cfr. ponto 2.2.4;

¹ Entretanto, revogado pelo Decreto-Lei n.º 188/2003, de 20 de Agosto.

- Um dos objectos dos Protocolos, celebrados na sequência do Despacho n.º 1/92, é a cedência pelo HJM ao co-contratante da “utilização” de edificações e/ou de uma parcela de terreno; têm sido construídas novas edificações nas parcelas de terreno cedidas, a expensas das entidades cessionárias - cfr. ponto 2.2.4;
- A titularidade do direito de propriedade sobre os imóveis, afectos pelo Decreto-Lei n.º 31 345, de 27 de Junho de 1941, ao HJM, pertence ao Estado, pessoa colectiva pública, inserindo-se no respectivo domínio privado indisponível - cfr. ponto 2.2.4;
- A administração e disposição dos imóveis do Estado encontra-se sujeita às normas relativas ao domínio privado do Estado, nos termos das quais a gestão do património do Estado insere-se no âmbito das atribuições do Ministério das Finanças, sendo desempenhadas pela Direcção-Geral do Património - cfr. ponto 2.2.4;
- O Despacho n.º 1/92 do Ministro da Saúde e os protocolos que, ao abrigo do mesmo, têm permitido a instalação em imóveis do Estado de outras entidades, respeitando a matéria que se insere na esfera de atribuições de outro Ministério, padecem do vício de incompetência por falta de atribuições (ou de incompetência absoluta), para o qual o Código do Procedimento Administrativo (CPA), no seu art.º 133º, n.os 1 e 2, al. b), comina a nulidade - cfr. ponto 2.2.4;
- Os Protocolos têm, ainda, como objecto a definição da obrigação de o HJM assegurar a prestação de serviços comuns do PSL mediante contraprestação das entidades co-contratantes, bem como o fornecimento pelo HJM àquelas entidades de água, luz e aquecimento, mediante reembolso ao preço de custo - cfr. pontos 2.2.4 e 2.2.6;
- Algumas entidades instaladas no PSL encontravam-se em dívida para com o HJM, à data da auditoria, no montante de 360,312,11€ - cfr. ponto 2.2.6.

* **Controlo Interno**

- O HJM submeteu à apreciação da tutela um projecto de regulamento interno em 2001 que, até ao momento da conclusão da auditoria não havia sido aprovado, desconhecendo o HJM as razões da sua não aprovação - cfr. ponto 2.2.3;
- Não existiam manuais de procedimentos por áreas de actuação - cfr. ponto 3;

- O sistema de controlo interno implementado apresentava várias deficiências, algumas relevantes, nas áreas analisadas - cfr. ponto 3.

* Área Contabilística e Financeira

- Foram efectuadas regularizações de existências sem despacho de autorização do CA- cfr. ponto 3;
- O Capital Próprio encontra-se sobreavaliado no montante do subsídio ao investimento uma vez que este deveria estar registado numa conta de acréscimos e diferimentos (2745- Proveitos Diferidos - Subsídio ao Investimento) - cfr. ponto 4.1;
- Os Resultados Líquidos do Exercício, no período de 1999 a 2000, evoluíram negativamente, devido ao aumento dos custos, 8,38%, que não foi compensado com o crescimento dos proveitos, -2,06%. No ano de 2001 a situação inverteu-se, tendo sido apurado um Resultado Líquido positivo, pelo facto de o crescimento dos custos, 8,54%, ter sido inferior ao dos proveitos, 26,77% - cfr. ponto 4.1 e 4.2;
- O montante contabilizado na rubrica Dívidas Incobráveis deveria estar registado na rubrica Correções de Facturas Devedoras - cfr. ponto 4.2;
- O perdão parcial de dívida aos SAMS, no valor de 4.821 milhares escudos (24 mil euros), contabilizado no ano de 2001, em consequência dos Protocolos celebrados entre o IGIF e os Sindicatos dos Bancários do Norte, do Centro e do Sul e Ilhas, é ilegal – cfr. ponto 4.2;
- O subsídio proveniente do Orçamento de Estado (OE) constitui a principal receita do Hospital, representando, nos três anos analisados, mais de 85% do total dos seus recursos, enquanto que as receitas próprias não ultrapassaram o peso médio de 11% - cfr. ponto 4.3;
- A rubrica de Despesas com Pessoal absorveu mais de 80% do subsídio proveniente do Orçamento de Estado, no ano de 2001 - cfr. ponto 4.4.
- Foi violado o princípio do equilíbrio orçamental, consagrado no art.º 4º da Lei n.º 6/91, de 20 de Fevereiro,² uma vez que a inscrição, no

² O mesmo princípio encontra-se igualmente consignado nos art.º 9º e 22º da Lei n.º 91/2001, de 20 de Agosto.

Orçamento do HJM, de 145.000 milhares de escudos (723 mil euros), na conta 265- Outras operações a regularizar, não constitui receita, efectiva ou não efectiva, tratando-se de uma receita meramente fictícia ou virtual (cfr. Auditoria à Situação Financeira do SNS – Relatório n.º 10/03 – 2ª S) - cfr. ponto 4.5.

* Área de Disponibilidades

- Não existia fundo fixo de caixa na Tesouraria -cfr. ponto 3;
- Foram detectadas divergências nas reconciliações bancárias, à data de 31 de Dezembro de 2001. As correcções feitas permitiram apurar novos saldos do razão com reflexos na demonstração dos fluxos de caixa (n.º 2 do art.º 53º da LOPTC) - cfr. ponto 5.1.2 e 5.6;
- Existiam, em 2001, oito contas bancárias³, em instituições de crédito diversas, contrariando o princípio da unidade de tesouraria do Estado, consagrado no Decreto-Lei n.º 191/99, de 5 de Junho e na Resolução do Conselho de Ministros n.º 45/2000, de 2 de Junho, em virtude de o Tesouro só ter disponibilizado os seus serviços financeiros em 2003⁴ - cfr. ponto 5.1.1;
- Não foi dado balanço mensal à Tesouraria, contrariando o disposto no art.º 10º, al. f) do Decreto Regulamentar n.º 3/88 - cfr. ponto 5.1.3;
- A conferência ao cofre, à data de 8 de Julho de 2003, permitiu apurar divergências entre os valores em cofre, o Balancete de Tesouraria e a Folha de Caixa, pelo facto de nestes últimos não estarem reflectidos todos os valores existentes em cofre - cfr. ponto 5.1.3;
- Foi apurado, à data de 31/12/2001, uma divergência, não justificada no exercício do contraditório, entre os registos bancários e o razão, de 5.316,03 euros que configura um alcance – cfr. ponto 5.1.2;
- Por sua vez, o HJM apurou um alcance⁵, à data de 31 de Dezembro de 2002, comunicado à Inspeção Geral da Saúde e evidenciado na conta de Gerência de 2002, remetida ao Tribunal de Contas e, ainda, não regularizado - cfr. ponto 5.1.3.

³ Em 2003 existiam ainda duas contas bancárias.

⁴ De acordo com as alegações do CA do HJM.

⁵ No montante de 9.674,17 euros.

* Área de Receita

- Da análise dos documentos relativos aos episódios de consulta seleccionados, resultou que apenas quatro não haviam sido facturados - cfr. ponto 5.2.1.2;
- A facturação dos cuidados de saúde analisados ocorreu num prazo médio de 21 dias. Constatou-se que foi cumprido o prazo estabelecido no art.º 62º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro, para emissão de facturas à ADSE - cfr. ponto 5.2.1.2;
- O Hospital não cobrou parte das receitas relativas a perícias efectuadas no âmbito da Psiquiatria Forense, nos anos de 2001, 2002 e 2003, não exercendo qualquer controlo nesta matéria - cfr. ponto 5.2.2;

* Área de Despesa

- Nas aquisições de bens e serviços foram cumpridas, em termos genéricos, as formalidades legais - cfr. pontos 5.3.1 e 5.3.2;
- Encontravam-se, na generalidade, correctamente contabilizadas as aquisições de bens e serviços analisadas - cfr. ponto 5.3.1 e 5.3.2;
- Os bens de imobilizado analisados, não estavam todos inventariados e o valor de registo de alguns bens constantes da ficha de inventário diferia do valor de aquisição - cfr. ponto 5.3.1;
- Em 2002, o Serviço de Aprovisionamento procedeu ao levantamento e actualização de todo o inventário do Hospital, uma vez que passaram, nesse ano, a utilizar a aplicação do IGIF - cfr. ponto 5.3.1;
- No registo de bens na nova aplicação do IGIF, não foi considerado o valor de aquisição nem os anos de utilização do bem, calculando-se, em 2002, as amortizações dos bens como se do primeiro ano se tratasse, prolongando assim o respectivo período de vida útil - cfr. ponto 5.3.1.

* Área de Pessoal

- Inexistência de sistemas de registos automáticos para controlo de assiduidade, contrariando o estabelecido no Decreto-Lei n.º 259/98, de 18 de Agosto - cfr. ponto 3;

- As acumulações de funções foram autorizadas com fundamento no art.º 31º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, sem que se verificassem os requisitos de ocasionalidade e temporalidade exigidos - cfr. ponto 5.3.3.

* **Área de Farmácia – Gestão de Stocks**

- Foram detectadas divergências entre as quantidades existentes em armazém (farmácia) e os valores registados na aplicação informática, que não foram justificadas - cfr. ponto 5.4.

* **Gestão de pensões de doentes residentes**

- O CA, entidade que tem a seu cargo a gestão das pensões dos doentes crónicos residentes no Hospital, não identificou, apesar de lhe ter sido solicitado, os membros que compunham as diversas Comissões Administrativas⁶, o que revela ausência de controlo – cfr. ponto 5.5.;
- Os juros de depósitos bancários de pensões de doentes foram indevidamente contabilizados como receita própria, situação regularizada em 2004 - cfr. pontos 4.4 e 5.5.;
- Nem sempre foi seguido o adequado critério na contabilização das verbas que reverteram para o Hospital, por inexistência de herdeiros de doentes falecidos, após concluído o correspondente processo de habilitação - cfr. ponto 5.5.

* **Juízo sobre as contas**

Analisadas as demonstrações financeiras e outros documentos de prestação de contas, balancetes analíticos, registos contabilísticos e respectivos documentos de suporte, de acordo com métodos, princípios e normas de auditoria internacionalmente aceites e adoptados pelo Tribunal de Contas;

Considerando que:

⁶ Às quais compete levantar as quantias solicitadas pelos doentes junto da Comissão Central (que, por sua vez, tem a seu cargo a gestão da conta corrente de cada um dos doentes).

- Nem todas as operações analisadas foram legais e regulares;
- O sistema de controlo interno apresentava várias deficiências, algumas especialmente relevantes, nas áreas observadas;
- Algumas operações analisadas evidenciaram irregularidades sob o ponto de vista financeiro, contabilístico e patrimonial;
- Sem prejuízo do disposto ao longo do relatório, as demonstrações financeiras reflectem, nos aspectos materialmente relevantes, a situação financeira, económica e patrimonial do HJM, em 31 de Dezembro de 2001,

A apreciação final no que respeita à legalidade e regularidade das operações examinadas e à consistência, integralidade e fiabilidade das contas e respectivas demonstrações financeiras, relativas à gerência de 2001, é favorável com reservas, no sentido que a esta expressão é dado pelas normas de auditoria financeira internacionalmente aceites (cfr. ponto 5.6).

RECOMENDAÇÕES

Face às conclusões que antecedem, e sem prejuízo de o TC registar com apreço as medidas entretanto tomadas pelo CA e das quais se dão nota no contraditório, formulam-se as seguintes recomendações:

1- AO MINISTRO DA SAÚDE

- Clarificar as relações entre os subsistemas e o SNS de forma a evitar morosos processos de cobrança ou de regularização de dívidas e, ainda, a celebração de protocolos, sem base legal, com os subsistemas de saúde que originem a não arrecadação de receita devida pela prestação de serviços de saúde;
- Aprovar o regulamento interno do HJM;
- Providenciar pela definição legal das competências dos Hospitais Psiquiátricos, no âmbito do sistema de saúde mental;
- Providenciar pela regularização das situações irregularmente constituídas no designado PSL, relativamente a bens do domínio privado indisponível do Estado;

- Providenciar pela definição de critérios legais conducentes à clarificação do conceito de “exames psicológicos”, designadamente para efeitos de eventual pagamento de taxas moderadoras;
- Providenciar pela regulamentação da Lei n.º 36/98, de 24 de Julho - Lei de Saúde Mental -, no que respeita à gestão do património dos doentes mentais não declarados incapazes, em conformidade com o disposto no respectivo art.º 46º.

2- À MINISTRA DE ESTADO E DAS FINANÇAS

- Providenciar pela regularização da situação jurídica dos imóveis do Estado afectos a entidades instaladas no Parque de Saúde de Lisboa e dos imóveis construídos em parcelas de terreno do PSL;
- Providenciar, através da DGP, pela definição, no âmbito do quadro legal aplicável, das entidades competentes para proceder à imobilização dos imóveis inicialmente afectos ao HJM, que actualmente estão a ser utilizados por outros serviços, e das edificações construídas por alguns desses serviços.

3- AO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

*** Enquadramento, Organização Geral e Controlo Interno**

- Implementar medidas de controlo interno de modo a suprir as deficiências detectadas nas áreas analisadas;
- Providenciar pelo registo e evidenciação nas Demonstrações Financeiras dos imóveis afectos ao Hospital, nos termos legalmente previstos;
- Dar cumprimento ao princípio da unidade de tesouraria do Estado, consagrado no Decreto-Lei n.º 191/99, de 5 de Junho, e na Resolução do Conselho de Ministros n.º 45/2000, de 2 de Junho;

*** Área de Pessoal**

- Adoptar um sistema de registos automáticos para controlo da assiduidade e pontualidade, nos termos legalmente previstos.

*** Área Contabilística e Financeira**

- Providenciar pela regularização contabilística das situações identificadas neste relatório;
- Providenciar pela cobrança das receitas referentes à prestação de serviços efectuada no domínio do PSL.

*** Área de Facturação a Terceiros**

- Providenciar pela integral arrecadação das receitas provenientes das perícias médico-legais requisitadas ao Hospital.

*** Gestão de Pensões**

- Diligenciar pela implementação e acompanhamento de medidas de controlo da gestão de pensões de doentes residentes.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votei o relatório com excepção do ponto 2.2.4 – Parque de Saúde de Lisboa, com os seguintes fundamentos:

- O parque e os imóveis onde funciona o Hospital Júlio de Matos foram afectos ao seu uso e fruição pelo Decreto-Lei nº 31345, de 27.06.1941, que o instalou, e não pelo despacho do Ministro das Finanças previsto no Decreto-Lei nº 24489, de 13.09.1934;
- O rendimento do parque do estabelecimento constitui receita do HJM, nos termos do disposto na alínea d) do referido Decreto-Lei nº 31345;
- Nem o Despacho nº 1/92 do Ministro da Saúde autorizou, nem o Hospital Júlio de Matos procedeu à cedência de qualquer direito real sobre os imóveis de que o Hospital tem o uso e fruição, o que, de resto, só seria possível mediante escritura pública.
- Os protocolos celebrados entre o Hospital Júlio de Matos e as demais entidades estabelecem relações de natureza obrigacional, limitando-se a ceder precariamente direitos obrigacionais de gozo, concretamente, a utilização dos espaços – faculdade incluída no direito de uso e fruição – e, finda a sua vigência, todas as obras ou construções nele feitas pelos utilizadores precários integram de pleno a fruição do HJM e a sua propriedade do Estado;
- A utilização dos espaços continua a circunscrever-se a actividades da área da saúde ou com ela estreitamente conexas, pelo que se não verificou extravasão dos fins directamente prosseguidos pelo Ministério da Saúde ou por ele tutelados.

Assim, embora constituía um acto de boa gestão e, conseqüentemente, seja de recomendar, a intervenção do Ministério das Finanças, designadamente através da Direcção Geral do Património, de modo a melhor acautelar e controlar o património do Estado, de que é gestor em geral, não se verifica a prática de qualquer acto estranho às atribuições do Ministério da Saúde ou do Hospital Júlio de Matos que gere a nulidade apontada no Relatório.

O Juiz Conselheiro
José Alves Cardoso

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 4/2004

Conselheiro Relator
Mira Crespo

Processo nº 13/2003 – AUDIT
11 de Março de 2004

ASSUNTO Auditoria ao Município de Bragança – Exercício de 2002.

- AUDITORIA FINANCEIRA
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO
- CONTA DE GERÊNCIA
- CONTABILIDADE
- PLANO OFICIAL DE CONTABILIDADE DAS AUTARQUIAS LOCAIS (POCAL)
- AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS
- CAPITAL SOCIAL
- INFORMAÇÃO DE CABIMENTO
- INVENTÁRIO
- ORÇAMENTO
- PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA
- COBRANÇA DE RECEITAS
- LIQUIDAÇÃO E COBRANÇA DE TAXA
- EMOLUMENTO
- ENDIVIDAMENTO MUNICIPAL
- EXECUÇÃO FISCAL
- SUBSÍDIOS
- TRANSFERÊNCIA
- DESPESA COM PESSOAL
- CONCURSO PÚBLICO
- EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS
- CONTRATO DE AVENÇA
- CONTRATO DE CONCESSÃO
- CONTRATO ADICIONAL

CONCLUSÕES

- ◆ Inexistência de Regulamento de Sistema do Controlo Interno à data de transição para o novo sistema contabilístico e ao longo do exercício em apreciação (ponto 3.2.1.2.A);
- ◆ Inobservância das entregas diárias de algumas receitas cobradas por entidades diversas do tesoureiro (ponto 3.2.1.2.B);
- ◆ Cabimentação de algumas despesas após autorização do Presidente ou seu substituto legal (ponto 3.2.1.2.C);
- ◆ Inobservância das regras previsionais na elaboração do orçamento (ponto 3.3.4.);
- ◆ Implementação do POCAL (ponto 3.3.6.):
 - ✓ Não adopção de inventário;
 - ✓ Não efectivação de provisões em algumas situações que o justificam;
 - ✓ Não observação do registo metódico dos factos nas operações contabilísticas em cujos pagamentos se procede a retenções;
 - ✓ Não contabilização dos subsídios para investimentos na conta 2745.
- ◆ Documentos de prestação de contas (ponto 3.3.7.):
 - ✓ Aprovação dos documentos de prestação de contas expressa em acta na qual não se identificam os que não foram elaborados nem as razões justificativas;
 - ✓ Classificação e contabilização incorrecta de algumas receitas;
 - ✓ Omissão de receitas e despesas municipais.
- ◆ Pagamentos ilegais resultantes da prestação de serviços de vigilância na Praça do Mercado por ultrapassarem o período de vigência do contrato.
- ◆ Montante: 5.181,98€ (ponto 3.3.10.1.1.2.);
- ◆ Pagamento de despesas sem observância da sequência das fases legalmente exigidas para o efeito (cabimento prévio e compromisso) e autorizadas verbalmente.
- ◆ Montante: 6.964,46€ (ponto 3.3.10.1.1.3.A);
- ◆ Autorização e pagamento de despesas com preterição das formalidades legais exigidas para o efeito:
 - ✓ Montante: 7.122,82€ (ponto 3.3.10.1.1.3.B);
 - ✓ Montante: 69.292,08€ (ponto 3.3.10.1.2).

- ♦ Contabilização de suprimentos e comparticipação na construção de infra-estruturas como subscrição de capital social em sociedade por quotas (ponto 3.3.11.1.1);
- ♦ Posse de títulos de participação de valor superior ao capital social realizado (ponto 3.3.11.1.2);
- ♦ Escritura de aumento de capital social com declaração expressa de realização do mesmo o que, na realidade, não se verificou (ponto 3.3.11.1.3);
- ♦ Participações financeiras/Mercado Municipal de Bragança, SA (ponto 3.3.11.1.4):
 - ✓ Constituição de uma empresa de capitais públicos para construção, gestão e exploração do mercado municipal, sob a forma de sociedade anónima, que deveria ter assumido a natureza e a sigla de empresa municipal (EM);
 - ✓ Celebração de contrato de concessão por ajuste directo entre a autarquia e a empresa de capitais públicos, com o mesmo objecto desta;
 - ✓ Realização de trabalhos pela autarquia, cuja execução competia contratualmente à empresa, acrescendo ainda o facto de o respectivo pagamento não se encontrar efectuado à data da realização auditoria, não obstante os mesmos se encontrarem concluídos;
- ♦ Inexistência de controlo “à posteriori” dos subsídios atribuídos (ponto 3.3.11.2);
- ♦ Atribuição e pagamento de subsídio a um clube desportivo sem precedência da apresentação de programa de desenvolvimento desportivo por parte deste;
- ♦ Montante: 203.562,41€ (ponto 3.3.11.2.A);
- ♦ Inobservância de alguns pontos do POCAL respeitantes a fundos de maneo (ponto 3.3.11.3):
 - ✓ Não observação na íntegra do disposto nos pontos 2.3.4.3 e 2.9.10.1.11 do POCAL;
 - ✓ Existência de regulamento que carece de revisão em virtude de haver aspectos omissos;
 - ✓ Constituição de fundos de maneo para ajudas de custo, quando estas despesas não podem ser consideradas urgentes e inadiáveis;
- ♦ Não celebração do contrato de concessão por escritura pública para a concepção/construção de um edifício para habitação, comércio, serviços

e parque público de estacionamento subterrâneo e para a gestão e exploração deste e de outro a construir pela CMB no edifício do antigo Colégio dos Jesuítas e ainda do estacionamento de superfície, pago, na cidade de Bragança (3.3.11.6.):

- ✓ Abertura de concurso público internacional com objecto parcialmente nulo relativamente à concessão da construção de um edifício particular destinado a habitação, comércio e serviços;
- ✓ Celebração de contrato de permuta entre a autarquia e uma empresa particular cujo objecto parcial consubstancia uma empreitada de obra pública;
- ✓ Construção de edifício de habitação colectiva, comércio e serviços que, em virtude de se tratar de uma obra particular, está sujeita ao pagamento das taxas urbanísticas devidas, pelo que a sua não liquidação e não arrecadação, pelos serviços da autarquia, sofrem do vício de violação de lei.
- ✓ Montante: 18.430,94€ (3.695.071\$00)

RECOMENDAÇÕES

Dadas as matérias vertidas no presente Relatório, recomenda-se ao executivo municipal a adopção das seguintes medidas:

- a) Implementação de todos os procedimentos consubstanciados na norma de controlo interno e revisão daqueles que não observem o estatuído no POCAL;
- b) Observância de todas as regras previsionais na elaboração do orçamento;
- c) Correção das situações relacionadas no item 3.3.6 A, B e E, de modo a que o balanço e a demonstração de resultados reflectam fidedignamente a realidade económica do município;
- d) Publicitação dos subsídios atribuídos;
- e) Contabilização de todas as receitas e despesas municipais;
- f) Registo de cabimentação e compromisso de todas as despesas públicas;
- g) Observância da legislação em vigor na aquisição de bens e serviços;

- h) Redução a escrito, através de contratos adicionais, das eventuais alterações aos contratos de avença, designadamente ao preço inicialmente estipulado.
- i) Realização do capital social do Laboratório Regional de Trás – os – Montes, de modo a que haja correspondência com as declarações constantes da respectiva escritura e fiquem salvaguardados os interesses da autarquia na referida sociedade.
- j) Adaptação da sociedade anónima “Mercado Municipal de Bragança” a uma das modalidades de empresa municipal previstas na Lei-quadro das Empresas Municipais, Intermunicipais e Regionais (Lei n.º 58/98, de 18/08), em especial o respectivo art. 1º, n.º 3, al. b).
- k) Revogação anulatória da cláusula de indemnização inserta no contrato de concessão celebrado entre a CMB e a empresa municipal “Mercado Municipal de Bragança, SA”;
- l) Observância – nos casos aplicáveis - da apresentação de programas de desenvolvimento desportivo previamente à celebração de contratos programa para atribuição de subsídios a entidades desportivas;
- m) Verificação prévia dos requisitos da constituição legal das entidades na atribuição de subsídios;
- n) **Liquidação e cobrança das taxas urbanísticas** devidas pela **área de construção da obra particular** composta pelo edifício cujas fracções se destinam a comércio e habitação para fins comerciais;
- o) Abertura de procedimento de **concurso público para a concessão da exploração dos parques de estacionamento subterrâneos e do estacionamento de superfície**, nos termos do disposto no DL n.º 390/82, de 18/09, caso tenha interesse em concessionar a exploração deste serviço público.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 6/2004

Conselheiro Relator
Pinto Ribeiro

Processo nº 39/2003 – AUDIT
25 de Março de 2004

ASSUNTO Auditoria aos apoios concedidos pelo Instituto da Comunicação Social.

- AUDITORIA ORIENTADA
- COMUNICAÇÃO SOCIAL
- PUBLICAÇÃO PERIÓDICA
- PROCESSO DE ACREDITAÇÃO
- COBERTURA ORÇAMENTAL
- COBRANÇA DE ENCARGOS
- EXECUÇÃO ORÇAMENTAL
- INCENTIVO FINANCEIRO
- PORTE PAGO
- DIVIDAS
- SUBSÍDIO

CONCLUSÕES

Síntese das Conclusões e Recomendações

1 – Desorçamentação dos encargos com o porte pago

- a) De 1999 a 2002, à semelhança de anos anteriores, as dotações orçamentais cobriram apenas cerca de 1/3 dos encargos com o porte pago facturados pelos CTT ao Estado em cada ano, verificando-se uma sistemática sub-orçamentação das verbas necessárias à sua liquidação.

Tal como referido em sucessivos Pareceres sobre a Conta Geral do Estado, a repetida assunção de encargos com o porte pago sem cobertura orçamental viola claramente o disposto no art.º 105.º da

Lei Constitucional, bem como nos n.º 1 do art.º 3.º, n.º 2 do art.º 9.º e art.º 18.º da Lei n.º 6/91, de 20 de Fevereiro (Lei de Enquadramento do Orçamento do Estado). Esta situação é também susceptível de constituir infracção financeira, prevista e punível pela al. b) do n.º 1 do art.º 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

- b) Por outro lado, tal como já se tinha verificado noutros anos, em 2001 e 2002 foram pagas, ilegalmente, através de operações específicas do Tesouro, encargos com o porte pago em dívida de anos anteriores (de 1998 a 2000) ao abrigo de disposições constantes da respectiva Lei do Orçamento, que autorizaram o Governo a regularizar essas "responsabilidades decorrentes de situações do passado".

Conforme o Tribunal tem salientado, as despesas, à margem do Orçamento do Estado, efectuadas ao abrigo dessas disposições sobre a "regularização de situações do passado" são ilegais, por violação, nomeadamente, do art.º 18.º da Lei do Enquadramento do Orçamento do Estado.

O pagamento aos CTT dos encargos do porte pago em dívida, por operações específicas do Tesouro, representa a sua clara desorçamentação, ou seja, esses encargos do Estado não foram liquidados por despesa orçamental no ano em que se constituíram, nem no ano em que foram pagos.

(Cfr. ponto 3.2¹).

2 – Credenciação das publicações beneficiárias e controlo da manutenção do direito ao porte pago

- a) Uma vez que no processo de credenciação são verificadas apenas algumas das condições estabelecidas na legislação sobre a atribuição e manutenção do direito ao porte pago e dado que o Instituto não possui recursos humanos para a realização de suficientes acções de fiscalização junto dos beneficiários, considera-se necessário, em relação às condições passíveis de comprovação documental (como é o caso do pagamento das assinaturas), que seja

¹ As referências aos pontos a confrontar reportam-se à parte B – Desenvolvimento.

instituída a obrigatoriedade de apresentação periódica ao ICS desses elementos comprovativos (Cfr. ponto 4.2.2).

- b) Dado que se repercutem amplificadamente na prevenção de situações violadoras do quadro legal, devem ser objecto de publicitação as sanções resultantes de processos de contra-ordenação, sob a forma de dados gerais (número e tipo de infracções e correspondentes sanções aplicadas num dado período) e deve ser alterado o actual diploma regulamentador dos incentivos do Estado à comunicação social de forma a permitir, também, a publicação nominativa das sanções aplicadas (sanção acessória) (Cfr. ponto 4.2.2.).

3 – Facturação dos encargos com o porte pago e controlo pelo ICS

- a) Não foram observadas as recomendações do Tribunal, expressas no Parecer sobre a Conta Geral do Estado de 1999, no sentido de o ICS criar procedimentos de conferência, sistemática ou por amostragem, com o necessário suporte informático, dos valores apresentados pelos CTT, relativos às facturas, notas de débito e de crédito e dos dados das "guias de avença", e que permitiriam, também, verificar, pela relação entre o número de assinantes de cada publicação periódica e o número de objectos expedidos, a observância do limite fixado para a expedição de exemplares gratuitos a título de divulgação.
- b) Os CTT assumem, na sua facturação ao ICS, que 15% do total das expedições de cada publicação se refere a exemplares para divulgação, debitando o correspondente valor ao Estado, e repartindo o custo de expedição restante (correspondente a 85% do custo total) pelo Estado e pelo beneficiário, Assim, no caso de as expedições de exemplares de divulgação ser inferior a 15% do total, essa prática contraria o disposto na legislação, sendo lesiva para o Estado, pelo que deverão as entidades competentes proceder à sua rectificação.

(Cfr. ponto 4.2.3).

4 – Expedição de publicações periódicas para as Regiões Autónomas

- a) Nos termos do art.º 15.º do Decreto-Lei n.º 284/87, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 112/99, de 14 de Abril, constitui contra-ordenação punível com coima o reembolso pelo Estado dos custos de expedição de publicações periódicas excluídas desse direito; contudo, não foi prevista sanção quando seja solicitado o reembolso de outros custos de expedição igualmente excluídos desse direito (expedição de publicações enviadas a título gratuito, subprodutos, expedição postal para não assinantes e outros, enumerados no art.º 7.º daquele diploma), o que se considera constituir uma lacuna legislativa que deverá ser colmatada (Cfr. ponto 4.3).
- b) Na expedição de publicações por via postal foi implementada a recomendação do Tribunal, expressa no Parecer sobre a CGE/99, tendo passado a constar das "guias de avença" o título da publicação (antes mencionavam apenas tratar-se de "jornais" ou "publicações periódicas"), o que permite ao ICS conferir se não se encontravam excluídas do direito ao reembolso (Cfr. ponto 4.3.1).

Quanto à outra recomendação expressa no Parecer sobre a CGE/99, no sentido de o Instituto instituir procedimentos de verificação, de forma sistemática ou por amostragem, de as publicações terem sido expedidas para assinantes, foi cumprida parcialmente pelo ICS, uma vez que alguns beneficiários remeteram listagens de assinantes, com as respectivas moradas (Cfr. ponto 4.3.1).

- c) Na expedição através de transitário, constituiu também uma observação da auditoria referente a 1999 que a inexistência de verificação física, pelo ICS, dos objectos transportados, não permitia garantir a correcta aplicação do regime estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 284/97. Uma vez que foram realizadas acções de fiscalização em número muito limitado, no essencial mantém-se essa observação, o que vem reforçar a necessidade da verificação documental das "guias de remessa" das publicações (Cfr. ponto 4.3.2)

5 – Incentivos directos ao investimento (ICCI, IMT, IIDE)

- a) A legislação não estabelece suficiente distinção entre as candidaturas ao Incentivo à Criação de Conteúdos na Internet (ICCI) e ao Incentivo à Modernização Tecnológica (IMT), uma vez que ambos, com distintas percentagens de comparticipação, permitem a concessão de apoios financeiros para a aquisição de programas e equipamentos informáticos de uso múltiplo (Cfr. ponto 4.4).
- b) Também não existe suficiente distinção entre os incentivos IMT e IIDE (Incentivo à Inovação e Desenvolvimento Empresarial), dado que *a)* se destinam às mesmas entidades, *b)* as despesas apoiáveis são, em grande parte, comuns, e *c)* os projectos a apoiar através de cada um desses incentivos dependem da repartição da verba total disponível para apoios, pelo que a legislação, no caso de continuar a manter as duas modalidades, deverá definir critérios que evitem a duplicação de incentivos (Cfr. ponto 4.4).
- c) Uma vez que se verifica ambiguidade quanto aos critérios de avaliação das candidaturas ao IIDE – ou seja, a Portaria n.º 204/2001 não contempla todos os critérios de avaliação previstos no Decreto-Lei n.º 56/2001, nem a solução encontrada pela Comissão de Acompanhamento para a ordenação das candidaturas a apoiar – recomenda-se a sua revisão, por forma a ultrapassar essa ambiguidade (Cfr. ponto 4.4.1. *b)*).
- d) Visto que, após a conclusão física dos investimentos, a legislação estabelece diversas obrigações dos promotores por um prazo de dois e três anos, o ICS deve zelar pelo seu cumprimento, instituindo os necessários procedimentos para esse efeito (Cfr. ponto 4.4.2).

6 – Incentivos específicos à comunicação social

- a) Embora lhes tenha sido solicitado pelo ICS, a maioria dos promotores dos projectos objecto de exame não havia ainda apresentado os comprovativos das despesas, pelo que o ICS desconhecia se os incentivos foram correctamente utilizados nos fins para que foram atribuídos, o que significa um controlo deficiente. Tratando-se de uma situação recorrente, já detectada na auditoria anterior, reco-

menda-se a cessação dos apoios às entidades envolvidas, enquanto a situação não for regularizada.

- b) Contrariamente ao verificado noutros tipos de apoios, não foi aposto carimbo nos documentos comprovativos de despesa anotando o apoio concedido, o que constitui uma lacuna face à natureza das acções apoiadas, passíveis de serem financiadas também por outras entidades.

(Cfr. ponto 4.5)

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 8/2004

Conselheiro Relator
Freitas Pereira

Processo nº 19/2003 – AUDIT
22 de Abril de 2004

ASSUNTO Auditoria aos Sistemas de Atribuição e Controlo de Prestações de Maternidade e 1.ª Infância.

- AUDITORIA DE SISTEMAS
- ACÇÃO SOCIAL
- CONTROLO FINANCEIRO
- CONTROLO INTERNO
- PAGAMENTO INDEVIDO
- PRESTAÇÃO FAMILIAR
- REMUNERAÇÕES
- REPOSIÇÃO
- SISTEMA DE INFORMAÇÃO
- SISTEMA INFORMÁTICO
- SUBSÍDIO DE MATERNIDADE
- SUBSÍDIO DE PATERNIDADE
- SUBSÍDIO FAMILIAR A CRIANÇAS E JOVENS
- SUBSÍDIO POR ADOÇÃO

CONCLUSÕES

De tudo o que se expõe no presente relatório, cumpre extrair as seguintes conclusões, salientando-se que as mesmas se alicerçam exclusivamente nos dados recolhidos e nas observações efectuadas sobre a realidade existente no decurso dos trabalhos de auditoria não levando, assim, em linha de conta afirmações posteriormente produzidas quanto a eventuais evoluções, sobretudo na área informática, não objecto de verificação pela equipa de auditoria, que entretanto se hajam registado.

1. A lei estabelece, como princípios gerais, que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes, tendo os pais e as mães direito à protecção da sociedade e do Estado. É garantida a igualdade dos pais no que concerne à realização profissional e à educação dos filhos. Os direitos especiais das mães relacionados com o ciclo biológico da maternidade são igualmente garantidos. É neste contexto que se enquadram as prestações abrangidas pela presente auditoria: o subsídio familiar a crianças e jovens e os subsídios de maternidade, paternidade e adopção;
2. A prestação de subsídio familiar a crianças e jovens, que se integra no subsistema de protecção familiar, veio substituir as prestações de abono de família e subsídios de aleitação e de nascimento, sendo os respectivos montantes modulados em função dos rendimentos familiares, do número de titulares e respectiva idade. Actualmente, a prestação tomou a designação de abono de família para crianças e jovens, sendo titulares do direito as crianças e jovens objecto de identificação como pessoas singulares no sistema de segurança social e enquadramento no subsistema de protecção familiar na qualidade de beneficiários;
3. Quanto aos dados de execução física (a rondar, em média, as 100 000 baixas e perto de 8 milhões de dias processados no caso dos subsídios de maternidade, paternidade e adopção; o subsídio familiar a crianças e jovens regista, em média, um número de cerca de 1 750 000), a evolução, no período de 2000 a 2002, é, em geral, pouco significativa, registando-se, mesmo, algumas descidas em ambas as prestações; porém, no que concerne ao número de baixas processadas a evolução é em sentido crescente, contrariando a tendência do número de *nados-vivos* em Portugal que revela um decréscimo significativo (6%) de 2000 para 2001 (cfr. ponto III.3.1);
4. No tocante à execução financeira (cfr. ponto III.3.2):
 - ✓ ambas as prestações registam um crescimento regular ao longo do triénio 2000/02, situado, em média, em 8,5%, atingindo, em 2002, no Continente, cerca de 164 milhões de euros, relativamente ao subsídio de maternidade, paternidade e adopção, e cerca de 490 milhões de euros, quanto ao subsídio familiar a crianças e jovens, a que acrescem mais de 33 milhões de euros respeitantes à bonificação para crianças e jovens deficientes;

✓ quanto ao subsídio familiar a crianças e jovens:

- i. o volume de verbas despendidas com as prestações dos regimes da área de *Infância e Juventude*, (superior a 500 milhões de euros) representa cerca de 5,5% do total das prestações dos regimes, pagas nos três anos em apreciação, as quais ascendem a 10 000 milhões de euros;
- ii. no total das *Despesas com Infância e Juventude*, em que se incluem, não só as prestações dos regimes, mas também a acção social, as prestações em análise representam um peso relativo que se situa entre os 54% e os 52%; em valores absolutos, ambos os grupos de despesa revelam tendência de crescimento, mais acentuado relativamente à acção social;

✓ no tocante à Acção Social:

- i. de entre as rubricas que integram a acção social na área de *Infância e Juventude*, no âmbito dos CDSSS auditados, constata-se que a rubrica *Transferências correntes concedidas*, que comporta as transferências efectuadas no âmbito de acordos de cooperação celebrados com IPSS, é a que tem maior expressão, significando, em média, um peso na ordem dos 85%;
- ii. os protocolos celebrados entre a Segurança Social e as IPSS fundam-se basicamente, quanto às verbas a transferir, no número de utentes que cada estabelecimento se propõe apoiar multiplicado por um valor, superiormente fixado, para cujo cálculo relevam custos considerados inerentes à actividade, e ao qual acresce, por vezes, outras compensações (v.g. remunerações de pessoal), incumbindo o respectivo controlo regular – de que aquelas metas são cumpridas ou que aquelas compensações correspondem a importâncias efectivamente pagas – às entidades sobre quem impende tal atribuição, controlo esse que, da análise da amostra verificada, se revela incipiente;

5. A reforma em curso na segurança social, designadamente ao nível dos sistemas de informação, traduz-se em significativas alterações directamente relacionadas com a atribuição destas prestações, uma vez que se evolui do sistema tradicional de base distrital, com contribuintes de um

lado e beneficiários de outro, para uma base de dados única e de âmbito nacional (*IDQ – Identificação e Qualificação das Entidades relevantes para a Segurança Social*), que comporta todas as entidades, singulares e colectivas, que, a qualquer título, se relacionam com a segurança social.

Este sistema inclui a base de dados *GR – Gestão de remunerações*, destinada a registar e validar as remunerações declaradas e as equivalências à entrada de contribuições. À data da realização dos trabalhos de campo (Setembro e Outubro de 2003), a actualização das bases de dados distritais, em função do conteúdo do IDQ/GR, encontrava-se em fase de recuperação, circunstância que acarretava consequências para o funcionamento das secções processadoras, na medida em que o atraso registado comprometia o cálculo automático das prestações (**cf. ponto III.1.3**);

6. No que concerne ao resultado da análise processual, destaca-se (**cf. ponto III.4.2**):
 - ✓ Os processos não continham evidência das consultas efectuadas previamente ao processamento;
 - ✓ A atribuição das prestações não é objecto de validação *informática* após deferimento;
 - ✓ O número médio de dias decorridos (dias seguidos do calendário) entre a data de entrada do requerimento nos serviços da segurança social e a do deferimento (ou do processamento, quando não há despacho de deferimento) varia entre 18,1 e 25,2, para os Subsídios de Maternidade, Paternidade e Adopção, e 14,5 e 89,6, no Subsídio Familiar a Crianças e Jovens;
 - ✓ Relativamente ao Subsídio de Maternidade e Paternidade:
 - i. Face à desactualização da base de dados de registo de remunerações, o cálculo das prestações ou é feito manualmente ou, não o sendo, é alvo de grande número de reclamações por parte dos beneficiários;

- ii. Com excepção do CDSSS de Portalegre, os processos não continham comprovativos dos cálculos manuais efectuados;
 - iii. Nos CDSSS de Faro e Santarém os requerimentos não são submetidos a conferência por terceira pessoa nem a despacho de deferimento;
- ✓ Quanto ao Subsídio Familiar a Crianças e Jovens:
- i. A AI permite a introdução do mesmo requerimento mais do que uma vez, dependendo da intervenção humana o controlo da inexistência de duplicações;
 - ii. O posicionamento do beneficiário no escalão respectivo é determinado, pelo operador, em resultado da conjugação dos rendimentos declarados com a competente tabela anualmente aprovada e não de forma automática mediante a declaração de rendimentos, solução que se afigura potenciadora de erros;
 - iii. A declaração de rendimentos é feita pelo beneficiário sob compromisso expresse acerca da veracidade dos dados apresentados e da não omissão de qualquer informação relevante. Os valores declarados não são objecto de qualquer controlo por parte dos serviços, designadamente através do cruzamento de informação com a base de dados de registo de remunerações.

Esta questão, no entanto, está salvaguardada na legislação actualmente em vigor que prevê a articulação das entidades gestoras das prestações com outras com competência para comprovar os requisitos de que dependem as suas atribuição e manutenção;

- iv. Não é enviada qualquer declaração aos beneficiários, nem mesmo anual, sobre os valores processados;
- v. Não existe uniformidade no tocante ao período a que devem respeitar os rendimentos declarados para efeitos de posicionamento no respectivo escalão, relativamente a requerimentos cujos beneficiários, à data, não auferiam subsídio familiar por outro titular;

- vi. No CDSSS de Aveiro verificou-se que a aplicação informática calculou erradamente os retroactivos em relação à majoração prevista para um terceiro descendente. Também, em relação a uma outra situação de um descendente com idade inferior a 12 meses, no pagamento de retroactivos, a que houve lugar na sequência de uma interrupção de processamentos, o montante apurado correspondia a descendente com idade superior a 12 meses.

Segundo informação dos serviços, esta situação deveu-se ao facto de a versão do programa (AFRBCC3) utilizado no cálculo da majoração não ser a correcta;

- vii. No CDSSS de Santarém:

- foi implementada uma rotina que consiste em os requerimentos entrados nos serviços locais serem por estes introduzidos na AI, após análise sumária, ficando, de imediato, aptos para processamento, donde decorre que o deferimento tenha lugar em data posterior. Este procedimento tem como objectivo, por um lado, descentralizar tarefas e, por outro, imprimir celeridade ao processo de atribuição da prestação, mas não é o mais adequado;
- dos processos analisados constatou-se que, com vista a regularizar uma situação objecto de reclamação, a mesma foi alvo de tratamento parcial, já que os serviços introduziram as alterações necessárias para o correcto processamento no futuro, ficando por regularizar a parte correspondente aos retroactivos a que o beneficiário tinha direito.

7. Na maioria dos Centros auditados, o arquivo dos processos que se encontra nas secções é repartido em função dos funcionários a que os mesmos foram distribuídos para tratamento, em detrimento de um arquivo único. Por outro lado, os processos não contêm a totalidade da informação atinente à atribuição da prestação em causa, mantendo-se alguns elementos em arquivos autónomos, o que inviabiliza, através da sua consulta, o conhecimento de todo o histórico do beneficiário relativamente à atribuição da prestação em causa (cfr. ponto III.4.3);

8. Os procedimentos adoptados face ao novo sistema de informação financeira em uso na segurança social – SIF – conduzem ao tendencial crescimento dos saldos nas contas bancárias dos CDSSS, situação decorrente do facto de o IGFSS proceder à transferência do total das prestações processadas, independentemente do saldo anterior referente a prestações processadas e não pagas.

Em 30 de Junho de 2003, relativamente ao subsídio familiar a crianças e jovens, os saldos de credores por prestações sociais em prescrição variavam entre cerca 198 000€ (CDSSS de Portalegre) e 1,6 milhões de euros (CDSSS de Santarém). Quanto aos subsídios de maternidade, paternidade e adopção não foi possível proceder a qualquer análise, uma vez que os respectivos valores se encontram incluídos no subsídio de doença.

Esta situação poderá, não só comprometer a adequada gestão financeira global e integrada do sistema de segurança social, como também o princípio da unidade de tesouraria (**cf. ponto III.5.1**);

9. A rotina instituída, relativamente ao Subsídio Familiar a Crianças e Jovens, que consiste na compensação de débitos por pagamentos indevidos ao mesmo beneficiário mas originados por prestações relativas a outros descendentes (ou seja, outros titulares) contraria a regra geral no que concerne à titularidade das prestações; esta prática, todavia, apoia-se no facto de se tratar de pagamentos efectuados ao mesmo beneficiário e respeitantes à mesma prestação (**cf. ponto III.5.2**);
10. O controlo interno instituído relativamente a estas prestações merece a qualificação de **fraco** (**cf. ponto IV**).

RECOMENDAÇÕES

Face às conclusões antecedentes, e salvaguardando eventuais alterações de procedimentos decorrentes da reforma em curso, designadamente ao nível dos sistemas de informação e aplicações processadoras das prestações sociais e, ainda, as modificações legislativas no âmbito do, actualmente designado, abono de família para crianças e jovens ou medidas entretanto

adoptadas e que possam colmatar as deficiências apontadas, recomenda-se o seguinte:

A. Ao ISSS:

- ✓ Face ao significativo volume de verbas envolvido na rubrica *Transferências Correntes Concedidas* na área de *Infância e Juventude – Acção Social*, despesa decorrente da celebração de acordos entre a segurança social e as IPSS, deverão os serviços competentes desenvolver as acções de controlo adequadas em vista a assegurar o cumprimento da legislação aplicável e a salvaguarda dos meios financeiros a disponibilizar;
- ✓ Relativamente ao Abono de Família para Crianças e Jovens, objecto de nova regulamentação que entrou em vigor já após a conclusão dos trabalhos de campo da presente auditoria, deverão ser tidos em conta os seguintes aspectos:
 - A aplicação informática processadora destas prestações deverá contemplar mecanismos de controlo que inviabilizem o carregamento do mesmo requerimento mais do que uma vez;
 - O posicionamento do beneficiário no respectivo escalão deverá ser determinado pelo recurso a uma funcionalidade proporcionada pela AI, mediante o carregamento das remunerações declaradas, por forma a minimizar os erros decorrentes da eventual deficiente interpretação das mesmas;
 - Os valores declarados pelo beneficiário deverão, tendencialmente, ser objecto de controlo, designadamente através do cruzamento de informação com a base de dados de registo de remunerações ou outras, em conformidade com o legalmente estabelecido;
 - Deverão os serviços competentes emitir a regulamentação e/ou manuais de procedimentos necessários à uniforme interpretação da legislação em vigor;

- Os serviços processadores deverão comunicar ao beneficiário o montante de prestações sociais que lhe foram pagas, ao menos através de declaração anual;
- ✓ Os serviços deverão implementar as rotinas necessárias à introdução de uma validação por meios informáticos, de molde a evitar que ocorram processamentos de prestações sociais sem o competente despacho de deferimento;
- ✓ Com o objectivo de facilitar a consulta e manuseamento, o arquivo temporário dos processos existentes nas secções processadoras deverá ser único (e não repartido em função dos funcionários aos quais os mesmos foram distribuídos);

B. Ao ISSS e ao IGFSS:

- ✓ A adequada gestão financeira global e integrada do sistema de segurança social, bem como o respeito pelo princípio da unidade de tesouraria exigem a implementação dos adequados mecanismos de gestão e controlo, por forma a evitar, designadamente, o tendencial crescimento dos saldos nas contas bancárias dos CDSSS, situação decorrente do facto de o IGFSS proceder à transferência do total das prestações processadas, independentemente do saldo anterior referente a prestações processadas e não pagas.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 23/2004

Conselheiro Relator
Alves Cardoso

Processo nº 24/2003 – AUDIT
17 de Junho de 2004

ASSUNTO Auditoria de Gestão Financeira ao Programa/Projecto
PIDDAC “Centro de Formalidades Empresariais”.

- AUDITORIA DE PROJECTOS OU PROGRAMAS
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO
- PIDDAC
- INVESTIMENTO PÚBLICO
- DESPESA PÚBLICA
- PROTOCOLO
- CANDIDATURA
- CONCURSOS
- AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS
- AUTORIZAÇÃO DE DESPESAS
- DOCUMENTAÇÃO DE SUPORTE
- EXECUÇÃO FINANCEIRA
- INFORMAÇÃO DE CABIMENTO
- INSCRIÇÃO ORÇAMENTAL
- PRINCÍPIO DA IGUALDADE
- PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE
- PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA

CONCLUSÕES

1.1.1 – Envolvente

A falta de clareza e de organização, as deficiências e/ou mesmo a inexistência de parte substancial da documentação de suporte relativa aos procedimentos concursais, à execução e ao controlo e fiscalização da despesa pública, constituíram um forte constrangimento aos trabalhos da presente auditoria.

Aqueles aspectos determinaram a necessidade de se proceder também à pesquisa, levantamento, recolha e análise de dados, para efectuar a verificação e validação da gestão física e financeira, junto de outros serviços e entidades públicas, privadas e/ou de interesse público que de algum modo intervieram no processo CFE, solicitando-lhes a necessária cooperação, nos termos legais, com o duplo objectivo de ultrapassar as limitações resultantes das deficiências detectadas no IAPMEI e de dar cumprimento ao Programa de Fiscalização aprovado pelo Tribunal, tendo assim, a presente auditoria, nos aspectos que se revelaram necessários, sido executada “*de fora para dentro*” (cf. ponto 2).

1.1.2 – Objectivos, Organização, Funcionamento e Coordenação da Rede CFE

Os objectivos a alcançar com a criação da Rede Nacional dos CFE foram traçados, essencialmente, no sentido de se conseguir dar resposta mais eficaz na concretização da redução do tempo “tradicionalmente” necessário para a constituição legal de sociedades.

Essa redução passou de quatro a seis meses para o intervalo de tempo compreendido entre 15 a 19 dias úteis, contribuindo, assim, de forma decisiva, para a redução efectiva dos tempos até ali necessários para a constituição de sociedades (cf. ponto 3.2.1).

A organização e funcionamento dos CFE assentam na instalação física, num único local, de delegações ou extensões de serviços ou organismos da Administração Pública competentes para a prática de actos legais relacionados com as diferentes fases do ciclo de vida das empresas (cf. ponto 3.2.2).

A coordenação do funcionamento da rede nacional dos CFE compete a um gestor, com o estatuto de encarregado de missão, cargo que é desempenhado pelo membro do Conselho de Administração do IAPMEI a quem esteja cometida a responsabilidade pelo relacionamento com os CFE, ou, quando for julgado conveniente para o bom funcionamento dos CFE, por um gestor nomeado por Resolução do Conselho de Ministros (cf. ponto 3.2.2).

1.1.3 – Temática Justificativa da Criação dos CFE

A justificação para a criação dos CFE assentou no pressuposto de que a eficácia da AP é um factor importante da competitividade da economia.

Com efeito, a melhoria da qualidade dos serviços prestados pela AP contribui para a redução da despesa pública e para o aumento do bem-estar dos cidadãos e reduz os custos que as empresas e os empreendedores têm de suportar na sua interacção com a Administração. Aumenta, portanto, por esta via, a competitividade da economia.

Todavia, a criação de CFE não é, só por si, suficiente para se alcançarem aqueles objectivos. Na realidade, a criação de uma estrutura de sobreposição de serviços que complementam, mas não substituem, os serviços já existentes (e necessita de a eles recorrer para o desempenho da sua função) com a mesma finalidade, competências e objecto, também aumenta os custos (de investimento, de estrutura e de funcionamento). Este acréscimo de custos que, por muito difusos e diluídos que nos possam parecer, estão lá, é suportado pelos agentes económicos e pela economia do país em geral e, directa ou indirectamente, é forçosamente incorporado no custo final dos produtos a colocar num mercado cada vez mais globalizado, encarecendo-os e retirando-lhes competitividade.

Por isso, para além da possibilidade de poder utilizar, com menos incómodo, serviços alternativos a determinados serviços prestados pela AP, há que proporcionar ao cidadão / utente / empreendedor os meios e soluções que lhe permitam operar de imediato, de forma competitiva e com menor acréscimo de custos (sejam directos – a suportar pelo empreendedor, sejam indirectos – a suportar pelo OE, através do aumento da despesa). O principal factor de competitividade de qualquer economia resulta de atitudes inovadoras que, repensando serviços, metodologias e procedimentos, reduzem custos.

Assim, uma empresa deveria também poder constituir-se, quando muito, em dois momentos. No primeiro, o candidato a empresário assumia a responsabilidade e efectuava o pagamento das taxas correspondentes ao tipo e dimensão da sociedade que pretendia criar, recebia o respectivo comprovativo e, se assim o entendesse (em termos do processo de criação da sociedade), ficava habilitado a iniciar a actividade. Tudo o que respeitasse ao processo e aos procedimentos burocrático/administrativos – i.e., os efeitos reais e as consequências de eventuais falta de interoperabilidade entre ser-

viços e competências relativas ao processo, procedimentos, forma, tempos de resposta - necessários para preparação, desenvolvimento e execução dos actos legais relacionados com o ciclo de vida das empresas, passavam a ser da inteira e completa responsabilidade da AP. No segundo momento o empreendedor era notificado para tomar conhecimento e/ou proceder presencialmente à regularização dos actos e dos registos entretanto preparados, desenvolvidos e efectuados pela AP (cf. ponto 3.2.2).

1.1.4 – O PIDDAC – Cap. 50º – Os Investimentos do Plano e os Custos de Funcionamento dos CFE

O PIDDAC – Cap. 50º, Investimentos do Plano, é um conjunto estruturado e programado de projectos de **investimento plurianual**, claramente identificados, quantificados e temporalmente definidos, com dotação de recursos anual e previsão plurianual, visando a prossecução de objectivos estruturantes. Além disso, é integrado no OE, através do Mapa XI, actual Mapa XV, e com este aprovado pela Assembleia da República (cf. ponto 3.5).

O IAPMEI tem vindo a inscrever e a utilizar verbas do PIDDAC – Cap. 50º, Investimentos do Plano, para suportar de forma continuada as despesas de funcionamento da actividade normal dos CFE – estrutura complementar e não substitutiva de serviços existentes e cuja actividade, meios e objecto, se sobrepõem – ou seja a prestação de serviços aos cidadãos / utentes / empreendedores, relacionados com a prática dos actos legais necessários às diferentes fases do ciclo de vida das empresas, afectando, assim, a estas despesas verbas destinadas a investimento (cf. ponto 3.5).

Relativamente à execução financeira, verificou-se que, até ao final de 2001, as verbas transferidas através da rubrica despesas correntes correspondiam a 64% da dotação final disponível evidenciada no PIDDAC – Cap. 50º – Investimentos do Plano e, no ano de 2002, a 98,7%, o que contraria a filosofia inerente ao PIDDAC, Cap. 50º – Investimentos do Plano (cf. ponto 3.4).

Quanto à despesa desagregada por rubrica de classificação económica, verificou-se que em 2000, de um total de 1 170 000 contos apenas 100 000 contos estavam inscritos para despesas de capital. Quanto a 2001 e 2002, da verba de 810 510 contos inscritos no Mapa XI no programa/projecto CFE, para cada um daqueles anos, a mesma análise revelou terem sido

afectas a despesas correntes 800 280 contos, sendo apenas 10 230 contos afectos a despesas de capital (cf. ponto 3.5).

1.1.5 – Quadro de Contextualização do Programa/Projecto

A implementação dos CFE de Braga, Porto (EXPONOR), Coimbra, Lisboa II e Loulé associou, através da celebração de protocolos, a entidade hospedeira dos Centros (IAPMEI), que assegura as instalações, os equipamentos, os recursos humanos e a estrutura administrativa, e as entidades de acolhimento (associações empresariais), que disponibilizam as instalações adequadas ao funcionamento dos CFE (cf. ponto 4.1.2 e 4.1.3).

Na escolha das entidades de acolhimento dos CFE não foram acautelados os princípios da igualdade de oportunidades, transparência, isenção e imparcialidade (cf. ponto 4.2).

Não foram realizados os concursos prévios à adjudicação dos trabalhos de adaptação das instalações, aparecendo as entidades de acolhimento como meros intermediários pelos quais apenas circularam as verbas destinadas a pagar as obras e surgindo o IAPMEI como efectivo dono da obra ao definir as orientações e especificações, ao fornecer os elementos técnicos e organizativos e ao escolher o projectista, o empreiteiro e o fornecedor do sistema de ar condicionado, bem como outros equipamentos, tudo sem perder de vista que era o destinatário final do projecto CFE, responsável pelo funcionamento dos CFE e executor do programa/projecto PIDDAC (cf. ponto 4.4).

Nestes CFE foram despendidos, cerca de 1 925 873 contos sem que tenham sido observados os regimes das empreitadas de obras públicas e da aquisição de bens e de serviços, e, designadamente, respeitados os princípios da concorrência, da igualdade, da imparcialidade e da transparência (cf. ponto 4.4).

O procedimento adoptado conduziu e potenciou a realização de despesas superiores aos normais custos das obras de adaptação, originando uma deficiente gestão e controlo de dinheiros públicos, quando a constituição dos CFE deveria ser uma *forma simples, eficaz, barata e compatível com a realidade económica* [de] *lançar as bases de uma nova atitude da Administração Pública* (cf. ponto 4.4).

As obras de adaptação das instalações dos CFE de Braga, Porto (EXPO-NOR), Coimbra, Lisboa II, Setúbal e Loulé foram executadas, sem concurso, pelo empreiteiro Francisco do Carmo Amaro, a quem tinha sido adjudicado o CFE de Lisboa I, ou pela Sociedade de Construções Francisco do Carmo Amaro, Ld.ª, com base em idêntico projecto, por preços significativamente superiores aos preços normais de mercado tendo a sua execução reflectido as limitações resultantes das opções efectuadas no primeiro CFE (cf. ponto 4.6).

Os protocolos celebrados com vista à instalação dos CFE foram vagos quanto às obrigações emergentes e não fixaram os requisitos, especificações e condições em que deviam ter sido executadas as obras de adaptação dos espaços cedidos ao funcionamento dos CFE nem os correspondentes custos (cf. ponto 4.3).

Os referidos protocolos, à excepção do de Coimbra, não foram outorgados pelo Ministro da Economia, não foram publicados na II Série do DR nem divulgados nos órgãos de comunicação social com maior expansão nacional e regional, violando-se, assim, o disposto no artigo 2º do Decreto-Lei nº 78-A/98, de 31 de Março (cf. ponto 4.3).

No âmbito da criação dos CFE, não foram criados os instrumentos normativos necessários para regulamentar, nos termos do artigo 5º, nº 2, do Decreto-Lei nº 387/88, a concessão de participações financeiras e que densificassem os critérios de atribuição e assegurassem a igualdade, a publicidade, o rigor e a transparência, indispensáveis garantias da legalidade administrativa e financeira, tendo sempre presente que os apoios financeiros representam simultaneamente uma vantagem para uns cidadãos e um encargo para outros (cf. ponto 4.5).

A concessão de participações financeiras para reinstalação dos serviços das entidades de acolhimento – desalojadas pela instalação dos CFE – não se encontra prevista no diploma legal que criou os CFE. Na lógica do sistema de candidaturas, estes custos deveriam ser suportados pelas próprias entidades de acolhimento pois apenas se deve disponibilizar o que está efectivamente desocupado ou, de contrário, acarretar com os respectivos custos (cf. ponto 4.5).

No que respeita às instalações para o CFE de Setúbal, o IAPMEI não cumpriu os procedimentos legais relativos à aquisição de imóveis, a que estava

obrigado, nem as regras específicas estipuladas pela sua lei orgânica (cf. **ponto 4.7.3**).

O IAPMEI não agiu com as cautelas exigíveis a quem gere dinheiros públicos quando prometeu comprar as fracções autónomas destinadas à instalação do CFE de Setúbal, nem quando pagou, antes da escritura pública, a quase totalidade do preço, sem se certificar de que a propriedade horizontal estava registada e de que as fracções se encontravam registadas em nome do promitente vendedor e livres de ónus ou encargos (cf. **ponto 4.7.4**).

Através do modelo de aquisição “*chave na mão*”, quando adquiriu as fracções autónomas destinadas à instalação do CFE de Setúbal, o IAPMEI subtraiu-se às regras concursais a que estaria obrigado caso não tivesse cedido a realização das obras ao promitente vendedor, sendo certo que o preço da aquisição das fracções reflectiu o preço do projecto e das obras (cf. **ponto 4.7.5**).

As obras de adaptação do CFE de Setúbal eliminaram a compartimentação entre fracções e as instalações sanitárias de uma parte delas, incorporando as áreas comuns a essas fracções, tendo deixado de constituir unidades independentes, distintas e isoladas entre si e com saída própria para uma parte comum do prédio ou para a via pública, mas não foi alterada a matriz nem a constituição da propriedade horizontal (cf. **ponto 4.7.7**).

No que concerne ao CFE de Loulé, a opção pela sua instalação no edifício do NERA teve subjacente a não realização de concurso para a adjudicação da obra, com o propósito de inaugurar o Centro até ao Verão de 1999, sem que se tenha fundamentado tal necessidade e ponderado os custos que essa opção conduziria, nomeadamente os inerentes à ausência de concurso e à reinstalação dos serviços do NERA (cf. **ponto 4.8.2**).

O IAPMEI renunciou aos deveres de acompanhamento e controlo da utilização de dinheiros públicos subtraindo-se à obrigação de fiscalização administrativa da execução orçamental a que está sujeito por força do disposto na Lei de Enquadramento Orçamental, ao proceder à transferência de 111 173 000\$00 para o NERA, no âmbito da assunção de custos de reinstalação, sem que houvesse efectivo investimento (cf. **ponto 4.8.5**).

1.1.6 – Procedimentos de Controlo

O IAPMEI não instituiu, para este programa, nenhum sistema de controlo contabilístico/administrativo das operações que permitisse detectar e corrigir irregularidades, desvios e erros praticados (cf. **ponto 5.1**).

O IAPMEI não dispôs de um sistema de informação que permitisse apurar com fiabilidade as despesas realizadas por participações financeiras, o montante de cada uma delas e a identificação de quem as autorizou (cf. **ponto 5.1**).

Não existiu controlo do processamento de participações financeiras, o preenchimento dos formulários de suporte aos processamentos das participações carecia de rigor e o IAPMEI não exerceu controlo sobre o processamento de despesas, o que se reflecte, designadamente, na falta de conferência da documentação e autorização de suporte às despesas e na ausência de controlo sobre a efectiva aplicação dos dinheiros públicos colocados à disposição dos beneficiários (cf. **pontos 4.8.5 e 4.9.5**).

Quanto à competência para autorização das despesas, não foi possível apurar que tenha sido exercida sempre de acordo com as regras constantes dos artigos 7º e seguintes do Decreto-Lei 55/95, de 29 de Março, e dos artigos 17º e seguintes do Decreto-Lei 197/99, de 8 de Junho, devido à ausência quase total de identificação nominal e funcional de quem profere os despachos, incluindo a autorização das despesas e as adjudicações, e havendo também omissão no que respeita à indicação do exercício de delegação de competências ou substituição (cf. **ponto 5.1**).

As autorizações da despesa não foram acompanhadas da verificação da regularidade financeira, que compreende a confirmação da inscrição orçamental, o cabimento e a adequada classificação económica das despesas, o que, para além de irregular, revela ausência de controlo financeiro e administrativo (cf. **ponto 5.1**).

A fase do pagamento das despesas não se encontrava autonomizada: de acordo com o IAPMEI, uma autorização dada pelo CA, com base em proposta/informação, era válida para os três momentos processuais – cabimento, autorização da despesa e autorização do pagamento. Em concreto, verificou-se que nem as propostas ou informações analisadas mencionam os invocados momentos processuais nem as actas das reuniões do CA em que foram apreciadas suprem essa omissão (cf. **ponto 5.1**).

A documentação de suporte das ordens de pagamento verificadas no âmbito da amostra também denota deficiências, tendo-se verificado que foram efectuados pagamentos sem que tivessem sido apresentados os Autos de Medição dos Trabalhos e as respectivas facturas ou documentos equivalentes, sendo nesses casos documentadas por propostas, pedidos de comparticipações financeiras e protocolos (cf. **ponto 5.1**).

A não exigência de facturas acarretou a falta de controlo sobre a execução do investimento realizado e proporcionou a ocorrência de infracções fiscais, quer por parte do IAPMEI e das entidades de acolhimento quer por parte dos empreiteiros Francisco do Carmo Amaro e Sociedade de Construções Francisco do Carmo Amaro, Lda. (cf. **ponto 5.1**).

Os projectos apresentados pela Arquiprojecta não apresentavam medições, orçamentos e cadernos de encargos, com excepção, em parte, dos projectos relativos a especialidades – instalações eléctricas e ar condicionado; também não foram apresentadas memórias descritivas e justificativas das obras, ou, quando apresentadas, encontravam-se incompletas (cf. **ponto 5.2**).

A não exigência, por parte do IAPMEI, daqueles elementos, que deveriam integrar os projectos, revelou-se determinante para a falta de controlo sobre os orçamentos apresentados pelo empreiteiro e respectivas execuções de obras, com especial incidência sobre o controlo de custos (cf. **ponto 5.2**).

Os orçamentos das obras de adaptação encontravam-se deficientemente elaborados, tendo sido apresentados por artigos globais, com baixo grau de discriminação e sem quantidades. Esta situação originou a falta de controlo sobre: a) os preços praticados; b) a conformidade da execução da obra com o projecto; c) a adequação dos valores pagos aos trabalhos realizados (cf. **ponto 5.2**).

Enquanto entidade executora e pagadora do programa/projecto PIDDAC, o IAPMEI não se pode subtrair à responsabilidade pela concretização do projecto, nomeadamente ao nível do controlo pela sua execução e dos custos inerentes (cf. **ponto 5.2**).

A fiscalização das obras foi assegurada pela Arquiprojecta, concomitantemente com a Assistência Técnica às obras, mas não correspondeu exactamente ao que determina o artigo 180º do Decreto-Lei nº 59/99 (anteriormente artigo 161º do Decreto-Lei nº 405/93), não tendo sido efectuadas

medições dos trabalhos, falha que se revelou de crucial importância para o controlo da execução das obras. Aliás, não foram encontrados, no âmbito dos CFE analisados, documentos relativos à fiscalização (cf. ponto 5.2).

Não se afigura aconselhável reunir na mesma entidade as funções de projectista e fiscal de obra, por potenciar interesses convergentes, distintos dos do dono da obra – IAPMEI (cf. ponto 5.2).

Para o início da execução das obras, foram efectuados adiantamentos de 70% do montante total dos orçamentos das empreitadas de adaptação dos CFE, em desconformidade com as normas legais aplicáveis, pelo que, apesar de garantidos, representaram para o IAPMEI, enquanto entidade responsável pela execução e pagamento do programa/projecto CFE, um custo adicional pela antecipação do pagamento e a assunção de riscos que as normas legais pretendem acautelar com a fixação de limites e condições para a sua concessão (cf. ponto 5.2).

RECOMENDAÇÕES

No contexto da matéria exposta no presente relatório de auditoria e resumida nas conclusões que antecedem, formulam-se as seguintes recomendações:

1.2.1 – Envolvente

O IAPMEI deve preparar, organizar e manter toda documentação de suporte relativa aos procedimentos concursais, à execução e ao controlo e fiscalização da despesa pública.

1.2.2 – Objectivos, Organização, Funcionamento e Coordenação da Rede CFE

Independentemente do mérito da redução dos tempos de espera conseguidos na criação de sociedades, impõe-se que se vá mais longe, assumindo-se uma óptica e uma atitude competitivas, inovadoras e ao serviço efectivo do cidadão/utente/empreendedor, enquanto entidade impossibilitada de poder utilizar serviços alternativos a determinados serviços prestados pela AP e com especial atenção aos custos induzidos.

1.2.3 – Temática Justificativa da Criação dos CFE

Deverá abandonar-se a atitude verificada de mera actuação sobre o trabalho que sempre se fez e a forma e a tramitação desde sempre seguidas, agindo-se sobre elas de modo a conseguir-se os resultados práticos almejados com a criação da Rede Nacional de CFE, em tempo, postura e local.

Assim, deverá ser estudada a forma de se poder constituir uma empresa em dois momentos, com base no princípio de que é necessário facultar ao cidadão/utente/empresário os meios, soluções e condições que lhe permitam operar de imediato e de forma competitiva, sem ser onerado com as ineficácias conhecidas da AP.

Para tanto, deverão ainda ser repensados e reestruturados os competentes serviços da AP relacionados com as formalidades necessárias aos actos legais inerentes ao ciclo de vida das empresas, sem acréscimos desnecessários dos custos induzidos pela criação, implementação e sustentação de estruturas complementares às estruturas existentes, reestruturando-se estas, e também aquelas, de modo a responderem às solicitações do tecido económico em tempo útil, de forma competitiva e inovadora, reduzindo custos e acabando com burocracias e consequentes custos de contexto que directa ou indirectamente recaem no produto final, retirando-lhe competitividade.

1.2.4 – Os Investimentos do Plano e os Custos de Funcionamento dos CFE

O IAPMEI não deve utilizar O PIDDAC – Cap. 50º, enquanto instrumento vocacionado para os Investimentos do Plano, para suportar as despesas de funcionamento resultantes do normal desenvolvimento da actividade dos CFE – prestação de serviços, aos cidadãos / utentes / empreendedores, relacionados com a prática dos actos legais necessários às diferentes fases do ciclo de vida das empresas – tanto mais que os CFE são uma estrutura complementar e não substitutiva de serviços já existentes, cuja actividade, finalidade e objecto se sobrepoem àqueles.

1.2.5 – Quadro de Contextualização e Controlo do Programa/Projecto

No âmbito da formação da vontade administrativa de contratar, o IAPMEI deve actuar segundo os princípios da concorrência, da igualdade, da impar-

cialidade e da transparência, observando a estrita legalidade dos procedimentos adjudicantes, cumprindo rigorosamente as regras constantes dos diplomas que disciplinam as despesas públicas e as contratações e respeitando as regras gerais dos procedimentos pré-contratuais em função do valor dos contratos.

Os contratos e protocolos celebrados pelo IAPMEI devem: integrar os elementos essenciais, designadamente, o objecto suficientemente individualizado, o valor, forma, prazo e regime de pagamento; definir o modo como será exercido o controlo formal e substancial da execução do contrato; e indicar a classificação orçamental da dotação por onde será satisfeito o encargo correspondente.

As propostas de criação de normativos que contemplem a escolha de parceiros do IAPMEI devem regulamentar os procedimentos de selecção das entidades de forma a acolher os princípios da igualdade de oportunidades, da transparência, da isenção e da imparcialidade que devem pautar a actividade administrativa.

Deverá ser regulamentada a concessão das participações financeiras atribuídas pelo IAPMEI, não abrangidas por medidas especialmente estatuidas em diplomas próprios, fixando-se objectivos, finalidades, condições de acesso, critérios de atribuição, regras processuais e mecanismos de verificação, acompanhamento e fiscalização, de forma a garantir a igualdade, a publicidade, o rigor e a transparência indispensáveis.

O IAPMEI deve cumprir a obrigação, que legalmente lhe está cometida, de fiscalizar administrativamente a execução orçamental, exercendo o acompanhamento e o controlo da utilização dos dinheiros públicos que lhe incumbe gerir e responsabilizando-se pela concretização dos projectos, nomeadamente ao nível do controlo da sua execução e dos custos inerentes.

Deve o IAPMEI instituir um sistema de controlo interno contabilístico e administrativo que defina os procedimentos destinados à verificação, acompanhamento, avaliação e informação sobre a legalidade, regularidade e boa gestão, que previna a ocorrência de erros e desvios, que garanta o registo metódico e sistemático de todas as operações correctamente autorizadas, liquidadas e pagas e assegure a oportunidade, a confiança e a integridade de toda a informação de gestão.

Os documentos, designadamente, informações, propostas, comunicações, notas e despachos, devem conter a identificação nominal e funcional do seu autor e a data em que foram produzidos, bem como a identificação nominal e funcional de quem profere os despachos, incluindo a autorização da despesa e a adjudicação, e a indicação do exercício de competências delegadas ou em substituição, sendo caso disso.

As autorizações da despesa devem ser acompanhadas da verificação da regularidade financeira, que compreende a confirmação da inscrição orçamental, o cabimento e a adequada classificação económica, devendo o pagamento obedecer e reflectir formalmente todas as fases que o integram e basear-se em suportes documentais adequados.

Não deve ser utilizada a figura da comparticipação financeira para pagar despesas de funcionamento dos CFE.

No que respeita às fracções adquiridas para a instalação do CFE de Setúbal, deve o IAPMEI proceder à alteração da inscrição na matriz e da correspondente alteração da constituição da propriedade horizontal em conformidade com as modificações efectuadas.

Deverá haver rigor e prudência na apreciação e validação de projectos e orçamentos, de forma a permitirem o controlo e fiscalização sobre a execução, nomeadamente, a conformidade entre o previsto e o executado, e o controlo de custos.

Deverão ser regularizadas as importâncias abonadas indevidamente.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 24/2004

Conselheiro Relator
Alves de Melo

Processo nº 31/2003 – AUDIT
17 de Junho de 2004

ASSUNTO Auditoria à Direcção Geral dos Impostos no âmbito da Contabilização da Receita de Impostos sobre o Rendimento pelo respectivo Serviço Administrador.

- AUDITORIA FINANCEIRA
- IMPOSTO SOBRE O RENDIMENTO DAS PESSOAS COLECTIVAS (IRC)
- IMPOSTO SOBRE O RENDIMENTO DAS PESSOAS SINGULARES (IRS)
- CONTABILIDADE
- GESTÃO
- TESOURARIA DE FINANÇAS
- LIQUIDAÇÃO
- RECEITA
- SISTEMA DE INFORMAÇÃO
- SISTEMA INFORMÁTICO

CONCLUSÕES

CONFORMIDADE DO PROCESSO DE CONTABILIZAÇÃO E CONTROLO AO REGIME LEGAL

A legislação necessária à execução do Decreto-Lei n.º 301/99 não foi publicada até à data da sua entrada em vigor, conforme determinava o n.º 2 do seu artigo 8.º. De facto, a Portaria n.º 1.122/2000, destinada a dar cumprimento à única referência a legislação constante do articulado daquele decreto-lei, concretamente no seu artigo 7.º, só foi publicada quase nove meses após a entrada em vigor do mesmo decreto-lei. Por sua vez, esta Portaria só entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2001.

A Portaria n.º 1.122/2000 aprova as normas relativas aos procedimentos de contabilização das receitas do Estado (artigo 1.º), determina que as mesmas

são aplicadas a todas as entidades administradoras das receitas, sem prejuízo da continuação da intervenção dos designados cofres do Tesouro (artigo 2.º) e que a transição das entidades administradoras das receitas definidas pelo Decreto-Lei n.º 301/99, para o novo regime de contabilização das receitas, se efectiva, à medida que estas entidades forem reunindo as condições adequadas, por despacho conjunto dos Ministros da tutela e das Finanças, sob proposta da Direcção-Geral do Orçamento (artigo 3.º).

Segundo informação da Direcção-Geral do Orçamento, em 28 de Outubro de 2003 ainda não tinha sido aprovado qualquer despacho a que a Portaria n.º 1.122/2000 faz referência. Nestas circunstâncias, a conclusão não pode ser outra que não a de nenhuma entidade administradora de receitas definida pelo Decreto-Lei n.º 301/99 ainda ter transitado para o referido regime, até àquela data.

Na sequência do que o Tribunal de Contas referiu no Parecer sobre a Conta Geral do Estado de 2001, os resultados da presente auditoria confirmam a intervenção dos designados cofres do Tesouro na contabilização da receita de impostos sobre o rendimento para o ano de 2002 e o facto do respectivo serviço administrador ainda não reunir as condições adequadas para transitar para o novo regime de contabilização da Receita do Estado.

Uma dessas condições encontra-se expressa no n.º 1 do artigo 3.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000, ao ser determinado que nas *"entidades administradoras das receitas existirá um responsável pela contabilização dos factos registados, pela respectiva qualidade, fiabilidade e segurança, assim como pelo envio dessa informação para as respectivas entidades competentes"*.

Em 28 de Outubro de 2003, a Direcção-Geral do Orçamento revelou não ter conhecimento de documentação que formalizasse nominalmente a identificação dos responsáveis pela contabilização nas entidades administradoras das receitas, informando que quando necessário as comunicações eram estabelecidas com os Directores-Gerais ou Directores de Serviços competentes.

Também não foi cumprido o disposto no n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 301/99 e no n.º 2 do artigo 6.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000, determinando esta última disposição que *"as entidades administradoras das receitas fornecem diariamente à Direcção-Geral do*

Orçamento informação sobre a receita, por natureza, operação de execução, centro de receita e dia”.

Desde logo, a possibilidade de incumprimento desta disposição foi admitida pela Direcção-Geral do Orçamento, ao estabelecer que a periodicidade mínima de envio dos movimentos contabilísticos relativos ao ano de 2002 continuaria a ser o mês.

No decurso desta auditoria, verificou-se que efectivamente a periodicidade da informação registada foi mensal, confirmando o referido incumprimento.

Tem de salientar-se, no entanto, que não será possível evitar este incumprimento enquanto, em primeiro lugar, não forem eliminadas as deficiências que impedem o sistema próprio de administração da receita de impostos sobre o rendimento de assegurar, de forma fiável e tempestiva, a recolha, validação, apuramento e conciliação da informação a contabilizar e, em segundo lugar, não for assegurada a interligação entre aquele sistema próprio e o Sistema de Gestão de Receitas, conforme dispõe o n.º 3 do artigo 3.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000.

No âmbito da contabilização da Receita do Estado para o ano de 2002 continuou sem se verificar a transição para o regime legal estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 301/99, de 5 de Agosto, e pela Portaria n.º 1.122/2000, de 28 de Julho, e a verificar-se a aplicação da norma transitória prevista no n.º 1 do artigo 8.º do referido decreto-lei, segundo a qual os designados cofres do Tesouro continuariam a contabilizar as receitas dos serviços administradores até à transição para o novo regime.

FIABILIDADE E TEMPESTIVIDADE DA INFORMAÇÃO CONTABILIZADA

O processo de contabilização da Receita do Estado de 2002 foi suportado num sistema informático constituído por duas componentes, um sistema de âmbito local (Sistema de Gestão de Receitas) disponibilizado a cada serviço interveniente neste processo, por um servidor com uma base de dados específica para registar e transmitir a informação contabilística, e um sistema de âmbito central (Sistema Central de Receitas), localizado no Instituto de Informática, para receber e consolidar os dados transmitidos. A informação transmitida do sistema local ao central foi agregada por centro de receitas, classificação económica e data-valor das operações contabilísticas.

A primeira fase do processo contabilístico correspondeu à manutenção de tabelas mensais para execução do Orçamento da Receita do Estado relativa a receitas administradas por serviços centrais da Direcção-Geral dos Impostos afectas ao Continente. Estas tabelas foram enviadas em suporte documental à Direcção-Geral do Orçamento para conciliação das receitas por rubricas orçamentais e à Direcção-Geral do Tesouro para conciliação dos valores cobrados e reembolsos pagos.

A segunda fase do processo contabilístico consistiu na alteração da receita de impostos sobre o rendimento devido à substituição dos valores registados nas tabelas do serviço administrador, como cobrados nas tesourarias de finanças, pelos das tabelas dos serviços cobradores e devido à anulação das divergências face aos valores apurados pela Direcção-Geral do Tesouro.

O resultado final deste processo traduziu-se, tal como em anos anteriores, pela assumpção, na Conta Geral do Estado, do valor da receita imputada ao Continente que foi registado na contabilidade da Tesouraria do Estado.

A contabilização teve por fonte primária e principal a informação obtida através de pesquisas ao sistema central de impostos sobre o rendimento cujos resultados originaram duas versões das tabelas mensais do respectivo serviço administrador. As primeiras pesquisas foram efectuadas com um desfasamento de três meses após o final do respectivo período de incidência, tendo este processo sido concluído com a elaboração das tabelas de Dezembro de 2002, em Março de 2003. As segundas pesquisas foram sucessivamente efectuadas para cada um dos meses de 2002, entre 29 de Abril e 2 de Maio do ano seguinte, devido a um despacho do Director-Geral do Orçamento ter determinado, em 4 de Fevereiro de 2003, o dia 30 de Abril do mesmo ano, como data de referência para conciliação das receitas do Estado, no âmbito do encerramento da Conta Geral do Estado de 2002.

Nas tabelas resultantes das segundas pesquisas, o valor da receita cobrada obtido pelas primeiras pesquisas (13.925,5 milhões de euros) foi objecto de alterações que ficaram a dever-se à actualização da base de dados central, por recolha e validação de mais documentos de cobrança (372,7 milhões de euros), e à dedução do valor da derrama entretanto apurado (323,8 milhões de euros).

Dos resultados das pesquisas consta informação de cobrança validada e por validar. Entre a primeira e a segunda pesquisas verificou-se um acréscimo

de 788,7 milhões de euros no valor total da cobrança validada, sendo de referir que:

- Na cobrança de liquidações prévias obtida pelas tesourarias de finanças foram contabilizados mais 85,5 milhões de euros, 84 dos quais provenientes de pagamentos em execução fiscal.
- Na cobrança de liquidações não prévias foram contabilizados mais 703,2 milhões de euros, dos quais 397,2 obtidos pelas tesourarias de finanças, 250,5 pelas instituições de crédito e 55,5 pelos correios.

As alterações devidas a posteriores pesquisas à informação residente no sistema central de impostos sobre o rendimento demonstram a provisoriedade e instabilidade dos valores previamente registados e revelam que o motivo subjacente ao facto dos prazos determinados para prestar a informação até ao encerramento da Conta Geral do Estado não terem sido vinculativos é que o seu cumprimento não garantia a fiabilidade dos dados. Fiabilidade que também não foi garantida pela informação definitiva porque esta também esteve sujeita às deficiências e limitações detectadas no respectivo processo de contabilização e controlo.

As excepções aos critérios de contabilização aplicadas a cobranças obtidas no início de 2002 e de 2003 resultaram do facto da Ministra de Estado e das Finanças ter determinado, por despachos de 21 de Janeiro e de 30 de Dezembro de 2002, a imputação de receitas cobradas no dia 2 de Janeiro de 2002 ao ano de 2001 e a imputação de receitas cobradas nos dias 2 e 3 de Janeiro de 2003 ao ano de 2002, respectivamente.

A contabilização das cobranças apuradas como objecto destes despachos infringiu o disposto no n.º 2 do artigo 7.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000, que define a data-valor de cada operação de execução como a data a considerar para efeitos contabilísticos.

As situações determinadas pelos despachos configuraram-se assim como excepções aos princípios da consistência e da anualidade e à norma da contabilização pela data-valor. Segundo a contabilidade da Tesouraria do Estado, o seu impacto na receita de impostos sobre o rendimento traduziu-se no acréscimo dos valores apurados para 2001, em 75,9 milhões de euros, e para 2002, em 41,1 milhões de euros, compensado pela dedução de 117 milhões de euros ao valor relativo a 2003.

Para além de não cumprirem o disposto no regime legal, os procedimentos efectuados para aplicação dos referidos despachos revelaram alguns dos efeitos perversos que podem ocorrer, quando sistemas que não asseguram uma contabilização fiável de forma tempestiva nem são coerentes entre si, são sujeitos a situações de carácter excepcional. Apesar do desvio de quase dois milhões de euros detectado na contabilização da receita cobrada em 2002 mas imputada a 2001, o valor definitivo da cobrança imputada a 2002 pelo serviço administrador da receita de impostos sobre o rendimento foi idêntico ao registado na parte correspondente da contabilidade da Tesouraria do Estado.

Este facto, só por si, coloca seriamente em causa a credibilidade do resultado obtido com a designada conciliação da receita de impostos sobre rendimento e traduzido por um conjunto de registos efectuados pelo respectivo serviço administrador, após determinação superior para o efeito, sem esta entidade ter condições para assegurar a validade e a fiabilidade da maior parte destas operações, enquanto outras não deveriam sequer ter sido efectuadas. Foram os casos da dedução das derramas afectas a autarquias da Região Autónoma dos Açores à receita de IRC do Continente e a imputação de receitas das Regiões Autónomas ao Continente.

A falta de fiabilidade evidenciada demonstra que a mesma é inerente ao processo de contabilização e controlo das receitas do Estado, porque tanto se verifica para um ano como para um dia. Neste caso pode mesmo afirmar-se que as excepções confirmam a regra e se há que modificar a regra de forma a tornar a contabilização fiável e tempestiva, no presente contexto não se deveriam promover ou admitir excepções aos critérios de contabilização. E se mesmo assim tais excepções forem determinadas, como foram, não devem ser, seguramente, os serviços administradores das receitas a alterar a sua contabilidade mas a entidade coordenadora da contabilização das receitas do Estado a registar essas alterações.

O valor da receita cobrada obtido pelas pesquisas finais (14.298,2 milhões de euros) deduzido do valor das derramas de IRC (323,8 milhões de euros) e do valor de IRC cobrado no início de 2002 mas imputado a 2001 (4,6 milhões de euros) foi inferior aos valores apurados pelas tesourarias de finanças (5.814,8 milhões de euros) e pela DGT (8.293,1 milhões de euros) em 138,1 milhões de euros, desvio que foi apresentado como consequência:

- Da receita registada nas tabelas das direcções de finanças exceder em 83,3 milhões de euros o valor da receita obtida pelas tesourarias de

finanças que foi apurado pelas pesquisas. Este desvio seria ainda superior, em 30,1 milhões de euros, se o valor resultante da afectação de 5% da receita obtida em fase de cobrança coerciva ao Fundo de Estabilização Tributário não tivesse sido abatido à receita de impostos sobre o rendimento constante das tabelas, uma vez que as operações relativas a essa afectação não foram transmitidas ao sistema central.

- De 8 milhões de euros obtidos por transferências para a conta corrente do Tesouro no Banco de Portugal. Em regra, a receita arrecadada desta forma não dispõe de informação de cobrança que permita ser objecto de validação pelo serviço administrador, não existindo assim confirmação efectiva sobre a natureza da transferência.
- Da receita registada na contabilidade da Tesouraria do Estado como escritural (obtida por transferência de contas do Tesouro afectas a serviços públicos, essencialmente, para entrega de retenções na fonte) exceder em 46,6 milhões de euros o valor apurado pelas pesquisas com o mesmo âmbito.

Mais do que a dimensão dos desvios verificados, a análise efectuada confirma que o processo de contabilização e controlo da receita de impostos sobre o rendimento imputada ao ano de 2002 se manteve inalterável, face aos anos anteriores, até à fase de registo no Sistema de Gestão de Receitas.

Continua assim a não ser possível considerar como fiável a informação proveniente das pesquisas ao sistema central destes impostos, por não se encontrar completa, não se revelar estável de forma tempestiva, não identificar as regularizações relativas a anos anteriores e, por isso, não permitir a validação integral dos valores determinados para a receita cobrada e para a receita em dívida a transitar como saldo.

Mas também continua a não ser possível considerar como fiável a informação sobre a receita cobrada imputada ao serviço administrador na contabilidade da Tesouraria do Estado, porque o valor que é objecto de validação pelos sistemas operativos do Tesouro não distingue a receita afecta ao Continente da afecta às Regiões Autónomas ou às Autarquias (derramas), sendo necessário recorrer a informação obtida por pesquisa ao sistema central (sujeita às deficiências previamente assinaladas) para, por dedução das restantes receitas, se obter o valor da cobrança imputada ao Continente e a considerar para efeito da Conta Geral do Estado.

Há também a considerar a questão da receita validada pelos sistemas operativos do Tesouro mas ainda não validada pelo sistema central dos impostos

sobre o rendimento (o valor de 484,6 milhões de euros apurado pelas pesquisas iniciais foi reduzido a 68,6 milhões de euros de acordo com os resultados das pesquisas finais). A assumpção desta receita como cobrada coloca em causa a competência do serviço administrador (ao eliminar o controlo exercido pelo conjunto de validações implementado no sistema central) pelo que deveriam ser claramente definidas e impostas para todos os sistemas intervenientes na contabilização das receitas do Estado, as respectivas condições de validação.

A existência de receita por validar e o atraso na recolha de informação de cobrança são dois dos factores que tornam necessária a realização de pesquisas ao sistema central à data de encerramento da contabilização das receitas para efeito da Conta Geral do Estado. Os resultados obtidos tornariam possível o apuramento dos desvios definitivos face aos valores registados pelos serviços cobradores e a avaliação da situação no final do processo de contabilização. Nas pesquisas a realizar ao sistema central deveria igualmente ser obtida informação sobre as operações registadas nesse sistema em data posterior ao encerramento da contabilização relativa aos anos em que essas operações tivessem sido efectuadas.

Também não é possível considerar como fíável a informação relativa à receita de impostos sobre o rendimento registada nas tabelas das direcções de finanças como obtida pelas tesourarias de finanças, devido ao facto da prévia imputação dos valores recebidos que constituem essa receita ao Continente também necessitar de consequente validação pelo respectivo administrador, procedimento que não é integralmente assegurado de forma tempestiva.

A análise efectuada revelou que, apesar da informação apurada pelo serviço administrador da receita de impostos sobre o rendimento ter sido proveniente de pesquisas efectuadas ao respectivo sistema central, no Sistema de Gestão de Receitas foi ainda registada informação proveniente de entidades cobradoras, com a finalidade de eliminar os desvios verificados entre os dados obtidos com as pesquisas finais e os registados na contabilidade da Tesouraria do Estado.

O processo contabilístico manteve assim as deficiências que têm sido apontadas pelo Tribunal de Contas em sucessivos Pareceres sobre a Conta Geral do Estado porque os procedimentos de registo e de controlo são idênticos aos de anos anteriores, com a particularidade de passar a ser imputado ao serviço administrador o ónus de, independentemente da situação constante

da respectiva base de dados, assumir os valores apurados pela contabilidade da Tesouraria do Estado.

EVOLUÇÃO FACE AO PROCESSO DE CONTABILIZAÇÃO ANTERIOR

Com a entrada em funcionamento do Sistema de Gestão de Receitas no ano de 2002 associado ao regime legal e regulamentar para contabilização das receitas do Estado vigente desde o ano de 2001 foi estabelecida parte das condições necessárias para implementar um módulo de contabilização que assegure, conforme foi recomendado pelo Tribunal de Contas, a prestação de informação fiável e tempestiva do Sistema Central de Impostos sobre o Rendimento para a Conta Geral do Estado. Note-se que, para o efeito, esse módulo deve conter a programação dos critérios e das regras de contabilização de forma objectiva e a determinação do período de contabilização mínimo obrigatório, prazos para registo da informação original e da informação definitiva relativa a cada período e processo de autonomização contabilística das alterações à informação original.

No entanto, permanecem por satisfazer outras condições essenciais para atingir o resultado pretendido, continuando por eliminar as deficiências que impedem o sistema próprio de administração da receita de impostos sobre o rendimento de assegurar, de forma fiável e tempestiva, a recolha, validação, apuramento e conciliação da informação a contabilizar. E também não foi assegurada a interligação entre esse sistema próprio e o Sistema de Gestão de Receitas, conforme dispõe o n.º 3 do artigo 3.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000.

Face ao processo de contabilização anterior é ainda de referir a seguinte evolução:

- A integração do sistema informático constituído pelos Sistemas de Gestão e Central de Receitas, no processo de contabilização da Receita do Estado garantiu a automatização da informação a remeter pelo serviço administrador, por transferência electrónica de ficheiros, a uniformização do classificador económico das receitas e a normalização da informação.
- A desagregação da informação contabilística continuou a ser insuficiente ou desajustada (por exemplo, não distinguindo a má cobrança, nem entre liquidações prévias e não prévias e incluindo a cobrança coerciva na obtida por pagamento voluntário) mantendo-se limitada

ao Continente e excluindo a informação sobre as receitas das Regiões Autónomas e das Autarquias (derramas).

- A responsabilização dos serviços administradores das receitas do Estado ficou condicionada pela não designação dos responsáveis pela contabilização e pela inexistência de condições para efectivação dessa responsabilidade.
- O sistema de registo da informação financeira sobre a execução do Orçamento da Receita do Estado continua a revelar-se inadequado, ao admitir o registo da dedução do valor das derramas pelo valor declarado e ao rejeitar a dedução do valor dos reembolsos emitidos até os mesmos serem pagos (apesar do serviço competente para o efeito determinar que o valor a reembolsar deixa de pertencer a receita do Estado desde o momento da respectiva emissão). É de referir que, para o ano de 2002, a receita líquida de impostos sobre o rendimento, por dedução dos reembolsos pagos, é superior em 21,7 milhões de euros à determinada por dedução dos reembolsos emitidos (abatidos dos cancelados).
- Verificou-se a manutenção dos circuitos e procedimentos até à fase do registo da informação no Sistema de Gestão de Receitas.
- A definição de prazos para o registo contabilístico que permitam o acompanhamento da execução orçamental das receitas do Estado ficou prejudicado pelo incumprimento dos prazos definidos devido ao atraso trimestral no registo da informação original face ao respectivo período de incidência e ao facto da instabilidade verificada nos dados continuar a ultrapassar o encerramento da contabilização para efeito da respectiva Conta Geral do Estado.
- O controlo sobre o processo de centralização da informação e de coordenação da contabilização permaneceu afectado pela manutenção do procedimento de assumpção do valor definitivo da receita imputada ao Continente registado na contabilidade da Tesouraria do Estado, sem validação integral e efectiva do mesmo pelo respectivo serviço administrador.

RECOMENDAÇÕES

Devem ser reunidas as condições adequadas para a Entidade Administradora da Receita de Impostos sobre o Rendimento transitar para o regime legal estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 301/99, de 5 de Agosto, e pela Portaria n.º 1.122/2000, de 28 de Julho, devendo essa transição ser

efectivada pela forma prevista no ponto 3.º da mesma Portaria, até ao final do ano de 2005.

Esta recomendação deve ser implementada através da concretização de um processo evolutivo composto pelas seguintes etapas:

- Nomeação formal do responsável pela contabilização, nos termos do n.º 1 do artigo 3.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000, através de documentação em que igualmente constem as condições atribuídas e as restrições existentes para o efectivo exercício dessa função.

- Eliminação das deficiências que impedem o sistema próprio de administração da receita de impostos sobre o rendimento de assegurar, de forma integral, fiável, tempestiva e consistente, a recolha, validação, apuramento e conciliação da informação a contabilizar.

Para o efeito, toda a informação sobre receita cobrada, reembolsada ou restituída deve ser objecto de recolha e validação nos termos definidos pelos serviços com competência para esse efeito (os respectivos serviços administradores) e não ser apenas sujeita às condições impostas pelos sistemas de controlo de cobrança ou pagamento.

A informação a validar deve incluir a receita obtida por serviços aduaneiros e a resultante de transferências directas para contas bancárias do Tesouro e entre contas do Tesouro (movimentos escriturais), de dação em pagamento e de reembolsos processados manualmente.

- Interligação entre aquele sistema próprio e o Sistema de Gestão de Receitas conforme dispõe o n.º 3 do artigo 3.º das normas aprovadas pela Portaria n.º 1.122/2000.

- Assumpção do Sistema de Gestão de Receitas como módulo de contabilização que assegure o registo integral, fiável, tempestivo e consistente da informação residente no Sistema Central de Impostos sobre o Rendimento e a transmita, nas mesmas condições, para a Conta Geral do Estado, através do Sistema Central de Receitas.

Para o efeito, a movimentação das receitas de anos anteriores e das receitas afectas a Regiões Autónomas, Autarquias, Fundo de Estabilização Tributário ou quaisquer outras cumulativamente cobradas, reembolsadas ou restituídas com receitas de impostos sobre o rendimento e para as quais não seja possível aos serviços cobradores ou pagadores discriminar de forma autónoma, devem ser contabilizadas no Sistema de Gestão de Receitas e ser objecto de conciliação periódica com a Direcção-Geral do Tesouro, para certificação dos valores cobrados.

A movimentação relativa a excepções aos critérios de contabilização deverá ser evitada mas, a verificar-se, deverá ser registada pela entidade coordenadora do processo de contabilização.

- Cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 6.º das mesmas normas, passando a Entidade Administradora da receita a fornecer *“diariamente à Direcção-Geral do Orçamento informação sobre a receita, por natureza, operação de execução, centro de receita e dia”*.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 27/2004

Conselheiro Relator
Armindo de Jesus de Sousa Ribeiro

Processo nº 17/2001 – AUDIT
28 de Junho de 2004

ASSUNTO Auditoria Financeira à Reitoria da Universidade do Porto. Gerência de 2000.

- AUDITORIA FINANCEIRA
- CONTA DE GERÊNCIA
- CONTROLO INTERNO
- ALTERAÇÃO ORÇAMENTAL
- CONTABILIDADE
- EXECUÇÃO FINANCEIRA
- EXECUÇÃO ORÇAMENTAL
- PRINCÍPIO DA ANUALIDADE ORÇAMENTAL
- INVENTÁRIO
- PAGAMENTO
- SUBSÍDIOS
- DESPESA PÚBLICA
- RECEITA PÚBLICA
- DESPACHO AUTORIZADOR
- DESPESA COM PESSOAL
- CONTRATO DE AVENÇA
- CONTRATO DE PESSOAL

CONCLUSÕES

1. A auditoria à conta de gerência de 2000 da Universidade do Porto (Reitoria) consistiu num exame, realizado com base em amostragens, às quantias a débito e crédito da conta de gerência tendo, designadamente, revelado que:

- a) No mês de Dezembro de 2000, foram requisitados cerca de 290 000 contos quando as necessidades para fazer face às despesas do mês não excediam 31 000 contos;
 - b) Em alguns casos, os títulos de cedência de bens a entidades de direito privado são inexistentes, ou de valor jurídico questionável, ou não prevêem cláusulas de salvaguarda dos activos da RUP, designadamente cláusulas de reversão, cláusulas referentes à extinção, dissolução ou cessação de actividade;
 - c) No que respeita aos investimentos do plano, referentes à renovação do Edifício da Faculdade de Economia, não se respeitou o princípio da anualidade / ano económico;
 - d) A contabilização pela Reitoria – nas rubricas CE 07 01 07 e CE 07 01 08 – de equipamento adquirido pela FEUP, contrariando o classificador aprovado pelo Decreto-Lei n.º 112/88, de 2 de Abril, desvirtua a execução orçamental e financeira e pode configurar uma situação de facto e de direito integradora de infracção financeira nos termos do artigo 65º n.º 1 al. b) da Lei 98/97, de 26 de Agosto;
 - e) A contabilização dos subsídios atribuídos a determinadas entidades, como custos de funcionamento da Reitoria, afecta a estrutura da despesa e pode configurar uma situação de facto e de direito integradora de infracção financeira nos termos do artigo 65º n.º 1 al. b) da Lei 98/97, de 26 de Agosto;
 - f) Cerca de 475 contos pagos a uma avençada não foram cobertos por contrato adequado nem objecto de despacho autorizador podendo tal ocorrência configurar uma situação de facto e de direito integradora de uma infracção financeira, nos termos do artigo 65º n.º 1 al. b) da LOPTC, por violação de normas sobre a assunção, autorização e pagamento das despesas públicas – cf. art. 22º do DL n.º 155/92, de 28 de Julho.
2. Exceptuadas as situações referidas no ponto anterior, que não afectam significativamente a validade global da conta, é opinião do Tribunal que:
- a) A conta de gerência da Universidade do Porto reflecte de forma verdadeira e apropriada o resultado da execução orçamental relativa ao ano de 2000.
 - b) A legalidade e regularidade das operações subjacentes foram confirmadas através de exame por amostragem, com a extensão ade-

quada, dos valores das receitas e despesas que integram a conta de gerência.

RECOMENDAÇÕES

1. Consideradas as Observações e Conclusões da auditoria, o Tribunal de Contas formula as seguintes Recomendações:
 - a) O CA da UP deve passar a comunicar as alterações orçamentais nos prazos legais;
 - b) Os demais intervenientes no processo de alterações orçamentais (DGESup e DGO) devem também zelar por uma maior celeridade e disciplina do mesmo;
 - c) A UP deve promover o cumprimento das normas constantes da Portaria n.º 794/2000 que aprovou o POCE e das Instruções do Tribunal de Contas publicadas no Diário da República, II série, n.º 38, de 14 de Fevereiro de 2004;
 - d) A UP deve diligenciar, conjuntamente com a DGESup e a DGP, pela transferência dos imóveis do domínio privado do Estado para o património da UP, nos termos do art. 13º do DL nº 252/97, de 26 de Setembro, sob pena de se gerarem atrasos na implementação do POCE, a qual só ficará completa quando todo o património estiver inventariado e avaliado;
 - e) A UP deve formalizar a cedência temporária dos bens móveis e imóveis da sua propriedade a outras entidades através de instrumentos jurídicos adequados, de forma a garantir a salvaguarda e o controlo da afectação dos seus activos patrimoniais, deles fazendo constar, entre outras, cláusulas adequadas à protecção da propriedade – cláusulas de reversão, cláusulas referentes à extinção, dissolução ou cessação de actividade da cessionária, particularmente no caso das entidades de direito privado; e
 - f) Devem ser implementados procedimentos de controlo que permitam assinalar, com a antecedência necessária, o termo dos contratos de pessoal de forma a evitar situações como a que vai relatada no ponto.
2. No prazo máximo de 6 meses, deverá a RUP informar o Tribunal das medidas tomadas na sequência das recomendações formuladas.

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 3/2004-FS – SRA

Conselheiro Relator
Nuno Lobo Ferreira

Processo n.º A-17/02
22 de Janeiro de 2004

ASSUNTO Auditoria aos “Investimentos do Plano Regional na Área da Cultura”

- AUDITORIA FINANCEIRA
- SISTEMA DE CONTROLO FINANCEIRO
- SISTEMA DE ORGANIZAÇÃO DOCUMENTAL
- EXECUÇÃO FINANCEIRA
- PLANEAMENTO DAS AQUISIÇÕES DE BENS
- PROCEDIMENTO LEGAL PRE-CONTRATUAL
- CONCURSO PÚBLICO
- AJUSTE DIRECTO
- CONTRATO ESCRITO
- PROCEDIMENTO POR NEGOCIAÇÃO SEM PUBLICAÇÃO PRÉVIA DE ANÚNCIO
- PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA
- CABIMENTO ORÇAMENTAL
- DOTAÇÃO ORÇAMENTAL
- CLASSIFICAÇÃO DE DESPESAS
- PAGAMENTO DE DESPESAS
- DÍVIDA ADMINISTRATIVA
- PLANO DE ACÇÃO
- FINANCIAMENTO COMUNITÁRIO
- INVESTIMENTO
- DESPESA COM AQUISIÇÕES DE BENS E SERVIÇOS
- TRANSFERÊNCIA DE VERBAS

CONCLUSÕES

1. A DRC revelou algumas dificuldades em fornecer todos os elementos necessários ao apuramento dos encargos decorrentes da execução das

Acções referidas. Estes elementos não reflectiram os encargos globais decorrentes da execução das mesmas, para além de conterem informações desordenadas, pouco explicitas e, em alguns casos, não coincidentes;

2. No cômputo dos investimentos previstos no Plano da Região para 2001, o sector da Cultura representava 3,1%, tendo-lhe sido atribuído uma verba de 1.711.000.000\$00. Os investimentos pagos ascenderam a 1.029.644.911\$00, correspondendo uma taxa de execução de 60,2%.

Pelo Programa 25 – “Património e Actividades Culturais” foram investidos 73,5% daquele valor e pelo Programa 33 – “Calamidades” os restantes 26,5%.

Mais de metade dos investimentos realizados (53,5%) traduziram-se em Transferências Correntes e de Capital, destinadas, essencialmente, a Instituições Particulares.

Parte dos restantes investimentos realizados (20,9%) corresponderam a Aquisições de Bens e Serviços Correntes e de Bens de Capital, designadamente, aquisições de material de cultura, transporte, edifícios, terrenos, maquinaria e equipamentos, bem como, aquisição de outros serviços correntes.

Nas rubricas residuais foi contabilizada uma parcela significativa dos investimentos realizados (26,5%).

Distinguem-se as Acções 38 – “Equipamento da Biblioteca Pública de Ponta Delgada”, 40 – “Futuras Instalações da Inspecção Regional do Trabalho” e 44 – “Colégio dos Jesuítas – B.P.” PDL” que, no conjunto, absorveram 38,7% do total investido no sector;

3. Na execução das Acções 03/44 – “Colégio dos Jesuítas – B.P.A. PDL”, 23 – “Igreja do Colégio de Ponta Delgada” e 64/38 – “Equipamento da Biblioteca Pública de Ponta Delgada”, foram despendidas as seguintes verbas:

- **Projecto (Contrato Celebrado em 1985)** 27.677.278\$00
- **Acção 03/44 (Anos de 1992 a 2001)** 2.984.941.732\$00

- | | |
|---|------------------------|
| ▪ Acção 23 (Anos de 1999 a 10/2002) | 78.426.992\$00 |
| ▪ Acção 64/38 (Anos 2000 a 10/2002). | 224.886.184\$00 |

Estas Acções foram objecto de candidatura aos Fundos Comunitários, no âmbito do I, II e III QCA, designadamente, nos Programas Operacionais PEDRAA e PRODESA, contando com um financiamento do FEDER e do ORAA.

Os procedimentos legais adoptados pela Administração Regional para adjudicação da execução das referidas Acções foram os seguintes:

- **Projecto** – Concurso Público e celebração de Contrato Escrito;
- **Acção 03/44** – Concurso Público Internacional e celebração de Contrato Escrito;
- **Acção 23** – Atendendo ao elevado valor do orçamento para a execução desta Acção, foi decidido dividir os trabalhos a realizar em várias fases. Para a adjudicação da 1ª e 2ª fases o procedimento adoptado foi o Ajuste Directo, com celebração de Contratos Escritos;
- **Acção 64/38** – O Projecto do Mobiliário foi organizado em “pacotes” de modo a fragmentar as aquisições de equipamentos em empreitadas, permitindo um enquadramento legislativo diferente em cada uma. Assim, foram efectuadas aquisições por Ajuste Directo, Consulta Prévia, Negociação sem Publicação Prévia de Anuncio e por Concurso Público, com celebração de alguns Contratos Escritos.

A conjugação dos procedimentos legais adoptados, das Firmas a que foram adjudicadas as aquisições de equipamento, dos valores envolvidos e da data da autorização para a realização das despesas, indiciam a ausência de um planeamento adequado, quer na definição dos equipamentos a adquirir, quer nas datas da sua aquisição, o que na prática, resultou no fraccionamento de algumas despesas e, por conseguinte, na simplificação dos procedimentos legais adoptados.

A forma como todo o processo de aquisição de equipamentos foi orientado e concretizado poderá ter conduzido à pouca celeridade do mesmo, assim como a implicações negativas de natureza financeira para a Administração Regional;

4. A verificação da regularidade financeira conduziu à detecção, na **Acção 64/38 – “Equipamento da Biblioteca Pública de Ponta Delgada”**, das seguintes situações:

- Violação do princípio orçamental consagrado no artigo 18º da Lei de Enquadramento do Orçamento, pelo facto de, no ano de 2000, terem sido autorizadas a realização de despesas em montante superior à dotação inicial e ajustada, no valor de 20.168.710\$00 e 111.868.710\$00, respectivamente (Ponto 9.1.);
- Inadequada classificação de despesas e, por conseguinte, uma imputação indevida das mesmas a outras Acções, situação que conduz à descaracterização dos Planos da Região. Esta situação não está espelhada nos Relatórios de Execução dos Planos (ponto 9.2.);
- Existência de encargos assumidos e não pagos no final dos anos económicos de 2000 e 2001, a designada dívida administrativa, que ao transitar para o ano seguinte, compromete parte das respectivas dotações orçamentais (ponto 9.2.);
- Despesas indevidamente apresentadas para efeitos de pedido de pagamento à Comunidade Europeia, atendendo, à divergência entre o Código do Plano da Acção em que estas despesas foram pagas e o expresso na Ficha de Candidatura (25.02.38), bem como, à natureza das despesas apresentadas que difere da descrição das componentes do investimento aprovado (ponto 9.3.);

5. Nas Acções 23 – “Igreja do Colégio de Ponta Delgada” e 64/38 – “Equipamento da Biblioteca Pública de Ponta Delgada”, verificou-se morosidade na realização dos processamentos e pagamentos das despesas. As médias obtidas variaram entre os 46 e 86 dias úteis, na primeira Acção (ponto 8.2.2. e ponto 8.3.2.) e entre os 53 e os 241 dias seguidos, na segunda Acção (pontos 9.2.).

O prazo para pagamento das despesas foi, em alguns casos, fixado por via contratual, verificando-se que, em certas situações, não foi dado cumprimento ao estabelecido.

Recomendações:

Atendendo a que os procedimentos relatados se referem a Acções já encerradas ou em fase de encerramento, as recomendações agora efectuadas deverão fazer-se reflectir em futuras actuações das entidades envolvidas. Neste sentido recomenda-se:

1. A implementação de sistemas de controlo financeiro e de organização documental, sobre as Acções executadas, nomeadamente, o preenchimento de fichas de obras, que contenham toda a execução financeira das acções/obras desenvolvidas, de forma a reduzir a probabilidade de ocorrência de erros e a possibilitar que, com eficácia e a qualquer momento, seja possível aceder a informação adequada e fiável;
2. A execução de um planeamento adequado das aquisições de bens, reflectido de forma clara e em conformidade no respectivo Projecto de execução, cumprindo os procedimentos legais pré-contratuais e os princípios da unidade da despesa e da concorrência, estabelecidos nos termos do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho;
3. Os compromissos assumidos devem ter pleno cabimento orçamental em rubrica adequada;
4. Uma adequada classificação das despesas e, por conseguinte, uma imputação correcta das mesmas a cada uma das Acções do Plano Regional, evitando a sua descaracterização;
5. Evitar situações de dívida administrativa, que ao transitar para o ano seguinte comprometem parte das respectivas dotações orçamentais, para além de, em algumas situações, ser um fenómeno de desorçamentação;
6. Os pedidos de pagamento à Comunidade Europeia deverão ser efectuados com maior acuidade, nomeadamente no que concerne à coincidência do Código do Plano da Acção em que as despesas foram pagas e o expresso na Ficha de Candidatura, bem como à natureza das despesas apresentadas que deverá estar em conformidade com a descrição das componentes do investimento aprovado;

7. Imprimir maior celeridade no processamento e no pagamento das despesas, tornando o processo mais eficaz e dando cumprimento ao fixado contratualmente.

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 18/04-FS-SRMTC

Conselheiro Relator
Manuel Roberto Mota Botelho

Processo n.º 6/03 – Aud/FS
20 de Maio de 2004

ASSUNTO: Auditoria orientada a contratos programa celebrados no âmbito da Administração Regional Directa.

- **AUDITORIA ORIENTADA**
- **CONTRATO PROGRAMA**
- **FINANCIAMENTO**
- **APOIO FINANCEIRO**
- **AUTORIZAÇÃO PRÉVIA**
- **PRINCÍPIO DA ESPECIFICAÇÃO**
- **CLASSIFICAÇÃO ORÇAMENTAL**
- **CABIMENTAÇÃO ORÇAMENTAL**
- **TRANSFERÊNCIA DE VERBAS**
- **OBJECTO DO CONTRATO**
- **EXECUÇÃO DO CONTRATO**
- **INCUMPRIMENTO CONTRATUAL**
- **REMESSA DE DOCUMENTOS**
- **DESPESA NÃO DOCUMENTADA**
- **PLANO DE ACTIVIDADES**
- **REPOSIÇÃO DE VERBAS**
- **INOBSERVÂNCIA DE PRAZO**
- **RELATÓRIO DE ACTIVIDADES**
- **FUNDAMENTAÇÃO LEGAL**
- **PAGAMENTO INDEVIDO**
- **MANUAL DE PROCEDIMENTOS**

1. OBSERVAÇÕES

Face aos resultados alcançados no âmbito desta acção, apresentam-se, de seguida, as principais observações atinentes à concessão de apoios finan-

ceiros, isto sem prejuízo do desenvolvimento que é dado a cada uma delas ao longo do relato:

1.1 Enquadramento normativo

1. Em 2002 continuava a não existir na ordem normativa regional um quadro jurídico consistente, transparente e objectivo definidor dos critérios e condições de atribuição de apoios financeiros por parte da Administração Regional Directa, capaz de garantir a observância dos princípios da igualdade e da imparcialidade, constitucionalmente consagrados¹ (cfr. o ponto 2.6.).
2. A insuficiência assinalada era extensiva às normas regulamentares e/ou instruções internas delineadoras dos procedimentos a adoptar para efeitos de celebração e controlo da execução dos contratos-programa de atribuição de tais participações financeiras (cfr. o ponto 2.6.).

1.2 Apreciação genérica do processo de concessão de apoios financeiros

1. O valor dos apoios financeiros concedidos pelo Governo Regional da Madeira em 2002, mediante a celebração de contratos-programa, ascendeu a **18.987.686,22 euros**, tendo as transferências efectuadas para os respectivos beneficiários totalizado **14.988.751,50 euros** (cfr. o ponto 3).
2. Contudo, verificou-se que as partes outorgantes nem sempre deram integral cumprimento aos contratos celebrados, tendo sido identificadas as situações a seguir descritas:

a) Por parte da Administração Regional Directa:

- Deficiente externalização dos fundamentos de facto e de direito em que assentaram as decisões de concessão dos auxílios financeiros, em inobservância do disposto nos art.ºs 124.º e 125.º do CPA (cfr. os pontos 3.2.1.3. e 3.2.1.4.);
- Não acolhimento integral, no texto dos contratos outorgados, das cláusulas do contrato-programa tipo constante em anexo à Circular 3/ORÇ/2000, de 31 de Março de 2000, emitida pela DROC, bem como de elementos de menção

¹ Cfr. o art.º 266.º, n.º 2, da CRP, e os art.ºs 5.º, n.º 1, e 6.º, ambos do CPA.

obrigatória, nos termos impostos pelas normas do DLR de aprovação do Orçamento da RAM e pelos diplomas específicos que disciplinam a atribuição de apoios a sectores determinados (cfr. os pontos 2.7.1., 3.2.1.3 e 3.3.2.);

- Formalização de contratos-programa sem a prévia emissão de parecer favorável pela SRPF, exigido pelo art.º 24.º, n.º 5, in fine, do DLR n.º 29-A/2001/M, de 20 de Dezembro (cfr. o ponto 3.2.1.);
- Celebração de contratos-programa sem uma definição clara, precisa e exaustiva, quer do respectivo objecto, quer dos deveres e obrigações de cada uma das partes signatárias (cfr. o ponto 3.2.1.3.);
- Ausência ou insuficiência do acompanhamento e controlo da execução dos contratos-programa, que se reconduziam, em regra, a uma simples verificação documental (cfr. os pontos 2.7.2, 3.1.1, 3.2.1., e 3.3.1.);
- Não accionamento, por parte da Administração, das sanções contratualmente previstas para as situações de incumprimento imputáveis aos beneficiários dos apoios financeiros (cfr. os pontos 3.1.1, 3.2.1., e 3.3.1.);
- Incorrecta orçamentação dos apoios financeiros concedidos, em inobservância do princípio da especificação das despesas, consagrado nos art.ºs 7.º e 8.º, n.º 2, da Lei n.º 28/92, de 1 de Setembro (cfr. os pontos 3.1.3. e 3.2.1.3.);
- Demora na transferência das verbas para as entidades beneficiárias, que, em alguns casos, ocorreu em data posterior ao termo de vigência dos respectivos contratos (cfr. o ponto 3.1.3.).

b) Por parte das entidades beneficiárias:

- Não entrega atempada (ou efectiva falta de entrega) dos documentos de suporte da atribuição dos apoios, nos termos contratualmente definidos (cfr. os pontos 3.1.1.2., 3.1.1.3., 3.1.2., 3.2.1., 3.2.2.2., 3.2.3., 3.3.2. e 3.3.4.);
- Introdução de alterações ao projecto bem como ao plano de actividades contratualmente delineado, sem o conhecimento prévio da Administração (cfr. o ponto 3.3.5.1.);

- Não reposição das verbas recebidas para além do valor das despesas consideradas elegíveis (cfr. o ponto 3.3.2.);
- Afectação dos auxílios recebidos à prossecução de finalidade distinta da contratualmente estabelecida (cfr. o ponto 3.3.3.).

1.3 Avaliação global do sistema de acompanhamento e controlo

Detectaram-se as seguintes situações que evidenciam a ineficácia do sistema de acompanhamento e controlo da execução dos contratos-programa implantado pela Administração Regional Directa:

1. Contrariamente ao definido no texto de alguns contratos, foram autorizadas transferências de verbas sem a apresentação ou entrega atempada, por parte dos beneficiários, dos documentos justificativos das despesas realizadas (cfr. o ponto 2.7.2.);
2. Nem sempre os montantes concedidos foram direccionados à prossecução das finalidades contratualmente acordadas (cfr. o ponto 2.7.2.);
3. O incumprimento dos contratos-programa, pelas entidades beneficiárias dos apoios, não foi acompanhado da aplicação, aos infractores, das penalidades fixadas no clausulado contratual (cfr. ponto 2.7.2.).

1.4 Apreciação específica por departamento controlado

A) Secretaria Regional dos Assuntos Sociais (SRAS)

1. A comparticipação concedida à Escola Superior de Enfermagem São José de Cluny foi processada sem que a entidade beneficiária tivesse disponibilizado os documentos de suporte da despesa exigidos pelo contrato, tendo o relatório final de execução do projecto sido entregue depois de decorrido o prazo fixado para o efeito (cfr. o ponto 3.1.2.).
Importa ainda salientar que as despesas deste estabelecimento de ensino são financiadas em **80%** pelas verbas transferidas ao abrigo de contratos-programa celebrados com a RAM, o que torna patente a dependência financeira da instituição relativamente ao orçamento regional (cfr. o ponto 3.1.2.).

2. No tocante ao contrato-programa formalizado com o Instituto das Irmãs Hospitaleiras Sagrado Coração de Jesus:

→o apoio concedido destinou-se a amortizar o empréstimo previamente contraído pela instituição para custear a obra participada pelo aludido contrato, isto sem que essa finalidade tivesse ficado devidamente explicitada no clausulado contratual (cfr. o ponto 3.1.3.);

→a transferência da verba concedida foi efectivada em data subsequente à da cessação da vigência do contrato, tendo a despesa sido suportada por uma rubrica orçamental distinta da identificada, tanto no clausulado contratual como no acto autorizador da atribuição do apoio (cfr. o ponto 3.1.3.).

B) Secretaria Regional de Educação (SRE)

1. Os processos respeitantes aos contratos-programa celebrados, em 2002, entre a SRE e a Madeira Tecnopólo, S.A., não se encontravam instruídos com o parecer da SRPF, o que indicia o desrespeito pela art.º 23.º, n.º 5, *in fine*, do DLR n.º 29-A/2001/M, de 20 de Dezembro (cfr. o ponto 3.2.2.).
2. Relativamente ao contrato-programa dirigido à execução do projecto *Uma família, um computador*, a Madeira Tecnopólo, S.A., não remeteu atempadamente o plano das actividades a desenvolver, o cronograma financeiro e o orçamento, o mesmo se verificando relativamente ao relatório de resultados e aos documentos comprovativos das despesas realizadas (cfr. o ponto 3.2.1.1.).
3. Quanto ao contrato-programa orientado para a execução do projecto *Um computador para todos*, a Madeira Tecnopólo, S.A., não procedeu ao envio de tais elementos dentro do prazo definido para o efeito - o que não obstou a que os pagamentos tivessem sido efectivados -, o mesmo tendo acontecido com o programa de actividades e com o cronograma financeiro (cfr. o ponto 3.2.1.2.).
4. O texto do denominado *contrato de prestação de serviços* celebrado com vista ao financiamento da gestão do projecto *Infocentros*, para além de não aludir à fundamentação legal permissiva da atribuição do apoio, não continha a definição exaustiva dos direitos e obrigações das partes, assim como as penalidades a aplicar em caso de incumprimento, havendo ainda a apontar o facto de a despesa envolvida ter sido objecto de incorrecta classificação orçamental (cfr. o ponto 3.2.1.3.).

5. No concernente ao contrato-programa direccionado para a execução do programa "Regis" e de outros programas de âmbito comunitário:
 - a entidade beneficiária não procedeu à apresentação do programa detalhado das actividades a concretizar, do orçamento e do cronograma financeiro, contrariando, dessa forma, as obrigações contratualmente fixadas (cfr. o ponto 3.2.1.4.);
 - quer o acto autorizador da atribuição daquele apoio, quer o próprio contrato outorgado, não são explícitos quanto às razões de facto que estiveram na origem da concessão de um subsídio de 99.759,58 euros destinados a custear a equivalência patrimonial da empresa Mostramadeira (cfr. o ponto 3.2.1.4.).
6. Nos contratos-programa outorgados com a Cruz Vermelha Portuguesa (CVP) para auxílio ao investimento:
 - a informação sobre a utilização dos apoios atribuídos não foi apresentada à SRE dentro do prazo contratualmente definido, não tendo sido accionada a penalização prevista (cfr. o ponto 3.2.2.1.);
 - as transferências efectuadas foram incorrectamente classificadas em termos orçamentais (cfr. o ponto 3.2.2.1.).
7. Diversamente do estipulado nos contratos-programa celebrados com a CVP para apoio ao funcionamento, esta instituição não procedeu ao envio, à SRE, do respectivo relatório anual das actividades desenvolvidas (cfr. o ponto 3.2.2.2.).
8. A Associação Orquestra Clássica da Madeira não remeteu à SRE, dentro do prazo contratualmente definido, o relatório das actividades desenvolvidas e os documentos comprovativos das despesas realizadas (cfr. o ponto 3.2.3.).

C) Secretaria Regional do Plano e Finanças (SRPF)

1. Os dois contratos-programa outorgados com o Clube de Golfe do Santo da Serra com vista ao financiamento de despesas de manutenção e beneficiação do campo de golfe do Santo da Serra até ao montante máximo de 478.822,99 euros, carecem de base legal, uma vez que o DL n.º 432/91, de 6 de Novembro, exclui, no n.º 2 do seu art.º 4.º, a possibilidade de as participações directamen-

te atribuídas aos clubes desportivos no domínio do associativismo desportivo terem por objecto planos ou projectos que constituam um encargo ordinário dos mesmos clubes (conforme se verificou ser o caso), sendo, assim, susceptível de determinar a ilegalidade dos pagamentos efectuados a coberto daquele título jurídico, por inobservância do disposto no art.ºs 3.º, n.º 1, do CPA e no art.º 18.º, n.º 2, da Lei n.º 28/92, de 1 de Setembro (cfr. o ponto 3.3.1. e Anexo II).

2. A comparticipação pecuniária destinada ao financiamento da Edição 2002 do Rali Vinho Madeira foi concedida ao Club Sports Madeira (CSM) mediante a celebração de contrato-programa, com fundamento legal no art.º 24.º do DLR n.º 29-A/2001/M, de 20 de Dezembro, quando, face ao principal objectivo prosseguido pelo contrato, a atribuição daquele apoio encontrava-se subordinada à observância do regime jurídico fornecido pelo DRL n.º 25/99/M, de 27 de Agosto, e pela Portaria n.º 78/2001, de 13 de Julho.

Neste contexto, resulta da interpretação conjugada dos art.ºs 3.º, al. c) e d), 6.º e 7.º, todos do DLR n.º 25/99/M, que a atribuição daquele subsídio deveria ter revestido a forma de protocolo (cfr. o ponto 3.3.2.). Para além deste aspecto formal, não ficou demonstrado que a candidatura apresentada pela entidade beneficiária tivesse sido submetida à apreciação de uma comissão de análise e acompanhamento, constituída nos termos dos art.ºs 8.º e 9.º da Portaria n.º 78/2001, de 13 de Julho, não tendo o clausulado do contrato acolhido integralmente o elenco de direitos e obrigações das partes (cfr. o ponto 3.3.2.).

Ao abrigo do contrato assinado entre o CSM e a SRPF, foram disponibilizadas verbas no valor de 748.200,00 euros, dos quais **342.581,40 euros** suportaram despesas realizadas pela Associação Rali Vinho da Madeira. Dado que esta associação não foi parte no contrato, as transferências efectuadas para além do valor das despesas elegíveis apresentadas pelo CSM são passíveis de configurar pagamentos ilegais, por desrespeitarem o estatuído nos art.ºs 3.º, al. d), 7.º e 10.º, n.º 1, todos do citado DLR n.º 25/99/M (cfr. o ponto 3.3.2. e Anexo II).

3. No contrato-programa assinado com a ADERAM com vista à *“comparticipação das despesas não elegíveis dos projectos desenvolvidos em 2002”*, o apoio financeiro concedido foi utilizado na prossecução de finalidade distinta daquela que presidiu à atribui-

ção da respectiva comparticipação, devendo os pagamentos efectuados ser considerado ilegais, por incumprimento da previsão normativa dos art.ºs 24.º do DLR n.º 29-A/2001/M e 11.º do DRR n.º 4/2002/M, de 13 de Fevereiro (cfr. o ponto 3.3.3. e Anexo II).

4. A propósito do contrato-programa celebrado com a associação Comunidade Vida Nova – Renovamento Carismático, verificou-se que a entidade beneficiária não respeitou o prazo contratualmente estipulado para efeitos de entrega do relatório final do projecto realizado (cfr. o ponto 3.3.4.1.).
5. Por sua vez, no processo referente à Fábrica da Igreja Paroquial das Eiras apurou-se que:
 - esta instituição não informou a SRPF, em tempo útil, acerca das alterações introduzidas ao nível do projecto inicial da obra, financeiramente apoiada por contrato-programa previamente celebrado com aquele Serviço, o que comprometeu o acompanhamento da sua execução por parte da SREST (cfr. o ponto 3.3.5.1.);
 - a parcela transferida em 2001 foi paga por uma rubrica orçamental relativa a transferências correntes, o que não se afigura correcto, por estar em causa uma despesa de capital.
6. A partir do ano 2002, o clausulado dos contratos-programa celebrados pela SRPF passou a prever o acompanhamento da realização física dos projectos respeitantes à realização de obras, a concretizar pela SREST, o que se anota como positivo (cfr. os pontos 2.7.2., 3.3.5.1. e 3.3.5.2.).

2. RECOMENDAÇÕES

No contexto da matéria exposta no relatório e das observações dele decorrentes, tendo, ainda, em devida consideração os resultados do exercício do contraditório, o Tribunal entende formular as seguintes recomendações.

2.1 Quanto ao enquadramento normativo

- ⇒ Criação de um quadro jurídico consistente, transparente e objectivo, assente nos princípios constitucionais da igualdade e imparcialidade, que defina critérios concretos e uniformes para a atribuição de apoios financeiros, identifique os direitos e obrigações das partes outorgantes, estabeleça mecanismos de acompanhamento e

controlo da execução dos contratos e fixe os trâmites de avaliação dos resultados alcançados e dos benefícios sociais obtidos.

- ☞ Elaboração de normas e/ou instruções internas que regulem de forma mais exhaustiva os procedimentos a adoptar para efeitos de celebração e controlo da execução dos contratos-programa de atribuição de participações financeiras.

2.2 Quanto ao processo de concessão de apoios financeiros

As partes outorgantes devem dar integral cumprimento aos contratos celebrados, nomeadamente quanto aos seguintes aspectos:

a) Administração Regional Directa:

- ☞ Observância do disposto nos art.ºs 124.º e 125.º do CPA, através de uma adequada explanação dos fundamentos de facto e de direito em que assentaram as decisões de concessão das participações financeiras;
- ☞ Acolhimento integral das disposições impostas pelo DLR de aprovação do Orçamento da RAM e pelos diplomas específicos que disciplinam a atribuição de apoios a sectores determinados, destacando-se a formalização de contratos-programa com a prévia emissão de parecer favorável pela SRPF;
- ☞ Inclusão, nos contratos-programa a celebrar, das cláusulas do contrato-programa tipo constante em anexo à Circular 3/ORÇ/2000, com particular ênfase para aquelas relativas ao objecto, aos deveres e às obrigações de cada uma das partes intervenientes, que devem ser definidos de forma clara, precisa e exhaustiva;
- ☞ Correcta cabimentação dos apoios financeiros concedidos, com indicação da rubrica orçamental pertinente tanto no contrato celebrado como no acto que autoriza a atribuição do apoio, em observância do princípio da especificação das despesas, consagrado nos art.ºs 7.º e 8.º, n.º 2, da Lei n.º 28/92, de 1 de Setembro;
- ☞ Concretização da transferência das verbas concedidas durante o período de vigência dos contratos-programa.

b) Entidades beneficiárias:

- ☞ Entrega atempada (ou efectiva entrega) dos documentos de suporte da atribuição dos apoios, nomeadamente o plano de actividades, o

orçamento, o cronograma financeiro e o relatório de actividades acompanhado dos documentos comprovativos das despesas, nos termos definidos nos contratos-programa outorgados;

- ☞ Introdução de alterações ao projecto bem como ao plano de actividades contratualmente delineado mediante o conhecimento e assentimento prévio da Administração Regional;
- ☞ Afectação dos auxílios recebidos à prossecução das finalidades contratualmente estabelecidas e reposição dos montantes recebidos que excedam o valor das despesas consideradas elegíveis.

2.3 Quanto ao sistema de acompanhamento e controlo

- ☞ Acompanhamento e controlo, por parte da Administração Regional, dos aspectos financeiros, técnicos e legais da execução dos contratos-programa, de modo a evitar possíveis situações de incumprimento por parte das entidades beneficiárias dos apoios.
- ☞ Previsão, no clausulado dos contratos-programa destinados a apoiar financeiramente a realização de obras, do acompanhamento da execução física dos respectivos trabalhos, a fim de reduzir os custos decorrentes da introdução de alterações aos projectos inicialmente aprovados.
- ☞ Aplicação, por parte da Administração Regional, das penalidades contratualmente definidas para as situações de incumprimento imputáveis aos beneficiários dos apoios financeiros, nomeadamente a impossibilidade de celebração de novos contratos até à regularização das situações pendentes.

JURISPRUDÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS

Com relevância para a actividade do Tribunal de Contas

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

ACÓRDÃO de 19 de Novembro de 2003*

Processo: 01431/03
Tribunal: 2 SUBSECÇÃO DO CA
Relator: António Bento São Pedro

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS. DECISÃO DE NÃO ADJUDICAÇÃO. PREÇO CONSIDERAVELMENTE SUPERIOR AO PREÇO BASE.

SUMÁRIO:

- I Nos termos do art. 107º, 1, b) do Dec. Lei 59/99, de 2 de Março o dono da obra não pode adjudicar a empreitada quando todas as propostas, ou a mais conveniente, ofereçam preço total consideravelmente superior ao preço base do concurso.
- II Não é de acolher um critério totalmente quantitativo, que transforme o conceito indeterminado "valor consideravelmente superior ao preço base" numa percentagem fixa, válida para todas as obras e em todas as circunstâncias.
- III Dada a redacção do preceito - "o dono da obra não pode adjudicar" - face à anterior redacção - referindo-se ao "direito de não adjudicação" - a decisão de não adjudicação da empreitada, com o referido fundamento, não é discricionária, mas vinculada a um pressuposto indeterminado.
- IV A indeterminação do referido pressuposto não radica exclusivamente na especificidade técnica do julgamento dos factos (discricionariedade técnica), mas sobretudo na sua qualificação jurídica, sendo, assim, sindicável pelos Tribunais Administrativos, com o âmbito decorrente das especificidades típicas dos juízos valorativos ou estimativos, sindicando-se, portanto, a adequação da qualificação jurídica da base factual do acto.
- V É adequada a avaliação feita pela Administração, quando entende ser consideravelmente superior ao preço base do concurso, uma alteração (entre Esc. 193.569.965\$00 e Esc. 585.760.083\$00, numa empreitada, cujo preço base do concurso era de Esc.

* Texto extraído do "web site" do STA.(www.sta.mj.pt)

2.772.000.000\$00, e com esse fundamento considera preenchido o pressuposto que impõe a não adjudicação da empreitada.

Recorrente: A...
Recorrido I: MUNICÍPIO DE CASTELO BRANCO
Votação: UNANIMIDADE COM 1 DEC VOT
Meio Processual: REC JURISDICIONAL.
Objecto: SENT TAC DE COIMBRA.
Decisão: NEGA PROVIMENTO.
Área Temática I: DIR ADM ECON - EMP OBRAS PUBL COM CURSO.
Legislação Nacional: DL 134/98 DE 1998/05/15 ART4., LPTA85 ART113 ART115., DL 59/99 DE 1999/03/02 ART107 N1 B ART45.
Jurisprudência Nacional: AC TCONTAS PROC21/01 PLENO DE 2001/04/03.
Referência a Doutrina: JOÃO CAUPERS CJA N33 PAG10
JORGE ANDRADE DA SILVA REGIME JURÍDICO DAS EMPREITADAS DE OBRAS PÚBLICAS COIMBRA 2003 PAG269.
ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA ERRO E ILEGALIDADE DO ACTO ADMINISTRATIVO PAG266.
FREITAS DO AMARAL CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO II PAG82.
ALBERTO XAVIER CONCEITO E NATUREZA DO ACTO TRIBUTÁRIO LISBOA1972 PAG375.
CANARIS CLAUS WILHELM PENSAMENTO SISTEMÁTICO E CONCEITO DE SISTEMA NA CIÊNCIA DO DIREITO 3ED PAG273.
PAMPLONA CORTE REAL CURSO DE DIREITO FISCAL I PAG85/86.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo

1. Relatório

A A..., S.A. recorreu para este Supremo Tribunal da sentença proferida no Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, que negou provimento ao RECURSO CONTENCIOSO DE ANULAÇÃO da deliberação da CÂMARA MUNICIPAL DE CASTELO BRANCO de 7-3-2003, que decidiu não adjudicar a empreitada Concepção/construção da variante Sul Exterior a Castelo Branco, formulando as seguintes conclusões:

- a) A Proposta apresentada pela Concorrente nº 1, cumpre na íntegra todas as exigências do Programa de Concurso, bem como da legislação aplicável, tendo assim sido admitida a concurso;
- b) Consequentemente, a deliberação do Órgão Executivo do Município de Castelo Branco no sentido de não adjudicar a empreitada Concepção/Construção da variante Sul Exterior a Castelo Branco funda-se numa exigência desproporcionada e não conforme com os fins do poder discricionário que foi atribuído ao Dono de Obra;
- c) A Douta Sentença parte de pressupostos errados, no que toca propostas apresentadas pelos vários concorrentes.
- d) Tal deliberação colide claramente com os Princípios da Legalidade e da Prossecução do Interesse Público;
- e) A deliberação de não adjudicação da empreitada referida na alínea b), causa grave lesão do interesse público.
- f) A deliberação de não adjudicação da empreitada referida na alínea b), com o fundamento de que todas as soluções apresentadas no âmbito do concurso público ofereceram um preço total consideravelmente superior ao preço base do concurso, é contrária ao espírito da Lei, pois de certo não foi esta a solução pretendida pelo Legislador;
- g) Devendo consequentemente tal deliberação ser anulada.
- h) Se tal não for entendido, deve o Dono de Obra ser obrigado a pagar à ora Recorrente, a título de indemnização, a quantia de 1.471.065,25 a peticionada no Recurso Contencioso de Anulação, mas que não foi objecto de apreciação, pelo que nesta parte a Decisão carece de fundamentação, donde decorre a nulidade da sentença por força da alínea b) do art. 668º do C.P.C.

Nas suas contra alegações a entidade recorrida defendeu a manutenção da sentença, concluindo:

- a) o recurso jurisdicional ora interposto não deveria ter sido recebido por força das disposições conjugadas dos artigos 113º, 1 e do art.

115º da LPTA e do n.º 4 do Dec. Lei 134/98, de 15 de Maio, devendo as alegações ter sido incluídas no requerimento de interposição do recurso;

- b) de qualquer modo, deve ser mantida "in totum" a douda sentença recorrida".

O M.P., junto deste Supremo Tribunal, teve vista dos autos, emitindo o seguinte parecer

"A sentença recorrida negou provimento ao recurso contencioso interposto da deliberação da Câmara Municipal de Castelo Branco, datada de 07-03-03, nos termos da qual não foi adjudicado o concurso público - Concepção/ Construção da Variante Sul Exterior a Castelo Branco "- com fundamento no facto de todas as propostas apresentadas oferecerem um preço total consideravelmente superior ao preço base do concurso, hipótese essa contemplada no artigo 107.º, n.º 1, alínea b) do DL n.º 59/99, de 2 Março.

Inconformada com essa decisão, para além de arguir de nulidade a sentença como decorrência do facto de não ter fundamentado a decisão de não conhecer um pedido de indemnização que também formulara, a recorrente vem impugnar o entendimento perfilhado quanto à integração do conceito de "preço consideravelmente superior ao preço base do concurso". Em sede de alegação, sem prejuízo de afirmar o acerto da decisão impugnada, por seu turno a entidade recorrida vem defender que o recurso jurisdicional não deveria ter sido recebido, uma vez que as alegações de recurso não acompanhavam o requerimento de interposição de recurso como seria imposto pelos artigos 113, n.º 1 e 6 e 115.º, n.º 1 da LPTA, atento o carácter urgente dos recursos interpostos no âmbito do regime previsto no DL 134/98. A respeito desta última questão importa salientar que neste Supremo Tribunal se firmou jurisprudência pacífica e reiterada no sentido de, salvo nos casos de medidas provisórias, aos recursos jurisdicionais interpostos no âmbito do DL n.º 134/98 não são aplicáveis as regras constantes dos artigos 113.º e 115.º da LPTA (confrontar os acórdãos citados pela recorrente).

Sendo certo que não se descortinam razões válidas para divergir desse entendimento, a questão suscitada pela entidade recorrida deverá necessariamente improceder.

Vem defender a recorrente que as propostas apresentadas pelos concorrentes ao concurso público não deveriam ter sido consideradas como oferecendo "um total consideravelmente superior ao preço base do concurso", socorrendo-se para tanto numa decisão do Tribunal de Contas que recusara o visto de um contrato de empreitada adjudicado por um preço superior em mais de 25% ao preço base do concurso.

Como já se disse na sentença em recurso, essa decisão não é passível de fornecer uma referência valorativa inquestionável para ser seguida noutras situações, em que a administração e tribunais se vejam confrontadas com a necessidade de preencher aquele conceito vago e indeterminado. Na verdade, dessa decisão apenas resulta que no caso aí apreciado o diferencial de 25 % integrava o referido conceito, nada esclarecendo a respeito da fixação de uma referência percentual a partir da qual essa integração ocorre. Na situação em causa neste recurso, de acordo com a acta da comissão de análise das propostas estas apresentavam uma variação de 11,3 a 21 % relativamente ao preço base do concurso, não sendo de acolher os diferentes valores alegados pela recorrente já que não contabilizam os acréscimos decorrentes cação do imposto sobre o valor acrescentado.

A questão, a nosso ver, deverá colocar-se em termos de apurar se a recorrida ao qualificar essa variação como integrativa do conceito de "preço total consideravelmente superior" incorreu em erro manifesto ou utilizou critérios ente desadequados, uma vez que nos deparamos com uma decisão da Administração preenchida de um conceito indeterminado para a qual detinha de uma larga margem de livre apreciação - confrontar acórdãos de 23-3-99, 14-02-01, 02 e 11-03-03, nos recursos n.ºs 43.039, 45.433, 47.657 e 42.973.)

Ora, afigura-se-nos não poder ser qualificado como erro grosseiro ou uso de critério intoleravelmente desproporcionado o entender-se que a variação das propostas apresentadas entre 11,3 a 21 % relativamente ao preço base do concurso como traduzindo preços consideravelmente superiores a esse preço. Um eventual erro, a ter-se verificado, mostra-se insindicação contenciosamente por se encontrar abrangido pela margem de livre apreciação da Administração.

Por último, nenhuma razão assiste à recorrente quando argui de nulidade a sentença ao decidir não conhecer o pedido de indemnização formulado, uma vez que essa decisão se mostra alicerçada em fundamentação jurídica bastante, mas ainda que assim não se entendesse o certo é que nunca seria o caso de falta absoluta de fundamentação, única hipótese a relevar para efeito da nulidade da sentença prevista na al. b) do n.º 1 do art. 668º do CPC".

Colhidos os vistos legais, foi o processo submetido à conferência para julgamento.

2.1 Matéria de facto

A sentença recorrida deu como provados os seguintes factos.

- a) Por Anúncio nº 267/2001, publicado em 30-06-2001, na III Série do DR nº 150, a Câmara Municipal de Castelo Branco, lançou o concurso Público Internacional de "Concepção/Construção da Variante Sul Exterior a Castelo Branco" concurso este a que se apresentaram a recorrente e as interessadas particulares, cujas propostas foram admitidas;
- b) Segundo o Ponto 13 do Anúncio do concurso, os critérios básicos de apreciação das propostas são os estabelecidos no artº 1050 do DL nº 59/99, ponderados os seguintes factores e subfactores: a) Valia técnica de proposta, tendo em conta o projecto apresentado - 50% a.1) qualidade técnica - 60%, a.2) cumprimento do estudo prévio - 40% b) Preço - 30%; b.1) preço total da proposta - 70%; b.2) Nota justificativa do prazo proposto - 30%; Prazo de execução e programação proposta - 20%; c. 1) exequibilidade do plano de trabalhos e programa de execução - 50% c. 2) qualidade e funcionalidade dos equipamentos - 25% c.) adequação dos meios humanos - 25%;
- c) O preço base do concurso é de esc. 2.772.000.000\$00;
- d) O quadro das propostas apresentadas pelos concorrentes, após análise dos peritos foi a seguinte: A... - esc. 3.085.153.217\$00;, S.A. - esc. 3.265.061.150\$00; - esc. 3.155.306.000\$00; ...- esc. 3.159.197.063\$00; - esc. 3.357.760.038\$00;
- e) Em 06 de Março de 2003, a Comissão de Análises deliberou concordar, por unanimidade, com o Parecer elaborado pelos Peritos nomeados por despacho do Presidente da Câmara, de 04-07-2002 (que considerou que as propostas apresentavam uma variação de 11,3 a 21,1% relativo ao preço base) e, ratificado pela Câmara em 05-07-2002 e, deliberou, ainda, dado que todas as propostas oferecem um preço consideravelmente superior ao preço base do concurso, propor que a Câmara Municipal não adjudique a empreitada, nos termos do disposto no artº 107º, nº 1, ai b), do DL nº 55/99 de 02-03 - cfr. teor de fls. 54 e, 55 a 58 dos autos;
- f) No dia 07 de Março de 2003, a autoridade recorrida deliberou, face à acta relatório e parecer apresentados e, dado que, todas as propostas oferecem um valor consideravelmente superior ao preço base do concurso, não adjudicar a empreitada acima referida, nos termos da alínea b) do art. 107º do DL nº 55/99 de 02 de Março - deliberação recorrida - a qual foi notificada à recorrente nos termos constantes de fls. 13 dos autos;

2.2 Matéria de direito

A sentença recorrida considerou que não se verificavam os vícios imputados ao acto, argumentando nos seguintes termos:

“(…) Ora, a deliberação em causa, teve por base o parecer dos peritos, que constitui fls. 55 a 58, onde se apreciam os subcritérios cumprimento do estudo prévio e, o preço total da proposta. E, é com base neste estudo (que analisa estes dois subcritérios), que o parecer conclui por que motivos o preço apresentado pelas concorrentes (onde se inclui naturalmente a recorrente) é superior ao preço base do concurso [espessura dos pavimentos, pavimentação dos passeios em calçada em vidraça, omissão de restabelecimentos, perfis, natureza e extensão das obras a efectuar] e, onde se esclarecem as diferenças dos preços.

(…) Por outro lado, não cremos, ser razoável, neste caso concreto, fazer apelo ao critério utilizado pelo Tribunal de Contas nos Acs. 18/01 e 05/02, uma vez que, destes doutos Acórdão (onde a questão é analisada pela positiva, ou seja, a existência de uma adjudicação que não deveria ter sido efectuada e, não uma situação, como a presente em que o dono da obra, decidiu não adjudicar a obra), apenas resulta que, tem vindo a ser entendido, que face à inexistência de qualquer norma donde se possa extrair qualquer critério que permita determinar quando é que o preço estipulado é consideravelmente superior ao preço base, tal sucederá quando aquele preço ultrapasse este em mais de 25%. Porém, no nosso entender, este critério, apenas pode funcionar, para um limite máximo, uma vez que, nada se diz quanto ao limite mínimo. Assim sendo e, porque no caso concreto, a autoridade recorrida ao aceitar todos os fundamentos constantes do Parecer (que igualmente foi subscrito, na íntegra pela Comissão de Análises), foi confrontada, não só com a questão do preço, mas essencialmente com a análise conjunta dos dois subfactores - cumprimento do estudo prévio e, o preço total da proposta - cremos que, bem andou, ao não adjudicar a empreitada. A recorrente entende que a sentença é nula por falta de fundamentação quanto a não ter atendido ao pedido de condenação em indemnização e por erro de julgamento ao não anular o acto impugnado. Nas suas contra alegações a ora recorrida entende que o recurso deve ser rejeitado, por as alegações de recurso não terem acompanhado o requerimento da respectiva interposição do recurso.

As questões serão apreciadas, pela seguinte ordem: I) admissibilidade do recurso; II) nulidade da sentença por falta de fundamentação; III) erro de julgamento imputado à sentença.

I) Admissibilidade do recurso

Entende a entidade ora recorrida que o recurso jurisdicional deve ser rejeitado, uma vez que foi interposto, sem se fazer acompanhar das respectivas alegações, conforme resulta do disposto nos artigos 113º, 1 e 115º da LPTA em conjugação com o art. 4º do Dec. lei 134/98, de Março.

A entidade recorrida, não tem razão, como vamos ver.

Após alguma hesitação a jurisprudência deste Supremo Tribunal veio a fixar-se no sentido contrário ao pretendido pelo ora recorrido, isto é, que a qualificação como urgente do recurso contencioso, ao abrigo do Dec. lei 134/98, de 15 de Maio, não impõe a aplicação dos artigos 113º e 115º da LPTA ao processamento dos recursos jurisdicionais, não sendo, assim, obrigatória a apresentação das alegações, logo no requerimento de interposição do recurso - cfr. Acórdãos deste STA de 2/7/02, rec. 982/02; 21-8-02, rec. 1245/02; 4-9-02, rec. 1353/02; 19-2-03, rec. 1892. Como se concluiu, neste último Acórdão:

"(...) Há pois que concluir que os recursos jurisdicionais interpostos das decisões proferidas nos processos de recurso contencioso previstos no art. 4º do Dec. Leis 134/98, de 15 de Maio, seguem a forma comum prevista nos artigos 102º e seguintes da LPTA. E, sendo assim, uma vez que estamos no âmbito do recurso jurisdicional da decisão proferida em recurso contencioso previsto no art. 4º do Dec. Lei 134/98, é evidente que a recorrente não tinha que observar o disposto no art. 113º da LPTA, não tendo que incluir no requerimento de interposição de recurso a respectiva alegação (...)"

Face ao exposto, entendemos que o recurso interposto, sem incluir as respectivas alegações, não deve ser rejeitado.

II) Nulidade da decisão por falta de fundamentação

Diz a recorrente que a sentença é nula por falta de fundamentação, por não ter apreciado o pedido de indemnização formulado pela recorrente.

A recorrente, no recurso contencioso, formulara um pedido subsidiário, de condenação da recorrida a pagar-lhe a quantia de 1.471.065,25 €.

A sentença recorrida, sobre este pedido disse o seguinte:

"(...) E, antes mesmo de analisarmos em concreto, os vícios imputados à deliberação recorrida, importa fazer uma breve análise quanto ao pedido indemnizatório, formulado pela recorrente, que de todo em todo, não pode ser apreciado nos presentes autos, uma vez que, ao Tribunal, neste caso concreto, dada a natureza deste recurso, apenas cabe analisar se a deliberação recorrida padece ou não de algum dos vícios que lhe são

imputados e, conseqüentemente anular ou manter a deliberação e nada mais (designadamente, apurar da responsabilidade civil da autoridade recorrida). Assim sendo e, pelo exposto, o pedido de indemnização não será apreciado (...)".

É certo que, nesta parte, a decisão recorrida não indica a norma legal onde fundamenta a natureza meramente anulatória do contencioso administrativo. Todavia o princípio jurídico invocado foi o de que, no âmbito do recurso contencioso de anulação, o Tribunal Administrativo apenas pode apreciar a validade dos actos (art. 6º do ETAF).

Trata-se de um princípio jurídico estrutural do actual "contencioso administrativo" cuja mera enunciação, é bastante para um destinatário normal da decisão (necessariamente advogado) ficar a saber qual a razão jurídica do juiz ter restringido o âmbito do recurso à análise dos vícios imputados ao acto. O recorrente ficou em condições de poder atacar esse fundamento, bastando-lhe indicar quais as normas ou princípios jurídicos que, no presente caso, permitiam o julgamento do pedido de indemnização, no mesmo processo e com a tramitação do recurso contencioso.

Esta possibilidade mostra bem que o destinatário da decisão ficou a saber qual o quadro jurídico aplicável e aplicado que levou ao não conhecimento da pretensão indemnizatória, o que afasta, portanto, a respectiva falta de fundamentação.

Não se verifica, assim, a apontada nulidade da decisão.

III) *Erro na apreciação do art. 107, 1, b) do Dec. Lei 59/99, de 2 de Março*

A entidade recorrida deliberou não adjudicar a obra dado que todas as propostas oferecem um preço consideravelmente superior ao preço base do concurso.

A recorrente põe em causa dois aspectos: i) *que seja verdade que as propostas são entre 11,3 e 21,1 % mais elevadas que o preço base (erro sobre os pressupostos de facto)*; ii) *que a alteração havida não pode qualificar-se como "consideravelmente superior ao preço base do concurso"*.

Vejamos, cada um deles.

O preço base era de 2.772.000\$00. Após análise das propostas os preços propostos eram os seguintes: A... – preço proposto 2.965.569.965\$00. – preço proposto 3.095.000.000\$00; – preço proposto 3.070.115.040\$00; – preço proposto – 3.159.197.063\$00; – preço proposto 3.357.760.038\$00.

Perante tais elementos a Comissão de Análise formulou a seguinte conclusão: "Da análise efectuada e sem prejuízo das questões levantadas e que devem merecer reflexão por parte da Comissão de Apreciação das

propostas, verifica-se que todas as propostas apresentadas, e consequentemente a que se poderia revelar a mais vantajosa, oferecem um preço total consideravelmente superior ao preço base do concurso. Com efeito verifica-se que a proposta mais baixa em preço é a apresentada pelo concorrente A... que ultrapassa em 193.569.965\$00 o preço base de concurso e a mais elevada, apresentada pelo concorrente ..., ultrapassa em 585.760.038\$00 o referido preço base do concurso”.

Em parte alguma do acto, ou até da decisão (sentença recorrida) se quantificou, em termos percentuais, a diferença de valor do preço base do concurso e das propostas. A entidade recorrida é que refere, na resposta, que essa margem se situou entre os 11,3 a 21,1 %, em resposta aos indicados 6,5% a 17,4 % apresentados pela ora recorrente. Mas não é aí que pode estar o erro sobre os pressupostos de facto. Tal percentagem é uma conclusão a extrair dos factos, e estes são, no caso, os valores constantes das propostas e o valor do preço base. E quanto a esses não há qualquer erro.

É certo que aos valores constantes das propostas, foram ainda referidos - no caso da ora recorrente - “valores para a calçada em vidro e macdame betuminoso da concorrente, ora recorrente, que provocou um aumento do preço da sua proposta para 3.085.153.217\$00, ou seja, uma diferença total, relativamente ao preço base de concurso de 313.153.217\$00”. Mas, estes valores e a sua atendibilidade não foram sequer questionados pela recorrente, e também não constam da síntese conclusiva da Comissão de Análise e acima transcrita, quando destacou as diferenças de valor entre o preço base e preço das propostas (referindo aí o valor da proposta da ora recorrente, sem o referido acréscimo decorrente de trabalhos “a mais”). Não existe assim uma base factual na motivação do acto divergente da realidade, pelo que não se verifica ao aludido erro.

A segunda questão é a de saber se uma alteração entre 193.569.965\$00 e 585.760.083\$00, do preço base de uma empreitada no valor de 2.772.000.000\$00 é uma alteração relevante para que o dono da obra não a possa adjudicar, por força do art. 107º, 1, b) do Dec. Lei 59/99, de 2 de Março. Isto é, saber se “todas as propostas, ou a mais conveniente, oferecem preço total consideravelmente superior ao preço base do concurso”.

A recorrente defende que consideravelmente superior equivale a 25% do valor do preço base. Para tanto invoca a jurisprudência do Tribunal de Contas que tem entendido que “deve ser recusado o visto a contrato de empreitada de obras públicas em que a proposta apresentada pelo adjudicatário ultrapassa em mais de 25% o preço base do concurso”. Na linha dos argumentos do Tribunal de Contas o recorrente apela ao art. 45º do

Dec. Lei 59/99, de 2 de Março, que fixa um limite de 25% ao dono da obra para autorizar trabalhos a mais.

Se este critério for de seguir, então o recorrente tem razão, uma vez que no presente caso os valores não ultrapassam os 25% (nem sequer a de valor mais elevado). A sentença como vimos afastou-se deste critério.

Em nosso entender, o critério é inaceitável. É verdade que o Tribunal de Contas – como se pode ver no Acórdão, 1^a Secção/Pleno de 21/01, de 3-4-2001 dá conta de jurisprudência pacífica daquele Tribunal no sentido de que *“deve ser recusado o visto a contrato de empreitada de obras públicas em que a proposta apresentada pelo adjudicatário ultrapassa em mais de 25% o preço base do concurso”* – cfr. Cadernos de Justiça Administrativa, 33, pág. 3 e seguintes. Porém, a tese de transformar um conceito indeterminado (valor consideravelmente superior) num conceito fixo (25% do preço base) não faz muito sentido. Se o legislador optou por um conceito aberto foi precisamente para que esse conceito fosse adaptável casuisticamente. Como refere JOÃO CAUPERS, em anotação *muito crítica* ao citado acórdão *“Se (o legislador) não fez tal, a única conclusão verdadeiramente lógica é que não quis impor tal aplicação automática. (...) Bem poderia suceder que, num certo caso, uma variação de 15% houvesse de ser tida em como consideravelmente superior e, noutro caso, uma variação de 40% não se houvesse de entender assim”* – ob. cit. pág. 10.

A melhor interpretação do art. 107, 1, b) do Dec. Lei 55/99, de 2 de Março é, a nosso ver, a que defende que só casuisticamente se pode aferir se o preço da proposta é “consideravelmente superior” o preço base. Na verdade, esta interpretação impede com mais eficácia um possível conluio entre os proponentes – bastava que por acordo dos candidatos o preço base fosse alterado para valores inferiores a 25%, que, não havendo indícios desse conluio, impunha-se à Administração o dever de concluir o contrato. É uma interpretação que se adequa bem à natureza desta fase do concurso como uma oferta pública, que apenas vincula o seu autor nos termos em que foi feita, portanto, sem alteração de preço de valor considerável. É finalmente a que parece servir melhor o interesse prosseguido - *“na verdade – argumenta neste sentido JORGE ANDRADE E SILVA, Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas, Coimbra, 2003, pág. 269 - se por essa via se pretende realizar o objectivo de controlo de custos das empreitadas, há sério risco de se cair na situação oposta, por se estar a afastar proposta que, atentas as circunstâncias específicas do caso, poderia ser de todo razoável, conveniente e de obtenção difícil ou mesmo impossível noutras circunstâncias”*.

Não acolhendo o critério mais fácil – porque meramente quantitativo – dos 25% sobre o preço base, importa saber em que termos a lei configura o

critério, e em que termos a aplicação desse critério é judicialmente sindicável.

Antes do Dec. Lei 405/93 a lei falava em “direito de não adjudicação” e “pode decidir não adjudicar”. A partir deste diploma, como é o caso do actualmente em vigor – Dec. Lei 55/99 – passou a dizer expressivamente que, nas condições do art. 107º, o *dono da obra não pode adjudicar*. No Dec. Lei 405/93, para a hipótese em apreço (contemplada na actual al. b) do n.º 1 do art. 107º do Dec. Lei 55/99) admitia-se que, apesar de uma alteração considerável do preço, a adjudicação pudesse ter lugar “*se o interesse público a prosseguir o determinasse*”. Podemos concluir da evolução histórica do regime legal que os termos em que é feita a *imposição de um dever de não adjudicar a empreitada*, mostra que, no que respeita à al. b) do art. 107º, 1 do Dec. Lei 55/99 O que não significa que o seja em todos os casos. Por exemplo no caso da da al. c), pressuposto de não adjudicação é a “*não conveniência*” para o dono da obra das condições oferecidas e projectos ou variantes”, no caso de propostas condicionadas. Esta não conveniência é claramente um pressuposto discricionário, cuja verificação depende daquilo que o dono da obra entenda como tal. essa decisão é *vinculada*, quanto aos pressupostos, isto é, verificada diferença de valor consideravelmente superior, nasce o dever de não adjudicação. No caso em apreço o pressuposto da vinculação é, todavia, um conceito vago e impreciso: “*valor consideravelmente superior*”.

O conceito “valor consideravelmente superior” é um conceito vago e indeterminado. Todavia, julgamos ser entendimento pacífico que preenchimento de conceitos indeterminados não se integra no poder discricionário, e pode ser sindicado pelos Tribunais.

A qualificação jurídica dos factos integra sempre à parte vinculada do acto. Nestes casos “*o agente não tem de usar o seu próprio critério, mas de interpretar e aplicar o critério normativo*” – ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, Erro e ilegalidade do Acto Administrativo, pág. 266. Todavia, esta qualificação do facto pode implicar ainda o recurso a critérios *extra-jurídicos*. Nestes casos, fala-se em discricionariedade técnica ou imprópria, englobando a liberdade probatória, discricionariedade técnica e a justiça burocrática – FREITAS DO AMARAL, Curso de Direito Administrativo, II, pág. 82. Mas aqui importa, sobretudo, distinguir entre questão de facto e de direito, sendo que a discricionariedade técnica existe na apreciação dos factos, uma vez que se a questão for de direito haverá sindicabilidade judicial plena, e se a questão for meramente de facto essa sindicabilidade limita-se à verificação de erro manifesto, ou grosseiro. Como refere ALBERTO XAVIER, Conceito e Natureza do Acto Tributário, Lisboa, 1972, pág. 375, tendo em vista a “discricionariedade técnica” frequente na avaliação da

base de incidência tributária, mas aplicável aos demais casos da “discricionariedade imprópria” “*a separação entre o campo do revisível e o campo do irrevisível nas hipóteses em causa (discricionariedade técnica) acaba por se relacionar com uma distinção – das mais árduas de toda a dogmática jurídica – entre questões de direito e questões de facto*”. Este autor concluía, assim, que estava aberto o controle judicial a todos os vícios que não respeitassem a “*questões de facto que envolvessem juízos de avaliação segundo critérios técnicos*” – ob. cit. pág. 380.

No presente caso, o preenchimento do conceito indeterminado “*valor consideravelmente superior ao preço base*” não depende especiais conhecimentos técnicos ou científicos, não se situa nos domínios da liberdade probatória, nem na justiça administrativa ou burocrática, sendo antes uma actividade, que sem desprezar os factos (pois há-de ter por base propostas concretas, o seu valor, e o preço base do concurso, e a subsunção caracteriza-se por uma trajectória constante entre os factos e as normas) tem a sua especificidade na avaliação, ponderação e atribuição de um sentido desses factos em termos de *justiça*, ou de solução justa e equilibrada de uma situação problemática. O que não equivale a um abandono do pensamento sistemático a favor de um pensamento estreitamente tópico. Apesar do preenchimento de conceitos indeterminados ser um campo onde a tópica é mais do que mero auxiliar, há também nestes casos uma tendência clara para a sistematização, que decorre das clausulas gerais serem interpretadas à luz da ordem jurídica global, tendo como pano de fundo o sistema – CLAUS WILHELM CANARIS, Pensamento Sistemático e conceito de sistema na ciência do direito, 3ª edição, pág. 273 e seguintes. A referência (o paradigma referencial da validade do juízo) nestes casos não é o interesse público posseguído, mas sim a ordem jurídica: valor consideravelmente superior é, assim, aquele que, casuisticamente, cumprir as exigências do Direito e não o que melhor cumprir e se adequar ao Interesse Público. O interesse público nestes casos é relevante, sim, para, em confronto com o interesse da outra parte, contribuir para a descoberta da solução justificada no sistema jurídico vigente.

Trata-se, assim, de um *juízo de valor ou estimativo*, cuja subsunção, não é demonstrável (em termos puramente lógicos), pois não é possível dizer, em cada uma das obras em concreto, qual o montante *a partir do qual* o valor já é consideravelmente superior. Todavia, há, mesmo nestes casos, a possibilidade de um consenso intersubjectivo, não quanto à certeza/verdade da avaliação – que não existe nunca – mas quanto à *adequação* dessa avaliação ou valoração. Este tipo de actuação administrativa é, assim, vinculada e, embora o seu juízo seja indeterminado não é discricionário. É, portanto, susceptível de fiscalização jurisdiccional, tendo em conta, todavia,

a natureza especial deste tipo de vinculação (*vinculação indeterminada*); isto é, deve ser possível ao tribunal conferir se o juízo avaliativo feito pela Administração é ou não adequado.

Eslarecido este ponto vejamos então em que termos a Administração preencheu o conceito indeterminado, e se tal subsunção se mostra adequada. Depois de especificar qual a diferença de preço do concurso e dos preços oferecidos – acima transcrita – a Comissão de Análise das propostas conclui:

“a) todos os preços são consideravelmente superiores ao preço base de concurso. b) o sobredimensionamento da via, face às condições actuais e previsíveis de tráfego, e a própria conjuntura económica actual, o que nos leva a considerar que seria porventura mais conveniente a adopção de um perfil transversal do tipo usado para os itinerários complementares, com a conseqüente redução de custos; c) os custos não apurados e que decorrerão das aquisições das parcelas necessárias para a concretização da obra (pese embora tal situação ultrapassar o âmbito desta análise); d) os elevados custos associados à futura conservação (pós obra) dos espaços verdes previstos, e que não estão contabilizados neste projecto (pese embora tal situação não ter a ver directamente com a presente análise” – fls. 58 dos autos.

O acto recorrido tem a seguinte redacção:

“A Câmara Municipal deliberou por unanimidade, face à acta relatório e parecer apresentados e dado que todas as propostas oferecem um valor consideravelmente superior ao preço base do concurso, não adjudicar a empreitada acima referida, nos termos da alínea b) do art. 107º do Dec. Lei 59/99, de 2 de Março” – fls. 52 dos autos.

Da análise da deliberação recorrida resulta que os motivos de facto estão claramente demonstrados: existe uma diferença de valor entre o preço base da empreitada e o preço das propostas; já a fundamentação da componente avaliativa desses factos não é exaustivamente indicada. A deliberação apenas comparou os valores, qualificando a diferença como “considerável”. No entanto, podemos encontrar nos considerandos finais da Comissão de Análise alguns elementos que também pesaram nessa avaliação: a diferença de valores objectivamente considerada – al a) ; a conjuntura económica actual -alínea b); os custos ainda não apurados relativos à expropriações das parcelas circundantes – al.c); os custos de conservação das áreas verdes, posteriores à construção – al. d). Não tendo, porém, sido posta em causa a fundamentação do acto, temos que atender apenas a estes elementos – por não haver mais – uma vez que só perante a fundamentação do acto podemos determinar se o conceito indeterminado em causa foi, no caso concreto em análise, adequadamente preenchido.

Parece-nos que, no caso dos autos os fundamentos da deliberação justificam a qualificação da diferença entre as propostas e o preço do concurso como uma diferença de *valor consideravelmente superior*. Em termos *puramente objectivos* o valor da diferença (entre cerca de 200.000.000\$00 e 500.000.000\$00), *em si mesmo*, é considerável. É objectivamente considerável também, *na sua relação com o preço total*, uma vez que ultrapassa o cálculo “presumido” dos lucros (10%) referidos no art. 234º, 2 do Dec. Lei 55/99, para efeitos de cálculo da indemnização pela rescisão do contrato. Um valor tão elevado só poderia não ser considerável, em termos de *utilidade marginal*, (isto é, “quanto maior for o número de unidades de um bem de que se disponha, menor é a utilidade marginal que da última unidade disponível desse bem se retira” PAMPLONA CORTE REAL Curso de Direito Fiscal, I Volume, pág. 85/86) numa empreitada de muitos milhões de contos, e não é o caso, onde o preço base não chegava aos 2.800.000.000\$00. Ou, então, se tivessem sido alegadas razões concretas que casuisticamente justificassem outro entendimento, e também não foi o caso. Acresce que o valor da diferença de preço foi ainda ponderado, tendo em atenção a conjuntura económica e custos indirectos emergentes da obra, ou seja, as repercussões financeiras da aludida diferença noutras realizações impostas pela adjudicação - alíneas b) c) e d) dos considerandos). Esta ponderação mostra que, *a diferença de preço* (com a qual se não contava) pode afectar a realização integral do projecto (expropriações e arranjo posterior dos espaços verdes), ficando assim comprometido objectivo que pretendia atingir com a empreitada.

Parece-nos assim que o juízo valorativo feito pelo dono da obra atendendo ao valor objectivamente considerado, à conjuntura e custos acrescidos, se mostra adequado ao preenchimento do conceito indeterminado em causa, pelo que deve negar-se provimento ao recurso e manter-se a sentença recorrida.

3. Decisão

Face ao exposto, os juizes da 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente.

Taxa de justiça: 400 €

Procuradoria: 50%.

Lisboa, 19 de Novembro de 2003.

São Pedro – Relator – Fernanda Xavier – Alberto Augusto Oliveira (declaração de voto – No meu entendimento, o acto contenciosamente impugnado não se alicerçou, para o juízo de preenchimento da previsão da alínea b) do nº 1 do art.º 107º do REOP, nos pontos b) a d) das conclusões da Comissão de Análise. Não acompanho, pois, a fundamentação do acórdão, na parte que lhe respeita. Mas, convirjo no mais, que conduz à mesma decisão do mérito).

ACÓRDÃO de 14 de Janeiro de 2004*

Processo: 01383/03
Data do Acórdão: 14-01-2004
Tribunal: 3 SUBSECÇÃO DO CA
Relator: Angelina Domingues

CONCURSO PÚBLICO FORNECIMENTO DE BENS ADJUDICAÇÃO ACTO DIVISÍVEL PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE

SUMÁRIO:

- I O despacho do membro do Governo que aprova diversas adjudicações de serviços de fornecimento de refeições para diferentes Centros de Formação Profissional do país é um acto divisível, contendo um conjunto de decisões distintas e autonomizáveis em relação a cada um dos actos de aprovação da adjudicação no mesmo referenciados.
- II Os critérios de adjudicação, no concurso público para aquisição de bens e serviços, devem estar definidos previamente à abertura do procedimento concursal e ser dados a conhecer aos interessados a partir da data daquela abertura.
- III A Comissão de análise das propostas pode fixar sub-critérios, sub-factores e grelhas de pontuação numérica ou percentual daqueles factores de adjudicação, os quais terão de ser comunicados aos concorrentes até ao final do segundo terço do prazo para entrega das propostas (artº 94º, nº 1 do DL 197/99 de 8.6).
- IV O júri pode propôr a exclusão das propostas que não respeitem os requisitos estipulados nos documentos do concurso, no Relatório de análise das propostas.

* Texto extraído do “*Web site*” do STA.

Recorrente:	A...
Recorrido 1:	SE DO TRABALHO E OUTRO
Votação:	UNANIMIDADE
Meio Processual:	REC CONT.
Objecto:	DESP SE DO TRABALHO DE 2003/05/28.
Decisão:	PROVIDO.
Área Temática 1:	DIR ADM CONT - CONTRATO.
Legislação Nacional:	DL 197/99 DE 1999/06/08 ART7 ART8 ART11 ART14 ART47 ART94 ART106 ART107 ART109.CPA91 ART125.
Jurisprudência Nacional:	AC STAPLENO PROC47565 DE 2001/05/24.; AC STA PROC324/02 DE 2003/10/22.; AC STA PROC329/02 DE 2002/12/04.; AC STA PROC48441 DE 2002/04/03.

Acordam em conferência na 1ª Secção, 3ª Subsecção do Supremo Tribunal Administrativo:

1.1 - A..., SA (id. a fls. 2) interpôs, neste Supremo Tribunal Administrativo, ao abrigo do disposto nos artigos 2º, nº 1 e 3º do Decreto-Lei nº 134/98, de 15 de Maio (na redacção que lhe foi dada pela Lei nº 4-A/2003, de 19 de Fevereiro), recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário de Estado do Trabalho de 28 de Maio de 2003, que, no âmbito do Concurso Público Internacional nº AQS.617/01, aberto pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional, aprovou as seguintes adjudicações:

- “- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para os Serviços Centrais (Malhoa e Xabregas) e Serviços de Coordenação da Direcção Regional de Lisboa e Vale do Tejo (Picoas), à concorrente ..., LDA, pelo preço total de € 168.933,74
- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional de Setúbal à concorrente ..., S.A. pelo preço total de € 280.579,02
- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional de Santarém à concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 183.376, 11
- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional da Venda Nova à concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 30.359,46

- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional de Alverca à concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 148.968,39
- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional do Sector Terciário de Lisboa à concorrente ..., LDA., pelo preço total de € 18.020,63;
- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional do Porto à concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 146.405,18
- A adjudicação do Contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Emprego do Barreiro à concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 20.761,57”

Na petição, apontou ao acto recorrido violação do disposto no artigo 94º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho e do princípio da transparência estabelecido no artigo 8º, nº 1 do mesmo Decreto-Lei, por ser vago e indeterminado o critério mais importante para a classificação das propostas: “qualidade das ementas para 16 semanas” (artigos 28º a 39º inclusive) e, caso assim se não entenda, violação do preceituado no citado artigo 94º e dos Princípios da transparência, da igualdade, da concorrência, da imparcialidade, e da estabilidade do concurso, pela adição de sub-critérios de avaliação após a abertura das propostas (artigos 40º a 53º inclusive).

Caso assim se não entenda, arguiu ainda vício de forma por falta da fundamentação legalmente exigida (artigos 54º a 67º inclusive) e, violação dos princípios da legalidade e da transparência consagrados nos artigos 7º e 8º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho, por ter concordado com a proposta do júri no sentido da exclusão de propostas, designadamente da apresentada pelo Recorrente, com base num factor que apenas determinou após o conhecimento do conteúdo de todas as propostas a concurso.

1.2 - A entidade recorrida apresentou a resposta de fls. 303 a 310 inclusive, pugnando pelo improvimento do recurso.

1.3 - A fls. 330 e seguintes foram juntas as alegações do recorrente, as quais não contêm conclusões.

1.4 - O Secretário de Estado do Trabalho contra-alegou nos termos constantes de fls. 364 e seguintes, concluindo:

- “1º O acto recorrido está conforme ao princípio da transparência e ao estabelecido no artigo 94º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8.6, porque oportunamente fixada a fórmula a aplicar no concurso.
- 2º De igual forma se têm por observados os mesmos princípio e regra, no que à avaliação do factor respeita, uma vez que o nº 2 do artigo 8º do Programa do Concurso prevê propostas globais, desde que numa economia de escala.
- 3º A fundamentação legalmente exigida para o acto colhe-se da remissão inequívoca para as peças do processo, mormente o relatório final, integrando as tabelas do seu anexo.
- 4º Os requisitos a que devem obedecer as propostas constam do bloco legal do Decreto-Lei nº 197/99, de 8.6, do Caderno de Encargos e do Programa do Concurso, sendo inexigível a fixação de critérios para a inaceitabilidade das propostas, no caso a falta de apresentação de ementas para jantares.”

1.5.- Convidado a formular conclusões em relação às alegações já apresentadas, o A... veio a fazê-lo pela forma que segue:

- “1 O critério "Qualidade das ementas para 16 semanas" definido no Artigo 4º do programa do concurso é vago ou indeterminado, não tendo sido definido, em relação a cada uma das classificações em que o mesmo se desdobra, que factores ou aspectos é que concorrem para as mesmas.
- 2 Tratando-se de critérios gerais ou vagos, insusceptíveis, portanto, de aplicação silogística e inequívoca aos diversos elementos das propostas, é necessário que o Júri do Concurso, no prazo estabelecido no Art.º 94º do DL 197/99 de 8 de Junho, os desdobre em subcritérios que os densifiquem e que valham como proposições intermédias entre os critérios gerais e os elementos ou factores da proposta.
- 3 Ora, tal não foi feito pelo Júri do Concurso (cfr. fls. 112 a 115).
- 4 Tal critério é, pois, um autêntico "cheque em branco" passado à ordem do Júri do Concurso e conseqüentemente à entidade adjudicante que assim podem, após o conhecimento das propostas, eleger os aspectos que bem entenderem para procederem à classificação das mesmas quanto ao critério "qualidade das ementas para 16 semanas".
- 5 O duto despacho recorrido é, assim, ilegal porque decidiu aprovar as adjudicações propostas pelo Júri do Concurso com base num critério de adjudicação ilegal porque violador do Princípio da transparência estabelecido no Art.º 8º n.º 1 do DL 197/99 de 8/6.
- 6 No seu Relatório de Análise das Propostas de 21 de Junho de 2002 de fls. 128 a 194, o Júri, após a abertura e conhecimento integral do teor

das propostas apresentadas introduziu novos sub-critérios quanto ao critério "qualidade das ementas para 16 semanas"

- 7 E, na sequência da realização da audiência prévia, o Júri do Concurso voltou a reunir em 4 de Outubro de 2002, elaborando o Relatório de Análise de Propostas de fls. 194 a 263, tendo eliminado um dos sub-critérios que havia introduzido em 21 de Junho de 2002 e introduzido três novos subcritérios.
- 8 Quanto ao critério "preço da refeição", o Júri, em ambos os Relatórios de Análise de Propostas (21 de Junho de 2002 e 4 de Outubro de 2002), introduziu também um novo sub-critério e uma nova forma de pontuar as propostas.
- 9 O douto despacho recorrido, porque tomado - com base em elementos de ponderação definidos e dados a conhecer tão só na reunião e data da definição da intenção de adjudicação no relatório do Júri, é ilegal, por violação da disposição dos arts. 93º e 94º do DL 197/99 de 8 de Junho e dos Princípios da transparência, da igualdade, da concorrência, da imparcialidade, e da estabilidade do concurso consagrados nos Art.ºs 8º, 9º, 10º, 11º e 14º do mesmo diploma legal.
- 10 O Júri, quer no Relatório de 21 de Junho de 2002 quer no Relatório de 4 de Outubro de 2002, limita-se tão-só a após recordar o critério de adjudicação estabelecido no Art.º 4º do Programa do Concurso indicar a pontuação obtida por cada concorrente.
- 12 Carece, assim, o Relatório do Júri de 21 de Junho de 2002 e o Relatório do Júri de 4 de Outubro de 2002 e, em consequência, o despacho recorrido, da fundamentação legalmente exigida, sendo este, por conseguinte, ilegal por violação das disposições do Art.º 125º do Código do Procedimento Administrativo e dos Art.ºs 8º n.º 3, 107º n.º 1 e 109º n.º 1 do DL 197/99 de 8/6.
- 13 Para lançar mão da faculdade de excluir as propostas com fundamento na sua inaceitabilidade sem ferir o Princípio da Legalidade e o Princípio da Transparência (Art.ºs 7º e 8º do DL 197/99), o Júri do Concurso devia, antes de conhecer o conteúdo das propostas, ter definido publicamente os critérios, medida e factores de inaceitabilidade. O que não fez.
- 14 O douto despacho recorrido, ao aprovar o relatório final do Júri quanto à exclusão das propostas apresentadas pelo A..., pela ... e pela ... para o Centro de Formação Profissional do Porto, é ilegal por violação dos Princípios da Legalidade e da Transparência consagrados nos Art.ºs 7º e 8º do DL 197/99 de 8/6.
- 15 Deve assim ser anulado o douto despacho recorrido."

1.6 - O Exm^o Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu, a fls. 388, o seguinte parecer:

“Em nosso parecer, na sequência de similar actuação descrita no Relatório de Análise de Propostas, de 21/06/02 (cfr. fls 130/193), o júri do concurso procedeu, nos termos do seu posterior Relatório, de 4/10/02, à apreciação do mérito das propostas e à respectiva ordenação com base na definição de novos subfactores de adjudicação, em sede do factor "Qualidade das ementas para 16 semanas" e na adopção de um novo subcritério de avaliação percentual, por referência ao número de incumprimentos registados (cfr. fls. 196/263 e 266/273).

O factor de adjudicação referido foi, portanto, objecto de densificação e de concretização pelo júri do concurso, com o que necessariamente improcederá a alegada violação do princípio da transparência, consagrado no Art^o 8^o, n^o 1 do Decreto-Lei n^o 197/99, de 8 de Junho, por via de adopção, nesta sede, de um critério de adjudicação pretensamente vago ou indeterminado.

Todavia, este procedimento só teve lugar em momento posterior ao da apresentação das respectivas propostas pelos candidatos ao concurso que, assim, foram naturalmente surpreendidos com novos elementos relevantes no domínio da aplicação do critério de adjudicação do concurso, em clara violação dos limites temporais previstos no Art^o 94^o, n^o 1 do Decreto-Lei n^o 197/99, de 8 de Junho e dos princípios da transparência e da imparcialidade.

Consequentemente, com fundamento no correspondente vício de violação de lei alegado pela recorrente, deverá, em nosso parecer, o recurso merecer provimento. Neste sentido, entre outros, os Acórdãos do STA, de 25/7/01, rec. 47711; de 3/4/02, rec. 48441; de 3/12/02, rec. 01603/02; de 2/4/03, rec. 113/03 e de 10/7/03, rec. 01080/03.

A entender-se diversamente, deverá, então, ser negado provimento ao recurso, pelas razões nele invocadas pela autoridade recorrida, que acompanhamos.”

2 - Colhidos os vistos legais cumpre apreciar e decidir.

2.1 - Com interesse para a decisão consideram-se assentes os seguintes factos:

- 1 No D. R. III Série de 20/3/02, foi publicado o anúncio respeitante ao “Concurso público internacional n^o AQS. 617/01, nos termos do Decreto-Lei 197/99, de 8 de Junho, para adjudicação de fornecimento de refeições e serviço de bar”, sendo a entidade contratante o Instituto do

Emprego e Formação Profissional e, objecto do concurso público o fornecimento de refeições e serviço de bar para:

- a) Serviços Centrais (Malhoa e Xabregas) e Serviços de Coordenação do D R L V T (Picoas)
 - b) C F P /Setúbal
 - c) C F P / Santarém
 - d) C F P / Venda Nova-Amadora
 - e) C F P / Alverca
 - f) C F P / Sector Terciário
 - g) C F P /Porto
 - h) C T E / Barreiro
- (Fls I do doc. nº 1, fls 30 dos autos)

2 Nos termos do artº. 4º do Programa do concurso (doc. nº 2, de fls. 46 a 56 inc, dos autos, que se dá por reproduzido) a adjudicação é feita segundo o critério da proposta economicamente mais vantajosa, tendo em conta os seguintes factores por ordem decrescente de importância:

- a) Qualidade das ementas para 16 semanas – (45 pontos);
- b) Preço da Refeição – (35 pontos)
- c) Preço médio da tabela de bar – (5 pontos)
- d) Quadro do pessoal serviço de bar – (5 pontos)

Pontuação a atribuir a cada um dos itens acima referidos:

- a) Qualidade das Ementas para 16 semanas – 45 pontos
 - Cumpre integralmente – 100%>95% - 45 pontos
 - Satisfaz Bastante - < 95% > 85% - 40 pontos
 - Cumpre parcialmente – 30 pontos <85%>75% - 30 pontos
 - <75%>65% - 20 pontos
 - <65%>50% - 10 pontos
 - Não cumpre – 0%<50% - 0 pontos
- b) Preço da Refeição – 35 ponto
 - Preço de refeição mais baixo – 35 pontos
 - As restantes pontuações serão atribuídas proporcionalmente, tendo por base a seguinte fórmula:

$$\text{Pontuação} = \frac{\text{Preço} + \text{baixo}}{\text{Preço em Análise}} \quad \times 35$$

- c) Quadros de Pessoal Serviços de Refeições/Encargos Obrigatórios – 10 pontos
- Encargos mais baixos – 10 ponto
 - As restantes pontuações serão atribuídas proporcionalmente, tendo por base a seguinte fórmula:

$$\text{Pontuação} = \frac{\text{Encargos} + \text{baixo}}{\text{Encargos em Análise}} \times 10$$

- d) Preço médio da Tabela de Bar – 5 pontos
- Preço médio da Tabela de Bar mais baixo – 5 pontos
 - As restantes pontuações serão atribuídas proporcionalmente, tendo por base a seguinte fórmula:

$$\text{Pontuação} = \frac{\text{Preço} + \text{baixo}}{\text{Preço em Análise}} \times 5$$

O Preço Médio da Tabela de Bar será calculado com base na média aritmética dos preços dos 10 produtos da tabela que previsivelmente apresentam maior consumo: Café, Galão, Bolo de Pastelaria, Torrada de pão de forma, Tosta Mista, Sandes de Fiambre tipo Inglês, Sandes c/ Queijo, Iogurte de Aromas, Refrigerante e Água Mineral ¼.

- e) Quadro de Pessoal de Serviço de Bar – 5 pontos
- Encargos mais baixos – 5 pontos
 - As restantes pontuações serão atribuídas proporcionalmente, tendo por base a seguinte fórmula:

$$\text{Pontuação} = \frac{\text{Encargos} + \text{baixo}}{\text{Encargos em Análise}} \times 5$$

Nota: Em caso de empate será privilegiada a firma com o preço de refeição mais baixo.

Artigo 5º

Condições de pagamento

- 1 – Encargos com o pessoal: mensalmente, pagos pelo IEFP.
- 2 – Encargos com as refeições:
 - a) Refeições respeitantes a formandos: mensalmente pagas pelo IEFP.
 - b) Refeições respeitantes a não formandos: pagas pelos próprios até ao limite fixado pela Portaria nº 600/01, de 11 de Junho; acima desse valor, a diferença entre o valor global e o montante fixado pela Portaria supra, será pago pelo IEFP.
- 3 – Dá-se por reproduzido o conteúdo do caderno de encargos, que constitui o docº nº 2, de fls. 74 e segs dos autos,
- 4 – À Recorrente A..., candidata ao fornecimento de refeições e serviço de bar para os Centros de Formação Profissional de Setúbal, Santarém, Venda Nova – Amadora, Sector Terciário, Alverca e Porto, foi dirigido pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional, em 9 de Agosto de 2002, o ofício com a referência AQS.617/2001, contendo o projecto de decisão, que consta a fls 128 e segs dos autos como docº nº 7 e cujo teor se dá por reproduzido, acompanhado do Relatório de Análise de Propostas, e respectivos Anexos, que constam a fls 130 a 193 dos autos, que se dão por reproduzidos.
- 5- Em 6-2-03, foi remetido à I.T.A.U o ofício AQS.617/01, nos termos do artº 41º e 108º do D. Lei 197/99, de 8 de Junho, comunicando, além do mais, a intenção de excluir a proposta da Recorrente A... para o Centro de Formação Profissional do Porto e o projecto de decisão respeitante à adjudicação dos fornecimentos de serviços em causa.
O ofício foi acompanhado do Relatório elaborado após a audiência prévia dos concorrentes, sobre o Relatório de análise das propostas (docº nº 8, de fls 196 e segs) e respectivos Anexos.
- 6 – Consta de fls 274 a 279 inc dos autos o documento, dirigido ao júri do concurso, contendo a pronúncia da A... sobre o projecto de decisão final no concurso público em causa.(docº nº 10, de fls 274 e segs dos autos, que se dá como reproduzido)
- 7 – Em 28/5/03 foi proferido, pelo Secretário de Estado do Trabalho, o despacho recorrido, do seguinte teor:
Ao abrigo do disposto na alínea b) do n.º 4 e no n.º 8 do Despacho n.º 7.853/2003 (2.ª série), de 8 de Abril, do Ministro da Segurança Social e do Trabalho, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 95, de 23 de Abril de 2003, bem como nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 17.º, do n.º 3 do artigo 28.º e dos artigos 87.º e seguintes, todos do

Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, no âmbito do concurso público internacional aberto pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional (IEFP) com vista ao fornecimento de refeições e serviço de bar nos respectivos Serviços Centrais, na Delegação Regional de Lisboa e Vale do Tejo, no Centro de Formação Profissional de Setúbal, no Centro de Formação Profissional de Santarém, no Centro de Formação Profissional da Venda Nova, no Centro de Formação Profissional de Alverca, no Centro de Formação Profissional do Sector Terciário de Lisboa, no Centro de Formação Profissional do Porto e no Centro de Emprego do Barreiro:

1. - Ratifico todos os actos praticados pelo Júri, no âmbito do referido concurso, para realização da audiência prévia;
2. - Ratifico a rectificação operada no relatório do Júri de 12 de Fevereiro de 2003;
3. - Visto que se encontra devidamente fundamentado nos termos legais, aprovo o relatório final do Júri, nomeadamente quanto à exclusão das propostas apresentadas pelo concorrente ..., S.A. para os Serviços Centrais do IEFP e para o Centro de Emprego do Barreiro e das propostas apresentadas pelos concorrentes ..., S.A., ..., Lda. e A..., SA para o Centro de Formação Profissional do Porto;
4. - Ainda relativamente ao mencionado relatório final, aprovo a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para os Serviços Centrais (Malhoa e Xabregas) e Serviços de Coordenação da Direcção Regional de Lisboa e Vale do Tejo (Picoas) ao concorrente ..., Lda., pelo preço total de € 168.933,74 (cento e sessenta e oito mil novecentos e trinta e três euros e setenta e quatro cêntimos) (€ 136.400,01 para os Serviços Centrais e € 32.533,73 para a Delegação Regional de Lisboa e Vale do Tejo), a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional de Setúbal ao concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 280.579,02 (duzentos e oitenta mil quinhentos e setenta e nove euros e dois cêntimos), a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional de Santarém ao concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 183.376,11 (cento e oitenta e três mil trezentos e setenta e seis euros e onze cêntimos), a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional da Venda Nova ao concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 30.359,46 (trinta mil trezentos e cinquenta e nove euros e quarenta e seis cêntimos), a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional

de Alverca ao concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 148.968,39 (cento e quarenta e oito mil novecentos e sessenta e oito euros e trinta e nove cêntimos), a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional do Sector Terciário de Lisboa ao concorrente ..., Lda., pelo preço total de € 18.020,63 (dezoito mil e vinte euros e sessenta e três cêntimos), a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Formação Profissional do Porto ao concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 146.405,18 (cento e quarenta e seis mil quatrocentos e cinco euros e dezoito cêntimos) e a adjudicação do contrato de Fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para o Centro de Emprego do Barreiro ao concorrente ..., S.A., pelo preço total de € 20.761,57 (vinte mil setecentos e sessenta e um euros e cinquenta e sete cêntimos);

5. - Aprovo, igualmente, as minutas dos contratos de fornecimento enumerados no ponto anterior;
6. - Finalmente e em consequência do exposto, aprovo a despesa global a praticar pelo IEFP, no montante de € 997.404,10 (novecentos e noventa e sete mil quatrocentos e quatro euros e dez cêntimos) para aquisição dos serviços em causa.

Lisboa, 28 e Maio de 2003

O SECRETÁRIO DE ESTADO DO TRABALHO

(...)

2.2 – O Direito

O Recorrente Instituto Técnico de Alimentação Humana, S.A (A...) sustenta no presente recurso contencioso que o acto recorrido deverá ser anulado por enfermar das seguintes ilegalidades:

Violação do disposto no artº 94º do Decreto-Lei 197/99, de 8 de Junho e do princípio da transparência consagrado no artº 8º, nº 1 do mesmo Decreto-Lei, por ser vago e indeterminado o critério mais importante para a classificação das propostas “qualidade das ementas para 16 semanas”, permitindo ao Júri do Concurso, e conseqüentemente à entidade adjudicante, eleger os aspectos que bem entenderem para procederem à classificação das mesmas quanto ao critério em referência (conclusões 1ª a 5ª inc.).

Introdução de novos sub-critérios, após o conhecimento integral das propostas, quanto ao aludido critério “qualidade das ementas para 16 semanas”, designadamente na reunião de 21 de Junho de 2002, em que se procedeu à análise das Propostas e, na reunião de 4 de Outubro de 2002, de

elaboração do Relatório de Análise das propostas, na sequência da realização da audiência prévia.

O despacho recorrido, porque tomado com base em elementos de ponderação definidos e dados a conhecer tão só nas aludidas reuniões de Análise das propostas, viola o disposto nos artºs 93º e 94º do DL 197/99 de 8 de Junho e os princípios da transparência, da igualdade, da concorrência, da imparcialidade, e da estabilidade do concurso consagrados nos artºs 8º, 9º, 10º, 11º e 14º do citado diploma legal.

(conclusões 6ª a 9ª inclusivé)

Vício de forma por insuficiente fundamentação das deliberações do júri tomadas nas reuniões de 21-6 e 4-10 de 2002, relativamente à classificação dos concorrentes, o que, consequentemente, inquinaria das mesmas ilegalidades – infracção do preceituado nos artºs 125º do C.P.A., 8º nº 3, 107º, nº 1 e 109º nº 1 do DL 197/99 de 8/6 – o acto recorrido.

(conclusões 10ª a 12ª)

Violação do disposto nos artºs 7º e 8º do DL 197/99, de 8/6, por ter sido aprovado o relatório final do júri quanto à exclusão das propostas apresentadas pela Recorrente A..., pela ... e pela ... para o Centro de Formação Profissional do Porto, sem que o júri tenha definido e dado a conhecer os critérios da inaceitabilidade das propostas, antes de conhecer o respectivo conteúdo.

(conclusões 13ª e 14ª)

Cabe, em primeiro lugar, deixar assente que, o despacho do Secretário de Estado do Trabalho de 28/5/03, referenciado em 1.1., é um acto divisível, contendo um conjunto de decisões distintas e autonomizáveis em relação a cada um dos actos de aprovação de adjudicação no mesmo referenciados (v. ac. da 1ª Secção do S.T.A., de 22.10.03, rec. 324/02; de 4.12.02. rec. 329/02)

Deste modo, e porque o Recorrente apenas tem um interesse pessoal e legítimo na anulação dos actos referentes às adjudicações em relação às quais apresentou propostas – Setúbal, Santarém, Venda Nova-Amadora, Sector Terciário, Alverca e Porto – apenas em relação a elas se apreciará o mérito do recurso.

Vejamos, pois.

2.2.1 – Quanto à matéria das conclusões 1ª a 9ª inc.

Desde já se adianta que a razão está do lado do Recorrente.

De facto:

O critério “Qualidade das ementas para 16 semanas – ao qual foi atribuída a pontuação máxima de 45 pontos – desdobrado nas classificações de “Cumpre integralmente” – 45 pontos “Satisfaz bastante” – 40 pontos,

“Cumpra parcialmente” – 30 pontos e “Não cumpre” 10 pontos consta do Programa do concurso sem qualquer especificação dos factos ou aspectos a considerar que concorrem para a atribuição da pontuação, em ordem à atribuição das ditas classificações; especificação que também não consta dos outros documentos do concurso, designadamente do caderno de encargos e respectivos anexos.

Apenas na reunião para Análise das Propostas realizada em 21/6/02, o júri deliberou densificar aquele factor, decompondo-o em subcritérios, nomeadamente:

- Existência de 4 tipos de pratos;
- Repetição do tipo de prato na mesma semana;
- Existência de repetição de receitas;
- Nº de Pratos de Leitão, Borrego, Cabrito e Peixe Nobre

(V. quadros respeitantes à “Qualidade das ementas”, em anexo à acta da reunião do júri de 21/6/02)

E, na sequência da realização da audiência prévia, o júri do concurso, na reunião de 4/10/02, eliminou um dos critérios que havia introduzido em 21.6.02 “Repetição do tipo de prato na mesma semana” e introduziu três novos subcritérios, a saber: “Obrigatoriedade de servir cada prato por semana e 1 vez”; “Confeção de pratos de dieta não autorizados” e “Total de Incumprimentos” utilizando uma nova forma de escalonar as propostas quanto ao número de incumprimentos:

- 20 < 50
- 50 < 75
- 75 < 100
- < 100

Ora, a Comissão de Análise das Propostas não estava inibida de fixar sub-critérios, sub-factores e grelhas de pontuação numérica ou percentual dos critérios estabelecidos no anúncio ou programa do concurso, como era o caso do critério “Qualidade das ementas”, com vista, designadamente, a possibilitar o integral cumprimento dos deveres de análise e comparação das propostas. De facto, só por si, o critério em causa mostrava-se demasiado vago e genérico - (cf. Acs deste S.T.A. de 15.197, rec. 27.496; do Pleno de 1ª Secção de 24-5-01, rec. 47.565; da 1ª Secção de 3/4/02, rec. 48.441).

Todavia, essa actividade de densificação, concretização ou desenvolvimento do critério de adjudicação indicado nos documentos base tem como limite temporal o final do segundo terço do prazo para entrega das propostas, de acordo com o preceituado no nº 1 do artº 94º do DL 197/99, aplicável ao concurso em debate.

Trata-se, efectivamente, com a imposição deste limite temporal, de concretizar, no aspecto em causa, os princípios da transparência, igualdade, imparcialidade, e estabilidade do concurso, aplicáveis em matéria de concursos públicos, consagrados expressamente nos artºs 8º, 9º, 11º e 14º do DL 197/99, de 8 de Junho, à semelhança do que já sucedia no âmbito de aplicação do DL 59/99, de 02.03. (em sentido idêntico, ver entre outros, ac. do S.T.A. de 24.5.02, rec. 47.565, ac. de 3.4.02, rec. 48.441, ac. de 19/2/03, rec. 70/03)

O júri do concurso, com a actuação acima referida, violou, pois, o preceituado no artº 94º, nº 1 do DL 197/99, aplicável ao concurso em análise, bem como os princípios consagrados nos artºs 8º, 9º, 11º e 14º do citado diploma legal, tal como alega o Recorrente.

2.2.2 - Quanto à matéria das conclusões 8ª e 9ª.

Alega o Recorrente que o júri, em ambos os Relatórios de análise das propostas (21 de Junho de 2002 e 4 de Outubro de 2002), introduziu um nova sub-critério e uma nova forma de pontuar as propostas, quanto ao critério “preço da refeição”.

Vejamos se lhe assiste razão.

Nos termos do artº 4º do Programa do Concurso a pontuação a atribuir ao critério “Preço da Refeição (35 pontos)” é a seguinte:

Preço da refeição mais baixo – 35 pontos

As restantes pontuações serão atribuídas proporcionalmente, tendo por base a seguinte fórmula:

$$\text{Pontuação} = \frac{\text{Preço + baixo}}{\text{Preço em Análise}} \times 5$$

No respeitante à classificação das propostas relativas aos Centros de Formação de Setúbal, Santarém, Venda Nova, Alverca e Sector Terciário de Lisboa (aos quais o ora Recorrente foi candidato), o júri, nas reuniões de Análise das Propostas, atribuiu duas classificações distintas a duas empresas concorrentes, a ... e a ... – que vieram a ser as concorrentes escolhidas para a adjudicação dos fornecimentos aos Centros de Formação Profissional do Sector Terciário de Lisboa (...) e de Setúbal, Venda Nova, Santarém e Alverca (...) – por terem apresentado as suas propostas numa perspectiva de economia de escala, prevendo um preço de refeição inferior caso lhes fosse adjudicado em simultâneo o fornecimento de refeições para todos os centros de formação profissional a que concorrem. (conf. quadros anexos ao Relatório de 4 de Outubro de 2002)

Ora, não se vê que tenha existido, neste aspecto, qualquer violação do bloco de legalidade aplicável ao concurso em análise, designadamente das disposições do DL 197/99 apontadas pelo Recorrente.

De facto, tal como defende a entidade recorrida nas respectivas peças processuais, o artº 8º, nº 2 do Programa do Concurso prevê a possibilidade dos concorrentes apresentarem propostas globais, desde que numa perspectiva de escala (o mesmo resultando do nº 4 do mesmo preceito).

Não se vê, assim, como tenha sido introduzido nas reuniões de Análise das Propostas, qualquer novo sub-critério ou nova forma de pontuar as propostas, quanto ao factor “Preço de refeição”.

Improcede, pois, a matéria das conclusões 8ª e 9ª.

2.2.3 - Quanto à matéria das conclusões 13ª e 14ª.

O Recorrente A... foi admitido como concorrente no acto público de abertura das propostas (docº nº 6, fls 124 dos autos); porém, na reunião de análise das Propostas, de 21 de Junho de 2002 a sua proposta para o Centro de Formação Profissional do Porto foi considerada inaceitável por não ter apresentado Ementas para jantares (docº nº 7, fls 142 e 143 dos autos).

Sustenta o Recorrente que tal exclusão foi ilegal, pois, após o acto público, já não são apreciados os requisitos de admissibilidade das propostas, mas os critérios de aceitabilidade/inacreditabilidade das mesmas.

Ora, defende, “em parte alguma do Programa do Concurso vêm definidas as causas de inaceitabilidade das propostas que fundamentem a respectiva exclusão”. “O Júri do Concurso devia, antes de conhecer o conteúdo das propostas, ter definido publicamente os critérios, medida e factores de inaceitabilidade. O que não fez” (sic)

Teriam, assim, sido violados os artºs 7º e 8º do DL 197/99 que consagram os Principios da legalidade e da transparência.

Não tem, porém, razão.

De acordo com o artº 19º, nº 1 do Caderno de Encargos, o número de refeições mensais/diárias, em termos previsionais, corresponde ao número estabelecido nos termos de referência de cada um dos serviços descritos no artigo 1º (entre os quais o CTE Porto) em anexo ao caderno de encargos.

A obrigatoriedade de apresentar as ementas para jantares, no caso em análise, resultava, assim, dos documentos do concurso.

Nos termos das disposições conjugadas dos artºs 47º, nº 1 e 104º, nº 3 alínea b) do DL 197/99, de 8 de Junho a falta de cumprimento dos requisitos exigidos nos documentos do concurso determina a exclusão da proposta onde tal deficiência se verifique.

E, ao contrário do defendido pelo Recorrente, essa exclusão não está “confinada”, com carácter impreterível, ao acto público do concurso, pois,

resulta do estatuído no artº 106º, nº 3 e 107, nº 2, que ela poderá ser proposta pelo Júri no Relatório de análise das propostas, conforme foi o caso.

Improcedem, assim, as ilegalidades apontadas ao acto recorrido nas conclusões 13º e 14º das alegações.

2.2.4 - Fica prejudicada a análise do vício de forma por falta de fundamentação, a que se reportam as conclusões 10ª a 12ª das alegações do Recorrente, invocado a título subsidiário, por mera cautela de patrocínio.

3 - Nos termos e pelas razões expostas, acordam em conceder provimento ao recurso, anulando o acto contenciosamente recorrido, na parte em que aprovou as adjudicações do fornecimento de Refeições e Serviço de Bar para os Centros de Formação Profissional de Setúbal, Santarém, Venda Nova-Amadora e Sector Terciário de Lisboa, a que o Recorrente A... foi concorrente, por enfermar das ilegalidades referidas em 2.2.1 do presente aresto.

Sem custas

Lisboa, 14 de Janeiro de 2004

Maria Angelina Domingues – Relatora - J Simões de Oliveira - António Samagaio

ACÓRDÃO de 3 de Março de 2004*

Processo: 01938/03
Tribunal: 3 SUBSECÇÃO DO CA
Relator: Costa Reis

ACTO NULO ACTO ANULÁVEL ELEMENTOS ESSENCIAIS DO ACTO CONCURSO PÚBLICO

SUMÁRIO:

- I A sanção que geralmente recai sobre um acto administrativo inválido é a sua anulabilidade (art. 135.º do CPA), sendo que a lei só determina a sua nulidade quando lhe falte qualquer um dos seus elementos essenciais ou quando expressamente o sancione com essa forma de invalidade - art.º 133.º do mesmo diploma. Deste modo, só são nulos os actos administrativos especificamente indicados na lei - é o caso dos enumerados no n.º 2 daquele art.º 133.º - e aqueles a que falte um dos seus elementos essenciais
- II Por elementos essenciais do acto administrativo para efeitos do art.º 133.º, nº1, do CPA, deve entender-se os elementos integrantes do próprio acto administrativo contidos no art.º 120.º do mesmo código e, por isso, os mesmos têm a ver com a sua densificação, a qual decorre dos tipos de actos em causa ou da gravidade dos vícios que os afectam.
- III Ainda que se admitisse que, nos termos da lei, a adjudicação de uma empreitada de obras públicas estava dependente da abertura de concurso público, certo era que a substituição desse tipo de concurso por um concurso limitado sem apresentação de candidaturas, não se traduzia numa ausência de elementos fundamentais do acto e, por conseguinte, a omissão daquela formalidade não se constituía em ilegalidade determinante da sua nulidade.
- IV A preterição do concurso público e a sua substituição por um concurso limitado nem sequer se traduziu numa falta absoluta de forma legal ao nível desse procedimento, pois que de todo o modo sempre houve um procedimento concursal, se bem que não o porventura legalmente exigido, e portanto ficou por preencher o requisito indicado na al. f) do n.º 2 do art.º 133.º do CPA.

* Texto extraído do “*Web site*” do STA.

Nº Convencional: JSTA0003510
Nº do Documento: SA12004030301938
Recorrente: MINISTÉRIO PÚBLICO - A...
Recorrido 1: CM DE SINES
Votação: UNANIMIDADE

O Ilustre Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto no art.º 69º, nº 1, do ETAF e art.ºs 1º e 3º do Estatuto do Ministério Público, deduziu no TAC de Lisboa recurso contencioso **pedindo a declaração de nulidade da deliberação**, de 3.9.1997, da Câmara Municipal de Sines que adjudicou à firma A... Lda, a Empreitada para ampliação do edifício dos Paços do Concelho - Fase de Acabamentos **com o fundamento** de que, atento o valor da proposta vencedora (Esc. 22.996.406\$00), essa adjudicação e o contrato que se lhe seguiu deveria ter sido precedida de concurso público e que tal não acontecera.

Reputa a omissão do concurso público como constituindo a preterição de uma formalidade essencial - por força das disposições combinadas dos art.ºs 133º do CPA e 106º do DL 55/95, de 29/3 - determinante da nulidade do acto.

Contestou a Câmara Municipal defendendo que o valor relevante para a opção pela forma de concurso era o valor estimado como custo da obra, por ser único conhecido no momento em que se procedia à escolha da modalidade de procedimento, e não, como alegava o Recorrente, o valor da obra e que, sendo assim, e atento o valor estimado no caso sub judicio não cabia a modalidade de concurso público.

A Recorrida Particular, por seu turno, **sustentou** que a que o vício resultante da preterição do concurso público não era gerador de nulidade do acto, mas de simples anulabilidade mas que, se assim não fosse entendido, fossem ressalvados os seus efeitos jurídicos do concurso realizado, ao abrigo do que se dispõe nos art.ºs 134/3 e 133/2/i, 2.ª parte, ambos do CPA.

Pela douda sentença recorrida (de fls. 48 a 51) **foi decidido que a irregularidade** apontada pelo Ilustre Magistrado do Ministério Público como viciante da deliberação impugnada **não determinava a sua nulidade** e, porque assim, aquele dispunha do prazo de **um ano para arguir judicialmente a sua ilegalidade**.

Deste modo, e considerando que tal prazo tinha sido manifestamente excedido, **rejeitou o recurso contencioso com fundamento na sua extemporaneidade**.

Inconformado com esse julgamento o Ilustre Magistrado do Ministério Público **agravou** para este Supremo Tribunal **formulando as seguintes conclusões** :

1. *No caso dos autos, os valores relativos à adjudicação obrigavam à realização de concurso com características de público.*
2. *Tal não aconteceu tendo tido lugar o procedimento relativo ao concurso limitado sem apresentação de candidaturas.*
3. *A formalidade preterida tem em vista assegurar a defesa de princípios fundamentais como o da publicidade, da igualdade, concorrência, imparcialidade e transparência.*
4. *Razão por que o afastamento de tais cautelas se reveste de especial gravidade.*
5. *Gravidade que toma essenciais tais formalidades.*
6. *Tratando-se de elementos essenciais haverá de aplicar-se o disposto no nº 1 do art.º 133º do CPA, e em consequência declarar nulo o acto a que tenham tais elementos faltado.*
7. *Ao não ter assim entendido a douda sentença sub judice incorreu em erro de interpretação e aplicação do Direito, tendo violado o disposto no nº 1 do art.º. 32º do DL 55/95 de 29/3 e no nº 1 do art.º. 133º do CPA, pelo que deverá ser revogada e substituída por outra que declare a nulidade do acto impugnado*

A Recorrida Particular recorreu subordinadamente tendo formulado as seguintes conclusões :

1. *A Recorrida Particular, tendo embora defendido que o recurso deve ser rejeitado por extemporâneo porquanto o vício resultante da preterição de concurso público não é gerador de nulidade, mas de simples anulabilidade, admitiu, por mera cautela de patrocínio, a possibilidade de assim se não entender e defendeu que, em caso de declaração de nulidade, sejam ressalvados os efeitos jurídicos produzidos (nos termos do art. 134º/3 CPA) e que, caso o acto seja anulado, seja mantido o contrato de empreitada subsequente (nos termos do art. 133º/2/i), 2ª parte, CPA).*
2. *Para tanto alegou na sua contestação que a obra já foi executada, que foi objecto de recepção pela CMS, que o preço lhe foi pago, que a obra foi incorporada no edifício dos Paços do Concelho, que a mão-de-obra dos seus trabalhadores foi incorporada na obra, e que era impossível a sua restituição à Recorrida Particular.*
3. *Tal matéria de facto é controvertida, pois que o recurso contencioso de anulação tem apenas dois articulados, conforme o disposto no art. 842º CA, o que faz com que não se verifique qualquer efeito cominatório*

resultante da não impugnação da matéria de facto que seja alegada na contestação, ainda que integrando defesa por excepção, pois que legalmente não há possibilidade de efectuar tal impugnação.

4. *Assim, tal matéria, caso interesse à resolução do recurso, não pode ser considerada confessada, nem admitida por acordo das partes, pelo que terá de ser considerada controvertida e integrar o questionário, a não ser que seja considerada provada por documento.*
5. *As consequências decorrentes do facto de a empreitada se encontrar inteiramente executada têm de ser apreciadas em sede de recurso contencioso de anulação, porque a própria redacção dos arts. 134º/3 e 133º/2/i) CPA leva a concluir que é o próprio órgão que declara a nulidade ou decreta a anulação de um acto que deve salvaguardar certas situações de facto surgidas à sombra de actos nulos ou anulados.*
6. *Acrece que os princípios da justiça, da segurança jurídica, e da economia processual impõem que o tribunal que declara a nulidade ou decreta a anulação de um acto administrativo limite a produção de efeitos dessa nulidade ou anulação nos casos previstos nos preceitos legais citados.*
7. *Os factos alegados pela ora Recorrente são essenciais para o Tribunal poder aquilatar da salvaguarda dos efeitos jurídicos do acto recorrido, caso o recurso não venha a ser julgado extemporâneo e a decisão de mérito a proferir declare a nulidade ou decrete a anulação do dito acto.*
8. *A matéria de facto alegada pela Recorrida Particular ora Recorrente interessa à resolução do recurso, face às várias soluções de direito possíveis e, principalmente, tendo em atenção as também possíveis consequências jurídicas dessas diversas soluções jurídicas (a saber, atendendo ao regime jurídico estabelecido nos arts. 133º/2/i, 2º parte, e 134º/3, ambos do CPA).*
9. *Embora a questão fulcral do recurso contencioso seja unicamente de direito (importa saber se a preterição de concurso público, no caso de ser exigível, determina a nulidade da adjudicação operada por deliberação de 03/09/97), a verdade é que cabendo ao tribunal recorrido decidir acerca das consequências jurídicas decorrentes do facto de a empreitada se encontrar inteiramente executada, há questões de direito que só podem ser decididas tendo em atenção a matéria de facto subjacente.*
10. *Tendo sido alegada, quer no requerimento inicial de recurso contencioso, quer na contestação da ora Recorrente, matéria de facto que interessa à resolução do recurso, e que é controvertida, deveria ter sido fixada a matéria de facto assente e ser elaborado questionário, uma vez*

que é aplicável aos presentes autos, por força do disposto no art. 24º/a) LPTA, o art. 845º CA.

II. Ao assim não entender a doutra decisão recorrida interpretou e aplicou erradamente o disposto nos arts. 133º/2/i, 2º parte, e 134º/3, ambos do Código de Procedimento Administrativo), e o art. 845º. Não foram apresentadas contra alegações.

Mostrando-se colhidos os vistos legais **cumprir decidir**.

FUNDAMENTAÇÃO

I. MATÉRIA DE FACTO.

A decisão recorrida julgou **provados os seguintes factos** :

- a) A Câmara recorrida abriu concurso limitado sem apresentação de candidaturas para adjudicação da empreitada para ampliação do edifício dos Paços do Concelho - 2ª fase, tendo por base o valor estimado pelo projectista para a execução da obra de Esc. 12.000.000\$00, tendo para tal convidado entre outras empresas, a recorrida particular (factos que se retiram do documento que está no processo instrutor a fls. 148-147 e que é o parecer da comissão de análise das propostas, e dos de fls. 4 e 6 dos autos, aquele datado de 29.7.1997);
- b) Em 21.8.1997 teve lugar o acto público de abertura das propostas, conforme acta que está no processo instrutor a fls. 145-143;
- c) Essa comissão deu, em 28.8.1996, parecer unânime no sentido de a empreitada ser adjudicada à recorrida A..., L.da, que apresentou uma proposta no valor de Esc. 22.996,406\$00, mais IVA, e que era aliás a mais baixa das propostas admitidas;
- d) Em 3.9.1997, foi adjudicada à recorrida particular a dita empreitada (v. certidão da acta nº 26/97 da reunião da Câmara, a fls. 10-12 dos autos);
- e) Em 8.10.1997, foi outorgada a escritura pública do contrato de empreitada entre a Câmara Municipal recorrida e a recorrida particular (doc. de fls. 168-163 do processo instrutor), pelo preço de Esc. 22.996,406\$00, acrescida de cinco por cento de IVA;
- f) O presente recurso deu entrada em juízo em 9.7.2001 (fls. 2).

II. O DIREITO

Resulta do relato antecedente que o Ilustre Magistrado do Ministério Público junto do TAC de Lisboa impugnou contenciosamente a deliberação, de 3/9/97, da Câmara Municipal de Sines, que adjudicou à Recorrida

Particular, A... Lda, a empreitada a que os autos se referem, com fundamento no facto de essa adjudicação não ter sido precedida de concurso público e de que tal omissão constituía **preferição de formalidade essencial determinante da nulidade** da referida adjudicação.

O Sr. Juiz a quo entendeu, porém, que a preferição de concurso público, mesmo nos casos em que ele se revelava como obrigatório, se traduzia num vício procedimental e que este, muito embora "*se pudesse repercutir no acto administrativo de adjudicação, seria sempre gerador de mera anulabilidade (art.º 135.º do CPA)*", a qual não atingia, "*sequer pela via da nulidade dos actos consequentes, à deliberação em que se fez a adjudicação*".

E, nesta conformidade, considerou que a impugnação judicial da sindicada adjudicação teria de ser deduzida dentro do prazo de um ano (art.ºs 28.º, n.º 1, al. c), e 29.º, n.º 4, da LPTA) e que, não tendo tal acontecido, se impunha a **rejeição do recurso contencioso com fundamento na sua extemporaneidade**.

Julgamento que o Ilustre Magistrado do Ministério Público não aceita por entender que, visando o concurso público assegurar o cumprimento de alguns princípios fundamentais da actividade administrativa - como o da publicidade, da igualdade, da concorrência, da transparência e da imparcialidade - a sua realização assumia-se como um elemento essencial da deliberação impugnada e que, sendo assim, a sua preferição importava a sua nulidade por força do que prescrevia no art.º 133.º do CPA.

E, por esta ordem de razões, **concluiu, que o recurso contencioso deveria ter sido recebido** (art.º 134.º, n.º 2, do CPA) e a **deliberação impugnada declarada nula**.

A **questão se nos coloca** é, pois, como se vê, a de saber se a mencionada formalidade constitui um elemento essencial do acto impugnado e, porque assim e porque a mesma foi omitida, saber se essa omissão determinava a sua nulidade e, como tal, **saber se o recurso contencioso interposto pelo Ilustre Magistrado do MP foi apresentado tempestivamente**.

1. **A sanção que geralmente recai sobre um acto administrativo inválido é a sua anulabilidade** - art. 135.º do CPA - sendo que a lei só determina a sua nulidade quando lhe falte qualquer um dos seus elementos essenciais ou quando expressamente o sancione com essa forma de invalidade - art.º 133.º do mesmo diploma.

Deste modo, **são nulos não só os actos administrativos especificamente indicados na lei** - é o caso dos enumerados no n.º 2 daquele art.º 133.º - **como também aqueles que o sejam pela sua própria**

natureza, sendo que estes são os actos a que falta um dos seus elementos essenciais.

E compreende-se que a **sanção regra para a invalidade dos actos administrativos seja a da sua anulabilidade** e que só nos casos contados na lei se possa qualificar um acto inválido como um acto nulo.

Na verdade, sendo o regime da nulidade muito mais radical que o da anulabilidade – basta pensarmos na absoluta incapacidade dos actos nulos produzirem efeitos e na possibilidade da sua impugnação judicial a todo o tempo (vd. art.º 134.º do CPA) – e sendo os princípios da certeza e da estabilidade fundamentais na actividade e nas relações administrativas será fácil concluir que se o regime regra fosse o da nulidade a Administração veria a eficácia da sua actividade altamente diminuída e a segurança das suas relações com o Administrado severamente afectada.

E daí que, inexistindo norma que especificamente taxe de nulo um acto inválido, o mesmo será, em princípio, meramente anulável só assim não acontecendo se se puder considerar que ele é por natureza nulo. Todavia, atenta a excepcionalidade deste tipo de actos, importa agir com **contenção e cuidado na definição do que se deve entender por acto nulo por natureza**.

1.1 Os actos nulos por natureza são aqueles a que falta qualquer um dos seus elementos essenciais. - n.º 1 do art.º 133.º do CPA

E. Oliveira e outros consideram que os elementos essenciais do acto administrativo são todos aqueles que se ligam “*a momentos ou aspectos legalmente decisivos e graves dos actos administrativos, além daqueles a que se refere já o seu n.º 2.*” – vd CPA Anotado, 2.ª ed., pg. 642 – mas essa formulação não ajuda a superar de forma significativa a dificuldade desta questão, porquanto deixa sem esclarecimento o que se deve entender por *momentos ou aspectos decisivos e graves* de um acto administrativo.

M. Caetano foi bem mais preciso fazendo **coincidir esses elementos essenciais com os elementos integrantes do próprio acto administrativo** e, nessa conformidade, considerou como essenciais a) a conduta de um órgão da Administração, b) a voluntariedade dessa conduta, c) a produção de efeitos jurídicos num caso concreto e d) a prossecução de interesses postos na lei a seu cargo. – vd. Manual, 10.º ed., pg. 429 e seg.s.

No mesmo sentido o Acórdão deste Tribunal de 23/03/00 (rec. 44.374) sentenciou que “*por elementos essenciais do acto administrativo para efeitos do art.º 133.º, n.º 1, do CPA, deve entender-se os aspectos que*

integram o conceito de acto administrativo contido no art.º 120.º do mesmo código” e a jurisprudência deste Tribunal tem vindo, uniformemente, a decidir que a violação dos elementos essenciais do acto administrativo tem a ver com a densificação desses elementos, que decorre dos tipos de actos em causa ou da gravidade dos vícios que os afecta. - Neste sentido, por todos, vd. os acórdãos de 5/6/01, de 16/9/01, de 21/3/02, de 14/5/02 e de 17/6/03, proferidos nos recursos n.ºs 47.332, 43.832, 221/02, 47.825 e 666/02, respectivamente).

Nestes termos, servindo-nos da doutrina atrás exposta e da indicação exemplificativa que se colhe no n.º 2 do citado art.º 133.º do CPA, podemos afirmar que a **sanção da nulidade deve ser aplicada aos actos administrativos que, por carecerem dos seus elementos constitutivos, só formalmente têm essa aparência e a todos aqueles que sejam ofensivos dos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente consagradas.** – vd. al. d), do n.º 2, do art.º 134.º do CPA e Acórdão de 26/9/01 (rec. 43.832)

2. No caso sub **judicio** estava em causa a **realização das obras de ampliação** dos Paços do Concelho de Sines e a Autoridade Recorrida, considerando que o valor estimado das mesmas não obrigava à abertura de concurso público, **abriu um concurso limitado sem apresentação de candidaturas** para o que convidou diversas empresas, entre as quais a Recorrida Particular.

O Ilustre Magistrado do Ministério Público **sustenta que a realização daquela empreitada obrigava à realização de concurso público e que a não abertura do mesmo pôs em causa princípios fundamentais que enformam a actividade administrativa**, designadamente o da publicidade, da igualdade, da concorrência, da imparcialidade e da transparência, e que, sendo assim, **faltava ao acto impugnado elementos fundamentais que o distinguissem como acto administrativo**, o que importava a sua nulidade e a possibilidade da sua impugnação a todo o tempo.

Sem razão, porém.

Na verdade, e ainda que se admitisse que, nos termos da lei, a adjudicação daquela obra estava dependente da abertura de concurso público, certo era que essa falta não se traduzia numa ausência de elementos fundamentais do acto e, por conseguinte, essa omissão não se constituía em ilegalidade determinante da sua nulidade.

E isto porque - como acima se disse - **os elementos fundamentais de um acto administrativo têm a ver com os elementos que o caracterizam como tal** – são os seus elementos fundadores - e a não realização

de um concurso público, mesmo quando obrigatório, não significa a ausência desses elementos, designadamente a falta de uma conduta voluntária da Administração, a prossecução do interesse público e a capacidade de produção de efeitos no caso concreto.

E, nesta conformidade, **a ilegalidade que vem apontada à deliberação impugnada não poderá determinar a sua nulidade.**

E não se diga que o vício que lhe é apontado **encontra paralelismo na ofensa ao conteúdo essencial de um direito fundamental ou com a falta absoluta de forma legal** (al.s d) e f) do n.º 2 do citado art.º 133.º do CPA), porquanto - como é jurisprudência uniforme - “*os direitos fundamentais a que se reporta a aludida alínea d) são apenas os constantes do Capítulo II, da Parte I, da CRP e outros a que for atribuída natureza análoga, o que se não verifica com os "princípios" alegados, sendo certo que, no que respeita à violação do "direito fundamental da igualdade", extraído do princípio consagrado no artigo 13.º da CRP, apenas as categorias enumeradas no seu n.º 2 têm potencialidades para descaracterizar a ordem de valores que a Constituição consagra (cfr., neste sentido, por todos, os acórdãos deste STA de 8/3/01, 30/5/01 e 3/7/01, proferidos nos recursos n.ºs 46 459, 22 251 e 47 111, respectivamente).*

E, por outro lado, a utilização de uma espécie de concurso em detrimento da legalmente estabelecida também não configura um caso de carência absoluta de forma legal, para efeitos da al. f), do n.º 2, do artigo 133.º do CPA, que apenas abrangerá aqueles casos em que a lei sujeite a produção de efeitos do acto a uma forma solene, ou quando o órgão, devendo manifestar-se por escrito, o faça oralmente (cfr. Esteves de Oliveira e outros, in obra citada, pág. 648 e Santos Botelho, Pires Esteves e Cândido de Pinho, in código de Procedimento Administrativo, Anotado, Comentado, Jurisprudência, 2.ª edição, pág. 439).” - Acórdão de 17/6/03, rec. 666/02, que versa um caso idêntico ao dos autos.

Acrescendo que, como se referiu na douta sentença recorrida, **a preterição da formalidade aqui em causa nem sequer se traduziu numa falta absoluta de forma legal** ao nível desse procedimento, pois que de todo o modo sempre houve um procedimento concursal, se bem que não o porventura legalmente exigido.

Nestes termos, e improcedendo todas as conclusões do recurso do Ilustre Magistrado do Ministério Público e não merecendo a sentença recorrida a censura que lhe é feita, torna-se **inútil conhecer do recurso subordinado interposto pela Recorrida Particular.**

Face ao exposto acordam os Juizes que compõem este Tribunal **em negar provimento ao recurso e em confirmar a douta sentença recorrida.**

Sem custas.

Lisboa, 3 de Março de 2004.

Alberto Costa Reis (relator) - Edmundo Moscoso - Jorge Lopes de Sousa

NOTÍCIAS

RELAÇÕES COMUNITÁRIAS E INTERNACIONAIS

JAN/JUN.2004

1. ACTIVIDADE DO TRIBUNAL DE CONTAS NO DOMÍNIO COMUNITÁRIO

1.1. Auditorias do Tribunal de Contas Europeu

No âmbito das relações comunitárias, o Tribunal de Contas português, como interlocutor nacional do Tribunal de Contas Europeu, exerce funções de controlo da aplicação em Portugal dos recursos financeiros comunitários.

No que se refere a este controlo, o Tribunal de Contas Europeu realizou, de Janeiro a Junho de 2004, com a participação do Tribunal de Contas português, auditorias em diversos domínios de acordo com o n.º 3 do art.º 248.º do Tratado UE, as quais foram acompanhadas pela *UAT II do Departamento de Auditoria III*.

1.2. Reunião do Grupo de Trabalho sobre a Gestão e Controlo dos Fundos Estruturais

O Tribunal de Contas português participou no Luxemburgo, nos dias 9 e 10 de Fevereiro, na Reunião do *Grupo de Trabalho sobre a Gestão e Controlo dos Fundos Estruturais*, e de cuja Agenda constavam a análise dos seguintes temas:

- Apresentação de resultados do controlo do *Tribunal de Contas Europeu*;
- Pontos de situação das “auditorias paralelas” das ISC;
- Questões metodológicas e estrutura dos relatórios nacionais.

1.3. 1.ª Reunião dos Agentes de Ligação

O Tribunal de Contas português participou em Paris, nos dias 24 e 25 de Maio, na 1.ª Reunião dos Agentes de Ligação.

A ordem de trabalhos desta Reunião compreendeu a análise dos seguintes pontos:

- Aprovação da acta da reunião de 6-7 Outubro de 2003;
- Relatório do *Grupo de Trabalho sobre a gestão dos fundos estruturais*;
- Desenvolvimento da Cooperação entre as ISC da União Europeia e o Tribunal de Contas Europeu;
- Projecto de Constituição Europeia – Seguimento dado à carta do Comité de Contacto ao Presidente da CIG sobre a posição do Tribunal de Contas Europeu;
- Informação sobre a reunião dos Presidentes das ISC dos Países da Europa Central e Oriental, Chipre, Malta e Turquia e o TCE;
- Informação sobre “guidelines sobre qualidade na auditoria”;
- Informação do *Grupo de Trabalho sobre actividades de auditoria*;
- Relatórios do Comité de Formação da EUROSAI e da IDI;
- Actividades recentes da SIGMA/OCDE-UE;
- Quadro futuro da cooperação com os Países candidatos/Novos Estados membros;
- Perspectivas da actividade do *Grupo de Trabalho sobre os Manuais de Auditoria*.

2. RELAÇÕES INTERNACIONAIS DO TRIBUNAL DE CONTAS

Para além das acções desenvolvidas no domínio comunitário, como interlocutor nacional do Tribunal de Contas Europeu, o Tribunal de Contas português desenvolveu, no domínio das relações internacionais, no 1.º semestre de 2004, as seguintes acções:

2.1. RELAÇÕES BILATERAIS E COOPERAÇÃO

2.1.1. **Visita ao Tribunal de Contas de uma Delegação do Comissariado de Auditoria de Macau**

Uma Delegação do Comissariado de Auditoria de Macau, chefiada pela sua Comissária, visitou o Tribunal de Contas português, nos dias 30 e 31 de Março, com o objectivo de analisar a cooperação existente entre ambas as Instituições, em particular

no que respeita às acções a desenvolver no futuro, quer na área da formação, quer no intercâmbio de visitas de trabalho.

2.1.2. Seminário sobre os Tribunais de Contas dos Países mediterrânicos

Uma Delegação do Tribunal de Contas português, chefiada pelo Conselheiro Presidente, participou em Palermo, Sicília, nos dias 16 e 17 de Abril, no Seminário internacional subordinado ao tema *Os Tribunais de Contas dos Países mediterrânicos: as funções jurisdicionais em matéria financeira*, cuja organização esteve a cargo do Tribunal de Contas italiano.

Pelo Presidente do Tribunal de Contas foi apresentada uma intervenção escrita subordinada ao tema *O Tribunal de Contas de Portugal. A Função Jurisdicional*.

2.1.3. Visita ao Tribunal de Contas do Presidente do Tribunal de Contas da Polónia

Uma delegação do Tribunal de Contas da Polónia, chefiada pelo seu Presidente, visitou o Tribunal de Contas português, de 24 a 29 de Abril, durante a qual foram efectuadas várias sessões de trabalho tendo em vista conhecer a organização, o funcionamento e a actividade do nosso Tribunal. Esta visita compreendeu também uma deslocação, no dia 27 de Abril, à Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas.

2.1.4. Visita ao Tribunal de Contas do Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina

De 22 a 25 de Maio, deslocou-se ao Tribunal de Contas o Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, do Brasil, com o objectivo de conhecer a organização, o funcionamento e a actividade do nosso Tribunal.

2.1.5. Visita ao Tribunal de Contas do Presidente do Tribunal de Contas do Estado da Bahia

Deslocou-se ao Tribunal de Contas, no dia 14 de Maio, o Presidente do Tribunal de Contas do Estado da Bahia, com o objectivo de analisar a cooperação existente entre ambas as Instituições, nomeadamente no que respeita às acções a desenvolver no futuro, na sequência da renovação do Protocolo de Cooperação Técnica, assinado em Salvador, Brasil, no dia 25 de Fevereiro de 2003.

2.1.6. Conferência Internacional de Auditoria Ambiental

Organizado pelo Tribunal de Contas da União, do Brasil, o Tribunal de Contas português participou em Brasília, nos dias 2 a 4 de Junho, na Conferência Internacional de Auditoria Ambiental sobre o tema *Contribuições do Controlo Externo para o Desenvolvimento Sustentável*.

2.1.7. 170.º Aniversário do Tribunal de Contas da Grécia

A convite do Presidente do Tribunal de Contas da Grécia, o Presidente do Tribunal de Contas participou em Atenas, de 17 a 20 de Junho, na cerimónia Comemorativa do 170.º Aniversário daquele Tribunal.

Esta cerimónia contou com a apresentação duma obra colectiva, na qual se integra uma artigo do Presidente do Tribunal de Contas intitulado *“The auditor’s independence”*.

2.1.8. Estágio no Tribunal de Contas de um funcionário do Comissariado de Auditoria de Macau

A solicitação do Comissariado de Auditoria de Macau, um funcionário daquela Instituição deslocou-se ao Tribunal de Contas, de 21 de Junho a 2 de Julho, para efectuar um estágio nas diversas áreas de actividade do nosso Tribunal.

2.2. ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS

2.2.1. *EUROSAI – Reunião do Grupo de Trabalho sobre as tecnologias de informação*

O Tribunal de Contas português participou em Berna, nos dias 29 e 30 de Março, na 2.ª reunião do *Grupo de Trabalho da EUROSAI sobre as tecnologias de informação (EUROSAI IT Working Group)*, que teve como objectivo avaliar os resultados dos trabalhos já efectuados pelos diversos sub grupos, na sequência das decisões tomadas no âmbito da reunião realizada em Haia, em Setembro de 2002, bem como definir as acções subsequentes a desenvolver, designadamente, a forma como os trabalhos devem ser divulgados junto dos Estados membros até serem presentes ao próximo congresso da EUROSAI, em 2005.

2.2.2. *INTOSAI – Simpósio sobre a independência das Instituições Supremas de Controlo (ISC)*

O Tribunal de Contas português, participou em Viena, Áustria, de 19 a 23 de Abril, no *Simpósio INTOSAI sobre a independência das ISC*.

2.2.3. **Reunião dos representantes das Instituições Supremas de Controlo Financeiro dos Países da NATO**

Realizou-se em Bruxelas, no dia 11 de Maio, com a participação do Tribunal de Contas de Portugal, a Reunião dos representantes das Instituições Supremas de Controlo Financeiro dos Países da NATO que teve por objecto a apreciação e a formulação de comentários e sugestões sobre o Relatório Anual de Actividades do *IBAN – International Board of Auditors for NATO*.

2.2.4. 3.º Seminário EUROSAI/OLACEFS

O Tribunal de Contas participou em Londres, entre 11 e 14 de Maio, no 3.º *Seminário EUROSAI/OLACEFS*.

Este Seminário teve como tema *Auditoria no Século XXI*, tendo sido tratado em duas perspectivas, correspondentes a dois subtemas:

- *As experiências das ISC no âmbito do Governo Electrónico;*
- *Como formar e equipar os modernos auditores públicos para a sua função.*

No âmbito do Subtema 2, foi pelo Tribunal de Contas de Portugal, apresentada uma contribuição escrita.

2.2.5. Reunião anual da *F-16 SAI Conference*

Realizou-se em Bruxelas, no dia 12 de Maio, a reunião anual da *F-16 SAI Conference* – órgão de fiscalização composto pelas ISC dos Estados signatários do *F-16 MNFP* – *Multinational Fighter Program* relativo à cooperação na produção e pós produção do avião de caça *F-16*, na qual o Tribunal de Contas participou.

O *F-16 MNFP* é composto por um órgão de direcção (*Steering Committee*), um secretariado geral (com sede no Estado Maior da Força Aérea da Bélgica) e um órgão de fiscalização, designado *F-16 SAI Conference*, composto pelas ISC dos Estados Unidos da América, Bélgica, Dinamarca, Holanda, Noruega e Portugal.

Pelas delegações presentes foi prestada informação quanto ao seguimento dado ao Relatório aprovado em Outubro de 2003 relativo aos custos de manutenção e funcionamento. Foram também prestadas informações sobre os montantes financeiros por acertar/recuperar decorrentes dos dispositivos financeiros contratuais relativos aos custos de desenvolvimento não recorrentes.

2.2.6. **INTOSAI – IX Reunião do Grupo de Trabalho sobre auditoria ambiental**

O Tribunal de Contas português participou em Brasília, de 30 de Maio a 2 de Junho, na *IX Reunião do Grupo de Trabalho sobre auditoria ambiental*.

Os trabalhos desta reunião centraram-se na realização de 3 sessões de *Workshops* e na troca de informações administrativas do Grupo de trabalho, incluindo a apresentação do respectivo Plano de Trabalho para 2005-07.

2.2.7. **Reunião da Comissão da Dívida Pública da INTOSAI**

O Tribunal de Contas português participou, nos dias 7 e 8 de Junho, em Moscovo, na Reunião da Comissão da Dívida Pública da *INTOSAI*.

Desta Reunião, há a destacar as intervenções dos representantes da ISC da Federação Russa e da ISC da Bulgária que versaram a experiência dos seus países, em matéria de gestão e auditoria da dívida pública, e as intervenções de representantes das várias ISC envolvidas em tarefas de formação e investigação em auditoria da dívida pública.

2.2.8. **INTOSAI – Reunião extraordinária do Conselho Directivo**

O Presidente e o Director-Geral participaram, em Viena, nos dias 21 e 22 de Junho, na reunião extraordinária do Conselho Directivo da *INTOSAI*, tendo como ponto único da *Ordem do dia* a aprovação do *Plano Estratégico da INTOSAI*, a submeter ao próximo Congresso a realizar em Budapeste, no mês de Outubro de 2004.

O Tribunal de Contas de Portugal é membro do Conselho Directivo da *INTOSAI*, desde 1995, tendo sido renovado o seu mandato em 2001 (Congresso de Seul) até 2007 (Congresso do México).

2.2.9. Reunião das Instituições Supremas de Controlo (ISC) “doadoras” na cooperação internacional

O Tribunal de Contas participou em Londres, nos dias 24 e 25 de Junho, na Reunião das ISC “doadoras” na cooperação internacional, cuja organização esteve a cargo do *National Audit Office* do Reino Unido.

INFORMAÇÃO BIBLIOGRÁFICA

NOTA EXPLICATIVA

Com o objectivo de tornar mais acessível a informação de que dispõe, tem vindo a Biblioteca/Centro de Documentação e Informação a incluir na Revista do Tribunal de Contas a *Informação Bibliográfica* contendo referências seleccionadas de documentação entrada e tratada no período a que respeita o respectivo número da Revista.

O período a que se reporta o presente número da Revista, tornaria a *Informação Bibliográfica* muito extensa, pelo que optámos por seleccionar algumas referências bibliográficas (mantendo a numeração original das referências na nossa Base de Dados) mais representativas das áreas temáticas da documentação disponível na Biblioteca/Centro de Documentação e Informação.

Muitas outras referências, inclusive de outras áreas temáticas, não foram propositadamente incluídas nesta *Informação Bibliográfica*. Assim, sugerimos aos nossos utilizadores que consultem a nossa Base de Dados Bibliográficos, disponível nos nossos serviços de atendimento e na INTRANET.

Salienta-se que a estrutura da *Informação Bibliográfica* e a apresentação visual dos índices, sofre nesta revista algumas alterações.

Resulta esta situação da entrada em funcionamento de uma nova versão da aplicação informática de gestão do sistema de informação da Biblioteca/Centro de Documentação e Informação. Sendo assim, a *Informação Bibliográfica* apresenta a seguinte estrutura:

- Monografias e analíticos de publicações periódicas, ordenados segundo uma adaptação da estrutura de áreas e de microthesaurus do EURO-VOC;
- Índice de autores e de títulos de obras anónimas;
- Índice de assuntos (relativo às monografias e analíticos de publicações periódicas).

A Directora de Serviços do
Departamento de Arquivo, Documentação e Informação

Judite Cavaleiro Paixão

MONOGRAFIAS E ANALÍTICOS DE
PUBLICAÇÕES PERIÓDICAS

0436 PODER EXECUTIVO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

[21999]

351.712 ANTxCon-F

ANTUNES, José Manuel de Oliveira

Contrato de empreitada : manual de execução, gestão e fiscalização / José Manuel de Oliveira Antunes ; pref. Miguel Catela. - Lisboa : Quid Juris?, 2002. - 271 p. ; 25 cm

ISBN 972-724-147-6

Empreitada de Obras Públicas / Contrato de Direito Administrativo / Concurso Público / Controlo Financeiro / 0436 Poder Executivo e Administração Pública

CDU 351.712

[22152]

351.71 Man

MANUAL PRATICO DE PARCERIAS PUBLICO-PRIVADAS
Manual prático de parcerias público-privadas / projecto NPF - Pesquisa e Formação ; pref. Margarida Calvino ; dir. Natércia Segurado, Paula Albuquerque, Rui Paixão. - Sintra : NPF, 2004. - 299 p. ; 24 cm

Parceria Público-Privada / Regime Jurídico / Serviço de Saúde / Classificação Orçamental / Imputação Contabilística / Contrato / Controlo Financeiro / 0436 Poder Executivo e Administração Pública

CDU 351.71

[22153]

351.71 POMxPar

POMBEIRO, António

As PPP/PFI : parcerias público privadas e a sua auditoria / António A. Figueiredo B. Pombeiro ; pref. Jorge Jardim Gonçalves. - Lisboa : Áreas, 2003. - 341 p. ; 23 cm. - (Auditoria ; 3)

ISBN 972-8472-56-0

Parceria Público-Privada / Iniciativa de Financiamento Privada / Auditoria Financeira / 0436 Poder Executivo e Administração Pública

CDU 351.71

[22406]

342 Est V. I

ESTUDOS DE REGULACAO PUBLICA

Estudos de regulação pública / org. Vital Moreira. - Coimbra : Coimbra Editora, 2004- . - 754 p. ; 24 cm. - (Direito público e regulação ; 5). - Esta publicação pretende coligir estudos e outros materiais produzidos no âmbito da actividade de investigação e ensino do Centro de Estudos de Direito Público e Regulação (CEDIPRE), da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
ISBN 972-32-1230-7

Direito Público / Poder de Controlo / Poder Regulamentar / Política de Intervenção / Portugal / 0436 Poder Executivo e Administração Pública

CDU 342

[22465]

CF 81

SEVES, António Lorena

Direito do urbanismo / António Lorena de Séves. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - 1 Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas, Maio de 2004

Direito do Urbanismo / Formação Profissional / Tribunal de Contas / Portugal / 0436 Poder Executivo e Administração Pública

[22522]

35.077.1 DEMxCon

DEMEESTERE, René

Le contrôle de gestion dans le secteur public / René Demeestère. - Paris : LGDJ, 2002. - 196, [2] p. ; 21 cm. - (Systèmes). - Bibliografia p. 191-193

ISBN 2-275-02115-9

Gestão Pública / Controlo de Gestão / Controlo Interno / Gestão Estratégica / Gestão Previsional / Gestão Financeira / Sistema de Gestão de Informação / 0436 Poder Executivo e Administração Pública

CDU 35.077.1

2436 FINANÇAS PÚBLICAS E POLÍTICA ORÇAMENTAL

[22306] 336.126.55(81) RIOxCon

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Contas do Estado
Contas de gestão : exercício 2002 / relat. Marco Antonio Barbosa de Alencar. - Rio de Janeiro : TCERJ, 2003. - 579 p. ; 30 cm. - Contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo, Governadores Anthony William Garotinho Matheus de Oliveira e Benedita Souza da Silva Sampaio

Finanças Públicas / Auditoria Externa / Controlo Orçamental / Auditoria Externa / Tribunal de Contas / 2436 Finanças Públicas e Poder Executivo

CDU 336.126.55(81)

[21679] 336.126.55(931) NZAOxMin

NOVA ZELANDIA. Audit Office. Controller and Auditor-General
Ministry of Health : what further progress has been made to implement the recommendations of the cervical screening inquiry? / report of the Controller and Auditor-General. - [Wellington] : The Audit Office, 2003. - 108 p. ; 30 cm
ISBN 0-478-18112-4

Política Orçamental / Política de Saúde / Política de Investigação / Controlo Financeiro / Programa de Acção / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

ESTAGIO NO NATIONAL AUDIT OFFICE

Estágio no National Audit Office : documentação / comp. Conceição Botelho, Maria José Brochado, José Carpinteiro. - Londres : NAO, 2003. - 1 Dossier (f. soltas) ; 30 cm. - Documentação compilada durante o Estágio efectuado, cujo relatório se encontra disponível, para consulta, na Intranet da DGTC, em Formação/Relatórios/2003. - Contém as seguintes brochuras: Demonstrating the impact of our work: identifying savings while promoting beneficial change. - Focus, Is. 13 (May 2003). - Survey partnership: NAO-Mori Social Research Institute. - Financial accounting update Spring 2002: amendments to the Treasury's accounting guides for 2001-2002. - Financial accounting update 2001: a survey of developments in financial reporting in 2000-2001. - VFM methodologies database

Tribunal de Contas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Documentação / Reino Unido / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[21741]

336.126.55(931) NZAOxInq I

NOVA ZELANDIA. Audit Office. Controller and Auditor-General Inquiry into expenses incurred by Dr Ross Armstrong as chairperson of three public entities / report of the Controller and Auditor General. - Wellington : Audit Office, 2003. - 56 p. ; 30 cm.
ISBN 0-478-18113-2

Finanças Públicas / Auditoria / Tribunal de Contas / Instância de Controlo / Despesas Públicas / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(931)

[21993]

336.126.55(931) NZAOxSta

NOVA ZELANDIA. Audit Office. Controller and Auditor-General The state services commission : capability to recognise and address issues for Maori / report of the Controller and Auditor-General. - Wellington : The Audit Office, 2004. - 97 p. ; 30 cm

ISBN 0-478-18114-0

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / População Autóctone / Protecção das Minorias / Tribunal de Contas / Relatório de Auditoria / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(931)

[21995]

336.1/.5 SEMxRol 2

SEMINAIRE ONU/INTOSAI SUR LE CONTROLE DES COMPTES PUBLIQUES, 15, Viena, 2002

Le rôle des ISC dans le contrôle agricole / rapport sur le 15e Séminaire ONU/INTOSAI sur le Contrôle des Finances Publiques ; relat. Division of Public Economics and Public Administration, Department of Economic and Social Affairs. - Vienne : ONU/INTOSAI, 2002. - 105 p. ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo de Gestão / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Despesa Agrícola / Política Agrícola / ONU / INTOSAI / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.1/.5

[21996]

336.1/.5 SEMxRol 3

SEMINAIRE ONU/INTOSAI SUR LE CONTROLE DES COMPTES PUBLIQUES, 16, Viena, 2003

Le rôle des Institutions Supérieures de Contrôle des Finances Publiques lors d'un contrôle de l'utilisation des fonds publics dans l'éducation / rapport sur le 16e Séminaire ONU/INTOSAI sur le Contrôle des Finances Publiques ; relat. Division of Public Economics and Public Administration, Department of Economic and Social Affairs. - Vienne : ONU/INTOSAI, 2003. - 111 p. ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo de Gestão / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Custo da Educação / Financiamento Público / ONU / INTOSAI / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.1/.5

[21998]

343.352 INTxRol

INTERNATIONAL CONFERENCE THE ROLE OF SUPREME AUDIT INSTITUTIONS IN COMBATING FRAUD AND CORRUPTION AND THEIR CO-OPERATION WITH OTHER AUTHORITIES, Sofia, 2003

The role of Supreme Audit Institutions in combating fraud and corruption and their co-operation with other authorities / International Conference org. National Audit Office of the Republic of Bulgaria. - Sofia : National Audit Office, 2003. - 135 p. ; 21 cm
ISBN 954-90768-1-4

Fraude / Corrupção / Controlo Financeiro / Competência Jurisdicional / Tribunal de Contas / Cooperação Institucional / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 343.352

[22146]

336.126.55(498) ROMxCur

MURGESCU, Bogdan

Curtea de Conturi a României : 1864-2004 : culegere de documente / Bogdan Murgescu, Mirela-Luminita Murgescu ; introd. Dan Drosu Saguna. - Bucuresti : Curtea de Conturi a României, 2004. - 479 p.
ISBN 973-0-03381-1

Tribunal de Contas / História / Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Funcionamento Institucional / Competência Institucional / Acervo Documental / Roménia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[22147]

336.126 ASS

ASSEMBLEIA GERAL DA ORGANIZACAO DAS ISC DA CPLP, 2, Luanda, 2002

II Assembleia Geral da Organização das ISC da CPLP, Luanda, 6-8 Novembro de 2002 / Organização das Instituições Supremas de Contro-

lo ; ed. lit. Alfredo José de Sousa ; org. José F.F. Tavares. - Lisboa : TC, Centro de Estudos e Formação, 2003. - 210 p.: il.

Tribunal de Contas / Finanças Públicas / Instância de Controlo / CPLP / Cooperação Internacional / Acta de Reunião / Angola / Luanda / Brasil / Cabo Verde / Moçambique / S. Tomé e Príncipe / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[22185]

CF 76

CURSO INICIAL PARA TECNIC OS VERIFICADORES SUPERIORES ESTAGIARIOS

Curso inicial para técnicos verificadores superiores estagiários / Helena Lopes... [et al.]. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas

Tribunal de Contas / Administração Pública / Direito Administrativo / Finanças Públicas / Direito Financeiro / Auditoria / Competência Institucional / Funcionamento Institucional / Formação Profissional / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[22186]

CF 75

RIBEIRO, Viegas

O sistema nacional de controlo instituído no âmbito do QCA III / Viegas Ribeiro, Carlos Trigacheiro, Jorge Silva. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas

Finanças Públicas / Verificação de Contas / Programa de Acção / Controlo Financeiro / Quadro Comunitário de Apoio / Formação Profissional / Tribunal de Contas / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[22198]

336.126.55UE PORxAud

PORTUGAL. Tribunal de Contas

Auditorias do Tribunal de Contas Europeu em Portugal / relat. Depart-

mento de Auditoria III-Unidade de Apoio Técnico 2, Tribunal de Contas. - Lisboa : TC, 2000. - 11, [2] f. : quadros, gráf. ; 30 cm

Tribunal de Contas CE / Auditoria / Cooperação Interinstitucional / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55UE

[22295]

336.126.55(931) NZAOxMao

NOVA ZELANDIA. Audit Office. Controller and Auditor-General
Maori land administration : client service performance of the Maori
Land Court Unit and the Maori Trustee / report of the Controller and
Auditor-General. - Wellington : Audit Office, 2004. - 82 p. ; 30 cm
ISBN 0-478-18116-7

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / População
Autóctone / Protecção das Minorias / Tribunal de Contas / Relatório de
Auditoria / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamen-
tal

CDU 336.126.55(931)

[22308]

336.126 Gui-FX

GUIDELINES ON AUDIT QUALITY

Guidelines on audit quality / relat. Janos Revesz... [et al.]. - Riga : State
Audit Office, 2004. - 59 f. ; 30 cm. - Em Dezembro de 2002, os Presi-
dentes das ISC da Europa Central e de Leste, Chipre, Malta, Turquia e o
Tribunal de Contas Europeu, numa reunião que tiveram em Bucareste,
aprovaram uma resolução com vista à elaboração de Orientações para a
Qualidade na Auditoria. - O grupo de trabalho compreendeu membros
das ISC da Hungria, Malta, Polónia, França e a ainda especialistas da
SIGMA

Auditoria / Controlo de Qualidade / Tribunal de Contas / 2436 Finanças
Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126

[22403]

336.126.55(81) SANxPar

SANTA CATARINA. Tribunal de Contas do Estado
Para onde vai o seu dinheiro : versão simplificada do parecer prévio do
Tribunal de Contas de Santa Catarina : contas do Governo : exercício
2002 / Tribunal de Contas de Santa Catarina. - Florianópolis : Tribunal
de Contas de Santa Catarina, 2003. - 92 p. ; 21 cm

Tribunal de Contas / Competência Institucional / Finanças Públicas /
Controlo Financeiro / Despesas Públicas / 2436 Finanças Públicas e
Política Orçamental

CDU 336.126.55(81)

[22426]

336.126.55(931) NZAOxAcc 2

NOVA ZELANDIA. Controller and Auditor General
Accident compensation corporation : case management of rehabilitation
and compensation : report of the / Controller and Auditor General. -
Wellington : Office of the Auditor-General, 2004. - 101 p. ; 30 cm
ISBN 0-478-18115-9

Tribunal de Contas / Saúde Pública / Serviço Público / Assistência
Médica Convencionada / Perequação Financeira / Avaliação / Auditoria
/ Relatório / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orça-
mental

CDU 336.126.55(931)

[22464]

CF 80

SALOIA, Elisabete
O PIDDAC na nova lei de enquadramento do Orçamento de Estado /
Elisabete Saloio, Alda Caetano. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - 1
Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros
técnicos do Tribunal de Contas, Abril de 2004

Finanças Públicas / Orçamento do Estado / Financiamento Comunitário
/ Formação em Serviço / Tribunal de Contas / Portugal / 2436 Finanças

Públicas e Política Orçamental

[22468] 336.126.55(474.2) ESTxCon

ESTONIA. State Audit Office

Le Contrôle d'État = State Audit Office of Estonia = Estrnischer Rechnungstohof / redigé par Kalev Lattik. - Tallin : Riigikontrol, 2004. - 63 p.: il.

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Tribunal de Contas / Estónia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(474.2)

[22470] 336.126.55(498) ROMxFin I

ROMENIA. Court of Accounts

Financial and regularity audit manual : European Union project / The Romanian Court of Accounts. - Bucharest : RCA, 2003. - 95 p.

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria / Guia de Informação / Tribunal de Contas / Roménia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(498)

[22472] 336.126.55(498) ROMxPer

ROMENIA. Court of Accounts

Performance audit guide : European Union Project / The Romanian Court of Accounts. - Bucharest : RCA, 2003. - 98 p.

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Tribunal de Contas / Guia de Informação / Auditoria de Desempenho / Roménia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(498)

[22529] 336.126.55(512.318) MACxRel 1

MACAU. Commissariado da Auditoria

Relatório de auditoria específica : conta do Fundo de Turismo / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2003. - 63, [33] p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Turismo / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22530] 336.126.55(512.318) MACxRel

MACAU. Commissariado da Auditoria

Relatório de auditoria específica : conta da ex-Câmara Municipal de Macau provisória : conta da ex-Câmara Municipal das Ilhas provisória / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2002. - 102 p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Administração Local / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22531] 336.126.55(512.318) MACxRar 3

MACAU. Commissariado da Auditoria

Relatório de auditoria de resultados : assiduidade dos trabalhadores das Forças de Segurança de Macau e a sua fiscalização / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2003. - 51, [3] p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Segurança Pública / Polícia / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau /

2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22532] 336.126.55(512.318) MACxRar 2

MACAU. Commissariado da Auditoria

Relatório de auditoria de resultados : sanitários públicos instalados em espaços públicos e parques de lazer / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2001. - 49 p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Instalação Sanitária / Propriedade Pública / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22538] 336.126.55(512.318) MACxRar 1

MACAU. Commissariado da Auditoria

Relatório de auditoria de resultados : regime de utilização e controlo de veículos da Administração Pública / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2001. - 60 p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Administração Pública / Veículo / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22539] 336.126.55(512.318) MACxRar 4

MACAU. Commissariado da Auditoria

Relatório de auditoria de resultados : estudo sobre o apoio financeiro concedido pelos serviços públicos às instituições / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2003. - 87, [7] p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Financiamento Público / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22540] 336.126.55(512.318) MACxRar

MACAU. Commissariado da Auditoria
Relatório de auditoria de resultados : estudos sobre o regime de pontualidade e assiduidade dos trabalhadores da Administração Pública / Commissariado da Auditoria da Região Administrativa Especial de Macau. - Macau : Commissariado da Auditoria, 2001. - 62 p. : quadros ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Funcionário Público / Horário de Trabalho / Relatório de Auditoria / Tribunal de Contas / Macau / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(512.318)

[22542] 336.126.55(931) NZAOxLoc 8

NOVA ZELANDIA. Audit Office. Controller and Auditor General
Local authorities working together / report of the Controller and Auditor-General. - Wellington : Audit Office, 2004. - 92 p. ; 30 cm
ISBN 0-478-18118-3

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Administração Local / Cooperação Institucional / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(931)

[22628] 336.126.55(495) GRExPre

GRECIA. Court of Audit
Presentation of the volume published in honour of the 170th anniversary

of the Hellenic Court of Audit / apres. Constantinos Rizos... [et al.]. - Athens : Court of Audit, 2004. - 28 p. ; 23 cm

Tribunal de Contas / Controlo Financeiro / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(495)

[22630]

CD 73

BRASIL. Tribunal de Contas da União
Curso fiscobras [documento electrónico] : 2003 / apres. Valmir Campe-
lo. - Brasília : TCU, 2003. - 5 CD-Rom's. - Título retirado da capa. -
Contém 1º vol.: Histórico e novas demandas, comandos legais
LDO/2003, decisões TCU aplicáveis. - 2º vol.: Fiscobras 2003, selecção
de obras, inovações e decisão inicial; nova classificação de irregularida-
des; acesso ao sistema e menu; importação de dados e cadastramento de
empresas; mód. levantamento de auditorias, selecção de obra; mód.LA,
menu principal; mód.LA, dados básicos. - 3º vol: Mód.LA, projecto
básico; Mód.LA, execução física; Mód.LA, execução financeira e orça-
mentária e cronograma de desembolso; Mód.LA, contratos principais;
Mód.LA, inclusão de empresa contratada; Mód.LA, contratos secundá-
rios; Mód.LA, cadastramento de irregularidades. - 4º vol: Mód.LA,
convênios; Mód.LA, fotografias; Mód.LA, processos de interest;
Mód.LA, conclusões; Mód.LA, inconsistências e histórico de obras;
módulo levantamento de processos; acompanhamento via Internet;
módulo inspeções (decretos legislativos). - 5º vol: Instrumentos de
apoio, página SECOB; perspectivas e encerramento. - Apresentação
Powerpoint e vídeo

Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Empreitada de Obras Públicas
/ Formação Profissional / Tribunal de Contas / Brasil / 2436 Finanças
Públicas e Política Orçamental

[22631]

336.1/5 MBEExGlo

MEETING OF EXPERTS ON FINANCIAL MANAGEMENT AND
ACCOUNTABILITY, Roma, 2001

Globalization and new challenges of public finance = Globalizzazione e

nuove sfide della finanza pubblica / Meeting of Experts on Financial Management and Accountability ; org. United Nations Department of Economics and Social Affairs, Corte dei Conti, Ministero degli Affari Esteri ; ed. Guido Bertucci & Giuseppe Cogliandro. - Roma : Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, 2004. - X, 301 p. ; 27 cm. - (Rivista della Corte dei Conti Studi di diritto pubblico economico)
ISBN 88-240-3436-5

Finanças Públicas / Gestão Pública / Gestão Financeira / Contabilidade Pública / Fiscalidade / Controlo Orçamental / Globalização / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.1/5

[23003] 336.1/5 SEMxSym

SEMINAIRE ONU/INTOSAI SUR LE CONTROLE DES COMPTES PUBLIQUES, 17, Viena, 2004

Symposium sur l'indépendance des ISC / rapport sur le 17e Séminaire ONU/INTOSAI sur le Contrôle des Finances Publiques ; relat. Division of Public Economics and Public Administration, Department of Economic and Social Affairs. - Vienne : ONU/INTOSAI, 2004. - 135 p. ; 30 cm

Finanças Públicas / Controlo de Gestão / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Custo da Educação / Financiamento Público / ONU / INTOSAI / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.1/5

4021 GESTÃO ADMINISTRATIVA

[22162] CF 77

LEMOS, Cristina

Técnicas de comunicação em auditoria / Cristina Lemos. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - 1 Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas, Março de 2004

Auditoria / Formação Profissional / Formação em Serviço / Comunicação / Comunicação de Dados / Informação / Norma Técnica / Tribunal de Contas / Portugal / 4021 Gestão Administrativa

[22163]

CF 78

SIMOES, Elisabete

Preparação de auditorias : elaboração de planos e programas de auditoria / Elisabete Simões, Armindo Gonçalves. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - 1 Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas, Março de 2004

Auditoria / Aprendizagem Profissional / Formação Profissional / Formação em Serviço / Tribunal de Contas / Portugal / 4021 Gestão Administrativa

[22463]

CF 79

BOTELHO, Luís

Auditoria de gestão de RH / Luís Botelho. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - 1 Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas, Março de 2004

Auditoria / Aprendizagem Profissional / Formação Profissional / Formação em Serviço / Tribunal de Contas / Portugal / 4021 Gestão Administrativa

[22467]

CF 83

CARP, Rui

Política orçamental e fiscal na UEM : seminários do Tribunal de Contas / Rui Carp. - Lisboa : ISEG, 2004. - 1 Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas, Abril de 2004

Auditoria / Aprendizagem Profissional / Formação Profissional / Formação em Serviço / Tribunal de Contas / Portugal / 4021 Gestão Administrativa

4026 GESTÃO CONTABILÍSTICA

[22151]

336.126 FEEExRis

FEDERATION DES EXPERTS COMPTABLES EUROPEENS
Risks and audit implications of electronic service delivery in the public sector / Fédération des Experts Comptables Européens. - Bruxelles : FEE, 2004. - 34 p. ; 30 cm Esta publicação pode ser consultada, gratuitamente, no site da FEE, mediante um registo prévio de utilizador . - This paper is based on: a UK Public Audit Forum publication (April 2001) on the implications of electronic service delivery for local and national government; and a Guideline of the Information Technology Committee of IFAC (march 2002) on e-public services and the accountant: risk management from a managerial perspective

Contabilidade Pública / Verificação de Contas / Auditoria Externa / Publicidade das Contas / Correio Electrónico / Internet / 4026 Gestão Contabilística

CDU 336.126

[22466]

CF 82

NEVES, João Carvalho das
Métricas de criação de valor : DFC; CFROI; EVA e CVA / João Carvalho das Neves. - Lisboa : Tribunal de Contas, 2004. - 1 Doss. f. soltas (pag. var) ; 30 cm. - Acção de formação para quadros técnicos do Tribunal de Contas, Maio de 2004

Gestão Contabilística / Verificação de Contas / Formação Profissional / Tribunal de Contas / Portugal / 4026 Gestão Contabilística

5206 POLÍTICA AMBIENTAL

[22201]

336.126 INTOSAIxAud

INTOSAI. Working Group on Environmental Auditing
Auditing water issues : experiences of Supreme Audit institutions / relat. Netherlands Court of Audit ; pref. Sheila Fraser, Johanne Gélinas. -

[Ottawa] : Intosai WGEA, 2004. - 71 p. ; 30 cm. - Sources p. 64-70 p.

Auditoria Ambiental / Tribunal de Contas / Gestão das Águas / Recursos Hídricos / 5206 Política Ambiental

CDU 336.126

[22202]

336.126 INTOSAIxTow

INTOSAI. Working Group on Environmental Auditing

Towards auditing waste management / adopted by the Eight Meeting of the INTOSAI Working Group on Environmental Auditing ; pref. Sheila Fraser, Johanne Gélinas. - [Ottawa] : Intosai WGEA, [ca. 2003]. - 97 p. : il. ; 30 cm

ISBN 82-90811-41-1

Auditoria Ambiental / Tribunal de Contas / Gestão de Resíduos / Resíduo Radioactivo / Substância Tóxica / Noruega / Canadá / China / Noruega / Polónia / 5206 Política Ambiental

CDU 336.126

ÍNDICE DE AUTORES

ALBUQUERQUE, PAULA

MFN:22152

ALENCAR, MARCO ANTÓNIO BARBOSA DE

MFN:22306

ALI, ASIF

MFN:22629

AMADOR, OLÍVIO MOTA

MFN:22185

ANTUNES, JOSÉ MANUEL DE OLIVEIRA

MFN:21999

**ASSEMBLEIA GERAL DA ORGANIZACAO DAS ISC DA CPLP,
2, LUANDA, 2002**

MFN:22147

**BANGLADESH. OFFICE OF THE COMPTROLLER AND
AUDITOR GENERAL**

MFN:22629

BARROS, MANUEL FREIRE

MFN:22185

BENTO, ANA MARIA

MFN:22185

BERTUCCI, GUIDO

MFN:22631

BOTELHO, CONCEIÇÃO

MFN:21736

BOTELHO, LUÍS

MFN:22463

BOUTIN, ANNE-MARIE

MFN:22308

**BRASIL. SECRETARIA DE FISCALIZAÇÃO DE OBRAS E
PATRIMÓNIO DA UNIÃO**

MFN:22630

BRASIL. SECRETARIA DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO

MFN:22630

BRASIL. SECRETARIA GERAL DE CONTROLE EXTERNO

MFN:22630

BRASIL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

MFN:22630

BROCHADO, MARIA JOSÉ

MFN:21736

CAETANO, ALDA

MFN:22464

CALVINHO, MARGARIDA

MFN:22152

CARP, RUI

MFN:22467

CARPINTEIRO, JOSÉ ANTÓNIO

MFN:21736

CATELA, MIGUEL

MFN:21999

COGLIANDRO, GIUSEPPE

MFN:22631

DEMEESTERE, RENÉ

MFN:22522

ESTÓNIA, STATE AUDIT OFFICE

MFN:22468

FARIA, MARIA DA LUZ

MFN:22185

FEDERATION DES EXPERTS COMPTABLES EUROPEENS

MFN:22151

FRANCA, COUR DES COMPTES

MFN:22308

FRASER, SHEILA

MFN:22201, MFN:22202

GELINAS, JOHANNE

MFN:22201, MFN:22202

GONCALVES, ARMINDO

MFN:22163

GONCALVES, JORGE JARDIM

MFN:22153

GRECIA. COURT OF AUDIT

MFN:22628

HAVENS, HARRY

MFN:22308

HUNGRIA. STATE AUDIT OFFICE

MFN:22308

INSTITUTO SERZEDELLO CORREA

MFN:22630

**INTERNATIONAL CONFERENCE THE ROLE OF SUPREME
AUDIT INSTITUTIONS IN COMBATING FRAUD AND COR-
RUPTION AND THEIR CO-OPERATION WITH OTHER AU-
THORITIES, SOFIA, 2003**

MFN:21998

INTOSAI

MFN:21995, MFN:21996, MFN:23003

**INTOSAI. WORKING GROUP ON ENVIRONMENTAL AUDIT-
ING**

MFN:22201, MFN:22202

ITALIA. CORTE DEI CONTI

MFN:22631

ITALIA. MINISTERO DEGLI AFFARI ESTERI

MFN:22631

LATTIK, KALEV

MFN:22468

LEMONS, CRISTINA

MFN:22162

LETÓNIA. STATE AUDIT OFFICE

MFN:22308

LOPES, HELENA ABREU

MFN:22185

MACAU. COMISSARIADO DA AUDITORIA

MFN:22529, MFN:22530, MFN:22531, MFN:22532, MFN:22538,
MFN:22539, MFN:22540

MALTA. STATE AUDIT OFFICE

MFN:22308

MAZUR, JACEK

MFN:22308

**MEETING OF EXPERTS ON FINANCIAL MANAGEMENT
AND ACCOUNTABILITY, ROMA, 2001**

MFN:22631

MOREIRA, VITAL

MFN:22406

MURGESCU, BOGDAN

MFN:22146

MURGESCU, MIRELA-LUMINITA

MFN:22146

NEVES, JOAO CARVALHO DAS

MFN:22466

**NOVA ZELANDIA. AUDIT OFFICE. CONTROLLER AND
AUDITOR GENERAL**

MFN:21679, MFN:21741, MFN:21993, MFN:22295, MFN:22426,
MFN:22542

NPF PESQUISA E FORMACAO

MFN:22152

ONU. DIVISION OF PUBLIC ECONOMICS AND PUBLIC ADMINISTRATION. DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS

MFN:21995, MFN:21996, MFN:22631, MFN:23003

PAÍSES BAIXOS. COURT OF AUDIT

MFN:22201

PAIXÃO, RUI

MFN:22152

PERRON, CHRISTOPHE

MFN:22308

PIONTEK, JENS

MFN:22308

POLÓNIA. STATE AUDIT OFFICE

MFN:22308

POMBEIRO, ANTÓNIO

MFN:22153

PORTUGAL. PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS, 1995-(ALFREDO JOSÉ DE SOUSA)

MFN:22147

PORTUGAL. TRIBUNAL DE CONTAS

MFN:22198

REINO UNIDO. NATIONAL AUDIT OFFICE

MFN:21736

REVESZ, JANOS

MFN:22308

RIBEIRO, VIEGAS

MFN:22186

RIO DE JANEIRO. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

MFN:22306

RIZOS, CONSTANTINOS

MFN:22628

ROMÉLIA. COURT OF ACCOUNTS

MFN:22470, MFN:22472

SAGUNA, DAN DROSU

MFN:22146

SALOIA, ELISABETE

MFN:22464

SANDBERG, BO

MFN:22308

SANTA CATARINA. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

MFN:22403

SEGURADO, NATÉRCIA

MFN:22152

**SEMINAIRE ONU/INTOSAI SUR LE CONTROLE DES COMP-
TES PUBLIQUES, 15, VIENA, 2002**

MFN:21995

**SEMINAIRE ONU/INTOSAI SUR LE CONTROLE DES COMP-
TES PUBLIQUES, 16, VIENA, 2003**

MFN:21996

**SEMINAIRE ONU/INTOSAI SUR LE CONTROLE DES COMP-
TES PUBLIQUES, 17, VIENA, 2004**

MFN:23003

SEVES, ANTÓNIO LORENA

MFN:22465

SIGMA

MFN:22308

SILVA, JORGE

MFN:22186

SIMÕES, ELISABETE

MFN:22163

TAVARES, JOSÉ

MFN:22147

TREEN, NICK

MFN:22308

TRIGACHEIRO, CARLOS

MFN:22186

UNIÃO EUROPEIA. TRIBUNAL DE CONTAS CE

MFN:22198

**UNIVERSIDADE DE COIMBRA. FACULDADE DE DIREITO.
CENTRO DE ESTUDOS DE DIREITO PÚBLICO E REGULAÇÃO**

MFN:22406

VELLA, BRIAN

MFN:22308

VROLIJK, JOOP

MFN:22308

WORKSHOP ON FINANCIAL MANAGEMENT AND ACCOUNTABILITY, ROMA, 2001

MFN:22631

ÍNDICE DE ASSUNTOS

ACERVO DOCUMENTAL

MFN:22146

ACTA DE REUNIÃO

MFN:22147

ADMINISTRAÇÃO LOCAL

MFN:22530, MFN:22542

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

MFN:22185, MFN:22538

ANGOLA

MFN:22147

APRENDIZAGEM PROFISSIONAL

MFN:22163, MFN:22463, MFN:22464, MFN:22465, MFN:22466,
MFN:22467

ASSISTÊNCIA MÉDICA CONVENCIONADA

MFN:22426

AUDITORIA

MFN:21741, MFN:22162, MFN:22163, MFN:22185, MFN:22198,
MFN:22308, MFN:22426, MFN:22463, MFN:22464, MFN:22465,
MFN:22466, MFN:22467, MFN:22470

AUDITORIA AMBIENTAL

MFN:22201, MFN:22202

AUDITORIA DE DESEMPENHO

MFN:22472

AUDITORIA EXTERNA

MFN:21736, MFN:21993, MFN:21995, MFN:21996, MFN:22151,
MFN:22295, MFN:22306, MFN:22529, MFN:22530, MFN:22531,
MFN:22532, MFN:22538, MFN:22539, MFN:22540, MFN:22542,
MFN:22630, MFN:23003

AUDITORIA FINANCEIRA

MFN:22153

AVALIAÇÃO

MFN:22426

BANGLADESH

MFN:22629

BRASIL

MFN:22147, MFN:22630

CABO VERDE

MFN:22147

CANADÁ

MFN:22202

CHINA

MFN:22202

CLASSIFICAÇÃO ORÇAMENTAL

MFN:22152

COMPETÊNCIA INSTITUCIONAL

MFN:22146, MFN:22185, MFN:22403

COMPETÊNCIA JURISDICIONAL

MFN:21998

COMUNICAÇÃO DE DADOS

MFN:22162

CONCURSO PÚBLICO

MFN:21999

CONTABILIDADE PÚBLICA

MFN:22151, MFN:22631

CONTRATO

MFN:22152

CONTRATO DE DIREITO ADMINISTRATIVO

MFN:21999

CONTROLE DE GESTÃO

MFN:21995, MFN:21996, MFN:22186, MFN:22522, MFN:23003

CONTROLE DE QUALIDADE

MFN:22308

CONTROLO FINANCEIRO

MFN:21679, MFN:21736, MFN:21993, MFN:21995, MFN:21996,
MFN:21998, MFN:21999, MFN:22146, MFN:22152, MFN:22186,
MFN:22295, MFN:22403, MFN:22468, MFN:22470, MFN:22472,
MFN:22529, MFN:22530, MFN:22531, MFN:22532, MFN:22538,
MFN:22539, MFN:22540, MFN:22542, MFN:22628, MFN:22629,
MFN:22630, MFN:23003

CONTROLO INTERNO

MFN:22522

CONTROLO ORÇAMENTAL

MFN:22306, MFN:22631

COOPERAÇÃO INSTITUCIONAL

MFN:21998, MFN:22542

COOPERAÇÃO INTERINSTITUCIONAL

MFN:22198

COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

MFN:22147

CORREIO ELECTRÓNICO

MFN:22151

CORRUPÇÃO

MFN:21998

CPLP

MFN:22147

CUSTO DA EDUCAÇÃO

MFN:21996, MFN:23003

DESPESA AGRÍCOLA

MFN:21995

DESPESAS PÚBLICAS

MFN:21741, MFN:22403

DIREITO ADMINISTRATIVO

MFN:22185

DIREITO FINANCEIRO

MFN:22185

DIREITO PÚBLICO

MFN:22406

DOCUMENTAÇÃO

MFN:21736

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS

MFN:21999, MFN:22630

ESTÓNIA

MFN:22468

FINANÇAS PÚBLICAS

MFN:21741, MFN:21993, MFN:21995, MFN:21996, MFN:22146,
MFN:22147, MFN:22185, MFN:22295, MFN:22306, MFN:22403,

MFN:22468, MFN:22470, MFN:22472, MFN:22529, MFN:22530,
MFN:22531, MFN:22532, MFN:22538, MFN:22539, MFN:22540,
MFN:22542, MFN:22629, MFN:22631, MFN:23003

FINANCIAMENTO PÚBLICO

MFN:21996, MFN:22539, MFN:23003

FISCALIDADE

MFN:22631

FORMAÇÃO EM SERVIÇO

MFN:22162, MFN:22163, MFN:22463, MFN:22464, MFN:22465,
MFN:22466, MFN:22467

FORMAÇÃO PROFISSIONAL

MFN:22162, MFN:22163, MFN:22185, MFN:22186, MFN:22463,
MFN:22464, MFN:22465, MFN:22466, MFN:22467, MFN:22630

FRAUDE

MFN:21998

FUNCIONAMENTO INSTITUCIONAL

MFN:22146, MFN:22185

FUNCIONÁRIO PÚBLICO

MFN:22540

GESTÃO DAS ÁGUAS

MFN:22201

GESTÃO DE RESÍDUOS

MFN:22202

GESTÃO ESTRATÉGICA

MFN:22522

GESTÃO FINANCEIRA

MFN:22522, MFN:22631

GESTÃO PREVISIONAL

MFN:22522

GESTÃO PÚBLICA

MFN:22522, MFN:22631

GLOBALIZAÇÃO

MFN:22631

GUIA DE INFORMAÇÃO

MFN:22470, MFN:22472

HISTÓRIA

MFN:22146

HORÁRIO DE TRABALHO

MFN:22540

IMPUTAÇÃO CONTABILÍSTICA

MFN:22152

INFORMAÇÃO

MFN:22162

INICIATIVA DE FINANCIAMENTO PRIVADA

MFN:22153

INSTALAÇÃO SANITÁRIA

MFN:22532

INSTÂNCIA DE CONTROLO

MFN:21741, MFN:22147

INTERNET

MFN:22151

INTOSAI

MFN:21995, MFN:21996, MFN:23003

LUANDA

MFN:22147

MACAU

MFN:22529, MFN:22530, MFN:22531, MFN:22532, MFN:22538,
MFN:22539, MFN:22540

MOÇAMBIQUE

MFN:22147

NORMA TÉCNICA

MFN:22162

NORUEGA

MFN:22202

NOVA ZELÂNDIA

MFN:21679, MFN:21741, MFN:21993, MFN:22295, MFN:22426,
MFN:22542

ONU

MFN:21995, MFN:21996, MFN:23003

PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA

MFN:22152, MFN:22153

PEREQUAÇÃO FINANCEIRA

MFN:22426

PODER DE CONTROLO

MFN:22406

PODER REGULAMENTAR

MFN:22406

POLÍCIA

MFN:22531

POLÍTICA AGRÍCOLA

MFN:21995

POLÍTICA DE INTERVENÇÃO

MFN:22406

POLÍTICA DE INVESTIGAÇÃO

MFN:21679

POLÍTICA DE SAÚDE

MFN:21679

POLÍTICA ORCAMENTAL

MFN:21679

POLÓNIA

MFN:22202

POPULAÇÃO AUTÓCTONE

MFN:21993, MFN:22295

PORTUGAL

MFN:22147, MFN:22162, MFN:22163, MFN:22185, MFN:22186,
MFN:22198, MFN:22406, MFN:22463, MFN:22464, MFN:22465,
MFN:22466, MFN:22467

PROGRAMA DE ACÇÃO

MFN:21679, MFN:22186

PROPRIEDADE PÚBLICA

MFN:22532

PROTECÇÃO DAS MINORIAS

MFN:21993, MFN:22295

PUBLICIDADE DAS CONTAS

MFN:22151

QUADRO COMUNITÁRIO DE APOIO

MFN:22186

RECURSOS HÍDRICOS

MFN:22201

REGIME JURÍDICO

MFN:22152

REINO UNIDO

MFN:21736

RELATÓRIO

MFN:22426

RELATÓRIO DE ACTIVIDADE

MFN:22629

RELATÓRIO DE AUDITORIA

MFN:21993, MFN:22295, MFN:22529, MFN:22530, MFN:22531,
MFN:22532, MFN:22538, MFN:22539, MFN:22540

RESÍDUO RADIOACTIVO

MFN:22202

ROMÉLIA

MFN:22146, MFN:22470, MFN:22472

S. TOMÉ E PRÍNCIPE

MFN:22147

SAÚDE PÚBLICA

MFN:22426

SEGURANÇA PÚBLICA

MFN:22531

SERVIÇO DE SAÚDE

MFN:22152

SERVIÇO PÚBLICO

MFN:22426

SISTEMA DE GESTÃO DE INFORMAÇÃO

MFN:22522

SUBSTÂNCIA TÓXICA

MFN:22202

TRIBUNAL DE CONTAS

MFN:21736, MFN:21741, MFN:21993, MFN:21998, MFN:22146,
MFN:22147, MFN:22162, MFN:22163, MFN:22185, MFN:22186,
MFN:22201, MFN:22202, MFN:22295, MFN:22306, MFN:22308,
MFN:22403, MFN:22426, MFN:22463, MFN:22464, MFN:22465,
MFN:22466, MFN:22467, MFN:22468, MFN:22470, MFN:22472,
MFN:22529, MFN:22530, MFN:22531, MFN:22532, MFN:22538,
MFN:22539, MFN:22540, MFN:22628, MFN:22629, MFN:22630

TRIBUNAL DE CONTAS CE

MFN:22198

TURISMO

MFN:22529

VEÍCULO

MFN:22538

VERIFICAÇÃO DE CONTAS

MFN:22151, MFN:22186

Quer pela sua história, quer sobretudo pela consagração constitucional das suas competências para fiscalizar a legalidade da aplicação dos dinheiros públicos, o Tribunal de Contas é uma instituição indispensável do regime democrático português, sendo a consciência financeira do Estado.

Alfredo José de Sousa
Presidente do Tribunal de Contas