



República Portuguesa

Janeiro | Junho 2006

45

REVISTA DO
TRIBUNAL DE CONTAS

45

Janeiro
Junho
2006

REVISTA DO TRIBUNAL DE CONTAS



REVISTA

DO

TRIBUNAL DE CONTAS

FICHA TÉCNICA

Director: *Presidente do Tribunal de Contas,*
Guilherme d'Oliveira Martins

Conselho de Redacção:

João Pinto Ribeiro, Conselheiro da 2ª Secção
Adelino Ribeiro Gonçalves, Conselheiro da 1ª Secção
Morais Antunes, Conselheiro da 3ª Secção
António Cluny, Procurador-Geral Adjunto

Coordenação:

Director-Geral do Tribunal de Contas,
José F. F. Tavares
e Auditora-Coordenadora do DCP,

Eleonora Pais de Almeida

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, nº 61 – 1069-045 Lisboa

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

Distribuição e assinaturas: *Av. Barbosa du Bocage, nº 61 – 1069-045 Lisboa*

Impressão: Tipografia Peres

Nº 45 – Janeiro a Junho de 2006

Tiragem: 1500 exemplares

ISSN: 0871 3065

Depósito Legal: 93097/95



Assinatura de Protocolo de Cooperação entre o Tribunal de Contas e a Autoridade da Concorrência (5 de Julho 2006 – Auditório do Tribunal de Contas)

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>O controlo sucessivo e a responsabilidade financeira</i>	27
Armindo de Sousa Ribeiro	
<i>Breves reflexões em torno das “Entidades Reguladoras”</i>	49
Carlos Pignatelli	
<i>Auditoria externa das finanças públicas e controlo político</i>	79
José de Castro de Mira Mendes	
Eleonora Pais de Almeida	
Paulo Nogueira da Costa	
<i>A evolução do sistema financeiro português no Século XIX</i>	109
José F.F. Tavares	

DOCUMENTOS

ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS

Discurso do Conselheiro Presidente do Tribunal de Contas português Guilherme d’Oliveira Martins, por ocasião da sessão de abertura do sub comité da INTOSAI sobre a independência das ISC.....	137
--	-----

ACÓRDÃOS SENTENÇAS E OUTROS ACTOS DO TRIBUNAL
(Transcrição integral)

CONTROLO PRÉVIO (1ª SECÇÃO)

Acórdão nº 3/2006-PL, de 17 de Janeiro — *Contrato adicional. Empreitada de obras públicas. Nulidade. Recurso ordinário. Recusa de visto. Trabalhos a mais.* 147

Acórdão nº 36/2006-PL, de 30 de Maio — *Ajuste directo. Circunstância imprevista à execução da obra. Concurso público. Contrato adicional. Empreitada de obras públicas. Elemento essencial. Fracionamento de despesas. Nulidade. Trabalhos a mais.* 155

Acórdão nº 37/2006-PL, de 6 de Junho — *Contratos de prestação de serviços (DL 197/99, de 8/6). Contratos excepcionados (artº 77º, nº 1, alínea g), do DL 197/99). Interpretação dos artigos 77º, nº 1, alínea g), do DL 197/99. Pressupostos do procedimento denominado de “consulta prévia” (artº 85º do DL 197/99). Motivos de urgência imperiosa. Acontecimentos imprevisíveis. Estado de necessidade. Urgência administrativa.* 167

Acórdão nº 38/2006-PL, de 14 de Junho — *Ajuste directo. Anulabilidade. Concurso público. Contratação pública. Contrato de prestação de serviços. Elemento essencial. Nulidade.* 203

EFFECTIVAÇÃO DE RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS
(3ª SECÇÃO)

Sentença nº 11/2005, de 11 de Julho — *Emprego. Pagamento indevido. Prescrição. Remunerações. Responsabilidade financeira.* 223

Acórdão nº 1/2006, de 30 de Janeiro — *Contagem de prazo. Multa. Processo de recurso. Tempestividade de recurso.* 275

Sentença nº 1/2006, de 15 de Março — *Infracção financeira. Multa. Negligência. Omissão. Responsabilidade financeira sancionatória.* 287

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

Decisão nº 4/2006, de 19 de Janeiro — <i>Ajuste directo. Acontecimento imprevisível. Circunstância não imputável ao dono da obra. Contrato de empreitada de obras públicas. Nulidade. Recusa do visto.</i>	299
---	-----

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

Sentença nº 1/2006, de 17 de Maio — <i>Prescrição do procedimento por responsabilidade financeira. Infracção continuada. Pagamentos indevidos. Relevação da responsabilidade. Incompatibilidade de exercício de funções. Responsabilidade financeira sancionatória. Dispensa de pena.</i>	309
--	-----

CRÓNICA DA JURISPRUDÊNCIA

ÍNDICE DE TEMAS	331
CONTROLO PRÉVIO (1ª SECÇÃO)	337
EFFECTIVAÇÃO DE RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS (3ª SECÇÃO)	355

RELATÓRIOS DE AUDITORIA: CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES

CONTROLO CONCOMITANTE – 1ª SECÇÃO

Relatório de Auditoria nº 2/2006 — <i>Acção de fiscalização concomitante à Direcção Regional de Agricultura da Beira Interior.</i>	365
Relatório de Auditoria nº 5/2006 — <i>Acção de fiscalização concomitante à Administração Regional de Saúde do Norte.</i>	369

CONTROLO SUCESSIVO – 2ª SECÇÃO

Relatório de Auditoria nº 1/2006 — <i>Auditoria financeira ao Centro de Formação Profissional da Indústria Electrónica</i>	373
Relatório de Auditoria nº 2/2006 — <i>Auditoria financeira ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) – 2003</i>	383
Relatório de Auditoria nº 3/2006 — <i>Auditoria às remunerações aos oficiais de justiça eventuais – ano económico de 2003</i>	393
Relatório de Auditoria nº 8/2006 — <i>Auditoria ao Instituto de Oftalmologia Dr. Gama Pinto</i>	395
Relatório de Auditoria nº 12/2006 — <i>Auditoria financeira à Companhia Nacional de Bailado (CNB)</i>	401
Relatório de Auditoria nº 16/2006 — <i>Auditoria ao Município de Palmela</i>	407

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

Relatório de Auditoria nº 7/2006 — <i>Auditoria à aquisição de material e equipamento informático</i>	417
---	-----

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

Relatório nº 8/2006 — <i>Auditoria orientada à dívida a fornecedores de imobilizado da CMCL – 2004</i>	421
--	-----

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

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Acórdão de 22 de Fevereiro de 2006 — 1ª Subsecção do CA — *Contrato administrativo. Ordem de devolução. Usurpação de poder.*

<i>Equilíbrio financeiro do contrato. Princípio da boa fé. Princípio da proporcionalidade. Erro nos pressupostos. INGA.....</i>	429
---	-----

**PARECERES DA PROCURADORIA GERAL DA REPUBLICA
com relevância para a actividade do Tribunal de Contas**

<i>Parecer nº 98/2005 — Hospital de Loures. Parceria público-privada. Saúde. Procedimento concursal. Proposta. Alteração. Caderno de encargos. Valor actual liquido. Esclarecimento. Audiência prévia. Projecto de decisão. Lista de classificação. Negociação. Relatório final. Fundamentação. Interesse público. Extinção. Princípio da estabilidade do concurso. Princípio da estabilidade do concurso. Princípio da transparência. Princípio da imutabilidade das propostas. Princípio da comparabilidade das propostas. Princípio da boa fé. Princípio da concorrência. Princípio do inquérito.....</i>	443
--	-----

NOTÍCIAS

Relações Comunitárias e Internacionais do Tribunal de Contas Portugêses — Janeiro a Junho de 2006.....	513
Celebração de Protocolos com outras Entidades.....	523

INFORMAÇÃO BIBLIOGRÁFICA

Monografias e analíticos de publicações periódicas	529
Índice de autores	547
Índices de assuntos.....	557

ESTATUTO EDITORIAL

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

O sistema de fiscalização das Finanças Públicas português é influenciado por um princípio que, vindo do Direito Romano e tendo expressão tanto do Direito Privado como no Direito Público 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 dos que administram, a qualquer título, dinheiros ou outros activos públicos.

Como forma apurada de tomar essas contas, com independência, imparcialidade e isenção, surge a jurisdição de Contas, elemento central de um sistema de 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 da República de 1976, como um Tribunal supremo integrado no poder judicial, afirmando-se, assim, como órgão supremo de auditoria e 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 com o Direito Financeiro e as Finanças Públicas e o seu controlo, traduzida

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

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 (baseado 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 — Despacho nº 3/06 – GP, de 2 de Fevereiro de 2006 (publicado em anexo ao presente editorial).

Assim, continuando a adoptar uma periodicidade, em regra, semestral, a Revista apresenta um conteúdo típico estruturado nos seguintes capítulos ou secções:

— **Doutrina**

— **Documentos**

- Internos
- De Instituições congéneres
- De Organizações internacionais

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

- Do Plenário Geral
- Da 1ª Secção (Controlo Prévio)
- Da 3ª Secção (Efectivação de responsabilidades financeiras)
- Da Secção Regional dos Açores
- Da Secção Regional da Madeira

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

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

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

- Da 1ª Secção (Controlo concomitante)
- Da 2ª Secção (Controlo sucessivo)
- Da Secção Regional dos Açores
- Da Secção Regional da Madeira

— **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**

— **História e Cultura (com autonomização do Arquivo Histórico)**

— **Notícias**

- Recensão bibliográfica
- Informação bibliográfica

O Director

A handwritten signature in black ink, reading 'Guilherme d'Oliveira Martins'. The signature is written in a cursive style with a long horizontal flourish extending to the right.

(Guilherme d'Oliveira Martins)

Despacho n.º 3/06—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, 72/98, de 23 de Julho e 82/01, de 15 de Novembro.

Entretanto, justificando-se a introdução de mais algumas alterações ao citado 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 2.º do Decreto-Lei n.º 290/82, de 26 de Julho, aprovo o seguinte Regulamento da *Revista do Tribunal de Contas*:

Artigo 1.º **(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 2.º **(Propriedade e administração)**

A *Revista* é propriedade do Cofre do Tribunal de Contas e a sua administração compete ao Conselho Administrativo do Cofre.

Artigo 3º **(Direcção)**

1. A Direcção da *Revista* cabe ao Presidente do Tribunal de Contas.
2. Compete ao Director da *Revista*:
 - a) Definir a sua linha de orientação;
 - b) Planificar, previamente, os temas a tratar em cada número;
 - c) Seleccionar os textos referidos no artigo 5º a publicar em cada número;
 - d) Estabelecer contactos e endereçar convites a pessoas de reconhecida competência, que queiram colaborar na *Revista*;
 - e) Decidir sobre as publicações que podem ser objecto de permuta, de distribuição gratuita ou de assinatura mais favorável.
 - f) Fixar a remuneração dos Colaboradores da *Revista*.
3. No exercício da sua competência, o Director da *Revista* é coadjuvado por um Conselho de Redacção de 4 membros por si designados, com um mandato trienal, renovável.
4. Compete ao Director-Geral, com o apoio técnico do Departamento de Consultadoria e Planeamento, propor e submeter previamente à aprovação do Director a organização e o conteúdo de cada número da *Revista*.
5. O apoio técnico atinente à montagem e edição da *Revista* incumbe ao Departamento de Consultadoria e Planeamento, sendo o apoio administrativo prestado pelo Departamento de Gestão Financeira e Patrimonial, nos termos definidos pelo Director-Geral, com o acordo do Presidente do Tribunal.

Artigo 4º **(Regime financeiro)**

As despesas e receitas originadas pela publicação e comercialização da *Revista* são, respectivamente, suportadas e arrecadadas pelo Cofre do Tribunal de Contas.

Artigo 5º
(Estrutura)

Salvo determinação em contrário do seu Director, a estrutura da *Revista* é composta pelas seguintes Secções:

- I — Estatuto Editorial**
- II — Doutrina**
- III — Documentos**
 - Internos
 - De Instituições congéneres
 - De Organizações internacionais
- IV — Acórdãos e sentenças (seleccionados para publicação na íntegra)**
 - Do Plenário Geral
 - Da 1ª Secção (Controlo Prévio)
 - Da 3ª Secção (Efectivação de responsabilidades financeiras)
 - Da Secção Regional dos Açores
 - Da Secção Regional da Madeira
- V — Crónica da Jurisprudência (Sumários seleccionados)**
 - Do Plenário Geral
 - Da 1ª Secção (Controlo Prévio)
 - Da 3ª Secção (Efectivação de responsabilidades financeiras)
- VI — Relatórios de Auditoria: Conclusões e Recomendações**
 - Da 1ª Secção (Controlo concomitante)
 - Da 2ª Secção (Controlo sucessivo)
 - Da Secção Regional dos Açores
 - Da Secção Regional da Madeira
- VII — Jurisprudência de outros Tribunais com relevância para a actividade do Tribunal de Contas**
- VIII — Pareceres da Procuradoria Geral da República com relevância para a actividade do Tribunal de Contas**
- IX — História e Cultura (com autonomização do Arquivo Histórico)**
- X — Notícias**
- XI — Recensão bibliográfica**
- XII — Informação bibliográfica**

Artigo 6º
(Fornecimento de jurisprudência e de relatórios de auditoria)

A fim de garantir a existência dos documentos a incluir nas Secções IV a VI a que se refere o artigo anterior, a Secretaria deve enviar ao Departamento 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)

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 suporte electrónico. Os autores dos trabalhos garantirão previamente a prova do conteúdo do referido suporte electrónico.

Artigo 9º
(Revogação e vigência)

1. É revogado o Despacho DP nº 82/01, de 15 de Novembro.
2. O presente Despacho entra imediatamente em vigor.

Lisboa, 2 de Fevereiro de 2006.

O Presidente do Tribunal de Contas

A handwritten signature in black ink, reading 'Guilherme d'Oliveira Martins'. The signature is fluid and cursive, with a long horizontal stroke extending to the right.

(Guilherme d' Oliveira Martins)

DOCTRINA

**O CONTROLO SUCESSIVO E A
RESPONSABILIDADE FINANCEIRA¹**

Armindo de Jesus de Sousa Ribeiro²

¹ Tema apresentado nas Jornadas Científico-Técnicas do Tribunal de Contas de Angola (Luanda, Abril de 2006)

² Juíz Conselheiro do Tribunal de Contas.

ÍNDICE

I. INTRODUÇÃO

SAUDAÇÃO INICIAL

II. ENQUADRAMENTO E MODALIDADES DE CONTROLO

O CONTROLO COMO INSTRUMENTO DE GESTÃO

FORMAS E NÍVEIS DE CONTROLO INTERNO

FORMAS DE CONTROLO EXTERNO

PILARES DO SISTEMA DE CONTROLO

III A FISCALIZAÇÃO SUCESSIVA E A PRESTAÇÃO DE CONTAS

O CONTROLO SUCESSIVO

A PRESTAÇÃO DE CONTAS

IV. VERIFICAÇÃO INTERNA E EXTERNA DE CONTAS

O CICLO DE CONTROLO

V. O PROCESSO DE AUDITORIA

ELEMENTOS INTEGRANTES E RESULTADOS POTENCIAIS

RELATÓRIOS DE AUDITORES PRIVADOS E DE AUDITORES PÚBLICOS

FASES DUM PROCESSO DE AUDITORIA

VI. EXPLORAÇÃO DOS RELATÓRIOS DE AUDITORIA

EM AMBIENTE DE JURISDIÇÃO E CONTOLO OU SÓ DE CONTROLO

ÂMBITO DO CONTROLO

PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E RECOMENDAÇÕES DO TRIBUNAL

VII. EFECTIVAÇÃO DE RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS

TIPOS DE RESPONSABILIDADES

RESPONSABILIDADE FINANCEIRA REINTEGRATÓRIA

RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA

VIII. SÍNTESE FINAL

I – INTRODUÇÃO

SAUDAÇÃO NICIAL

1. Antes de iniciar a abordagem do tema “*O controlo sucessivo e a responsabilização financeira*”, gostaria de, em nome da Instituição Superior de Controlo de Portugal, do Presidente do Tribunal e em meu próprio nome, já que o Senhor Conselheiro Mira Mendes, aqui presente, tem oportunidade de se expressar pessoalmente, gostaria, dizia eu, de manifestar a Sua Excelência o Juiz Conselheiro Presidente do Tribunal de Contas Senhor Dr. Julião António e a todos os digníssimos magistrados que compõe o venerando Tribunal de Contas de Angola o agradecimento pelo amável convite, endereçado ao Tribunal de Contas de Portugal, para participar neste importante evento, bem como a minha satisfação pessoal por me encontrar neste vosso encantador País.

Aproveito igualmente para saudar, todas as Autoridades Governamentais, membros do Ministério Público, altos funcionários do Tribunal, forças da sociedade civil e organizações internacionais aqui presentes ou representadas.

Em especial, aos nossos amigos das Supremas Instituições de Controlo Brasileira, Moçambicana e São-tomense, uma calorosa saudação, também muito sentida e muito amiga.

II – ENQUADRAMENTO E MODALIDADES DE CONTROLO

O CONTROLO COMO INSTRUMENTO DE GESTÃO.

2. Planear, executar e controlar são as principais fases do ciclo da gestão, ou seja, do processo racional que conduz à produção de bens e serviços, quer no sector público, quer nos sectores privado ou cooperativo. O controlo tem a mesma dignidade e assume o mesmo nível de importância que o planeamento ou a execução das tarefas de produção. É ele que permite introduzir ajustamentos conscientes durante as fases de planeamento e de execução, dum determinado período, ou, de períodos subsequentes. Do mesmo modo que o planeamento e a execução, o con-

trollo pode assumir várias modalidades, a primeira das quais quanto à proveniência, ou origem, interna ou externa, dos auditores.

FORMAS E NÍVEIS DE CONTROLO INTERNO

3. Além de ser uma função, o controlo integra o conceito de poder. Só controla quem tem poder para tanto. O controlo por excelência, o mais próximo, o mais eficiente, e por vezes o mais esquecido, é o *controlo hierárquico*. O chefe imediato, o escalão superior, o Director-geral, o Ministro, em suma, o “patrão”, nas áreas da respectiva competência, são as entidades que mais imediata e eficazmente tendem a introduzir os ajustamentos necessários à melhoria do processo.
4. Quando a gestão é levada a cabo por quadros que não detêm interesse directo nos resultados ou por chefias desautorizadas, o controlo hierárquico pode ser desleixado, a intervenção oportuna do chefe imediato pode tardar ou ser omitida “para não levantar problemas” que conduziriam, eventualmente, não à correcção necessária, mas, apenas, à mudança do titular da chefia. A ausência de controlo hierárquico tem implicações na necessidade de intensificação de outras formas de controlo.
5. O controlo hierárquico é, necessariamente, um *controlo interno* à organização. Outras formas de controlo interno são todas aquelas que se desenvolvem, geralmente a favor de escalões superiores, dentro da organização.
6. Na Administração Pública¹, como, aliás, nas empresas públicas ou privadas, é possível encontrar gabinetes de auditoria interna (GAI) que reúnem técnicos, sem poder hierárquico directo sobre os auditados, encarregados de recolher e analisar um conjunto de informações pré-definidas, ou desenvolver investigações na área administrativa e financeira, destinadas ao acompanhamento da gestão pelo Director-geral. Os GAI existem sem prejuízo doutros departamentos de controlo, dependentes das tutelas sectoriais, as Inspeções-gerais, de natureza intra ministerial, que colectam e tratam informações e fazem auditorias nos diferentes serviços do respectivo ministério. Por vezes existe uma Inspeção-Geral de Finanças, de raiz napoleónica, que assume natureza interministerial, movimentando-se os respectivos inspectores entre os

¹ É o caso da Direcção-geral dos Impostos em Portugal

diferentes ministérios e desenvolvendo não só inspeções, inquéritos e sindicâncias como verdadeiras auditorias temáticas ou horizontais a favor do Presidente da República, do Chefe de Governo ou do plenipotente Ministro das Finanças.

7. Todos os organismos pertencentes à Administração Pública são considerados elementos do sistema de controlo interno, na medida em que todos eles se encontram sob a superintendência do Governo.
8. Em todo o caso, a questão que se levanta com frequência é a de saber “quem guarda o guarda”. A governação não se realiza em benefício exclusivo do governo, da mesma forma que o processo produtivo não se desenvolve em benefício unívoco daqueles que, em cada unidade de negócio, o realizam.
9. O processo de produção de bens e serviços interessa não apenas aos proprietários, accionistas, dirigentes ou trabalhadores da entidade em causa mas, também, aos credores, ao fisco, aos doadores, à segurança social, enfim, a toda a sociedade. Daí que estes controlos, internos às organizações, por mais amplos que sejam, acabam por se revelar insuficientes. Os controlos pertencentes ao próprio organismo são considerados controlos de 1.º nível, normalmente de cariz operacional, aos quais devem seguir-se outros de nível superior, os designados controlos sectoriais e os controlos estratégicos.

FORMAS DE CONTROLO EXTERNO

10. Para além destes controlos internos, de 1.º, 2.º 3.º nível, etc. a consagração da necessidade de garantir o respeito de princípios e valores de âmbito nacional, internacional, ou supra nacional, que extravasam o âmbito limitado dos interesses das organizações elementares levou ao reconhecimento da necessidade de implantação de *sistemas de controlo externo*, isto é, de controlos realizados por profissionais completamente independentes das entidades auditadas.
11. É certo que nas sociedades modernas existe um activo *controlo social*, realizado pelas populações de eleitores, com a ajuda dos media, cuja presença no terreno, se manifesta através da “opinião pública” e da opinião publicada.

12. O *controlo político* corre a par do controlo social, já que os seus actores são obrigados a ter em atenção, designadamente na actividade legislativa e de regulamentação, o ponto de vista das populações. Mas, o controlo político exerce-se, fundamentalmente, sobre a actividade do Governo. Sobre a forma como ele orçamenta receitas e despesas, como lança e cobra os tributos e sobre o modo como gere recursos e aplica os dinheiros públicos. Isto é, sob a forma como adopta políticas, executa o Orçamento do Estado e presta contas ao Parlamento, e, consequentemente, ao País.

PILARES DO SISTEMA DE CONTROLO

13. É, portanto, um controlo cuja credibilidade é construída sobre três pilares fundamentais:

- o poder,
- a independência e
- o conhecimento.

Ora, estes três atributos nem sempre, se encontram, simultaneamente, presentes nos cidadãos eleitos (deputados).

14. Tornou-se, portanto, necessário encontrar uma entidade que reunisse as condições de soberania, independência e de competência, necessárias ao efectivo exercício do controlo:

- do Estado e seus serviços,
- dos institutos públicos,
- das instituições de segurança social
- das associações públicas,
- do sector empresarial do Estado,
- das empresas concessionárias da gestão de empresas públicas
- de sociedades de capitais públicos,
- de sociedades de economia mista controladas
- de empresas concessionárias ou gestoras de serviços públicos,

- de fundações de direito privado que recebem regularmente fundos do Orçamento de Estado ou das autarquias locais²
15. Essa entidade, em Portugal, é o Tribunal de Contas. É nele que residem o poder³, a independência⁴ e a competência⁵ necessários ao exercício do controlo, que nalguns casos⁶, além do controlo financeiro, abrange o *controlo jurisdicional*⁷, que se manifesta, designadamente pelo julgamento de contas, fixação de débitos, créditos e saldos, apuramento e imputação de responsabilidades financeiras, sancionatórias e reintegratórias, aos exactores e outros responsáveis pelo manuseio de dinheiros ou valores públicos. Mas, também, pelo fornecimento ao Parlamento de um parecer sobre a Conta Geral do Estado que deve ser levado em conta no processo de quitação ao executivo.
16. Nunca será demais reflectir sobre a importância da independência na actividade de controlo. As formas mais evidentes de dependência no interior de uma organização ou desta em relação a outra são perceptíveis principalmente por três vias:
- Hierárquica;
 - Funcional; e
 - Patrimonial ou financeira.

Tal não limita o elevado número das formas de dependência que podem encontrar-se, designadamente na vinculação partidária, no acesso à informação, na tecnologia, na logística etc.

² O controlo exerce-se apenas no que respeita à legalidade, regularidade e boa gestão dos fundos de origem pública.

³ O Tribunal de Contas de Portugal é um órgão de soberania. O poder está consagrado na Constituição da República que além de atribuir competências de controlo ao Tribunal estabelece a obrigatoriedade para todas as entidades públicas e privadas das decisões jurisdicionais do Tribunal.

⁴ A independência resulta do auto governo, da inamovibilidade e irresponsabilidade dos Juizes

⁵ O conhecimento resulta da forma de recrutamento e da contínua formação.

⁶ Caso das três primeiras situações elencadas

⁷ Alguns órgãos externos de controlo, por vezes designados de Auditores Gerais e dependentes normalmente do Parlamento, não têm competência de julgamento de contas nem de imputação de responsabilidades.

17. A Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto⁸, fixa os princípios fundamentais da independência do Tribunal de Contas:

- Auto governo;
- Inamovibilidade e irresponsabilidade dos juízes;
- Exclusiva sujeição dos juízes à lei;

bem como a obrigatoriedade para todas as entidades públicas e privadas das decisões jurisdicionais do Tribunal de Contas.

III - A FISCALIZAÇÃO SUCESSIVA E A PRESTAÇÃO DE CONTAS

O CONTROLO SUCESSIVO

18. Independentemente de se tratar das modalidades de controlo interno ou externo, atendendo ao momento em que é executado, o controlo pode ser:

- Prévio (visto prévio), a priori, preventivo ou antecipado;
- Contemporâneo ou concomitante, e
- Sucessivo, a posteriori ou postecipado.

Cada uma destas três formas de controlo encontra as suas limitações, justificações, vantagens e inconvenientes. Vamos deter-nos apenas no controlo sucessivo, que tem mostrado tendência para se intensificar, em detrimento dos restantes.

19. O controlo sucessivo é o que ocorre após o decurso de um determinado período de tempo, em que se praticou a gestão corrente, ou o que incide sobre determinados projectos ou certos investimentos, após a respectiva conclusão.

20. A expectativa de os responsáveis pela gerência virem a ser objecto de um controlo *a posteriori* apresenta-se como garantia razoável de que os mesmos terão em conta que qualquer comportamento menos apropriada-

⁸ Lei de organização e processo do Tribunal de Contas de Portugal

do, ilegal ou irregular, enfrenta certa probabilidade de vir a ser descoberto e, eventualmente, sancionado.

21. O facto de o auditor não ter tido, antes ou durante a prática dos actos, qualquer intervenção ou contacto com as situações sujeitas a controlo apresenta a vantagem de as poder avaliar com a maior independência. Tal poderia não se verificar se a matéria tivesse sido sujeita a visto prévio obrigando o órgão de controlo a firmar antecipadamente determinada posição ou entendimento. Dalguma forma teria já ficado ligado e comprometido pela posição anteriormente assumida.

A PRESTAÇÃO DE CONTAS

22. Todo o administrador de dinheiros públicos carrega o dever de prestar contas. Esse dever materializa-se pela elaboração de determinados documentos, relatórios, quadros, balanços, demonstrações etc., no final de um determinado período, que pode coincidir, designadamente, com o do ano civil, com o fim do mandato, com a cessação da actividade, com o termo de um determinado projecto ou a extinção do organismo. Nessa altura devem elaborar-se e apresentar-se contas, conforme instruções do Tribunal.
23. Essas contas são endereçadas a entidades de tutela, a fim de serem objecto de apreciação e eventual aprovação. E, são enviadas ao Tribunal de Contas para efeitos de verificação e homologação. Trata-se, pois, de uma verificação sucessiva que pode assumir natureza de verificação interna ou externa. Cabe ao Tribunal de Contas decidir a modalidade a adoptar, com base em critérios de actualidade, materialidade, oportunidade e risco.

IV - VERIFICAÇÃO INTERNA E EXTERNA DE CONTAS

O CICLO DE CONTROLO

24. Conforme já referimos, o controlo sucessivo pode realizar-se através da verificação interna e/ou verificação externa ou auditoria de contas.

25. No caso português, no que se refere às entidades a fiscalizar anualmente pelo Tribunal de Contas, o Plenário da 2ª Secção, procurando garantir que todos os serviços e organismos sejam controlados pelo menos uma vez em cada ciclo de 4 anos, aprova até 15 de Dezembro de cada ano, com subordinação ao plano trienal, o respectivo plano anual de verificação, do qual constam, designadamente:
- O valor da despesa ou receita abaixo do qual as entidades sujeitas à prestação de contas ficam dispensadas de as remeter ao Tribunal;
 - A relação das entidades dispensadas da remessa de contas;
 - A relação das entidades cujas contas são objecto de verificação externa;
 - A enumeração das auditorias a realizar, independentemente de processos de verificação de contas;
 - As acções a realizar no âmbito da elaboração do relatório e parecer sobre a Conta Geral do Estado.
26. As contas de reduzido valor⁹, de entidades de pouco impacte na opinião pública, sem antecedentes de irregularidades nem objecto de críticas da comunicação social estão naturalmente destinadas a ser dispensadas de envio ao Tribunal.
27. Relativamente às outras, isto é às que ultrapassam determinados montantes pré estabelecidos, pertencem a sectores considerados críticos ou foram objecto de denúncias e notícias negativas na comunicação social, o procedimento é diferente. O Tribunal começa por seleccionar aquelas que submeterá a controlo ou verificação externa, que será realizado na sede da entidade em causa, podendo estender-se a todos os organismos com ela relacionados.
28. Todas as restantes estão vocacionadas para uma observação formal no Departamento de Verificação Interna de Contas (DVIC). Este departamento procede a análises¹⁰ numerosas, embora simples. Verifica se:
- todos os documentos de elaboração e apresentação obrigatória foram remetidos ao Tribunal;

⁹ Abaixo de 1 milhão de euros, por exemplo.

¹⁰ Em 2005 foram verificadas 345 contas num total de 256 426 milhões de euros.

- houve cumprimento dos aspectos formais, datas, assinaturas, campos preenchidos, etc.;
- há correspondência entre saldos de abertura e de encerramento do exercício anterior; e

procede à confirmação aritmética do “ajustamento”¹¹.

29. Apenas em casos de irregularidade manifesta, por exemplo, aparecimento de saldos negativos, erros grosseiros ou falhas inexplicáveis, se procederá à verificação externa destas contas. Caso contrário, as mesmas contas serão homologadas e devolvidas.¹²
30. Centremo-nos nas contas que são objecto de fiscalização sucessiva através de auditorias ou verificação externa.
31. Começemos por abordar o facto de por vezes se falar de *auditorias* e outras de *verificações externas de contas*. Fala-se de auditorias quando se quer abranger um conjunto mais alargado de situações do que quando nos referimos a verificações externas. A verificação externa de contas pressupõe a prévia existência e disponibilidade daquelas. Isto é, que as contas tenham sido recebidas no Tribunal, objecto de uma primeira apreciação interna e, posteriormente, sujeitas a trabalho de campo com análise *in loco*.
32. Todavia, as contas podem não ter sido enviadas, não se encontrarem encerradas ou pura e simplesmente nem sequer existirem. Nestes casos, as acções de controlo assumem também a designação de “auditorias”¹³.
33. Basicamente, os princípios adoptados e as metodologias de trabalho são semelhantes, sofrendo apenas adaptações de pormenor, designadamente em relação ao âmbito.

¹¹ O ajustamento é o confronto das somas do saldo de abertura e os débitos, por um lado, com a soma dos créditos e o saldo de encerramento por outro.

¹² O Tribunal regista no sistema GENT diversos elementos respeitantes às contas que lhe são apresentadas e devolve os documentos em papel. Está em curso a introdução de um sistema de prestação de contas através da Internet.

¹³ O controlo prévio e o controlo concomitante, por exemplo, processam-se através de análises internas e de “auditorias”.

V - O PROCESSO DE AUDITORIA

ELEMENTOS CONCEPTUAIS E RESULTADOS POTENCIAIS

34. O processo de auditoria, quer no sector público quer no sector privado, desenvolve-se em obediência a um programa previamente elaborado que integra vários elementos de natureza conceptual¹⁴, como sejam

- as declarações/documentos produzidos pelos dirigentes ou gestores;
- os objectivos;
- os procedimentos; e
- as evidências da auditoria.

para se materializar, finalmente, num dos tipos de relatório geralmente consagrados pela profissão:

- Limpo;
- Modificado
 - Com ênfases;¹⁵
 - Com reservas¹⁶;
 - Com ênfases e reservas;
 - Com escusa de opinião¹⁷;
 - Adverso¹⁸.

¹⁴ Ver o capítulo 3 de Auditing, Assurance and Risk, W. Robert Knechel , second edition, South Western, 2001

¹⁵ Com ênfases, embora as peças auditadas se encontrem de acordo com os princípios geralmente aceites, o auditor entende chamar a atenção para algumas situações – por ex. mudança de critério valorimétrico.

¹⁶ Os desacordos ou limitações encontrados pelo auditor não lhe permitem emitir uma opinião sem reservas mas não são de tal forma materiais ou profundos que obriguem a uma opinião adversa ou a uma escusa de opinião.

¹⁷ O efeito de uma limitação no âmbito é tão material e profundo que a prova de auditoria obtida não basta para o auditor formar opinião sobre as demonstrações financeiras.

¹⁸ A natureza errónea ou incompleta das demonstrações financeiras é tal que o auditor não pode manifestar a sua discordância apenas formulando reservas.

RELATÓRIOS DE AUDITORES PRIVADOS E DE AUDITORES PÚBLICOS

35. Aos sete parágrafos tradicionais dos relatórios de auditoria privada que se discriminam:

- Título;
- Data;
- Endereço;
- Introdução;
- Escopo (âmbito);
- Opinião; e
- Assinatura,

os auditores públicos têm necessidade de acrescentar mais alguns, de carácter genérico ou dependentes da natureza ou dos resultados da auditoria a que procederam, designadamente os relacionados com:

- o contraditório;
- o apuramento de saldos, débitos e créditos;
- as recomendações;
- a indiciação de irregularidades, susceptíveis de gerar responsabilidades financeiras, sancionatórias e/ou reintegratórias;
- o ajustamento, ou demonstração numérica;
- a fixação de emolumentos;
- etc.

FASES DUM PROCESSO DE AUDITORIA

36. No TCP,¹⁹ o desenvolvimento dum auditoria, previamente incluída no plano anual de actividades é marcado pelas seguintes fases:

¹⁹ TCP Tribunal de Contas de Portugal.

• Estudo preliminar e planeamento	–Plano Global de Auditoria ²⁰
• Trabalho de campo	–Projecto de relato
• Contraditório	–Apreciação das respostas
• Redacção do projecto de relatório	–Projecto de relatório
• Agendamento e discussão	–Relatório

37. As primeiras quatro fases são desenvolvidas por um Departamento de Auditoria, sob a autoridade e supervisão de um Juiz Conselheiro.
38. O Juiz Conselheiro, relator, apresenta o projecto de relatório em Subsecção da 2.^a Secção, composta por três Juízes. Caso não haja unanimidade, a discussão é alargada ao plenário da 2.^a secção (nove Juízes). Pode ser também alargada por iniciativa do Conselheiro Relator ou do Presidente.
39. Depois de adoptado, o *projecto* transforma-se em *relatório* do Tribunal e é objecto de um conjunto de operações destinadas a promover, designadamente, a publicidade e o *follow up com vista* a assegurar que ele produz as melhorias de actuação pretendidas.

VI - A EXPLORAÇÃO DOS RELATÓRIOS DE AUTORIA

EM AMBIENTE DE JURISDIÇÃO E CONTROLO OU SÓ DE CONTROLO

40. Estão sujeitos à jurisdição e controlo do TCP todas as entidades do Sector Público Administrativo, designadamente Administrações central, regional e local, institutos públicos e instituições de segurança social. Embora sujeitos ao controlo financeiro, não estão sujeitos à jurisdição do TCP o Sector Público Empresarial, estatal, municipal, etc., nem as entidades que apenas beneficiam de apoios financeiros da Administração.

²⁰ Ao qual segue o Programa de Auditoria.

ÂMBITO DO CONTROLO

41. Os relatórios do TCP incluem apreciações sobre:

- Legalidade,
- Regularidade, e
- Boa gestão financeira.

PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E RECOMENDAÇÕES DO TRIBUNAL

42. Os relatórios são sempre comunicados ao Procurador-Geral Adjunto que, em caso de irregularidades, no que respeita às entidades sujeitas à jurisdição do Tribunal, tem o exclusivo da competência para introduzir, na 3.^a Secção, processos de efectivação de responsabilidades financeiras ou de multa.²¹

43. Quando se detectam situações irregulares, praticadas por responsáveis não sujeitos à jurisdição do TC ou que não são de natureza financeira, as mesmas são comunicadas ao Ministério Público junto dos Tribunais competentes.

44. Quando o Tribunal formula recomendações concede, normalmente, um prazo para a respectiva adopção pelos destinatários. Em caso de não acatamento pode haver processos por falta de colaboração com o Tribunal ou por desobediência qualificada introduzidos pelo Ministério Público junto do Tribunal de Contas ou dos Tribunais Criminais, consoante os casos.

²¹ As responsabilidades financeiras efectivam-se mediante:

- processos de julgamento de contas,
- processos de julgamento de responsabilidades financeiras,
- processos de fixação de débito aos responsáveis ou de declaração de impossibilidade de julgamento, e
- processos de multa.

VI - EFECTIVAÇÃO DE RESPONSABILIDADE FINANCEIRA

TIPOS DE RESPONSABILIDADES

45. A lei portuguesa, exigindo a verificação da culpa dos agentes, a título de dolo ou negligência, prevê duas modalidades de responsabilidade financeira:

- Reintegratória, e
- Sancionatória.

46. A primeira destina-se a assegurar a reposição ou entrada, no erário público, de dinheiros ou valores objecto de alcance, desvio, pagamento indevido, falta de liquidação ou cobrança. A segunda traduz-se na aplicação de multas por incumprimento de obrigações financeiras ou infracções de disposições tipificadas na lei.

RESPONSABILIDADE FINANCEIRA REINTEGRATÓRIA

47. A responsabilidade pela reposição²² recai sobre os agentes da infracção, que podem ser membros do Governo e gestores ou exactores de entidades submetidas à jurisdição do Tribunal bem como sobre funcionários e agentes que, nas informações que prestem, não esclareçam os assuntos no âmbito das respectivas competências. Não haverá lugar a reposição, sem prejuízo de outras sanções legalmente previstas, quando o Estado tenha obtido um enriquecimento sem causa, pela prática do acto ilegal ou pelos seus efeitos.

48. O procedimento por responsabilidade financeira reintegratória extingue-se por prescrição, ao fim de 10 anos, e pelo pagamento voluntário da quantia a repor, a todo o tempo.

²² Em 2005 foram ordenadas reposições por pagamentos indevidos no montante de 364 300,65 euros.

RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA

49. O Tribunal pode aplicar multas que variam entre um mínimo correspondente a metade do vencimento líquido mensal do responsável e um máximo correspondente a metade do vencimento líquido anual do mesmo, nos seguintes casos:

- Falta de liquidação cobrança ou entrega de receitas devidas;
- Violação de normas de elaboração e execução orçamental;
- Irregularidade no processamento de descontos obrigatórios;
- Violação de normas relacionadas com a gestão e controlo orçamental, de tesouraria ou de património,
- Adiantamentos indevidos;
- Má utilização de empréstimos públicos e ultrapassagem dos limites de endividamento;
- Utilização indevida de movimentos de tesouraria.

Além disso, o Tribunal pode aplicar multas²³ entre €249,39 e €2493,98 em consequência de situações de:

- Falta de remessa, remessa fora do prazo ou com deficiências das contas e documentos ao Tribunal,
- Falta de comparência para prestação de declarações ou de informações ou documentos solicitados,
- Falta de colaboração devida ao Tribunal
- Inobservância de prazos legais de remessa dos processos relativos a actos que produzam efeitos antes do visto
- Introdução nos processos de elementos que possam induzir em erro Tribunal.

VII – SÍNTESE FINAL

50. Conforme se referiu, ao Tribunal de Contas, Instituição Suprema de Controlo, através da 2.^a Secção, compete o controlo financeiro externo sucessivo e, através da 3.^a Secção, com exclusão doutras entidades, a efectivação de responsabilidades financeiras. O Ministério Público detém competência exclusiva para requerer julgamento. O princípio do

²³ Em 2005 foram aplicadas multas no montante de €39 737,64.

contraditório vigora para defesa dos responsáveis e transparência do processo.

51. A sujeição a responsabilidade financeira é cumulativa com outros tipos de responsabilidade, designadamente civil, disciplinar e criminal. Os titulares de cargos políticos, por exemplo, estão sujeitos a penas de prisão quando conscientemente violem normas de execução orçamental que deviam respeitar, nas seguintes situações:

- Contraindo encargos não permitidos por lei,
- Autorizando pagamentos sem o visto do TC legalmente exigido,
- Autorizando ou promovendo operações ilegais de Tesouraria ou alterações orçamentais proibidas por lei,
- Utilizando dotações ou fundos secretos com violação das regras da universalidade e da especificação legalmente previstas.

52. As infracções financeiras detectadas durante as operações de controlo estão na génese dos processos para exigir responsabilidades de natureza reintegratória e/ou sancionatória cujo julgamento é da competência exclusiva, do Tribunal de Contas.

53. A 3.^a Secção, em primeira instância, funciona com juiz singular que pode condenar em importância diferente da requerida pelo Ministério Público. Das decisões finais proferidas em primeira instância cabe recurso ordinário para o plenário da 3.^a Secção. Pode haver recursos extraordinários para fixação de jurisprudência nas situações em que o plenário da 3.^a Secção, no domínio da mesma legislação, relativamente à mesma questão fundamental de direito, tenha produzido decisões opostas.

54. Desta forma, podemos concluir que o controlo financeiro sucessivo tem-se revelado um instrumento poderoso para avaliar a justeza da arrecadação das receitas e da efectivação dos gastos públicos, em termos de legalidade, regularidade e boa gestão financeira. Um dos expoentes altos desta nobre função é o parecer sobre a Conta Geral de Estado E, é também um ponto de desconexão de um dos importantes princípios que assistem a todo o processo de controlo e efectivação de responsabilidades. De facto, verificadas eventuais irregularidades no processo que conduz à elaboração do Parecer, é ao destinatário deste, a

Assembleia da República, que compete instar, se assim o entender, o Ministério Público, com vista à efectivação de responsabilidades financeiras junto do Tribunal de Contas.

55. A análise deste desvio poderá ser tratada noutro contexto. Para já resta-me agradecer toda a atenção que me dispensaram.

Muito obrigado!

BREVES REFLEXÕES EM TORNO DAS
“ENTIDADES REGULADORAS”

*Carlos Pignatelli**

* Consultor da Direcção Geral do Tribunal de Contas.

Introdução

Especialmente, a partir da quarta revisão constitucional, operada através da Lei Constitucional nº 1/97 de 20 de Setembro, em que foi aditado ao Artigo 267º o actual nº 3 onde se consagra que *“a lei pode criar entidades administrativas independentes”*, temos vindo a constatar a afirmação de um movimento em que a **problemática da regulação** em Portugal, acompanhando o contexto geral europeu, e mesmo global, vem sendo alvo de uma especial preocupação política com expressão no domínio jurídico-administrativo, assim como na doutrina¹.

Na verdade, assiste-se a um despertar cada vez mais claro da consciência política no sentido da conquista do necessário espaço institucional para os imperativos das designadas “entidades reguladoras”.

E, tanto assim que, corroborando o sentido deste movimento, ficou inscrito no programa do actual Governo Constitucional² que *“o correcto funcionamento do mercado não dispensa, sobretudo nos domínios mais sensíveis, designadamente quando está em causa a prestação de serviços essenciais, uma regulação independente, forte e eficaz.*

*É preciso evitar, por meio de regras de transparência e de incompatibilidade rigorosa, que as entidades reguladoras sejam capturadas pelos interesses regulados*³.

Mas é necessário, também, reforçar-lhes os meios e aperfeiçoar os seus poderes de intervenção”.

Igualmente, na sequência daquela maior amplitude da Lei Fundamental, a legislação mais recente veio ao encontro desta problemática com a publicação da Lei – Quadro dos Institutos Públicos que, harmonizando-se com aquele preceito constitucional, acolhe também a figura ali consagrada das

¹ Vide “Autoridades Reguladoras Independentes” Estudo e Projecto de Lei-Quadro (Fevereiro de 2002) da autoria de Vital Moreira, e Maria Fernanda Maças, que constituiu publicação do Ministério da Reforma do Estado e da Administração Pública.

Este estudo veio a ser reproduzido, “em Autoridades Reguladoras Independentes estudo e projecto de lei-quadro” obra publicada em 2003 pelo Centro de Estudos de Direito Público e Regulação da Faculdade de Direito de Coimbra, em que os Autores procederam, entre outros aspectos, a uma análise comparativa, de grande interesse, das entidades reguladoras de países europeus e, quanto a Portugal, além do exame das “entidades” já existentes apresentaram ainda um *projecto de lei-quadro* para as entidades reguladoras em geral.

² Vide, Programa do XVII Governo Constitucional, pag. 28.

³ Dos interesses regulados são, também, os do Estado enquanto operador e concorrente.

*“entidades administrativas independentes”*⁴ em cujo conceito se inserem, obviamente, outras designações da mesma realidade institucional, tais como, *“entidades reguladoras”* ou *“autoridades reguladoras independentes”*, conforme a ênfase seja colocada na regulação apenas ou nesta coroada ainda pelas características de independência e autoridade.

E, de acordo com a citada Lei – Quadro, estas *“entidades”*, tipo de instituto público, gozam, no universo legislativo nacional, de regime especial, com derrogação do regime comum dos institutos públicos na estrita medida necessária à sua especificidade.

Logo, propugna-se, na lei, por um afastamento do regime geral, apenas na medida do necessário, exigido pelas suas características próprias, salvaguardando no máximo a natureza dos institutos públicos comuns.

Por seu turno, no contexto do Tribunal de Contas, a cujo controlo e jurisdição estas *“entidades reguladoras”* estão sujeitas, foram definidas através da Resolução nº 3/04 da 2ª Secção, de 18 de Novembro as áreas de responsabilidade para o triénio de 2005 a 2007, tendo sido atribuído aquele controlo ao Departamento de Auditoria IX.

Evolução destas “entidades reguladoras”

Importa pois, determo-nos, mesmo com brevidade, sobre as causas do desenvolvimento destas “entidades” e também sobre a sua consistente afirmação no seio da Comunidade Europeia (CE).

⁴ Vide, Lei – Quadro dos Institutos públicos, **Lei nº 3/2004 de 15 de Janeiro**, designadamente, o artigo 48º, nº 1, alínea f) que é do seguinte teor:

Artigo 48.º Institutos de regime especial

1 - Gozam de regime especial, com derrogação do regime comum na estrita medida necessária à sua especificidade, os seguintes tipos de institutos públicos:

- a) As universidades e escolas de ensino superior politécnico;
- b) As instituições públicas de solidariedade e segurança social;
- c) Os estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde;
- d) As regiões de turismo;
- e) O Banco de Portugal e os fundos que funcionam junto dele;

f) As entidades administrativas independentes.

2 - Cada uma destas categorias de institutos públicos pode ser regulada por uma lei específica.

3 - Gozam ainda de regime especial, com derrogação do regime comum na estrita medida necessária à sua especificidade, o Instituto de Gestão Financeira e Patrimonial da Justiça e o Fundo de Garantia Financeira da Justiça por aquele gerido.

Na verdade, tem-se vindo a assistir, nos últimos 15 a 20 anos, a uma mutação profunda do papel do Estado quanto à economia, traduzida, especialmente, no esbater da sua intervenção quer como prestador de serviços quer como (*em menor escala*) entidade empresarial.

Com efeito, o Estado tem, progressivamente, vindo a abandonar as funções típicas decorrentes do intervencionismo económico que tradicionalmente prosseguia, em favor dos operadores privados, resultando daí, em crescendo, uma economia cada vez mais privatizada e, em consequência, claramente submetida às regras do mercado e, designadamente, às da concorrência.

Todavia, como reverso desse movimento (*global*) de privatização da economia⁵ o **Estado** tem vindo a avocar as consequentes funções de **regulador** da mesma economia não hostilizando o mercado mas sim fomentando-o e velando pela equilibrada concorrência sector por sector de actividades, visando continuamente a salvaguarda do interesse público e dos utentes.

Sucede porém, que concorrem no mesmo mercado (*em sectores reservados tradicionalmente a sectores públicos*) além das entidades privadas, como é curial, também entidades públicas na dependência orgânica e sob tutela dos Governos o que, eventualmente, pelo menos numa base teórica, não seria de molde a garantir uma concorrência real e saudável, pelo que as entidades encarregadas da regulação, embora de criação estatal, devem manter-se afastadas politicamente e independentes da actuação dos **governos** no **mercado**.

Importa portanto, que essas “**entidades reguladoras**”, estejam claramente distanciadas, sobretudo sob a óptica orgânica e funcional (*e tanto quanto possível financeira*), do Estado, já que este através da figura do “estado operador”, actua também, mediante entidades de natureza empresarial, no âmbito das diversas **actividades** juntamente com outros entes privados, disputando o **mercado** em condições, eventualmente equivocadas, de igualdade e transparência.

⁵ Vide, Relatório da Intosai nas palavras do respectivo ‘Président du groupe de travail sur le contrôle de la privatisation’ “*L’une des conséquences les plus frappantes de la privatisation est le rôle croissant de réglementation économique comme moyen de maîtriser le pouvoir des fournisseurs monopolistiques ou dominants de service d’utilité publique essentiels qui ont maintenant été transférés au secteur privé.*”

E tanto assim, que uma regulação equilibrada aconselha sempre que exista uma clara cisão entre a esfera da regulação em sentido estrito, reportada a uma determinada área de actividade, que não deve ser governamentalizada, da esfera da política e económica, mais ampla, prosseguida pelo poder Executivo.

Com efeito, tem de se garantir, sob a óptica política e legislativa, que aquela regulação tem de caber sempre a entidades administrativas independentes, que assim são designadas para sublinhar a sua característica de independência, em várias vertentes, designadamente nos domínios orgânico e funcional, em relação ao Governo e à Administração.

Para além desta razão, alicerçada na confluência no mercado de entidades privadas e públicas, acrescem ainda outras razões que vêm corroborar a necessidade de reforçar a **independência** das “entidades reguladoras” o que é salientado por alguns autores⁶, embora de forma não taxativa, nos casos, seguintes:

- Nas indústrias de rede⁷ torna-se necessária a existência de uma autoridade reguladora independente que garanta o acesso de todos em condições de igualdade;
- “Nos serviços de interesse económico geral”⁸ em que compete à autoridade reguladora garantir o respeito pelas obrigações de serviço público em prol dos utentes;
- Nas situações em que a própria natureza da actividade económica pode reclamar o máximo afastamento possível da ingerência governamental e da interferência política, reclamando uma regulação tanto quanto possível técnica, profissional e neutra.⁹

⁶ Vide, Vital Moreira e Maria Fernanda Maçãs, in “Autoridades Reguladoras Independentes” Estudo e Projecto de Lei-Quadro (Março de 2002) que constitui publicação do Ministério da Reforma do Estado e da Administração Pública, pag. 6.

⁷ Por exemplo de electricidade, de telecomunicações etc.

⁸ Designação, no contexto da UE, que corresponde aos antigos serviços públicos básicos tais como água, transportes colectivos etc. depois de deixarem de ser exclusivo público e de passarem a estar entregues à actividade particular embora sujeitos a obrigações de serviço público.

⁹ Por exemplo o caso dos mercados financeiros em geral e do mercado dos valores mobiliários em especial.

Características destas “entidades”

Não obstante, estas “entidades reguladoras” assegurarem funções diversificadas e estenderem-se por domínios económicos e estratégicos distintos apresentam, naturalmente, um leque de características que as distinguem doutras instituições.

Importa, pois, incidir a nossa atenção nas **características** principais.

Desta forma, *“é possível destacar vários critérios ou elementos que concorrem, segundo a melhor doutrina, para a identificação destas entidades”*¹⁰.

Assim, por exemplo:

- No que respeita ao **critério do objecto**, que entra na caracterização destas autoridades administrativas independentes, verifica-se que aquelas “entidades” visam corresponder a necessidades que se fazem sentir em dois domínios fundamentais, ou seja, por um lado assegurar a regulação de sectores sensíveis ou estratégicos, e por outro, têm em vista garantir os direitos dos administrados;
- Quanto ao **critério da natureza** destas entidades, de acordo com a opinião dominante, possuem natureza administrativa, ao invés de uma outra corrente que lhes releva, antes, a natureza jurisdicional;
- Quanto ao **critério da independência** que constitui o traço caracterizador por excelência destas entidades e que se traduz no seu distanciamento e imunização relativamente ao Governo assim como aos outros interesses regulados, afere-se, por exemplo, pela composição orgânica, pela forma de designação dos respectivos titulares dos órgãos pelas regras do mandato e pelo regime de incompatibilidades;

Na verdade, em particular, sob a óptica do exercício funcional destas entidades, aquela independência emerge do facto de a sua actividade se desenvolver sem sujeição a governos ou a qualquer outra autoridade estadual.

Logo, a própria actuação não está sujeita a qualquer controlo de mérito nem têm de prestar contas sobre a orientação seguida a qualquer tipo de poder público.

¹⁰ Vital Moreira e Maria Fernanda Maçãs, opus cit., pag 14.

Significa, portanto que, em termos ideais, as decisões do seu órgão respectivo estão isentas de controlo hierárquico ou tutelar do Executivo, não podendo ser reformuladas nem anuladas a não ser pela via jurisdicional¹¹.

Importa, todavia, ter em mente que a independência das “entidades reguladoras” não se reporta apenas à relação com os poderes públicos governamentais, mas refere-se também aos poderes e interesses privados que operem no respectivo sector de actividade regulado, devendo-se, em consequência, assentar em critérios de selecção que permitam a nomeação de personalidades realmente independentes e equidistantes de todos os interesses em presença.

- Outro critério, relacionado com o anterior, é o da **imparcialidade** que se traduz no dever de actuar ponderando e valorando todos os interesses em jogo, quer públicos quer privados sem privilegiar ou discriminar qualquer deles.
- Por último, o critério da **neutralidade política** da respectiva gestão implica que os seus órgãos têm de pautar as suas decisões por critérios estritamente técnicos devendo a escolha dos seus titulares recair sobre pessoas com elevado e adequado perfil científico e técnico.

Deste modo, quanto a este tema da caracterização destas entidades, podemos inferir, em **síntese**, o seguinte:

- Que no actual ambiente político, social e jurídico em que cada vez mais se impõe a desintervenção do Estado na esfera económica, por força da separação entre a política e a economia, temos de concluir que a **regulação** não deve pertencer ao Governo, mas sim a uma entidade “super partes”;
- A independência, tendo em conta que os pressupostos da regulação são técnicos e não políticos, assegura a estabilidade e segurança do contexto regulatório;

¹¹ Cfr., Vital Moreira e Maria Fernanda Maças, opus cit., pag 18.

- Esta característica da independência abona ainda o profissionalismo e a neutralidade política, favorecendo o recrutamento de pessoal eminentemente técnico em vez de pessoal político;
- Por sua vez o Estado-regulador distingue-se e separa-se do Estado como entidade empresarial;
- O Estado-regulador obsta a que a entidade reguladora seja “captada” pelos interesses regulados, e confere maior resistência às eventuais pressões dos interesses regulados no sentido de fazerem inflectir a regulação em seu proveito próprio;
- A independência orgânica e funcional induz e favorece a independência financeira e o auto financiamento.

Aspectos do problema na União Europeia

De modo idêntico, estas “entidades” têm vindo a evidenciar uma crescente e consistente afirmação no seio da União Europeia (UE).

Na verdade, tem vindo a desenvolver-se no contexto da UE um movimento político-legislativo, relativamente recente, por áreas de actividade, tendente à separação entre operadores e reguladores, através da criação de organismos de regulação independentes, tendo em vista assegurar a igualdade de condições concorrenciais, entre agentes públicos e privados, no acesso aos mercados.

Com efeito, além de diversos países membros terem já adoptado, embora com formulações diferentes, estas “entidades” ou “autoridades” reguladoras (*por exemplo, noutros estados membros optou-se pela designação AAI, ou seja, Autoridade Administrativa Independente*) no seu universo jurídico, quer o Parlamento Europeu e o Conselho quer a Comissão emitiram directivas que, desde já, estabelecem um acervo de regras essenciais dirigidas, por enquanto, apenas aos sectores estratégicos do mercado interno da electricidade e do mercado interno das redes e serviços de comunicações electrónicas.

Assim, parece que se optou por uma estratégia de abordar e tratar sector por sector de actividades (*para já os considerados mais estratégicos*) tendo em vista criar quadros normativos sectoriais harmonizados entre os diversos estados-membros.

No entanto, já se pode notar, dentro de uma uniformidade conceptual, que os elementos fundamentais das “entidades reguladoras” são, de sector para sector, replicados nos seus aspectos essenciais, pelo que é de admitir, se este sentido for sendo trilhado, que vão sobrevir traços comuns similares às variadas entidades ou autoridades reguladoras futuras, mesmo respeitando a áreas de actividades, marcadamente, distintas.

Vejamus portanto, sem grandes e extensos aprofundamentos, os traços e conceitos mais característicos das autoridades reguladoras dos sectores estratégicos do mercado interno da electricidade e do mercado interno das redes e serviços de comunicações electrónicas, que emergem do conteúdo das seguintes **directivas**, já transpostas ou a transpor para a ordem jurídica interna:

- **Directiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 7 de Março de 2002**¹², relativa a um quadro regulamentar comum para o sector estratégico das redes e serviços de comunicações electrónicas (*directiva quadro*)

Esta Directiva consagra que as autoridades reguladoras nacionais (ARN) têm de apresentar um conjunto de objectivos e princípios que sustentam as suas acções e devem coordenar-se com as autoridades reguladoras dos outros estados-membros.

Impende sobre os **estados-membros** o ónus de assegurar que as funções das (ARN) “Autoridades Reguladoras Nacionais”¹³ sejam exercidas por um *organismo dotado de independência* “juridicamente distinto e funcionalmente independente de todas as organizações que asseguram a oferta de redes, equipamentos ou serviços de comunicações electrónicas”.

¹² Os estados-membros tinham de transpor, mediante os dispositivos adequados, esta directiva até 24 de Julho de 2003, sendo essas disposições aplicáveis a partir de 25 de Julho de 2003. Assim aconteceu através da Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro, que estabeleceu o regime aplicável às redes e serviços de comunicações electrónicas e aos recursos e serviços conexos e definiu as competências da autoridade reguladora, no âmbito da transposição das Directivas n.ºs 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE e 2002/22/CE, todas do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Março, e, ainda, da Directiva n.º 2002/77/CE da Comissão.

¹³ Segundo a definição adoptada na Directiva a **autoridades reguladora nacional** consiste no organismo (ou organismos) encarregado por um estado-membro de exercer as funções de regulação previstas na mesma Directiva e directivas específicas.

Assim, têm de garantir a independência das autoridades reguladoras nacionais das organizações privadas e públicas, preservando-as de indesejáveis pressões, que mediante a oferta de redes actuem no respectivo “sector de actividade”.

Nesta ordem de ideias, os **estados-membros** que mantenham a propriedade ou o controlo de empresas que assegurem o fornecimento de redes ou serviços de comunicações electrónicas têm de garantir uma separação total e efectiva entre a função de regulação, por um lado, e as actividades ligadas à propriedade ou direcção dessas empresas, por outro.

Da mesma forma, os estados-membros têm de assegurar que as autoridades nacionais reguladoras exerçam as suas competências com imparcialidade e transparência, e se articulem com as autoridades reguladoras da concorrência prestando recíprocas informações necessárias à aplicação daquela **Directiva**, bem como de outras directivas específicas futuras.

As autoridades reguladoras nacionais têm ainda o dever de acolher nos seus normativos específicos, um vasto conjunto de princípios e normas que têm de prosseguir¹⁴.

Importa ainda considerar neste domínio das comunicações electrónicas a **Decisão nº 2002/627/CE de 29 de Julho de 2002 da Comissão**, que instituiu o “*grupo de reguladores europeus para as redes e serviços de comunicações electrónicas*” e que funciona como interlocutor para aconselhar e assistir a Comissão naqueles domínios, de modo a contribuir para o desenvolvimento do mercado interno e a uma aplicação coerente em todos os Estados – membros do quadro regulamentar para as redes e serviços de comunicações electrónicas.

- **Directiva 2003/54/CE de 26 de Junho de 2003 do Parlamento Europeu e do Conselho** que estabelece as regras comuns para o mercado interno da electricidade, revogando a Directiva 96/92/CE, cujas disposições por razões de clareza foram refundidas.

Aquela Directiva, no respectivo Artigo 23º, ocupa-se das condições, normas e princípios, que as “entidades reguladoras”, neste domínio estratégico, devem observar nos diversos estados – membros, as quais têm de ser totalmente independentes dos interesses do sector da elec-

¹⁴ Vide, capítulo III, artigo 8º, daquela Directiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 7 de Março de 2002:

tricidade, quer de natureza pública quer privada, afim de garantir a não discriminação, devendo dispor de competência para obrigar, se necessário, os operadores das redes de transporte e distribuição a alterarem as condições, tarifas, regras, mecanismos e metodologias correctas e não discriminatórias, tendo em vista assegurar uma concorrência efectiva e um bom funcionamento do mercado.

Do mesmo modo, os Estados-Membros devem criar mecanismos adequados e eficazes de regulação, supervisão e transparência que permitam evitar abusos de posição dominante, especialmente em detrimento dos consumidores, e comportamentos predatórios, tendo as entidades reguladoras nacionais de contribuir para o desenvolvimento do mercado interno e de condições de concorrência equitativas numa base de transparência, evitando posições dominantes no mercado e comportamentos anti-concorrenciais.

- **Directiva 2003/55/CE de 26 de Junho de 2003 do Parlamento Europeu e do Conselho** sobre normas comuns para o mercado interno do gás natural e revogando a Directiva 98/30/CE.

Além das normas e princípios comuns, já referidos quanto às outras Directivas anteriores, esta Directiva, de acordo com o disposto no respectivo artigo 25º, define que os “estados-membros” têm de designar um ou vários organismos competentes com a função de “autoridades reguladoras” as quais têm de ser totalmente independentes dos interesses representados no sector do gás.

Da mesma forma, como nos casos anteriores, os diversos “estados-membros” têm de adoptar medidas que garantam que as “autoridades reguladoras” possam exercer com eficácia e celeridade as suas funções, criando mecanismos oportunos e eficazes de regulação, de supervisão e de transparência para evitar os abusos de posição dominante especialmente em detrimento dos consumidores, assim como toda e qualquer prática abusiva.

As entidades reguladoras nacionais devem contribuir para o desenvolvimento do mercado interno bem como ao estabelecimento de condições equitativas de concorrência.

Importa agora determo-nos, ainda que brevemente, sobre a **Decisão n° 2003/796/CE de Novembro de 2003 da Comissão** que, de forma complementar, vem estabelecer, neste domínio estratégico o designado “*grupo europeu de reguladores da electricidade e do gás*”, tendo em vista facilitar a consulta, a coordenação e a cooperação entre as “autoridades reguladoras nacionais”, assim para uma aplicação coerente e uniforme, em todos os Estados-Membros, das Directivas respectivas, bem como da futura legislação comunitária no domínio da electricidade e do gás.

Estas “autoridades reguladoras nacionais” (*tal como são designadas naquela Decisão*) que têm de se revelar totalmente independentes dos interesses da indústria da electricidade e do gás, constituem autoridades públicas instituídas nos estados – membros, cujo objecto primordial consiste em assegurar a não discriminação, a concorrência efectiva e o funcionamento eficiente do mercado do gás e da electricidade, bem como supervisionar a aplicação diária das disposições das diversas Directivas e regulamentos.

Este “grupo europeu de reguladores da electricidade e do gás” é composto pelos chefes das autoridades reguladoras nacionais ou respectivos representantes, os quais elegem, entre si, o presidente.

Deste modo, da análise, mesmo breve, destas **Directivas** (*por enquanto as únicas basilares*) resulta que a orientação consistente e firme do legislador comunitário filia-se na consagração e uniformização das características essenciais da independência orgânica e funcional das “autoridades reguladoras” assim como da respectiva imparcialidade, transparência e capacidade de supervisão como veículos tendentes a evitar os abusos de posição dominante especialmente em detrimento dos consumidores, bem como toda e qualquer prática abusiva e anti concorrencial.

Sendo de admitir que este sentido, vai, em consonância com uma uniformidade de pensamento legislativo, repercutir-se e replicar-se para outros sectores que não sejam apenas os sectores estratégicos das telecomunicações da electricidade e do gás, já que a **regulação** encontra-se em curso e em desenvolvimento, e vai continuar, obviamente, a alastrar a outras áreas de actividade, dando-se continuidade a um conjunto de concepções e valores jurídico-políticos comuns a todas as

regulações, embora esse crescimento possa vir a revelar algumas assimetrias.

A natureza jurídica das “entidades reguladoras”

Hoje à luz do disposto na da Lei – Quadro dos Institutos Públicos¹⁵, poucas dúvidas subsistem quanto à natureza jurídica destas “entidades reguladoras”, que afloram como institutos públicos de regime especial.

Porém, esta Lei – Quadro é relativamente recente e o fenómeno da regulação em Portugal, e respectiva disciplina jurídica, já persistem e estão em curso há mais tempo, pelo que a maior parte dos dispositivos legais anteriores que instituíram formas **regulação**, ainda não se compatibilizaram com a filosofia e terminologia daquela nova Lei.

Logo, estas “*entidades administrativas independentes*” constituem, no contexto administrativo actual, um novo *tipo* de instituto público, que se caracteriza, fundamentalmente, pela maior acentuação da sua independência funcional, orgânica e financeira e, também, da sua função reguladora, reflectidas nos seus estatutos.

Ora, se tendo a natureza de institutos públicos comuns o Governo pode, sem dúvida, intervir na sua gestão e controlar a prossecução das suas finalidades e podendo distorcer, pelo menos teoricamente no plano dos princípios, o normal funcionamento do mercado que não dispensa uma regulação independente e eficaz, porém através das especificidades que o seu diploma constitutivo e, eventualmente, os seus estatutos consagram podem ser desenhados, especificamente, o modo e profundidade da respectiva independência.

Importando pois, ter uma visão, sem pretender ser exaustivo¹⁶, das actuais entidades com funções de regulação, seleccionámos algumas referindo a natureza jurídica com que surgem e respectiva fonte normativa.

¹⁵ Vide. Lei nº 3/2004 de 15 de Janeiro, designadamente, o artigo 48º, nº 1, alínea f), que institui como **tipo** de instituto público com derrogação do regime comum na estrita medida necessária à sua especificidade, **as entidades administrativas independentes**, que corresponde à designação e consagração do Artigo 267º da Constituição, podendo esta categoria, de institutos públicos, ser regulada por uma lei específica.

¹⁶ Com a ressalva de algumas, eventualmente, poderem não ser referidas dado o seu universo vasto.

Igualmente, de acordo com uma metodologia, em regra seguida, e com a qual se concorda, procede-se a uma destrição entre “entidades reguladoras” no domínio económico e em “entidades reguladoras” do sector financeiro.

Assim, no âmbito das *entidades reguladoras no domínio económico* temos a considerar as seguintes:

- a. **O ICP - Autoridade Nacional de Comunicações**, Constituída como pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: Decreto-lei n.º 309/2001, de 7 de Dezembro que transforma o Instituto das Comunicações de Portugal (ICP), (Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de Julho), passando a denominar-se ICP - Autoridade Nacional de Comunicações, abreviadamente designado por ICP – ANACOM.

Os respectivos Estatutos aprovados por aquele Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de Dezembro, devem estar compatibilizados com a Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro (de publicação posterior), que é a lei de transposição.

Por esta lei o ICP – ANACOM, a quem compete exercer as funções de regulação, supervisão, fiscalização e aplicação de sanções, rege-se pelos seus Estatutos, pelas disposições legais que lhe sejam especificamente aplicáveis e, subsidiariamente, pelo regime jurídico das entidades públicas empresariais, (*fundamentalmente o Decreto-lei n.º 558/99 de 17 de Dezembro*) ressalvadas as especificidades previstas nos Estatutos, bem como as regras incompatíveis com a natureza não empresarial daquele. O ICP - ANACOM é independente no exercício das suas funções, no quadro da lei, sem prejuízo dos princípios orientadores de política de comunicações fixados pelo Governo, nos termos constitucionais e legais, e dos actos sujeitos a tutela ministerial, nos termos previstos na lei e nos presentes Estatutos

Sucedem porém que os estatutos terão, eventualmente, de ser revistos, afim de ficarem conformes com a *Directiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 7 de Março* uma vez que esta “*Directiva quadro*” é posterior à publicação do *Decreto-lei n.º 309/2001, de 7 de Dezembro* fonte normativa desta “entidade reguladora”.

Na verdade, o Governo, que deve garantir a maior independência orgânica e funcional, detém ainda, indirectamente, uma significativa capacidade de intervenção e controlo no funcionamento desta entidade reguladora, na medida em que, por exemplo, o *conselho de administração* cujos membros são nomeados por resolução do Conselho de Ministros, sob proposta do membro do Governo responsável pela área das comunicações, pode vir a ser dissolvido, nos casos específicos assinalados nos Estatutos, com prévio parecer do conselho consultivo que por sua vez é presidido por um representante do ministro da tutela.

Do mesmo modo, aos membros do *conselho de administração* aplica-se-lhes o estatuto do gestor público, sendo a sua *remuneração* estabelecida por despacho conjunto dos Ministros das Finanças e da Tutela e do membro do Governo responsável pela Reforma do Estado e da Administração Pública.

- b. A ERSE - Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, foi também constituída como pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: Decreto-lei n.º 97/2002 de 12 de Abril, que aprovou os novos estatutos desta Entidade, que é a entidade reguladora dos sectores do gás natural e da electricidade ao nível nacional, ressalvada a competência das Regiões Autónomas.

O Governo¹⁷ através do exercício da tutela intervém em vários domínios e não só na aprovação do relatório e contas desta autoridade reguladora mas também, por exemplo, na arrecadação de 60% do produto total das coimas aplicadas pela “entidade”, contrariando a preocupação, referida no preâmbulo do Diploma, “*de separar os papéis do Estado regulador e do Estado operador (dada a permanência de uma forte posição do Estado nos sectores em vias de liberalização)*”.

¹⁷ Importa ter em mente que as autoridades reguladoras desempenham um papel de crucial importância na garantia das obrigações de serviço público e na implementação dos mecanismos tendentes a assegurar a igualdade, a transparência e a não discriminação dos diversos operadores, no respeito pelas regras da concorrência.

- c. O **IRAR, Instituto Regulador de Águas e Resíduos**, é também uma pessoa colectiva de direito público, dotada de personalidade jurídica, com autonomia administrativa e financeira e património próprio.

Fonte normativa: Decreto-Lei n.º 230/97, de 30 de Agosto que constituiu esta entidade reguladora das águas e resíduos em Portugal.

Os respectivos estatutos foram aprovados pelo Decreto-Lei n.º 362/98, de 18 de Novembro, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 151/2002, de 23 de Maio.

Esta entidade reguladora assenta, tal como as anteriores, na natureza jurídica de um instituto público, aliás como as demais que temos vindo a analisar, logo, aplica-se-lhe tudo quanto atrás referimos relativamente ao seu funcionamento pouco independente das decisões administrativas e políticas do Executivo, esquivando-se ao modelo de independência dos operadores.

- d. O **INFARMED, Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento**, é, igualmente, uma pessoa colectiva de direito público dotada de autonomia administrativa e financeira e património próprio.

Fonte normativa: Criado pelo Decreto-Lei n.º 10/93, de 15 de Janeiro, rege-se, presentemente, pelo Decreto-Lei n.º 495/99 de 18, de Novembro.

Este Diploma legal optou por remeter para a “*aplicação subsidiária da legislação das empresas públicas*”.

Hoje dada a vigência do Decreto-lei 558/99 de 17 de Dezembro que trouxe nova regulamentação ao sector público empresarial, teria de se entender aquela remissão para as “entidades públicas empresariais”.

Todavia, a entrada em vigor da Lei - Quadro dos Institutos Públicos lança novas linhas de interpretação, resultando que os suportes legais destas entidades reguladoras, como já concluímos, estão, de facto, a carecer de uma revisão e actualização.

- e. **ERS, Entidade Reguladora da Saúde**, está também gizada como uma pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: Criada pelo Decreto-Lei nº 309/2003 de 10 de Dezembro.

Neste caso da ERS, foi patente a intenção legislativa de estabelecer um sistema regulador que demarcasse mais a função do Estado operador, do Estado regulador, mediante a garantia de atribuição de maior independência da regulação em relação ao Governo, mas também em relação aos outros operadores em geral.

Todavia, o conselho directivo pode ser dissolvido mediante resolução do Conselho de Ministros fundamentada, com base em tipificação de falta grave, de responsabilidade colectiva, sendo também viável os mandatos individuais cessarem por falta grave e por manifesta e verificada incapacidade para o desempenho de funções.

Do mesmo modo, mantém-se a supervisão e a tutela financeira e de mérito.

Porém, o traçado geral do diploma está orientado para assegurar a independência da ERS no exercício das suas funções, embora condicionada pelos princípios orientadores da política de saúde fixada pelo Governo, e pelos actos sujeitos a tutela.

- f. **A ERC - Entidade Reguladora para a Comunicação Social**, foi também constituída, embora numa fase mais recente, como pessoa colectiva de direito público, com natureza de *entidade administrativa independente*, que visa assegurar as funções que lhe foram constitucionalmente atribuídas, definindo com independência a orientação das suas actividades, sem sujeição a quaisquer directrizes ou orientações por parte do poder político.

Fonte normativa: Criada pela Lei n.º 53/2005 de 8 de Novembro, que aprovou os respectivos estatutos e extinguiu a Alta Autoridade para a Comunicação Social.

A Entidade Reguladora para a Comunicação Social é, na nossa perspectiva jurídica, a única entidade reguladora que pode definir as suas actividades sem estar sujeita a directrizes ou orientações indirectas do poder governamental, bem como é a única que, por enquanto, ao definir-se como *entidade administrativa independente* observa a Constituição e a Lei-Quadro dos Institutos Públicos.

Também, beneficia da constituição mais recente.

Sob a óptica da sua natureza jurídica é, de facto, uma pessoa colectiva de direito público, com um grau mais amplo de independência formal do poder político.

É um órgão que funciona junto da Assembleia da República, só não estando totalmente independente do Governo, visto que, provisoriamente, enquanto não for aprovado diploma próprio que regule o estatuto remuneratório dos membros dos órgãos directivos dos *institutos públicos*, que se lhes aplica, a remuneração dos membros do conselho regulador e do fiscal único é estabelecida por despacho conjunto do Ministro das Finanças e do ministro que tutela o sector empresarial do Estado no domínio da comunicação social.

Com efeito, os membros do conselho regulador da ERC, em número de quatro, são designados, por cinco anos, por Resolução da Assembleia da República, que por sua vez, cooptam o quinto membro do conselho regulador, que pode ser dissolvido, também, por Resolução da Assembleia da República, aprovada por dois terços dos deputados.

Ora, neste contexto os partidos dominantes na Assembleia da República influenciam, em termos igualitários, a designação dos membros propondo os respectivos nomes, sendo depois o mecanismo da cooptação do quinto membro pressionada do exterior, através (*também*) dos órgãos de comunicação social, conforme as perspectivas de cada tendência política para o “equilíbrio” interno do Conselho Regulador da entidade (ERC) que vai regular os media nos próximos cinco anos.

- g.** A *Autoridade da Concorrência*, Constitui uma pessoa colectiva de direito público, dotada de personalidade jurídica, com autonomia administrativa e financeira e património próprio.

Fonte normativa: Criada pelo Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de Janeiro, que aprova os respectivos estatutos e, em consequência, revoga o anterior o Decreto-Lei n.º 371/93, de 29 de Outubro.

Esta “entidade” está sujeita a tutela governamental conjugada entre os ministros da economia e das finanças, que aprovam e autorizam não só plano de actividades e o orçamento, o relatório de activida-

des e as contas anuais, mas também actos mais comuns como a aquisição ou alienação de bens imóveis e de outros actos de incidência financeira ou orçamental o que, sem dúvida, não a abona a independência funcional mais pujante que a reguladora devia usufruir, atentas as finalidades de coordenação das outras reguladoras sectoriais e missão a que se propõe.

Embora na forma seja tendencialmente autónoma com o produto das receitas próprias, porquanto as dotações do Orçamento do Estado têm natureza supletiva e só na medida necessária a assegurar o cabal desempenho das suas atribuições, todavia 60% do produto das coimas aplicadas, revertam para o Estado, o que, naturalmente, afecta a sua independência financeira.

Por outro lado, existem vias para dissolver o órgão de gestão e cessar os mandatos dos respectivos membros.

- h. **INTF – Instituto Nacional de Transporte Ferroviário** é um instituto público comum, dotado de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: Decreto-lei n.º 299-B/98, de 29 de Setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 270/2003, de 28 de Outubro, que cria o Instituto Nacional do Transporte Ferroviário (INTF) e aprova os respectivos Estatutos.

O INTF é, formal e expressamente, um instituto público comum que se integra na modalidade de “serviço público personalizado” já que não tem por substrato um empreendimento empresarial nem fundacional mas sim um serviço de natureza institucional regulador e ordenador de actividades públicas e privadas.

Insere-se, pois, na administração indirecta do Estado e a sua independência do Governo a cuja tutela e supervisão está bastante cingido na sua gestão distanciam esta Reguladora do modelo ideal de “entidade reguladora independente”.

- i. **O INAC – Instituto Nacional de Aviação Civil** é, à imagem do caso anterior, um instituto público comum dotado de personalidade jurídica, autonomia administrativa e financeira e património próprio.

Fonte normativa: Decreto-lei n.º 299-B/98, de 29 de Setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 270/2003, de 28 de Outubro, que

criou o Instituto Nacional da Aviação Civil e aprovou os respectivos Estatutos.

Conforme se constata o INAC, que desenvolve funções de regulação no respectivo sector, é, tal como o anterior INCF, expressa e formalmente um instituto público comum (*serviço público personalizado*)¹⁸ dotado de personalidade jurídica e autonomia administrativa, financeira e patrimonial, e sujeitos aos poderes de tutela e superintendência.

- j. **O IMOPPI, Instituto dos Mercados de Obras Públicas e Particulares e do Imobiliário** é, também, um instituto público comum dotado de autonomia administrativa e financeira e património próprio.

Fonte normativa: Criado pelo Decreto-Lei n.º 60/99, de 2 de Março, e alterado pelo Decreto-Lei n.º 339-E/2001, de 31 de Dezembro

O Instituto dos Mercados de Obras Públicas e Particulares e do Imobiliário IMOPPI foi criado tendo em vista a promoção e dinamização deste sector mediante a interacção com as associações empresariais e profissionais tendo-lhe sido conferidas competências sobre os mercados públicos bem como na aplicação das normas que disciplinam as empreitadas de obras públicas e no acompanhamento das obrigações comunitárias do sector.

Pretendeu-se assim garantir ao Estado o papel de regulação daquela actividade económica e, em simultâneo, manter a participação dos agentes económicos do sector.

Todavia, trata-se de um instituto público comum, serviço personalizado do Estado, e ser válido tudo quanto se disse a propósito do INCF e do INAC.

Por seu turno, no âmbito das *entidades reguladoras do sector financeiro* seleccionámos as seguintes:

¹⁸ Na verdade a actividade de uma reguladora pode ser exercida, embora de forma menos eficaz, designadamente, sob o prisma da visão moderna do papel de uma reguladora, por um instituto público comum como mesmo por um organismo inserido na administração directa do Estado como é o caso da Direcção-Geral dos Transportes Terrestre que regula, orienta controla e promove o desenvolvimento dos transportes terrestres.

- k. O **Banco de Portugal**, está constituído como uma pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: A respectiva lei orgânica foi aprovada pela Lei n.º 5/98, de 31 de Janeiro, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 118/2001, de 17 de Abril e pelo Decreto-Lei n.º 50/2004, de 10 de Março.

O Banco de Portugal, conforme se constata, reveste a natureza jurídica de uma pessoa colectiva de direito público de base institucional tal como um instituto público comum.

Porém dadas as suas finalidades de banco central e funções inerentes sempre beneficiou de um estatuto distinto nas suas relações com o Estado.

Presentemente, com o alargamento europeu das suas atribuições, estando sujeito aos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu, esse estatuto diferenciado, naturalmente, acentuou-se.

No entanto, embora não haja um declarado sistema de tutela verificamos que está instituído um tipo de intervenção através do Conselho de Auditoria, cujos membros são maioritariamente designados pelo Conselho de Ministros, o que propicia, por exemplo, o acompanhamento do funcionamento do Banco e o controlo do cumprimento das leis e regulamentos que lhe são aplicáveis, emitindo parecer acerca do orçamento, do balanço e das contas anuais de gerência e chamando a atenção do Governador ou do Conselho de Administração para qualquer assunto que entenda dever ser ponderado.

Todavia, a capacidade de intervenção do Governo no seio da Instituição, embora seja efectiva mediante a dissolução de órgãos e exoneração de membros da gestão, é mais atenuada, obviamente, do que noutras entidades que acima abordámos.

O Banco está sob a jurisdição e o controlo sucessivo do Tribunal de Contas, salvo quanto às matérias relativas à sua participação no Sistema Europeu de Bancos Centrais (SEBC).

- l. A **CMVM - Comissão do Mercado de Valores Mobiliários** é, igualmente, uma pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: Decreto-Lei n.º 473/99 de 8 de Novembro, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 232/2000, de 25 de Setembro e pelo Decreto-Lei n.º 183/2003, de 19 de Agosto, que aprova o Estatuto da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.

A Comissão do Mercado de Valores Mobiliários surge no contexto do ressurgimento e liberalização do mercado de capitais, designadamente por influência da integração europeia. Face àquele fenómeno de liberalização dos mercados e tendo em vista a protecção dos interesses públicos envolventes havia que promover a defesa do mercado e dos investidores. Daí a circunstância de se ter intensificado a supervisão e fiscalização do mercado e dos que nele operam o que, por sua vez, determinou a criação CMVM, instituição especializada de carácter público e dotada, na altura, de algum grau de autonomia.

Quanto à tutela, e a quem viria a competir a supervisão e fiscalização, tanto do mercado primário como dos mercados secundários de valores mobiliários, e, bem assim, a sua regulamentação ficou, expressamente, reservado ao Ministro das Finanças. E, tanto assim, que a superintendência do mercado financeiro passa a caber ao Ministro das Finanças em conformidade com a política económica e social seguida, encontrando-se os diversos agentes e operadores financeiros sujeitos à supervisão, conforme os casos, do Banco de Portugal, da CMVM e do Instituto de Seguros de Portugal.

Está sob tutela do Ministro das Finanças e os seus gestores podem ser exonerados em caso de falta grave e os órgãos podem também ser dissolvidos por motivos idênticos, e as suas remunerações e regalias são fixadas mediante despacho do Ministro das Finanças.

- m. O **ISP – Instituto de Seguros de Portugal** é, igualmente como nos casos anteriores, uma pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Fonte normativa: Decreto-lei n.º 289/2001, de 13 de Novembro que procedeu a uma reformulação do anterior Estatuto do ISP aprovado pelo Decreto-lei n.º 251/97 de 26 de Setembro

O Instituto de Seguros de Portugal à imagem das outras instituições financeiras é, também, uma pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio.

Por outro lado, os gestores, membros do conselho directivo, são nomeados por Resolução do Conselho de Ministros sob proposta do Ministro das Finanças, e podem ser demitidos, também, por Resolução do Conselho de Ministros em caso de falta grave cometida pelo titular.

É-lhes aplicado o Estatuto do Gestor Público, e têm remunerações e regalias, fixadas por despacho do Ministro das Finanças.

Logo, a sua independência do Executivo apresenta, também, condicionamentos, estando definidos os vários casos em que tem lugar a intervenção tutelar do Ministro das Finanças

- n. Quanto ao **CNS – Conselho Nacional de Supervisores Financeiros** tem como *fonte normativa* o Decreto-lei nº 228/2000 de 23 de Setembro.

Este Conselho Nacional de Supervisores Financeiros é um órgão de cúpula técnica, ao mais alto nível, das outras três reguladoras do sistema financeiro, o Banco de Portugal (BP), a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) e o Instituto de Seguros de Portugal (ISP).

São os supervisores financeiros de topo e a coordenação institucional entre eles é susceptível de eliminar as diversas barreiras, eventualmente, existentes na actividade financeira, e criar canais eficientes de comunicação para informações relevantes e oportunas, numa actividade de importância crucial.

O Conselho não desenvolve funções de autoridade que, na verdade, não carece porque, de acordo com a sua índole, as funções mais destacadas que detém são as de natureza consultiva mas sendo presidido pelo Governador do Banco de Portugal e integrado pelos presidentes da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM) e do Instituto de Seguros de Portugal (ISP), fica, por assim dizer, expeditamente diagnosticada nas mais altas instancias financeiras do País o palpitar da actividade financeira e eventuais distorções e desvios.

Após este relance pelas “entidades reguladoras” que nos pareceram mais significativas em Portugal, importa referir que de todas as que foram analisadas, apenas **uma** é expressamente uma pessoa colectiva de direito público, com natureza de *entidade administrativa independente* nos termos constitucionais e da Lei-Quadro dos Institutos Públicos, ou seja, a ERC - Entidade Reguladora para a Comunicação Social.

Três, dos casos, INTF, INAC e IMOPPI, são, ainda, institutos públicos comuns, ou serviços personalizados do Estado, dotados de autonomia administrativa e financeira e patrimónios próprios, que correspondem a soluções estruturais que já vêm arrastadas de anos anteriores em que a sensibilidade para o fenómeno regulatório estava menos aguda e a opção pela respectiva natureza jurídica quedou-se pelo conceito de instituto público comum.

Os restantes **dez** casos revestem a forma jurídica de “*peças colectivas de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio*”

De acordo com Freitas do Amaral ¹⁹ as pessoas colectivas públicas no actual direito português são o Estado, as regiões autónomas, as autarquias locais, as empresas públicas e os institutos públicos. Ora, as empresas públicas e os institutos públicos são pessoas colectivas de tipo institucional a que correspondem as diversas modalidades funcionais de institutos públicos que são criados por iniciativa pública para a prossecução de interesses públicos. Logo, as “entidades reguladoras”, também de tipo institucional, seriam tecnicamente institutos públicos.

Porém, conforme já acima se aludiu, a legislação mais recente veio ao encontro da solução deste problema, desfazendo eventuais dúvidas existentes, com a publicação da Lei – Quadro dos Institutos Públicos que adopta e acolhe a figura constitucionalmente consagrada²⁰ das “*entidades administrativas independentes*”²¹ em

¹⁹ In Curso de Direito Administrativo, II vol., pag. 584

²⁰ O n.º 3 do Artigo 267.º da Constituição estabelece que “*a lei pode criar entidades administrativas independentes*”.

²¹ Vide Lei – Quadro dos Institutos Públicos, Lei n.º 3/2004 de 15 de Janeiro, artigo 48.º, n.º 1, alínea f).

cujo âmbito as, ainda designadas, “entidades reguladoras independentes”, se inserem.

Estas “*entidades administrativas independentes*” constituem, no contexto do direito administrativo actual, um novo *tipo* de instituto público, que se caracteriza, fundamentalmente, pela maior acentuação da sua independência funcional, orgânica e financeira e, também, da sua função reguladora, reflectidas nos seus estatutos, gozando de regime especial, com derrogação do regime comum dos institutos públicos na estrita medida necessária à sua especificidade.

Tudo depende, afinal do quadro de *independência* que lhes é atribuído através das *especificidades* da sua lei constitutiva e respectivos estatutos.

Conclui-se, pois, que as “*entidades administrativas independentes*” são, em consonância com a doutrina administrativa nacional, um tipo específico de institutos públicos determinado pelas suas especificidades, designadamente, pela medida da sua independência, estatutariamente fixada, relativamente ao Governo.

Estas “entidades”, sendo institutos públicos, estão sujeitas à jurisdição e controlo financeiro do Tribunal de Contas, não só pela legislação própria deste, mas também porque a actual Lei-Quadro dos Institutos Públicos (*vide nº 2 do artigo 39º*) estipula que a prestação de contas rege-se fundamentalmente pela Lei de Enquadramento Orçamental, pelo Regime de Administração Financeira do Estado e pela *Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas*.

Face ao exposto importa extrair, de modo sintético, as seguintes e breves **conclusões**:

- 1ª As “entidades reguladoras” vêm-se afirmando num contexto de uma acentuada desintervenção do Estado, filiada numa maior liberalização e concorrência de todos os agentes na esfera económica, marcada por preocupações técnicas e de política em geral.

Assim, tem-se vindo a consolidar o quadro do Estado regulador, salvaguardando-se, no entanto, que essa regulação se não processe através do Governo, mas sim mediante uma “*entidade super partes*” equidistante dos interesses em jogo, quer públicos quer privados, num determinado sector de actividade.

- 2^a Com efeito, essa independência e equidistância são, não só pressupostos essenciais da regulação mas asseguram estabilidade, segurança e transparência ao quadro da regulação. Para além disso, sublinha-se melhor o profissionalismo e tecnicismo do pessoal que integra a “entidade reguladora” em detrimento de pessoas que, tendencialmente, pretendam ter acesso à “entidade” pela via política e partidária. Por outro lado, a independência tanto orgânica como funcional, que são indispensáveis para manter a “entidade reguladora” imune aos interesses regulados, sempre tentados a fazerem inflectir a regulação em seu proveito próprio, potenciam a independência financeira e o auto financiamento, embora nuns sectores mais facilmente do que noutros.
- 3^a O Parlamento Europeu e o Conselho emitiram recentemente, directivas que se dirigem aos sectores estratégicos do mercado interno da electricidade (*Directiva 2003/54/CE de 26 de Junho de 2003 do Parlamento Europeu e do Conselho*) e do mercado interno das redes e serviços de comunicações electrónicas, (*Directiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 7 de Março de 2002 relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações electrónicas*) tendo em vista induzir a criação de quadros normativos naqueles Sectores harmonizados entre os diversos estados-membros.
- 4^a Entre ambos os quadros normativos surpreendem-se traços comuns similares designadamente no que diz respeito à independência orgânica e funcional que as “entidades reguladoras” devem dispor para assegurar a transparência e imparcialidade na sua actuação relativamente a todos os operadores que actuam nos respectivos Sectores.

- 5^a Igualmente, à medida que as preocupações regulatórias se alargarem a outros sectores estratégicos, essas directivas vão, naturalmente, repercutir e replicar os seus conceitos essenciais caracterizadores, já anteriormente experimentados, pelo que é de admitir, dentro de uma desejável uniformização no pensamento legislativo que as diversas “entidades reguladoras” induzidas através da legislação europeia venham a beneficiar de um quadro normativo similar quanto aos aspectos básicos enformadores, mormente no que refere à imparcialidade, transparência e capacidade de supervisão como veículos tendentes a evitar os abusos de posição dominante em detrimento dos consumidores, bem como toda e qualquer prática abusiva e anti concorrencial.
- 6^a E tanto assim que os Estados-Membros que mantenham a propriedade ou o controlo de empresas devem assegurar uma separação total e efectiva entre a função de regulação, por um lado, e, por outro, tudo o que disser respeito à propriedade ou direcção dessas empresas, tendo em vista garantir que as “entidades reguladoras” exerçam as suas competências com imparcialidade e transparência.
- 7^a E tudo isto porque é importante para o melhor funcionamento da regulação que essas **entidades reguladoras**, estejam claramente distanciadas, sobretudo sob a óptica orgânica e funcional (*e tanto quanto possível financeira*), do Estado, já que este através da figura do “Estado operador”, actua também, mediante entidades de natureza empresarial, no âmbito das diversas **actividades** juntamente com outros entes privados, disputando o **mercado**, já que uma rigorosa regulação não deve ser governamentalizada e, portanto, aconselha-se sempre que exista uma clara cisão entre a regulação e a esfera da política económica prosseguida pelo Governo.
- 8^a Em Portugal, como acima se referiu, a Constituição da República consagra que “*a lei pode criar entidades administrativas independentes*”, as quais vieram a ser recebidas, com a mesma designação, no contexto da Lei-Quadro dos Institutos Públicos

que as considera “institutos públicos de regime especial” com derrogação do regime dos institutos públicos comuns apenas no estritamente necessário.

Logo, as “entidades reguladoras” são, na ordem jurídica portuguesa, atentas as revisões e actualizações que por força daquela Lei-Quadro dos Institutos Públicos têm de ser operadas nos diversos estatutos e diplomas orgânicos, tendencialmente, “*entidades administrativas independentes*” que constituem um novo tipo especial de instituto público com derrogação do regime comum dos institutos públicos apenas na estrita medida necessária à sua especificidade reguladora, caracterizando-se pela acentuação da sua independência funcional, orgânica e financeira, relativamente ao Governo.

Carlos Pignatelli

AUDITORIA EXTERNA DAS FINANÇAS PÚBLICAS

E

CONTROLO POLÍTICO¹

José de Castro de Mira Mendes²

Eleonora Pais de Almeida³

Paulo Nogueira da Costa⁴

¹ Texto da exclusiva responsabilidade dos autores elaborado para apoio da apresentação do tema, seguida de debate, a ter lugar em Luanda por ocasião das Jornadas Técnico - Científicas do Tribunal de Contas de Angola.

² Juiz Conselheiro do Tribunal de Contas.

³ Auditora-Coordenadora do Tribunal de Contas (DCP - Departamento de Consultadoria e Planeamento).

⁴ Jurista do Tribunal de Contas (DCP - Departamento de Consultadoria e Planeamento).

SUMÁRIO

1. AS FINANÇAS PÚBLICAS NO ESTADO MODERNO
 - 1.1. Tarefas do Estado e respectivo financiamento
 - 1.2. O sistema de governo português
 - 1.3. O sistema de controlo financeiro
 - 1.3.1. Tecnicidade do controlo financeiro
 - 1.3.2. As relações entre o controlo externo e o controlo interno
2. ARTICULAÇÃO ENTRE AUDITORIA EXTERNA E CONTROLO POLÍTICO DAS FINANÇAS PÚBLICAS
 - 2.1. “Modelos” de ISC
 - 2.2. O caso do Reino Unido
 - 2.3. O caso Francês
 - 2.4. O caso Português
3. O PARECER SOBRE A CONTA GERAL DO ESTADO
4. EVOLUÇÃO RECENTE
 - 4.1. Contextos europeu e mundial
 - 4.2. O aumento da exigência dos cidadãos relativamente à gestão pública
5. PERSPECTIVAS DE FUTURO
 - 5.1. Aprofundamento dos métodos de auditoria
 - 5.2. Articulação com os *media*
 - 5.3. Concisão e impacto dos Relatórios de Auditoria e dos Pareceres

Introdução

O presente texto começa por enquadrar, de forma sucinta, o mandato de auditoria que a lei confere ao TCP – Tribunal de Contas de Portugal no contexto da organização geral do Estado, comentando algumas especificidades, à luz das soluções vigentes noutros Estados com tradição jurídica financeira semelhante ou muito diferente.

Na convicção de que a auditoria é chamada a desempenhar um papel único e insubstituível no Estado Moderno, dando substância e sustento ao controlo político da Gestão dos recursos colocados sob gestão pública referir-se-ão, em seguida, alguns aspectos recentes que se afigura útil trazer ao debate de hoje, atinentes à evolução recente da auditoria pública no mundo. Importa de facto que permaneçamos preparados para novos desafios num mundo em rápida evolução e em que se afirma o dever de bem gerir o dinheiro público no melhor interesse de todos os cidadãos. Esse é o desafio que permanece actual e a valer a pena.

No Estado Moderno, o controlo das Finanças Públicas incumbe a todos e de forma organizada, naturalmente, como condição da respectiva eficácia. Em primeiro lugar, o controlo cabe a quem gere os recursos públicos. Depois, ao sistema institucional de controlo criado e, com o apoio técnico e político deste, a todos os *stakeholders* do Estado. Entre estes, avulta o cidadão contribuinte, sem se esquecer as organizações nacionais e estrangeiras credoras do Estado e as demais Nações e organizações internacionais, parceiras para o bom desempenho económico e para o respectivo financiamento.

1. AS FINANÇAS PÚBLICAS NO ESTADO MODERNO

1.1. Tarefas do Estado e respectivo financiamento

Os Estados necessitam, em maior ou menor medida, de recursos que sustentem, materialmente, a sua actividade. Naturalmente, quanto mais amplo for o leque de tarefas atribuídas ao Estado e quanto mais extenso for o elenco de direitos fundamentais reconhecidos aos cidadãos, maiores serão as exigências financeiras desse Estado.

Os Estados modernos são, essencialmente, Estados fiscais, uma vez que tais tarefas e direitos são financiados, sobretudo, por via das receitas provenientes dos impostos. Decorre das próprias teorias do contrato social que a criação de um Estado implica a aceitação do sacrifício de uma parcela da propriedade privada dos cidadãos em nome do financiamento desse Estado.

Acontece que, associada a esta ideia de “auto-tributação”, vem a de exigência social da correcta afectação dos recursos públicos. Na verdade, os cidadãos aceitam a tributação em nome da prossecução do interesse público, e não de qualquer outro interesse e têm, consequentemente, o direito de exigir que a gestão dos recursos públicos seja sujeita a um controlo apropriado.

1.2. O sistema de governo português

O sistema de governo português assume a forma de *sistema misto parlamentar - presidencial*.¹

O Governo é o órgão executivo, cabendo-lhe a condução da política geral do país e sendo o principal gestor dos recursos públicos. Na sua acção, o Governo responde perante o Presidente da República e o Parlamento (Assembleia da República).

A AR – Assembleia da República é o órgão de representação popular competindo-lhe, *inter alia*, a *fiscalização política* da

¹ GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 4.^a ed., Coimbra, 2000.

actuação do Governo, designadamente no que respeita à gestão financeira do Estado.

No âmbito da fiscalização política, a AR pode, por exemplo, exigir que lhe sejam prestados esclarecimentos ou realizar inquéritos parlamentares, podendo a efectivação de responsabilidades políticas conduzir à demissão do Governo, através da aprovação de uma moção de censura ou da rejeição de uma moção de confiança.

O Presidente da República também pode demitir o Governo, bem como dissolver a AR.

O sistema de governo português assenta, portanto, numa articulação triangular complexa de atribuições e competências repartidas pelo Presidente da República, pela AR e pelo Governo.

1.3. O sistema de controlo financeiro

1.3.1 Tecnicidade do controlo financeiro

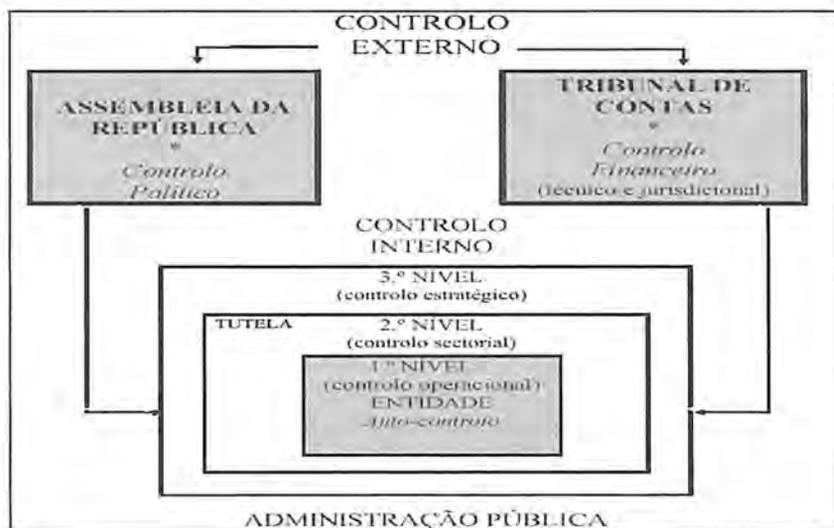
Para além da sujeição ao controlo político, a gestão financeira efectuada pelo Governo – e pela Administração, em geral – está sujeita ao controlo técnico e jurisdicional do Tribunal de Contas.

Controlo político e controlo financeiro são complementares, sendo ambos fundamentais para garantir a efectiva prossecução do interesse público (v. Quadro 1). Mas, o controlo financeiro, sendo eminentemente técnico é, também, indispensável para uma actuação eficaz do controlo político. Na verdade, a apreensão da realidade jurídico-administrativa e financeira é, na actualidade, muito complexa, convocando uma pluralidade de valências técnicas e de saberes, garantes da qualidade das auditorias realizadas, conferindo-lhes uma qualidade técnico científica vital para a respectiva credibilidade junto dos destinatários alvo dos pareceres e relatórios de auditoria.

As ISC – Instituições Supremas de Controlo devem estar em condições privilegiadas para associar à tecnicidade a marca da sua independência, garantindo a qualidade das observações

formuladas. As auditorias que realizam têm de obedecer a um corpo robusto de princípios e valores constantes (técnicos e deontológicos) em que se inscrevem a *integridade*, a *independência*, a *objectividade*, a *imparcialidade*, a *competência técnica* e o *sigilo profissional*. Esses valores e princípios estão decantados no Código de Ética e Princípios de Auditoria da INTOSAI (Organização Internacional das Instituições Supremas de Controlo) e hão de haver-se, hoje, como inspiradores a nível mundial favorecendo, a sua assumpção, a utilidade transnacional e a importância do trabalho de auditoria que as ISC realizam.

Importa reconhecer que a dimensão e complexidade do universo de auditoria a cargo de uma ISC, face aos recursos de que dispõe, determina que a existência de um SCI – Sistema de Controlo Interno robusto seja uma condição necessária para a eficácia da auditoria externa que aquela assegura.



Quadro 1: *Controlo político e controlo financeiro*

Examinamos, seguidamente, alguns aspectos críticos do que poderá ser uma arquitectura apropriada do SCI.

1.3.2. As relações entre o controlo externo e o controlo interno

Toda a gestão, seja ela pública ou privada deve, em nome da economia, eficiência e eficácia da sua actuação, estar sujeita a um eficaz sistema de controlo financeiro, nas suas vertentes de controlo interno e externo.

A actividade do TCP – responsável pelo controlo externo das finanças públicas – deve ser articulada com as acções desenvolvidas no âmbito do controlo interno², promovendo a racionalidade e a eficácia do controlo financeiro exercido, designadamente através da eliminação da duplicação de procedimentos.

À luz da legislação portuguesa, os serviços das entidades de controlo interno (designadamente as inspecções-gerais) estão sujeitos a um dever especial de colaboração com o Tribunal de Contas podendo o Presidente do Tribunal promover o intercâmbio de informações quanto aos respectivos programas anuais e plurianuais de actividades e a harmonização de critérios de controlo.³

Refira-se a este propósito que o TCP participa, como observador, nas reuniões do designado Conselho Coordenador do SCI, Presidido pelo Inspector-Geral de Finanças e tenha-se presente que cabe ao Tribunal apreciar a organização, o funcionamento e a fiabilidade dos sistemas de controlo interno.⁴

O sistema e os procedimentos de controlo interno dos serviços ou instituições responsáveis pelas operações de execução orçamental estão sujeitos a auditoria no quadro do funcionamento do SCI “à luz dos respectivos princípios de coordenação e tendo

² Art. 11.º, n.º 3, Lei de Enquadramento Orçamental (LEO) – aprovada pela Lei n.º 91/2001, de 24 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei Orgânica n.º 2/2002, de 28 de Agosto, pela Lei n.º 23/2003, de 2 de Julho, e pela Lei n.º 48/2004, de 24 de Agosto.

³ Art. 12.º, n.º 1 e n.º 3, Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC) – aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 87-B/98, de 31 de Dezembro, e pela Lei n.º 1/2001, de 4 de Janeiro.

⁴ Art. 5.º, n.º 1, al. f), LOPTC.

presentes os princípios de auditoria internacionalmente consagrados”.⁵ Para este efeito, a Lei de Enquadramento Orçamental Portuguesa determina, designadamente, que o Parlamento solicite ao Tribunal de Contas, em cada ano, a auditoria de dois organismos do Sistema de Controlo Interno.⁶

O Governo encontra-se obrigado a, juntamente com o Relatório da Conta Geral do Estado, enviar ao Parlamento uma informação sobre os resultados do funcionamento do sistema e dos procedimentos de controlo interno das operações de execução orçamental, com a especificação do respectivo impacto financeiro.⁷

Relativamente à actividade do Conselho Coordenador do SCI, a que atrás se aludiu salienta-se a aprovação, em Janeiro de 2005, do *Manual de Auditoria do Sistema de Controlo Interno*, pelo qual se procura *estabilizar um conhecimento conceptual comum a todos os intervenientes no SCI, à luz das boas práticas internacionais*. Pretende-se, ainda, que o manual constitua um documento de referência e enquadramento que comporte a base necessária ao desenvolvimento de instrumentos de trabalho complementares, identificados com as características e necessidades específicas de cada organismo que integra o SCI, quer em função da respectiva área sectorial de intervenção, quer em função do seu posicionamento na arquitectura do Sistema.⁸

Na 15.ª Reunião do Conselho coordenador do SCI, realizada em 27/06/2005, foram discutidos temas como o da *Coordenação Estratégica do Planeamento do SCI*, tendo sido aprovado um documento onde é definido o modelo de coordenação para planeamento, acompanhamento e análise do resultado das acções de fiscalização, visando uma programação concertada e a partilha dos resultados do controlo, com destaque para a previsão de articulação com as intenções de controlo do Tribunal de Contas.⁹ Entre outros temas, foi discutido o conceito de “auditoria

⁵ Art. 62.º, n.º 2, LEO.

⁶ Art. 62.º, n.º 3, LEO.

⁷ Art. 63.º, LEO.

⁸ Conselho Coordenador do Sistema de Controlo Interno da Administração Pública Financeira do Estado – secção especializada de informação e planeamento, *Nota de Apresentação do Manual de Auditoria do SCI*, cit. p. 2.

⁹ *Informação n.º 03/05 – DGP, 29/06/2005.*

integrada”, baseado no planeamento estratégico e na coordenação central das acções a desenvolver, de acordo com critérios de risco, tendo sido decidido criar um Grupo de Trabalho para reflectir sobre as diversas envolventes do Modelo discutido e elaborar uma proposta ao Conselho coordenador.¹⁰

Posto isto, não tenhamos ilusões: é longo o caminho a percorrer para se articular racionalmente o Controlo Interno com o Externo sem comprometer a respectiva independência. Porém, a ideia da implementação de uma “auditoria integrada” e de uma “auditoria única” vão fazendo o seu percurso (vg: Holanda, UE, EUA, Canada e Nova Zelândia)!

Há, é certo, que encontrar respostas sólidas a questões delicadas, susceptíveis de afectar a independência/responsabilidade dos auditores, tais como:

- coordenação dos programas de auditoria, quanto ao objecto, âmbito, prazos de execução e relato;
- adopção de um corpo comum de normas e de práticas de auditoria;
- acesso, mútuo e tempestivo, aos dossiers de trabalho e respectivos resultados;
- verificação da qualidade dos controlos.

A conciliação da “Auditoria Única” com as orientações constantes das normas de auditoria, seja da INTOSAI ou da IFAC, relativas à utilização do trabalho de outros auditores com as exigências em matéria de economia, eficiência e eficácia do controlo, é manifestamente difícil de alcançar sem conseguir uma coordenação precisa dos programas de trabalho dos organismos intervenientes e uma calendarização rigorosa, compatível com um trabalho em cadeia.

Mas a verdade é que os intervenientes no controlo dos fundos públicos conhecem as críticas que, de forma recorrente – e, em muitos casos, justificada – são dirigidas ao sistema de controlo

¹⁰ Informação n.º 03/05 – DGP, 29/06/2005.

das despesas, acusando-o de ser redundante, pesado e pouco eficaz. No caso da UE, há muito foi reconhecida a necessidade de se alcançar maior eficiência para o sistema de controlo das finanças da Europa, acabando com a multiplicação do número de controlos a que, num mesmo ano, poderá ser submetido um beneficiário (ou uma organismo pagador). [Em 2000 tomou-se consciência de que existia a possibilidade de esses controlos serem 7, num só ano.]

Pensamos ser necessário adoptar disposições sólidas relativamente à programação (coordenação) das auditorias, ao acesso aos resultados e às exigências em matéria de controlo de qualidade (a aferir relativamente a um corpo comum de normas e recomendações sobre práticas de auditoria).

Um outro aspecto importante para o controlo das finanças públicas prende-se com o reforço da *accountability* dos gestores de dinheiros públicos através da instituição da obrigatoriedade de subscreverem [anualmente, pelo menos] Declarações sobre a Fiabilidade das Contas apresentadas e sobre a existência e carácter adequado dos sistemas de controlo instituídos, apoiados em auditorias externas.

Permitimo-nos sublinhar esta relativa novidade da colocação do acento tónico na apresentação de Declarações sobre os sistemas de controlo (acompanhadas de Relatórios mais ou menos desenvolvidos). É interessante notar como vai fazendo o seu caminho, nas Finanças Públicas, uma das linhas de acção consagradas, em 2002, pelo *Sarbanes-Oxley Act* do Congresso dos EUA, adoptado no rescaldo do caso ENRON, para a informação financeira a prestar pelas empresas cotadas na Bolsa. Os responsáveis pela gestão e apresentação das contas dos diversos departamentos e agências da UE e da OTAN passaram a estar convocados para emitir as Declarações em causa, sinal de que o movimento em tal direcção pode vir a ser geral e consolidar-se nas Organizações Internacionais. *Quid inde* para a apresentação de contas e a organização do Controlo Interno a nível nacional?

Esta evolução – e as questões que suscita – não escapa, certamente, às instituições de controlo interno portuguesas. Mercê do papel que são chamadas a desempenhar no controlo dos fundos

da UE fizeram avanços claros nestes domínios que, acreditamos, se irão replicar na abordagem e práticas de auditoria que adoptarão para o controlo dos fundos nacionais a seu cargo.

2. ARTICULAÇÃO ENTRE AUDITORIA EXTERNA E CONTROLO POLÍTICO DAS FINANÇAS PÚBLICAS

2.1. “Modelos” de ISC

As Instituições Supremas de Controlo podem assumir diversas formas. Em Portugal, tal como em Espanha, França, Itália e Angola, etc., a Instituição Suprema de Controlo assume a forma de Tribunal de Contas. Noutros casos, em vez de Tribunais, assumem a natureza de Auditores Gerais como acontece, por exemplo, no Reino Unido, na Irlanda, nos EUA e no Canadá.

Uma coisa é, porém, certa: as relações com as respectivas Autoridades Políticas Orçamentais e, concretamente, com os respectivos Parlamentos, são fundamentais, em todos os casos, embora também variem em função do modelo de Instituição Suprema de Controlo adoptado.

2.2. O caso do Reino Unido

A experiência do Reino Unido é, sem dúvida, inspiradora em matéria de articulação, muito intensa e profícua, da ISC com o parlamento nacional.

O NAO—National Audit Office e o C&AG—Comptroller and Auditor General trabalham com grande proximidade do *Committee of Public Accounts* do Parlamento. Anualmente, 40 a 50 relatórios de entre os elaborados pelo NAO são examinados em detalhe pelo *Committee of Public Accounts*. Desse exame resulta a elaboração de relatórios contendo recomendações a que o Governo está obrigado a dar resposta no prazo de dois meses. Por outro lado, o C&AG e/ou o *Committee of Public Accounts* podem conduzir investigações tendentes a verificar o seguimento (*follow-up*) dado às observações e recomendações formuladas.

Significa isto que há um ciclo de *accountability*: realizada a despesa pública, o C&AG pode enviar ao Parlamento relatórios sobre a contabilização apropriada, a legalidade, a regularidade e o *value for money* dessa despesa; o *Committee of Public Accounts* pode dirigir recomendações ao Governo ficando este obrigado a dar-lhes resposta no prazo de dois meses.

Um bom indicador da articulação, muito intensa, existente entre o NAO e o Parlamento, é a circunstância de os Deputados formularem perguntas e aquele fornecer, anualmente, cerca de 400 respostas relativamente a matérias afectando a despesa pública.

2.3.O caso Francês

Também as ISC com natureza de Tribunal de Contas têm vindo a reforçar o papel das auditorias como instrumento de realização das missões que lhes estão confiadas.

O Tribunal de Contas Francês realiza auditorias de conformidade, financeiras e de gestão e homologa as contas apresentadas pelos organismos públicos.

No âmbito das auditorias de gestão, o Tribunal de Contas Francês verifica se foi feito bom uso dos recursos públicos, expressa opiniões sobre a regularidade das contas das empresas públicas, podendo fazer recomendações e pronunciar-se acerca da *performance* dessas empresas, audita os organismos da segurança social, e examina a utilização de auxílios públicos concedidos a diversas organizações.

Por outro lado, o Tribunal de Contas Francês elabora, anualmente, um relatório, destinado ao Parlamento, tendo por objecto a execução da lei do orçamento do ano precedente. Este relatório é transmitido ao Parlamento em Julho, sendo este documento distinto de outro, mais formal e “quase jurisdicional”, elaborado pelo Tribunal que se traduz numa declaração de conformidade entre a conta geral do Ministério das Finanças e as contas apresentadas pelos responsáveis do Tesouro.

Desde 1995, o Tribunal de Contas Francês elabora e transmite ao Parlamento um relatório anual sobre a execução do orçamento da segurança social.

Sublinhe-se que vigora, desde 2001, um mecanismo de articulação entre a análise e aprovação da Conta geral do Estado do ano n-2 e a discussão e aprovação do projecto de lei do Orçamento para o ano n, obrigando a que esta não ocorra antes de que a apreciação da execução do ano n-2 se inicie.^{11,12}

2.4.O caso Português

A AR é o principal destinatário da actividade do Tribunal de Contas, havendo um conjunto de disposições legais tendentes a articular a auditoria financeira realizada por este, com o controlo político desenvolvido por aquele.

Tanto o Parlamento como o Governo podem solicitar ao Tribunal de Contas a realização de auditorias às entidades sujeitas aos seus poderes de controlo¹³. O Tribunal não está obrigado a realizar essas auditorias, mas pondera a respectiva realização à luz do seu próprio programa de fiscalização.

A título de exemplo refere-se as auditorias realizadas por solicitação do Parlamento às viagens dos Deputados e ao Sistema Nacional de Saúde e uma outra, em curso, aos Sistemas de Controlo dos Organismos pagadores de apoios e subsídios na agricultura e pescas.

Por outro lado, tanto a AR como o Governo podem, também, solicitar ao Tribunal de Contas a elaboração de pareceres sobre projectos legislativos em matéria financeira¹⁴.

O Parlamento pode, ainda, solicitar ao Tribunal de Contas informações, relatórios ou pareceres, designadamente:

¹¹ *Revue Française de Finances Publiques*, n.º 76, Nov. de 2001.

¹² V. referência a esta matéria no ponto 3.

¹³ Art. 5.º, n.º 1, al. g) e art. 2.º, LOPTC.

¹⁴ Art. 5.º, n.º 2, LOPTC.

- *Informações relacionadas com as respectivas funções de controlo financeiro, a prestar, nomeadamente, perante a presença do Presidente do Tribunal ou de relatores em sessões de comissão, de inquérito ou outras, ou pela colaboração técnica de pessoal dos serviços de apoio do Tribunal;*
- *Relatórios intercalares sobre os resultados do controlo da execução do Orçamento do Estado ao longo do ano;*
- *Quaisquer esclarecimentos necessários à apreciação do Orçamento do Estado e do parecer sobre a Conta Geral do Estado.*¹⁵

Acresce que a AR tem solicitado, em cada um dos últimos três anos, auditorias a dois organismos do sistema de controlo interno.¹⁶

Nos Relatórios de Auditoria que aprova – tal como nos pareceres que adopta – o Tribunal pode formular recomendações ao Parlamento ou ao Governo no sentido de serem supridas as deficiências de gestão orçamental, tesouraria, dívida pública e património, bem como de organização e funcionamento dos serviços.¹⁷

Os Relatórios de Auditoria e o Parecer sobre a Conta Geral do Estado são, portanto, os instrumentos fundamentais em redor dos quais se concretiza a articulação entre o controlo externo e o controlo político.

Contudo, apesar dos aludidos preceitos legais, a articulação entre o Parlamento e o Tribunal de Contas nem sempre se tem revelado eficaz, à altura das ambições para as quais convoca, ambas as instituições, o controlo a efectuar no sentido de se assegurar a melhor gestão dos dinheiros públicos.

Com esse desiderato, o Parlamento criou no seu seio uma comissão designada, actualmente, por *Comissão de Orçamento e Finanças* e que é o interlocutor parlamentar privilegiado do Tribunal de Contas.

¹⁵ Art. 11.º, n.º 4, LOPTC e art. 59.º, n.º 7, LEO.

¹⁶ Art. 62.º, n.º 4, LEO.

¹⁷ Art. 41.º, n.º 3, LOPTC.

No âmbito da cooperação entre o Tribunal e a citada *Comissão*, foram identificados os interlocutores directos respectivos e definidos procedimentos, muito ágeis, a adoptar para facilitar o diálogo.¹⁸

Assim, os pedidos de informação ou esclarecimento dos Deputados, relativos aos relatórios e pareceres aprovados pelo Tribunal de Contas, devem ser encaminhados para o Juiz Conselheiro Relator respectivo (que, em princípio, será o responsável funcional pelo domínio de auditoria envolvido), que sobre eles decidirá.¹⁹

Os pedidos relativos a outros tipos de informação são dirigidos ao Presidente do Tribunal de Contas ou ao Juiz Conselheiro responsável pela área em questão, de modo a ser agendada a sua apreciação em reunião da 2.^a Secção.²⁰

A solicitação de informações deve ser feita por escrito, sem prejuízo de prévio contacto telefónico com o interlocutor correspondente tendente a facilitar a identificação da informação solicitada e a agilizar a rápida determinação da sua disponibilidade.²¹

Ao Presidente do Tribunal e aos demais Conselheiros da 2.^a Secção é sempre dado conhecimento da informação dirigida a qualquer membro da *Comissão de Orçamento e Finanças*.²²

É promovida a realização de uma reunião anual entre os Deputados da Comissão e os Juizes Conselheiros do Tribunal, presidida pelos respectivos Presidentes, onde é feito o balanço da cooperação concretizada no ano precedente e onde se apreciam os termos concretos em que a mesma pode ser aprofundada ou aperfeiçoada.²³

¹⁸ Resolução n.º 4/02 – 2.^a Secção, do Tribunal de Contas.

¹⁹ *Idem*.

²⁰ *Idem*.

²¹ *Idem*.

²² *Idem*.

²³ *Idem*.

3. O PARECER SOBRE A CONTA GERAL DO ESTADO

Como já se disse, para além dos relatórios de auditoria assume preponderância, na articulação entre a auditoria externa e o controlo político, o parecer sobre a Conta Geral do Estado emitido, em cada ano, pelo Tribunal de Contas.

Dispõe a Lei do Enquadramento Orçamental portuguesa que o Governo deve apresentar ao Parlamento a Conta Geral do Estado, incluindo a da segurança social, até ao dia 30 de Junho do ano seguinte àquele a que respeite.²⁴

A Conta Geral do Estado contém um relatório onde constam mapas contabilísticos gerais, agrupamentos de contas e um conjunto de elementos informativos.²⁵

O Parlamento, recebida a Conta Geral do Estado, tem até ao dia 31 de Dezembro seguinte para a apreciar e aprovar, **precedendo parecer do Tribunal de Contas**. Em caso de não aprovação pode o Parlamento determinar a efectivação da responsabilidade política.

No parecer sobre a Conta Geral do Estado, o Tribunal de Contas aprecia a actividade financeira do Estado no ano a que a Conta se reporta, nos domínios das receitas, das despesas, da tesouraria, do recurso ao crédito público e do património²⁶, emitindo um juízo sobre a legalidade e a correcção financeira das operações examinadas, podendo pronunciar-se sobre a economia, a eficiência e a eficácia da gestão e, também, sobre a fiabilidade dos respectivos sistemas de controlo interno.²⁷

No Parecer pode o Tribunal formular recomendações dirigidas ao Parlamento ou ao Governo, tendo em vista a melhoria da gestão financeira pública.²⁸

Apesar das suas virtualidades, os efeitos do Parecer dependem da actuação do Parlamento que, deve dizer-se, não lhe tem dado a importância que parece reconhecer-lhe, explorando insuficientemente a utili-

²⁴ Art. 73.º, n.º 1, LEO.

²⁵ Art. 73.º, n.º 4 e 74.º e ss., LEO.

²⁶ Art. 41.º, n.º 1, LOPTC.

²⁷ Art. 41.º, n.º 2, LOPTC.

²⁸ Art. 41.º, n.º 3, LOPTC.

dade que o mesmo pode ter para o exercício da Autoridade Orçamental que a lei lhe confere.

Por exemplo, o Parlamento tem ocupado muito mais tempo a discutir a Proposta de Lei do Orçamento para cada ano do que a Conta Geral do Estado. Significa isto que o Parlamento Português continua a colocar o acento tónico numa discussão política sobre a afectação dos recursos orçamentais proposta pelo Governo numa lógica que não assenta numa reflexão, factual e tecnicamente sustentada, sobre a qualidade da execução orçamental em exercícios anteriores e sem fazer o seguimento das opções orçamentais anteriormente tomadas lançando mão dos factos e dados recolhidos no terreno e reportados pelo Auditor Externo.

Em poucas palavras, a eficácia do Controlo Político das Finanças Públicas ganharia em se estribar, cada vez mais, nos resultados do Controlo Técnico. Assim se logrará o aprofundamento do processo de responsabilização dos gestores dos fundos públicos pelo rigor e regularidade das contas prestadas (*accountability*) e pela boa gestão dos dinheiros que lhes são confiados (*value for money*).

Cabe, porém, sublinhar que nos últimos 3 anos, com relevância para o último ano, o Parlamento, através da já referida Comissão especializada, tem vindo a dar uma importância maior ao parecer do Tribunal sobre a Conta Geral do Estado. O Presidente do Tribunal, juntamente com os Conselheiros Relatores do parecer, têm-se deslocado à Assembleia da República para aí apresentarem o parecer e prestarem os esclarecimentos a propósito suscitados pelos Deputados. Tem havido uma cobertura mediática significativa da apresentação do Parecer, designadamente através do canal televisivo da Assembleia da República.

Nalguns países, mesmo naqueles em que a ISC respectiva tem a natureza de Tribunal de Contas, outros avanços, mais significativos, têm ocorrido. Veja-se o caso Francês: na Lei Orgânica das Leis de Orçamento (*Loi Organique relative aux Lois de Finances - LOLF*) de 2001, actualmente em vigor, existe um mecanismo a que atrás se aludiu de articulação entre a apreciação da Conta Geral do Estado do ano n-2 e a discussão do Projecto de Lei do Orçamento para o ano n²⁹, condicionando-se o início desta discussão à prévia votação, em primeira leitura, da decisão de quitação a conferir pela execução no exercício n-2.

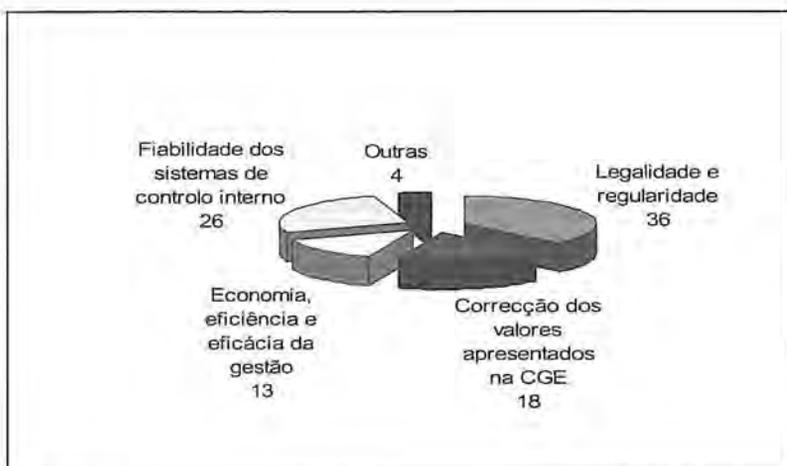
²⁹ *Revue Française de Finances Publiques*, n.º 76, Nov. de 2001.

De entre as observações constantes do Parecer da Conta relativa a 2004, emitido pelo Tribunal de Contas, são de destacar as seguintes:

- Continuou a existir falta de fiabilidade, tempestividade e consistência no modelo seguido para a contabilização e controlo da receita do Estado, tornando evidente que o valor da receita orçamental efectivamente obtida não corresponde ao inscrito na CGE;
- Manteve-se a prática de assumpção de encargos sem dotação orçamental suficiente, conduzindo a que os mesmos transitem em dívida para o ano seguinte e bem assim práticas ilegais de total desorçamentação de despesas dado que se verifica o pagamento de encargos do Estado por operações específicas do Tesouro, o que põe em causa a credibilidade e utilidade da CGE para análise das despesas do Estado;
- Persistiram as práticas de apresentação na CGE de valores que não são definitivos;
- Foram detectadas várias e importantes insuficiências ao nível do controlo interno das operações examinadas, tendo uma avaliação integrada do controlo interno do SNS concluído que o respectivo sistema de suporte à informação orçamental e contabilística evidencia, estrutural e funcionalmente, deficiências graves, nomeadamente ao nível da fiabilidade, integralidade e segurança.³⁰

Concretamente, o Tribunal de Contas dirigiu à Assembleia da República e ao Governo 97 recomendações de diferentes tipos, conforme pode ser observado no Gráfico seguinte.

³⁰ *Parecer sobre a Conta Geral do Estado*, Vol. I, Ano Económico de 2004.



Quadro 2: Recomendações à Assembleia da República e ao Governo (2004).

Perante as observações subjacentes às recomendações formuladas, o Tribunal manteve as reservas que tem vindo a colocar aos valores globais da receita e da despesa evidenciados na CGE e, conseqüentemente, ao valor do défice aí apresentado.³¹ Entre tais observações avultam certas práticas de desorçamentação, deficiências no sistema de apuramento das receitas e despesas públicas, desconformidades do registo de algumas operações com os princípios contabilísticos e inclusão de valores considerados não definitivos, às quais o Tribunal tem feito referência em sucessivos pareceres.³²

Tal significa que a informação constante da CGE não tem apresentado, de forma fidedigna, a situação financeira resultante das operações realizadas no decurso de cada ano.

Pela sua gravidade importa ainda sublinhar o facto de, pelo terceiro ano consecutivo, a Conta da Segurança Social ter sido apresentada com carácter provisório e sem estarem encerradas definitivamente as contas

³¹ *Idem* 30.

³² *Parecer sobre a Conta Geral do Estado*, Vol I., Ano Económico de 2003.

dos dois anos precedentes o que levou o Tribunal, à semelhança do que se verificou em relação ao ano 2003, a não emitir parecer sobre a mesma.³³

4. EVOLUÇÃO RECENTE

4.1. Contextos europeu e mundial

Nos últimos anos têm ocorrido mudanças, aos níveis europeu e internacional que colocam novos desafios à auditoria externa das finanças públicas mas que podem reforçar a importância do papel que as ISC são chamadas a desempenhar nos Estados Modernos.

Quanto a Portugal releva, desde logo, o aprofundamento da integração económica no espaço europeu e o alargamento da União Europeia cabendo sublinhar o impacto que têm, sobre o sistema de controlo interno português e sobre a sua ISC, os avanços conceptuais e os desafios metodológicos em matéria de auditoria pública para os quais convoca, desde logo, o controlo da gestão dos fundos comunitários geridos, por conta da União Europeia, pela Administração nacional.

O *Pacto de Estabilidade e Crescimento* e o *SEC 95 (Sistema Europeu de Contas Económicas Integradas)* vieram reforçar a importância das ISC, na medida em que o nível de exigência, tecnicidade e complexidade envolvendo a gestão pública e a apresentação das contas públicas não podem dispensar o controlo técnico que por elas é desenvolvido.

O *Pacto de Estabilidade e Crescimento* veio impor aos países da *zona euro* um limite máximo para o défice orçamental de 3% do PIB e de 60% do mesmo PIB para a dívida pública.

O *SEC 95* fornece um quadro conceptual de referência tendente a assegurar a fiabilidade e a comparabilidade dos dados apresenta-

³³ Parecer sobre a Conta Geral do Estado, Vol. I, Ano Económico de 2004.

dos pelos diversos Estados-membros, fixando os critérios para o cálculo do défice orçamental e da dívida pública.³⁴

A par do aprofundamento da integração económica europeia e do alargamento da UE, o “pano de fundo” é o do aumento das livres trocas comerciais à escala mundial, a transnacionalização da prestação de serviços e a cada vez mais livre circulação de capitais, afinal os factores fundamentais que condicionam a actuação política dos Estados e que exigem que permanentemente se repense a forma como é exercido o controlo político e o controlo financeiro.

Os referidos factores implicam, designadamente, o incremento da concorrência internacional para atracção de capitais e fixação de investimento, concorrência essa que se manifesta, desde logo, no domínio fiscal – sendo frequente a referência à questão da concorrência fiscal internacional – e, depois, nos factores da confiança dos investidores entre os quais releva a existência, ou não, de estabilidade política, a qualificação da mão-de-obra, o funcionamento da Justiça, o nível de eficácia da administração, o rigor e o equilíbrio da gestão financeira do Estado e das Contas Públicas.

Importa ter presente que o exame independente da gestão das finanças públicas pelas ISC tem impacto até nos “ratings” da dívida pública e nos *rankings* de confiança empresarial de cada país como no acesso a programas de cooperação para o desenvolvimento económico patrocinados por organismos internacionais como o FMI ou o Banco Mundial.

Ora, o actual contexto europeu e internacional impõe uma necessidade acrescida de garantir uma gestão rigorosa dos recursos públicos. A tentativa de harmonização do crescimento económico com as garantias de um Estado social num cenário de concorrência internacional, determina a imperatividade da avaliação do *value for money* da despesa pública bem como a *accountability*, de forma a diminuir consideravelmente – leia-se eliminar – as ineficiências relacionadas com a gestão pública.

Os casos ENRON, WORLDCOM e PARMALAT estão no epicentro de uma vaga renovadora que coloca maiores exigências aos

³⁴ COMISSÃO EUROPEIA, *Manual do SEC 95 sobre o défice e a dívida das administrações públicas*, Luxemburgo, 2002, p. 3.

gestores quanto à integridade das contas apresentadas e à solidez dos sistemas de controlo instituídos mas, igualmente, sobre o rigor, a responsabilidade e a independência dos auditores. A influência exercida na regulamentação do exercício profissional da auditoria pelas então *BIG FIVE* foi moderada para se conseguir preservar a necessária – crucial – credibilidade dos auditores. Essa vaga chega até às nossas ISC e às nossas Organizações internacionais manifestando-se, designadamente, através da chegada de referências conceptuais e metodológicas com certa novidade entre as quais se destacam as três seguintes:

- o reforço da cooperação entre o Controlo Interno e o Controlo Externo desenvolvendo auditorias financeiras únicas e o controlo integrado, em cascata;
- a insistência na consideração do risco em todas as fases da auditoria, dirigindo os recursos para os temas e áreas prioritários, em aplicação das normas sobre a economia e eficácia do controlo. Por outro lado, acentuação da verificação da qualidade das auditorias e da relevância/materialidade das observações relatadas, tendo em vista a respectiva utilidade para o destinatário;
- a consolidação de uma abordagem às auditorias de gestão (value for money ou desempenho) com recurso a métodos de investigação aceites pelas comunidades académica e científica e formulação de questões de auditoria reportadas a análises de risco cuidadas e formais.

4.2.O aumento da exigência dos cidadãos relativamente à gestão pública

A actividade desenvolvida pelas Instituições Supremas de Controlo, para além de ser indispensável para a eficácia da actuação dos órgãos de controlo político é, também, imprescindível para o exercício do controlo difuso por parte dos cidadãos.

Não podemos esquecer o papel central que os *media* têm crescentemente assumido na vida política em Estados Modernos. Ora, o exercício

activo da cidadania depende de um mínimo de informação acerca do modo como os recursos públicos são geridos.

Com a crescente pressão fiscal que é exercida sobre os contribuintes, com os problemas de ineficácia (e até subversão) do actual Estado social (em particular ao nível da redistribuição do rendimento e da riqueza), e com os problemas de fraude e corrupção, os cidadãos estão cada vez mais atentos e são cada vez mais exigentes no que diz respeito à gestão dos recursos públicos, respectivo controlo e efectivação de responsabilidades financeiras.

As escolhas dos cidadãos eleitores devem ser conscientes, sendo fundamental o papel desempenhado por ISC independentes e credíveis para a promoção da transparência e para o esclarecimento dos cidadãos e demais interessados legítimos de forma independente, fiável e credível, quanto à boa gestão das finanças públicas.

As auditorias e pareceres são, pois, instrumentos únicos e privilegiados para a concretização de um controlo eficaz das finanças públicas, fornecendo informação pertinente, independente e credível às instituições às quais incumbe o controlo político e favorecendo o exercício da cidadania assente na verdade financeira que às ISC cabe examinar.

5. PERSPECTIVAS DE FUTURO

5.1. Aprofundamento dos métodos de auditoria

É conhecido o papel que tem vindo a ser desempenhado pela INTOSAI, fundada em 1953 e que congrega ISC de todo o mundo.

A INTOSAI tem vindo a produzir normas e linhas de orientação para o controlo da gestão financeira pública e para a realização de auditorias, desenvolvendo metodologias para este fim e promovendo a troca de experiências entre os seus membros.

Esta organização internacional procura, igualmente, fortalecer os laços linguísticos e culturais, bem como fomentar a diversidade política dos seus membros através da representação das Regiões.

No âmbito dos últimos desenvolvimentos da INTOSAI, não se pode deixar de referir o Plano Estratégico 2005-2010 com a definição de quatro Objectivos Estratégicos.

É precisamente ao nível do *Objectivo Estratégico 1 – Prestação de Contas e Normas Profissionais* – que se visa contribuir para a promoção de Instituições Supremas de Controlo fortes, independentes e multidisciplinares e para o desenvolvimento e adopção de normas profissionais efectivas e apropriadas.

Para a concretização do *Objectivo estratégico 1* foi constituído um Comité com o mesmo nome, presidido pela ISC da Dinamarca e do qual o Tribunal de Contas de Portugal é o agente de ligação dos diferentes objectivos estratégicos e dos diversos sub-Comités e contribuindo, ainda, para facilitar a comunicação entre os vários grupos regionais e fortalecer os laços entre o Conselho Directivo, Comités e Grupos de Trabalho. Esse Comité integra os sub-Comités de *Auditoria Financeira*, *Auditoria da Conformidade*, *Auditoria de Gestão*, *Normas Contabilísticas*, *Controlo Interno* e *Interdependência das ISC*, cujos trabalhos se traduzem em normas, linhas de orientação e metodologias que irão, seguramente, contribuir para a melhoria das auditorias e dos relatórios produzidos.

É pacífico que os relatórios de auditoria devem ser objecto de um cuidado acrescido visto que constituem o espelho do trabalho realizado e devem reflectir todos os aspectos que se considera importante comunicar. Neste sentido existem já, em muitas das ISC, *Núcleos de Controlo da Qualidade dos Relatórios de Auditoria*.

5.2. Articulação com os *media*

Na sua actividade, em particular no que diz respeito à sua ligação aos cidadãos, as ISC não podem descurar a sua articulação com os meios de comunicação social.

Estes são veículos importantes para que as ISC possam desempenhar, com eficácia, o seu papel formativo e informativo junto dos cidadãos e são potenciais aliados para conseguir a transparência da gestão dos recursos públicos

O exercício do controlo político difuso pelos cidadãos depende, em grande medida, da informação que até eles chega por intermédio dos órgãos de comunicação social.

Todavia, importa que a articulação entre as ISC e os meios de comunicação social se pautem por critérios de ética e profissionalismo.

Da mesma forma, para que os *media* não se substituam às ISC, mediante verdadeiros julgamentos em praça pública, estas têm de cumprir com eficácia a sua missão não apenas de fiscalização mas, igualmente, de julgamento e efectivação de responsabilidades financeiras a que haja lugar.

Complementarmente, as ISC devem manter disponível, em permanência, informação actual e facilmente acessível aos cidadãos, nomeadamente através do respectivo *site* na Internet.

5.3. Concisão e impacto dos Relatórios de Auditoria e dos Pareceres

O que acabámos de referir relativamente à articulação entre as ISC e os *media* chama a atenção para o facto de o sucesso da missão das ISC não depender só do mérito substantivo dos seus actos; a forma é fundamental.

Pensemos, por exemplo, na forma como são elaborados e apresentados os Relatórios de Auditoria ou o Parecer sobre a Conta. As respectivas estruturas e conteúdos devem ser adequados aos seus objectivos.

Por esta razão, o Tribunal de Contas de Portugal assumiu como prioridade estratégica a melhoria do Parecer sobre a Conta, reformando o seu papel como instrumento essencial ao serviço da transparência das finanças públicas.

A título de exemplo, refira-se que o Parecer sobre a Conta Geral do Estado de 2004 apresenta já, no seu *volume síntese*, uma nova estrutura e novos conteúdos. A apreciação da Conta é precedida da apresentação da envolvente económica e financeira da execução

orçamental, nos planos nacional e internacional, sendo também apreciadas questões de sustentabilidade decorrentes da actividade financeira do Estado.

*
* *
*

Abril de 2006

A EVOLUÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO PORTUGUÊS
NO SÉCULO XIX*

*José F.F. Tavares***

* O presente texto foi elaborado para servir de base à intervenção oral na Jornada de estudo organizada em 29 de Setembro de 2006 pela *Universidade de Paris X – Nanterre*, subordinada ao título *Ordre juridique et rationalité gestionnaire. Les transformations de la gestion des finances publiques aux XIX^{ème} e XX^{ème} siècles*. Esta Jornada de estudo integrou-se no Seminário *Histoire de la gestion des Finances publiques*.

** Conselheiro/Director-Geral do Tribunal de Contas.

Sumário

1. Introdução
2. Breve enquadramento social e político das Finanças Públicas no Século XIX
3. Linhas de evolução das Finanças Públicas portuguesas no Século XIX – *As finanças do liberalismo*
 - 3.1. Antecedentes
 - 3.2. As finanças do liberalismo
 - 3.2.1. Enquadramento constitucional do sistema financeiro
 - 3.2.2. A organização da Administração financeira pública
 - 3.2.3. O sistema fiscal
 - 3.2.4. A gestão financeira pública
 - 3.2.5. O controlo das finanças públicas
 - 3.2.6. O regime da responsabilidade pela gestão pública
4. A situação das Finanças Públicas portuguesas no Século XIX
5. O ensino das Finanças Públicas em Portugal no Século XIX
6. Nota final

Bibliografia de apoio

Legislação

1. Introdução

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer o amável convite para participar neste Seminário «*Histoire de la gestion des Finances publiques*», mais particularmente, no que respeita à jornada de estudo de hoje, subordinada ao tema «*Ordre juridique et rationalité gestionnaire. Les transformations de la gestion des finances publiques aux XIX^e et XX^e siècles*».

Permito-me felicitar os membros da Comissão organizadora deste Seminário por tão importante e útil iniciativa.

Com efeito, o tema deste Seminário desde logo nos chama a atenção para dois aspectos fundamentais que importa não esquecer:

- O primeiro respeita à imprescindível relevância da história para melhor compreendermos o presente e perspectivarmos o futuro. Na verdade, *quanto mais longe olharmos para trás mais para a frente conseguiremos ver*, da mesma forma que *sem memória a nossa criatividade não tem consistência*;
- O segundo aspecto que o tema desta jornada de estudo suscita chama-nos a atenção para a necessidade de compatibilização da ordem jurídica com a racionalidade da gestão. Efectivamente, a ordem jurídica não é, não pode ser, incompatível com a gestão racional, com a boa gestão. Pelo contrário: A legalidade tem de ser vista como um bloco, onde a substância tem de prevalecer sobre a forma. É neste sentido que, felizmente, temos evoluído. Por outras palavras, o Direito deve acompanhar a vida assim como o pensamento deve acompanhar a evolução social.

É, pois, excelente a escolha do tema que hoje nos ocupa.

No que pessoalmente me diz respeito, aceitei com a maior satisfação e interesse debruçar-me sobre «*a evolução do sistema financeiro português no Século XIX*».

Trata-se, como veremos, de um período da História de Portugal de grande riqueza nesta matéria, podendo considerar-se o Século XIX um período de transição durante o qual foram lançadas as bases do sistema

financeiro que hoje existe, naturalmente com múltiplas e profundas transformações.

Sendo assim, proponho-me tratar o tema indicado com a seguinte metodologia:

- a) Enquadramento social e político das Finanças Públicas no Séc. XIX;
- b) Linhas de evolução das Finanças Públicas Portuguesas no Séc. XIX;
- c) A situação das Finanças Públicas portuguesas no Séc. XIX; e
- d) O ensino das Finanças Públicas em Portugal no Séc. XIX.

2. Breve enquadramento social e político das Finanças Públicas no Século XIX

Em nossa opinião, para uma compreensão global das Finanças Públicas portuguesas no Século XIX, é necessário integrar este período no seu contexto interno e externo.

Como sabemos, o início do Séc. XIX representa a viragem do *absolutismo* para o *liberalismo*, com todas as consequências ao nível das Finanças Públicas, como adiante demonstraremos.

Por outro lado, **no plano externo**, a análise do sistema financeiro neste período deve ter em linha de conta, nomeadamente, os seguintes factos históricos:

- a) - **A Revolução Inglesa** (Séc. XVII) – A este respeito, não podemos esquecer que, desde o Séc. XIII (com a *Magna Carta* – 1215), os ingleses negavam ao Rei o poder de, isoladamente, fazer leis e criar impostos, reclamando a intervenção do Parlamento. Este princípio consolidou-se ao longo do tempo, sendo reafirmado em 1628, ano em que o Parlamento recusou votar favoravelmente os impostos solicitados por Carlos I, apresentando-lhe simultaneamente a *Petição dos Direitos*, com vista a garantir a soberania do Parlamento em matéria de impostos. Mais tarde, em 1688, depois de conturbados anos de tentativas absolutistas, o Parlamentarismo acabou por triunfar, tendo Gui-

lherme de Orange (Guilherme II) sido obrigado a jurar e a assinar a *Declaração de Direitos*, pela qual o Rei se comprometia a, nomeadamente, respeitar as liberdades individuais e a não aumentar os impostos sem a intervenção do Parlamento.

A **Revolução Inglesa** iniciou assim uma era de profundas revoluções que mudaram o Mundo;

- b) - A **Revolução Americana**, cujo ponto alto foi a *Declaração de Independência* (1776), consubstanciando o nascimento dos Estados Unidos da América e o princípio do fim do *colonialismo*. A este propósito, sublinha-se, em 1765, o agravamento dos conflitos entre as *Treze Colónias* fundadoras e a Inglaterra, quando o Governo inglês, querendo equilibrar as Finanças, resolveu aumentar os impostos nas Colónias.

Importa, assim, reter a importância deste facto histórico que iniciou uma viragem nos regimes coloniais, incluindo, mais tarde o regime colonial português;

- c) - A **Revolução Francesa** (1789) que corporizou um conjunto de ideais de natureza liberal e democrática (*liberté, égalité et fraternité*) que iriam estar na base de profundas mudanças que então ocorreram, em especial, na Europa e na América.

Assume aqui relevo especial a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* (1789) – Cfr., v.g. arts. 12.º a 15.º.

Sucederam-se as revoluções liberais, incluindo em Portugal.

No **plano interno**, as Finanças Públicas portuguesas no Séc. XIX tiveram enquadramento em factos sociais e políticos marcantes, de que destacamos os seguintes:

- a) - As **invasões francesas (1807-1811)**, com a transferência da Família Real para o Brasil, período também caracterizado por forte ingerência inglesa;
- b) - A **Revolução Liberal de 1820** com todas as vicissitudes que se lhe seguiram, ao longo de todo o Séc. XIX, em especial, a guerra

civil entre liberais e absolutistas, a Regeneração, a crise da Monarquia Constitucional...;

c) - **A independência do Brasil (1822);**

d) - **As expedições nos territórios coloniais africanos.**

Estes e outros factos, v.g. a **revolução industrial** tiveram forte impacto sobre a situação das Finanças Públicas portuguesas.

É, pois, com este enquadramento, necessariamente genérico e resumido, que iremos analisar as principais linhas de evolução das Finanças Públicas portuguesas no Século XIX.

3. Linhas de evolução das Finanças Públicas portuguesas no Século XIX – *As finanças do liberalismo*

Antes de apresentarmos as linhas de evolução das Finanças Públicas portuguesas no Séc. XIX, afigura-se-nos importante uma referência breve aos seus antecedentes para melhor compreensão do fio da História.

Vejamos:

3.1. Antecedentes

Se bem que o Séc. XIX represente, como iremos ver, o século da mudança nas finanças públicas portuguesas, podendo considerar-se o século do nascimento e da construção de um verdadeiro sistema financeiro, que serviu de base ao sistema financeiro actual, o certo é que é nos períodos anteriores que vamos encontrar a formação de alguns princípios e estruturas.

No âmbito das Finanças Públicas, a generalidade da doutrina integra o *Séc. XIX (a partir de 1820)* no período das *finanças do*

liberalismo, podendo identificar-se na História de Portugal como Estado independente (início do Sec. XII) até então 2 períodos:

- o das *finanças medievais* (Sécs. XII a XIV);
- o das *finanças modernas e da expansão colonial ultramarina* (Sécs. XV a XVIII).

No que respeita às **finanças medievais**, as suas características fundamentais são as seguintes:

- Pluralidade e diversidade das receitas (rendimentos dos bens da Coroa, impostos, empréstimos, despojos de guerra...), as quais eram predominantemente dominiais, em correspondência com o carácter agrário da sociedade;
- Alguns impostos relevantes eram, a título exemplificativo, os dízimos eclesiásticos, as sisas e a portagem, sendo ainda de destacar como fonte de receita pública assinalável a *quebra da moeda*;
- Relativamente às despesas públicas, as mesmas situavam-se fundamentalmente nos campos militar, diplomático, da justiça e das remunerações de funcionários públicos;
- Considerando o elevado número de isenções de que gozavam sobretudo o Clero e a Nobreza, não pode falar-se neste período no *princípio da generalidade do imposto*;
- Finalmente, deve destacar-se, nesta fase medieval, a exigência do *consentimento parlamentar* (Cortes) em relação à criação de impostos ou ao agravamento dos existentes. Trata-se do princípio segundo o qual *não haja tributação sem representação* («*no taxation without representation*»). Este princípio foi reclamado pelas Cortes desde 1261 mas nem sempre foi respeitado.

Relativamente ao período das **finanças modernas e da expansão colonial** (Sécs. XV a XVIII), que imediatamente antecedeu o período que constitui objecto da nossa atenção, diremos, em primeiro lugar, que é marcado pelos *Descobrimientos*, pelo apa-

recimento da *sociedade urbana* e pelo *desenvolvimento do comércio*.

No plano político, destaca-se o *reforço do poder real* no Estado nacional e a *redução do poder financeiro das Cortes*.

Neste quadro, sublinhamos os principais traços característicos deste período no domínio das finanças públicas, condicionados em boa parte pelos *Descobrimentos* e pela *expansão colonial*:

- Criação de uma verdadeira administração financeira, com estrutura adequada para fazer face aos novos tempos, na qual, compreensivelmente, tiveram lugar relevante as alfândegas;
- Ao nível das receitas, merecem destaque as provenientes do comércio e dos monopólios comerciais da Coroa, para além do aparecimento dos primeiros impostos gerais (sisas, real da água e décima militar).
A décima militar, criada em 1641, como imposto extraordinário, acabou por manter-se até meados do Séc. XIX, podendo considerar-se a base do sistema fiscal português relativo à tributação do rendimento. Este imposto, autorizado pelas Cortes, incidia sobre quaisquer rendimentos de prédios, capitais, ofícios e rendas, inicialmente a uma taxa de 10% (daí a sua designação), alterada posteriormente em função das necessidades financeiras;
- Como acima se referiu, neste período, o poder financeiro das Cortes foi fortemente reduzido, apenas tendo intervindo em matéria de impostos em 1641 e 1688 até ao constitucionalismo;
- É também neste período que surge o embrião de orçamento e que a contabilidade pública começa a aperfeiçoar-se.

3.2. As finanças do liberalismo

O Séc. XIX foi, aos níveis teórico e doutrinário, dominado pelas ideias liberais relativas às funções do Estado, o que se repercutiu, naturalmente, sobre as finanças públicas.

Vejam os seguintes os principais aspectos que nos merecem destaque no contexto desta Jornada de estudo.

3.2.1. Enquadramento constitucional do sistema financeiro

Desde logo, é importante salientar que, logo após a Revolução liberal de 1820, a Constituição de 1822 consagrou um conjunto de princípios estruturantes que acabariam por permanecer até hoje nos textos constitucionais:

- A elaboração anual do orçamento e da conta;
- Obrigatoriedade de o orçamento e a conta serem submetidos às Cortes, incorporando-se assim o princípio da intervenção política na gestão financeira;
- Consagração do princípio da legalidade fiscal;
- Instituição do princípio da generalidade das contribuições/impostos.

Este enquadramento constitucional é de grande relevância e significado, em comparação com o Antigo Regime e reveste uma natureza estrutural positiva, em que o cidadão contribuinte passa a ter um papel central.

3.2.2. A organização da Administração financeira pública

No domínio da organização da Administração financeira pública, nasceu neste século um novo modelo, mais moderno, inspirado na administração financeira francesa.

Neste domínio, teremos de sublinhar as profundas reformas inicialmente levadas a cabo por MOUZINHO DA SILVEIRA (1832), consubstanciadas numa opção

organizativa que, na essência e com designações diversas na sua evolução, permaneceu até hoje:

- Existência do *Ministério dos Negócios da Fazenda* (Ministério das Finanças) com serviços centrais nos domínios das *Contribuições e Impostos, Alfândegas, Tesouro e Orçamento*, e com serviços locais nas áreas do Tesouro e da Administração Tributária.

Como se vê, ainda hoje encontramos estas linhas organizativas.

3.2.3. O sistema fiscal

Durante o Séc. XIX, verifica-se também uma alteração profunda do sistema fiscal, a saber:

- Consagração constitucional dos *princípios da generalidade do imposto* e da *legalidade fiscal*;
- Com MOUZINHO DA SILVEIRA (1832) são abolidos os dízimos eclesiásticos, restringiu-se as *sisas* à transmissão de bens imóveis e criou-se o imposto do consumo, mantendo-se, porém, a *décima*;
- Facto marcante foi também, logo em 1821, a reversão para o Estado de todos os bens da Coroa e, em 1834, a confiscação dos bens das ordens religiosas e a sua venda subsequente, o que tudo contribuiu para a alteração dos rendimentos do património;
- Em 1845, com o Cabralismo, tentou-se, sem sucesso (cfr. Revolta da “Maria da Fonte”) substituir a *décima* por uma contribuição predial, uma contribuição de maneiço e uma contribuição pessoal;
- Todavia, com a Regeneração procedeu-se, com início em 1852, à abolição da *décima*, instituindo-se a *contribuição predial*, a *contribuição industrial* e a *contribuição pessoal*, substituindo-se também as *sisas* e o *imposto de transmissão* pela *contribuição*

de registo. Esta alteração teve um alcance profundo, tendo, na essência, vigorado até a um passado relativamente recente;

- De notar, finalmente, que o Estado passou a cobrar os impostos directos, perdendo, assim, terreno, neste domínio, as autarquias locais relativamente a períodos anteriores.

3.2.4. A gestão financeira pública

Em nossa opinião, a gestão financeira pública sofreu também modificações estruturais profundas no Séc. XIX, num sentido que nos parece positivo, quer ao nível político, quer aos níveis da tecnicidade e da qualidade. Destacamos apenas três aspectos principais:

- Por um lado, passou a existir, a partir de 1820, a elaboração e a aplicação regular de instrumentos básicos da gestão financeira:
 - O orçamento; e
 - As contas, em particular, a Conta Geral do Estado.

Não esqueçamos, a este propósito, o que referimos quanto à intervenção parlamentar.

No que respeita ao Orçamento, inicialmente o mesmo condensava a generalidade da actividade financeira pública, congregando todas as receitas e todas as despesas, assim espelhando com *plenitude* a actividade pública, com as opções políticas e sociais subjacentes. Todavia, a evolução posterior até aos nossos dias demonstra a perda de alguma força, quer por força de fenómenos de *desorçamentação* quer em virtude da *multiplicação de centros de decisão financeira*, não só ao nível do Estado, mas também aos níveis infra-estadual e supra-estadual;

- Evolução positiva do regime da contabilidade pública, sublinhando-se, a este propósito a aprovação das *Bases da Contabilidade Pública em 1839* e a promulgação, em 1863, do primeiro *Regulamento Geral da Contabilidade Pública*, mais tarde, em 1881, substituído por novo Regulamento.

No Relatório que serviu de base à aprovação do Regulamento de 1863, referia-se justamente que «a contabilidade pública, organizada de modo que ofereça sólidas garantias de ordem e clareza, é, principalmente nos países regidos pelo sistema representativo, uma das primeiras necessidades sociais».

- De todo o modo, parece podermos referir que, ao nível da gestão financeira pública, os princípios da economia, da eficiência e da eficácia – ou, por outras palavras, da boa gestão e da racionalidade financeira, hoje tão actuais – ainda estavam em fase incipiente, sendo a gestão financeira exercida sob uma visão algo formal do princípio da legalidade, vigente aliás em boa parte do Séc. XX.

Além do mais, seria necessário criar as condições para o efeito, nomeadamente, a existência de planos, de objectivos, de indicadores, de relatórios de actividades... o que seguramente não acontecia.

3.2.5. O controlo das finanças públicas

Ao nível do controlo das Finanças Públicas, o facto mais marcante no Séc. XIX foi, sem dúvida, a criação, em 1849, do Tribunal de Contas, fortemente inspirado no modelo da *Cour des comptes* francesa (criada em 1807).

Anteriormente, o exame, verificação e julgamento das contas públicas cabia ao Conselho Fiscal de Contas, criado em 1844 (Decreto de 18-09--1844).

Até esta data, as instituições de controlo que precederam o Conselho Fiscal de Contas e o Tribunal de Contas, que remontam ao Séc. XIV, exerciam também fun-

ções de administração. Com o Tribunal de Contas, surgia uma instituição de controlo externo e independente da Administração, incumbida da elaboração de um relatório anual sobre as contas do Estado e do julgamento das contas (Decreto de 10-11-1849 e Regimento de 27-02-1850).

No relatório que instruiu o processo legislativo respectivo referia-se que «o Tribunal de Contas é uma instituição necessária em qualquer Governo regular, qualquer que seja a forma e princípio da sua constituição. Nos Governos representativos é condição essencial da sua existência».

Ainda neste Século, ao Tribunal de Contas viria a ser atribuída a função de fiscalização prévia pelo Decreto de 31-08-1881, inovação directamente influenciada pelo modelo belga. Esta fiscalização prévia incidia sobre as ordens de pagamento, assim permitindo o controlo da execução orçamental.

Deste modo, pode dizer-se que no Séc. XIX, com a criação do Tribunal de Contas, é estabelecida, pela primeira vez, a distinção clara entre funções de administração e funções de controlo e, dentro da função de controlo, a distinção entre controlo externo independente e controlo interno, o que permaneceu até aos nossos dias com muitos aperfeiçoamentos relevantes.

3.2.6. O regime da responsabilidade pela gestão pública

As responsabilidades pela gestão pública tiveram também novo impulso durante o Séc. XIX, em estreita ligação com a criação do Tribunal de Contas em 1849.

A este órgão foi atribuída a função de julgamento da responsabilidade financeira, quer através da aplicação de multas por infracções financeiras quer pelo poder de obrigar os responsáveis a restituir fundos públicos aos Cofres do Estado, em determinadas situações.

Encontramos, pois, aqui o nascimento da responsabilidade financeira, cujo regime sofreu modificações profundas até aos nossos dias, mais recentemente, pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto.

4. A situação das Finanças Públicas portuguesas no Século XIX

O sistema financeiro constituído ao longo do Séc. XIX é mais rico e positivo que o estado real das finanças públicas.

Com efeito, o Séc. XIX, tendo presente o enquadramento social e político que referimos em 2, constituiu para Portugal um século de grandes dificuldades financeiras, não obstante os esforços sérios para tentar criar disciplina financeira a partir de 1852, quer consolidando a dívida pública, quer equilibrando o orçamento.

Apesar de tais esforços, este Século XIX foi politicamente dominado pela chamada «**questão financeira**», com duas vertentes interligadas:

- O endividamento externo do Estado (sobretudo, Inglaterra e França); e
- O défice orçamental crónico.

Estes problemas económico-financeiros, de natureza estrutural, dominaram de tal modo a realidade nacional ao longo deste período que, mais tarde, em 1895, ARMINDO MONTEIRO chegou a considerar que «a história do deficit é a história das finanças portuguesas» (*Do Orçamento Português*, Vol. I, Lisboa, 1921, pág. 55).

Para o endividamento contribuíram fortemente a guerra civil entre liberais e absolutistas, a fuga da Família Real e do Governo para o Brasil, bem como obras de fomento relevantes (v.g. caminhos de ferro) e, no final do Século, a crise financeira de 1891 marcada pela queda de “Baring Brothers” que, por sua vez, provocaria a falência de casas bancárias em Lisboa e no Porto. Só em 1901-1902 foi conseguido um acordo de estabilização da dívida externa em condições favoráveis a Portugal.

5. O ensino das Finanças Públicas em Portugal no Século XIX

O Século XIX é também o da consagração do ensino das Finanças Públicas na Universidade, o qual se estende aos cursos de Direito.

Assim, em 1836, foi introduzida a disciplina de *economia política* na Faculdade de Direito de Coimbra, revelando assim a importância dada às ciências económicas, o que poderá compreender-se no contexto do período liberal que então se vivia.

Salienta-se também, um pouco mais tarde, em 1865, na mesma Faculdade de Coimbra, a autonomização da disciplina de *Finanças Públicas* (até então leccionada no quadro de outras disciplinas, v.g. Economia Política e até Direito Eclesiástico).

Devemos, porém, registar aqui o aparecimento, em 1831, do que ANTÓNIO DE SOUSA FRANCO considera a primeira obra de finanças públicas modernas em Portugal:

- *Princípios de Syntelologia*, de JOSÉ FERREIRA BORGES, Ed. Bingham, Londres, 1831 (reeditados em 1995, sob a direcção de ANTÓNIO DE SOUSA FRANCO: *Sintetologia e Economia Políticas 1831-1834*, Ed. Banco de Portugal, Lisboa, 1995).

Esta obra pioneira tem 2 partes: Parte I – *Teoria do Tributo*; Parte II – *Das despesas*.

6. Nota final

Tendo em atenção o que expendemos anteriormente, apresentamos as seguintes conclusões-síntese:

- As Finanças Públicas estão intimamente ligadas à evolução do Estado e da Sociedade, sendo disso prova tudo quanto se passou no Séc. XIX;
- A nosso ver, o Séc. XIX representa para as Finanças Públicas um virar de página, consubstanciado na construção de um sistema

financeiro que foi a base dos que se lhe seguiram até aos nossos dias;

- O sistema financeiro delineado ao longo deste Século caracterizou-se, nomeadamente, pelos elementos seguintes:
 - Consolidação do princípio da generalidade do imposto;
 - Afirmação do Parlamento como autoridade orçamental;
 - O cidadão contribuinte passa a ter um lugar central;
 - Criação de um órgão de controlo financeiro independente e externo à Administração – o Tribunal de Contas, estabelecendo-se a separação entre administração e controlo; e, no âmbito do controlo, a separação entre controlo externo e independente e controlo interno;
 - Criação de uma Administração Pública financeira com nova estrutura;
 - Aperfeiçoamento do sistema fiscal, ainda que muitas das reformas neste domínio tenham falhado, por não terem qualquer aplicação;
 - Melhoria do regime da contabilidade pública;
 - Instituição da exigência permanente dos instrumentos básicos de gestão – o orçamento e as contas;
 - Na realidade, pelas razões descritas, o Século XIX foi um período de graves dificuldades financeiras (dívida pública e défice orçamental).

Naturalmente, a experiência anterior ao Séc. XIX concorreu para as transformações verificadas neste Século, da mesma forma que estas se projectaram até aos nossos dias, como é próprio da evolução histórica.

BIBLIOGRAFIA DE APOIO:

- **Amaral, Diogo Freitas do**, *História das Ideias Políticas*, Vol. I, Almedina, Coimbra, 1998; Vol. II, Lisboa, 1998 (ed. Autor).
- **Borges, José Ferreira**, *Princípios de Syntelologia*, in *Sintelologia e Economia Política, 1831-1834*, Ed. do Banco de Portugal, Lisboa, 1995 (dir. de António de Sousa Franco).
- **Bouvier, Michel/Esclassan, Marie-Christine/Lassale, Jean-Pierre**, *Finances Publiques*, 7.^a Ed., LG.D.J., Paris, 2004.
- **Ferreira, Eduardo Paz**, *Ensinar Finanças Públicas numa Faculdade de Direito*, Almedina, Coimbra, 2005.
- **Flizot, Stéphanie**, *Les relations entre les institutions supérieures de contrôle financier et les pouvoirs publics dans les pays de l'Union européenne – Contribution à la théorie générale des institutions supérieures de contrôle des finances publiques*, 1999; *Le développement du contrôle de l'efficacité de la dépense publique en Allemagne aux lendemains de la Première Guerre mondiale*, Paris, 2006.
- **Franco, António de Sousa**, *Ensaio sobre as transformações estruturais das Finanças Públicas Portuguesas: 1900-1980*, in "Análise Social", Vol. XVIII, 1972-74; *O Tribunal de Contas na Encruzilhada Legislativa*, Prefácio a Tribunal de Contas, Legislação Anotada, José Tavares e Lídio de Magalhães, Almedina, Coimbra, 1990; *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Vol. I, 4.^a ed., Almedina, Coimbra, 1992; *Sobre a evolução do Ministério das Finanças – Séculos XVIII a XX*, in *Estudos Jurídicos e Económicos em homenagem ao Professor João Lumbrals*, Ed. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2000.
- **Lascombe, Michel/Vandendriessche, Xavier**, *Les finances publiques*, 4^{ème} ed., Dalloz, Paris, 2001;
- **Martins, Guilherme d'Oliveira**, *O Ministério das Finanças. Subsídios para a sua história no bicentenário da criação da Secretaria de Estudos dos Negócios da Fazenda*, Ed. Ministério das Finanças, Lisboa,

- 1988, *Portugal – Instituições e factos*, Ed. Imprensa Nacional-Casa da Moeda, Lisboa, 1991.
- **Monteiro, Armindo**, *Do Orçamento português*, Vol. I, Lisboa, 1921; Vol. II, Lisboa 1922 (eds. Autor).
 - **Orsoni, Gilbert**, *L'interventionnisme fiscal*, PUF, Paris, 1995; *Science et Législation Financières – Budgets publics et lois de finances*, Ed. Economica, Paris, 2005.
 - **Paixão, Judite Cavaleiro/Lourenço, Maria Alexandra/Álvares, Ana Isabel**, *O Tribunal de Contas (1849-1911)*, Ed. Tribunal de Contas, Lisboa, 1999.
 - **Philip, Loïc (dir. por)**, *Dictionnaire encyclopédique de Finances Publiques*, Economica, 1991 (2 vols.); *Finances publiques*, ed. Cujas, 2000 (2 vols.).
 - **Saïdj, Luc**, *Finances publiques*, 3^e ed., Dalloz, 2000.
 - **Silveira, Luís Espinha da**, *Aspectos da evolução das finanças públicas nas primeiras décadas do século XIX (1800-27)*, in *Análise Social*, Vol. XXII (97), 1987, pp. 505-529.
 - **Tallineau, Lucille**, *L'équilibre budgétaire*, Economica, 1994.
 - **Tavares, José F.F.**, *O Tribunal de Contas*, Almedina, Coimbra, 1998; “*Federalismo e União Europeia*”, in *Estudos juridico-políticos*, Ed. UAL, Lisboa, 1996.
 - **Teixeira, António Braz**, *Finanças Públicas e Direito Financeiro*, Ed. AAFDL, Lisboa, 1992.
 - **Tribunal de Contas**, *As contas na História. Colectânea de Legislação sobre o Tribunal de Contas (4 Vols.)*, Ed. Tribunal de Contas, Lisboa, 1995; *150 Anos de Tribunal de Contas. Memória histórica. Realidade presente*, Ed. Tribunal de Contas, Lisboa, 1999.
 - **Zoller, Élizabéth**, *Introduction au droit public*, 1^{re} Ed., Dalloz, Paris, 2006.

LEGISLAÇÃO:

- **Alvará com força de Lei, de 28 de Junho de 1808** – Criação do Erário Régio no Brasil;
- **Portaria de 19 de Setembro de 1809** – Revogação das disposições do Governo francês;
- **Portaria de 2 de Outubro de 1810** – Estabelecimento da forma de arrecadação das contribuições extraordinárias de defesa;
- **Portaria de 1 de Dezembro de 1920** – Criação da Comissão do Tesouro Público no Erário Régio, pela Junta Provisional do Supremo Governo do Reino;
- **Decreto n.º 5 de 8 de Fevereiro de 1821** – Extinção da Comissão do Tesouro Público Nacional, criada por Portaria de 1 de Dezembro de 1820.
- **Relatório de 16 de Maio de 1832**, de Mouzinho da Silveira, sobre organização da Fazenda, da Justiça e da Administração;
- **Decreto n.º 22, de 16 de Maio de 1832** – Organização e administração da Fazenda Pública; extinção do Erário Régio e criação do Tribunal do Tesouro Público;
- **Decreto de 4 de Dezembro de 1832** – Criação da Comissão do Tesouro Público;
- **Relatório e Decreto de 17 de Setembro de 1833** – Reorganização das Alfândegas;
- **Decreto de 14 de Abril de 1834** – Organização da Secretaria de Estados dos Negócios da Fazenda;
- **Relatório de Joaquim António de Aguiar e Decreto de 28 de Maio de 1834** – Extinção dos Convento, Mosteiros, Colégios, Hospícios e quaisquer Casas de Religiosas de todas as ordens regulares sendo os seus bens incorporados na Fazenda Nacional;

- **Decreto de 15 de Dezembro de 1834** – Transferência da administração dos bens da Casa de Bragança para o Tesouro Público;
- **Decreto de 26 de Setembro de 1836** – Abolição do Tribunal do Tesouro Público;
- **Carta de Lei de 15 de Julho de 1837** – Criação da Junta do Crédito Público;
- **Decreto de 30 de Dezembro de 1839** – Bases da Contabilidade Pública;
- **Decreto de 9 de Março de 1842** – Restabelece o Tribunal do Tesouro Público;
- **Decreto de 15 de Abril de 1842** – Manda observar o regulamento do Tribunal do Tesouro Público;
- **Portaria de 18 de Agosto de 1843** – Regulamento da Contabilidade do Tesouro Público;
- **Decreto de 18 de Setembro de 1844** – Organização da Fazenda Pública;
- **Decreto de 20 de Setembro de 1844** – Determina que o Conselho Fiscal de Contas goze da categoria que compete ao Tribunal do Tesouro Público e ao Supremo Tribunal de Justiça;
- **Decreto com Regulamento de 27 de Fevereiro de 1845** – Regulamento do Conselho Fiscal de Contas;
- **Relatório e Decreto de 10 de Novembro de 1849** – Reforma a Administração Superior da Fazenda Pública; cria o Tribunal de Contas;
- **Regimento de 27 de Fevereiro de 1850** – Regimento do Tribunal de Contas;
- **Relatório e Decreto de 19 de Agosto de 1859** – Reforma do Tribunal de Contas;

- **Decreto e Regimento de 6 de Setembro de 1860** – Regimento do Tribunal de Contas;
- **Decreto e Regulamento de 12 de Dezembro de 1863** – Regulamento geral da Contabilidade Pública;
- **Decreto de 21 de Dezembro de 1866** – Regimento do Conselho Ultramarino, como Tribunal de Contas;
- **Decreto de 21 de Abril de 1869** – Regimento do Tribunal de Contas;
- **Decreto de 4 de Janeiro de 1870** – Regulamento Geral da Administração da Fazenda Pública;
- **Decreto de 21 de Agosto de 1878** – Regimento do Tribunal de Contas;
- **Decreto de 31 de Agosto de 1881** – Regulamento Geral da Contabilidade Pública;
- **Decreto de 26 de Julho de 1886** – Reorganiza o Tribunal de Contas;
- **Regimento do Tribunal de Contas de 30 de Agosto de 1886;**
- **Decreto de 24 de Dezembro de 1892** – Organização administrativa da Província de Cabo Verde;
- **Decreto de 20 de Setembro de 1894** – Cria nas províncias ultramarinas de S. Tomé e Príncipe, Angola, Moçambique, Macau e Timor, Tribunais de Contas organizados conforme o Decreto de 24/12/1892.

DOCUMENTOS

ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS

**DISCURSO DE
GUILHERME D'OLIVEIRA MARTINS,
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS PORTUGUÊS
POR OCASIÃO DA SESSÃO DE ABERTURA DO
SUBCOMITÉ DA INTOSAI SOBRE A INDEPÊNDÊNCIA DAS
ISC¹**

¹ Reunião de Lisboa, no Tribunal de Contas de Portugal – Lisboa, 20 de Março de 2006.

Senhora Auditora-Geral do Canadá e Presidente do Subcomité da INTOSAI

Senhores Membros do Subcomité,

Caros Colegas,

Permitam-me começar por vos dirigir calorosas boas-vindas nesta sessão de abertura da reunião do Subcomité da INTOSAI sobre a independência das Instituições Supremas de Controlo, que irá decorrer em Lisboa até à próxima quarta-feira.

Congratulamo-nos com a vossa presença – todos os representantes que integram as delegações provenientes de Antígua e Barbuda, da Arábia Saudita, da Áustria, do Canadá, do Egipto, de Tonga e do Uruguai – bem como com o facto de terem concordado em nos dar a honra de acolhermos no nosso País este Fórum que, no âmbito da INTOSAI, se ocupa de um tema particularmente significativo para as instituições que representamos, tratando-se, como é o caso, de órgãos de controlo externo das finanças públicas dos Estados onde se inserem.

Para este Tribunal, na qualidade de antiga Instituição fundada em 1849 mas com alicerces na Idade Média e com fortes referências no século XVIII, é verdadeiramente importante termo-vos entre nós.

Nesta oportunidade, gostaria de agradecer aos colegas da Instituição Suprema de Controlo do Canadá, que tem presidido e dinamizado este Subcomité, desde o seu início, com uma proficiência que permitiu já a aprovação de documentos de grande interesse sobre a matéria em apreço, e elaboração de outros que serão referências básicas para as Instituições Supremas de Controlo e se encontram em vias de conclusão – o que, estou convicto, virá a acontecer neste encontro de Lisboa.

Relativamente a estes documentos, em avançada fase de debate, destacaria a importância de que se reveste o *Estatuto sobre a Independência das Instituições Supremas de Controlo* (“*The Charter on the Independence on Supreme Audit Institutions*”), que, por se tratar de uma autêntica Magna

Carta constituída por princípios fundamentais sobre a independência das instituições de controlo, consideraria o documento fundamental de entre aqueles que irão ser debatidos nestes trabalhos.

A independência constitui um objectivo primordial, uma vez que se verifica uma necessidade crescente de consolidar a democracia com confiança. Os cidadãos exigem sólidas e independentes instituições de auditoria.

Vão ser discutidos também outros documentos complementares, que se encontram estreitamente associados ao que acabei de referir, e até mesmo o aprofundam e completam, como é o caso das “*Guidelines*” sobre a *Independência das ISC* (que muito contribuirão para esclarecer os princípios fundamentais que anteriormente referi), o *Plano de Comunicação para a Promoção da Independência das ISC* e os resultados de *Estudos de Casos*.

Gostaria de salientar o particular interesse com que o Tribunal de Contas de Portugal tem vindo a acompanhar as actividades deste Subcomité, desde o seu início e, bem assim, todas as outras actividades em que tem participado no âmbito da INTOSAI.

Relativamente às actividades mais recentes da INTOSAI em que o Tribunal de Contas de Portugal tem sido anfitrião, menciono uma das reuniões do Comité de Normas de Auditoria (presidido pela ISC da Suécia), realizada em Lisboa em 2002, e, já no âmbito do Plano Estratégico da INTOSAI para 2005-2010, uma iniciativa que permitiu que, em Maio de 2005, fosse organizado em Lisboa um debate entre representantes do Objectivo 1 (“*accountability*” e *normas profissionais*) e do Objectivo 2 (*desenvolvimento de capacidades*) daquele Plano Estratégico, não tendo sido possível estar presente qualquer representante do Objectivo 3 (*intercâmbio de conhecimentos*).

Ainda com referência ao Plano Estratégico da INTOSAI em vigor, recordaria que o Tribunal de Contas de Portugal assumiu as funções de Agente de Ligação do Objectivo 1, desenvolvendo assim estreita cooperação com a ISC da Dinamarca, que preside ao Comité de Normas Profissionais (*Professional Standards Committee*), em cujo âmbito se insere actualmente este Subcomité, o que nos confere um interesse acrescido no acompanhamento destes trabalhos.

Observaria ainda o facto de o Tribunal de Contas de Portugal ter a responsabilidade de gestão de uma base de dados bibliográfica no âmbito do Objectivo 1.

Terminaria desejando a todas as delegações um bom trabalho e ainda que possam aproveitar o melhor possível a vossa estadia em Lisboa, esperando que estabeleçam um contacto mais directo com o nosso País.

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 03 /2006-1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 16/05

CONTRATO ADICIONAL – EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS – NULIDADE – RECURSO ORDINÁRIO – RECUSA DE VISTO – TRABALHOS A MAIS

SUMÁRIO

1. Considerou-se no Acórdão recorrido que os contratos de empreitada “inicial” e de “trabalhos a mais” relativos à mesma obra, presentes a visto, constituíam “um todo” pelo que se impunha a sua “apreciação e decisão em conjunto e de forma unitária;
2. Não há nenhuma dúvida de que a análise da legalidade do contrato envolve a conformidade entre o que as partes contrataram e aquilo que foi posto a concurso; e, por outro lado, a conformidade entre o que está contratado e o que consta da proposta apurada após o processo concorrencial;
3. É resulta dos factos que todo o procedimento, até à celebração do contrato inicial, se desenrolou tendo em vista a feitura de uma determinada obra por um determinado preço e que, na data em que foi celebrado o contrato (26/1/2005), tais cláusulas já não correspondiam àquilo que a Administração pretendia, como resulta do simples facto de ter sido decidida a alteração da obra em 12/1/2005, com toda a aparência de existir já a aquiescência do empreiteiro, uma vez que o documento dessa data indica já um preço exacto;
4. O que constitui razão de sobra para que análise do tribunal se exerça sobre o contrato modificado e não sobre o contrato inicial que, por ocasião da sua celebração, já não correspondia nem à vontade da Administração nem, naturalmente, à do empreiteiro;
5. Concluindo-se que, relativamente à obra que se pretende realizar, não houve efectivamente concurso público, o que determina a existência de um fundamento de nulidade da adjudicação (por falta de elemento essencial – art. 133.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo), do contrato (art. 185.º, n.º 1, do mesmo

código), e de recusa de visto – art. 44.º, n.º 3, al. a) da Lei 98/97 de 26 de Agosto.

Conselheiro Relator
Lídio de Magalhães

Processos n.ºs 489 e 917/2005
Sessão de 17 de Janeiro de 2006

ACÓRDÃO

Vem o presente recurso interposto, pela Câmara Municipal de Penafiel, da decisão de recusa de visto vertida no Acórdão n.º 116/05, proferido em subsecção da 1.ª Secção, e em que foi recusado o visto aos seguintes contratos:

- “a) Contrato de “Empreitada de Execução de Gimnodesportivo – (Construção de três Pavilhões Gimnodesportivos nas freguesias de Abragão, Galegos, e Rio de Moinhos)”, pelo preço de 2 234 635,53€, acrescido de IVA (proc. n.º 489/05); e
- b) Contrato de “trabalhos a mais” relativos à empreitada referida, pelo preço de 361 228,47€, acrescido de IVA (proc. n.º 917/05);

ambos celebrados com a empresa “Ladário – Sociedade de Construções, Lda.”

No referido Acórdão, que considerou constituírem ambos os processos “um todo”, impondo-se a sua “apreciação e decisão em conjunto e de forma unitária”, teve-se em conta que, ainda antes da celebração do contrato de empreitada inicial, a autarquia havia já adjudicado os “trabalhos a mais” que resolvera “adicionar ao projecto posto a concurso; isto é, “já antes da respectiva contratualização”, a empreitada que a autarquia “pretendia realizar era outra (...) que não a que houvera sido posta a concurso”.

Dai concluiu que “a empreitada, com o reconhecido carácter unitário, foi adjudicada, sem a realização prévia do legalmente exigido e adequado concurso público, verificando-se pois a preterição de um elemento essencial que torna nulos os actos adjudicatórios e, consequentemente, os contratos em apreço (cfr. art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º do Código de Procedimento Administrativo)”.

Refere ainda o mesmo acórdão que o contrato relativo aos “trabalhos a mais” se teria fundamentado no art.º 136.º, n.º 1, do Dec-Lei n.º 59/99, sem

indicação, no entanto, de qualquer das suas alíneas, sendo certo que “em nenhuma delas encontra fundamento legal o referido ajuste directo” pelo que – “mesmo que o referido contrato pudesse ser analisado autonomamente” – sempre havia que concluir que, também aqui, havia sido omitido o concurso público, com as mesmas legais consequências.

No recurso, por seu turno, invocam-se as razões que podemos sumarizar transcrevendo as respectivas conclusões:

1. A apreciação do contrato de “empreitada de execução dos 3 Gimnodesportivos”, em sede de fiscalização prévia deve ser efectuada, tal como este se encontra celebrado, de acordo com a deliberação de 20/12/2004.
2. O procedimento administrativo que levou à celebração desse contrato extinguiu-se com a decisão final – art.º 2.º e 106.º do C.P.A., o que sucedeu com a deliberação da Câmara Municipal datado de 20/12/2004 notificada em 29/12/2004.
3. Nesse procedimento concursal não podem ser introduzidos os factos ulteriores a essa decisão final, designadamente a necessidade ou desnecessidade do trabalho a mais.
4. A fiscalização prévia deve incidir sobre o qual contrato, em singelo e não sobre os 2, unitariamente.
5. Encontra-se cumpridos o disposto no art.º 10.º D.L. 59/99 e 7,8,9,10 e 14 do D.L. 197/99.
6. Quanto ao 2.º contrato (trabalho a mês*) estes foram celebrados de acordo com o art.º 26.º - a) do D.L. 55/99, dado o seu carácter imprevisito.”

Este recurso – cuja admissão foi decidida pelo Acórdão n.º 32/05, de 29/11, adoptado por maioria – foi submetido, nos termos legais, a parecer do Ministério Público (art.º 99.º, n.º 1, da Lei n.º 98/97, de 26/8), tendo-se o Ex.^{mo} Procurador Geral Adjunto pronunciado pela sua improcedência.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

É a seguinte a matéria de facto relevante para a decisão:

* Deve querer dizer-se “trabalhos a mais”.

1. Em 30.7.2004 deliberou a Câmara Municipal de Penafiel a abertura de um concurso público referente à empreitada de “Construção de três Pavilhões Gimnodesportivos nas freguesias de Abrãã, Galegos e Rio de Moinhos”;
2. O referido concurso foi aberto por aviso inserido no Diário da República, III Série, n.º 194, de 18/8/2004, a que acorreram 18 concorrentes;
3. A Câmara Municipal deliberou a adjudicação ao ora contratante em 20/12/2004, tendo o contrato sido celebrado em 26/1/2005 e a empreitada consignada em 3/1/2005;
4. Em 12.1.2005, o Departamento de Serviços Técnicos e Ambiente da autarquia informava que os projectos de pavilhões “não contemplavam a sala de actividade”;
5. Mais referia na mesma Informação o seguinte:
“Posteriormente à abertura de concurso e durante a fase de candidatura o Instituto do Desporto de Portugal informou-nos que não era possível aprovar a candidatura de participação dos referidos pavilhões, sem que os mesmos possuíssem uma sala de actividades com cerca de 217 metros quadrados.
Nesta circunstância, a Câmara Municipal de Penafiel adicionou aos projectos a referida sala de actividades, solicitando para o efeito à empresa adjudicatária o melhor preço, em conformidade com a proposta anteriormente apresentada.
Assim, como o projecto passou a ser uma construção una, e não podendo estes trabalhos da sala de actividades ser separados do contexto inicial, somos de parecer que, sendo respeitados os melhores preços do concurso, se possa elaborar um ajuste com a empresa “Ladário – Sociedade de Construções, Lda.” No valor de € 361.228,74 + IVA, ao abrigo do n.º 1 do art.º 136.º do decreto-lei 59/99 de 02 de Março”;
6. A autorização para a adjudicação foi prestada pelo Presidente da Câmara em 12/1/2005 e ratificada pela Câmara em 21/2/2005;
7. O contrato referente aos trabalhos a mais foi celebrado em 10/3/2005;

8. Durante a instrução do processo foram juntos aos autos esclarecimentos do Coordenador Nacional do QCA – III nos quais assevera a necessidade de uma “sala de desporto anexa” (ofício n.º 317/05, de 21/4/2005);
9. Foi também junto novo ofício do mesmo coordenador (ofício n.º 445/05, de 9/5/05) em que esclarece que tal necessidade foi formulada antes de 12/1/2005 tendo o ofício referido em 8. supra surgido apenas para esclarecimento do Tribunal de Contas.

Na sua alegação, a Recorrente começa por invocar que o procedimento referente ao contrato de empreitada inicial se encerrou, com a adjudicação, em 20/12/2004, nada mais podendo introduzir-se nesse procedimento para além dessa data.

Mais invoca a Recorrente que é esse contrato “em singelo” que deve ser objecto de fiscalização sendo que tal contrato “pode ser cumprido, independentemente dos trabalhos a mais”.

Nega ainda a Recorrente que a empreitada inicial e os trabalhos a mais tenham um carácter “unitário”, embora, logo a seguir e contestando que os trabalhos tenham alterado o objecto da empreitada, venha a referir que “a obra é a mesma, o objecto do contrato é o mesmo e o projecto é o mesmo.

Dir-se-á então, em primeiro lugar que, do ponto de vista dos poderes de cognição do Tribunal, nada obsta a que estes processos sejam apreciados em conjunto.

E não só nada obsta como tudo o recomenda, desde logo do simples ponto de vista processual, uma vez que, referindo-se a uma mesma realidade, se encontram em apreciação, ao mesmo tempo, neste Tribunal.

E também porque o contrato inicial, à data em que foi celebrado, já não corresponde à intenção dos contratantes no que respeita aquilo a que estão a vincular-se: a autarquia pretende mais obra e o contratante privado, respectivamente, mais contrapartida financeira.

Por outro lado, o que está sujeito a fiscalização prévia do Tribunal não é apenas a regularidade formal do procedimentos e nomeadamente daquele que conduziu ao primeiro dos contratos.

Como se sabe, o que é presente a Tribunal são os contratos (cfr. art.º 44.º, n.º 1, da Lei n.º 98/97, de 26/8) no pressuposto óbvio de que tais contratos fixam as prestações que as partes desejaram e que foram definidas ao longo do procedimento que precedeu a sua celebração (designadamente através do projecto posto a concurso e da proposta que foi objecto de adjudicação).

Ora não há nenhuma dúvida de que a análise da legalidade do contrato envolve a conformidade entre o que as partes contrataram e aquilo que foi posto a concurso; e, por outro lado, a conformidade entre o que está contratado e o que consta da proposta apurada após o processo concorrencial.

E não se pode argumentar que os dois contratos são distintos para alguns efeitos e que, para outros, devem ser considerados como um só.

O que se torna verdadeiramente nuclear para a dilucidação da questão é que todo o procedimento, até à celebração do contrato, se desenrolou tendo em vista a feitura de uma determinada obra por um determinado preço e que, na data em que foi celebrado o contrato (26/1/2005), tais cláusulas já não correspondiam àquilo que a Administração pretendia, como resulta do simples facto de ter sido decidida a alteração da obra em 12/1/2005, com toda a aparência de existir já a aquiescência do empreiteiro, uma vez que o documento dessa data indica já um preço exacto.

Como é sabido, a existência de concurso pressupõe uma relação de continuidade e de identidade entre o que consta do projecto posto a concurso, da proposta e do contrato.

Assim, resulta, por exemplo, do disposto no art.º 72.º, n.º 1, do Dec-Lei n.º 59/99, e dos artigos 109.º, n.º 1, e 110.º, n.º 1, do mesmo diploma.

Só assim o concurso público dá concretização a princípios tão importantes como são os da concorrência, da igualdade, da transparência, da imparcialidade e da legitimação da escolha.

De outra forma, não se mantendo estáveis as contraprestações projectadas e contratadas, de nada valeria o procedimento concorrencial uma vez que este não era exercido sobre a obra que, a final, viria a concretizar-se.

Independentemente do condicionalismo que possa invocar-se, do que não pode duvidar-se é que estamos, no segundo contrato, perante uma alteração ao contrato inicial com repercussão em dois aspectos essenciais, como já se referiu: ampliação da obra com uma sala de actividades de 217m² e aumento do preço em 361 228,74€.

Isto é, o que acordaram as partes no contrato inicial, alterado pelo contrato subsequente, é a feitura dos pavilhões gimnodesportivos com sala de actividades e o pagamento eventualmente correspondente.

Razão de sobra para que a análise do tribunal se exerça sobre o contrato modificado e não sobre o contrato inicial que, por ocasião da sua celebração, já não correspondia nem à vontade da Administração nem, naturalmente, à do empreiteiro.

Mas, assim sendo, ocorreu que o procedimento de concurso público lançado para a empreitada inicial não tem correspondência na obra que quer levar-se a cabo.

Ora, como se sabe, a exigência de concurso público destina-se a dar cumprimento a importantes valores e princípios que moldam o sistema jurídico-administrativo português (cfr. a este propósito, entre outros, o Acórdão n.º 8/2004, proferido em 10/02/2004).

Em relação à obra que pretende realizar-se não houve efectivamente concurso público, o que determina a existência de um fundamento de nulidade, da adjudicação (por falta de elemento essencial – art.º 133.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo), do contrato (art.º 185.º, n.º 1, do mesmo Código), e de recusa de visto – art.º 44.º, n.º 3, al. a) da Lei n.º 98/97.

Termos em que se decide a improcedência do recurso com a manutenção da recusa de visto aos contratos.

São devidos emolumentos.

Diligências necessárias.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2006.

Os Juizes Conselheiros,

RELATOR: Lidio de Magalhães

Helena Lopes

Ribeiro Gonçalves

O Procurador-Geral Adjunto

(Daciano Pinto)

ACÓRDÃO Nº 36/06 – 1ºS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 24/2006

AJUSTE DIRECTO - CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA - CONCURSO PÚBLICO - CONTRATO ADICIONAL - EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS – ELEMENTO ESSENCIAL - FRACÇIONAMENTO DE DESPESAS – NULIDADE - TRABALHOS A MAIS

SUMÁRIO

1. Por serem adjudicados por ajuste directo ao empreiteiro que está em obra, a realização de *trabalhos a mais* assume-se como uma excepção ao regime regra da escolha do co-contratante particular na realização de despesas públicas, o concurso público.
2. A realização de “trabalhos a mais” numa empreitada só é legalmente possível, para além do mais, quando os mesmos *se tenham tornado necessários na sequência de uma circunstância imprevista* (artº 26º, nº 1 do Decreto-Lei nº 59/99, de 02 de Março).
3. “Circunstância imprevista” é algo inesperado que surge durante a execução da obra e que um agente normalmente diligente não estava em condições de prever antes do lançamento do concurso
4. Não resultam de circunstância imprevista os trabalhos que tiveram origem em erros manifestos do projecto ou de alterações decididas no decurso da obra.
5. A falta de concurso, quando legalmente exigido, torna nulo o procedimento e o contrato subsequente por preterição de um elemento essencial (artºs 133º, nº 1 e 185º do CPA).
6. É proibido o fraccionamento de uma despesa de forma a subtrai-la à realização do procedimento pré-contratual legalmente exigível (artº 16º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho).

Conselheiro Relator
Pinto Almeida

Processo nº 24/06
Sessão de 30 de Maio de 2006.

ACÓRDÃO

1. Pelo Acórdão nº 80/06-7.Mar.-1ºS/SS, foi recusado o visto ao **1º adicional** ao contrato da empreitada do “**Complexo Desportivo de Mogadouro – Estádio Municipal**”, celebrado entre a **Câmara Municipal de Mogadouro CMM**) e o consórcio **Sá Machado & Filhos, S.A/Jaime Nogueira & Filhos. Lda.** pelo preço de **119.382,95 €**, acrescido de IVA.

A recusa do visto, decidida ao abrigo da al. c) do nº 3 do artº 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, teve por fundamentos:

Para os designados “trabalhos a mais”, a ausência do procedimento pré-adjudicatório legalmente exigido. Isto por “... *não estarmos, nos trabalhos acima identificados, perante qualquer circunstância imprevista que tenha determinado a sua necessidade.*

(...)

Assim sendo, a permissão concedida no art.º 26.º já citado para o ajuste directo aí previsto não tem aqui aplicação uma vez que não ocorre um pressuposto – de resto fulcral – para que tal ajuste directo pudesse ocorrer”.

E ainda porque “*ocorre ... no presente contrato, a fixação de uma remuneração a favor do empreiteiro – no valor de 34 109,41€ – referente a obras que não estão efectuadas nem sequer detalhadas.*

Isto é, a autarquia torna-se devedora ao empreiteiro de um montante que não tem contrapartida em trabalho efectuado, nem sequer previsto de forma aceitável, à luz dos dispositivos legais que regulam as despesas públicas”.

2. Daquele Acórdão recorreu o Vereador da CMM (com poderes delegados para o efeito), pedindo a reapreciação do processo e a concessão do visto.

Em defesa do pretendido apresentou as alegações e documentação processada de fls.2 a 67 dos autos, que aqui se dão por reproduzidas. Nas alegações conclui:

“a) Os trabalhos objecto do adicional ao contrato para a execução da empreitada de “Complexo Desportivo de Mogadouro — Estádio Municipal” revestem a natureza de trabalhos a mais, nos termos do nº 1 do artigo 26º do Decreto-Lei n.º 59/99 de 2 de Março, tendo-se tornado necessários na sequência de uma circunstância não prevista no contrato inicial;

b) A execução dos trabalhos a mais foi formalizada como adicional ao contrato de empreitada, nos termos do n.º 7 do artigo 26º do Decreto-Lei n.º 59/99 de 2 de Março, não tendo, como tal, que ser precedida de qualquer procedimento de concurso;

c) O facto de uma das parcelas dos trabalhos incluídos no adicional ao contrato de empreitada, aquando da sua celebração estar estimada e não realizada, não se deve à incúria, negligência ou falta de diligência da Câmara Municipal de Mogadouro”.

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.

Pois “constata-se, todavia, através dos documentos anexados às alegações do Recorrente que o valor total das obras agora executadas ultrapassou substancialmente o “estimado” (34 109,41), fixando-se em 45 248,54 (doc. de fls. 4/6), ou seja, em mais 11 139,13.

Ora, adicionando este montante ao valor constante do contrato, em obediência ao princípio da unidade da despesa já que respeita às obras contemplados nesse mesmo adicional (art. 16, no 2 e 4º, nº 1, al. a) do DL. 197/99, de 8/6 e Ac. de 7/06 no proc. 1101/95 do Tribunal de Contas), obtém-se um valor – 130 522,08 € – que se enquadra já na previsão da al. a), do no 2, do art. 48º, do DL 59/99, a que corresponde o procedimento do concurso público ou limitado com publicação de anúncio.

Assim, não tendo sido observado esse procedimento e estando adquirido que os trabalhos não se integram na previsão do art. 26º supra citado, configurou-se uma nulidade que, na linha da jurisprudência uníforme deste Tribunal, implica a recusa do visto nos termos da al. a), do no 3, do art. 44º, da Lei nº 98/97, de 26/8”.

4. Corridos os demais vistos legais cumpre apreciar e decidir.

4.1. Os factos

A)

Foram os seguintes os factos relevantes apurados no processo e no Acórdão posto em crise e que o recorrente não impugna:

- a. A empreitada inicial foi objecto de concurso público e o contrato correspondente visado em 18/2/2004 (Proc.º n.º 10/04);
- b. O contrato inicial tinha o valor de 2.042.289,96 €, representando este adicional 5,84 %;
- c. Os trabalhos a mais, no montante global de 119.382,95 €, são constituídos pelos seguintes itens:
- Fundações e estruturas, bancadas, reservatório de água, arruamentos, e rede de rega, perfazendo o valor total de 85.273,53 €; e
 - “Trabalhos a mais de natureza diversa (VALOR ESTIMATIVO) ainda não executados, correspondente a mais 40% da parcela anterior (85.273,53)”, no valor de 34.109,41 €;
- d. As Justificações para os trabalhos objecto do contrato encontram-se nas Informações nº 117/2005 e nº 9/2006 do GAT do Vale do Douro Superior donde, em síntese, se transcreve:
- Quanto ao sistema de rega:

“(…) O n.º de aspersores não permitia a rega na totalidade do campo e ainda estes aspersores estavam previstos com o sistema de projecção de água em círculos de 360º, pelo que não eram funcionais pois esta projecção estendia-se para as bancadas e pista de atletismo (…)” – cfr. informação nº 9/06.

No mesmo documento se refere ainda a necessidade de garantir uma maior pressão pelo que se torna necessária a construção de um reservatório.

Também em relação ao sistema de rega do prado, “a inicialmente prevista não abrangia igualmente toda a área da rega, ficando esta a ser regada através da rede pública porque a pressão aproximada é de 3,6 bar’s e satisfaz”.

(…)

“Em conclusão pode afirmar-se que o projecto técnico do sistema de rega não estava correctamente elaborado, nem adequado às infra-estruturas existentes”.
 - Quanto a “arruamentos e arranjos exteriores”:
- “Existiu necessidade de regularização do mesmo tendo o volume aumentado” (informação n.º 117/05).

Já no que diz respeito ao “valor estimativo” para outros trabalhos, diz-se na informação nº 9/06 ser “uma estimativa de outros trabalhos a mais de natureza imprevista que antecipadamente sabíamos

que iam existir, pois houve trabalhos previstos no projecto de execução que não estavam quantificados no mapa de medições, bem como omissões, mas que na ocasião nos era impossível quantificar”.

Apresentam-se como exemplos destes trabalhos, entre outros, “impermeabilização das juntas horizontais dos degraus das bancadas, colocação de godo lavado em terraços não acessíveis, colocação de uma segunda chapa de cobertura da bancada central, rodapés em alumínio, substituição de cacifos, repavimentação dos arranjos exteriores necessários pela abertura de valas”, etc., ressaltando-se, de resto, a “eventualidade de este valor ainda ter que ser ajustado”.

B)

- a. Nas alegações do recurso, no cap. I – Dos Factos – o recorrente fez incluir o officio-proposta do GAT do Vale do Douro Superior nº 129-MG/19, de 21 de Março de 2006 que responde à recusa do visto ao contrato na parte em que este integra os “trabalhos a mais de natureza diversa (VALOR ESTIMATIVO) ainda não executados, correspondente a mais 40% da parcela anterior (85.273,53)”, no valor de 34.109,41 €, onde se escreve:

“• Pela leitura do mesmo, depreende-se de que o que está em causa é o facto de a Câmara Municipal ter efectuado um contrato de trabalhos a mais com o empreiteiro onde se encontra uma parcela no valor de 34.109,41 €, a qual consta de trabalhos que não estão efectuados nem quantificados.

• Contudo, importa aqui aduzir que posteriormente ao pedido de visto dos trabalhos a mais no valor de 119.382,95 €, foram aprovados outros trabalhos a mais por parte da Câmara Municipal e já executados, trabalhos esses já referidos na nossa informação nº9/2006 em resposta ao pedido de esclarecimento por parte do Tribunal de Contas.

• A saber, foram os seguintes os trabalhos aprovados na reunião de Câmara de 21 de Fevereiro de 2006, devidamente justificados através das informações deste Gabinete de Apoio Técnico:

- a) impermeabilização das juntas horizontais dos degraus das bancadas no valor de 3.381,99 € (ver informação nº11/2006 de 06/02/2006);
- b) Substituição dos cacifos previstos nos artigos 9.1, 9.2 e 9.4 de arquitectura no valor de 23.562,74 €, colocação de godo lava-

do em terraços no valor de 1.728,01 €, colocação de segunda chapa na cobertura da bancada central no valor de 9.275,04 €, (ver informação nº12/2006 de 06/02/2006);

c) Fornecimento e assentamento de soleiras e peitoris no valor de 2.393,07 € (ver informação nº14/2006 de 08/02/2006);

d) Fornecimento e assentamento de rodapés de alumínio no valor de 4.907,69 € (ver informação nº15/2006 de 08/02/2006).

- Os trabalhos atrás citados, encontram-se concluídos e têm o valor total de 4.5248,54 €.

- Assim, os trabalhos que em 13 de Outubro de 2005 eram dados como estimados, encontram-se agora aprovados pelo executivo municipal e realizados.

- Como tal, propõe-se à Câmara Municipal que solicite junto do Tribunal de Contas a inclusão destes trabalhos até ao valor de 34.109,41 € no contrato cujo visto foi recusado, dado que, e agora, não estamos a falar em quantidades e valores estimados, mas sim de obras executadas e enquadradas no Artº 26º do Decreto-Lei nº59/99 de 2 de Março.

- Caso assim seja, seria posteriormente efectuado um segundo e definitivo contrato adicional onde, e após a conta final da obra, fosse incluído o diferencial entre o valor de 45.248,54 € e 34.109,41 €, os trabalhos a mais de natureza prevista e não prevista a propor ainda pela fiscalização à Câmara Municipal e a respectiva dedução dos trabalhos a menos”.

b. Donde se dá por assente que, ao abrigo da dita parcela de “trabalhos inominados”, foram realizados os trabalhos enumerados no ofício transcrito e pelos valores parcelares ali constantes, perfazendo o total de **45.248,54 €**.

c. O valor do contrato sob apreciação subtraído do valor dos “trabalhos inominados” e adicionando o valor dos trabalhos que efectivamente foram realizados em nome e por conta daqueles atinge o montante de **130.522.08 €** (119.382,95 – 34.109,41 + 45.248,54).

4.2 Apreciando

Recordemos que o visto foi recusado ao contrato em apreço por: (i) os trabalhos em causa não terem resultado de qualquer circunstância imprevista surgida no decurso da obra e, por isso, não se acharem reunidos todos os pressupostos exigíveis para o ajuste directo ao abrigo do artº 26º, nº 1 do Decreto-Lei nº 59/99, de 02 de Março; e (ii) porque no

contrato se fixou uma remuneração a favor do empreiteiro – no valor de 34 109,41€ – referente a obras que não estavam efectuadas nem sequer detalhadas.

*

Sobre o primeiro fundamento da recusa do visto, o recorrente nada diz quanto à respectiva justificação no sentido do enquadramento dos trabalhos na previsão e permissão do artº 26º, nº 1, referido. Junta de novo as Informações nº 117/2005 e nº 9/2006 do GAT do Vale do Douro Superior que já instruíam o processo de visto. Isto para os trabalhos que já se achavam discriminados e individualizados no contrato adicional e que perfaziam o montante de 85.273,53 €, com destaque para os relativos ao reservatório de água, arruamentos e rede de rega.

Para os trabalhos estimados no contrato no montante de 34.109,41 € mas agora já realizados e no montante de **45.248,54 €**, junta as Informações do GAT do Vale do Douro Superior nºs 11, 12, 13, 14 e 15, todas de 6 de Fevereiro de 2006, onde se lê:

Informação 11/2006, a propósito da “impermeabilização das juntas horizontais dos degraus das bancadas”: *“Após a colocação dos degraus das bancadas e com a execução dos restantes trabalhos, execução das paredes de alvenarias, verificou-se que nos espaços inferiores (por baixo das bancadas) ficaram umas ligeiras aberturas que deixam passar as águas quando chove porque é um local com grandes ventos, pelo que precisam de ser impermeabilizadas pois põe em risco este espaço relativamente às humidades”*.

Informação 12/2006, a propósito da “substituição dos cacifos previstos”, da “colocação de godo lavado em terraços”, da “colocação da 2ª chapa na cobertura da bancada central” e do “fornecimento e aplicação de soleiras em mármore Ataija creme”: *“Os cacifos inicialmente previstos (...) não estão de acordo com o pretendido para um correcto funcionamento das instalações, ...”*. *“No projecto técnico aprovado não estava previsto o acabamento final dos terraços localizados por cima das bilheteiras do lado esquerdo, alçado principal, e por cima do compartimento destinado à colocação do PT. Como estes terraços além de serem visíveis das bancadas central, norte e topo norte, devem ter este acabamento para uma melhor protecção e funcionamento das impermeabilizações”*. *“(...) está prevista e quantificado em projecto técnico a cobertura simples a colocar na bancada central no capítulo 6 artigo 6.2 e 6.2 (arquitECTURA), bem como temos preços unitários apresentados*

na proposta da empresa adjudicatária. Tecnicamente achamos que a cobertura a colocar não deverá ser simples mas sim dupla com isolamento térmico no meio, pelo facto de se verificarem baixas temperaturas (negativas) em diversos meses do ano nesta localidade, bem como a sua implantação estar a noroeste, tornando-se bastante ventosa". "(...) estão previstas em projecto técnico mas não quantificadas as soleiras. (...) somos de opinião que estas soleiras sejam executadas em granito, pois este tipo de material enquadra em todo o contexto com o edifício, (...)".

Informações nºs 13/2006, 14/2006 e 15/2006, a propósito do “fornecimento de bancos suplementares”, da “cabine do 4º árbitro”, de “soleiras e peitoris” e de “rodapés de alumínio”, em todas vem apenas referido que “*estes trabalhos são “Trabalhos a Mais”, de natureza não prevista. No projecto técnico aprovado estão previstos estes trabalhos mas não quantificados, (...)”*.

Perante as justificações acabadas de transcrever, também em relação a estes trabalhos não se verifica o preenchimento dos requisitos exigidos pelo artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março.

Como se sabe, esta norma define “trabalhos a mais” como sendo 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, desde que se verifique qualquer das seguintes condições:*

- a) Quando esses trabalhos não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato, sem inconveniente grave para o dono da obra;*
- b) Quando esses trabalhos, ainda que separáveis da execução do contrato, sejam estritamente necessários ao seu acabamento.”*

Resulta do preceito acabado de transcrever que a realização de “trabalhos a mais” numa empreitada só é legalmente possível se se verificarem cumulativamente os seguintes requisitos:

- Esses trabalhos se destinem à realização da mesma empreitada;
- Resultem de circunstância imprevista;
- Não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato, sem inconveniente grave para o dono da obra ou, ainda que separáveis da execução do contrato, sejam estritamente necessários ao seu acabamento.

A estes requisitos acresce um outro, previsto no artº 45º do mesmo diploma, de acordo com o qual, em caso algum o valor acumulado dos trabalhos a mais e as restantes situações previstas nos nºs 1 e 5 poderão exceder 25% do valor do contrato de empreitada de que são resultantes.

Este é, em síntese, o regime legal dos “trabalhos a mais” em empreitadas de obras públicas que, por serem adjudicados por ajuste directo ao empreiteiro que está em obra, se assumem como uma excepção ao regime regra – o concurso público – da escolha do co-contratante particular na realização de despesas públicas em geral e na contratação das empreitadas em particular.

E por se tratar de uma excepção à regra a lei rodeia-a de fortes conditionalismos impondo a verificação, cumulativa, de apertados requisitos, um deles, como se deixou dito, é que os trabalhos se tenham tornado necessários por força de uma circunstância imprevista surgida no decurso da realização da empreitada.

Por circunstância imprevista exigida no acima transcrito artº 26º, tem este Tribunal entendido, de forma constante e pacífica, ser algo inesperado que surge durante a execução da obra e que um agente normalmente diligente não estava em condições de prever antes do lançamento do concurso (cfr., por todos, o acórdão nº 42/03-7.Out-1ªS/PL, tirado no Recurso Ordinário nº 31/2003).

E a este propósito deve lembrar-se que, em nome e defesa dos princípios da contratação pública consagrados nos artºs 7º a 15º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho (aplicáveis directamente às empreitadas de obras públicas por força do nº 1 do artº 4º do mesmo diploma legal), é obrigação legal do dono da obra (artº 10º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março) colocar a concurso projectos onde *“definirá, com a maior precisão possível, nos elementos escritos e desenhados do projecto ... as características da obra e as condições técnicas da sua execução, ...”*.

Ora, o recorrente nas suas alegações não logrou demonstrar que os trabalhos objecto do contrato sob apreciação (agora considerado no seu todo) tivessem resultado de uma circunstância imprevista surgida no decurso da obra. Quanto aos trabalhos inicialmente identificados e quantificados no contrato o acórdão recorrido não considerou que os mesmos se pudessem enquadrar na previsão do artº 26º por não terem resultado de uma circunstância imprevista, o que o recorrente não con-

segiu infirmar. Quanto aos trabalhos agora identificados e quantificados, tiveram origem em erros do projecto facilmente detectáveis e que um decisor diligente teria facilidade em detectar e corrigir antes de o colocar a concurso (caso, por exemplo, dos erros de medição do projecto), em alterações ao projecto (caso, por exemplo, da substituição dos cacifos previstos) ou em acrescentos que o dono da obra decidiu já com a mesma em curso (caso, por exemplo, da colocação da 2ª chapa na cobertura da bancada central). Portanto, também não resultaram de qualquer circunstância imprevista surgida no decurso da obra, nos termos em que esta deve ser entendida e antes se deixou dito pelo que também não preenchem os requisitos do mencionado artº 26º.

Assim, não podendo os trabalhos em apreço ser qualificados como “trabalhos a mais”, atento o seu valor, considerados no seu todo - **130.522.08 €** - a respectiva adjudicação deveria ter sido precedida de concurso público.

A falta de concurso público, quando legalmente exigido, torna nulo o procedimento e o contrato subsequente por preterição de um elemento essencial (artºs 133º, n.º 1 e 185º do Código de Procedimento Administrativo).

A nulidade é, nos termos da al a) do nº 3 da artº 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, fundamento para a recusa do visto.

*

Sobre o segundo fundamento da recusa do visto (o ter-se fixado no contrato uma remuneração a favor do empreiteiro – no valor de 34 109,41€ – referente a obras que não estavam efectuadas nem sequer detalhadas) o recorrente vem dizer e fazer prova de que, não só foram já, efectivamente, realizados trabalhos naquele montante, mas que até foram realizados trabalhos em montante superior, ao todo no valor de **45.248,54 €**. E, assim, pede que no contrato em causa se considere como integrando o seu objecto trabalhos no montante de 34 109,41 €, devendo para o remanescente (11.139,13 €) ser, depois, celebrado novo contrato adicional.

As Informações do GAT do Vale do Douro Superior nºs 11, 12, 13, 14 e 15 encontram-se, todas elas datadas de 6 de Fevereiro de 2006 e com despacho de remessa à Câmara para aprovação de 9 do mesmo mês. A aprovação pela Câmara Municipal de todos os trabalhos nelas constantes ocorreu em 21 também de Fevereiro p.p. Este circunstancialismo

confere uma unidade não só aos trabalhos mas, sobretudo à despesa deles resultante.

Ora, a aceitar-se a pretensão do recorrente imputando ao contrato em análise apenas o montante de 34 109,41 € e não a totalidade da despesa (45.248,54 €) estava a aceitar-se o fraccionamento da despesa que, desse modo, se subtraía à realização do procedimento pré-contratual legalmente exigível, em clara violação do disposto no n.º 2 do art.º 16.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho – que é uma norma de inquestionável natureza financeira – aplicável às empreitadas de obras públicas por força do disposto no n.º 1, al. a) do art.º 4.º do mesmo diploma legal.

5. Assim, pelos fundamentos expostos, acorda-se em Plenário da 1.ª Secção em negar provimento ao recurso, mantendo a recusa do visto ao contrato em questão.

São devidos emolumentos nos termos da al. b) do n.º 1 do art.º 16.º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio.

Diligências necessárias.

Lisboa, 30 de Maio de 2006.

Os Juízes Conselheiros

Pinto Almeida - Relator

Helena Ferreira Lopes

Ribeiro Gonçalves

O Procurador-Geral Adjunto

(Daciano Pinto)

ACÓRDÃO N.º 37 /06 - 1.ª S-PL

RECURSO ORDINÁRIO N.º 23/2005

CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS (DL 197/99, DE 8/6), — CONTRATOS EXCEPCIONADOS (ART.º 77.º, N.º 1, ALÍNEA G), DO DL 197/99); - INTERPRETAÇÃO DOS ARTIGOS 77.º, N.º 1, ALÍNEA G), E 3.º DO DL 197/99; - PRESSUPOSTOS DO PROCEDIMENTO DENOMINADO DE “CONSULTA PRÉVIA” (ART.º 85.º DO DL 197/99); - MOTIVOS DE URGÊNCIA IMPERIOSA; - ACONTECIMENTOS IMPREVISÍVEIS; - ESTADO DE NECESSIDADE; - URGÊNCIA ADMINISTRATIVA.

SUMÁRIO:

1. Não integram previsão do art.º 77.º, n.º 1, alínea g), do DL 197/99, os contratos de prestação de serviços celebrados com pessoas colectivas com natureza empresarial (vide art.º 3.º, n.º 1, do DL 197/99), ou, numa outra formulação – a dos artigos 1.º, al. b) e 6.º da Directiva 92/50/CEE – com carácter industrial ou comercial;
2. Nem todas as pessoas colectivas criadas com o objectivo específico de satisfazer necessidades de interesse geral são pessoas colectivas sem natureza empresarial;
3. O objectivo principal das disposições comunitárias e, nessa medida, das disposições nacionais, em matéria de contratação pública é assegurar a livre circulação de serviços e a abertura à concorrência não falseada em todos os Estados-Membros;
4. As excepções àquelas disposições são de “*interpretação estrita*”;
5. Os artigos 6.º da Directiva 92/50 e 77.º, n.º 1, alínea g), do DL 197/99, são normas que excepcionam determinados contratos da obrigatoriedade de serem precedidos por determinados tipos de procedimentos;
6. Não comportam, por isso, tais disposições qualquer interpretação fora dos seus estritos termos;
7. Existem “motivos de urgência imperiosa” quando se concluir que o interesse público consubstanciado na necessidade de adquirir

determinados serviços com a máxima rapidez e, portanto, através de consulta prévia, se impõe ao interesse público em adquiri-los através dos procedimentos concursais ou por negociação, sob pena de, não o fazendo, os danos daí decorrentes causarem ou poderem vir a causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação (cfr. art.º 85.º do DL 197/99).

8. Os prejuízos decorrentes da violação de direitos fundamentais são sempre potencialmente de difícil reparação;
9. Existem “motivos de urgência imperiosa” quando, em concreto, se verificar um perigo iminente de violação dos direitos à protecção da saúde e a um ambiente de vida humana, sadio e ecologicamente equilibrado (artigos 64.º, n.º 1, e 66.º, n.º 1, da Constituição);
10. Não basta, porém, que se verifiquem “motivos de urgência imperiosa”, sendo ainda, e entre o mais, necessário que essa urgência seja resultante de “acontecimentos imprevisíveis”;
11. “Acontecimentos imprevisíveis” são todos os acontecimentos que um decisor público normal, colocado na posição do real decisor, não podia nem devia ter previsto;
12. Provando-se ser previsível que os aterros sanitários existentes iriam atingir a sua capacidade máxima de deposição em data bastante anterior ao início do procedimento adjudicatório, mostra-se injustificado e, portanto, ilegal o recurso ao procedimento denominado de “Consulta prévia”;
13. Um dos pressupostos do Estado de Necessidade é a inexistência de culpa ou de contributo do decisor público na produção das condições que enformaram o Estado de Necessidade;
14. Provando-se que a ameaça iminente aos direitos à protecção da saúde e ao ambiente só ocorreram porque a Recorrente, não previu, como podia e devia, que os aterros sanitários existentes esgotariam a sua capacidade máxima de deposição em data bastante anterior ao início do procedimento adjudicatório, provado fica que não ocorreu qualquer situação subsumível ao conceito de Estado de necessidade;
15. A urgência administrativa pressupõe a existência de uma norma legal, da qual decorra que a urgência em praticar o acto administrativo é discricionariamente determinável pelo órgão decidente;

16. A urgência imperiosa de que tratam os artigos 85.º e 86.º, n.º 1, alínea c), ambos do DL 197/99, assenta na verificação objectiva de determinados pressupostos, não sendo, por isso, identificável com qualquer situação de urgência administrativa,
17. Ou seja, para a situação *sub judicio*, não existe norma legal que preveja a urgência administrativa.

Conselheira Relatora
Helena Ferreira Lopes

Proc. nºs 1125/05 e 1126/05
Sessão de 6 de Junho de 2006

ACÓRDÃO

I. RELATÓRIO

I.1 Associação de Municípios do Vale do Ave (AMAVE) inconformada com o Acórdão n.º 135/05, que recusou o visto a dois contratos de prestação de serviços relativos a “Destino final para RSUS e REFS produzidos pelo SIRVA”, celebrados com a RESAT, Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos, S.A., e com a REBAT, Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos do Baixo Tâmega”, nos valores de 2.280.720,00€ e 371.280,00€, respectivamente, do mesmo veio interpor recurso jurisdicional, concluindo, em síntese, como se segue:

- “A) A AMAVE, a 18 de Fevereiro de 1991, concessionou o Sistema Municipal de Resíduos Sólidos do Vale do Ave – SIRVA –, tendo por objecto contratual a recolha, transporte, armazenamento, tratamento e destino final dos RSUS.
- B) O SIRVA presta serviço público a cerca de meio milhão de habitantes da região do Vale do Ave;
- C) O Conselho de Administração da AMAVE, em reunião de 26 de Janeiro de 1999, decidiu que os dois aterros sanitários que estavam em plena exploração – ainda sem horizonte de esgotamento definido –, deveriam futuramente ser substituídos por dois novos aterros a construir nos municípios de Fafe e Vila Nova de Famalicão;

- **PROBLEMA DA LOCALIZAÇÃO E FINANCIAMENTO DOS ATERROS**

- D)** Em Fevereiro de 2003, o novo Presidente da Câmara do Município de Vila Nova de Famalicão altera a posição assumida pelo seu antecessor, recusando-se a aceitar a construção de um aterro sanitário no concelho;
- E)** A 10 de Setembro de 2003, no Município da Trofa, foi apresentada a situação dos aterros existentes, aventando-se a hipótese de que lhes restariam entre 1 ano e 1,5 anos de vida útil – o que apontava para um esgotamento para o final do ano de 2005, início de 2006, logo compatível com o tempo necessário à construção de um novo aterro em FAFE;
- F)** A 24 de Setembro de 2003, o Ex.mo Sr. Secretário de Estado do Ambiente informou que haveria financiamento para a construção de apenas um aterro, disponibilizando-se ainda para ajudar a resolver a eventual situação de esgotamento prematuro dos aterros existentes, nomeadamente intercedendo junto dos sistemas vizinhos para que estes “abrissem” os seus sistemas;
- G)** Resulta do exposto que a vida útil dos aterros era compatível com a construção do(s) novo(s) aterro(s);

- **FACTORES IMPONDERÁVEIS**

- H)** Por um lado, ocorreram paragens de funcionamento da Estação de Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos (ETRSU) provocadas por obras e anomalias de funcionamento de vária ordem e natureza que obrigaram a AMAVE a encaminhar directamente para os aterros quantidades de resíduos anormais e elevadas, e por isso co-responsáveis pela alteração de premissas importantes na estimativa da vida útil dos aterros.
- I)** Por outro lado, o Ministério do Ambiente, não implementando os 7 aterros específicos para RIB’S e tentando evitar a proliferação de “lixeiros” ilegais, etc, acabou por socorrer-se dos comuns aterros para os depositar, sendo que estes não estavam concebidos para os receber, até porque os RIB’S são muito diferentes dos RSU’S, nomeadamente pela relação Peso/Volume;
- J)** Esta realidade foi a grande responsável por provocar, de forma imprevisível, um esgotamento prematuro dos aterros;

K) A AMAVE, na defesa de elevados valores, tais como o ambiente, a saúde pública das populações e a actividade económica da região, agiu na convicção profunda de cumprir um dever de missão;

• URGÊNCIA ADMINISTRATIVA

L) Conclui-se que existe subjacente à actuação da AMAVE uma situação de URGÊNCIA ADMINISTRATIVA pela verificação dos pressupostos para utilização do procedimento com consulta prévia.

M) O conceito de imprevisibilidade apela à utilização de elementos densificadores, nomeadamente: 1) Grau de complexidade técnica (em sentido estrito) envolvida na operação técnico-científica de previsão; 2) Grau de complexidade envolvida na decisão política; 3) Grau de desenvolvimento da Administração Pública Nacional.

N) Não era previsível que o Município de V.N. Famalicão criasse um conflito institucional com a AMAVE e demais Municípios; nem era previsível a duração e desfecho desse conflito; como não era previsível que (in)capacidade o Governo teria na mediação e/ou na imposição de soluções, assim como não era previsível quais as soluções para o financiamento do(s) aterro(s).

O) A concepção de aterros encerra uma probabilidade de erro que é co-natural a qualquer actividade humana, sendo que um projecto é sempre uma “realidade” em potência, ameaçada de incertezas e imprevistos.

P) Também aqui temos de concluir que a AMAVE não podia prever o que por definição é imprevisto, uma vez que, designadamente, o avanço de quaisquer projectos/obras estava (de)pendente de um conflito institucional, o que implica acções e inacções de terceiros, implica uma particular dinâmica de contornos imprevisíveis.

• URGÊNCIA IMPERIOSA NA MEDIDA DO ESTRITAMENTE NECESSÁRIO

Q) Temos de concluir que a AMAVE agiu perante circunstâncias que configuram uma situação de URGÊNCIA IMPERIOSA, porque dar solução aos resíduos diários de meio milhão de pessoas, por um período de 4 a 6 meses (tempo necessário a concurso público internacional), é um problema que exige medi-

das urgentes, caso contrário, num prazo de poucos dias, a Região de Vale do Ave estaria perante um cenário gravíssimo em termos de saúde pública e ambiental.

- R) Posto isto, a urgência imperiosa verificava-se, quer pela natureza do serviço envolvido (destino final de resíduos e refugos), quer pelas vicissitudes próprias do processo de decisão, circunstâncias estas que se configuram também como acontecimentos imprevisíveis.
- S) Todavia, posteriormente, os serviços técnicos da AMAVE encontraram uma boa solução técnica, economicamente mais vantajosa, através da concessionária – optimização dos actuais aterros do SIRVA –, sendo que o Conselho de Administração deliberou, por unanimidade, a sua aprovação em 12 de Julho de 2005.
- T) Daí que a AMAVE, ao optar pela solução economicamente mais vantajosa e expedita, tenha deixado cair a opção do procedimento adjudicatório por concurso público a nível internacional.
(...)

- **CONCESSIONÁRIA DO SIRVA COMO ALTERNATIVA AO CONCURSO**

- W) Temos de concluir também que o Recorrente AMAVE, enquanto concedente do SIRVA, podia ter optado imediatamente por obrigar a sua concessionária (SERURB, Lda.) à prestação do serviço de deposição, pelo que assim nunca estaria obrigada a qualquer procedimento adjudicatório, uma vez que era o mero exercício de uma legítima faculdade contratual.
- X) Todavia, a AMAVE considerou que, ao optar pela consulta prévia, evitou os elevados custos que teria de suportar só para repor o equilíbrio financeiro do contrato de concessão do SIRVA.
- Y) Também aqui temos de concluir que a AMAVE não se quis furtar a um concurso público internacional, o qual, nesta óptica, não teria sequer que utilizar.

- **OPÇÃO PELA OPTIMIZAÇÃO DOS ATERROS DO SIRVA**

- Z) Conclui-se que, no exercício dos seus poderes discricionários, a optimização dos aterros, enquanto alternativa a quaisquer procedimentos adjudicatórios, foi a melhor solução possível perante as específicas e difíceis circunstâncias em que se

encontrava a AMAVE, pelo que esta sua opção, além de constituir uma alternativa legítima e legal, também foi a solução economicamente mais vantajosa e expedita face à gravidade da situação.

- ESTADO DE NECESSIDADE

- AA) De todo o modo, sempre teremos de concluir que a AMAVE agiu dentro dos pressupostos legais do ESTADO DE NECESSIDADE, pelo que sempre estava dispensada de cumprir, total ou parcialmente, com as formalidades e demais disposições sobre os procedimentos adjudicatórios, atento o disposto no artigo 3.º, n.º 2, do CPA.
- BB) Isto é assim, porque devemos concluir que não é imputável à AMAVE, seja a que título for, a responsabilidade pelo conflito institucional criado pela autarquia de Vila Nova de Famalicão.
- CC) Por outro lado, devemos atender que a vida útil dos aterros foi estimada para fins de 2005, inícios de 2006, o que permitiria à AMAVE incluir no SIRVA um novo aterro a ser localizado no concelho de Fafe (1,5 para conclusão)
- DD) Por outro lado, a AMAVE não é responsável pelos problemas detectados na empreitada de “concepção-construção (...) da ETRUS (obra não recepcionada), sendo que esta é co-responsável, a par do Estado, no esgotamento prematuro e imprevisível dos aterros.
- EE) O ESTADO, ao não implementar à escala nacional os aterros para RIB,s que se impunham, obrigou a AMAVE a assumir o pesado ónus de dar solução aos RIB’S da região, co-provocando com tal facto alterações imprevisíveis na vida útil dos aterros.
- FF) Mais, o Estado não cumpriu com o dever constitucional de, sic, “*promover, em colaboração com as autarquias locais, a qualidade ambiental das povoações e da vida urbana (...)*” – cf. Art.º 66.º/2, al. e), da CRP.
- GG) Assim sendo, a AMAVE agiu no cumprimento de um dever, pelo que não podia deixar de assegurar a salvaguarda do interesse público, face a uma situação que deixava em perigo eminente a saúde das populações da região, tomando para o efeito medidas excepcionais, perante circunstâncias também excepcionais, a fim de garantir às populações, sic, “*o direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado*” (cfr. n.º 1 da disposição invocada).

- HH)** Ou seja, in casu, o art.º 66.º, nºs 1 e 2, alínea e) da CRP consagra um direito, sic: “... a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado...”, ao qual corresponde uma obrigação, um verdadeiro dever de acção, o “...dever de o defender”, e foi exactamente isso que a Recorrente AMAVE fez.
- II)** Donde se conclui, como vai dito, que estão preenchidos os pressupostos fácticos do Estado de Necessidade, o qual é um princípio geral de direito que, no caso sub judice, e enquanto princípio legalizador de eventuais vícios procedimentais, afasta a aplicação de outras normas legais, tais como os artigos 80.º, 87.º e 194 do DL 197/99, de 8 de JUN.
- JJ)** Assim, é forçoso concluir que as circunstâncias em que ocorreu a prática do acto de adjudicação – perigo eminente para a saúde, direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, pelo que não existe fundamento para a nulidade do acto, dos contratos e para recusar a oposição de visto.
- INEXISTÊNCIA DE MERCADO DE SERVIÇO DE DEPOSIÇÃO DE RSU’S – DIFERENTES PLANOS DE ABORDAGEM
- KK)** Constata-se que os sistemas multimunicipais e (inter)municipais de recolha e tratamento de RSU’S, regulados pelo DL n.º 379/93, de 5NOV – regime jurídico da gestão e exploração - , em articulação com a Lei n.º 88-A/97, de 25JUL, apenas têm a possibilidade de acesso de capitais privados com o único objectivo, o de aumentar a eficácia e eficiência dos sistemas em termos de gestão, o que não significa privatizar o sector.
- LL)** Conclui-se que a gestão e exploração dos sistemas pode ser feita pelo Estado, municípios ou outras entidades públicas, ou por concessão, mas sempre com posição maioritária no capital social e, terminada a concessão, os bens afectos aos sistemas transitam para entidades de natureza pública.
- MM)** Por outro lado, o Regime Jurídico da concessão e gestão de sistemas de tratamento de RSU’S – DL 294/94, de 16NOV – define os sistemas de tratamento como: a) serviço público; b) serviço exclusivo dos municípios utilizadores; c) circunscrição territorial do serviço; d) gestão do sistema em regime de exclusividade – Cfr. Preâmbulo e art.º 2.º, n.º 1 e 3 do diploma citado.

- OO)** Numa outra vertente, o diploma que institui a LEI QUADRO DOS RESÍDUOS (DL 239/97, de 9 SET – regime jurídico da gestão de resíduos) define a gestão de resíduos e estabelece que a incumbência de assegurar um destino final aos resíduos urbanos é dos municípios ou suas associações – cfr. art.º 6, n.ºs 1 e 2, al. a) E N.º 6, *ibidem*.
- PP)** Conclui-se que a lei proíbe a entrega de RSU'S a entidades ou instalações que não sejam de natureza pública e que não estejam autorizadas pelas entidades públicas competentes – cfr. art.º 7.º e 9.º, *ibidem*.
- QQ)** Numa outra abordagem, o regime jurídico da instalação, exploração e encerramento de aterros – DL 152/02, de 23MAI – estabelece que o sector de actividade relativo aos aterros para deposição dos RSU'S, é uma actividade exclusiva dos sistemas multimunicipais ou (inter)municipais – (DL 379/93, de 5 NOV –art.º 3.º, n.º 1, al. a) – Regime Jurídico da exploração e gestão de sistemas de recolha e tratamento de RSU'S).
- RR)** Conclui-se também aqui que, atento o disposto no art.º 8.º, *ibidem*, os RSU'S são um problema que exige soluções técnicas que passam pela criação e exploração de sistemas de natureza pública, resultando então que os sistemas e os seus serviços são por natureza, por definição e imposição legal, propriedade e responsabilidade de entidades públicas (é o caso do SIRVA, propriedade da AMAVE).
- SS)** A pedra angular dos demais diplomas, a Lei n.º 88-A/97, de 25JUL (reg. Jur. do acesso à iniciativa económica de certos sectores da actividade económica), continua a manter fortes restrições à iniciativa económica privada no sector das águas e dos resíduos, resultando daí a inexistência das condições necessárias ao surgimento de um mercado no sector dos RSU'S.
- TT)** Uma das conclusões a retirar deste regime jurídico é a de que não existem verdadeiros agentes privados que exerçam livremente a actividade económica de recolha e tratamento de RSU'S.
- UU)** Assim, temos que as concessionárias são sempre participadas maioritariamente pelo Estado ou por Municípios e suas associações, pelo que não se pode falar da exigência legal de consultar um mercado que não funciona como tal.
- VV)** A comprovar tais factos verifica-se que o potencial utilizador dos serviços de um sistema, necessita sempre que o Estado

pratique determinado acto de autorização, o que sucedeu no caso sub judice, uma vez que a outorga dos contratos foi precedida da necessária autorização do Ministério do Ambiente, precedida de parecer do Instituto Regulador de Aguas e Resíduos -IRAR

WW) Este é mais um dos factos que corrobora a opinião da Recorrente AMAVE segundo a qual não existe um mercado de prestação de serviços de deposição de RSU'S.

• POSTO ISTO, a Recorrente conclui ainda:

XX) Que os aterros sanitários de RSU'S existentes no país não são enquadráveis num mercado prestador de serviços de deposição, até porque não podem livremente prestar os seus serviços, uma vez que estão dependentes de prévia autorização administrativa.

YY) Que não se vislumbram razões técnicas e/ ou fundamentos legais que obriguem a AMAVE a recorrer a um mercado que não existe, quando o sector de actividade que se encontra disponível é eminentemente público.

ZZ) Que, no caso sub judice, não é admissível do ponto de vista legal e económico-financeiro que a AMAVE tenha de seguir o figurino legal do DL 197/99, de 8 de JUN;

AAA) Que não existe, em Portugal ou na União Europeia, um mercado para deposição de RSU'S.

BBB) Que não há lugar à aplicabilidade do regime jurídico do DL 197/99, de 8 de JUN, uma vez que sempre estaremos perante contratos excepcionados pelo artigo 77.º, n.º 1, al. g), uma vez que foram celebrados com um prestador em que ele próprio é, pelo menos, uma das entidades indicadas nas alíneas dos artigos 2.º e 3.º do diploma supra, sendo o valor dos contratos superior aos valores indicados no art.º 191.º do mesmo diploma.

CCC) Que existe um direito exclusivo do servidor público (seja ele o Estado e municípios utilizadores, ou seja ele apenas a associação dos municípios utilizadores) resultante do conjunto de diplomas que regulam o sector da actividade dos RSU'S

DDD) Que mesmo que a letra da lei (Cfr. 54) levantasse objecções quanto à sua aplicabilidade ao caso sub judice, sempre o espírito da norma tem por finalidade abarcar a situação concreta, pelo menos em termos de identidade de razões (a pari) que subjazem à referida norma.

- EEE)** Que mesmo que assim não fosse considerado, sempre seria de concluir, por identidade de argumentos, pela isenção de visto prévio, por interpretação extensiva do disposto no art.º 47.º, alínea c) da Lei 98/97.
- FFF)** Que no que tange à produção de efeitos contratuais, eles reportam os seus efeitos a 13JAN2005, sendo que o atraso no envio do processo se deve, por um lado, às dificuldades várias em negociar com os sistemas e, por outro lado, ao facto de as segundas outorgantes terem atrasado a junção de documentação necessária à conclusão do procedimento de contratação;
- GGG)** Pelo que a Recorrente AMAVE remeteu, logo que lhe foi possível, os contratos a submeter a fiscalização prévia, não visando com isso, culposamente, eximir-se a qualquer tipo de exposição ou usar de qualquer tipo de subterfúgio.

Termos em que

Pelo exposto, pelo mérito dos autos e pelo que doutamente será suprido, deve ao presente recurso ser dado provimento, decretando-se a revogação do douto Acórdão recorrido e, conseqüentemente, proferida decisão declarando a validade dos contratos celebrados e a concessão dos devidos vistos”.

1.2 O Ministério Público pronunciou-se pela procedência do recurso, porquanto, e em síntese:

- A recusa de visto aos contratos assenta na circunstância das cláusulas 2^{as} (n^{os} 1) “conterem a expressão da possibilidade da sua perpetuidade por sucessivas e não limitadas renovações automáticas por subseqüentes períodos de seis meses”;
- Sucede, porém, que, por iniciativa da própria AMAVE foram juntos aos presentes autos dois aditamentos aos contratos, que, dando nova redacção às cláusulas 2^{as} (n^{os} 1), introduziram um termo certo e não susceptível de renovação para os mesmos;
- Assim sendo, entende o M.P., já não se verificarem as razões que conduziram à recusa de visto aos contratos.

1.3 Foram colhidos os vistos legais.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Factos Provados:

- A) Em 18 de Fevereiro de 1991, a Associação de Municípios do Vale do Ave (AMAVE) celebrou um contrato de concessão do Sistema Municipal de Resíduos Sólidos do Vale do Ave – SIRVA – com as sociedades “SOGEA, SA” e “ENGIL-Sociedade de Construção Civil, S.A.”;
- B) Aquelas sociedades concessionárias fizeram-se substituir contratualmente pela sociedade “SERURB-SERVIÇOS URBANOS, Lda”;
- C) O objecto desse contrato consiste, *inter alia*, na recolha, transporte, armazenamento, tratamento e destino final dos resíduos sólidos urbanos;
- D) O SIRVA é composto de vários elementos, designados por componentes (v.g. Aterros; Estação de Triagem, Estação de Compostagem) e presta serviço a cerca de meio milhão de habitantes da região do Vale do Ave;
- E) Os componentes aterro receberiam, em circunstâncias normais de exploração, aproximadamente 400 toneladas diárias de resíduos;
- F) O Conselho de Administração (CA) da AMAVE, em 29JAN1999, na Casa da Cultura de Fafe, decidiu que os dois aterros sanitários que estavam em plena exploração, deveriam, logo que fosse tecnicamente necessário, ser substituídos por duas novas componentes – dois novos aterros;
- G) À data referida na alínea F), o SIRVA apenas contemplava os municípios de FAFE, VILA NOVA DE FAMALICÃO, GUIMARÃES e SANTO TIRSO, sendo que estes dois últimos já dispunham de aterros sanitários a funcionar nos seus concelhos;
- H) Assim, e de acordo com alguns membros do CA da AMAVE – sob argumentos de razoabilidade e solidariedade institucional – deveriam os demais municípios – FAFE e VILA NOVA DE FAMALICÃO – assumir o ónus de aceitar a instalação dos dois novos aterros que, futuramente, viessem a ser necessários para o SIRVA, o que foi aceite;
- I) As eleições autárquicas de 2001 alteraram a presidência da Câmara Municipal de VILA NOVA DE FAMALICÃO;

- J) Em Fevereiro de 2003, o novo Presidente questiona a existência de um compromisso que vinculasse o seu Município a autorizar a construção de um aterro no seu concelho;
- K) Em Julho de 2003, o diferendo entre o Município de VILA NOVA DE FAMALICÃO e a AMAVE assume carácter definitivo;
- L) Na sequência do referido nas alíneas l) a K), a AMAVE, com vista à resolução do diferendo, solicita a intervenção do Senhor Secretário de Estado do Ambiente;
- M) Na primeira reunião realizada na Câmara Municipal da Trofa, em 10SET2003, foi exposta a situação de indefinição na localização dos novos aterros e feita uma descrição dos existentes, designadamente que lhes restavam entre 1 a 1,5 anos de vida útil;
- N) Em 24SET2003, o Senhor Secretário de Estado do Ambiente informa que haveria financiamento comunitário apenas para um (1) aterro, e que se disponibilizava para interceder junto dos sistemas vizinhos para que, na medida do possível, “abrissem” os seus sistemas para aquele efeito;
- O) Em 11NOV2003, o CA da AMAVE, delibera que o novo aterro sanitário seria localizado no concelho de FAFE, o que, em finais de 2004, foi implementado;
- P) Em finais de 2004, previa-se que a entrada em funcionamento do aterro de FAFE nunca poderia ocorrer antes de um prazo mínimo de 1 ano e meio;
- Q) Os aterros de Guimarães e Santo Tirso não foram planeados e direccionados para receberem RIB’S, sendo que estes resíduos apresentam uma relação peso/volume muito diferente dos RSU’S;
- R) Com a entrada em funcionamento dos Aterros Sanitários da AMAVE inúmeras empresas da região solicitaram à AMAVE autorização para deposição dos RIB’S (resíduos não perigosos);
- S) Em consequência do facto referido em R), e numa atitude de colaboração visando a não proliferação de deposições incontrolladas e clandestinas destes resíduos, a AMAVE solicitou ao Instituto de Resíduos, que concedeu, autorização para receber nos seus Aterros Sanitários resíduos não perigosos;
- T) Em 11 de Janeiro de 2002, a Senhora Presidente do Instituto dos Resíduos renovou a autorização para a deposição de Resi-

duos Industriais (RIB) nos Aterros para Resíduos Urbanos da AMAVE, com a seguinte fundamentação:

“Na sequência do ofício n.º 731, datado de 01/04/18, no qual se deu autorização para a recepção de RIB no(s) aterro(s) gerido(s) por V. Ex.ª até ao dia 31 de Dezembro de 2001, venho por este meio comunicar:

Atendendo às especificidades próprias de períodos pré-eleitorais a nível autárquico, verificou-se algum atraso na emissão das licenças de obra para os aterros de RIB já autorizados por este Instituto (7 no total), por parte das Câmaras Municipais;

Esta circunstância determinou que apesar da grande prioridade dada por este Instituto aos processos de autorização dos aterros para RIB e que conduziram à emissão das autorizações há já largos meses, em calendário compatível com a entrada em funcionamento desses aterros até ao final do ano, tal situação não se verificou;

Prevendo-se para o 1.º semestre de 2002 a entrada em funcionamento dos 7 aterros de RIB já autorizados por este Instituto, venho por este meio, tendo em consideração o acima exposto, alargar o prazo de recepção de RIB no(s) aterro(s) gerido(s) por V. Ex.ª até data a anunciar posteriormente, em função da entrada em exploração do aterro de RIB mais próximo do(s) aterro(s) desse sistema;

(...).”;

- U) Dos 7 aterros de RIB previstos só 4 se encontram, actualmente, em funcionamento (os aterros de Setúbal, Castelo Branco, Chamusca e Beja), sendo que o mais antigo só iniciou a sua actividade em Maio de 2002;
- V) A deposição de RIB's nos aterros sanitários de Guimarães e Santo Tirso ocorreram, pelo menos, desde meados de 1999 – vide doc. 31;
- X) As paragens da Estação de Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos (ETRSU) provocadas pelas intervenções aí efectuadas, quer sejam em obras, manutenção ou reparação de avarias, e as entropias provocadas pelo não funcionamento do Hall de Maturação de composto devido ao diferendo existente com o consórcio construtor, obrigaram a AMAVE a encaminhar, por diversas vezes, directamente para os aterros elevadas quantidades de resíduos sem qualquer tratamento;

- Z) Os factos referidos em U) ocorreram, pelo menos, desde meados de 1999 (doc. 31), desconhecendo-se a data do seu “terminus”;
- AA) Os factos referidos nas alíneas P) a U), bem como os referidos na alínea V), contribuíram para o esgotamento mais célere dos aterros existentes, cuja vida útil, em Setembro de 2003, apontava para 1 ano a 1 ano e 6 meses (cfr. alínea M));
- BB) Em Novembro (início) de 2004, o “Aterro Sanitário de Covelas” Santo Tirso – já tinha atingido a sua cota máxima de projecto em aterro de resíduos sólidos urbanos (doc. 13);
- CC) Em Novembro (inícios) de 2004, o “Aterro Sanitário de Gonça” – em Guimarães – estava, segundo informações/previsões do departamento técnico da AMAVE em vias de encerrar (doc. 13);
- DD) Em Novembro (inícios) de 2004, ou seja, à data do início dos actos preparatórios relativos ao procedimento adjudicatório, a AMAVE não tinha disponível, no seu sistema municipal de resíduos sólidos, mais nenhuma infra-estrutura/componente com as características de um aterro, sendo que o próximo – o de FAFE – nunca entraria em funcionamento antes do prazo mínimo de um ano e meio (cfr. alínea P); *
- EE) Na sequência das informação n.ºs 202/2004/JMC, de 17 de Dezembro de 2004, o Conselho de Administração da AMAVE, em **28 de Dezembro de 2004**, delibera autorizar a abertura de procedimento por consulta prévia, nos termos dos artigos 78.º, n.º 1, al. e) e n.º 6, art.º 79.º, n.º 1, e art.º 85.º, todos do Dec-Lei n.º 197/99, de 8/6, para “Escolha de Local para Destino Final para RSU’s e REF’s produzidos pelo SIRVA”;
- FF) A informação em que se fundamentou a referida deliberação diz o seguinte:

“Face aos despachos de 11/NOV/04 e 9/DEZ/04, proferidos respectivamente sobre a Acta n.º 15 do CA, de 5NOV04, e a Informação técnica do Eng. António Quintão (ref. 197, de 6/12) relativamente ao assunto supra identificado, oferece-nos expor e informar o seguinte:

ALGUNS PRESSUPOSTOS:

1. *Considerando o teor da informação supra (ref. 197, de 6/12/2004), maxime no seu sic., “cenário I – Concurso Público Internacional”, onde se estima um prazo de até 120 úteis – para conclusão de todo o procedimento adjudicatório, ou seja,*

- considerando desde a apresentação de "Proposta de aquisição dos serviços – com programa de concurso incluído", até à "celebração do contrato";*
2. *Considerando que, para o período de 120 dias, o valor/custo estimado do serviço de deposição/confinamento final dos resíduos e refugo é de 1.680.000,00€ (336.809.760 Esc.) (Custo Estimado = 400 t/d x 120 d. x 35€/ton.);*
 3. *Considerando que a escolha do tipo de procedimento, em função do valor estimado (art.º 80.º do DL 197/99, 8 de Jun) para o período de 120 dias, aponta também para um Concurso Público;*
 4. *Considerando que esse contrato terá de ser reduzido a escrito uma vez que não estão preenchidos os requisitos estabelecidos nos artigos 59.º e 60.º do DL 197/99, de 8/Jun;*
 5. *Considerando que, ex vi legis, independentemente do tipo de procedimento a adoptar (seja ele em função ou independentemente do valor), o contrato escrito terá sempre de ser submetido ao Tribunal de Contas, em sede de fiscalização prévia. Sendo que este facto decorre do disposto no art.º 46.º/n.º. 1 – al) b) (incidência da fiscalização prévia), e art.º 48.º (dispensa da fiscalização prévia), ambos da Lei n.º 98/97, de 26 /Ag. – Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas – conjugados com o art.º 71.º (Fiscalização prévia do Tribunal de Contas) da Lei 107-B/2003, de 31 de Dezembro – Lei do Orçamento do Estado para 2004. A Lei do Orçamento estabelece o valor contratual (com exclusão do IVA) abaixo do qual os contratos estão dispensados de fiscalização prévia. Valor esse correspondente a 1000 vezes o índice 100 da escala indicária do regime geral da função pública (Portaria n.º 205/2004, de 3 de Março), ou seja, (1000x310,33€) para o ano de 2004 esse valor corresponde a 310.000,00€.*
 6. *Considerando que a situação descrita nos documentos em anexo (Pareceres/Informações/Dossier da imprensa escrita) – em especial o nosso Parecer Jurídico, de Ref.º 183/JMC/2004, emitido a 5/Nov/2004 –, maxime no seu ponto, sic:
"1.1 – SIRVA – COMPONENTE ATERROS – BREVE RESE-NHA DO PASSADO RECENTE
(Dados prestados pelo Administrador Delegado e Eng.º António Quintão do Dep. Técnico)
Tendo a AMAVE dois aterros sanitários em exploração, acor-dou o Conselho de Administração desta Associação, em reu-*

nião realizada em 26.01.1999, na Casa da Cultura de Fafe, que para os substituir seriam construídos dois novos aterros. À data desta decisão o SIRVA apenas contemplava os municípios de Fafe, Vila Nova de Famalicão, Guimarães e Santo Tirso, sendo que estes dois já dispunham de Aterros Sanitários na sua área geográfica, pelo que seriam os restantes, Fafe e Vila Nova de Famalicão, a acolher os dois novos aterros.

Em Dezembro de 1999, foi realizado um estudo de selecção de locais para instalação de aterros sanitários controlados que foipor diversas vezes submetido à discussão no Conselho de Administração.

As eleições autárquicas de 2001 alteraram a presidência da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, gerando-se uma discussão no seio dos municípios que compõem a AMAVE sobre a validade do acordo (gentleman's agreement) alcançado no ano de 1999.

Este assunto foi, por diversas vezes, discutido no Conselho de Administração da AMAVE não havendo, no entanto, qualquer desenvolvimento quanto aos locais para instalação dos novos aterros sanitários.

Face ao impasse criado, solicitou a AMAVE ao Sr. Secretário de Estado do Ambiente colaboração no sentido de permitir rápida resolução deste problema.

Na primeira reunião realizada na Câmara Municipal da Trofa, em 10-09-2003, foi exposta a situação da indefinição na localização dos novos aterros e feita uma descrição da situação dos existentes, designadamente que lhes restavam entre 1 a 1,5 anos de vida útil. Foi agendada uma nova reunião.

Na reunião realizada em Guimarães em 24-09-2003 o Sr. Secretário de Estado do Ambiente informou que haveria financiamento para um aterro, tendo o Presidente da Câmara Municipal de Fafe assumido a sua localização neste concelho desde que a AMAVE definisse imediatamente em reunião do Conselho de Administração a localização do seguinte. O Sr. Secretário de Estado do Ambiente disponibilizou-se também para prestar toda a ajuda necessária para resolver a situação do esgotamento dos aterros existentes, nomeadamente, e se necessário, intercedendo junto de sistemas vizinhos.

O Conselho de Administração da AMAVE, na sua reunião de 11-11-2003, deliberou que o novo aterro sanitário seria localizado no concelho de Fafe.

Decorrem neste momento (finais de 2004) os estudos preliminares para instalação do aterro sanitário de Fafe, prevendo-se que a sua entrada em funcionamento ocorra nunca antes de decorrido um prazo mínimo de um ano e meio (1,5 anos).

As paragens da ETRSU provocadas pelas intervenções aí efectuadas, quer sejam obras, manutenção ou reparação de avarias, e as entropias provocadas pelo não funcionamento do Hall de Maturação de Composto devido ao diferendo existente com o consórcio construtor, obrigaram a AMAVE a encaminhar, por diversas vezes, os RSU's directamente para os aterros, culminando num esgotamento mais célere dos aterros existentes. (...)"

7 – Considerando que o supra citado Parecer Jurídico salienta ainda que, sic;

"(...) A AMAVE não tem disponível, ao momento, no seu sistema municipal de resíduos sólidos, mais nenhuma infraestrutura/componente com as características de um aterro, sendo que o próximo ainda se encontra em fase de estudo;

- É imperioso e urgente dar uma solução imediata à deposição dos resíduos sólidos urbanos e aos "refugos" resultantes da ETRSU, sob pena de provocar graves problemas de saúde pública e/ou ambientais, em virtude da previsível acumulação massiva de resíduos e refugos, todos provenientes das populações dos diferentes concelhos utilizadores do sistema (inter)municipal de resíduos sólidos urbanos do Vale do Ave, doravante designado SIRVA;(..."

PROPÕEM-SE O SEGUINTE:

- 1º – Atento o pressuposto nº. 1 e constatada a necessidade de dar uma solução imediata para a deposição dos resíduos sólidos urbanos e aos "refugos" resultantes da ETRSU, deverá optar-se por um procedimento que seja capaz de conciliar as exigências de celeridade com as da sã concorrência em termos de despesa pública (vg. Harmonização dos Princípios da Legalidade, Igualdade, Concorrência, Imparcialidade e Proporcionalidade).*
- 2º – Assim, atentas as particulares circunstâncias indicadas, proponho que seja efectuada uma consulta ao máximo número possível de prestadores do serviço em causa, sendo que ela nunca poderá ser inferior a 5 diferentes prestadores (escolha*

independente do valor) – Vide artigos 78º/nº. 1, al. E) e nº. 6, e 85º., todos do DL 197/99, 8/Jun.

3º.- *A Consulta Prévia que aqui é proposta, independente do valor, é-o na medida do estritamente necessário até que seja possível dar abertura e conclusão ao concurso público – estimativa do prazo indicada em 1. e 2. dos pressupostos. Verifica-se a urgência imperiosa, quer pela natureza do serviço envolvido (destino final de resíduos e refugos), quer pelas vicissitudes próprias do processo político de decisão (vg. os retrocessos e avanços, quer da parte da administração central como local, na definição dos locais e/ou financiamento das necessárias infra-estruturas – aterros), que, como vai fundamentado supra, configuram acontecimentos imprevisíveis. A situação de carência actual não é, de todo, compaginável com as exigências procedimentais do concurso público ou limitado (por prévia qualificação), nem com o de negociação (com ou sem anúncio), principalmente em termos de prazo e meios humanos disponíveis para o efeito.*

4º - *Assim, obtida a competente deliberação, o Departamento Técnico deverá proceder em conformidade com a presente informação e demais pareceres e deliberações, nomeadamente através do cumprimento do esquema de tarefas anexas.*

5º. – *Autorização para a realização de despesa (artº. 18º, nº. 1, al. b) do DL 197/99, 8/Jun.): - O início do procedimento que, em concreto, vier a ser proposto pelo Departamento Técnico deve ser objecto de deliberação do conselho de administração. Caso tal não seja possível e se opte por não convocar reunião extraordinária do órgão competente, deverá a proposta para escolha do procedimento ser objecto de despacho do presidente, o qual terá de fundamentar, válida e especificamente, o porquê de só o submeter à próxima reunião ordinária do CA para efeito de ratificação da sua decisão, sob pena de violação das disposições legais aplicáveis (Código do Procedimento Administrativo e, por analogia, Lei das Autarquias Locais).”.*

GG) Foram consultadas onze empresas das quais apenas as referidas RESAT e REBAT concorreram;

HH) Nos termos das cláusulas 1.ªs, nº 1, os contratos têm por objecto a prestação de serviços por parte da RESAT e REBAT à AMAVE, consistindo esses serviços na recepção, deposição e tratamento final dos resíduos sólidos urbanos e refugos ou a tal

equiparados, provenientes da estação de tratamento de resíduos sólidos urbanos - ETRSU -, parte do Sistema Integrado de Resíduos do Vale do Ave – SIRVA – propriedade da AMAVE (cláusula 1.º, n.º 1);

- II) Nos termos das cláusulas 1.ªs, n.º 2, os resíduos indicados serão transportados pelas empresas contratantes ou por terceiros, por elas autorizados e credenciados, documentos estes que servirão de identificação;
- JJ) Nos termos das cláusulas 1.ªs, n.º 3, o destino final dos resíduos indicados são os sistemas multimunicipais de valorização e tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos do Alto e Baixo Tâmega, respectivamente;
- KK) Os contratos foram celebrados em 21ABRI2005, estão a produzir efeitos desde 13.01.05 e deram entrada neste Tribunal em 9/05/2005;
- LL) A cláusula 2.ª, n.º 1, de ambos os contratos é do seguinte teor:
“Este contrato é válido pelo prazo de seis meses e será automaticamente renovado por subsequentes períodos de igual duração”;
- MM) Em 13DEZ2005, ou seja, já na pendência do presente recurso, os contratos foram objecto do seguinte aditamento:
“CLÁUSULA 2.ª-A
Termo de vigência
Apesar do disposto no número um da Cláusula Segunda, o presente contrato terá o seu termo no dia trinta e um de Dezembro de dois mil e cinco, sem prejuízo de eventuais renovações até ao dia 30 de Junho de 2006, momento em que ocorrerá, de modo automático, e sem necessidade de ulteriores procedimentos, o fim da vigência do presente contrato.
A prorrogação prevista no número anterior só terá lugar quando e na medida em que a solução preconizada pela Primeira, em alternativa ao serviço da Segunda, sofra atrasos na sua implementação.”;
- NN) Em 24FEV2006, a AMAVE comunica às sociedades contratantes que, por ter alcançado “a desejada auto-suficiência, em termos de destino final, para os seus RSU’S e REF’S”, deixarão de necessitar dos referidos serviços “a partir da próxima segunda-feira, dia 27 de Fevereiro”;
- OO) De acordo com o n.º 5 da cláusula 3.º de tais contratos, não foram efectuados quaisquer pagamentos;

- PP)** A RESAT é concessionária da gestão e exploração do Sistema Multimunicipal de valorização e tratamento de Resíduos Sólidos do Alto Tâmega e foi criada pelo Dec-Lei 226/2000, de 29/9;
É participada pela EGF, Empresa Geral de Fomento, S.A. em 51% do seu Capital Social e pelos Municípios de Boticas, Chaves, Montalegre, Ribeira de Pena, Valpaços (...) e Empreendimentos Hidroeléctricos do Alto Tâmega e Barroso, que no seu conjunto detêm os restantes 49%;
- QQ)** A REBAT é concessionária da gestão e exploração do Sistema Multimunicipal de valorização e tratamento de Resíduos Sólidos do Baixo Tâmega e foi criada pelo Dec-Lei 323-A/2000, de 20DEZ.
É participada pela EGF, Empresa Geral de Fomento, S.A. em 51% do seu Capital Social e pelos Municípios de Amarante, Baião, Cabeceiras de Basto, Celorico de Basto (...), que no seu conjunto detêm os restantes 49%;

2.2 O Direito

- 2.2.1.** O Acórdão recorrido recusou o visto ao contrato, por ter entendido que os actos adjudicatórios e consequentes contratos estão eivados do vício de violação de lei do disposto nos artigos 191.º e 194.º e seguintes, do DL 197/99, de 8/6 – omissão de concurso público que, *in casu*, seria internacional –, sendo que a omissão de concurso público, quando obrigatório, é fundamento de nulidade da adjudicação, por falta de um elemento essencial (art.º 133.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo), nulidade que se transmite aos contratos (art.º 185.º, n.º 1, do mesmo Código), e constitui fundamento de recusa, nos termos da alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei 98/97, de 26/8.

Entendeu aquele aresto que, *in casu*, “*não haviam ocorrido acontecimentos imprevisíveis (isto é, insusceptíveis de serem previstos) quer quanto à existência de resíduos quer quanto às sempre esperadas dificuldades de negociação no que toca à localização de tais instalações e no que diz respeito à própria concepção dos aterro.*
(...)”

Acréscce que, para além da urgência imperiosa – e não uma simples urgência – o procedimento menos exigente apenas pode ser utilizado “na medida do estritamente necessário”.

Ora, na verdade os contratos contêm uma cláusula que determina a sua renovação automática sem qualquer limitação, o que contraria claramente o aludido condicionalismo”.

2.2.2 Da invocada subsunção do contrato em análise ao disposto no artigo 77.º, n.º 1, alínea g), do DL 197/99, de 8/6

Dispõe o art.º 77.º, n.º 1, alínea g), do DL 197/99, de 8/6, inserido no Capítulo II – Contratos excepcionados –, que não estão sujeitos aos capítulos seguintes, e, portanto, à obrigatoriedade de serem precedidos por determinados tipos de procedimentos, *os contratos celebrados com um fornecedor que, seja, ele próprio, uma das entidades referidas nos artigos 2.º e 3.º, desde que o valor do contrato seja igual ou superior, consoante o caso, ao fixado no art.º 191.º, e exista um direito exclusivo estabelecido por lei ou regulamento.*

Que o valor dos contratos é superior ao fixado no art.º 191.º é um dado objectivo incontornável.

Resta, assim, saber se os contratos foram celebrados com alguma das entidades referidas nos artigos 2.º e 3.º e, no caso positivo, se as sociedades contratantes têm um direito exclusivo estabelecido por lei ou regulamento.

O preceito em análise está em conformidade com a Directiva 92/50/CEE do Conselho de 18 de Junho de 1992 relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos públicos de serviços, que, no seu art.º 6.º, dispõe: *A presente directiva não é aplicável à celebração de contratos públicos de serviços atribuídos a uma entidade que seja ela própria uma entidade adjudicante na acepção da alínea b) do art.º 1, com base num direito exclusivo estabelecido por disposições legislativas, regulamentares ou administrativas publicadas, desde que essas disposições sejam compatíveis com o Tratado.*

Nos termos do art.º 1.º, alínea b), da referida Directiva, *são consideradas entidades adjudicantes o Estado, as autarquias locais ou regionais, os organismos de direito público, as associações formadas por uma ou mais autarquias ou organismos de direito público.*

Considera-se organismo de direito público qualquer organismo:

- *criado com o objectivo específico de satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial, e*
- *dotado de personalidade jurídica, e*
- *financiado maioritariamente pelo Estado, por autarquias locais ou regionais ou por outros organismos de direito público, ou submetido a um controlo de gestão por parte dessas entidades, ou que tenha um órgão de administração, de direcção e de fiscalização cujos os membros são, em mais 50%, designados pelo Estado, por autarquias locais ou regionais ou por outros organismos de direito público”.*

Os artigos 2.º e 3.º do DL 197/99, de 8 de Junho, transpõem, com pequenas “nuances”, para a ordem jurídica portuguesa o art.º 1.º, alínea b), da Directiva 92/50/CEE.

Face à argumentação da Recorrente, e dando como assente que a REBAT e a RESAT não se integram em qualquer das entidades referidas no art.º 2.º do DL 197/99 e no art.º 1.º, alínea b), 1.º parágrafo da Directiva 92/59, importa saber se aquelas são pessoas colectivas criadas com o objectivo de satisfazer necessidades de interesse geral, sem natureza empresarial (art.º 3.º, alínea a), do DL 197/99), ou, na formulação da Directiva 92/50, sem natureza comercial ou industrial.

Se não temos dúvidas em afirmar que a RESAT e a REBAT, atentos os respectivos objectos sociais e o seu processo de constituição (artigos 3.º dos DL n.ºs 226/2000, de 9/11, e 323-A72000, de 20/12, bem como dos respectivos estatutos) visam satisfazer necessidades de interesse geral, já o mesmo não podemos dizer quanto à sua natureza não empresarial, ou, na formulação da Directiva 92/50, quanto à sua natureza não industrial ou comercial.

Na verdade, a REBAT e a RESAT são sociedades comerciais, sob a forma de sociedades anónimas (S.A.), que têm por objecto social exclusivo a exploração e a gestão dos Sistemas multimunicipais do Baixo e Alto Tâmega, respectivamente, para triagem, recolha, valorização e tratamento de resíduos sólidos urbanos de determinados municípios (art.º 3.º dos Estatutos, publicados em Anexo aos Decretos-Lei que as constituíram), regem-se pelos diplomas que as constituíram, pela lei comercial e pelos seus estatutos (art.º 3.º, n.º 2, dos Decretos-Lei que as constituíram), tendo-lhes sido adjudicada a con-

cessão do exclusivo da exploração e gestão dos respectivos sistemas (art.º 6.º dos Decretos-Lei que as constituíram).

Têm, por isso, **natureza empresarial**, ou seja, estão organizadas e funcionam de modo a prosseguir um fim lucrativo.

Importa, aqui, referir que nem todas as pessoas colectivas criadas com o objectivo específico de satisfazer necessidades de interesse geral são pessoas colectivas sem carácter industrial ou comercial, ou, na formulação do art.º 3.º, n.º 1, do DL 197/99, sem natureza empresarial.

Na verdade, e tal como refere o Acórdão do Tribunal Europeu de Justiça, de 10 de Novembro de 1988, “*a única interpretação susceptível de garantir o efeito útil do art.º 1.º, alínea b), segundo parágrafo, da Directiva 92/50 consiste em considerar que esse artigo criou, no interior da categoria de necessidades de interesse geral, uma sub-categoria dessas necessidades sem carácter industrial ou comercial.*”.

Dá, diz o referido Acórdão, que aquele normativo deva ser interpretado “*no sentido de que o legislador fez uma distinção entre, por um lado, as necessidades de interesse geral sem carácter industrial ou comercial e, por outro, as necessidades de interesse geral com carácter industrial ou comercial.*” (os sublinhados são nossos).

Acresce que os referidos contratos não foram celebrados por fornecedores de serviços com direitos exclusivos estabelecidos por lei ou regulamento (vide parte final da alínea g) do n.º 1 do art.º 77.º e parte final do art.º 6.º Da Directiva).

Esta afirmação é, de resto, corroborada pelo facto de, no procedimento adjudicatório, terem sido consultadas diversas empresas, o que significa que havia diversas entidades que, em abstracto, podiam prestar tais serviços, sendo que, em concreto, e para a mesma prestação de serviços, foram celebrados dois contratos com duas entidades diversas.

Por outro lado, e a propósito do alegado na alínea DDD) das conclusões da alegação, que, no mínimo, sugere uma interpretação extensiva da alínea g) do n.º 1 do art.º 77.º do DL 197/99, importa dizer o seguinte:

- O objectivo principal das disposições comunitárias e, nessa medida, das disposições nacionais, em matéria de contratação pública é assegurar a livre circulação de serviços e a abertura à

concorrência não falseada em todos os Estados-Membros (cfr. Acórdão do Tribunal Europeu de Justiça de 11 de Janeiro de 2005);

- As excepções àquelas disposições são de “interpretação estrita” (vide Acórdão referido);
- Os artigos 6.º da Directiva 92/50 e 77.º, n.º 1, alínea g), do DL 197/99, são normas que excepcionam determinados contratos da obrigatoriedade de serem precedidos de determinados tipos de procedimentos;
- Não comportam, por isso, tais disposições qualquer interpretação fora dos seus estritos termos e, portanto, a interpretação sugerida pela Recorrente.

Concluindo:

- 1.º Os artigos 6.º da Directiva 92/50 e 77.º, n.º 1, alínea g), do DL 197/99, atenta a sua natureza excepcional, são de “*interpretação estrita*”;
- 2.º As entidades adjudicatárias são pessoas colectivas com natureza empresarial, ou, numa outra formulação, com carácter industrial ou comercial (art.º 1.º, alínea b), da Directiva 92/50/CEE, e art.º 3.º, n.º 1, do DL 197/99, de 8/6);
- 3.º Os contratos em apreço não foram, por isso, celebrados com qualquer das entidades referidas nos artigos 2.º e 3.º do DL 197/99;
- 4.º Acresce que os contratos também não foram celebrados com entidades titulares de direitos exclusivos estabelecidos por lei ou regulamento (art.º 6.º da Directiva e alínea g) do n.º 1 do art.º 77.º do DL 197/99);
- 5.º Logo não estamos perante um contrato excepcionado, nos termos da alínea g) do n.º 1 do art.º 77.º do DL 197/99.

Improcede, em consequência, a alegação da Recorrente.

2.2.4 Da alegada isenção de visto prévio, por os contratos em análise caberem, por via de interpretação extensiva, na previsão da alínea c) do art.º 47.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto

As normas de isenção de visto são normas excepcionais.

As normas excepcionais não comportam aplicação analógica, mas admitem interpretação extensiva (art.º 11.º do Código Civil).

Existe interpretação extensiva sempre que o intérprete conclua que a expressão literal da lei é insuficiente para exprimir tudo quanto ela diz literalmente, isto é, quando se conclua que ela diz literalmente menos do que queria dizer, sendo, por isso, necessário alargar a sua previsão a todas as situações que ela tinha em vista regular.

Ora, no caso em apreço, a norma diz literalmente tudo quanto queria dizer, ou seja, que estão excluídos “*os contratos de arrendamento, bem como os de fornecimento de água, gás e electricidade ou celebrados com empresas de limpeza, de segurança de instalações e de assistência técnica*”.

Improcede, por isso, a alegação da Recorrente.

2.2.5 Da invocada existência dos pressupostos do artigo 85º do DL 197/99, de 8/6

O procedimento com consulta prévia, a pelo menos dois locadores ou fornecedores, só pode ser adoptado, independentemente do valor, 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 procedimentos por negociação, desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis às entidades adjudicantes* (cfr. também alínea c) do n.º 1 do art.º 86.º, do DL 197/99, de 8 de Junho).

Motivos de urgência imperiosa são motivos que se impõem à entidade administrativa de uma forma categórica, a que não pode deixar de acorrer-se com rapidez¹.

Existem motivos de urgência imperiosa quando se concluir que o interesse público consubstanciado na necessidade de adquirir determinados serviços² com a máxima rapidez e, portanto, através de consulta prévia, se impõe ao interesse público em adquiri-los através dos procedimentos concursais ou por negociação, sob pena de, não o

¹ Acórdão do Tribunal de Contas, n.º 4/2005, de 2 de Fevereiro de 2005

² A aquisição de serviços é apenas um exemplo.

fazendo, os danos daí decorrentes causarem ou poderem vir a causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação³.

Mas não basta que dessa ponderação resulte que o interesse público em contratar determinado serviço com a máxima rapidez e, portanto, através de ajuste directo ou por consulta prévia, seja superior ao interesse público em contratar esse mesmo serviço através dos procedimentos concursal ou por negociação, sendo ainda necessário que essa “urgência imperiosa” seja resultante de “acontecimentos imprevisíveis”, que as circunstâncias invocadas “não sejam, em caso algum, imputáveis ao dono da obra” e ainda que, por virtude de tais factos, “não possam ser cumpridos os prazos ou formalidades previstas para os restantes procedimentos”.

Por outro lado, os motivos de urgência imperiosa resultantes de circunstâncias imprevisíveis só são atendíveis, para efeitos de admissibilidade do recurso ao ajuste directo ou à consulta prévia, se o objecto deste se contiver dentro dos limites do “*estritamente necessário*” ao fim em vista.

Acontecimentos imprevisíveis são todos aqueles que um decisor público normal, colocado na posição do real decisor, não podia nem devia ter previsto. Estão, portanto, fora do conceito de acontecimentos imprevisíveis os acontecimentos que aquele decisor público podia e devia ter previsto.

Vejamos, então, o caso em análise.

A) Da existência de motivos de urgência imperiosa decorrentes de “circunstâncias imprevisíveis”

O procedimento adoptado com vista à celebração dos presentes contratos foi a consulta prévia (artigos 78.º, n.º 1, al. e) e n.º 6, e 85, todos do DL 197/99).

O procedimento que se devia ter adoptado, caso se não mostre verificado o condicionalismo do art.º 85.º do DL 197/99, era o concurso público internacional (artigos 191.º e 194.º e ss. do DL 197/99).

Entre o início do procedimento⁴ – 28 de Dezembro 2004 – e o início de produção de efeitos dos contratos – 13 de Janeiro de 2005 – decorreram 16 dias (vide alíneas KK) e FF) do probatório).

³ Vide Acórdão do Tribunal de Contas n.º 16/06, de 14 de Março de 2006.

Se o procedimento adoptado fosse o concurso público internacional, os contratos nunca começariam a produzir efeitos antes de finais de Maio de 2005, ou seja, com o procedimento por consulta prévia antecipou-se a produção de efeitos dos contratos em cerca de 5 meses (cfr. alínea FF) do probatório, cfr. art.º 194.º do DL 197/99, de 8/6).

Os aterros sanitários existentes recebem, em condições normais de exploração, aproximadamente 400 toneladas de resíduos (alíneas E) e FF) do probatório), sendo que aqueles, à data do início do procedimento adjudicatório, estavam no limite da sua capacidade máxima de deposição (vide doc. 13 e alíneas BB), CC) e FF) do probatório).

A não deposição daqueles resíduos (e refugos) em aterros sanitários - o que acabaria por acontecer, caso o procedimento a adoptar não fosse célere - iria pôr em causa a saúde pública das populações, bem como o direito que estas têm a um *“direito a um ambiente de vida humana, sadio e ecologicamente equilibrado”* (vide art.º 66.º, n.º 1, da Constituição; cfr. alínea FF) do probatório).

Os direitos à protecção da saúde e a um ambiente de vida humana, sadio e ecologicamente equilibrado, são direitos fundamentais⁵ (art.ºs 64.º, n.º 1, e 66.º, n.º 1, ambos da Constituição), sendo que os prejuízos decorrentes da violação de direitos fundamentais dos cidadãos são sempre potencialmente de difícil reparação.

Impunha-se, por isso, que a entidade adjudicante actuasse com rapidez, sob pena, de não o fazendo, os danos daí decorrentes causarem ou poderem vir a causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.

Conclui-se, assim, pela existência de motivos de urgência imperiosa.

Contudo, e para que se verifiquem os pressupostos do art.º 85.º do DL 197/99, não basta que o interesse público em contratar determinados serviços com a máxima rapidez seja superior ao interesse

⁴ O início do procedimento ocorre com a deliberação que autoriza a abertura do procedimento por consulta prévia.

Sobre o direito ao ambiente como direito fundamental, ver José Eduardo Figueiredo Dias, in *“Tutela Ambiental e Contencioso Administrativo”*, *studia iuridica*, 29, Boletim da Faculdade de Direito, 1997, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, págs. 33 a 35; Gomes Canotilho, in RLI, n.º 3802, pág. 9.º a 11, Vasco Pereira da Silva, in *“Responsabilidade Administrativa em Matéria de Ambiente”*, *“Principia”*, pág. 9 a 11.:

público em contratar esses mesmos serviços através de um procedimento concursal, sendo ainda, e entre o mais, necessário que essa “urgência imperiosa” seja resultante de “acontecimentos imprevisíveis.”.

“Acontecimentos imprevisíveis”, como atrás se disse, são todos aqueles que um decisor público normal, colocado na posição do real decisor, não podia nem devia ter previsto.

Vejamos, pois, se do probatório resultam provados factos susceptíveis de integrarem o conceito de “acontecimentos imprevisíveis”.

Da matéria de facto dada como assente resulta provado o seguinte:

- O Conselho de Administração (CA) da AMAVE, em 29JAN1999, decidiu que os dois aterros sanitários que estavam em plena exploração, deveriam logo que fosse tecnicamente necessário, ser substituídos por dois novos aterros (al. F));
- À data, o Sistema de Resíduos Sólidos do Vale do AVE (SIRVA) apenas contemplava os municípios de FAFE, VILA NOVA DE FAMALICÃO, GUIMARÃES E SANTO TIRSO, sendo que estes dois últimos já dispunham de aterros sanitários a funcionar nos seus concelhos (al. G))
- Assim, e de acordo com alguns membros do CA da AMAVE – sob argumentos de razoabilidade e solidariedade institucional – deveriam os demais municípios - FAFE e VILA NOVA DE FAMALICÃO – assumir o ónus de aceitar a instalação dos dois novos aterros que, futuramente, viessem a ser necessários para o SIRVA, o que foi aceite (H));
- As eleições autárquicas de 2001 alteraram a presidência da Câmara Municipal de VILA NOVA DE FAMALICÃO (al. I));
- Em Fevereiro de 2003, o novo Presidente questiona a existência de um compromisso que vinculasse o seu Município a autorizar a construção de um aterro no seu concelho (J));
- Em Julho de 2003, o diferendo entre o Município de VILA NOVA DE FAMALICÃO e a AMAVE assume carácter definitivo (al. K));
- Na sequência do referido nas alíneas I) a K), a AMAVE, com vista à resolução do diferendo, solicita a intervenção do Senhor Secretário de Estado do Ambiente (L));

- Em Setembro de 2003 a vida útil dos aterros apontava para 1 ano a 1 ano e 6 meses (al. M));
- Em 24SET2003, o Senhor Secretário de Estado do Ambiente informa que haveria financiamento comunitário apenas para um (1) aterro, e que se disponibilizava para interceder junto dos sistemas vizinhos para que, na medida do possível, “abrissem” os seus sistemas para aquele efeito (al. N));
- Em 11NOV2003, o CA da AMAVE, delibera que o novo aterro sanitário seria localizado no concelho de FAFE, o que, em finais de 2004, foi implementado (al. O));
- Em finais de 2004, previa-se que a entrada em funcionamento do aterro de FAFE nunca poderia ocorrer antes de um prazo mínimo de 1 ano e meio (al. P));
- Os aterros de Guimarães e Santo Tirso não foram planeados e direccionados para receberem RIB’S, sendo que estes resíduos apresentam uma relação peso/volume muito diferente dos RSU’S (al. Q));
- Com a entrada em funcionamento dos Aterros Sanitários da AMAVE inúmeras empresas da região solicitaram à AMAVE autorização para deposição dos RIB’S (al. R));
- Em consequência do facto referido em R), e numa atitude colaboração visando a não proliferação de deposições incontroladas e clandestinas destes resíduos, a AMAVE solicitou ao Instituto de Resíduos, que concedeu, autorização para receber nos seus Aterros Sanitários resíduos não perigosos (al. S));
- O Instituto de Resíduos previa que, no 1º semestre de 2002, estariam em funcionamento 7 aterros de RIB’S (al. T));
- Dos 7 aterros de RIB previstos só 4 se encontram, actualmente,
- em funcionamento (os aterros de Setúbal, Castelo Branco, Chamusca e Beja), sendo que o mais antigo só iniciou a sua actividade em Maio de 2002 (al. U));
- A deposição de RIB’s nos aterros sanitários de Guimarães e Santo Tirso ocorreram, pelo menos, desde meados de 1999 (al. V));
- As paragens da Estação de Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos (ETRSU) provocadas pelas intervenções aí efectuadas, quer sejam em obras, manutenção ou reparação de avarias, e as entropias provocadas pelo não funcionamento do Hall de Maturação de composto devido ao diferendo existente com o consórcio construtor, obrigaram a AMAVE a encaminhar, por diversas vezes, directamente para os aterros elevadas quantidades de resíduos sem qualquer tratamento (al. X));

- Os factos referidos em X) ocorreram, pelo menos, desde meados de 1999 (doc. 31), desconhecendo-se a data do seu “terminus” (al. Z));
- Os factos referidos nas alíneas Q) a U), bem como os referidos na alínea X), contribuíram para o esgotamento mais célere dos aterros existentes, cuja vida útil, em Setembro de 2003, apontava para 1 ano a 1 ano e 6 meses (cfr. alínea M)).

Atenta a supra referida factualidade, podemos concluir que os aterros sanitários atingiram a sua capacidade máxima de deposição em virtude da ocorrência de factos insusceptíveis de serem e deverem ser previstos?

A nosso ver, a resposta a esta questão só poderá ser negativa, porquanto:

- O CA da AMAVE, em 29JAN1999, decidiu que os aterros sanitários existentes – os de GUIMARÃES e de SANTO TIRSO –, logo que fosse tecnicamente necessário, deviam ser substituídos por dois novos aterros, devendo estes ser instalados em FAFE e VILA NOVA DE FAMALICÃO;
- Em 10SET2003 – quando já era definitivo que o Município de Vila Nova de Famalicão não aceitava a instalação de um novo aterro sanitário na sua área geográfica – era previsível que os dois aterros sanitários existentes atingiriam a sua capacidade máxima de deposição dentro de 1 ano a 1 ano e meio⁶;
- Entre 10SET2003 e o início do procedimento adjudicatório ocorreram e/ou persistiram diversos factos que agravaram a situação daqueles aterros e faziam rever “em baixa” a previsão de vida útil dos referidos aterros;
- De entre tais factos, contam-se os seguintes: (i) deposição nos aterros sanitários existentes de resíduos industriais banais⁷, sendo que aqueles aterros não estavam planeados ou direccionados para receberem aqueles resíduos; (ii) paragens na ETRSU provocadas pelas intervenções aí efectuadas, quer sejam em obras, manutenção ou reparação de avarias, que obrigaram a Recorren-

⁶ Há um parecer técnico junto aos autos que aponta o terminus da vida útil dos aterros para meados de 2006. Este parecer, datado de 31AGO2005, é, contudo, bastante posterior à data da deliberação do CA da AMAVE, que autoriza o procedimento adjudicatório através de consulta prévia.

⁷ A deposição de RIB's nos aterros sanitários existentes terá persistido, pelo menos, até ao início da produção de efeitos dos contratos.

te a encaminhar, por diversas vezes, para os aterros existentes quantidades elevadas de resíduos sem qualquer tratamento; (iii) o anúncio, em 24SET2003, de que só haveria financiamento comunitário para um aterro; (iv) o facto dos eventuais contactos do Sr. Secretário de Estado do Ambiente junto dos “sistemas vizinhos” com vista à resolução da situação do esgotamento dos aterros existentes não terem tido quaisquer resultados positivos, sendo que a última notícia conhecida nos autos sobre a intenção daquele membro do Governo de assim proceder é de 24SET2003; e (v) o facto da deliberação do CA da Recorrente, de 11NOV2003, no sentido de instalar o novo aterro sanitário em Fafe, só ter começado a ser implementada em finais de 2004, ou seja, tal implementação foi, praticamente, concomitante ao início dos actos instrumentais do procedimento adjudicatório.

- Ou seja, atento o circunstancialismo fático dado como assente, qualquer decisor público normal, colocado na posição do real decisor, podia e devia prever que a vida útil dos aterros sanitários era seguramente inferior à prevista em 10SET2003;
- Só assim não seria se, no decurso daquele período, se tivessem mantido as premissas em que se fundou a previsão de vida útil dos aterros existentes, ou, não se mantendo aquelas, tivessem ocorrido quaisquer outros factos que deixassem, ao menos, inalterada a referida previsão, e, por qualquer circunstância insusceptível de ser prevista, os aterros se tivessem esgotado em data anterior à prevista em 10SET2003;
- Ora, nem as premissas em que se fundou a previsão de vida útil dos aterros se mantiveram (se assim fosse, a Recorrente não apresentava os supra referidos factos como imprevistos ou imponderáveis), nem, em finais de 2004, ocorreu qualquer circunstância imprevisível que tivesse sido causa do esgotamento dos aterros existentes;
- Na verdade, e como resulta do que atrás se disse, o esgotamento dos aterros não se deu inopinadamente; ao invés, tal esgotamento resultou de uma série de circunstâncias que foram ocorrendo ou persistindo ao longo do tempo (v.g. deposição de Rib’*s*, avarias na ETRSU), sem que nada se tivesse verificado que contrariasse aquele esgotamento.

Conclui-se, assim, pela inexistência de “acontecimentos imprevisíveis”, sendo que a inverificação deste pressuposto prejudica o conhecimento dos restantes.

2.2.6 Da invocada verificação do Estado de Necessidade e da Urgência Administrativa

Dispõe o art.º 3.º, n.º 2, do Código do Procedimento Administrativo (CPA), que: “*Os actos administrativos praticados em estado de necessidade, com preterição das regras estabelecidas neste Código são válidos, desde que os seus resultados não pudessem ter sido alcançados de outro modo, mas os lesados terão o direito de ser indemnizados nos termos gerais da responsabilidade da Administração*”.

Consagra-se, aqui, o princípio do estado de necessidade administrativa, de acordo com o qual os actos praticados com preterição das regras estabelecidas no Código são válidos, se praticados em estado de necessidade.

De acordo com Santos Botelho, Pires Esteves e Cândido de Pinho⁸, o Estado de Necessidade assenta em quatro pressupostos, a saber⁹:

1. É preciso que o conflito entre o interesse legalmente prevalecente e o interesse público relevante não esteja previsto pelo legislador (havendo tal previsão, o que o decisor público deverá fazer é, simplesmente, eleger a solução posta na lei)¹⁰;
2. Tem de haver desproporcionalidade entre o interesse previsto pelo legislador e aquele cuja verificação não previra;
3. A ameaça do interesse público fundamental tem de ser objectiva, iminente e actual;
4. Não pode haver culpa ou contributo do decisor público na produção das condições que enformaram o Estado de Necessidade¹¹.

Ora, no caso dos autos, e como resulta do ponto 2.2.5 deste Acórdão, a ameaça iminente aos direitos à protecção da saúde e ao ambiente só ocorreram porque a Recorrente não previu, como podia e devia, que

⁸ In Código do Procedimento Administrativo Anotado, 2.ª Edição, 1992, Almedina, pág.46.

⁹ A este propósito ver também Esteves de Oliveira e outros, in Código do Procedimento Administrativo Comentado, 2.ª Edição, 1997, Almedina, págs. 92 a 95.

¹⁰ A propósito deste pressuposto, ver Ac. do STA, de 4JUN1996, proferido no proc. n.º 39849.

¹¹ A propósito deste pressuposto, ver Acórdãos do STA, de 11SET1999, in proc. n.º 36231, e de 4MAR2004, in proc. 1353/03.

os aterros sanitários existentes esgotariam a sua capacidade de deposição em data necessariamente anterior à prevista em 10SET2003, sendo certo que a ameaça aos referidos direitos, objectivamente, não ocorreu inesperada ou inopinadamente.

Ou seja, houve culpa da Recorrente na produção das condições que enformaram o Estado de Necessidade.

Conclui-se, assim, pela inverificação do pressuposto identificado sob o n.º 4, o que, só por si, acarreta a improcedência da alegação da Recorrente.

Mostra-se também inverificada a situação de urgência administrativa, já que esta carece de expressa previsão legal da qual decorra que a urgência em praticar o acto é discricionariamente determinável pelo órgão, bastando a invocação de uma razão séria¹².

Ora, a urgência imperiosa de que tratam os artigos 85.º e 86.º, n.º 1, al. c), ambos do DL 197/99, de 8/6, assenta na verificação objectiva de determinados pressupostos, pelo que a referida urgência imperiosa não é identificável com a urgência administrativa.

Ou seja, para situação *sub judice*, não existe norma legal que preveja a urgência administrativa.

2.2.7 Nas alíneas FFF) e GGG) a Recorrente alega que a remessa tardia do contrato a fiscalização prévia (art.º 81.º, n.º 2, alínea c), da Lei 98/97, de 26/8) não se deveu a culpa sua.

Trata-se de matéria que depende do impulso processual do Ministério Público (art.º 89.º da Lei 98/97) e que é da competência da 3.ª Secção deste Tribunal (artigos 58.º, n.º 5, 79.º, n.º 2, 66.º, n.º 1, alínea e), e artigos 89.º e ss. da Lei 98/97).

Não pode, por isso, a 1.ª Secção deste Tribunal pronunciar-se sobre o alegado.

¹² Vide Esteves de Oliveira e outros, in Obra citada, pág. 96.

3. DECISÃO

Termos em que acordam os Juizes deste Tribunal em julgar improcedente o recurso ora interposto.

Lisboa, 6 de Junho de 2006.

Os Juizes Conselheiros

(Helena Ferreira Lopes)

(Ribeiro Gonçalves)

(Pinto Almeida)

O Procurador-Geral Adjunto

(Jorge Leal)

ACÓRDÃO Nº 38 /06 - 1ªS/PL

RECURSO ORDINÁRIO Nº 29/2006

AJUSTE DIRECTO – ANULABILIDADE - CONCURSO PÚBLICO - CONTRATAÇÃO PÚBLICA - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - ELEMENTO ESSENCIAL - NULIDADE

SUMÁRIO

- I. A falta de concurso público, quando legalmente exigido, torna nulo o procedimento e o contrato subsequente por preterição de um elemento essencial (artºs. 133º e nº 1 e 185º nº 1, ambos do CPA), o que conduz à recusa do visto – art. 44º nº 3 alínea a) da Lei 98/97 de 26 de Agosto.
- II. Só assim não será se for escolhida outra fórmula procedimental que, nos termos da lei, salvguarde, da mesma forma, o acolhimento dos princípios fundamentais da contratação pública, o que não sucede quando o procedimento adoptado foi a negociação sem publicação prévia de anúncio, mediante convite dirigido a cinco empresas.

Conselheiro Relator
Adelino Ribeiro Gonçalves

Processo nº 274/2006
Sessão de 14 de Junho de 2006

ACÓRDÃO

I. RELATÓRIO

1. Por este Tribunal, em 7 de Abril de 2006, foi proferido o acórdão de Subsecção nº 124/06, que recusou o visto ao Contrato nº 3/2005, relativo à **“Instalação de uma Agência de Viagens”** na sede da Assembleia da República, celebrado, em 3 de Janeiro de 2006, entre aquele órgão de soberania e a empresa **“TOP ATLÂNTICO – Viagens e Turismo, S.A”**.

2. O fundamento para a recusa do visto foi a nulidade (art. 44º nº 3 alínea a) da Lei 98/97 de 26 de Agosto), por o contrato não ter sido precedido de concurso público ou fórmula procedimental que, nos termos da lei, salvaguarde, da mesma forma, o acolhimento dos princípios fundamentais da contratação pública, verificando-se assim a preterição de um elemento essencial – arts. 133º nº 1 e 185º nº 1, ambos do Código do Procedimento Administrativo.
3. Não se conformou com a decisão o Exmo. Magistrado do Ministério Público, que dela interpôs o presente recurso, tendo formulado, no seu requerimento, as seguintes conclusões:
 1. O nosso legislador não estabeleceu critérios, objectivos e taxativos, de quais as situações concretas que, em seu supremo entendimento, deverão ser sancionadas em termos de “**nulidade**” (ou inexistência jurídica) ou de “**anulabilidade**” dos actos e contratos da Administração.
 2. Assim sendo, terá de ser o intérprete e o julgador, no seu prudente critério, a distinguir, caso a caso, umas situações das outras a fim de as sancionar de forma objectiva, certa, segura, adequada, equilibrada, equitativa e justa.
 3. Quer a doutrina, quer a jurisprudência, de há muito aconselham a aplicação, como regra geral, da sanção da “**anulabilidade**”, em todas as situações em que o vício do acto não seja de tal modo intolerável e violador, directo, dos princípios garantísticos da Constituição e das Leis, que ponha em causa a sua existência e validade.
 4. Somente nos casos-limite, quando tal suceda, deverá então lançar-se mão da sanção da “**nulidade**”, cuja natureza radical e destrutiva de efeitos, aconselha a que dela seja feito uso prudente e equilibrado, ponderados todos os interesses em jogo.
 5. Todas as situações de “**ajustes directos**” (ilegais), por contraposição a “**concursos limitados**” (legais), são sancionadas com a solução da “**mera anulabilidade**” (cfr. por todos, Acórdão nº 08/04 de 8 de Junho da 1ª Secção do Tribunal de Contas publicado no D.R. IIª Série nº 29 de 09/02/06).

6. Por meras razões de equidade, ou equivalência, deverão ter o mesmo tratamento todas as situações em que o procedimento (ilegal) foi, ainda assim, de nível garantístico superior ao do “ajuste directo” (v.g. o do “procedimento por negociação sem publicação prévia de anúncio”, equivalente a “concurso limitado sem apresentação de candidaturas”), se comparado com a exigência de um “concurso limitado por prévia qualificação”.
 7. Assim sendo, o douto Acórdão recorrido não fez correcta aplicação do Direito, ao Facto sujeito a julgamento e divergiu da sua própria jurisprudência e da maioria de jurisprudência do S.T.A. nesta matéria.
 8. Por conseguinte, deverá ser proferido, por via do presente recurso, novo Acórdão, que lhe dê provimento e revogue tal decisão de “**nulidade**”, substituindo-a por outra de “**mera anulabilidade**”, com todas as legais consequências: outorga do “Visto”, a este contrato, com recomendações, tal como resulta da aplicação do disposto no art. 44º nº 2 al. c) e 4 da L.O.P.T.C. — atentas as naturais dúvidas sobre a exacta expressão financeira, deste contrato, caso tivesse sido usado o procedimento legalmente prescrito e já acima referido.
 9. Se assim for decidido, será dada aplicação, concreta, à referida jurisprudência e proferida uma decisão justa e equitativa; caso contrário, haverá uma divergência inexplicável e potenciadora da prática de uma ilegalidade através de uma interpretação claramente inconstitucional, por ofensa do “princípio da igualdade” (v. art. 13º da C.R.), no tratamento das entidades públicas sujeitas à jurisdição deste Tribunal.
10. V^os. Exas., todavia, em Vosso Alto Critério julgarão como for de **JUSTIÇA**.
4. O recurso foi admitido liminarmente e cumpridas as demais formalidades legais. Foi dado cumprimento ao disposto no art. 99º nº 2 da Lei 98/97 de 26 de Agosto, tendo a Assembleia da República vindo solicitar urgência no julgamento do presente recurso, dado que, em 24 de Maio de 2006, já se encontrava devedora à empresa “TOP ATLÂNTICO”,

que continua a prestar serviço nas áreas de viagens e alojamento, de uma verba de € 607.174,40.

II. OS FACTOS

1. Pela Informação n.º 23/DSAF/2004, de 27/7/2004, a Direcção de Serviços Administrativos e Financeiros e o Gabinete de Relações Internacionais e Protocolo, ambos da Assembleia da República, davam conta de que o protocolo (com as respectivas prorrogações) estabelecido com a agência “Space Travel” (ao tempo “Top Atlântico”) para assegurar o funcionamento do implante de uma agência de viagens junto daquele órgão de soberania terminava a sua vigência em Março de 2005.
2. Ainda na mesma Informação, dava-se conta do que constava do art. 17.º do projecto de Resolução 271/IX, aprovado pela A.R. em 8/7/2004 (então ainda não publicado mas que veio a constituir a Resolução n.º 57/2004 – D.R. I-A, 6/8/2004), e informava-se tornar-se “necessário proceder a nova consulta para seleccionar a agência de viagens com a qual se havia de celebrar contrato”.
3. A mesma Informação, aludindo à Portaria n.º 1388/2001, II Série, de 16/8, que homologava os contratos públicos de aprovisionamento referentes à prestação de serviços de viagens e alojamento ao Estado, referia que o respectivo Anexo I continha a listagem de agências seleccionadas como prestadoras dos referidos serviços e sustentava (cfr. n.º 7) que, nos termos do art. 86.º, n.º 1, alínea a) do Dec-Lei n.º 197/99, “o procedimento a adoptar para escolha de uma dessas agências de viagem” seria o “ajuste directo”.
4. Dizia-se ainda na referida informação (cfr. n.º 8): (...) que “tendo em vista negociar com as empresas o conteúdo das respectivas propostas, propõe-se que seja autorizada a abertura de **procedimento de negociação sem publicação prévia de anúncio** para instalação de uma dessas agências de viagens na Assembleia da República”.

5. Logo de seguida e antes de concluir pela competência do Presidente da Assembleia da República para autorizar a consulta e a despesa (o que veio a acontecer em 1/9/04) a referida Informação a que nos vimos referindo dizia, textualmente:

“Propõe-se ainda que sejam convidadas a apresentar propostas as seguintes agências constantes da lista inserta na Portaria supra referida:

Top Atlântico

Geotur

Abreu

Equador

BTI World Travel (Turismo Cruzeiro)”.

6. No Anexo I da citada Portaria n.º 1388/2001, constavam as empresas às quais o Estado reconhecia a qualidade de prestadoras de serviços de viagens e alojamentos nas modalidades de “transporte por via rodoviária e via férrea” (em número de 6), “transporte por via aérea”, “alojamento no espaço nacional” e “alojamento no espaço internacional” (todas em número de 11).
7. Entretanto, em 9/9/2004 foi publicada a Portaria n.º 1008/2004, que vem reconhecer, a partir da data da sua publicação, a várias dezenas de empresas a qualidade de prestadores de serviços de viagens e alojamento.
8. Já depois da publicação desta portaria, as informações de 29/9/2004 e de 14/12/2004 apresentaram propostas no sentido do desenvolvimento do procedimento proposto, reiterando-se que devia ser circunscrito às referidas 5 empresas que, em nota manuscrita em 16/12/2004, sobre a segunda das referidas informações, aparecem de novo referidas.
9. Desenvolvido o procedimento veio a Comissão propor “a adjudicação da prestação de serviços de viagens e alojamentos à Assembleia da República, com instalação de uma agência no Palácio de S. Bento, ao concorrente TOP ATLÂNTICO”, conforme consta da Acta de 24/2/2005.

10. A adjudicação veio a ser autorizada por despacho de 29/3/2005 exarado na proposta n.º 20/SG/CA/2005, na sequência da Informação n.º 112-DAPAT-2005, de 25/2/2005.
11. Após tal adjudicação, segundo se extrai do Parecer n.º 85/2005, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República (cfr. DR, II, 23/2/2006, págs. 2735 e segs.), a empresa “Barceló/Escalatur”, em reclamação recebida em 22/4/2005 e dirigida ao Presidente da Assembleia da República, veio defender que, atentos os valores em causa, deveria ter-se adoptado o procedimento de concurso público ou, em alternativa, o concurso limitado por prévia qualificação.
12. O Presidente da Assembleia da República, pelo Despacho n.º 16/X, de 10/5/2005, solicita então ao Auditor Jurídico que preste parecer sobre várias questões relacionadas com a validade do citado procedimento vindo este, no que para aqui importa, (e ainda de acordo com a transcrição já referida) a manifestar a opinião – cfr. conclusão hh) – de que se impunha legalmente “a não celebração do contrato, visto que a Administração tem o dever jurídico de não celebrar contratos inválidos (a menos que não pudesse deixar de o fazer, também por imperativo legal, o que não é o caso)”.
13. Na sequência deste parecer, o Presidente da Assembleia da República solicitou outro parecer, agora ao Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República, sobre “a legalidade do procedimento por negociação n.º 328/2004, nomeadamente sobre a existência de algum impedimento legal que inviabilize a celebração de contrato com a Top Atlântico, cuja adjudicação ocorreu por despacho de 29 de Março de 2005, após parecer favorável do conselho de administração da Assembleia da República de 22 de Março de 2005”.
14. No parecer do Conselho Consultivo – e também no que para aqui importa – veio a concluir-se (cfr. conclusão 8.ª) que “o acto final de adjudicação que teve lugar no procedimento por negociação levado a cabo pelos serviços da Assembleia da República vincula-a à celebração do respectivo contrato com a adjudicatária, sujeitando-a, em caso de incumprimento, ao dever de indemnização”, e isto porque, nos termos

da conclusão 7.^a, “o decurso do prazo de impugnação contenciosa dos actos constitutivos de direito, ainda que inválidos, obsta à sua revogação anulatória”.

15. Pelo despacho n.º 43/X do Presidente da Assembleia da República foi o referido Parecer homologado nos termos e para os efeitos previstos no n.º 1 do art. 43.º da Lei n.º 60/98, de 27/8¹, cometendo-se à Secretária-Geral a promoção da “celebração do contrato com a adjudicatária”.
16. O presente contrato tem como objecto, conforme expressamente se declara no n.º I da cláusula 1.ª, “a instalação de um in-plant da agência de viagens Top Atlântico na Assembleia da República, para prestação do serviço de viagens e alojamento, sendo por isso a agência de viagens da Assembleia da República”.
17. Resulta daqui – e resulta também a vários propósitos dos autos – que, pelo presente contrato, a agência de viagens obtém o exclusivo da referida prestação de serviços aos membros daquele órgão de soberania e, quando for caso disso, aos próprios funcionários da respectiva estrutura de apoio quando, em serviço, uns ou outros carecerem de tal prestação.
18. Resulta ainda que tal serviço é prestado em estabelecimento sito nas instalações privativas daquele órgão de soberania.
19. De resto, é isso que resulta também do disposto no art. 17.º da Resolução da Assembleia da República n.º 57/2004, publicada em DR, I, de 6/8/2004:
“1 – A aquisição de bilhetes de avião ou referentes a outros meios de transporte utilizados nas deslocações oficiais será obrigatoriamente feita pelos serviços competentes na agência de viagens que, nos termos do art. 60.º da Lei de Organização e de Funcionamento da Assembleia da República, disponha de instalações no Palácio de São Bento.

¹ Queria dizer-se, certamente, nos termos e para os efeitos do n.º 1 do art.º 43.º da Lei n.º 47/86, de 15/10, na redacção da Lei n.º 60/98, de 27/8.

- 2- *O disposto no número anterior é aplicável à marcação e pagamento dos hotéis.*
- 3- *Os serviços prestados pela agência instalada na Assembleia da República, bem como as respectivas condições de instalação, funcionamento e pagamento, regem-se por contrato celebrado entre ambas, de duração anual, o qual pode ser prorrogado apenas por dois períodos de um ano.*
(...)”.

20. O contrato em apreciação foi celebrado em 3 de Janeiro de 2006 e, em 24 de Maio passado, por força do mesmo, a Assembleia da República já se encontrava devedora à empresa “TOP ATLÂNTICO”, que continua a prestar serviço nas áreas de viagens e alojamento, de uma verba de € 607.174,40.
21. Por este Tribunal, em 7 de Abril de 2006, foi proferido o acórdão de Subsecção nº 124/2006, que recusou o visto ao contrato em apreço (contrato nº 3/2005, relativo à instalação de uma agência de viagens na sede da Assembleia da República).

III.O DIREITO

Conforme resulta do que já ficou dito o fundamento da recusa do visto ao contrato em apreço foi a nulidade – art. 44º nº 3 al. a) da Lei nº 98/97 de 26 de Agosto –, por o mesmo não ter sido precedido de concurso público ou fórmula procedimental que, nos termos da lei, salvaguarde, da mesma forma, o acolhimento dos princípios fundamentais da contratação pública, verificando-se assim a preterição de um elemento essencial – arts. 133º nº 1 e 185º nº 1, ambos do Código do Procedimento Administrativo.

O recorrente não concorda, alegando, em síntese, que no caso ocorre “mera anulabilidade” e não “nulidade”, pelo que deve ser concedido o “visto” ao contrato com recomendações, tal como resulta da aplicação do disposto no art. 44º nºs 3 alinea c) e 4 da Lei 98/97.

Para tanto louva-se no Parecer nº 85/2005 de 29 de Setembro da Procuradoria-Geral da República (homologado e publicado no D.R, II Série,

de 23 de Fevereiro de 2006) e bem assim na “declaração de voto de vencida” constante no acórdão recorrido.

No entanto desde já cabe referir que as duas citadas peças jurídicas (Parecer e voto de vencida), quanto aos seus fundamentos não são coincidentes.

No “voto de vencida” defende-se, claramente, em consonância com o que é dito no acórdão que o contrato devia ter sido precedido de concurso público. Considerou-se, no entanto, que dadas as particularidades do caso, a sanção por tal preterição não devia ser a nulidade mas sim a anulabilidade e o contrato visado com recomendação.

No “Parecer” diz-se que o procedimento adequado seria o concurso limitado sem apresentação de candidaturas ou o procedimento por negociação sem prévia publicação de anúncio, em ambos os casos, com envio de convites a todas as entidades que integram as listas resultantes da selecção efectuada pela DGP, concluindo-se, como no “voto de vencida”, que o vício de que sofre o contrato é o da “anulabilidade” e não da “nulidade”.

Conforme resulta do processo o procedimento adoptado foi o de negociação sem publicação prévia de anúncio, tendo sido convidadas cinco agências (a TOP ATLÂNTICO que já vinha prestando o serviço, mais quatro, todas elas constantes no anexo I à Portaria nº 1388/2001).

Sendo assim as questões a resolver são duas, a saber:

- 1ª- Qual o procedimento que devia ter antecedido a celebração do contrato;
- 2ª- No caso do procedimento adoptado não ter sido o correcto, que consequência retirar – nulidade ou anulabilidade, recusa ou concessão do visto, ainda que com recomendação(ões).

Quanto à 1ª questão (que procedimento devia ter sido adoptado) o acórdão recorrido, nesta parte por unanimidade, entendeu que era o concurso público e, naturalmente, o chamado concurso público internacional, com publicação de anúncio no JOCE, tendo em conta o valor da prestação (o contrato foi celebrado em 3 de Janeiro de 2006, e terá – cláusula 11ª - a duração de 1 ano), a qual, segundo informação da Assembleia, em 24 de Maio já totalizava mais de € 600.000, tendo a informação de cabimento de verba sido prestada pelo montante total de € 1.350.000, sendo € 850.500 a título de deslocações – viagens e € 499.500 a título de estadas – art. 80º nº1 e 190º e seguintes do Decreto-Lei 197/99 de 8 de Junho.

Certo que no acórdão recorrido se diz que, em alternativa ao concurso público, se poderia utilizar, porventura, o concurso limitado por prévia qualificação.

Porém, conforme resulta, para além do mais, do disposto no art. 80º n.º 2 do citado Decreto-Lei 197/99, este procedimento é semelhante ao anterior quanto à publicitação. É pois um concurso aberto a todos os potenciais concorrentes e só pode ser utilizado “quando a complexidade técnica ou o montante envolvido exijam uma pré-avaliação das capacidades técnicas, comerciais, financeiras e administrativas dos concorrentes”.

E, por nossa parte, não vemos qualquer razão para, quanto a esta questão, alterar o entendimento que, por unanimidade, foi vertido no acórdão recorrido. E isto pelas razões que, de forma exaustiva, aí foram explanadas e que o recorrente não pôs minimamente em crise, pelo que se não justifica que aqui sejam repetidas. Em síntese, a ideia fundamental é a de que a prestação da adjudicatária no contrato em análise é substancial e podemos mesmo dizer radicalmente diferente da situação em que ficaram as empresas seleccionadas para prestarem serviços de viagens e alojamento ao Estado e que constam em anexo nas Portarias n.ºs. 1388/2001 (publicada na II Série do D.R. de 16 de Agosto de 2001) e 108/2004 (publicada na II Série do D.R. de 9 de Setembro de 2004). De facto algumas destas podem, pelo menos no domínio das hipóteses, nunca virem a prestar qualquer serviço ao Estado. Pelo contrário, a adjudicatária, como referido no acórdão recorrido, sabe, à partida, que é um fornecedor exclusivo e que tem, garantidamente, um volume de transacções muito significativo, ganhando, complementarmente, o direito a instalar-se no Palácio de S. Bento.

Daqui se concluindo que o universo dos potenciais interessados numa situação e noutra é diferente e daí que seja insuficiente quer o procedimento por negociação sem publicação prévia de anúncio mediante convite dirigido a cinco empresas constantes no anexo à Portaria 1388/2001 (o adoptado), quer o concurso limitado sem apresentação de candidaturas ou o procedimento por negociação sem prévia publicação de anúncio, ainda que quer num caso quer noutro com envio de convites a todas as entidades que integram as listas resultantes da selecção efectuada pela DGP, como é sugerido no parecer da P.G.R. a que se fez referência.

Do dito resultando que o contrato devia ter sido precedido de concurso público.

Resolvida esta questão passemos à análise da outra, ou seja, que consequências jurídicas retirar da verificação da referida ilegalidade.

Tem sido jurisprudência pacífica e uniforme deste Tribunal, pelo menos desde a entrada em vigor da Lei 98/97 de 26 de Agosto (cfr. art. 44º nº 3 alínea a)), que a falta de concurso público, quando este é legalmente obrigatório, torna nulo o procedimento e o contrato subsequente por preterição de um elemento essencial – artºs 133º nº I e 185º nº I, ambos do Código do Procedimento Administrativo.

E tem-se entendido assim dado que a preterição do concurso público, quando obrigatório, traduz-se numa violação grosseira dos princípios fundamentais da contratação pública, tais como os da igualdade, da transparência e da concorrência, consagrados, para além do mais, nos artºs. 7º e seguintes do mencionado Decreto-Lei 197/99. E, havendo violação grosseira dos princípios fundamentais da contratação pública, é porque falta algum elemento essencial (art. 133º nº I do C.P.A), sendo esse elemento o concurso público.

O acórdão recorrido insere-se nesta jurisprudência, não se vislumbrando qualquer razão para a alterar.

Porém, manda o rigor que se esclareça que na maior parte dos casos que têm sido julgados por este Tribunal, quando se omite o concurso público se opta pelo ajuste directo.

Ora, não foi isto que sucedeu no caso “sub judice”. Como vimos, o procedimento escolhido foi o de negociação sem publicação prévia de anúncio, mediante convite dirigido a cinco empresas constantes no anexo à Portaria 1388/2001. E foi por isso que surgiu “o voto de vencida” no acórdão recorrido, ou seja, considerou-se (nesse voto) que, no caso concreto, a violação dos princípios fundamentais da contratação pública não foi de tal modo grave que a sanção adequada fosse a nulidade e a consequente recusa do visto mas antes a anulabilidade e o visto com recomendação.

É esta a questão que temos de resolver e que se traduz em saber se o facto de se ter optado pelo referido procedimento (e não, por exemplo, pelo ajuste directo) atenua de forma suficiente a gravidade da violação dos princípios fundamentais da contratação pública de modo que se deva considerar que estamos perante uma anulabilidade e não de uma nulidade.

Desde já adiantamos que, por nossa parte, consideramos que, no caso, houve violação grosseira dos ditos princípios, pelo que ocorre nulidade. Por tudo o que ficou dito no acórdão recorrido e pelo que já dissemos e que podemos tentar sintetizar da forma seguinte: A prestação da adjudicatária deste contrato e a situação em que ficaram as empresas seleccionadas para prestarem serviços de viagens e alojamento ao Estado são radicalmente diferentes e, por isso, o universo dos potenciais interessa-

dos também é diferente; Dirigiram-se convites a cinco empresas, mas ignora-se que critério ou critérios presidiram à selecção destas cinco; Ainda a agravar a situação teve-se em conta a lista anexa à Portaria 1388/2001 (mais antiga e mais restrita) e não a anexa à Portaria nº 1008/2004, que veio substituir a anterior e é mais ampla.

Ou seja, a violação dos princípios fundamentais da contratação pública foi quase tão grave com este procedimento como seria se se tivesse optado pelo ajuste directo. A diferença é mínima. Daí o nosso entendimento de que, no caso concreto, ocorreu nulidade.

E, tendo ocorrido nulidade, a lei – art. 44º nº 3 alínea a) da Lei 98/97 de 26 de Agosto – impõe a recusa do visto.

Finalmente, uma só nota mais.

Diz o Exmo. Recorrente que, a manter-se o acórdão recorrido, se estará a inobservar o princípio constitucional da igualdade (art. 13º) por a A.R. estar a ser tratada de modo diverso (desigual) de todas as outras entidades, que têm sido objecto de decisões uniformes, nesta matéria, o que invoca para todos os legais efeitos e, designadamente, para eventual recurso para o Tribunal Constitucional.

Não concordamos, também quanto a esta questão, com o Exmo. Recorrente, até porque, como se deduz do já dito, consideramos que quanto às questões suscitadas neste recurso a jurisprudência do Tribunal tem sido bastante homogénea. Designadamente não vislumbramos qualquer contradição entre o acórdão recorrido (e agora este proferido no recurso) e o acórdão nº 8/04 de 8 de Junho (indicado na conclusão 5ª formulada pelo Exmo. Recorrente e atrás transcrita) amplamente citado no acórdão recorrido.

Porém, se o Exmo. Recorrente continuar a entender que sobre a(s) mesma(s) questão(ões) de direito são proferidas soluções opostas poderá interpor recurso extraordinário conforme previsto nos artºs. 101º a 103º da citada Lei 98/97.

De todo o exposto se concluindo que são inócuas ou improcedentes todas as conclusões do recurso o que acarreta a improcedência deste.

IV.DECISÃO:

Pelos fundamentos expostos acordam os Juizes da 1ª Secção em negar provimento ao recurso e, consequentemente, manter na íntegra o duto acórdão recorrido.

Diligências necessárias.

Lisboa, 14 de Junho de 2006

Os Juízes Conselheiros,

RELATOR: Ribeiro Gonçalves

Pinto Almeida

Helena Ferreira Lopes
(com declaração de voto de vencida, que se junta)

O Procurador-Geral Adjunto

(Daciano Pinto)

Declaração de Voto

R.O. N.º 29/06

Atentos os fundamentos invocados no Acórdão, propendo a considerar que o tipo de procedimento aplicável, na situação *sub judice*, era o concurso público (art.º 80.º, n.º 1, do DL 197/99, de 8/6).

Afigura-se-me, porém, que tal ilegalidade não é geradora de nulidade (art.º 133.º do CPA), mas sim de anulabilidade (art.º 135.º do CPA).

Vejamos.

Sem pretender ser exaustiva, a ilegalidade constatada seria geradora de nulidade (fundamento previsto na alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º, da Lei 98/97), se ocorresse alguma das seguintes situações:

- a) O vício supra identificado estivesse previsto no n.º 2 do art.º 133.º do CPA¹;
- b) Existisse qualquer outro dispositivo legal que, para aquele vício, cominasse expressamente essa forma de invalidade (vide n.º 1 do art.º 133.º do CP);
- c) O acto de adjudicação não contivesse todos os elementos essenciais, considerando-se “elementos essenciais” todos os elementos cuja falta se consubstancie num vício do acto que, por ser de tal modo grave, torne inaceitável a produção dos respectivos efeitos jurídicos, aferindo-se essa gravidade em função da *ratio* que preside àquele acto de adjudicação² (vide art.º 133.º, n.º 1, 1ª parte, do CPA);

No caso em apreço, o vício de que padece o acto não está previsto em qualquer das alíneas do n.º 2 do art.º 133.º do CPA, e não existe qual-

¹ Anote-se, contudo, que enumeração constante do n.º 2 do art.º 133.º do CPA tem carácter meramente exemplificativo.

² Neste sentido vide, entre muitos outros, os Acórdãos do Tribunal de Contas, n.º 29/2005, 1ª-PL, o proferido no proc. 3009/05, de 14/02/2006 (nestes dois processos foram recusados os vistos aos contratos, sendo que o procedimento legalmente exigido era o concurso público e o procedimento adoptado foi o ajuste directo); n.º 8/2004, 1ª-PL, o proferido no 2822/05, de 21/02/2006 (neste dois processos os contratos foram visados com recomendações, sendo que o procedimento legalmente exigido era o concurso limitado com publicação de anúncios e o procedimento adoptado foi o ajuste directo); Parecer da PGR, DR, II Série, de 25 de Maio de 2005, e Vieira de Andrade, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 43, pág. 46, em anotação ao Ac. Do STA (pleno), de 30/05/2001, proc. 22 251; cfr. também Mário Esteves de Oliveira, Pedro C. Gonçalves e Pacheco Amorim, in *Obra citada*, págs 641 e 642.

quer outra disposição legal que comine expressamente essa forma de invalidade.

Mas será que, *in casu*, o acto de adjudicação contém todos os elementos essenciais, no sentido proposto na alínea c) que antecede?

No procedimento adoptado, as cinco empresas com as quais a entidade adjudicante negociou o conteúdo do contrato a outorgar não foram escolhidas arbitrariamente por aquela entidade.

Na verdade, aquelas empresas já haviam sido seleccionadas através de um concurso público aberto pela Direcção-Geral do Património (DGP), que culminou com a celebração com aquelas empresas de contratos públicos de aprovisionamento de prestação de serviços de viagens e alojamento.

Naquele concurso público aberto pela DGP, estiveram presentes todos os princípios da contratação pública, designadamente os da concorrência, da publicidade, da transparência e da igualdade.

Embora o procedimento adoptado pela entidade adjudicante – procedimento por negociação sem publicação prévia de anúncio - atentos os argumentos constantes das págs. 7 a 11 do Acórdão, se nos afigure infundado, não nos podemos abstrair do facto de o mesmo, mal ou bem, ser sequencial ao concurso público aberto pela DGP.

E se o que fundamentou o procedimento por negociação sem publicação prévia de anúncio com as referidas empresas foi o facto de estas, na sequência de concurso público, terem celebrado contratos de aprovisionamento com a DGP, também não podemos afirmar que, em concreto, tenham sido totalmente postergados os princípios da contratação pública.

Em síntese, a omissão de concurso público, na situação *sub judice*, e pelos fundamentos supra referidos, não se consubstancia num vício de tal modo grave, que torne inaceitável a produção dos respectivos efeitos jurídicos, já que os princípios da contratação pública inerentes ao concurso público (os princípios da concorrência, da publicidade, da transparência, etc.) apesar de comprimidos não deixaram de estar presentes no procedimento adoptado, quer a montante, quer a jusante.

Daí que, em meu entender, o contrato devesse ser visado com a recomendação expressa de que, no futuro, a entidade adjudicante cumprisse

o que, para o efeito, dispõe o artigo 80.º, n.º 1, do DL 197/99, de 8/6 (art.º 44.º, n.º 3, alínea c), e n.º 4, da Lei 98/97, de 26/8).

A Juíza Conselheira
(Helena Ferreira Lopes)

**EFFECTIVAÇÃO DE
RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS**

(3ª SECÇÃO)

SENTENÇA N.º 11/2005*

EMPREGO – PAGAMENTO INDEVIDO – PRESCRIÇÃO – REMUNERAÇÕES – RESPONSABILIDADE FINANCEIRA

SUMÁRIO

1. À prescrição do procedimento para efectivação de responsabilidade financeira reintegratória, por esta assumir também uma natureza civilística, aplica-se o disposto na Subsecção V do Código Civil, designadamente os artigos 323º, 326º e 327º;
2. A propositura de acção de julgamento de responsabilidade financeira reintegratória interrompe o prazo prescricional, de 10 anos, do procedimento por responsabilidade financeira reintegratória previsto no nº 1 do artigo 70º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.
3. A prática do mesmo facto pode originar diferentes tipos de responsabilidade, no caso, criminal e financeira, que são cumuláveis e efectiváveis nas respectivas jurisdições, penal e financeira ou de contas.
4. O julgamento em processo de efectivação de responsabilidade financeira reintegratória pela prática de actos de que os demandados já haviam sido julgados em processo penal mas onde não foi deduzido e decidido qualquer pedido de indemnização cível, não viola o princípio do *non bis in idem*.
5. À luz do artigo 59º, nº 1 da lei nº 98/97, de 26 de Agosto, são pressupostos do “pagamento indevido” (infração financeira tipificada): (i) a existência de um pagamento (ii) a ilegalidade desse pagamento; (iii) que o mesmo tenha sido efectuado sem lhe corresponder uma contraprestação; e (iv) origine dano para o Estado ou ente público.
6. Quer em matéria de estrutura e atribuições dos serviços públicos quer em matéria do regime remuneratório vigora o princípio da legalidade, o que quer dizer que o gerente público está vinculado à

* A presente sentença foi objecto de recurso, que foi decidido pelo acórdão nº 1/2006, já transitado em julgado, e que se publica neste mesmo número da RTC.

lei em vigor, ficando impedido de criar cargos, categorias ou remunerações diferentes das previstas na sua “lei orgânica”.

7. No domínio de uma relação de emprego público a contraprestação do funcionário ou agente consiste no exercício de funções, e não outras, reportadas à categoria para que o mesmo foi nomeado ou contratado.
8. O pagamento de suplementos remuneratórios para além do que se acha previsto na lei geral ou na lei orgânica do serviço constitui “pagamento indevido”, por ilegal, sem contrapartida e com existência de dano, dando, assim origem a responsabilidade financeira reintegratória.

Conselheiro Relator
Pinto Almeida

Processo nº 7 JRF/02
11 de Julho de 2005

SENTENÇA

I.

O Exmº Procurador-Geral Adjunto neste Tribunal propôs, ao abrigo dos artºs 8º e 49º da Lei nº 89/89, de 8 de Setembro e 54º, nº 3, als. f) e g), 58º, nº1, al. b) e 111º, nº 2 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto (Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas – LOPTC) acção de responsabilidade financeira contra **Arcelino Manuel Duarte Mirandela da Costa, António Pedro Dias Afonso, António Tomás da Silva Pinto Serra e Moura, Manuel Fernandes e Nuno Manuel Bensabat de Sousa Barros**, de agora em diante **1º, 2º, 3º, 4º e 5º demandados**, o primeiro na qualidade de Presidente do Conselho Administrativo do Fundo de Fomento do Desporto (FFD) e depois como Presidente do Instituto do Desporto (INDESP) e os restantes como vogais do Conselho Administrativo do Fundo de Fomento do Desporto (CA/FFD), pedindo a condenação do 1º demandado na reposição da quantia de 78.063.541\$00 (389.379,30 €) e de todos, solidariamente, na quantia de 184.468.479\$00 (920.124,89 €), ambas acrescidas dos juros de mora devidos.

Para tanto alega (alegações processadas de fls. 2 a 21 dos autos e que aqui se dão por reproduzidas), em síntese, que os demandados autorizaram por conta do orçamento do FFD e durante as gerências de 1990, 1991, 1992 e 1993 e, apenas o 1º demandado, também por conta do orçamento do INDESP, gerência de 1993, pagamentos indevidas naqueles montantes,

resultantes da autorização ilegal de abonos – “*compensações remuneratórias*”, “*gratificações*”, etc. - a funcionários e agentes da Direcção-Geral dos Desportos (DGD) e seus Delegados Regionais e também aos próprios membros do CA/FFD.

Para concretizarem aqueles pagamentos utilizaram uma metodologia que passava: pela elaboração, por um funcionário da DGD, em regra o Chefe de Repartição/Director de Serviços Administrativos Barata de Almeida, de uma proposta de pagamento; autorização pelo Ministro da Educação (gerências de 1990 e 1991) e pelo Presidente do CA/FFD (gerências de 1992 e 1993) da despesa; autorização do pagamento pelo CA/FFD; remessa dos respectivos quantitativos à Comissão Organizadora de Actividades Desportivas Central (CORAD) e às Comissões Organizadoras de Actividades Desportivas Regionais (CORAD’S); efectivação dos pagamentos pelas referidas COAD e CORAD’S.

A ilegalidade das despesas e seus pagamentos deriva da violação do regime remuneratório e tabelas de vencimentos resultantes dos Decretos-Lei nº 184/89, de 2 de Junho e nº 383-A/89 e das Portarias nºs 904-A/89 e 904-B/89, de 16 de Outubro, nº 53/91, de 19 de Janeiro, nº 77-A/92, de 5 de Fevereiro e nº 1164-A/92, de 18 de Dezembro para os funcionários, agentes e Delegados Regionais da DGD e, no que respeita às compensações dos membros do CA/FFD por violarem o artº 9º do Decreto-Lei nº 46 449, os artºs 1º e 2º do Decreto-Lei nº 556/70, de 13 de Novembro e o artº 7º do Decreto-Lei nº 190/73.

E os pagamentos, além de ilegais, também “*eram indevidos porque não correspondiam a remunerações para trabalhos diferentes daqueles que por lei e por causa das funções que lhes estavam destinadas os seus beneficiários não devessem já realizar*”.

Os demandados sabiam que a “*sua actuação era ilegal*” e “*agiram livre, consciente e voluntariamente*”.

II.

O 4º demandado, Manuel dos Santos, faleceu em 11 de Setembro de 2002, durante a pendência da acção e, por isso, o Exmº Procurador-Geral Adjunto suscitou incidente de habilitação de herdeiros (Apenso A.1), tendo, por sentença de 15 de Setembro de 2003, sido julgada habilitada a sua viúva e única herdeira **Aurélia da Conceição Alves Amaro Fernandes** que, assim, o substituiu no processo.

A habilitada requereu junto do Centro Distrital de Solidariedade e Segurança Social de Lisboa do Instituto de Solidariedade e Segurança Social apoio judiciário que lhe foi negado por despacho de 25 de Março de 2003. Desse indeferimento recorreu para este Tribunal tendo sido negado provimento ao recurso por sentença de 15 de Setembro de 2003 (Apenso A.2)

III.

Contestando, vieram alegar, em síntese:

1) O 1º **demandado** (contestação processada de fls. 200 a 260 e documentos processados de fls. 261 a 304 dos autos e que aqui se dão por reproduzidas):

a) A prescrição do procedimento, quanto às gerências de 1990 e 1991, por terem já decorrido doze (12) anos sobre as mesmas;

b) Impugnando os factos, formulou, a propósito, as seguintes conclusões:

“242. O 1º demandado não retirou abusivamente fosse que valor fosse do orçamento do FFD, nem a petição inicial apresenta provas, ou sequer indícios, de que assim tivesse sido.

243. Os pagamentos a que alude a petição inicial ou foram autorizados pelo Ministros da Educação, ou foram autorizados pelo CA do FFD, ou pelo demandado, sempre em cumprimento dos desígnios enunciados na proposta 214/86, que obteve despacho favorável do Sr. Ministro João de Deus Pinheiro.

244. E mau grado o que se refere na PI, as comissões organizadoras nunca foram utilizadas como forma de obviar ao conhecimento dos pagamentos por parte da DGCP.

245. Aliás, como se poderia evitar o conhecimento da DGCP ou até mesmo do Tribunal de Contas se a despesa ficava registada em acta do FFD e depois devidamente contabilizada no registo de conta corrente e no diário do caixa destes organismos?

246. Era impossível ocultar da Contabilidade Pública estes elementos e a própria auditoria fez facilmente o percurso dos dinheiros.

247. E cumpre ainda dizer que o primeiro demandado, enquanto Director Geral, não era responsável pela contabilização das despesas nesta ou noutra rubrica.

248. Acresce que a COAD e as CORAD'S eram utilizadas como entidades pagadoras desde 1978, como se retira aliás dos objectivos destas comissões e do parecer do Ministério de Qualidade de Vida (cfr. doc 13)

249. Todos os juristas da Direcção Geral dos Desportos, do Ministério da Educação (Dr. Alarcão Troni, Dr. Jorge Santos Rodrigues e Dr. Fernando Simões Alberto) e do representante da Contabilidade Pública que funcionava junto do próprio Ministério, eram da opinião que as referidas despesas eram legais.

250. Quem era o primeiro demandado, que não possui qualquer formação jurídica, para questionar tão douta opinião?

251. Mais, o pagamento das mesmas não só tinha que ser feito através de comissões organizadoras por exigência legal, mas também porque não havia outra solução administrativa.

252. Ademais, o primeiro demandado não tinha sequer tempo para analisar todas as propostas que lhe eram submetidas, o que só seria possível se se limitasse à gestão do quotidiano e tivesse formação jurídica para tal.

253. Assim, a decisão da DGD não era mais do que uma mera formalidade, ou seja, limitava-se a concordar com os pareceres dos técnicos administrativos e financeiros, esses sim dotados dos conhecimentos necessários para fazer uma apreciação do mérito dessas propostas.

254. Não se tratava de artifício, de ocultar, de dissimular, esconder, de criar subsídios fictícios, mas sim de pagar a pessoas que trabalhavam para a Direcção Geral dos Desportos, mas que não estavam no quadro ou que executavam funções para além das compreendidas nas suas categorias profissionais.

255. Aliás, estes pagamentos eram devidos e legítimos pois estas pessoas prestavam trabalho efectivo ao Estado acima dos cargos para que estavam formalmente vinculadas.

256 Tal trabalho era necessário e vital para o bom, regular e efectivo funcionamento da máquina administrativa, como reconhece, aliás, o ex-ministro da tutela Roberto Carneiro nos vários textos que constituem a sua defesa no processo acima referido.

257. Assim, com que legitimidade pode vir agora o Estado Português reclamar quantias monetárias ao primeiro demandado - sendo certo que delas não beneficiou - ao arrepio dos mais elementares princípios do direito laboral que impõem que o trabalhador tenha direito à retribuição correspondente às funções que efecti-

vamente exerceu, ainda que não corresponda formalmente à categoria para a qual foi contratado?

258. Por outro lado, não nos podemos esquecer que estávamos perante um quadro exiguo de trabalhadores para o funcionamento saudável e normal do sector desportivo.

259. Além de que o quadro tal como estava estruturado impossibilitava, de forma prolongada, a legítima e pessoal garantia de progressão na carreira do pessoal contratado.

260. O próprio legislador, consciente dessa situação, dota as comissões organizadoras de mecanismos que permitiam fazer o que não era possível realizar com o orçamento da Direcção Geral dos Desportos.

261. Criam-se comissões, dotam-se de fundos e estas remuneram a sua estrutura humana, prioridade nos objectivos das comissões (artº 6º do despacho nº 6/78).

262. A partir de 1993, com a publicação da Lei Orgânica do INDESP, deixa de haver Comissões Organizadoras, porém, os Srs. Delegados, como já atrás se referiu, continuaram em funções e por isso havia que os remunerar.

263. A petição inicial parece esquecer por completo a distribuição de competência entre dois órgãos do Instituto: Presidente e Comissão de Fiscalização.

264. A Comissão fiscalizadora entre 1993 e 1995 nunca chamou a atenção dos serviços para esse facto e, no entanto, a Comissão tinha por competência "fiscalizar a respectiva [do INDESP] escrituração contabilística" (artº 6º do D.L nº 143/93 de 26/4) e, para além da Comissão de Fiscalização do INDESP, havia ainda a fiscalização posterior do Tribunal de Contas.

265. A obrigação funcional de fiscalizar não era do primeiro demandado, mas sim da Comissão de Fiscalização.

266. Dos autos não se retira qualquer facto de que o demandado tenha sido responsável pela prática de qualquer facto menos transparente que lhe possa ser atribuído ou que vise esconder o acto realmente praticado.

267. O demandado actuou como actuou, fez o que fez, porque estava absolutamente convencido que fazia o melhor, que era esse o caminho, que era esse o modo de fazer.

268. E nunca, nem os serviços administrativos de apoio à D.G.D. e ao INDESP, nem os muitos juristas que directa ou indirectamente intervieram nos actos, nos mais diversos Serviços de Adminis-

tração e até nos Gabinetes Ministeriais, o alertaram para a eventualidade da ilegalidade daqueles procedimentos.

269. Importa ter em conta que os actos que lhe são imputados não foram actos isolados, mas comportamentos que se prolongaram no tempo, durante meses e anos, às escâncaras (!), com plena transparência e intervenção de pessoas das mais diversas formações e responsabilidades e nos mais diversos escalões.

270. O demandado não inventou soluções para resolver os múltiplos problemas que se lhe depararam e não foram criados por si; limitou-se a seguir a rotina dos serviços, as orientações superiores e as recomendações e pareceres de quem sabe ou devia saber e que o demandado julgava que sabiam o que faziam.

271. Muitos dos actos que lhe são atribuídos como pessoais são actos colectivos em que participaram pessoas das mais diversas formações e experiência de gestão administrativa e a maioria delas passou mesmo pelo crivo da fiscalização contenciosa, mormente do Tribunal de Contas.

272. Perante os desafios políticos tantas vezes instáveis, como instáveis são as opções e decisões políticas, importava dar-lhes execução, e para isso serviam os Serviços.

273. Agora decorridos anos sobre os factos, quando tudo já mudou, até mesmo o espírito que presidiu à criação do INDESP, é provavelmente impossível entender plenamente as motivações, as solicitações, a conjuntura envolvente.

274. Depois de uma vida inteira ao serviço da Administração Pública, o demandado atingiu a idade da reforma e quando esperava poder gozar o prazer do dever cumprido, que sempre foi a sua única motivação, vê-se arrastado para a suspeita de se ter servido em lugar de servir.

275. Mas a verdade, infelizmente nem sempre disponível e ao alcance dos tribunais, há-de um dia revelar-se, se não na Justiça pelo menos na história do Desporto em Portugal.”

- c) A ausência dos pressupostos da responsabilidade financeira reintegratória, na medida em que *“todos os pagamentos efectuados tiveram uma contraprestação efectiva”*;
- d) O 1º demandado requereu também a intervenção provocada (incidente de “intervenção acessória provocada”) de Roberto Artur da Luz Carneiro e António Fernando Couto dos Santos, requerimento

indeferido por despacho de 14 de Outubro de 2004 (fls. 317 a 320 dos autos).

- 2) Os 2º e 3º **demandados** (contestação processada de fls. 18 a 43 do Apenso A.1 e que aqui se dá por reproduzida):
- a) A inconstitucionalidade do artº 59º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto – Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC) na medida em que “ao permitir” que os demandados estejam a ser julgados “*com base nos mesmos actos ... que levaram à sua absolvição em sede criminal*” ofende “*o princípio do “ne bis in idem” contemplado no artº 29.5 da Constituição da República*”;
 - b) Socorrendo-se do teor da sentença da 1ª Secção da 7ª Vara Criminal de Lisboa, proc. nº 453/97, que os absolve no processo crime, imputam a responsabilidade pelos “alegados pagamentos indevidos” ao “*Estado e seus agentes alegadamente mais qualificados*” e afastam a culpa que lhes pudesse ser assacada já que a sua qualidade de funcionários subordinados da DGD não lhes possibilitava no CA/FFD questionar ou pôr em causa “*o que a hierarquia (v. Director-Geral dos Desportos) lhes comunicava estar autorizado na sequência de diligências que não lhes competia, a eles, acompanhar*”;
 - c) Que os pagamentos rotulados de indevidos vinham já de trás, do tempo do Secretário de Estado Dr. Joaquim de Sousa e mais claramente do tempo do Dr. Miranda Calha, “*que os autorizavam*”, que “*toda a gente sabia e conhecia*” e que o próprio Tribunal de Contas conhecia o “*organigrama aprovado pelo ... Ministro da Educação João de Deus Pinheiro, ... com base no qual se processavam as compensações remuneratórias e não considerou tais procedimentos ilegais nem aplicou qualquer medida sancionatória*”;
 - d) Quanto aos alegados complementos remuneratórios pagos aos próprios membros do CA/FFD trata-se, sim, da actualização das gratificações que por lei lhes eram devidas, actualização determinada

pelo Decreto-Lei nº 110-A/81, de 14 de Maio e que não havia, até então, sido concretizada;

- e) Que não estão preenchidos os pressupostos legais da responsabilidade financeira reintegratória já que *“os acréscimos remuneratórios tinham como contrapartida (ou contraprestação) efectiva e real a prestação de trabalho ou desempenho de funções correspondentes a tais remunerações”*.
- 3) O 4º **demandado** - a habilitada - (contestação processada de fls. 13 a 15 do Apenso A.1 e que aqui se dá por reproduzida) diz desconhecer em absoluto a matéria dos autos dando como reproduzidas as contestações dos restantes demandados em tudo quanto estas possam aproveitar-lhe.
- 4) O 5º **demandado** (contestação processada de fls. 64 a 99 dos autos e que aqui se dá por reproduzida) utiliza, basicamente, os mesmos argumentos invocados pelos 2º e 3º demandados pelo que aqui nos dispensamos de os reproduzir. Alarga, no entanto, o pedido de inconstitucionalidade do segmento do artº 59º, nº 1 da LOPTC, *“sem prejuízo de qualquer outro tipo de responsabilidade em que o mesmo possa incorrer”*, por violação do artº 29º, nº 5 da CRP que consagra o princípio do *non bis in idem*.

*

Os 2º, 3º, 4º e 5º demandados requereram nas suas contestações a suspensão da instância até à decisão transitada em julgado do processo-crime que, por via de recurso, ainda se achava pendente no Supremo Tribunal de Justiça.

Esse requerimento foi reiterado no início da audiência de julgamento e aí indeferido (acta a fls. 538 a 542 dos autos).

IV.

Prescrição do procedimento

O 1º demandado alegou a prescrição do procedimento pelo menos quanto às infracções reportadas às gerências de 1990 e 1991, invocando o disposto no artº 70º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto (LOPTC).

Por se tratar de uma excepção peremptória cuja procedência importa a extinção do procedimento por responsabilidade financeira (artº 69º, nº 1 da LOPTC) e a absolvição total ou parcial do pedido (artº 493º do CPC) e aproveita a todos os demandados deve ser decidida desde já.

Dispõe o invocado artº 70º:

- “1. *É de 10 anos a prescrição do procedimento por responsabilidades financeiras reintegratórias e....*
2. *O prazo da prescrição do procedimento conta-se a partir da data da infracção ou, não sendo possível determiná-la, desde o último dia da respectiva gerência.*
3. *O prazo da prescrição do procedimento suspende-se com a entrada da conta ou com o início da auditoria e até à audição do responsável, sem poder ultrapassar dois anos.”*

A responsabilidade financeira reintegratória, sendo uma forma especial de responsabilidade em que incorrem os responsáveis pela gestão dos dinheiros públicos para com os entes públicos que gerem, na medida em que ela se traduz na obrigação de repor nos cofres públicos as importâncias abrangidas por alcance, desvio de dinheiros ou valores públicos e por pagamentos indevidos (infracção em causa nos presentes autos), enfim de reintegrar ou ressarcir o património lesado, assume também uma natureza civilística.

Dáí que se lhe aplique, no que respeita à prescrição, o disposto na Subsecção V do Código Civil (CC), designadamente os artºs 323º, 326º e 327º.

O primeiro dispõe no nº 1 que *“a prescrição interrompe-se pela citação ou notificação judicial de qualquer acto que exprima, directa ou indirectamente, a intenção de exercer o direito, seja qual for o processo a que o acto pertence e ainda que o tribunal seja incompetente”*. E o nº 2 estipula que *“se a citação ou notificação se não fizer dentro de cinco dias depois de ter sido requerida, por causa não imputável ao requerente, tem-se a prescrição por interrompida logo que decorram os cinco dias”*.

Por sua vez o artº 326º, nº 1 preceitua que *“a interrupção inutiliza para a prescrição todo o tempo decorrido anteriormente, começando a correr novo prazo a partir do acto interruptivo, sem prejuízo do disposto nos nº 1 e 3 do artigo seguinte”*. Nº 1 do artº 327º que determina que *“se a interrupção resultar de citação, notificação ou acto equiparado, ..., o novo prazo de prescrição não começa a correr enquanto não passar em julgado a decisão que puser termo ao processo”*

As infracções de que emana a responsabilidade financeira reintegratória e seus responsáveis aqui em julgamento, evidenciaram-se no processo de

Auditoria nº 30/98 que terminou com o Relatório de Auditoria nº 6/2001-2ª Secção do Tribunal de Contas.

Aquela auditoria teve início antes de 6 de Março de 1998 consoante resulta do despacho daquela data do Juiz Conselheiro responsável pela respectiva área exarado sobre a Informação nº 15/98 – CC9, processado a fls 2 e 2v do referido processo de auditoria nº 30/98, e terminou com a aprovação do respectivo relatório (nº 6/2001 – 2ª Secção) em 2 de Fevereiro de 2001 e a sua notificação aos responsáveis em 16 de Março do mesmo ano (fls 1272 a 1275 do processo de auditoria).

Os demandados foram ouvidos no processo de auditoria em 12 de Janeiro de 2001 (fls. 1212 a 1216 do processo de auditoria) e nos presentes autos citados para contestarem em 20 de Julho de 2002 (docs. de fls 60 a 63 e 110-A dos autos).

Assim, entre o início da auditoria e a audição dos responsáveis decorreu um prazo superior a dois anos (e mais ainda até ao termo da auditoria e à audição dos demandados) pelo que, para efeitos de suspensão da prescrição opera a parte final do nº 3 do artº 70º da LOPTC ou seja, só releva o período de dois anos.

A consumação da infracção financeira “pagamentos indevidos” (a em causa nos presentes autos) verifica-se com o acto de pagamento aos beneficiários, no caso os delegados regionais, funcionários e agentes da DGD e membros do CA/FFD.

Ora, no processo não foi possível determinar as datas precisas em que tais pagamentos ocorreram. Apuraram-se as datas em que os pagamentos foram autorizados mas não as datas em que foram efectivados. Assim, para início de contagem do prazo prescricional deverá, como preceitua a parte final do nº 2 do artº 70º da LOPTC, considerar-se o último dia da gerência em que os “pagamentos indevidos” ocorreram, ou seja, para o caso dos autos o prazo da prescrição iniciou-se no dia 1 de Janeiro de 1991.

Assim sendo e considerando o prazo máximo – dois anos – de suspensão da prescrição, esta ocorreria para a gerência de 1990 em 31 de Dezembro de 2002, para a de 1992 em 31 de Dezembro de 2003, para a de 1993 em 31 de Dezembro de 2004 e para a de 1994 em 31 de Dezembro de 2005.

Porém, a presente acção de julgamento de responsabilidade financeira foi proposta em 3 de Junho de 2002 (fls 21 dos autos) pelo que, nos termos do nº 2 do artº 323º do CC a prescrição do procedimento interrompeu-se no dia 9 de Junho de 2002, não tendo ainda começado a correr o novo prazo (artº 327º, nº 1 do CC).

Assim, até à sua interrupção não haviam decorrido ainda os 12 anos exigidos pelo artº 70º da LOPTC para que ocorra a prescrição, não só em rela-

ção às infracções ocorridas na gerência de 1990 como, por maioria de razão, em relação a todas as restantes (gerências de 1991, 1992, e 1993).

Improcede, pois e em toda a linha, a excepção de prescrição invocada pelo 1º demandado.

V.

Os 2º, 3º, 4º e 5º demandados alegaram a **inconstitucionalidade** material do artº 59º, nº 1 da LOPTC, em que se alicerça o pedido de efectivação de responsabilidade financeira reintegratória por pagamentos indevidos, no segmento “*sem prejuízo de qualquer outro tipo de responsabilidade em que o mesmo possa incorrer*”, interpretado no sentido de permitir ao Tribunal de Contas efectivar responsabilidades no caso de o responsável ser absolvido com base nos mesmos actos em outro processo, no caso em processo penal.

Tal interpretação violaria o artº 32º nºs 1 e 2 da Constituição da Republica (CRP) que, segundo os demandados, consagra o princípio da *suficiência do processo penal* contemplado no artº 7º do Código de Processo Penal (CPP) e também o artº 29º, nº 5 da CRP que consagra o princípio do *non bis in idem*.

Por despacho de 14 de Março passado (fls. 686 a 715) foi dado como provado que “*os demandados foram julgados em processo-crime sobre a mesma matéria, tendo o 1º demandado sido condenado e os restantes absolvidos, em 1ª instância*” (facto 181) e que “*a decisão, porém, ainda não transitou*” (facto 182). Estando pendente recurso no Supremo Tribunal de Justiça (STJ), até hoje não foi trazida ao processo informação de que a decisão criminal tenha transitado em julgado.

Diz o artº 59º nº 1 da LOPTC cuja constitucionalidade é posta em crise nos termos precedentes:

“*Nos casos de alcance, desvio de dinheiros ou valores públicos e ainda de pagamentos indevidos, pode o Tribunal de Contas condenar o responsável a repor as importâncias abrangidas pela infracção, sem prejuízo de qualquer outro tipo de responsabilidade em que o mesmo possa incorrer*”.

O artº 32º da CRP:

“1. *O Processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso.*

2. *Todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.*

3"

E o artº 7º, nº 1 do CPP (suficiência do processo penal):

"O processo penal é promovido independentemente de qualquer outro e nele se resolvem todas as questões que interessarem à decisão da causa".

Por fim o artº 29º, nº 5 da CRP:

"Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime".

Começemos pela *suficiência do processo penal*.

Em que consiste este princípio, plasmado, como se transcreveu, no artº 7º, nº 1 do CPP e que os demandados vêm consagrado nos nºs 1 e 2 do art. 32º da CRP?

Escreve Germano Marques da Silva a páginas 113 do seu Curso de Processo Penal, tomo I, editado pela Verbo:

"Segundo este princípio, no processo penal podem resolver-se, em regra, todas as questões, seja qual for a sua natureza, que importem para a decisão da causa crime. Assim, se para decidir a questão crime for necessário decidir previamente outra (cível, laboral, fiscal, etc.) de que aquela dependa, o tribunal penal decide-a incidenter tantum, i. e, só para os efeitos da decisão penal.

O sistema podia ser diferente, remetendo-se a decisão da questão prejudicial para o tribunal materialmente competente, se for outro, ou simplesmente para outro processo, se o tribunal competente for o mesmo. É o que acontece com as exceções ao n.º 1 do artº 7.º, contempladas nos seus n.ºs 2, 3 e 4."

E Leal-Heniques e Simas Santos no seu Código de Processo Penal Anotado, I volume, 2ª edição, Rei dos Livros, prevenindo interpretações demasiado abrangentes, escrevem a páginas 97 em anotação ao artº 7.º: *"a temática em apreço desperta desde já uma advertência: é que o que aqui tratamos é de questões prejudiciais, ou seja, de questões que têm a ver com a essência do facto criminoso (viradas, portanto, para o esclarecimento do delito nos seus elementos fundamentais ou essenciais)"*.

Como se vê o princípio da suficiência do processo penal reporta-se à decisão, no que para este processo importa, de questões de natureza não penal que sejam indispensáveis à decisão da matéria penal. De questões substantivas que em relação à questão penal a decidir se assumem como um ante-

cedente lógico-jurídico da decisão principal, são autónomas, no sentido de que por si só poderiam ser objecto de um processo independente, e são necessárias, porque essenciais ao apuramento de algum dos elementos constitutivos das infracções (cfr. autores, obs. e locs. cit.).

Além de que essas questões se colocam no processo-crime e, de duas uma: ou o tribunal penal se acha em condições de poder convenientemente resolver a questão prejudicial ou não acha. No primeiro caso opera por inteiro o princípio da suficiência (artº 7.º, n.º 1 do CPP), e o tribunal decide-a, sendo certo que essa decisão tem apenas efeito de caso julgado formal, isto é, não tem efeitos fora do processo penal em que é decidida.

No segundo caso a questão *decidenda* será devolvida ao Tribunal competente (artº 7.º, n.º 2 do CPP) para a sua decisão, devendo o tribunal penal acatar o ali decidido porquanto aquela decisão faz caso julgado material.

Ora no processo-crime invocado pelos demandados (proc. n.º 453, da 1.ª Secção da 7.ª Vara Criminal de Lisboa), como se pode constatar pela leitura da respectiva sentença, não foi suscitada nem decidida qualquer questão de prejudicialidade indispensável à decisão penal sobre os crimes de que vinham pronunciados e foram absolvidos, peculato e apropriação ilegítima de bens do sector público. E também neste processo de efectivação de responsabilidade financeira não se discute ou decide qualquer questão que tenha sido decidida no processo-crime.

A questão é outra. Prende-se com a formulação de um pedido indemnizatório de natureza cível fundado nos factos que originaram o processo-crime. E este, como diz José da Costa Pimenta em *Introdução ao Processo Penal*, Almedina, pag. 174, “*nada tem a ver com o princípio da suficiência. Não se trata aí de resolver qualquer questão prejudicial*”.

Não há, portanto, qualquer violação do princípio da suficiência do processo penal e, consequentemente, não há também qualquer violação do artº 32.º, n.ºs 1 e 2 da CRP. Aliás, diga-se a propósito que só muito remotamente se poderá vislumbrar a consagração do princípio da suficiência do processo penal no invocado artº 32.º, n.ºs 1 e 2 da CRP. Percorrendo o sábio comentário dos Professores Gomes Canotilho e Vital Moreira ao artº 32.º da CRP (in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª edição revista, Coimbra Editora, págs. 201 a 208) não se encontra ali referência expressa a tal princípio.

O princípio do *non bis in idem*

Encontra-se, como se disse, consagrado no artº 29º, nº 5 da CRP nos seguintes termos: “ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime”.

Como resulta com clareza do preceito constitucional, quer pela epígrafe (*aplicação da lei criminal*) quer pelo texto, este princípio tem o seu campo de aplicação privilegiado no ordenamento jurídico-criminal pois é pela “prática do mesmo crime” que ninguém pode ser julgado mais do que uma vez. Coloca-se, assim, essencialmente no campo de intervenção da jurisdição criminal e para resolver questões que aí surjam designadamente relacionadas com o concurso de crimes, crime continuado, concurso de normas, julgamento de cidadãos estrangeiros, etc.

É elucidativo a este respeito o que escrevem Gomes Canotilho e Vital Moreira em anotação ao citado preceito, pags. 194 da obra citada: “para a tarefa de “densificação semântica” do princípio, é particularmente importante a clarificação do sentido da expressão “prática do mesmo crime”, que tem de obter-se recorrendo aos conceitos jurídico-processuais e jurídico-materias desenvolvidos pela doutrina do direito e processo penais. O problema pode não ser fácil nos casos de comparticipação, de concurso de crimes e de crime continuado” (cfr. também Cavaleiro de Ferreira, in *Direito Penal Português, Parte Geral, I, Verbo* 1981, pag. 164, por exemplo, Eduardo Correia, in *Direito Criminal, II, Reimpressão, Almedina* 1971, pag. 205, por exemplo, etc.).

Mas, o que na essência este princípio significa e acautela é que não pode haver duplo julgamento pelos mesmos factos no domínio da mesma área de responsabilidade, seja ela criminal, contra-ordenacional, disciplinar, civil ou financeira.

Ora, a responsabilidade cuja efectivação está em causa nestes autos é financeira, enquanto que no processo-crime que julgou e absolveu os 2º, 3º, 4º e 5º demandados a responsabilidade é criminal. Os interesses que no processo-crime e neste, de efectivação de responsabilidade financeira, se defendem são diferentes. No primeiro defende-se “o quadro geral de valores fundamentais da sociedade ou seja daqueles interesses primários sem cuja observância a vida em sociedade não seria possível” (Lídio de Magalhães, in *Notas Sobre a Responsabilidade Financeira, separata da Revista do Tribunal de Contas, nº 5/6, Janeiro/Junho de 1990, pag. 17*). No segundo defende-se a boa gestão e a correcta e legal utilização dos dinheiros públicos.

Só que ambas as responsabilidades emergem da prática dos mesmos actos, no entanto dão origem a infracções diferentes e autónomas, uma ou várias infracções penais e uma ou várias infracções financeiras.

Estando em causa responsabilidades de naturezas diferentes e com origem em infracções autónomas a questão deixa de se colocar ao nível do princípio do *non bis in idem* e passa a colocar-se no âmbito da cumulação de responsabilidades com origem nos mesmos factos.

E quanto à admissibilidade dessa cumulação não restam dúvidas. Marcelo Caetano no seu Manual de Direito Administrativo, volume II, Almedina 1980, escreve a pags. 803 a propósito da cumulação da responsabilidade disciplinar com a responsabilidade penal originárias do mesmo facto: *“portanto, o mesmo facto pode desencadear a repressão disciplinar e a repressão criminal, ser considerado infracção disciplinar e crime, na medida em que além de ofender ou pôr em perigo interesses próprios de um grupo, vai também atingir interesses reputados essenciais da comunidade política.*

Estamos perante duas formas distintas de repressão que são exercidas separadamente e sem que uma prejudique a outra. A punição disciplinar não impede a punição criminal e a condenação numa não envolve necessariamente a condenação na outra”. Ou a absolvição numa não envolve necessariamente a absolvição na outra.

E a cumulação de responsabilidades criminal e civil é admitida expressamente no artº 71º do CPP ao determinar que *“o pedido de indemnização civil fundado na prática de um crime é deduzido no processo penal respectivo, só o podendo ser em separado, perante o tribunal civil, nos casos previstos na lei”*, excepções previstas no artº 72º. É o chamado princípio da adesão.

No processo-crime invocado pelos referidos demandados dá-se conta, a fls. 96 da Sentença que *“o MºPº, em representação do Estado, deduziu pedido de indemnização cível contra parte dos arguidos, tendo tal matéria sido remetida para apreciação nos meios comuns por despacho oportunamente proferido”*.

Ora, dos factos de cuja prática são acusados os demandados emergiam, segundo o MºPº, responsabilidades de natureza criminal e civil, só tendo sido julgada, ainda sem trânsito em julgado, a responsabilidade criminal. Nos presentes autos está sob julgamento, porém, a responsabilidade financeira, na sua vertente reintegratória, e não propriamente a responsabilidade civil.

Já antes dissemos que a responsabilidade financeira reintegratória, na medida em que visa a reintegração do património público lesado, tem natureza civilística. Mas então, assentando ambas na existência de dano e visando a sua efectivação a reparação daquele, em que é que ela se diferencia da responsabilidade civil propriamente dita, como se autonomiza? Pelos pressupostos e pela jurisdição competente.

Porque aqui está em causa apenas a efectivação de responsabilidade reintegratória, faremos somente e de forma sumária o contraponto desta com a responsabilidade civil, abstendo-nos de referências à responsabilidade financeira sancionatória prevista basicamente no artº 65º da LOPTC.

A responsabilidade financeira gera-se no domínio do que chamaremos de relação jurídico-financeira, de cariz funcional, firmada entre o gestor, em sentido amplo, de dinheiros e bens públicos e a entidade pública titular desses dinheiros ou bens, ao passo que a responsabilidade civil deriva, em regra, de uma relação contratual. A responsabilidade financeira é, pois, própria dos contáveis, isto é dos funcionários e agentes do Estado e demais entes públicos investidos na guarda e administração de dinheiros públicos (isto sem prejuízo do que se dispõe no nº 4 do artº 61º da LOPTC) ao contrário da responsabilidade civil em que o sujeito é qualquer cidadão ou entidade que viole deveres contratuais a que se achava vinculado perante terceiro (responsabilidade contratual) ou que não cumpra normas legais destinadas a proteger direitos ou interesses de outrem (responsabilidade extracontratual). As fontes da responsabilidade financeira reintegratória estão tipificadas na lei: alcance; desvio de dinheiros públicos; desvio de valores públicos; pagamentos indevidos; e omissão de liquidação, cobrança ou entrega de receitas (artº 59º nº 1 e 60º da LOPTC), enquanto que para a responsabilidade civil vigora a atipicidade. No processo de efectivação da responsabilidade financeira reintegratória, a obrigação de repor pode ser reduzida, relevada ou convertida em multa pecuniária oficiosamente pelo tribunal - de Contas - (artºs 64º, nº 2 e 65º, nº 6 da LOPTC), ao contrário da responsabilidade civil. Este último pressuposto afasta a medida da reposição do valor do dano causado pela infracção enquanto que na responsabilidade civil se exige uma relação quantitativa directa entre o prejuízo causado e o valor da indemnização a arbitrar.

Quanto à jurisdição diga-se que a efectivação da responsabilidade financeira, reintegratória e/ou sancionatória, é da exclusiva competência do Tribunal de Contas, através da sua 3ª Secção ou Secções Regionais [artº 214º, nº 1, c) da CRP e artºs 1º, nº 1 e 79º da LOPTC]; mediante processos próprios: julgamento de contas, julgamento de responsabilidades financeiras, de fixação de débito dos responsáveis, de declaração de impossibilidade de julgamento, ou de multa (artº 58º da LOPTC); tem como base factual um relatório de auditoria ou de verificação interna ou externa de contas (artº 57º da LOPTC); e só o Ministério Público tem legitimidade para propor as respectivas acções e requerer o seu julgamento (artº 89º da LOPTC).

O que então se poderá questionar é se também será possível cumular responsabilidade criminal com responsabilidade financeira, isto é se dos mes-

mos factos pode resultar a prática de uma infracção criminal e simultaneamente uma infracção financeira? E se, em caso afirmativo, se lhe aplica o artº 71 do CPP, isto é, se ambas deviam ser julgadas no processo penal?

Dentro da caracterização que fizemos acima da responsabilidade financeira reintegratória podemos concluir que para os contáveis enquanto tais ela é substitutiva da responsabilidade civil, o que já deixa adivinhar a resposta àquelas questões.

Porém, a resposta em concreto a tais questões surge no parecer da Procuradoria-Geral da República, publicado em www.dgsi.pt/pgrp, no qual nos louvamos e onde a dado passo se escreve: *“As normas que prevêm as várias espécies de responsabilidade assentam em pressupostos próprios de cada uma, protegem interesses diferentes, podendo por isso, ter consequências diversas. O princípio geral é que se não excluem umas às outras, podendo cumular-se desde que uma determinada prática integre em simultâneo os pressupostos de duas ou mais formas de responsabilidade – penal, civil, disciplinar, ou, no caso específico dos contáveis, financeira”*.

E mais adiante: *“no que respeita à cumulação de responsabilidades, não se suscitam quaisquer dúvidas quanto à autonomia de responsabilidades no caso de uma eventual qualificação penal ou disciplinar dos factos que constituem fonte de responsabilidade financeira, e respectivas consequências, sempre que tais factos, por si mesmos e nas circunstâncias em que ocorram, possam integrar alguma infracção penal ou disciplinar”*.

É neste contexto que tem que ser entendido o segmento do nº 1 do artº 59º da LOPTC posto em crise pelos 2º, 3º, 4º e 5º demandados.

Haverá então que concluir que **não ocorre qualquer violação do princípio do non bis in idem** e, conseqüentemente, do artº 29º nº 5 da CRP.

Permitimo-nos acrescentar, já agora, que é também nesta perspectiva de cumulação de responsabilidades que, no domínio da responsabilidade financeira, em sentido amplo, se integra o disposto no nº 5 do artº 65º da LOPTC: *“a aplicação de multas não prejudica a efectivação da responsabilidade pelas reposições devidas, se for caso disso”*. É que, como já deixamos dito a responsabilidade financeira desdobra-se em duas espécies: a reintegratória de cariz reparador ou reintegrador de património público lesado, portanto de matriz civilística (artºs 59º e 60º da LOPTC); e a sancionatória, desligada da existência de prejuízo ou dano por resultar da violação de normas financeiras, de matriz penal ou punitiva (artº 65º da LOPTC).

VI.

Da prova documental que instrui o processo e da prova testemunhal produzida em audiência foram dados como:

A)

Factos provados:

- 1) **Arcelino Manuel Duarte Mirandela da Costa**, de agora em diante designado de 1º demandado, exerceu os cargos de:
 - a) Director-Geral dos Desportos (DGD) desde 6/12/1983 a 4/5/1993;
 - b) Presidente do Instituto do Desporto (INDESP) a partir de 5/5/1993;
 - c) Presidente do Conselho Administrativo do Fundo de Fomento do Desporto (FFD) de 22/2/1984 a 4/5/1993;
- 2) **António Pedro Dias Afonso dos Santos, António Tomás da Silva Pinto Serra e Moura, Manuel Fernandes e Nuno Manuel Bensabat de Sousa Barros**, de agora em diante respectivamente 2º, 3º, 4º e 5º demandados, nos anos de 1990, 1991, 1992 e 1993 até 30 de Abril, integravam o Conselho Administrativo do FFD;
- 3) O 4º demandado faleceu em 11 de Setembro de 2002, sendo substituído no processo por sua viúva, **Aurélia da Conceição Alves Amaro Fernandes**, julgada habilitada por sentença de 15 de Setembro de 2003;
- 4) Os 2º, 3º e 4º demandados eram, nos referidos anos, funcionários do quadro da DGD, com subordinação hierárquica ao Director-Geral dos Desportos, o 1º demandado;
- 5) O 5º demandado era, naqueles anos, funcionário do quadro do Ministério da Educação;
- 6) O Director-Geral dos Desportos exercia o cargo com competência própria e competências delegadas;
- 7) A DGD era um serviço simples cuja lei orgânica fora aprovada pelo Decreto-Lei nº 553/77, de 31 de Dezembro, sucessivamente alterado;

- 8) O quadro de pessoal da DGD comportava apenas 174 lugares;
- 9) Porém, sob diversos vínculos, trabalhavam em 1988 na DGD cerca de 2000 pessoas, número que, mais ou menos se manteve ao longo dos anos;
- 10) Da estrutura orgânica da DGD faziam parte as Delegações Regionais, em número de 18, cada uma dirigida por um Delegado Regional;
- 11) Os Delegados Regionais eram nomeados e exonerados por despacho do Ministro da Educação, sob proposta do D.G.D.;
- 12) No âmbito da DGD existiam as denominadas Comissões Organizadoras de Actividades Desportivas, nas modalidades de Comissão Organizadora Central (COAD) e Comissões Organizadoras Regionais (CORAD'S);
- 13) A COAD funcionava junto dos Serviços Centrais da DGD e as CORAD'S junto das Delegações Regionais da DGD;
- 14) A COAD e as CORAD'S eram integradas por pessoas ligadas à DGD e, pese embora a sua regulamentação, funcionavam como meras caixas pagadoras;
- 15) Os fundos destas comissões provinham da DGD e, essencialmente, do Fundo de Fomento do Desporto;
- 16) O Fundo de Fomento do Desporto (FFD) foi criado pelo Decreto-Lei nº 46449, de 23 de Julho de 1965, sucessivamente alterado e era dotado de autonomia administrativa e financeira e personalidade jurídica e estava associado à DGD;
- 17) A Administração do FFD era exercida por um Conselho Administrativo (CA/FFD) que nos anos de 1990 e até 30 de Abril de 1993 era presidido pelo 1º demandado e integrado pelos 2º, 3º, 4º e 5º demandados;
- 18) O CA/FFD só existia formalmente;

- 19) Os 2º, 3º, 4º e 5º demandados enquanto membros do CA/FFD não dispunham de qualquer poder de iniciativa nem de autonomia crítica relativamente ao Presidente do CA/FFD, o 1º demandado;
- 20) Os 2º, 3º, 4º e 5º demandados, no processo de tomada de decisão do CA/FFD, confiavam, e não podiam deixar de confiar, nas informações que lhes apresentavam quer o 1º demandado, quer o Sr. Barata de Almeida que exercia a função de Chefe da Repartição Administrativa e Financeira da DGD e dava apoio ao CA/FFD;
- 21) As receitas do FFD provinham dos jogos de fortuna e azar explorados pela Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, designadamente o Totobola e Totoloto;
- 22) Através do FFD pagavam-se os abonos ao pessoal que trabalhava na DGD mas não pertencia ao respectivo quadro, complementos remuneratórios e as retribuições dos membros do respectivo CA;
- 23) As remunerações dos membros do CA/FFD estavam fixadas legalmente;
- 24) O Decreto-Lei nº 143/93, de 26 de Abril, extinguiu a DGD e o FFD e criou em sua substituição, absorvendo as respectivas atribuições, competências e pessoal, o Instituto do Desporto (INDESP);
- 25) O INDESP era uma pessoa colectiva dotada de autonomia administrativa, financeira, patrimonial e personalidade jurídica;
- 26) A Gestão financeira do INDESP cabia unicamente ao seu Presidente, o 1º demandado;
- 27) Com a extinção da DGD foram extintas as Delegações Regionais;
- 28) Porém, apesar de extintas as Delegações Regionais, os Delegados Regionais mantiveram-se em exercício de funções até Setembro de 1995;
- 29) O 1º demandado, na qualidade de D.G.D. apresentou em 1985 ao então Ministro da Educação uma proposta de nova lei orgânica da DGD ajustada às necessidades do serviço;

- 30) Proposta que, como outras que ao longo do mandato foi apresentando à tutela, não mereceram aprovação traduzida em Decreto-Lei;
- 31) A DGD, até à sua extinção, continuou a regular-se pelo Decreto-Lei nº 553/77, de 31 de Dezembro, com as sucessivas alterações que lhe foram introduzidas;
- 32) Em 25 de Março de 1986 o 1º demandado apresentou ao então Ministro da Educação, João de Deus Pinheiro, a **proposta nº 214/86** sobre o assunto: *“Implementação do projecto de reestruturação da DGD e do modelo de gestão”* contido na proposta de lei orgânica por si apresentada em 1985;
- 33) Esta proposta apresentava uma nova estrutura orgânica da DGD assente em Direcções de Serviço e Divisões, passando as 18 Delegações Regionais a designarem-se de Delegações Distritais e equiparadas a Direcções de Serviços;
- 34) As Delegações Distritais eram, naquela estrutura, equiparadas a Direcções de Serviços;
- 35) Mais se propunha que aquela estrutura orgânica e a designação/nomeação provisória dos titulares dos novos lugares fosse *“levada a efeito mediante Ordem de Serviço”* do 1º demandado;
- 36) Propunha-se ainda que as nomeações/designações dos novos titulares dos cargos criados contemplassem *“de um modo geral, o pessoal que actualmente desempenha funções dirigentes e/ou de coordenação”*;
- 37) A Proposta 214/86 mereceu, em 10 de Abril de 1986, do então Ministro da Educação João de Deus Pinheiro o seguinte despacho: *“Concordo genericamente devendo o Sr. Director-Geral ir promovendo as adaptações necessárias a uma transição suave e eficaz”*;
- 38) Em 30 de Abril de 1986 o 1º demandado fez publicar a **Ordem de Serviço nº 15/86** onde, *“de acordo com a orientação expressa por Sua Ex.ª o Ministro da Educação e Cultura, em seu despacho de 10 de Abril corrente, são desde já designados, provisoriamente, e até à sua eventual confirmação e nomeação formal nos respectivos lugares, os responsáveis por cada uma das sub-estruturas orgânicas a seguir indicadas constantes do projecto”*;

- 39) Por aquela Ordem de Serviço foram “designados provisoriamente” quatro (4) Directores de Serviços e treze (13) Chefes de Divisão”;
- 40) Em 17 de Junho de 1986 o 1º demandado submeteu à consideração do Ministro da Educação, João de Deus Pinheiro, a **proposta nº 537/86** onde, alegando que *“muito recentemente, foram designados os responsáveis de cada uma das sub-estruturas da projectada lei orgânica da DGD, os elementos que constam da Ordem de Serviço nº 15/86, de 30.04.86”* e considerando que *“esta situação implica, como é lógico e se considera justo, a atribuição de uma compensação correspondente à diferença entre a letra da respectiva categoria e a do cargo efectivamente exercido”*, propõe *“que sejam liquidadas as diferenças mensais aos elementos que constam da relação anexa, devendo o pagamento ser efectuado através da concessão de um subsídio à COAD central no valor de Esc. 5 686 900\$00 o qual será suportado pelo código 41:00 do orçamento do Fundo de Fomento do Desporto para o corrente ano”*;
- 41) Sobre esta proposta exarou, em 22 de Julho de 1986, o Ministro da Educação João de Deus Pinheiro o despacho de *“Autorizo”*;
- 42) Nem na proposta nº 214/86, nem na Ordem de Serviço nº 15/86, nem na proposta nº 537/86 se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propunha ou decidia;
- 43) Em 20 de Março de 1987 o 1º demandado apresenta ao então Ministro da Educação, João de Deus Pinheiro, a **proposta nº 190/DSA** na qual propõe a designação de vários “Delegados Distritais” e a equiparação destes a Directores de Serviços;
- 44) A fundamentação/justificação para o que ali se propunha consta de uma informação manuscrita que sobre ela após o Chefe de Repartição/Director de Serviços Administrativos Barata de Almeida, do seguinte teor:
“Considerando que com a próxima publicação do Diploma Orgânico da DGD se procederá a toda uma regularização do processo institucional da categoria de “Delegados Regionais” julga-se de autorizar o proposto, equiparando-os desde já, para efeitos remuneratórios a Directores de Serviço, sendo os quantitativos encontrados enviados às COAD’S distritais que procederão às necessárias e pontuais liquidações mensais.

Esta última metodologia vem na sequência da chamada de atenção feita pelo Tribunal de Contas.

Face a esta alteração o encargo deixará de ser suportado pelo código 31.00 "Aquisição de Serviços" passando-o a ser pelo código 41.00 "Transferências – Instituições Particulares";

- 45) Nesta proposta não é invocada qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 46) A Proposta nº 190/DSA mereceu do então Ministro da Educação, em 23 de Março de 1987, o seguinte despacho: *"Autorizo, excepto V. Castelo onde se deverá verificar mudança de Delegado"*;
- 47) Nos anos de 1987, 1988 e 1989 o 1º demandado apresentou à tutela, que as aprovou, propostas de compensação remuneratória a pagar aos Delegados Regionais e ao pessoal dirigente da DGD;

Gerência de 1990

- 48) Em 29 de Janeiro de 1990 o 1º demandado apresentou ao então Ministro da Educação, Roberto Carneiro, a **proposta nº 58/DSA/90**, elaborada pelo "Director dos Serviços Administrativos" Barata de Almeida, propondo o pagamento aos Delegados Regionais no ano de 1990 ou da diferença entre o vencimento de Director de Serviço e o vencimento base, nos casos de Delegados com vínculo à função pública, ou o vencimento integral de Director de Serviço nos casos de delegados sem vínculo à função pública;
- 49) A justificação apresentada, sem invocação de qualquer norma legal em vigor permissiva, é do seguinte teor: *"Por despacho de Sua Ex.ª o Ministro da Educação de 87.03.23 foi autorizada a equiparação dos Delegados Regionais desta Direcção-Geral, para efeitos remuneratórios, a Directores de Serviço, por se aguardar a publicação do novo diploma orgânico do Instituto Nacional Fomento do Desporto, onde se prevê a passagem à citada categoria. Neste sentido e à semelhança do que vem sendo praticado..."*
- 50) Na relação dos Delegados constante da página 2 daquela informação não consta o nome do Delegado de Leiria nem a importância a atribuir-lhe;

- 51) Mas constam no quadro anexo, sendo a importância a atribuir-lhe, ali prevista, no montante de 1 237 600\$00;
- 52) A proposta não evidencia o total dos encargos que envolve, somando, porém, a relação de fls. 2 o total de 27 132 000\$00 e o mapa anexo, que inclui o Delegado de Leiria e o montante a atribuir-lhe, o total de 28 369 600\$00;
- 53) Tal proposta mereceu do Ministro da Educação Roberto Carneiro, em 29 de Janeiro de 1990, o seguinte despacho: “*Autorizo os pagamentos mensais até à publicação da Lei Orgânica*”;
- 54) Os pagamentos ali em causa foram efectuados pelo Orçamento do FFD que os remeteu às respectivas CORAD’S sob a forma de subsídios;
- 55) Subsídios que nos recibos emitidos pelas CORAD’S figuravam como destinados “*a participação nos encargos com o fomento, enquadramento técnico, transporte, divulgação e promoção de actividades desportivas*”;
- 56) Em 21 de Fevereiro de 1990 o 1º demandado apresentou ao então Ministro da Educação, Roberto Carneiro, a **proposta nº 132/DSA/90**, elaborada pelo “Director dos Serviços Administrativos” Barata de Almeida, propondo o pagamento, em 1990, de compensações aos elementos designados responsáveis pelas sub estruturas referenciadas no projectado diploma regulamentar;
- 57) Para o efeito propunha-se que fosse “*autorizada a concessão de um subsídio à COAD-Central, no valor de 27 108 000\$00*” para liquidação das diferenças mensais aos referidos “elementos”;
- 58) Não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propunha;
- 59) A proposta 132/DSA/90 mereceu do Ministro da Educação Roberto Carneiro, em 28 de Fevereiro de 1990 o seguinte despacho: “*Autorizo até à publicação da Lei Orgânica*”;
- 60) Já depois de autorizada pelo Ministro da Educação, o montante global da proposta 132/DSA/90 foi alterado manuscritamente de

27.108.000\$00 para 29.425.000\$00 com a justificação de “erro de cálculo nas diferenças 1ª folha”;

- 61) A 1ª folha da relação anexa àquela informação contém erros de cálculo no apuramento da diferença a atribuir a nove Chefes de Secção;
- 62) Erros que atingem o montante de + 2 317 000\$00;
- 63) Os pagamentos, no montante de 29 425 000\$00 foram efectuados pelo Orçamento do FFD que os remeteu à COAD-Central sob a forma de subsídio;
- 64) Subsídio que no recibo da COAD-Central aparece como destinado “a participação nos encargos com o fomento, enquadramento técnico, transporte, divulgação e promoção de actividades desportivas”;

Gerência de 1991

- 65) Em 5 de Abril de 1991 o 1º demandado apresentou ao então Ministro da Educação, Roberto Carneiro, a proposta nº 729/DSA/91, elaborada pelo “Director dos Serviços Administrativos” Barata de Almeida, propondo o pagamento aos Delegados Regionais, no ano de 1991, das diferenças dos valores remuneratórios mensais correspondentes a Directores de Serviços;
- 66) O valor global dos pagamentos é de 35 318 162\$00;
- 67) A justificação apresentada, sem invocação de qualquer norma legal em vigor permissiva, foi a seguinte: “Na sequência do despacho de S. Ex.º o Ministro da Educação de 87.03.23 que autorizou a equiparação dos Delegados Regionais desta Direcção-Geral, para efeitos remuneratórios a Directores de Serviço, enquanto se aguarda a publicação do novo diploma orgânico do Instituto Nacional de Fomento do Desporto, tem vindo anualmente a ser autorizado o pagamento das diferenças dos valores remuneratórios mensais auferidos pelos Senhores Delegados e dos valores correspondentes a Directores de Serviços”;
- 68) Esta proposta mereceu do Ministro da Educação Roberto Carneiro, em 15 de Abril de 1991, o seguinte despacho: “Aprovo conforme proposto”;

- 69) Aqueles pagamentos foram efectuados através do orçamento do FFD que os remeteu às respectivas CORAD'S sob a forma de subsídios;
- 70) Subsídios que nos recibos emitidos pelas CORAD's figuravam como destinados "*a participação nos encargos com o fomento, enquadramento técnico, transporte, divulgação e promoção de actividades desportivas*";
- 71) Também em 5 de Abril de 1991 o 1º demandado apresentou ao então Ministro da Educação a proposta nº 730/DSA/91, elaborada pelo "Director dos Serviços Administrativos" Barata da Almeida, propondo o pagamento, em 1991, de "*compensações aos elementos designados responsáveis pelas sub estruturas referenciadas no projectado diploma regulamentar*";
- 72) Para o efeito propunha-se que fosse "*autorizada a concessão de um subsídio à COAD-Central, no valor de 38 905 200\$00*" para liquidação das diferenças mensais aos referidos "elementos";
- 73) Não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propunha;
- 74) A proposta nº 730/DSA/91 mereceu do Ministro da Educação, em 16 de Abril de 1991, o despacho de "*Autorizo*";
- 75) Os pagamentos, no montante de 38.905.200\$00 foram efectuados pelo Orçamento do FFD que os remeteu à COAD-Central sob a forma de subsídio;
- 76) Subsídio que no recibo da COAD-Central aparece como destinado "*a participação nos encargos com o fomento, enquadramento técnico, transporte, divulgação e promoção de actividades desportivas*";
- 77) Em 30 de Setembro de 1991 o "Director dos Serviços Administrativos" Barata de Almeida elaborou a **proposta nº 2671/DSA/91** propondo o pagamento de compensações remuneratórias, no ano de 1991, a outros funcionários não abrangidos pelas propostas 729/DSA/91 e 730/DSA/91;
- 78) Para tanto propunha que fosse "autorizado" o subsídio à COAD, de 4.692.000\$00;

- 79) Nesta proposta não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 80) A proposta nº 2671/DSA/91 não foi submetida a despacho do Ministro da Educação;
- 81) A proposta nº 2671/DSA/91 foi aprovada – “*Concordo e Autorizo*” – pelo Presidente do CA/FFD em 30 de Setembro de 1991;
- 82) A respectiva despesa no montante de 4 692 000\$00 foi autorizada pelo CA/FFD em 30 de Setembro de 1991;
- 83) O pagamento foi efectuado através da COAD, mas, no recibo por si emitido aquela importância figura como um subsídio destinado “*a participação nos encargos com o fomento, divulgação e promoção de actividades desportivas programadas para 1991*”;
- 84) O 2º demandado, na qualidade de Director de Serviços de Estudo Planeamento e Informática, elaborou a **proposta nº 2120/DSA/91** onde propõe o pagamento de “*diferenças de vencimento*”, em 1991, a cinco trabalhadores da DGD que exerciam funções na área de informática;
- 85) O valor global da proposta é de 1 153 740\$00;
- 86) A Justificação apresentada foi a de que quatro trabalhadores que prestavam serviços na área da informática eram, um contratado a termo certo remunerado pelo índice 215 e três em regime de Contrato Administrativo de Provisão sendo, destes, um remunerado pelo índice 215 e dois pelo 175, pelo que, “*considerando que a carreira de Informática (...) o índice mais baixo é de 275*” se propôs que os trabalhadores remunerados pelo índice 215 passassem a sê-lo pelo 305 e os remunerados pelo índice 175 pelo 275;
- 87) Quanto ao quinto elemento apenas se aproveitou “*a oportunidade para chamar a atenção do (seu) caso que deverá ser considerada a diferença de 100 para 115*”;
- 88) Nesta proposta não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propunha;

- 89) A proposta 2120/DSA/91 não foi submetida a despacho do Ministro da Educação;
- 90) Mereceu, em 19 de Julho de 1991, despacho do presidente do CA/FFD de “*Concordo e Autorizo*”;
- 91) A respectiva despesa, no montante de 1.153.740\$00, foi autorizada pelo CA/FFD em 20 de Julho de 1991;
- 92) E paga por via da COAD;
- 93) O Chefe de Divisão Henrique Abreu, da Direcção de Serviços de Medicina Desportiva, elaborou a **proposta nº 2537/DSA/91**, sem data, propondo o pagamento, em 1991, de uma compensação remuneratória ao Escriurário Dactilógrafo de 2ª classe João Del Castilho no montante anual de 253 400\$00;
- 94) Justificando que o referido Escriurário Dactilógrafo de 2ª classe auferia o “*vencimento mensal de 46 300\$00*”, mas “*dado que possui o 11º ano e atendendo ainda ao zelo e competência como tem exercido as suas funções... propõe que seja atribuída a diferença de vencimento para a categoria de 3º Oficial*”;
- 95) Sobre essa informação o “Director dos Serviços Administrativos” Barata de Almeida, em 19 de Setembro de 1991, emitiu parecer no sentido de “*a autorização de uma compensação deverá ser fixada em 12.500\$00/Mês evitando-se diferenças entre sectores*”;
- 96) Em lado algum desta proposta se invoca norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 97) A proposta 2537/DSA/91 não foi submetida a despacho do Ministro da Educação;
- 98) Mereceu, em 24 de Setembro de 1991, despacho do Presidente do CA/FFD de “*Concordo e Autorizo*”, pelo valor global de 175.000\$00;
- 99) A respectiva despesa, no montante de 175 000\$00, foi autorizada pelo CA/FFD em 30 de Setembro de 1991;
- 100) E paga através da COAD;

Gerência de 1992

- 101) Em 4 de Junho de 1992 o 1º demandado apresentou ao novo Ministro da Educação, Couto dos Santos, a **proposta nº 1641/DSA/92** propondo o pagamento, em 1992, das diferenças remuneratórias a atribuir ao pessoal dirigente e de chefia e aos Delegados Distritais;
- 102) Diferenças remuneratórias que atingiam o montante de 45.198.422\$00 para os Delegados e de 42 289 000\$00 para as “Restantes Chefias”;
- 103) Para o proposto apresentava-se a seguinte fundamentação e justificação: “... *têm estes serviços, no âmbito do projecto de reestruturação da DGD e do modelo de gestão nele contido, submetido anualmente a despacho da tutela a atribuição de diferenças remuneratórias, na óptica da estrutura dirigente e de chefia prevista na futura orgânica do Instituto. Destacam-se os casos dos Delegados Distritais da DGD., equiparados, em tempo, a Directores de Serviço, e demais Dirigentes. Mantendo-se no corrente ano os condicionalismos já mencionados, solicita-se a aprovação de V. Exa. para a atribuição das diferenças remuneratórias discriminadas nas relações anexas, revestindo, a forma de subsídios directos às respectivas Comissões Organizadoras de Actividades Desportivas Central e Regionais, a suportar pelo orçamento do INFD para 1992*”;
- 104) Na proposta nº 1641/DSA/92 não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 105) Pelo ofício nº 7849, de 9 de Setembro de 1992, do Gabinete do Ministro da Educação, Couto dos Santos, a Proposta nº 1641/DAS/) foi devolvida ao DGD para “*ser devidamente fundamentada*”;
- 106) O DGD não reenviou a proposta ao Ministro da Educação;
- 107) Em 24 de Outubro de 1992, o 1º demandado, enquanto Presidente do CA/FFD, aprovou a proposta 1641/DAS/92 tendo nela apostado o despacho de “*Concordo e autorizo*”;
- 108) Os pagamentos, no montante global de 87 487 422\$00, foram suportados pelo FFD e efectuados através da COAD e das respectivas CORAD’s;

- 109) A proposta 1641/DAS/92 não foi aprovada pelo Ministro da Educação nem os pagamentos nela previstos por ele autorizados;
- 110) A reunião na Lapa entre o Ministro Couto dos Santos e os dirigentes da DGD, entre eles os Delegados Regionais, ocorreu em Abril ou Maio de 1993;
- 111) Essa reunião destinou-se, essencialmente, à apresentação da lei orgânica do Instituto do Desporto (INDESP), recém-criado pelo Decreto-Lei nº 143/93, de 26 de Abril;
- 112) Nessa reunião houve Delegados Regionais que questionaram o Ministro da Educação sobre a resolução de problemas relacionados com o pagamento de abonos;
- 113) Ao que o Ministro Couto dos Santos respondeu que o assunto iria ser resolvido;
- 114) Os cinco demandados, na sua qualidade de membros do CA/FFD subscreveram a **proposta nº 22/DSA/92** onde propunham a actualização das gratificações dos membros do Conselho Administrativo do Fundo de Fomento do Desporto, eles próprios, com efeitos desde 1 de Janeiro de 1991;
- 115) Propunha-se que o Presidente do CA/FFD passasse a receber uma gratificação mensal, em acumulação, de “25% do cargo de *Director-Geral, ou seja esc. 97 124\$00*” e os vogais, igualmente em regime de acumulação, cada um “25% do cargo de *Director de Serviços, ou seja esc. 77 700\$00*”;
- 116) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 14 de Janeiro de 1992, que sobre ela após o despacho de “*Concordo e autorizo*”;
- 117) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 17 de Janeiro de 1992, despesa no montante de 3 240 000\$00;
- 118) Despesa que foi paga através da COAD;
- 119) A proposta 22/DSA/92 encontra-se legalmente fundamentada com a invocação do Decreto-Lei nº 110-A/81, de 14 de Maio;

- 120) As gratificações mensais até então percebidas pelos membros do CA/FFD estavam fixadas em 5 000\$00 para o Presidente, desde 1971 (despacho conjunto dos Ministros das Finanças e da Educação Nacional) e em 50% da Letra F da tabela de vencimentos da função pública, 4 700\$00, para os Vogais, desde 1965 (despacho conjunto dos mesmos Ministros);
- 121) Os 2º, 3º 4º e 5º demandados, na sua qualidade de membros do CA/FFD subscreveram a proposta nº 194/DSA/92 onde propunham a atribuição de “*uma compensação por serviços prestados em 1991*” ao Barata de Almeida no montante de 600 000\$00 e ao José Manuel Costa no montante de 240 000\$00;
- 122) Aqueles “*serviços prestados*” relacionavam-se com “*o desenrolar do Orçamento do Fundo de Fomento do Desporto*”;
- 123) Na proposta nº 194/DAS/92 não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 124) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 14 de Janeiro de 1992, que sobre ela lavrou o despacho de “*Concordo e autorizo*”;
- 125) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 17 de Janeiro de 1992, despesa no montante de 840 000\$00;
- 126) Despesa que foi paga através da COAD;
- 127) O secretário do CA/FFD subscreveu em 16 de Novembro de 1992 a **proposta nº 3698/DSA/92** onde propunha a actualização das gratificações dos membros do Conselho Administrativo do Fundo de Fomento do Desporto para o ano de 1992;
- 128) Propunha-se que o Presidente do CA/FFD passasse a receber uma gratificação mensal, em acumulação, de “*25% de 480 000\$00 (Director-Geral)*, ou seja, *120 000\$00 x 14*” e os vogais, igualmente em regime de acumulação, cada um “*25% de 384 000\$00 (Director de Serviços)*, ou seja, *96 000\$00 x 14*”;

- 129) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 30 de Novembro de 1992, que sobre ela após o despacho de “*Concordo e autorizo*”;
- 130) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 30 de Novembro de 1992, despesa no montante de 8 570 000\$00;
- 131) Despesa que foi paga através da COAD;
- 132) Daquela importância o 1º demandado recebeu 1 680 000\$00, os 2º, 3º 4º e 5º demandados 1 344 000\$00 cada, o Barata de Almeida 1.344.000\$00 e o José Manuel Lopes da Costa, “secretário do CA/FFD”, 175 000\$00;
- 133) As gratificações pagas ao Barata de Almeida e ao Lopes da Costa não constavam da proposta nº 3698/DSA/92;
- 134) O 4º demandado, na qualidade de Chefe da Divisão Financeira subscreveu em 9 de Janeiro de 1992 a **proposta nº 195/DSA/92** onde propunha a atribuição de uma compensação financeira a treze trabalhadores da Divisão Financeira, no montante de 50 000\$00 cada;
- 135) Compensação justificada com a “*disponibilidade manifestada e ao esforço suplementar que fizeram*” devido a “*uma aglomeração de trabalho em todos os sectores da Divisão Financeira*”;
- 136) Na proposta nº 195/DSA/92 não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 137) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 14 de Janeiro de 1992, que sobre ela após o despacho de “*Concordo e autorizo*”;
- 138) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 17 de Janeiro de 1992, despesa no montante de 650 000\$00;
- 139) Despesa que foi paga através da COAD;
- 140) O Chefe de Divisão do Complexo Desportivo da Lapa subscreveu, em 25 de Novembro de 1991, a **proposta nº 1498/DSA/92** onde propu-

nha a atribuição de uma compensação financeira de 200 000\$00 a Celestino Vaz Solipa;

- 141) Justificava aquela compensação nos seguintes termos: *“Na sequência do contrato de provimento administrativo, para o pessoal do CED um dos funcionários já com 20 anos de casa (Sr. Celestino Vaz Solipa) viu o seu vencimento reduzido em 16 000\$00/mês. Porque se trata de um dedicado servidor, propusemos em tempo oportuno que lhe fosse concedida uma comparticipação igual à referida diferença, o que totaliza 200 contos no ano em curso. Não tendo havido Despacho até ao momento, vimos de novo solicitar que ao referido funcionário seja atribuída pela COAD-Central, aquela importância”*
- 142) Sobre esta proposta o “Director dos Serviços Administrativos” Barata de Almeida informou: *“Face às dificuldades financeiras e a título excepcional julga-se de autorizar um apoio de 12 500\$00 x 12m como compensação por trabalhos extras”*;
- 143) Na proposta nº 1498/DSA/92 não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 144) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 21 de Maio de 1992, que sobre ela após o despacho de *“Concordo e autorizo”*;
- 145) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 21 de Maio de 1992, despesa no montante de 150 000\$00;
- 146) Despesa que foi paga através da COAD;
- 147) O 2º demandado, na qualidade de Director de Serviços de Estudo Planeamento e Informática, subscreveu em 6 de Maio de 1992 a **proposta nº 3412/DSA/92** onde propõe o pagamento de *“diferenças de vencimento”*, em 1992, a quatro trabalhadores da DGD que exerciam funções na área de informática;
- 148) O valor global da proposta é de 1 884 820\$00;
- 149) A Justificação apresentada foi a de que três trabalhadores que prestavam serviços na área da informática estavam em regime de Contrato Administrativo de Provimento, sendo um remunerado pelo índice 235

e dois pelo 190, pelo que, “*considerando que a carreira de Informática (...) o índice mais baixo é de 290*” se propôs que o trabalhador remunerado pelo índice 235 passasse a sê-lo pelo 310 e os remunerados pelo índice 190 pelo 290;

- 150) Quanto ao quarto elemento apenas se aproveitou “*a oportunidade para chamar a atenção do (seu) caso que deverá ser considerada a diferença de 100 para 115*”;
- 151) Nesta proposta não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propunha;
- 152) A proposta 3412/DSA/92 foi aprovada em 24 de Novembro de 1992 com o despacho do presidente do CA/FFD de “*Concordo e autorizo*”;
- 153) A respectiva despesa, no montante de 1 884 820\$00, foi autorizada pelo CA/FFD em 1992;
- 154) E paga por via da COAD;
- 155) O 4º demandado, na qualidade de Chefe da Divisão Financeira, subcreveu em 30 de Novembro de 1992 a **proposta nº 3708/DSA/92** onde propunha, “*a título de compensação*” a atribuição de uma gratificação a quinze trabalhadores da Divisão Financeira, no montante de 75 000\$00 cada;
- 156) Gratificação justificada com a “*disponibilidade e total colaboração para a resolução dos problemas decorrentes da implementação de novas normas oriundas do Ministério das Finanças quer em termos de execução Orçamental, liquidação e pagamento de despesas quer no processamento de vencimentos*”;
- 157) Na proposta nº 3708/DSA/92 não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;
- 158) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 30 de Novembro de 1992, que sobre ela após o despacho de “*Concordo e autorizo*”;
- 159) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 1992, despesa no montante de 1 125 000\$00;

160) Despesa que foi paga através da COAD;

Gerência de 1993

161) O 4º demandado, na qualidade de Chefe da Divisão Financeira, subscreveu em 26 de Dezembro de 1992 a **proposta nº 134/DSA/93** onde propunha o pagamento aos Delegados Regionais da diferença de ajudas de custo resultante da diferença de escalão devido em função do vencimento de origem e o de Director de Serviços, no montante global de 272 135\$00;

162) Diferença justificada com a “equiparação dos Delegados Regionais a Directores de Serviços”;

163) Na proposta nº 134/DSA/93 não se invoca qualquer norma legal em vigor permissiva do que se propõe;

164) Aquela proposta foi aprovada pelo Presidente do CA/FFD, em 30 de Dezembro de 1992, que sobre ela após o despacho de “*Concordo e autorizo*”;

165) Em execução daquela proposta o CA/FFD autorizou, em 1992, despesa no montante de 272 135\$00;

166) Despesa que foi paga através das respectivas CORAD’s;

INDESP

167) Em 9 de Dezembro de 1993 o Chefe da Repartição Financeira e Patrimonial do INDESP, Barata de Almeida, subscreveu a **proposta nº 3119/RAFP/93** onde propunha o pagamento de compensações remuneratórias aos Delegados Regionais da ex-DGD, no montante global de 20 283 712\$00;

168) Assim justificada: “*Com a criação do Instituto do Desporto, através da publicação do Decreto-Lei nº 143/93, de 26 de Abril, os delegados regionais da ex-D.G.D. cessaram funções.*

Por proposta dos serviços e aprovação anual da tutela, os referidos delegados beneficiavam de compensações remuneratórias, estabelecidas com base na equiparação destas funções à categoria de director

de serviços e respectivo diferencial ilíquido em relação à remuneração auferida de facto nos serviços de origem.

Conforme orientação de V. Exa e analogamente aos anteriores exercícios, propõe-se a atribuição dos montantes referenciados em listagem anexa”;

- 169) Na “*listagem anexa*”, além dos Delegados Regionais, consta como beneficiário de diferença remuneratória o Chefe da Repartição Administrativa e Financeira José Barata de Almeida com a importância de 1 092 600\$00, montante que concorre para o total global da proposta que é de 20 283 712\$00;
- 170) As orientações que se referem na parte final da proposta 3119/RAFP/93 solicitou-as o Barata de Almeida ao 1º demandado através da proposta nº 2683/RAFP/93, onde se lê:
*“1- Após a publicação da Lei Orgânica do INDESP em 26.04.93 o signatário foi incumbido de, à semelhança de anos anteriores, analisar e propor a atribuição de compensação financeira aos ex-delegados distritais da D.G.D. para o período de 01.01.93 a 30.04.93.
2- A compensação referida era encontrada entre a diferença dos vencimentos ilíquidos de Director de Serviços e aquele que o responsável aufere no serviço de origem.
3- Posteriormente e dado o impacto negativo de algumas notícias sobre a matéria foi decidido suspender todo o processo até informação em contrário.
4- Considerando a pressão constante dos ex-Delegados, independentemente do ofício remetido em devido tempo, informando-os de que a partir de 31.12.92, não haveria lugar a mais compensações, solicito orientação sobre o assunto.”*
- 171) A proposta nº 3119/RAFP/93 não foi submetida a despacho ministerial;
- 172) Foi autorizada em 27 de Dezembro de 1993 pelo Presidente do INDESP, o 1º demandado;
- 173) Só foi, porém, paga por conta daquela proposta a importância de 19.069.312\$00;

174) O 1º demandado sabia que as propostas que apresentou aos Ministros da Educação, bem como as que ele próprio aprovou, não tinham suporte legal;

175) O Tribunal de Contas, por acórdão de 24 de Março de 1987 tirado no processo nº 1591/84, julgou quite o CA/FFD pela sua gerência de 1 de Janeiro a 31 de Dezembro de 1984;

176) Nesse acórdão não se pronuncia sobre a legalidade ou ilegalidade do pagamento de compensações remuneratórias a Delegados Regionais da DGD ou a pessoal Dirigente ou de Chefia da mesma DGD;

177) Pronuncia-se, sim, sobre a inadequação da rubrica orçamental 31.00 – “Aquisição de serviços não especificados”, para suportar pagamentos com carácter de remuneração regular;

178) O Tribunal de Contas, pelo acórdão nº 134/93 – 2ª Secção, de 21 de Maio de 1993 tirado no processo nº 13/92-FISLO (“Exame, Verificação e Conferência dos Documentos de Despesa dos Ministérios”), apreciou as despesas do Ministério da Educação respeitantes à DGD, relativas ao ano de 1991;

179) Nesse acórdão, pese embora a verificação ter envolvido despesas com pessoal, não se pronuncia sobre a legalidade ou ilegalidade do pagamento de compensações remuneratórias a Delegados Regionais da DGD ou a pessoal Dirigente ou de Chefia da mesma DGD;

180) Nem podia, já que essas despesas eram suportadas e pagas pelo FFD e não pelo orçamento da DGD;

181) Os demandados foram julgados em processo-crime sobre a mesma matéria, tendo o 1º demandado sido condenado e os restantes absolvidos, em 1ª Instância;

182) A decisão, porém, ainda não transitou.

B)

Factos não provados

Todos os outros invocados pelo Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto no seu requerimento e os invocados pelos Excelentíssimos Mandatários nas suas contestações, designadamente:

- Que o Ministro da Educação Couto dos Santos autorizou verbalmente o pagamento dos diferenciais remuneratórios a que se referia a proposta nº 1641/DSA/92;
- Que o Tribunal de Contas alguma vez se pronunciou quanto à legalidade do pagamento de diferenciais, complementos ou suplementos remuneratórios ao pessoal da DGD (dirigentes, delegados regionais ou outros) nos termos e moldes em que eles se apresentam nas propostas referidas em A), factos provados;

VII.

Cumpra agora conhecer das **infracções financeiras**.

Todos os actos de cuja prática vêm acusados os demandados integram um só tipo de infracção financeira: **pagamentos indevidos**.

A Lei nº 86/89, de 8 de Setembro, em vigor na data em que as infracções *sub iudice* foram praticadas, não definia pagamentos indevidos. Foi a doutrina que, tomando em consideração o regime jurídico-financeiro na sua globalidade, foi construindo o conceito.

Sousa Franco entendia por pagamento indevido *“qualquer pagamento efectuado contra lei ou regulamento (“ilegal ou irregular”)*” (Finanças Públicas e Direito Financeiro, volume I, 4ª edição, Almedina, 1992, pag. 485). E José Tavares e Lídio de Magalhães no seu Tribunal de Contas – Legislação Anotada – Índice Remissivo, Almedina, 1990, pag. 135, consideravam *“pagamentos indevidos para efeitos de responsabilidade financeira ... aqueles que foram feitos com violação das regras legais que disciplinam os actos que originaram o dispêndio de dinheiros públicos quer esses actos se reportem directamente à fase do pagamento ou se situem em alguma fase anterior”*.

A infracção assentava unicamente na ilegalidade da despesa sem cuidar de saber se dessa despesa teria ou não resultado benefício para o Estado ou ente público. Por isso se entendia que a responsabilidade financeira por reposição se verificava independentemente da existência efectiva de dano (cfr. os mesmos autores, obs. cits.).

Com a Lei 98/97 (LOPTC) o conceito de pagamento indevido evoluiu em sentido restritivo.

Diz o artº 59º, nº 1 da LOPTC que “*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*”.

Para além da ilegalidade da despesa, exige a lei que haja dano para o Estado ou entidade pública e que esse dano resulte da ausência de contraprestação efectiva.

À luz da nova Lei, um pagamento que tenha somente violado as normas disciplinadoras da realização de despesas públicas integra a infracção que podemos qualificar como “pagamento ilegal” e dá origem apenas a responsabilidade financeira sancionatória [al. b) do artº 65º da LOPTC].

É, pois, à luz do novo conceito de pagamento indevido, por mais restritivo, que as infracções em causa irão ser analisadas e decididas.

São **pressupostos** do “pagamento indevido”:

A existência de um pagamento;

A ilegalidade desse pagamento;

Que o mesmo tenha sido efectuado sem que lhe corresponda uma contraprestação;

Que origine dano para o Estado ou ente público.

Pagamento. É a última fase do procedimento de realização de uma despesa e traduz-se na saída de dinheiro de um cofre público e a entrega ao credor da importância em dívida, mediante recibo de quitação.

Ilegalidade. Na realização das despesas públicas vigora o princípio da legalidade assumindo este diferentes vertentes. A primeira é de natureza substantiva e significa que a realização de uma despesa carece de lei prévia que a autorize ou permita, a chamada lei de suporte ou permissiva. É a legalidade em sentido estrito e dá corpo ao princípio básico de que *não há despesa sem lei*. A segunda é de natureza orçamental: nenhuma despesa pode ser realizada (assumida, autorizada e paga) sem que se encontre prevista em rubrica própria no orçamento (princípio da inscrição orçamental) e ali tenha cabimento (princípio do cabimento prévio). A terceira é, digamos, de natureza procedimental: a realização de uma despesa deve ser autorizada por quem tem competência para tal e deve cumprir todas as formalidades e requisitos exigidos por lei ou regulamento. Estas diferentes vertentes, antes designadas de princípios rígidos de contabilidade pública, estão hoje consagradas particularmente no artº 22º do Decreto-Lei nº 155/92, de 28 de Julho sob a designação de *requisitos gerais* e que são (nº1) a “*conformidade legal*”, a “*regularidade financeira*” e a “*economia, eficiência e eficácia*”, esclarecendo o nº 2 que “*por conformidade legal entende-se a prévia*

existência de lei que autorize a despesa, dependendo a regularidade financeira da inscrição orçamental, correspondente cabimento e adequada classificação da despesa”.

Faltando algum destes requisitos na realização de uma despesa e concretizado o seu pagamento, estamos perante um pagamento ilegal.

Ausência de contraprestação. Antes de mais convém lembrar que a infracção financeira em causa nestes autos é a de “pagamentos indevidos” resultantes da atribuição de compensações remuneratórias. Portanto de pagamentos emergentes de uma relação de emprego público. É, pois, neste âmbito que iremos tratar a problemática da contraprestação.

Por prestação entende-se algo que alguém se obriga a fazer ou não fazer, dar ou não dar no interesse de outrem em consequência de um vínculo jurídico entre eles firmado. É o objecto mediato de uma obrigação (cfr. artº 397º do CC). Nas vinculações jurídicas de natureza bilateral ou sinalagmática onde se fixam obrigações para ambas as partes e numa relação de interdependência e oponibilidade as prestações tomam a designação de contraprestações.

De entre as várias classificações em que se arrumam as prestações obrigacionais interessa para o caso dos autos aquela que as divide em prestação de coisa (ou de *dare*) e prestação de facto (ou de *facere*). As primeiras consistem na entrega de um objecto ou coisa, enquanto que as segundas consistem numa conduta do devedor (cfr. Inocêncio Galvão Telles, Direito das Obrigações, 2ª edição policopiada, pag. 35 e segs). Assim, é fácil determinar o objecto da própria prestação nas prestações de *dare*, tornando-se essa tarefa mais complexa nas de *facere*.

Da relação jurídica de emprego público, bilateral, emerge para a entidade empregadora, o Estado ou outro ente público, a obrigação de pagar o vencimento (prestação de *dare*) e para o funcionário ou agente a obrigação de exercer e desenvolver uma actividade (prestação de *facere*), coexistindo ambas numa relação de interdependência.

Como se determina o objecto desta prestação de *facere* que da relação jurídica de emprego público resulta para o funcionário ou agente?

A relação jurídica de emprego na administração constitui-se com base em nomeação ou em contrato. A nomeação visa o preenchimento de um lugar do quadro e o exercício de funções próprias do serviço que revistam carácter de permanência, reportadas ao lugar do quadro ocupado. O contrato administrativo de provimento tem por finalidade o exercício transitório de funções próprias de um serviço público, com sujeição ao regime jurídico da função pública, regime que se estrutura em quadros de pessoal legalmente aprovados, carreiras profissionais e índices remuneratórios. O contrato de

trabalho a termo certo tem por fim a satisfação de necessidades transitórias dos serviços e de duração limitada, sendo o objecto e remuneração fixados com base no regime de carreiras profissionais e escala indiciária correspondente. (Confrontar Decreto-Lei nº 184/89, de 2 de Junho).

São os diplomas orgânicos de cada serviço, aprovados por decreto-lei, que determinam a respectiva natureza, fixam as atribuições, definem os órgãos e serviços e as suas competências, e estabelecem o regime de pessoal (artº 5º do Decreto-Lei nº 41/84, de 3 de Fevereiro). O Quadro de Pessoal, que integra a “lei orgânica”, condensa a estrutura dos serviços e o regime do pessoal porquanto é aquele que se procede à “*identificação das carreiras e categorias necessárias e adequadas à prossecução das respectivas atribuições, ...*”.

Também o estatuto remuneratório, isto é o regime retributivo da função pública, se encontra fixado por diploma legal, o Decreto-Lei nº 353-A/89, de 16 de Outubro para o regime geral e o Decreto-Lei nº 383-A/87, de 23 de Dezembro para o pessoal dirigente e aplicam-se a todos os serviços e organismos da administração pública.

Portanto, quer em matéria de estrutura e atribuições dos serviços públicos quer em matéria de regime remuneratório vigora o princípio da legalidade, como, aliás, vigora para toda a actividade da administração (cfr. artº 266º da CRP).

Serve isto para concluir que, por força do princípio da legalidade, na relação de emprego público o conteúdo da prestação de actividade (de *facere*) corresponde ao exercício das funções da categoria do quadro do serviço para que foi nomeado ou, por referência, contratado o funcionário ou agente. É que, como já deixámos dito, é na legislação específica de cada serviço, a sua “lei orgânica”, que se definem e consagram os meios necessários para o desenvolvimento da actividade e prossecução das atribuições que lhe estão cometidas, identificando e concretizando esses meios com a fixação no quadro de pessoal dos cargos, carreiras e categorias funcionais e respectivo número de lugares. E enquanto não forem reconhecidas por diploma legal novas necessidades e dotados outros meios, o gerente público está vinculado à lei em vigor ficando impedido de criar cargos, categorias ou remunerações diferentes das previstas na sua “lei orgânica”.

Não pode, pois, falar-se em prestação de um serviço correspondente a um cargo, carreira ou categoria diferente daquela para que se foi nomeado ou contratado e, menos ainda, quando aquelas não se acham previstas no quadro de pessoal do Serviço.

Daí que na relação jurídica de emprego público a contraprestação do funcionário ou agente consiste no exercício de funções, e não outras, reportadas à categoria para que o mesmo foi nomeado ou contratado.

Existência de dano. Numa relação jurídica obrigacionista bilateral há dano ou prejuízo se à realização da prestação do Estado ou do ente público, em regra o pagamento, como no caso, não corresponder a realização da contra-prestação daquele que com ele se obrigou. É que, sendo o pagamento uma saída de fundos origina uma diminuição do património financeiro do Estado ou do ente público.

*

Feita esta breve caracterização da infracção financeira “**pagamentos indevidos**” imputada aos demandados, vejamos se os actos por si praticados **preenchem** aqueles **pressupostos**.

Foi dado como provado que todos os pagamentos em causa nos presentes autos foram efectuados, pelo que se tem por **verificado o primeiro pressuposto** da infracção financeira “pagamentos indevidos”.

No apuramento da matéria de facto foi dado como provado que, com excepção da proposta 22/DSA/92 e da proposta 3698/DSA/92 (excluída nesta a parte referente às compensações remuneratórias recebidas pelos Barata de Almeida e Lopes da Costa no montante de 1.519.000\$00) que tiveram por fim proceder à actualização das gratificações dos membros do CA/FFD e se fundavam nas disposições aplicáveis do Decreto-Lei nº 110-A/81, de 14 de Maio, nenhuma das restantes invocava qualquer norma legal permissiva. E também ficou provado que o 1º demandado sabia que essas propostas ou melhor, o que nelas propunha ou aprovou, não tinha suporte legal (facto 174). E efectivamente não tinham.

Todas aquelas propostas, excepto as acima referidas, se traduziram no pagamento de complementos remuneratórios, uns calculados com base na diferença remuneratória entre a categoria em que se achavam providos ou contratados e a aquela a que tinham sido pretensamente equiparados (casos dos Delegados Regionais e “Dirigentes” da DGD) e outros justificados por diferentes razões apuradas na matéria de facto provada.

Já vimos que em matéria remuneratória vigora o princípio da legalidade o que significa, para o caso em apreço, que não pode ser paga remuneração superior à que na respectiva tabela indiciária é fixada para a categoria profissional em que o beneficiário se encontra provido ou em relação à qual foi contratado.

Acrescenta-se que o Decreto-Lei nº 184/89, de 2 de Junho já citado e que, entre outros, estabelece os princípios gerais em matéria de remunerações do pessoal da Administração Pública, determina no nº 3º do artº 19º que “a

fixação das condições de atribuições dos suplementos é estabelecida mediante decreto-lei". Ora, nem na lei orgânica da DGD nem em qualquer outra se prevê a atribuição de suplemento ou compensação remuneratória do tipo das em causa nos presentes autos ou de outro ao pessoal da DGD.

E não podem valer para o caso dos Delegados Regionais e pessoal dirigente da DGD como suporte legal os despachos aprovados pelo Ministro da Educação João de Deus Pinheiro apostos sobre a proposta nº 214/86 (implementação do projecto de reestruturação da DGD, executado pela Ordem de Serviço nº 15/86 do Director-Geral dos Desportos) e sobre a proposta nº 190/DSA (equiparação dos Delegados Regionais a Directores de Serviços), porque também estes despachos são ilegais por carência de lei permissiva. A estrutura orgânica, as carreiras, categorias e remunerações a praticar são, como já se deixou dito, fixadas por decreto-lei.

A actualização das gratificações dos membros do CA/FFD, consubstanciada na proposta 22/DSA/92 e da proposta 3698/DSA/92 (excepto nesta última a parte referente às compensações remuneratórias recebidas pelos Barata de Almeida e Lopes da Costa no montante de 1.519.000\$00 que, pelas razões acabadas de aduzir, também não têm suporte legal), encontram-se fundamentadas legalmente no disposto no Decreto-Lei nº 110-A/81, de 14 de Maio, designadamente o artº 6º, nºs 1 e 2 que, com efeitos a partir de 1 de Maio de 1981, fazia depender a actualização das gratificações que constituíam a única forma de remuneração do exercício de cargos ou funções de despacho conjunto dos então Ministros das Finanças e do Plano, da tutela, e da Reforma Administrativa [nº 1, al. b)] excepto se essas gratificações tivessem sido inicialmente fixadas por referência a letras de vencimento em que a actualização operava por força do aumento da correspondente letra ou, agora, índice.

Ficou provado (designadamente no facto 120) que as gratificações devidas aos membros do CA/FFD pelo exercício dos respectivos cargos foram fixadas em 1965 por referência à letra F da então tabela de vencimentos (50%), regime mantido em vigor pelo artº 7º do Decreto-Lei nº 193/73, de 30 de Abril e também que essas gratificações não eram actualizadas desde 1971. Assim, encontra-se justificada legalmente a actualização das gratificações dos membros do CA/FFD operada pelas propostas nºs 22/DSA/92 e 3698/DSA/92 (esta última no que a essa matéria respeita) e pelos despachos autorizadores sobre elas proferidos.

Há pois que **concluir**:

- a) Pela **legalidade** dos pagamentos relativos à actualização das gratificações dos membros do CA/FFD resultantes das propostas nºs 22/DSA/92 e 3698/DSA/92 no montante de, respectivamente, 3 240 000\$00 e 7 051

000\$ (8 570 000\$000 – 1 519 000\$00 = 7 051 000\$00), o que perfaz o valor total de 10 291 000\$00;

- b) Pela **ilegalidade** de todos os pagamentos resultantes das demais propostas, a saber:

58/DSA/90	28 369 600\$00	
132/DSA/90	29 425 000\$00	
729/DSA/91	35 318 162\$00	
730/DSA/91	38 905 200\$00	
2671/DSA/91	4 692 000\$00	
2120/DSA/91	1 153 740\$00	
2537/DSA/91	175 000\$00	
1641/DSA/92	87 487 422\$00	
194/DSA/92	840 000\$00	
3698/DSA/92	1 519 000\$00	
195/DSA/92	650 000\$00	
1498/DSA/92	150 000\$00	
3412/DSA/92	1 844 820\$00	
3708/DSA/92	1 125 000\$00	
134/DSA/93	272 135\$00	
3119/RAFP/93	19 069 312\$00	
Total	250 996 391\$00	(1.251.964,72 €)

Na medida em que na relação jurídica de emprego público, como se deixou demonstrado antes, a prestação oferecida pelo funcionário ou agente é aferida pela categoria em que este se acha provido ou por referência à qual foi contratado, tem que concluir-se pela ausência de contraprestação oponível aos pagamentos abonados para além daqueles que legalmente se acham fixados para o escalão e índice remuneratório correspondentes a essa categoria. É o que sucede nas situações dos autos. Os pagamentos efectuados e já considerados ilegais resultantes das propostas e nos montantes acima identificados, **não tiveram**, pois, **contrapartida** para o Estado.

Efectuados os pagamentos, como se provou, sem que os mesmos tivessem a devida contrapartida, como também se demonstrou, **houve** efectivamente **dano** para o Estado que viu diminuído o seu património financeiro.

Estão, portanto, preenchidos os pressuposto objectivos da infracção financeira “pagamentos indevidos”, tipificada no artº 59º da LOPTC,

geradora de responsabilidade financeira reintegratória e aqui sob julgamento.

*

Só que a efectivação da responsabilidade financeira não depende só da verificação dos pressupostos objectivos, ou seja, a responsabilidade financeira não tem natureza objectiva.

No caso de responsabilidade financeira reintegratória, a em causa nos autos, a prática da infracção tem de ser imputada a um agente ou agentes concretos – **nexo de imputação** - (artº 61º, nº 1 da LOPTC) e só ocorre se a infracção for praticada com culpa (nº 5 do mesmo artigo), **culpa** avaliada de acordo com os critérios estabelecidos no artº 64º também da LOPTC.

Ora, ficou provado que, excepto os resultantes da proposta nº 3119/RAFP/93 (no montante de 19 069 312\$00) que foram autorizados pelo presidente do INDESP, todos os demais pagamentos indevidos foram autorizados pelo CA/FFD, por conta do orçamento privativo do FFD e através de um mecanismo impróprio e ilegítimo que consistia em fazer passar os montantes indevidos pela COAD e pelas CORAD's como se se tratasse de um "*subsídio*" destinado "*a participação nos encargos com o fomento, enquadramento técnico, transporte, divulgação e promoção de actividades desportivas*" (cfr. por exemplo factos provados 55 e 64) quando efectivamente se destinavam ao pagamento de complementos remuneratório a funcionários e agentes da DGD.

Estão, pois, identificados os agentes das infracções financeiras: O presidente do INDESP, só, no que toca aos pagamentos indevidos emergentes da proposta nº 3119/RAFP/93, no valor de 19 069 312\$00; e todos os membros do CA/FFD, os demandados quanto aos pagamentos emergentes das restantes propostas, no valor global de 231 927 079\$00.

Está, então, também **preenchido** este pressuposto da responsabilidade financeira reintegratória, a **imputação dos factos aos agentes**.

Falta avaliar, como a lei impõe, a **culpa** dos agentes, último pressuposto da responsabilidade financeira reintegratória.

Nessa avaliação ressalta da matéria de facto provada que foi bem distinto o comportamento do 1º demandado e o dos outros quatro demandados.

Começemos pelos últimos, os 2º, 3º, 4º e 5º demandados.

Ficou provado, factos 4, 5, 18, 19 e 20, que estes demandados eram, os 2º, 3º e 4º funcionários da DGD com dependência hierárquica do 1º demandado, Director-Geral dos Desportos e que o 5º demandado era funcionário do

quadro do Ministério da Educação. Esta particular situação não lhes permitia questionar as decisões tomadas quer pelos Ministros da Educação, quer pelo Director-Geral e Presidente do FFD nem pôr em causa a sua legalidade. Por isso confiavam nas informações que lhes eram prestadas quer pelo 1º demandado quer pelo Barata de Almeida que era quem controlava todo o processo burocrático e administrativo da DGD e do FFD. E porque as questões trazidas ao CA/FFD já vinham decididas quanto à substância – a decisão de atribuir as compensações remuneratórias já tinha sido tomada ou pelo Ministro da Educação ou pelo Presidente do CA/FFD, o 1º demandado – é que se deu por provado que o CA/FFD só existia formalmente, limitando-se como que a chancelar os pagamentos.

Perante este circunstancialismo não pode, relativamente aos actos ilícitos cuja prática lhes é imputada, dizer-se que deveriam, ou melhor, poderiam ter procedido de outra forma. Fica, assim, **afastada a culpa dos 2º, 3º, 4º e 5º demandados**.

Para a avaliação da culpa do **1º demandado**, dada a factualidade provada, devemos dividir os pagamentos indevidos em três grupos:

- a) As compensações remuneratórias pagas aos Delegados Regionais e aos Dirigentes da DGD autorizadas por despacho do Ministros da Educação. Estão neste grupo as propostas:

58/DSA/90	28 369 600\$00
132/DSA/90	29 425 000\$00
729/DSA/91	35 318 162\$00
730/DSA/91	<u>38 905 200\$00</u>
Total	130 017 962\$00 (658.502,82 €)

- b) As compensações remuneratórias pagas aos Delegados Regionais e aos Dirigentes da DGD autorizadas por despachos do Presidente do CA/FFD, o 1º demandado. Estão neste grupo as propostas:

1641/DSA/92	87 487 422\$00
134/DSA/93	272 135\$00
3119/RAFP/93	<u>19 069 312\$00</u>
Total	106 828 869\$00 (532.860,15 €)

- c) As compensações remuneratórias pagas a outros funcionários e agentes da DGD autorizadas por despachos do Presidente do CA/FFD, o 1º demandado. Estão neste grupo as restantes propostas:

2671/DSA/91	4 692 000\$00	
2120/DSA/91	1 153 740\$00	
2537/DSA/91	175 000\$00	
194/DSA/92	840 000\$00	
3698/DSA/92	1 519 000\$00	
195/DSA/92	650 000\$00	
1498/DSA/92	150 000\$00	
3412/DSA/92	1 844 820\$00	
3708/DSA/92	1 125 000\$00	
Total	12 149 560\$00	(60.601,75 €)

As **propostas** agrupadas na **al. a)**

Recorde-se que naquelas propostas o 1º demandado propôs ao Ministro da Educação a atribuição de compensações remuneratórias aos Delegados Regionais e ao pessoal dirigente da DGD. Nelas não invocou qualquer norma permissiva dessa atribuição, mas sim a futura lei orgânica que iria consagrar a estrutura orgânica da DGD que ele, 1º demandado, tinha já implementado por ordem de serviço (nº 15/86) baseando-se num despacho de concordância genérica e que sugeria *uma transição suave e eficaz* proferido pelo Ministro da Educação sobre a proposta nº 214/86 por si apresentada e relativa à “*Implementação do projecto de reestruturação da DGD e do modelo de gestão*”. (cfr. factos provados 32 a 39). E invocava também o despacho autorizador do mesmo Ministro da Educação lavrado sobre a proposta por si apresentada nº 190/DSA onde propôs a nomeação dos delegados regionais e a sua equiparação a directores de serviços sem invocação de qualquer norma permissiva (factos provados 43 a 46).

Sabia, portanto, que o que propunha nas propostas 58/DSA/90, 132/DSA/90, 729/DSA/91 e 730/DSA/91, cujo montante global ascende a 130 017 962\$00 (658.502,82 €), não tinha suporte legal. Mas não o ocultou ao Ministro da Educação.

E mesmo assim, o Ministro da Educação autorizou esses complementos remuneratórios (factos provados 53, 59, 68 e 74). Este circunstancialismo **afasta a culpa** do 1º demandado no pagamento indevido das ditas compensações remuneratórias.

As **propostas** agrupadas na **al. b)**

Estas propostas, nºs 1641/DSA/92, 134/DSA/93 e 3119/RAFP/93 no valor global de 106.828.869\$00 (532.860,15 €), também têm por objecto o pagamento de compensações remuneratórias aos Delegados Regionais e pessoal dirigente da DGD. Só que, ao contrário do sucedido com as antes analisadas, não foram aprovadas por qualquer despacho ministerial.

Recordado, o 1º demandado enquanto Director-Geral dos Desportos, à semelhança do que vinha fazendo em anos anteriores, propôs ao novo Ministro da Educação a autorização de compensações remuneratórias durante o ano de 1992 aos delegados regionais e pessoal dirigente da DGD (proposta nº 1641/DSA/92), com os mesmos fundamentos do grupo de propostas antes analisadas. Mas o Ministro da Educação não aprovou o que vinha proposto tendo, sim, devolvido a proposta ao 1º demandado para que a mesma fosse legalmente fundamentada, o que este não fez tendo ele próprio, na qualidade de Presidente do FFD, autorizado esses complementos remuneratórios (factos provados 101 a 109).

O 1º demandado alegou que esta proposta fora autorizada verbalmente pelo Ministro da Educação numa reunião que este teve na Lapa com os dirigentes da DGD, entre eles os Delegados Regionais. Só que isso não se provou (factos não provados). Aliás era materialmente impossível isso ter sucedido uma vez que o que ficou provado foi que essa reunião teve lugar em Abril ou Maio de 2003 (facto provado 110) e aquela proposta foi aprovada pelo 1º demandado em 24 de Outubro de 2002 (facto provado 107) tendo os pagamentos sido efectuados de seguida segundo o procedimento habitual, isto é, via COAD e CORAD's.

As duas outras propostas, nºs 134/DSA/93 e 3119/RAFP/93, já nem sequer o 1º demandado as apresentou a despacho ministerial tendo-as ele, e por sua iniciativa, autorizado, assumindo por inteiro a ilegalidade dessas autorizações.

Não há qualquer razão que permita a exclusão da culpa do 1º demandado.

Haverá, porém, razões que permitam atenuá-la.

São, fundamentalmente razões históricas fundadas no facto de em anos anteriores essas compensações remuneratórias, embora ilegais, terem sido aprovadas pelos ministros da tutela criando uma fundada expectativa nos seus beneficiários; a pressão por estes exercida junto do Director-Geral dos Desportos; e a perturbação que o seu cancelamento iria provocar no funcionamento dos serviços.

Estas **atenuantes** permitem, ao abrigo do nº 2 do artº 64º **reduzir para metade a responsabilidade financeira** emergente dos pagamentos indevidos a que deram causa as mencionadas propostas.

As **propostas** agrupadas na **al. c)**

As compensações remuneratórias constantes das restantes propostas [nºs 2671/DSA/91, 2120/DSA/91, 2537/DSA/91, 194/DSA/92, 3698/DSA/92, esta somente no que respeita às compensações pagas ao Barata de Almeida e ao Lopes da Costa, no valor de 1 519 000\$00, 195/DSA/92, 1498/DSA/92, 3412/DSA/92 e 3708/DSA/92 que perfazem um valor glo-

bal de 12.149.560\$00 (60.601,75 €)] foram autorizadas pelo 1º demandado e por sua livre e exclusiva vontade. É que nenhuma destas propostas ou outras semelhantes foram alguma vez submetidas a despacho ministerial.

Arvorado de poderes e competências que não possuía e segundo critérios manifestamente arbitrários aparentemente justificados com as informações não menos arbitrárias que nelas exarava o Barata de Almeida, como no caso, por exemplo, da proposta nº 2537/DSA/91 (compensação remuneratória ao escriturário João Del Castilho – factos provados 93 a 100), da proposta nº 1498/DSA/92 (compensação remuneratória a Celestino Vaz Solipa – factos provados 140 a 146) ou da proposta nº 3698/DSA/92 a coberto da qual e fora do respectivo assunto, que era a actualização das gratificações dos membros do CA/FFD, foram pagas compensações indevidas ao Barata de Almeida e ao Lopes da Costa, o 1º demandado ia distribuindo dinheiro pelos seus subordinados.

Estas autorizações representam um total desprezo pelos princípios e regras mais elementares da realização de despesas públicas e da gestão e utilização dos dinheiros que a todos pertencem a cuja observância se vinculou no acto da sua investidura no cargo de Director-Geral dos Desportos e de Presidente do CA/FFD.

O 1º demandado tinha perfeita consciência de que aquilo que estava a autorizar lhe era totalmente vedado pela lei. Por isso, **nem** a invocação da desactualização da lei orgânica da DGD, do desajustamento do seu quadro de pessoal, da dimensão que a DGD havia tomado, do aplauso dos beneficiários, da opinião (não provada em julgamento) de juristas que considerariam legais aqueles abonos, **permitem atenuar a culpa do 1º demandado.**

VIII

Decisão

Face ao exposto declara-se a acção parcialmente procedente e, consequentemente, decide-se:

- a) **Absolver**, por ausência de culpa, os 2º, 3º, 4º e 5º demandados do pedido relativamente a todas as infracções financeiras que lhes eram imputadas (nº 5 do artº 61º da LOPTC);
- b) **Absolver** o 1º demandado, por não provada a infracção financeira, do pedido relativamente aos pagamentos emergentes das propostas nºs 22/DAS/92 e 3698/DASA/92, excepto quanto a esta

última do montante de 1 519 000\$00 correspondente às compensações indevidas pagas ao Barata de Almeida e ao Lopes da Costa;

- c) **Absolver o 1º demandado**, por ausência de culpa, do pedido relativamente aos pagamentos indevidos emergentes das propostas nºs 58/DSA/90, 132/DSA/90, 729/DSA/91 e 730/DSA/91 (nº 5 do artº 61º da LOPTC);
- d) **Condenar o 1º demandado na reposição** nos cofres do Instituto do Desporto de Portugal (que sucedeu ao FFD e ao INDESP) do montante **total de 65 563 994\$50, sejam 327.031,83 €**, a que acrescem os **juros de mora** à taxa legal e contados a partir do trânsito em julgado da sentença, resultante das seguintes **condenações parciais**:
- Em **50% do pedido** relativamente aos pagamentos indevidos emergentes das propostas nºs 1641/DSA/92, 134/DSA/93 e 3119/RAFP/93, por atenuação da culpa, isto é, na reposição do montante de 53 414 434\$50, sejam 266.430,08 € (50% de 106 828 869\$00) (nº 2 do artº 64º da LOPTC);
 - No **pedido** relativamente aos pagamentos indevidos emergentes das propostas nºs 2671/DSA/91, 2120/DSA/91, 2537/DSA/91, 194/DSA/92, 3698/DSA/92 (esta somente no que respeita às compensações pagas ao Barata de Almeida e ao Lopes da Costa, no valor de 1 519 000\$00), 195/DSA/92, 1498/DSA/92, 3412/DSA/92 e 3708/DSA/92, isto é, na reposição do montante de 12.149.560\$00, sejam 60.601,75 € (artº 49º da Lei nº 86/89, de 8 de Setembro e 59º, nºs 1 e 2, 61º e 64º da LOPTC);
- e) **Condenar 1º demandado nos emolumentos devidos.**

Registe e notifique.

Lisboa, 11 de Julho de 2005

O Juiz Conselheiro

(Pinto Almeida)

ACÓRDÃO N.º 1/2006

CONTAGEM DO PRAZO – MULTA – PROCESSO DE RECURSO – TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

SUMÁRIO

1. O entendimento reiterado do Tribunal, quer na sede, 1.ª e 3.ª Secções e mesmo nas Secções Regionais dos Açores e da Madeira, onde os recursos das respectivas decisões são admitidos (art.º 109.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto) tem sido inequivocamente no sentido de que o prazo para interposição de recursos para todas as espécies processuais é de 15 dias (art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto) contados, nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, ex vi art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
2. É igualmente entendimento uniforme do Tribunal que relativamente aos prazos de recurso no Tribunal de Contas, não releva o disposto nos Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro, uma vez que a lei processual do Tribunal de Contas é posterior e especial e regulou ex novo todo o processo no Tribunal de Contas.
3. Quanto às reclamações vigora o prazo previsto no art.º 98.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, ex vi art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
4. O presente recurso foi apresentado no Tribunal já depois de largamente excedido o prazo de 15 dias, previsto no art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, contados nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, ex vi art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto. Não releva igualmente o eventual pagamento de multa, nos termos do art.º 145.º do Código de Processo Civil. Esta só teria tido efeito de suprir a falta de apresentação do recurso, no prazo de interposição de recurso, se o recurso tivesse sido apresentado, nos três dias seguintes, ao fim do prazo para a sua interposição.
5. Ora, o trânsito em julgado ocorre em 26 de Setembro de 2005, contado o prazo de recurso de 15 dias, nos termos do art.º 97.º, n.º

1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, e do art.º 144.º do Código de Processo Civil, ex vi art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto. E o recurso foi apresentado via fax no dia 7 de Outubro de 2005, tendo dado entrada a 10 de Outubro de 2005. A dilação correria os seus termos até ao dia 29 de Setembro de 2005. Não tendo sido apresentado o recurso até ao termo da dilação, 29 de Setembro de 2005, não era admissível o pagamento de multa, para suprir a falta de apresentação de recurso fora de prazo.

6. O recurso é intempestivo em virtude de não ter sido observado o prazo previsto no art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto contado, nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, ex vi art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, não relevando a invocação do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro e do Decreto-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro.

Conselheiro Relator
Ernesto Cunha

Processo n.º 5 RO-JRF/2005
30 de Janeiro de 2006

ACÓRDÃO

I RELATÓRIO

1. Em audiência de julgamento que ocorreu no dia 11 de Julho de 2005, às 14.30 horas, foi proferida a Sentença n.º 11/2005 – 3.ª Secção, relativa o processo da 1.ª Instância n.º 7 JRF/2002, cuja entrega aos mandatários dos demandados, incluindo o ora recorrente, foi ordenada pelo Juiz Relator da 1.ª instância, e da qual ficaram desde logo notificados (cfr. acta processada a fls. 26 dos presentes autos).
2. A petição de recurso foi remetida a este Tribunal por fax no dia 7.10.2005, às 22.51 horas (cfr. telefax processado a fls. 2).
3. A petição de recurso deu entrada na Secretaria no dia 10.10.2005. tendo por despacho do Juiz Relator da 2.ª instância, proferido a fls 68, sido indeferido liminarmente, por ter sido interposto fora do prazo de 15 dias previsto no artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 20 de Agosto.

4. O recorrente, não se conformando com o despacho de indeferimento liminar, vem reclamar para o plenário da 3ª seção do Tribunal de Contas, nos termos do artº 98º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, com os fundamentos que vão processados a fls. 87 e que se dão aqui inteiramente por reproduzidos.

II O DIREITO APLICÁVEL

1. Nos termos do artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, o prazo para interposição de recursos de decisões jurisdicionais proferidas pelo Tribunal de Contas em 1ª instância, na Sede, pelas seções especializadas, ou nas Seções Regionais, em sede de fiscalização prévia ou em sede de responsabilidades financeiras e de fixação de emolumentos, é de 15 dias, contados a partir da notificação da decisão recorrida.
2. Aos processos na 3ª Seção aplica-se subsidiariamente o Código do Processo Civil, e em matéria sancionatória o Código de Processo Penal.
3. Vejamos se no caso “*sub judice*” releva a invocação do artº 144º do Código do Processo Civil.
É inequívoco que sim.
Trata-se de matéria que, não estando regulada na Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, tem que ser resolvido pelo intérprete e aplicador ao Direito, através do recurso à aplicação subsidiária do disposto no Código de Processo Civil. Assim, o prazo de recurso de 15 dias previsto no artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, deve ser contado nos termos do artº 144º do Código do Processo Civil.
4. Vejamos agora se releva a eventual aplicação supletiva do artº 6º do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro, que dispõe: “**passam a ser de 20 dias os prazos cuja duração seja igual ou superior a 13 dias e inferior a 15 dias**”.
5. A Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, veio dispor que “**o recurso no Tribunal de Contas é interposto (...) no prazo de 15 dias contados a partir da data da notificação**”.

6. A Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, é uma lei especial posterior, que regula de forma unitária e sistemática as competências, a organização, o funcionamento, os actos e o processo do Tribunal de Contas. E estabeleceu um prazo uniforme de 15 dias para interposição de todos os recursos de actos por si proferidos e susceptíveis de impugnação.
7. Tendo a Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, entrado em vigor posteriormente ao Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro, e fixado um prazo de 15 dias, é este o prazo que prevalece no âmbito dos recursos interpostos no Tribunal de Contas e que consta de lei posterior e especial.
8. A Lei nº 98/97, de 26 Agosto, é uma lei posterior e especial que não só procedeu à revogação expressa de todos os diplomas anteriores relativos às suas competências e organização, funcionamento, actos e formas de processo incluindo impugnação das suas decisões e prazos (cfr. artº 115º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto) como regulou de forma unitária aquelas matérias procedendo a uma verdadeira codificação (cfr. sobre o sentido da codificação, Oliveira Ascensão “**O Direito, Introdução e Teoria Geral**”, 13ª edição, refundida, pag 365).
9. Trata-se não só de uma revogação expressa mas mais do que isso é uma revogação global ou seja “em consequência da regulação unitária da matéria que era tratada em diploma anterior. **É pois uma revogação por instituto ou por matéria**”, – Oliveira Ascensão “**O Direito, Introdução e Teoria Geral**”, 13ª edição, refundida, pag 375.
10. Ou seja, foram não só expressamente afastadas as espécies processuais, tipos de actos, meios de impugnação constantes de vários diplomas avulsos expressamente revogados pela Lei nº 98/97, de 26 de Agosto (artº 115º), como essas matérias foram objecto de uma nova regulação unitária e uniforme na nova lei.
11. Acresce que os prazos em vigor no Tribunal de Contas, antes da entrada em vigor da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, para interposição de recursos, não eram uniformes, variando consoante as espécies processuais, e consoante fossem interpostos recursos de decisões proferidas em 1ª instância, na sede, ou nas secções regionais.
Assim, coexistiam os seguintes prazos:

- 30 dias para interposição de recurso, em sede de processos ordinários de julgamento de contas e efectivação de responsabilidades da 1ª instância na sede, para a 2ª instância (artº 1º § do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Novembro de 1938);
- 8 dias para interposição de recurso, em caso de oposição de julgados, nos termos do artº 6º, nº 9 do Decreto-Lei nº 22 257, de 25 de Fevereiro de 1933 (artº 3º do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Novembro de 1938);
- 8 dias para interposição de recurso das decisões proferidas em processos de declaração de extinção de responsabilidades, nos termos do § 2º do artº 4º do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Novembro de 1938, apenas com fundamento em contradição de julgados (artº 3º do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Novembro de 1938);
- 30 dias para o Director-Geral interpor recurso oficioso dos acórdãos de julgamento de contas proferidos em processos que tenham sido julgados com saldo fixado administrativamente;
- 8 dias para interposição de recurso, das decisões proferidas em processos especiais de multa, nos termos nos termos do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Fevereiro de 1938, do Decreto-Lei nº 30 294, de 31 de Fevereiro de 1940 e do Decreto-Lei nº 35 451, de 15 de Janeiro de 1946 e apenas com fundamento em oposição de julgados (artº 3º do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Fevereiro de 1938);
- 8 dias para interposição de recurso, das decisões proferidas em processos de anulação de acórdão de julgamento de contas transitado em julgado, e apenas com fundamento em oposição de julgados (artº 3º do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 Fevereiro de 1938);
- 8 dias para interposição de recurso, das decisões que declarassem a impossibilidade de julgamento das contas, nos termos do artº 6º do Decreto com força de Lei nº 22 257, de 25 de Fevereiro de 1933 e do artº 94º do Regimento do Conselho Superior de Finanças aprovado pelo Decreto nº 1831, de 17 de Agosto de 1915, e apenas com fundamento em oposição de julgados (artº 3º do Decreto-Lei nº 29 174, de 24 de Fevereiro de 1938);
- 30 dias para os pedidos de reapreciação das decisões de recusa de visto, nos termos da Lei nº 8/82, de 26 de Maio (cfr. artº 2º, nº 2) prazo esse igualmente aplicável para os recursos interpostos a partir da entrada em vigor da Lei nº 86/89, de 8 de Setembro, das decisões de recusa de visto proferidas em 1ª instância, na falta de

lei processual que não foi publicada na vigência daquela lei (cfr. artº 62º da Lei nº 86/89, de 8 de Setembro);

- 60 dias para interposição de recursos de uniformização de jurisprudência, com fundamento em contradição de julgados, em matéria de visto, nos termos do artº 6º da Lei nº 8/82, de 26 de Maio;
- 30 dias para os recursos interpostos das decisões proferidas em 1ª instância pelas Secções Regionais dos Açores e da Madeira, que recusassem o visto, ou que julgassem qualquer processo de julgamento de contas, de fixação de débito aos responsáveis quando houvesse omissão de contas, processos de impossibilidade de julgamento, processos de acumulação das decisões de julgamento de contas transitadas em julgado (cfr. Maria Manuela Mateus Gonçalves “O Processo no Tribunal de Contas, Separata do Boletim Trimestral do Tribunal de Contas nº 32, Lisboa 1987, pág. 25-36).

12. Ao contrário do que sucedeu com a Lei nº 86/89, de 8 de Setembro, que não regulou *ex novo* com carácter uniforme, sistemático e global as espécies processuais, meios e prazos de impugnação contenciosa das decisões proferidas pelo Tribunal de Contas remetendo para lei processual (artº 62º) própria que nunca chegou a ser publicada, mantendo-se, por isso, em vigor toda a legislação avulsa referida em 15. que só veio a ser expressamente revogada pela Lei nº 98/97, de 26 de Setembro (artº 115º), esta regulou *ex novo* e de forma unitária, sistemática e global toda a matéria em causa.

13. Ou seja, regulou as novas espécies processuais, os novos tipos de actos, os novos meios de impugnação das decisões dela passíveis, e um único prazo para interposição de recurso no Tribunal de Contas, das decisões proferidas em 1ª instância pelas 1ª e 3ª Secções e das Secções Regionais e da fixação de emolumentos em processos de verificação de contas, pela 2ª Secção ou pelas Secções Regionais dos Açores e da Madeira: 15 dias.

Este prazo é contínuo, por força do disposto no artº 144º do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente *ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

São assim passíveis de recurso, a interpor no Tribunal de Contas, no prazo de 15 dias (artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto) contados de forma contínua artº 144º do Código de Processo Civil, as seguintes decisões finais:

- de recusa, concessão, isenção de visto proferidas em 1ª instância pela 1ª Secção ou pelas Secções Regionais (artºs 96º e 97º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto),
 - proferidas pela 3ª Secção ou pelas Secções Regionais em 1ª instância em processos de julgamento de contas, de julgamento de responsabilidades financeiras, de fixação de débito aos responsáveis e de multa (artºs 58º, 79º, 96º e 97º da Lei 98/97, de 26 de Agosto),
 - das decisões proferidas em 1ª instância, na sede e nas secções regionais relativas a emolumentos (artºs 79º, nº 1, alínea a) e 97º da Lei 98/97, de 26 de Agosto),
 - da fixação de emolumentos nos processos de verificação de contas e nos de auditoria pela 2ª Secção e pelas Secções Regionais (artºs 79º, nº 1, alínea b) e 97º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto).
14. São ainda admissíveis, a interpor no prazo de 15 dias (artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto), contado nos termos do artº 144º do Código do Processo Civil (*ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto):
- os pedidos de revisão das decisões da 3ª Secção, proferidas em 1ª instância ou em plenário (artºs 79, nº 1 alínea c) e 97º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto)
 - os recursos extraordinários para fixação de jurisprudência quando, no domínio da mesma legislação forem proferidas em processos diferentes nos plenários da 1ª ou 3ª Secções, em matéria de concessão ou recusa de visto e de responsabilidade financeira que, relativamente à mesma questão fundamental de direito, assentem em soluções opostas (artº 101º e artº 97º, da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto).
15. Tendo a Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, operado uma revogação expressa e global de todas as disposições avulsas relativas a actos, formas de processo, meios e prazos de impugnação daqueles no Tribunal e simultaneamente uma nova regulação *ex novo* unitária, global e sistemática da mesma matéria, designadamente a fixação de um novo prazo para impugnação judicial das decisões do Tribunal de Contas, não releva aos recursos a interpor neste Tribunal, o disposto no artº 6º do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada ao Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro.
- Com efeito, o prazo previsto no artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, constitui um prazo novo, uniformizador e constante de uma

nova regulação unitária, global e sistemática relativa a uma jurisdição especial, com expressa dignidade constitucional (cfr. artº 214º da Constituição), que constituindo uma regulação normativa especial é também posterior aos Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, e Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro, que prevalece sobre a constante destes. (cfr. Sobre a prevalência da lei posterior e da lei especial, sobre a lei anterior e geral, Oliveira Ascensão, “**O Direito, Introdução e Teoria Geral**”, 13ª. Edição Refundida, pag. 311 e 528/529, 534/535/536 e 537).

Isto claro está sem prejuízo da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, *ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, o qual não tem no entanto aptidão para fazer aplicar aos recursos no Tribunal e Contas, os Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro e Decreto-Lei nº 180/96 de 25 de Setembro.

16. Aliás, o princípio geral do direito processual é de que a nova lei é de aplicação imediata. (cfr. Miguel Teixeira de Sousa, “**Estudos Sobre o Novo Processo Civil**”, Lisboa 1997, pags. 14/16)

Não se suscita porém no caso vertente qualquer problema de aplicação da nova lei no tempo a acções pendentes, designadamente a recursos pendentes à data da entrada em vigor da nova lei (cfr. Antunes Varela/Miguel Bezerra/Sampaio e Nora, “**Manual de Processo Civil**”, Coimbra 1981, pag. 57 e Miguel Teixeira de Sousa, “**Estudos sobre o Novo Processo Civil**”, Lisboa, 1997 pags. 16 e 387/388).

Não foram por isso frustradas quaisquer expectativas com a aplicação ao presente recurso do prazo de 15 dias previsto no artº 97º, nº 1 da Lei 98/97, de 26 de Agosto, que já estava em vigor há muito tempo na Ordem Jurídica antes do recurso ter sido interposto.

Com efeito, quer o processo de julgamento de responsabilidade financeira nº 7 JRF/2002 (1ª Instância) quer o presente recurso foram processados na íntegra na vigência da nova lei processual do Tribunal de Contas. (Lei nº 98/97, de 26 de Agosto). Não se trata, pois, no presente caso de um recurso pendente à data da entrada em vigor da nova Lei Processual do Tribunal de Contas. Não são assim postas em causa a tutela da boa fé e da confiança, da segurança, da certeza e da justiça na aplicação do Direito. Não houve alteração de prazo para interposição no horizonte temporal que mediou entre a data da notificação da sentença proferida em 1ª instância e a data da efectiva interposição do recurso. Nessa hipótese e tão somente nessa hipótese haveria que aplicar o prazo mais longo, por forma a não frustrar eventuais expectativas que a aplicação de um prazo mais curto poderia causar. Ora, no caso vertente, o prazo de

interposição de recurso não sofreu qualquer alteração desde o início da lide processual. Nem durante a vigência de todo o processo que conduziu a prolação da sentença de 1ª instância. Nem até à interposição do recurso. Manteve-se inalterável. Foi sempre de 15 dias. Desde a entrada em vigor da nova lei, até à interposição do recurso. E a Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, era conhecida do público em geral e do recorrente e do seu mandatário em especial, não podendo invocar a ignorância da sua vigência, nem da sua aplicação uniforme pelo Tribunal de Contas, desde a sua entrada em vigor (artº6º do Código Civil).

À data em que o recurso foi interposto, a nova lei processual do Tribunal de Contas, estava há muito estabilizada na Ordem Jurídica. Os efeitos que o Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, e o Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro, poderão ter tido nos prazos de recurso diferenciados e inferiores a 20 dias, previstos nos diplomas mencionados em 15. e que regulavam as anteriores espécies e actos processuais e meios de impugnação judicial, foram totalmente apagados na Ordem Jurídica com entrada em vigor da nova lei que fixou um prazo único de 15 dias para interposição de recursos, comum a todas as novas espécies processuais e os novos tipos de actos processuais, passíveis de impugnação judicial. A sua vigência, se algum efeito teve nos recursos previstos nos diplomas revogados pelo artº 115º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, caducou, não se aplicando aos novos recursos relativos às novas espécies e novos actos processuais, a interpor após a entrada em vigor da nova lei. Nunca tiveram pois qualquer incidência no novo prazo único de 15 dias fixado posteriormente na nova lei processual do Tribunal de Contas, para todos os novos tipos de actos processuais, todas as novas espécies processuais e todos os novos meios de impugnação processual previstos na nova lei (Lei nº 98/97, de 26 de Agosto). Trata-se de uma lei posterior, especial, porque relativa a uma jurisdição especial, que procedeu à revogação global e por sistema de todo regime de actos, formas de processo, recursos e prazos em vigor no Tribunal de Contas à data da entrada em vigor da nova lei. E com a revogação operada pela nova lei, cessaram, por caducidade, a sua vigência no Tribunal de Contas o Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, e o Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro. Na medida em que os prazos em vigor no Tribunal de Contas constantes dos diplomas previstos no artº 115º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, cessaram a sua vigência por revogação. E automaticamente cessaram os efeitos daqueles diplomas dos anos 90, nos prazos de recurso previstos nos diplomas revogados pela nova lei. E esta estabeleceu um novo prazo uniforme para todas as novas espécies, actos e meios de impugnação judicial.

17. E a prática e o entendimento reiterados do Tribunal, quer na sede, 1ª e 3ª Secção e mesmo nas Secções Regionais dos Açores e da Madeira, onde os recursos das respectivas decisões são admitidos (artº 109º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto) têm sido inequivocamente no sentido de que o prazo para interposição de recursos para todas as espécies processuais é de 15 dias (artº 97º, nº 1 da Lei 98/97, de 26 de Agosto) contados, nos termos do artº 144º do Código de Processo Civil, *ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto. É igualmente entendimento uniforme do Tribunal que relativamente aos prazos de recurso no Tribunal de Contas, não releva o disposto nos Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro, uma vez que a lei processual do Tribunal de Contas é posterior e especial e regulou *ex novo* todo o processo no Tribunal de Contas.

Quanto às reclamações vigora o prazo previsto no artº 98º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, nos termos do artº 144º do Código de Processo Civil, *ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.

A resposta à 2ª questão é pois inequívoca no sentido de que não se aplicam aos recursos no Tribunal de Contas no artº 6º do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 180/96, de 25 de Setembro.

III OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO

1. O presente recurso foi apresentado no Tribunal já depois de largamente excedido o prazo de 15 dias, previsto no artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, contados nos termos do artº 144º do Código de Processo Civil, *ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.
2. Não releva igualmente o eventual pagamento de multa, nos termos do artº 145º do Código de Processo Civil. Esta só teria tido o efeito de suprir a falta de apresentação do recurso, no prazo de interposição de recurso, se o recurso tivesse sido apresentado, nos três dias seguintes, ao fim do prazo para a sua interposição.
3. Ora, o trânsito em julgado ocorre em 26 de Setembro de 2005, contado o prazo de recurso 15 dias, nos termos do artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto e do artº 144º do Código de Processo Civil, *ex vi* artº

80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto. E o recurso foi apresentado via fax no dia 7 de Outubro de 2005, tendo dado entrada a 10 de Outubro de 2005.

4. A dilação correria os seus termos até ao dia 29 de Setembro de 2005. Não tendo sido apresentado o recurso até ao termo da dilação, 29 de Setembro de 2005, não era admissível o pagamento de multa, para suprir a falta de apresentação de recurso fora de prazo.
5. O recurso é intempestivo em virtude de não ter sido observado o prazo previsto no artº 97º, nº 1 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto contado, nos termos do artº 144º do Código de Processo Civil, *ex vi* artº 80º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, não relevando a invocação do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro e do Decreto -Lei nº 180/96 , de 25 de Setembro.

IV A DECISÃO

1. Termos em que, devidamente ponderados os argumentos do Ministério Público e do Recorrente processados a fls. 64-66 e fls 87-90, e com os fundamentos acima expostos se acorda em plenário da 3ª secção Tribunal de Contas em indeferir a presente reclamação, nos termos do artº 98º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, confirmando o despacho de indeferimento liminar proferido pelo relator do recurso interposto da Sentença nº 11/2005 – 3ª Secção, proferida em 1ª instância, por ser manifestamente extemporâneo, face ao disposto no artº 97º, nº 3 da Lei nº 98/97.

Notifique.

São devidos emolumentos, nos termos do artº 97º, nº 7 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto e do artº 16º, nº 1, alínea a) do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio (20% do VR).

Lisboa, 30 de Janeiro de 2006

O Juiz Relator
Cons. Ernesto Cunha

Cons. Nuno Lobo Ferreira

Cons. Manuel Mota Botelho

SENTENÇA N.º 1/2006

INFRACÇÃO FINANCEIRA – MULTA – NEGLIGÊNCIA – OMISSÃO – RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA

SUMÁRIO

1. O protocolo em causa nos autos consubstancia um contrato atípico, que implicou uma despesa para a Autarquia no valor de 51.275.431\$00, pelo que estava sujeito a fiscalização prévia dos Tribunal de Contas (art. 84.º da Lei 87-B/98, de 31 de Dezembro e arts. 46.º-n.º 1-b) e 48.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto).
2. O incumprimento destes normativos integra a previsão legal do art. 65.º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 98/97: violação de normas sobre assunção, autorização e pagamento de despesa pública.
3. Era ao Demandado que competia em exclusivo, pessoal e funcionalmente, ter remetido o referido contrato a visto prévio, antes de autorizar e ordenar o seu pagamento, sendo-lhe exigível uma particular atenção no concreto e legal exercício desse dever.
4. A violação de tais deveres consubstancia um comportamento negligente, por omissão, por parte do Demandado, o que determina um juízo de censura consubstanciado na aplicação de uma pena de multa (art. 65.º-n.º 2 e 4 da Lei 98/97).

Juiz Conselheiro
Morais Antunes

Processo n.º 3-JFR/2005
15 de Março de 2006

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

1. O Exmº Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos artigos 54º, 55º, 57º, 58º-n.º 1, alínea b) e 89º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, requereu o julgamento do Demandado Joaquim Moreira Raposo imputando-lhe a prática de uma infracção finan-

ceira sancionável nos termos do disposto no artigo 65º, n.º 1-b) da referida Lei.

Articulou, para tal e em síntese que:

- *Em 19/5/99 a Câmara Municipal da Amadora aprovou o Contrato/Protocolo estabelecido entre esta autarquia e a EPAL para construção da obra, denominada "Muros da Falagueira", contrato cujo valor estava orçado em 59.465.423\$00.*
- *O Presidente da Câmara Municipal de Amadora, ora Demandado, não delegou a sua competência para remeter ao Tribunal de Contas os processos sujeitos a visto em qualquer outro vereador ou dirigente dos serviços.*
- *Por deliberação de 3/11/1999, exarada na Acta nº 40/99, a Câmara Municipal da Amadora delegou no Presidente a competência para autorizar despesas até ao limite de 150.000 contos.*
- *Em 15/11/00, o requerido assinou a Ordem de Pagamento nº 8067 no valor de 51.275.431\$00, que foi o valor que, efectivamente, veio a custar a obra referida.*
- *Competia em exclusivo ao Demandado, pessoal e funcionalmente, ter remetido o referido contrato a visto prévio, antes de autorizar e ordenar o seu pagamento.*
- *Contudo, voluntariamente e conscientemente, não o fez nem se informou junto dos serviços se, porventura, não estaria obrigado a fazê-lo.*
- *O Demandado auferia o vencimento líquido médio mensal de € 2.547,54, correspondente ao total líquido anual a dividir por 14.*

Concluiu pedindo a condenação do Demandado na multa de 5.944,27€ pela infracção financeira prevista no artº 65º-nº 1-b) e nº 2 da Lei nº 98/97.

2. Citado, o Demandado contestou o requerimento apresentado pelo Ministério Público, alegando em síntese, que:

- *Aceitam-se os factos vertidos nos arts. 2º, 3º, 4º e 5º, da douda acusação.*

- *Entende-se, contudo, que a responsabilidade imputada deve ser relevada. Após a aprovação do protocolo a que se refere o n.º 2 da douda acusação, o Respondente, na sua qualidade de Presidente da Câmara, questionou os serviços, em especial o Departamento de Administração e Finanças, sobre a necessidade de submeter a visto prévio do Tribunal de Contas o aludido protocolo.*
- *Os serviços informaram que no caso não era necessário por o protocolo estar isento de visto, por se tratar de uma mera transferência financeira e não de um contrato de empreitada.*
- *O Respondente tem confiança nas informações prestadas pelos serviços, que habitualmente são seguros.*
- *O Respondente actuou assim, na convicção de que estava a praticar um acto legal, suportado pelas informações dos serviços, não tendo intenção de prejudicar o erário público ou de violar a lei.*
- *Tão pouco existiu negligência uma vez que o Respondente cuidou de informar-se previamente à prática do acto sobre a sua legalidade junto de quem se encontrava habilitado a fazê-lo, isto é, os serviços da Câmara.*

Concluiu o Demandado que a acção deve ser julgada improcedente.

3. Sendo o processo o próprio, o Tribunal competente, as partes legítimas e não ocorrendo excepção a obstar 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 conforma consta da acta de julgamento elaborada e junta aos autos.

II - OS FACTOS

A factualidade relevante e provada nos termos do art.º 791.º, n.º 3 do Código do 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:

1. *Em 19 de Maio de 1999 a Câmara Municipal da Amadora (C.M.A.) aprovou o protocolo celebrado entre esta Autarquia e EPAL para a execução das obras de construção do muro da Ribeira da Falagueira nos termos constantes de fls. 122 a 124 do vol. VI do Processo de Auditoria nº 29/01, da 2ª Secção e que aqui se dão como reproduzidos.*
2. *O Demandado outorgou o protocolo na sua qualidade de Presidente da C.M.A.*
3. *O Demandado tinha competência para autorizar despesas até ao limite de 150 mil contos na sequência da deliberação camarária de 3 de Novembro de 1999, constante da acta nº40/99 que aqui se dá como reproduzida.*
4. *O Demandado assinou, em 15 de Novembro de 2000, a ordem de pagamento nº 8067, no valor de 51 275 431\$00 relativa ao custo das obras executadas no âmbito do protocolo já referido.*
5. *A despesa estava devidamente inscrita com dotação adequada e tinha cabimento.*
6. *O protocolo não foi remetido à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.*
7. *O Demandado não tinha delegado a sua competência, enquanto Presidente da Câmara, para remeter ao Tribunal de Contas os processos sujeitos à fiscalização prévia.*
8. *Os Serviços da C.M.A. estavam convictos de que o protocolo em causa nestes autos não tinha que ser remetido ao ‘Visto’ deste Tribunal.*
9. *Tal convicção resultou do entendimento que o protocolo não substanciava um contrato de empreitada a que acrescia o facto da C.M.A. não ser sequer o dono da obra.*
10. *Em virtude de tal entendimento os Serviços da C.M.A. não informaram o Demandado que o protocolo tinha de ser remetido à fiscalização prévia.*
11. *O Demandado não é licenciado, sendo, de formação de base, Técnico de Organização e Métodos e iniciou o mandato como Presidente em 1998.*
12. *O Demandado depositava confiança nas informações prestadas pelos Serviços atenta a experiência e conhecimentos dos funcioná-*

rios, designadamente, nos procedimentos relativos à fiscalização prévia.

13. *O Demandado não remeteu o protocolo à fiscalização prévia porque não foi alertado pelos Serviços.*
14. *Não são conhecidas quaisquer outras situações de falta de remessa de processos da C.M.A. à fiscalização prévia durante os mandatos do Demandado.*
15. *No ano de 2000 o Demandado auferiu pelas suas funções de Presidente da C.M.A. as remunerações constantes de fls. 12 que aqui se dão como reproduzidas.*

Factos não provados:

1. *Não se provou que o Demandado agiu de forma deliberada e consciente com o intuito de não cumprir os preceitos legais relativos à remessa dos actos e contratos relativos à fiscalização prévia.*
2. *Não se provou que o Demandado se tenha informado junto dos Serviços sobre se era necessário remeter o protocolo ao "Visto" do Tribunal de Contas.*
3. *Não se provaram todos os factos articulados que, directa ou indirectamente estiveram em contradição com os factos dados como provados.*

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.

Os factos que vêm imputados ao Demandado consubstanciam incumprimento das normas invocadas pelo M. Público e relativas à assunção, auto-rição ou pagamento de despesas públicas. São pois, em tese, idóneos a integrar o conceito de infracção financeira – artº 65º nº 1-b) da Lei nº 98/97 – enquanto violadores da disciplina dos dinheiros públicos.

A infracção em causa nestes autos, como aliás, todas as que estão elencadas no artigo 66º, e, ainda, todos os factos integráveis na responsabilidade sancionatória, exige que o comportamento do agente seja culposos: vide artigos 65º-nº3 e 4, 66º-nº 3, 67º-nº 2 e 3 e 61º-nº 5 da Lei nº 98/97.

No que concerne à específica infracção em análise, a culpa do agente pode bastar-se com a evidenciação da negligência – artº 65º-nº 4 da Lei nº 98/97 – ou seja, do grau mínimo de culpa.

*

B) DA ILICITUDE DO FACTO

Comecemos por analisar se ficou provada materialidade susceptível de integrar uma infracção financeira, designadamente, a que foi indicada pelo Ministério Público no seu requerimento inicial.

Ora, sobre este ponto, nenhuma dúvida pode subsistir: os factos provam que o protocolo celebrado entre a Câmara Municipal da Amadora (C.M.A.) e a EPAL para a execução de obras de construção consubstancia um contrato atípico que implicou uma despesa para a Autarquia no montante de 51.275.431\$00. (Factos provados nºs 1 – 4)

À altura da formalização do protocolo/contrato o montante máximo permitido para a dispensa da remessa dos contratos à fiscalização prévia era de 35.000.000\$00 – artºs. 84º da Lei nº 87-B/98, de 31 de Dezembro. Tal montante vigorou durante o ano de 1999, tendo, no ano 2000, o montante sido fixado em 35.400.000\$00 – artº 99º da Lei nº 3-B/00, de 4 de Abril e artº 1º da Portaria nº 239/00, de 29 de Abril.

Assim sendo, e atento o disposto nos artigos 46º-nº 1-b) e 48º da Lei nº 98/97, o contrato deveria ter sido remetido à fiscalização deste Tribunal. O que não sucedeu, quer após a formalização, quer anteriormente ao pagamento autorizado pelo Demandado em 15.11.00 (Facto provado nº 4).

O incumprimento destes normativos integra a previsão legal do artº 65º-nº 1-b) da Lei nº 98/97: violação de normas sobre a assunção, autorização e pagamento de despesa pública.

A ilicitude é imputável, exclusivamente, ao Demandado, porque era sua a competência para a remessa ao Tribunal de Contas dos processos sujeitos à fiscalização prévia (artº 68º-nº 1-j) da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro), competência que não delegara. (Facto provado nº 7).

- **Temos, pois, assente a ilicitude do facto e a sua imputação ao Demandado.**

C) A RESPONSABILIDADE DO DEMANDADO

A responsabilidade sancionatória, no âmbito do direito financeiro, impõe o recurso ao direito penal e aos conceitos de culpa aí definidos, pois não é concebível postergar tais conceitos e princípios quando se apela, na Lei n.º 98/97, à necessidade de se comprovar a culpa do agente como elemento integrador da infracção, sendo pacífico que os conceitos informadores dos diversos regimes sancionatórios nas múltiplas áreas do Direito se devem adequar aos princípios e conceitos informadores do direito penal, onde estão mais solidificados e têm recebido desenvolvido tratamento.

O Código Penal assinala, na parte introdutória que *“um dos princípios basilares do diploma reside na compreensão de que toda a pena tem de ter como suporte axiológico-normativo uma culpa concreta”*.

No caso dos autos, não ficou provado que o Demandado, ao não remeter o contrato à fiscalização prévia, o fez de forma deliberada e consciente, com o intuito de não cumprir os preceitos legais (Facto não provado nº 1).

- Esta materialidade permite, de forma inequívoca, afastar o dolo, em qualquer das suas formas – artº 14º do Código Penal.
- Mas, afastará a negligência, a falta de cuidado, que, segundo as circunstâncias concretas estavam obrigados e eram capazes – (artº 15º do Código Penal)? Vejamos.

A negligência relevante para efeitos de imputação subjectiva de um facto ilícito impõe que a acção ou omissão do agente sejam aferidas pela conduta que teria um “bonus pater familiae” nas concretas circunstâncias que rodearam a prática ou a omissão do facto. E que a falta de cuidado tenha sido a causa do mesmo.

- **Agiu, então, o Demandado como se exigiria a um responsável cuidadoso, com as funções que lhe estavam atribuídas, no concreto condicionalismo verificado?**

A nossa resposta é negativa. Assim:

- a) O Demandado não delegara a competência funcional e exclusiva para remeter os processos à fiscalização prévia, pelo que lhe era exigível uma particular atenção para o correcto e legal exercício dos procedimentos relativos ao “visto” prévio deste Tribunal;
- b) Assim, impor-se-ia, como medida de elementar prudência, uma atitude proactiva da sua parte, inquirindo e informando-se junto dos Serviços sobre se o contrato/protocolo estava em condições para ser remetido a Tribunal ou, eventualmente, das razões que justificariam que o mesmo não fosse remetido.
- c) Apesar de alegado pelo Demandado, não se provou, porém, que se tenha informado junto dos Serviços sobre se era necessário remeter o protocolo ao “visto” do Tribunal de Contas (Factos não provados – nº 2).
- d) Atento o enquadramento factual relevante à decisão o que se provou foi que:
 - O Demandado depositava confiança nas informações prestadas pelos Serviços e que não remeteu o protocolo à fiscalização prévia porque não foi alertado pelos Serviços (Factos provados nºs 12 e 13).

Entendemos que a passividade caracteriza e define o comportamento do Demandado.

Entendemos que tal comportamento não se compatibiliza com o que é próprio de um responsável cuidadoso e diligente no cumprimento dos seus deveres funcionais, “in casu” resultantes da expressa competência atribuída pela Lei de “*remeter, atempadamente, ao Tribunal de Contas, os documentos que careçam da respectiva apreciação*” – artº 68º - nº 1-j) da Lei nº 169/99).

- **Do exposto, o incumprimento dos preceitos relativos à remessa dos contratos à fiscalização prévia é resultante de uma omissão negligente do Demandado o que determina um juízo de censura consubstanciado na aplicação de uma pena.**

D) DA MEDIDA DA PENA

Nos termos do artigo 65º - nº 2 da Lei nº 98/97, as infracções aí previstas são punidas com multas que têm, como limite mínimo, metade do vencimento líquido mensal, e como limite máximo, metade do vencimento líquido anual dos responsáveis.

Se as infracções forem cometidas por negligência, o limite máximo será reduzido a metade (artº 65º nº 4).

O Demandado Joaquim Moreira Raposo auferiu, durante o ano de 2000, o vencimento líquido mensal de € 2.547,54, conforme se deu como provado (Facto nº 15).

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 1.273,77 € e 8.916,39 €.

O Ministério Público peticiona uma multa de 5.944,27 Euros, imputando ao Demandado uma actuação dolosa que, como referido, não se provou.

O Tribunal não está sujeito aos limites de multa peticionada pelo Ministério Público, conforme se estatui no artigo 94º - nº 1 da Lei, podendo até condenar em maior quantia.

A graduação da multa obedece aos critérios estipulados no nº 2 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 não são conhecidas quaisquer outras situações de falta de remessa dos processos da C.M.A. à fiscalização prévia durante os mandatos do Demandado (Facto provado nº 14);

- b) que não houve prejuízo para o erário público, uma vez que a despesa estava devidamente inscrita, com dotação adequada e tinha cabimento (Facto provado nº 5)
- c) que o Demandado havia iniciado as suas funções há pouco mais de um ano, com formação de base não jurídica e não foi informado e alertado pelos Serviços dos procedimentos relativos à fiscalização prévia (Factos provados nºs 11 e 13).

Consideramos que é diminuto o grau de culpa do Demandado, pelo que a multa adequada se deve aproximar do limite mínimo.

- **Assim, gradua-se a sanção em 1.300 Euros.**

IV - DECISÃO

Atento o exposto decide-se:

- a) **Julgar improcedente o pedido formulado pelo Ministério Público, por não se ter provado a prática dolosa da infracção, e em consequência, absolver, nesta parte, o Demandado;**
- b) **Julgar provada a prática da infracção estatuida no artº 65º-nº 1-b) e nº 4 da Lei nº 98/97, a título de negligência, relativamente ao Demandado Joaquim Moreira Raposo e, em consequência, condenar o Demandado na multa de 1.300 Euros;**
- c) **Condenar o Demandado em emolumentos, no mínimo, nos termos do disposto no artigo 14º do Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio.**

Registe e Notifique.

Lisboa, 15 de Março de 2006

O Juiz Conselheiro

(Carlos Alberto Lourenço Morais Antunes)

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

DECISÃO N.º 4/2006 – SRTCA¹

*AJUSTE DIRECTO — ACONTECIMENTO IMPREVISÍVEL —
CIRCUNSTÂNCIA NÃO IMPUTÁVEL AO DONO DA OBRA —
CONTRATO DE EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS —
NULIDADE – RECUSA DO VISTO*

SUMÁRIO

1. A aplicabilidade da alínea c) do n.º 1 do artigo 136.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março – que admite o ajuste directo, seja qual for o valor estimado do contrato – depende da verificação cumulativa de diversos pressupostos.
2. Nomeadamente, exige-se a verificação de motivos de urgência resultante de acontecimentos imprevisíveis pelo dono da obra. A lei não se reporta a “acontecimentos imprevistos” – ou seja, que simplesmente não foram previstos –, mas sim a “acontecimentos imprevisíveis” – ou seja, que não é possível prever. Por conseguinte, “acontecimentos imprevisíveis”, neste sentido, são factos insusceptíveis de serem previstos por um dono de obra normalmente diligente.
3. A vantagem de executar uma rede subterrânea de distribuição de água antes da pavimentação dos caminhos sobrejacentes não tem nada de imprevisível. Tal decorre, antes, de um normal planeamento da obra.
4. O contrato, em função do valor, deveria ter sido precedido de concurso público. A falta de procedimento concursal, quando obrigatório, gera a nulidade do acto autorizador da realização dos trabalhos, bem como do subsequente contrato.

O Conselheiro Relator
Nuno Lobo Ferreira

Processo n.º 140/2005
Sessão ordinária de 19.01.2006

¹ Confirmada pelo Acórdão n.º 25/06/7ABRIL. – 1.ªS/PL, proferido no Recurso Ordinário n.º 13/2006.

DECISÃO

1. Foi presente, para fiscalização prévia da Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, o contrato de empreitada de construção do sistema de abastecimento de água à pecuária (sector do Sanguinhal), no perímetro de ordenamento agrário de Vila Franca do Campo, São Miguel, celebrado entre o Instituto Regional de Ordenamento Agrário (IROA) e Marques, SA, pelo preço de 623 935,69 euros, acrescido do IVA.
2. Suscitaram-se, porém, dúvidas quanto ao fundamento do recurso ao ajuste directo.
3. Relevam os seguintes factos:
 - a) A empreitada foi adjudicada, por ajuste directo, por despacho do Secretário Regional da Agricultura e Florestas, de 19 de Maio de 2005, com os fundamentos que constam da Informação n.º 178, de 12 de Maio de 2005, e que são os seguintes:

...encontra-se na fase final de concurso público, a “Empreitada de Construção e Beneficiação dos Caminhos Agrícolas CS5 e CS6, no Perímetro de Ordenamento Agrário de Vila Franca do Campo², os quais em conjunto com o caminho municipal do Sanguinhal, que a C.M. de Vila Franca do Campo vai asfaltar em breve, irão resolver praticamente todos os problemas de circulação de viaturas agrícolas, na zona poente do citado perímetro.

Entretanto foi concluída a obra de “Reestruturação e Ampliação da Rede Geral de Distribuição de Água” ao Perímetro, faltando somente concluir a interligação de todos os reservatórios, com a construção da conduta entre o das Papeloas e o dos Areiros;

Tendo ficado concluído o Projecto do Sistema de Abastecimento de Água à Pecuária (Sector do Sanguinhal) – POA de Vila Franca do Campo, o qual para além de preconizar a ligação dos dois reservatórios acima citados, irá implantar todo um sistema

² Processo de fiscalização prévia n.º 139/2005 que deu entrada em 17-11-2005 e encontra-se devolvido desde 30-11-2005.

de abastecimento de água à exploração em cerca de 600 hectares, através de um sistema de condutas com cerca de 8 600 metros;

Iniciando-se a muito curto prazo, como já foi referido, a obra de asfaltamento dos caminhos agrícolas sob os quais vão ser enterradas as condutas, seria altamente penalizante protelar o início desta empreitada, para se proceder a um concurso público para a execução da obra hidráulica.

Simultaneamente, verificaram-se rupturas sistemáticas nas canalizações antigas, ainda em tubo de polietileno de 63 mm, as quais criaram sempre grandes problemas de abastecimento de água aos agricultores, tendo-se verificado na semana iniciada a 9 de Maio, uma ruptura em três locais simultâneos, provocando a inoperacionalidade total desta conduta. (...)

Sendo assim, e perante um orçamento apresentado pela empresa MARQUES, SA, (empresa esta à qual foi adjudicada a empreitada da execução dos caminhos do IROA, bem como o caminho municipal) no montante de 623 935,69 euros... solicita-se autorização superior para a adjudicação desta empreitada por um ajuste directo a esta empresa, ao abrigo do disposto no artigo 136º no artigo 1 alínea c), uma vez que há motivos de urgência imperiosa, resultantes de acontecimentos imprevisíveis pelo dono da obra, que impedem o cumprimento dos prazos exigidos pelos concursos públicos.

...

- b) Em contraditório, o Serviço veio acrescentar o seguinte³:

Todo o sistema de abastecimento de água à pecuária no Perímetro de Ordenamento Agrário de Vila Franca do Campo tinha mais de trinta anos e foi executado no Plano Pecuário dos Açores, utilizando tubos de polietileno que se encontravam muito degradados e com constantes rupturas.

Em 1999, o IROA começou a executar todo o novo sistema que, numa primeira fase, constou de duas empreitadas, sendo uma para a construção da adutora do Monte Escuro até ao Pico do Hortelão, e outra para a construção de dois grandes reservatórios neste Pico.

Seguidamente, em 2002, foi lançada outra grande empreitada para a rede de distribuição de água ao Perímetro de Ordenamen-

³ Ofício n.º SE/2006/51/SI, de 06/01/2006.

to Agrário de Vila Franca do Campo, a qual consistia na construção de três reservatórios e uma conduta que os interligava. Terminada esta empreitada, verificou-se que, tecnicamente, seria de todo o interesse que o reservatório dos Areeiros ficasse ligado ao reservatório das Papeloas, fechando assim o circuito das águas as quais poderiam assim, circular nos dois sentidos do sistema.

Existindo troços da já referida canalização, do tempo do PPA, enterrados por baixo dos caminhos CS5 e CS6 e no caminho municipal do Sanguinhal, foram de imediato executados ensaios hidráulicos nos mesmos, verificando-se que a canalização não iria aguentar a carga de água disponibilizada pelo novo sistema, uma vez que foram detectadas de imediato várias rupturas.

Proposto foi então um concurso para a elaboração de um projecto para este sub-sistema na zona do Sanguinhal, o mesmo foi ... adjudicado em fins de Fevereiro de 2005.

Por essa data, e no âmbito das reuniões de revisão do PDM da Vila Franca do Campo, o IROA tomou conhecimento que a Câmara Municipal iria asfaltar o Caminho do Sanguinhal a breve trecho.

Entretanto, a empreitada de beneficiação dos caminhos CS5 e CS6 foi autorizada pela Resolução do Conselho do Governo n.º 21/2005, de 27 de Janeiro, e posteriormente contratada a 13 de Setembro de 2005.

...

Perante a alternativa de ter este Instituto de voltar a colocar todas as condutas e reservatórios em parcelas agrícolas, sendo necessário entrar-se em propriedades privadas ...ou colocá-los de novo, sob os caminhos agrícolas que iriam dentro de alguns meses ser asfaltados, optou-se por esta última solução...

- c) A Câmara Municipal de Vila Franca do Campo informou, em procedimento de circularização, que a obra de pavimentação do Caminho do Sanguinhal encontra-se em fase de projecto. Não consta do Plano Plurianual de Investimentos, sendo intenção da Autarquia executá-la no âmbito do próximo Quadro Comunitário de Apoio⁴.

4. Pode, assim, concluir-se que a opção pelo ajuste directo fundamentou-se, em suma, nos seguintes factos:

⁴ Ofício n.º 730, de 02-12-2005.

- A empreitada engloba a construção de uma rede de distribuição de água enterrada em caminhos agrícolas (CS5, CS6 e Caminho do Sanguinhal);
- A pavimentação destes caminhos estaria prevista para breve, em obras promovidas pela Câmara Municipal de Vila Franca do Campo e pelo próprio IROA;
- Tornava-se, por isso, necessário executar a presente empreitada, antes da pavimentação;
- Além disso, têm-se verificado rupturas sistemáticas nas canalizações antigas, tendo as últimas a que é feita referência (ocorridas na semana iniciada a 9 de Maio de 2005) provocado a inoperacionalidade total da conduta.

5. O ajuste directo fundamentou-se no disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 136.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, que admite o ajuste directo, seja qual for o valor estimado do contrato, «Na medida do estritamente necessário quando, por motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis pelo dono da obra, não possam ser cumpridos os prazos exigidos pelos concursos público, limitado ou por negociação, desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis ao dono da obra».

A aplicabilidade da norma depende da verificação cumulativa de diversos pressupostos. Na falta de um deles, o procedimento pré-contratual aplicável, em razão do valor, é o concurso público (ou concurso limitado com publicação de anúncio), nos termos do artigo 183.º do Código do Procedimento Administrativo e da alínea a) do n.º 2 do artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março).

De entre os pressupostos exigidos pela norma, cabe destacar dois.

Em primeiro lugar, a urgência terá de ser resultante de acontecimentos imprevisíveis pelo dono da obra. A lei não se reporta a “acontecimentos imprevistos” – ou seja, que simplesmente não foram previstos –, mas sim a “acontecimentos imprevisíveis” – ou seja, que não é possível prever. Nomeadamente, não se pode pretender aqui incluir acontecimentos que não foram previstos por um dono de obra descuidado, caso contrário estaria encontrada uma maneira expedita de preterir o procedimento regra que é o concurso público. Por conseguinte, “acontecimentos

imprevisíveis”, neste sentido, são factos insusceptíveis de serem previstos por um dono de obra normalmente diligente.

Um segundo pressuposto, que também importa destacar, é o de que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis ao dono da obra.

6. Acontece que os factos invocados para fundamentar o ajuste directo ou são acontecimentos imprevisíveis, mas não relevantes, ou são acontecimentos previsíveis ou nem chegam a ser acontecimentos.

Ainda que se considere que a ruptura das condutas em três locais, simultaneamente, é um acontecimento imprevisível (embora se acrescente, na Informação n.º 178, de 12/05/2005, que «verificaram-se rupturas sistemáticas nas canalizações antigas,... as quais criaram sempre grandes problemas de abastecimento de água aos agricultores»), a verdade é que este acontecimento não foi determinante para o ajuste directo, uma vez que ocorreu na semana iniciada a 9 de Maio e foi nessa mesma semana, na quinta-feira, que foi elaborada a referida Informação, que já incluía a proposta do empreiteiro.

A vantagem de executar a rede de distribuição subterrânea antes da pavimentação não tem nada de imprevisível. Deveria decorrer, antes, de um normal planeamento da obra. Aliás, quando foi autorizada a abertura do concurso público para a realização da empreitada de construção e beneficiação dos caminhos agrícolas CS5 e CS6 (Resolução n.º 21/2005, de 27 de Janeiro), já estaria em curso o procedimento para contratação da elaboração do projecto da presente empreitada, que foi adjudicado em finais de Fevereiro de 2005. Portanto, não há aqui factos imprevisíveis, haverá, sim, um deficiente planeamento da obra no seu conjunto.

Foi ainda invocado, como acontecimento imprevisível, «o caminho municipal do Sanguinhal, que a C.M. de Vila Franca do Campo vai asfaltar em breve». Este pressuposto não se verifica. Com base em informação prestada pela Câmara Municipal de Vila Franca do Campo, a obra não se encontra prevista no Plano Plurianual de Investimentos e só será executada depois de obtido financiamento no âmbito do próximo Quadro Comunitário de Apoio.

Finalmente, a lei exige, para o recurso ao ajuste directo com fundamento em urgência imperiosa, que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis ao dono da obra.

Propor a abertura de um concurso para a obra de construção e beneficiação dos caminhos agrícolas CS5 e CS6, que não incluiu a rede de distribuição de água, sem assegurar que esta estará concluída antes do início daquela não oferece dúvidas de que se trata de uma circunstância imputável ao dono da obra.

7. As obras em causa envolvem a despesa de 623 935,69 euros, pelo que o contrato, em função do valor, deveria ter sido precedido de concurso público, nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.

8. De acordo com os artigos 133.º, n.ºs 1 e 2, alínea f), e 185.º, n.º 1, ambos do Código do Procedimento Administrativo, a falta de procedimento concursal, quando obrigatório – como é o caso – gera a nulidade do acto autorizador da realização dos trabalhos, bem como do subsequente contrato.

A nulidade é de conhecimento oficioso (n.º 2 do artigo 134.º do Código do Procedimento Administrativo).

Por força da alínea a) do n.º 3 do artigo 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, a nulidade do contrato é fundamento da recusa do visto.

Assim, 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, recusar o visto ao contrato em referência.

Emolumentos: € 19,03

Notifique-se.

Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas, em 19 de Janeiro de 2006.

O Juiz Conselheiro

(Nuno Lobo Ferreira)

O Assessor
(Fernando Flor de Lima)

O Assessor
(Carlos Bedo)

Fui presente
A Representante do Ministério Público
(Joana Marques Vidal)

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

SENTENÇA N.º 1/2006

PRESCRIÇÃO DO PROCEDIMENTO POR RESPONSABILIDADE FINANCEIRA – INFRACÇÃO CONTINUADA – PAGAMENTOS INDEVIDOS – RELEVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE – INCOMPATIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE FUNÇÕES - RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA – DISPENSA DE PENA

SUMÁRIO

1. A lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, estabelece no n.º 1 do seu art.º 70.º, que é de 10 anos o prazo de prescrição do procedimento por responsabilidade financeira reintegratória e de 5 anos o prazo de prescrição por responsabilidade sancionatória.
2. Nos termos do n.º 2 do mesmo art.º 70.º "*o prazo de prescrição do procedimento conta-se a partir da data da infracção*", sendo que, de acordo com o n.º 3 daquela norma, tal prazo se suspende "*com a entrada da conta no Tribunal ou com o início da auditoria e até à audição do demandado, sem poder ultrapassar os dois anos*".
3. A prescrição constitui uma excepção que importa a absolvição do pedido quanto aos factos por ela abrangidos e obsta ao conhecimento do mérito da causa.
4. No caso de infracções continuadas, o prazo de prescrição do procedimento, para efeito de determinação da data da consumação, só começa a correr a partir do momento da prática do último acto, em consonância com o estatuido no art.º 119.º, n.ºs 1 e 2, alínea b) do Código Penal.
5. O pagamento integral do vencimento correspondente a uma categoria profissional, quando está em causa o exercício pontual, sem carácter de regularidade, das funções respectivas, é indevido por não ter contraprestação efectiva.
6. A verificação objectiva da existência de pagamentos indevidos não basta para constituir os demandados na obrigação de repor, já que apenas existe responsabilidade se a acção for praticada com culpa – art. 61º, n.º 5 da Lei n.º 98/97, de 26/8, aplicável por globalmente mais favorável.

7. Face ao circunstancialismo factual apurado, o Tribunal pode relevar a responsabilidade financeira atendendo ao diminuto grau de culpa e ao reduzido montante dos valores em apreciação.
8. O art.º 3.º, n.º 1, alínea b) do DL n.º 196/93, de 27 de Maio, proíbe a acumulação de funções executivas em órgãos de empresas de capital maioritariamente público com funções como as de Adjunto de Presidente de Câmara.
9. O pagamento dos vencimentos pelo exercício de ambas as funções é ilegal e origina responsabilidade financeira sancionatória – alínea b) do n.º 1 do art.º 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
10. A LOPTC é omissa quanto à possibilidade de redução ou relevação de responsabilidade financeira sancionatória quando a mesma é imputada a título de negligência.
11. Face àquela omissão aplicar-se-á o disposto no art.º 74º, n.º 1, do Código Penal, norma que permite a dispensa de pena em casos de diminuta ilicitude, diminuto grau de negligência na actuação e inexistência de dano efectivo.

Conselheiro Relator
Nuno Lobo Ferreira

Processo n.º 3/2005 - JRF
17 de Maio de 2006

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

1. O Ex.mo Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos arts. 57º, n.º 1, 58º, n.º 1, al. b), 89º a 95º e 108º da Lei n.º 98/97, de 26/8, requereu o julgamento em processo de responsabilidades financeiras do demandado F1, imputando-lhe a prática de uma infracção financeira de natureza reintegratória e de uma infracção financeira de natureza sancionatória, nos termos do disposto nos arts. 59º, n.º 1 a 3, e 65º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 98/97, de 26/8.

Alega, em suma, que:

- A partir de 26 de Setembro de 1994, o funcionário F2 foi requisitado pela Câmara Municipal de São Vicente ao Centro de Segurança Social da Madeira para exercer funções na autarquia.
- Entre 26 de Setembro de 1994 e 31 de Agosto de 1996, o F2 exerceu na Câmara funções de oficial administrativo, em regime de requisição.
- Em 1 de Setembro de 1996, este funcionário iniciou funções como vogal da Conselho de Administração da empresa “Grutas de S. Vicente – Madeira, S. A.”, criada em 23 de Agosto de 1996 e cujo capital foi subscrito e realizado pela Câmara Municipal de São Vicente e pela Associação de Municípios da Região Autónoma da Madeira.
- Estas funções foram exercidas em regime de exclusividade até 25 de Setembro de 1997, pelo que entre 1 de Setembro de 1996 e aquela data, o F2 não exerceu quaisquer funções na Câmara Municipal de São Vicente.
- Porém, o demandado, Presidente da Câmara, bem sabendo disso, ordenou que fossem processados e pagos os vencimentos e abonos ao funcionário durante esse período, como se estivesse efectivamente ao serviço do Município.
- Assim, por ordem expressa do demandado, a autarquia pagou ao F2, nesse período, a quantia de 10.703,50 €, sem contrapartida efectiva, pelo que se trata de um pagamento indevido, constituindo-se na obrigação de repor aquela importância, nos termos do disposto no art. 59º, n.º 1 a 3 da Lei n.º 98/97, de 26/8.
- Agiu o demandado livre e conscientemente, bem sabendo que a sua conduta não era permitida.
- A partir de 1 de Setembro de 1999, o F2 passou a exercer simultaneamente as funções de Vice-Presidente do Conselho de Administração da empresa “Grutas de S. Vicente – Madeira, S. A.” e de adjunto do gabinete do Presidente da Câmara Municipal de São Vicente, recebendo as respectivas remunerações.
- Tal configura uma situação de incompatibilidade, por violação do disposto no art. 3º, n.º 1, al. b) do Dec. Lei n.º 196/93, de 27/5, mas, apesar disso, o demandado nomeou e manteve o funcionário nessa condição até 6 de Janeiro de 2002.
- O demandado não agiu com o cuidado a que estava obrigado e era capaz e tinha conhecimento da norma violada, pelo que cometeu uma infracção prevista e punida com multa, que pede seja fixada em 1.100 €, nos termos do disposto no art. 65º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 98/97, de 26/8.

Conclui pedindo a condenação do demandado a repor, em sede de responsabilidade financeira reintegratória, a referida quantia e a pagar, em sede de responsabilidade financeira sancionatória, aquela multa.

2. Citado regularmente, veio o demandado contestar o requerimento inicial apresentado pelo Ministério Público, alegando, resumidamente, que:

- Aceita os factos vertidos no requerimento inicial quanto à requisição e funções no Município do F2, bem como quanto ao início de funções na empresa “Grutas de S. Vicente – Madeira, S. A.”.
- Apenas iniciou funções como Presidente da Câmara Municipal de São Vicente em 15 de Novembro de 1996, por renúncia ao mandato do anterior Presidente.
- Não aceita que o funcionário em questão tenha exercido exclusivamente funções na empresa “Grutas de S. Vicente – Madeira, S. A.” entre 1 de Setembro de 1996 e 25 de Setembro de 1997, porque tais funções eram exercidas para além do horário normal de trabalho na Câmara Municipal.
- Tinha na Câmara um horário de jornada contínua das 7,30 horas às 14,30 horas, que cumpria, desempenhando as funções de encarregado do Departamento de Águas e Lixos e do pessoal operário, lugar que não estava preenchido no quadro municipal.
- Trabalhava inclusivamente fora de horas, como único responsável por esses sectores, sem nunca ter recebido qualquer compensação por esse trabalho extraordinário.
- Por isso, os pagamentos dos vencimentos e abonos nesse período não são indevidos, por existência de contraprestação efectiva, independentemente de se poder discutir a questão de eventuais incompatibilidades.
- Além disso, atenta a data em que iniciou funções como Presidente da Câmara Municipal de São Vicente, não poderá ser responsabilizado pela requisição em causa, nem pela remunerações entre 1 de Setembro e 15 de Novembro de 1996.
- Por outro lado, o F2 deixou de prestar serviço à Câmara Municipal de São Vicente em 19 de Outubro de 2001 e não na data indicada no requerimento inicial, pelo que apenas recebeu vencimento até àquela data.
- Alega ainda o demandado que os factos referidos no requerimento inicial “já prescreveram”.

Conclui o demandado dizendo que deve a acção ser julgada improcedente, por prescrição, ou, se assim se não entender, que deve a mesma ser julgada improcedente por não provada e, em consequência, ser absolvido dos pedidos.

3. Porque o processo é o próprio e as partes são legítimas, procedeu-se a julgamento, com observância de todas as formalidades legais, tendo sido no final fixada por despacho, de que não houve reclamação, a matéria de facto, tudo conforme consta da acta respectiva, junta aos autos.

II – OS FACTOS

Os factos relevantes para a decisão, dados como provados, nos termos do disposto nos arts. 791º, n.º 3 do Código do Processo Civil, aplicável subsidiariamente à audiência de julgamento nestes autos, por força da norma do art. 93º da Lei n.º 98/97, de 26/8, são, como consta do despacho proferido, os seguintes:

FACTOS PROVADOS:

1. O demandado, que é professor do Ensino Básico aposentado, foi presidente da Câmara Municipal de São Vicente, de 15 de Novembro de 1996 até Outubro de 2005;
2. Anteriormente havia trabalhado na mesma Câmara, desde 1992, como Adjunto do Presidente da Câmara;
3. A partir de Janeiro de 1994 foi eleito Vereador e passou a desempenhar as respectivas funções a tempo inteiro;
4. A Sociedade Grutas de São Vicente – Madeira, S.A. foi constituída por escritura pública de 23 de Agosto de 1996, para a exploração e desenvolvimento das grutas naturais e parque etnográfico do Município de São Vicente;

5. São entidades participantes desta Sociedade o Município de São Vicente, com 97,6% do capital, e a Associação de Municípios da RAM, com 2,94%;
6. F2, funcionário do Centro de Segurança Social da Madeira, com a categoria de Primeiro Oficial Administrativo, foi requisitado pela Câmara Municipal de São Vicente “para trabalhar nas Grutas de São Vicente por deliberação camarária de 14/09/94”, com efeitos a partir de 26 de Setembro de 1994;
7. Manteve-se nessa situação de requisitado até 25 de Setembro de 1997, com duas renovações das requisições, por deliberações da Câmara de 24 de Agosto de 1995 e de 12 de Setembro de 1996, respectivamente;
8. Nesse período, o F2 teve na Câmara Municipal de São Vicente a categoria de oficial administrativo;
9. Em 23 de Setembro de 1997, por despacho do Presidente da Câmara, ora demandando, o F2 foi nomeado Adjunto, em comissão de serviço, a partir de 26 de Agosto de 1997;
10. No entanto, por “Declaração” de 24 de Maio de 2004, o mesmo demandado declara que o F2 “exerceu as funções de adjunto da presidência (...) entre Março e Dezembro de 1997”, com as correspondentes remunerações, também constantes do mapa de vencimentos e descontos referente ao ano de 1997;
11. O mesmo F2 iniciou funções como administrador a tempo inteiro das Grutas de São Vicente – Madeira, S.A. em 1 de Setembro de 1996, tendo ainda sido contratado como Director Comercial da mesma empresa em 16 de Janeiro de 1997, “mantendo-se o mandato para o cargo de administrador para o qual foi mandatado por escritura pública”;
12. A partir de 1 de Março de 1997, o F2 passou a exercer as funções de administrador das Grutas, a tempo parcial, com redução da remuneração, sendo que “esta situação duraria enquanto o mesmo exercer as funções de colaborador directo do Senhor Presidente da Câmara Municipal de São Vicente e logo que estas funções cessem

voltará a exercer as funções de Administrador a tempo inteiro”, com a respectiva remuneração;

13. Desde o início da actividade das Grutas de São Vicente – Madeira, S.A., ao F2 deixaram de ser processadas remunerações pela Câmara Municipal de São Vicente (“a partir de Agosto de 1996”);
14. Por despacho do Presidente da Câmara, ora demandado, de 17 de Fevereiro de 1997, foi ordenado que lhe fossem “processadas mensalmente, as remunerações e abonos a que tem direito assim como a que tem em falta (desde Setembro de 1996 até a presente data)”;
15. Tal despacho foi fundamentado no facto de o F2 não poder ser destacado nem requisitado para as Grutas de São Vicente – Madeira, S.A., e ainda que “embora prestando apoio à gestão da empresa Grutas de São Vicente tem continuado subordinado à Câmara Municipal de São Vicente”;
16. Em consequência deste despacho foram pagas ao F2 as quantias de 3.409,45€, correspondente ao vencimento de oficial administrativo a tempo inteiro na Câmara Municipal entre 01/09/96 e 31/12/96, e de 1.614,91€ correspondente ao vencimento da mesma categoria no período de 01/01/97 a 28/02/97;
17. Entre 01/03/97 e 25/09/97, foi paga ao mesmo F2 a quantia de 5.679,14€, igualmente correspondente ao vencimento de oficial administrativo na Câmara Municipal;
18. Nos mesmos períodos, o F2 recebeu das Grutas de São Vicente – Madeira, S.A. as quantias de 5.727,26€, de 01/09/96 a 31/12/96, e de 3.201,20€, de 01/01/97 a 28/02/97, como administrador a tempo inteiro, e de 8.778,84€, de 01/03/97 a 25/09/97, como administrador a tempo parcial;
19. A partir de 17/04/99 o F2 passou a desempenhar as funções de Vice-Presidente do Conselho de Administração da empresa Grutas de São Vicente – Madeira, S.A., para que foi eleito pela Assembleia-Geral dessa Sociedade;

20. Continuou a exercer as funções de Adjunto do Presidente da Câmara Municipal, para que havia sido nomeado em 26/08/97, até 19/10/2001, data em que regressou ao exercício de funções no Centro de Segurança Social da Madeira;
21. O F2 nunca preencheu a declaração de inexistência de conflito de interesses a que se refere o artigo 4.º, n.º 1, do D.L. n.º 196/93, de 27 de Maio, e recebeu neste período as remunerações correspondentes a cada uma daquelas funções;
22. A Câmara Municipal de S. Vicente, no período compreendido entre 26 de Setembro de 1994 e 25 de Setembro de 1997, não tinha preenchido o lugar de encarregado ou equiparado para o Departamento de Águas, de Lixos e Direcção do pessoal operário;
23. Estas funções foram exercidas pelo demandado, enquanto Vereador a tempo inteiro;
24. O F2, que foi requisitado ao Centro de Segurança Social da Madeira para trabalhar nas Grutas, fazia nesse período, entre Setembro de 1994 e Novembro de 1996, pontualmente, trabalhos para a Câmara Municipal sem carácter regular;
25. Após assumir as funções de Presidente da Câmara, em 15 de Novembro de 1996, o demandado concluiu não ter possibilidades de assegurar todas as funções de encarregado que desempenhava enquanto foi Vereador;
26. Por esta razão, decidiu nomear seu Adjunto o F2, com essas funções de encarregado, o que sucedeu a partir de 1 de Março de 1997, data em que este passou a Administrador a tempo parcial das Grutas de São Vicente - Madeira, S.A.;
27. O F2, enquanto Administrador a tempo inteiro e Director Comercial das Grutas de São Vicente - Madeira, S.A., assegurava o funcionamento destas, que tinham abertura ao público das 10 às 19 horas, com última entrada às 18:30 horas;
28. Como encarregado na Câmara, o F2 tinha um horário de trabalho entre as 7:30 horas e as 14:30 horas, todos os dias úteis, que cum-

- pria, ocupando o tempo restante com as suas tarefas na empresa Grutas de São Vicente - Madeira, S.A.;
29. Como encarregado, o F2 era responsável pela coordenação do pessoal afecto ao Departamento de Águas e Saneamento Básico da Câmara;
 30. Como responsável desta área tinha disponibilidade permanente para a resolução de qualquer problema que surgisse, ainda que fora do horário de trabalho, sem que tivesse recebido qualquer remuneração por horas extraordinárias ou trabalho em dias de descanso semanal ou feriados;
 31. O demandado nunca foi alertado pela Chefe de Divisão Administrativa da Câmara, que é jurista, de qualquer situação de ilegalidade, quer nos pagamentos de vencimentos acima referidos, quer quanto a eventuais incompatibilidades;
 32. Sempre agiu convicto de actuar de acordo com a lei.

FACTOS NÃO PROVADOS:

Todos os que directa ou indirectamente entrem em contradição com os factos acima dados como provados, designadamente, que as funções de Vogal da Sociedade das Grutas de São Vicente - Madeira, S.A., fossem exercidas pelo F2 em regime de exclusividade entre 1 de Março de 1997 e 25 de Setembro de 1997, e que nesse período não tivesse exercido quaisquer funções na Câmara Municipal.

Não se provou ainda que o F2 tivesse exercido funções de Adjunto do Presidente da Câmara entre 20 de Outubro de 2001 e 6 de Janeiro de 2002.

Não se provou também que o demandado tivesse agido livre e conscientemente, bem sabendo que a sua conduta não era permitida.

Não se provaram ainda os factos referidos nos artigos 5º, 6º, 7º e 9º a 17º da Contestação, na exacta medida em que são contrariados pelos factos dados como provados.

III – O DIREITO

Em primeiro lugar cumpre decidir da invocada excepção de **prescrição**.

Os factos em análise nos autos, imputados ao demandado pelo Ministério Público no requerimento inicial, no que se refere aos eventuais pagamentos indevidos, situam-se num período temporal que decorre entre 1 de Setembro de 1996 e 25 de Setembro de 1997, inclusive.

Por sua vez, os factos também imputados aí ao mesmo demandado, mas respeitantes a eventual responsabilidade financeira sancionatória, abrangem um período que vai de 1 de Setembro de 1999 a 6 de Janeiro de 2002.

Na sua contestação, o demandado alega que os factos já prescreveram e pede, por isso, a absolvição do pedido.

Trata-se de questão a abordar em primeiro lugar, uma vez que, a proceder, desde logo determinaria a absolvição do pedido e impediria o conhecimento do mérito.

A esta alegação respondeu o Ex.mo Magistrado do Ministério Público, considerando-a improcedente porque, quanto à responsabilidade financeira reintegratória, ainda não decorrera, manifestamente, à data da propositura da acção, o prazo legal de 10 anos, previsto no art. 70º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26/8, e quanto à responsabilidade financeira sancionatória, embora já tivesse decorrido o prazo de 5 anos fixado no n.º 2 desta norma, haveria que considerar o período de suspensão de tal prazo, iniciado em 22 de Setembro de 2003, com a auditoria que está na origem dos autos, e que decorreu até 11 de Novembro de 2004, data em que o demandado foi notificado para contraditório, conforme o n.º 3 do mesmo preceito legal.

Entretanto, quanto aos alegados pagamentos indevidos, já na data da propositura da acção, em 22/12/2003, estava em vigor a Lei n.º 98/97, de 26/8, Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, que determina, para o procedimento por responsabilidade financeira reintegratória um prazo de prescrição de 10 anos – art. 70º, n.º 1.

Este novo regime da prescrição é o mais favorável, desde logo por estabelecer prazos notoriamente mais curtos, sendo agora de 10 anos nas

responsabilidades financeiras reintegratórias, contra 30 anos no domínio da lei anterior.

Com este regime mais favorável, o novo prazo é aplicável aos processos em curso, na sua globalidade, por força da norma do art. 111º, n.º 5 da Lei n.º 98/97, de 26/8.

Assim, na determinação do prazo prescricional, estabelece o art. 70º, n.º 2 da Lei que “o prazo de prescrição do procedimento conta-se a partir da data da infracção”, sendo que esta se tem por consumada com o efectivo pagamento.

Mais determina o n.º 3 da mesma norma que “o prazo de prescrição do procedimento suspende-se com a entrada da conta no Tribunal ou com o início da auditoria e até à audição do demandado, sem poder ultrapassar os dois anos”.

Vistos os autos, atendendo às datas dos pagamentos que o Ministério Público aponta como indevidos e a repor, entre 1 de Setembro de 1996 e 25 de Setembro de 1997, a partir das quais começam a correr os respectivos prazos de prescrição, verifica-se, com toda a clareza não ter decorrido, relativamente a nenhum deles, o referido prazo de 10 anos.

Já quanto à responsabilidade financeira sancionatória, a que, atentas as datas apontadas no requerimento inicial, é aplicável na prescrição o prazo de 5 anos, fixado no art. 70º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26/8, os factos que fundamentam o pedido ocorreram entre 1 de Setembro de 1999 e 19 de Outubro de 2001, como ficou provado, e consistem no exercício simultâneo de funções de Vice-Presidente do Conselho de Administração da empresa “Grutas de S. Vicente – Madeira, S. A.” e de adjunto do Presidente da Câmara Municipal de São Vicente e na percepção dos respectivos vencimentos nesse período.

É certo que sobre alguns destes pagamentos, eventualmente assumidos, autorizados e pagos ilegalmente, já teria corrido o prazo prescricional de 5 anos, à data da propositura da acção.

No entanto, a conduta em apreço, de natureza contravencional – art. 7º da lei n.º 29/99, de 12/5 – e a que se aplicam as normas pertinentes do Código Penal, terá de ser configurada como infracção continuada, nos termos do disposto no art. 30º deste diploma, uma vez que com o pagamen-

to mensal dos vencimentos se realiza plurimamente o mesmo tipo de infracção, de forma homogénea e no quadro de uma mesma situação exterior, que diminui consideravelmente a culpa do agente.

Ora, neste caso de infracção continuada, o prazo de prescrição do procedimento, para efeito de determinação da data da consumação, só corre desde o dia da prática do último acto, nos termos do disposto no art. 119º, n.º 1 e 2, al. b) do Código Penal, ou seja do dia do pagamento do vencimento relativo ao trabalho prestado em Outubro de 2001 (data em que ficou provado ter cessado a relação laboral entre o F2 e a Câmara Municipal de São Vicente).

É, portanto, manifesto, para além das razões alegadas pelo Ministério Público na resposta à excepção, mas a que não há necessidade de recorrer, que também ainda não decorreu o prazo de prescrição por eventual responsabilidade financeira sancionatória.

Deste modo, sem necessidade de mais considerações, **improcede a alegada excepção de prescrição.**

Cumpre, assim, apreciar do **mérito** da acção.

O primeiro pedido formulado pelo Ministério Público no requerimento inicial funda-se em alegados pagamentos indevidos, da responsabilidade do demandado, enquanto Presidente da Câmara Municipal de São Vicente, feitos ao funcionário F2, requisitado pelo Município ao Centro de Segurança Social da Madeira, no período que vai de 1 de Setembro de 1996 a 25 de Setembro de 1997.

Isto porque, neste lapso temporal, o F2 recebeu por inteiro o vencimento que lhe competiria como primeiro oficial administrativo, embora exercesse, em regime de exclusividade, o cargo de vogal da Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.”, cujo capital pertence à autarquia e à Associação de Municípios da RAM, de onde recebeu também o respectivo vencimento por inteiro.

Por sua vez, o demandado alega que esses pagamentos não são indevidos, porque o funcionário em causa sempre trabalhou para a Câmara em regime de horário completo e que, só depois de cumprido o horário, prestava serviço na referida empresa.

No entanto, como resulta dos factos dados como provados, a situação do F2 no Município foi diferente da alegada pelas partes, nomeadamente no período em questão.

Foi requisitado pela Câmara Municipal de São Vicente ao Centro de Segurança Social da Madeira com efeitos a partir de 26 de Setembro de 1994, desde logo para trabalhar na Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.”, cujo capital pertence em 97,6% à Câmara e em 2,94% à Associação de Municípios da RAM, e essa requisição foi renovada por mais duas vezes, em 24 de Agosto de 1995 e 12 de Setembro de 1996, respectivamente.

Até 25 de Setembro de 1997, na autarquia, o F2 teve sempre a categoria de oficial administrativo, tendo sido nomeado adjunto do Presidente, em comissão de serviço, por despacho de 26 de Agosto de 1997.

Porém, já exercia, de facto, as funções correspondentes a este último cargo desde 1 de Março de 1997 e recebia do Município a remuneração correspondente.

Entretanto, constituída formalmente a Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.”, em 23 de Agosto de 1996, o F2 foi nesta nomeado administrador a tempo inteiro, em 1 de Setembro de 1996, e contratado como Director Comercial em 16 de Janeiro de 1997, com os correspondentes vencimentos.

Nessa altura, em Agosto de 1996, por decisão da Câmara, deixaram de ser processadas ao funcionário os ordenados que aí recebia.

Contudo, o demandado, em 17 de Fevereiro de 1997, decidiu mandar processar-lhe as remunerações e abonos a que tinha direito, bem como as que estavam em falta desde Setembro de 1996.

Em 1 de Março de 1997, o F2 passou a exercer a tempo parcial as funções de administrador das Grutas, porque nessa altura iniciara funções como adjunto do Presidente da Câmara, situação que duraria enquanto estas últimas se mantivessem.

E, como ficou provado, desde esta última data é que passou a exercer funções de encarregado responsável pela coordenação do pessoal afecto ao Departamento de Águas e Saneamento básico da Câmara Municipal de São

Vicente, em regime de horário completo, já que, como também se provou, até então apenas ali fazia pontualmente trabalhos sem carácter regular.

Quer isto dizer que o exercício de funções a tempo inteiro como administrador da Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.” apenas ocorreu entre 1 de Setembro de 1996 e 28 de Fevereiro de 1997 e não até 25 de Setembro de 1997, como vinha alegado no requerimento inicial.

É, portanto, somente neste lapso temporal que o F2 recebeu da Câmara e da empresa das Grutas os vencimentos integrais correspondentes às categorias profissionais que aí tinha, sendo certo que era na empresa que cumpria horário de trabalho completo e só pontualmente fazia trabalhos para o Município, sem carácter de regularidade.

Assim, necessário é concluir que o despacho do demandado, de 17 de Fevereiro de 1997, a ordenar que fossem pagos ao funcionário “as remunerações e abonos a que tem direito assim como a que tem em falta (desde Setembro de 1996 até à presente data)”, carece de suporte legal, na parte que se refere ao vencido entre 1 de Setembro de 1996 e 28 de Fevereiro de 1997.

Com efeito, neste período, o funcionário não prestou serviço à Câmara Municipal de São Vicente, a não ser esporadicamente e sem regularidade, razão que certamente, e bem, determinara a suspensão dos pagamentos ordenada pela Câmara desde o início formal da actividade da Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.”.

O mesmo não sucede, porém, quanto aos vencimentos pagos de 1 de Março de 1997 a 25 de Setembro de 1997, face ao que se provou das funções exercidas pelo funcionário, como adjunto do Presidente e encarregado responsável pela coordenação do pessoal afecto ao Departamento de Águas e Saneamento básico, em regime de tempo completo.

Não enfermam de qualquer ilegalidade, nem causaram dano aos cofres municipais, por terem a contrapartida do trabalho prestado pelo F2.

Deste modo, mais não é necessário dizer para concluir que os pagamentos dos vencimentos de 1 de Setembro de 1996 a 28 de Fevereiro de 1997, que totalizam 5.024,36 €, são indevidos, porque ilegais, causadores de dano para os cofres da Câmara Municipal de São Vicente, e sem contra-prestação efectiva, nos termos das normas dos arts. 48º, n.º 1, al. b) e 49º da

Lei n.º 86/89, de 8/9, e 59º, n.º 1 e 2 e 65º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 98/97, de 26/8.

E por estes pagamentos é responsável o demandado, apesar do que afirma na sua contestação, relativamente ao período que decorreu de 1 de Setembro a 15 de Novembro de 1996, em que não exercia as funções de Presidente da Câmara.

Isto é certo, mas, como se provou e já se referiu, a Câmara havia oportunamente suspenso o pagamento dos vencimentos, precisamente quando o F2 assumiu o cargo de administrador a tempo inteiro da Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.”.

Portanto, os pagamentos referentes a este período foram ordenados no mencionado despacho de 17 de Fevereiro de 1997, da autoria do demandado, que, por eles, é o responsável.

Mas tudo isto não basta para o constituir na obrigação de repor tais quantias, como decorre daquelas normas legais, já que, para tanto, a responsabilidade só ocorre se a acção for praticada com culpa – art. 61º, n.º 5 da Lei n.º 98/97, de 26/8, aplicável por globalmente mais favorável.

Neste aspecto, o demandado viu o Ministério Público imputar-lhe as respectivas condutas a título de dolo, mas tal não se provou.

Provou-se, antes, que o demandado agiu convicto de actuar de acordo com a lei e que nunca fora alertado pelos serviços, chefiados por uma jurista, de qualquer situação de ilegalidade naqueles pagamentos.

Afastado, assim, o dolo, há que ver se houve negligência na actuação provada, que levou a que tivessem sido feitos aqueles pagamentos indevidos, já que tal conduta é igualmente punível a este título.

Já se viu que o demandado, professor do ensino básico logo sem formação jurídica, agiu na convicção de actuar de acordo com a lei e que não foi alertado pela jurista dos serviços para eventuais ilegalidades.

Mas isto só não basta para afastar a ilicitude, uma vez que, ao ordenar os pagamentos, com efeitos retroactivos, não podia ignorar que a Câmara, de que fazia parte como Vereador a tempo inteiro, determinara a suspensão dos mesmos e quais os fundamentos que suportaram essa decisão.

Daí que, antes de qualquer alteração como a que despachou, devesse certificar-se expressamente da legalidade e não basear-se, apenas, na sua convicção e na ausência de alertas dos serviços.

O que resulta da matéria de facto assente é que actuou sem o dever de cuidado e o rigor de gestão exigido pelas funções que desempenhava como Presidente da Câmara, o que levou a os vencimentos acima referidos tivessem sido indevidamente pagos ao F2.

Esta conduta, porém, é meramente negligente, por violação desses deveres, mas suficiente para se decidir que o demandado agiu com culpa e deve ser condenado na obrigação de repor aquele montante de 5.024,36 €.

No entanto, em caso de actuação apenas negligente, o Tribunal tem a possibilidade de reduzir ou relevar a responsabilidade em que os infractores tenham ocorrido, nos termos do disposto no art. 64º, n.º 2 da Lei n.º 98/97, de 26/8, possibilidade que, aliás, já decorria da norma do art. 50º da Lei n.º 86/89, de 8/9.

No caso em concreto, tendo em conta a factualidade provada, apesar das funções do demandado e do conhecimento que tinha da anterior suspensão do pagamento dos vencimentos e da que é suposto ter das normas legais que permitem a assunção, autorização e pagamento de despesas públicas e de execução e controlo orçamental, não deixa de ser evidente o muito reduzido grau de culpa com que actuou.

Tal se conclui, além do mais, do facto de nada se ter provado quanto à subjectividade da conduta em apreço, resultando a negligência, tão só, da violação genérica dos deveres de zelo e cuidado na administração de dinheiros públicos, isto sem mencionar o pouco significativo montante dos valores em apreço.

Deste modo, tendo em consideração todo este circunstancialismo, e atendendo a que, o Tribunal sempre pode reduzir ou relevar a responsabilidade, nos termos das citadas normas dos arts. 50º da Lei n.º 86/89, de 8/9, e 64º, n.º 2 da Lei n.º 98/97, de 26/8, considera-se justo e adequado relevá-la, em consonância com a jurisprudência do Tribunal na vigência daquela Lei, pelo que não se condena, nesta parte, o demandado F1 na reposição deste montante.

O segundo pedido formulado pelo Ministério Público traduz-se na verificação de uma alegada situação de incompatibilidade do mesmo F2, no período que vai de 1 de Setembro de 1999 a 6 de Janeiro de 2002, por ter exercido simultaneamente as funções de Vice-Presidente da Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.” e de adjunto do gabinete do Presidente da Câmara Municipal de São Vicente, tendo recebido as respectivas remunerações, o que é proibido pelo disposto no art. 3.º, n.º 1, al. b) do Dec. Lei n.º 196/93, de 27/5.

Com excepção da data final, que alegou ser a de 19 de Outubro de 2001, e não a de 6 de Janeiro de 2002, o demandado não contestou esta factualidade, somente argumentando com a ausência de qualquer dano para o Município, já que o funcionário efectivamente exerceu as funções de adjunto em regime de horário completo.

Dos factos dados como assentes, resultou provada a matéria alegada no requerimento inicial, com a única diferença do facto de aquela situação ter decorrido até 19 de Outubro de 2001, como alegava o demandado, e não até 6 de Janeiro de 2002, como se dizia no requerimento inicial.

Com estes factos, dúvidas não restam sobre a materialidade da infracção apontada, que se traduz na violação da norma do art. 3.º, n.º 1, al. b) do Dec. Lei n.º 196/93, de 27/5, a qual proíbe a acumulação de funções executivas em órgãos de empresas de capital maioritariamente público, como é a das Grutas de São Vicente, com funções como as de adjunto do Presidente da Câmara, ou seja, do demandado, autor do despacho de nomeação.

Porque se tornou ilegal a manutenção do desempenho das funções de adjunto, após a nomeação do F2 para Vice-Presidente da Sociedade “Grutas de São Vicente - Madeira, S. A.”, em 1 de Setembro de 1999, este não poderia continuar a exercê-las.

Mantendo o exercício dessas funções, a despesa assumida, autorizada e paga com os vencimentos subsequentes, desde essa data até 19 de Outubro de 2001, é igualmente ilegal, por violação da norma referida, nos termos do disposto no art. 65.º, n.º 1, al. b) da Lei n.º 98/97, de 26/8, o que faz incorrer em multa o demandado, responsável por tais pagamentos.

Mas, tal como atrás se referiu relativamente aos pagamentos indevidos, também isto não basta para condenar o responsável em multa, já que,

para tanto, a responsabilidade só ocorre se a acção for praticada com culpa – arts. 67º, n.º 3 e 61º, n.º 5 da Lei n.º 98/97, de 26/8.

Neste caso, o demandado viu o Ministério Público imputar-lhe as respectivas condutas a título de negligência, por não ter procedido com o cuidado a que estava obrigado e era capaz, atentas as funções que desempenhava, sendo certo que tinha conhecimento das normas que violou.

Provou-se, em julgamento, que o demandado agiu convicto de actuar de acordo com a lei e que nunca fora alertado pelos serviços, chefiados por uma jurista, de qualquer situação de ilegalidade quanto a eventuais incompatibilidades.

Mas, como também acima se disse, isto só não basta para afastar a ilicitude, uma vez que, ao ordenar os pagamentos, sendo necessariamente conhecedor das normas legais que regem o cargo que ocupava, devia ter-se certificado expressamente da legalidade da situação do funcionário e não basear-se, apenas, na sua convicção e na ausência de alertas dos serviços.

O que resulta da matéria de facto assente é, portanto, que actuou sem o dever de cuidado e o rigor de gestão exigido pelas funções que desempenhava como Presidente da Câmara, o que levou a os vencimentos acima referidos tivessem sido ilegalmente pagos ao F2, que não podia acumular as duas funções.

Esta conduta, porém, é meramente negligente, por violação desses deveres, mas suficiente para se decidir que o demandado agiu com culpa e deveria ser condenado em multa.

No entanto, em caso de actuação apenas negligente, o limite máximo da multa é reduzido a metade, nos termos do disposto no art. 65º, n.º 4 da Lei n.º 98/97, de 26/8.

No caso em concreto, tendo em conta a factualidade provada, apesar das funções do demandado e do conhecimento que é suposto ter das normas legais que permitem a assunção, autorização e pagamento de despesas públicas, não deixa de ser evidente o diminuto grau de culpa com que actuou.

Tal se conclui, além do mais, do facto de nada se ter provado quanto à subjectividade da conduta em apreço, resultando a negligência, tão só, da

violação genérica dos deveres de zelo e cuidado na administração de dinheiros públicos, isto sem mencionar o pouco significativo montante, no universo financeiro da Câmara, dos valores em apreço.

Assim sendo, mostra-se desproporcionado dos factos o valor de 1.100€ em que no requerimento inicial foi graduada a multa, como, aliás, a condenação efectiva em qualquer multa.

Isto porque, apesar de a Lei n.º 98/97, de 26/8, não prever redução ou relevação da responsabilidade financeira sancionatória, contrariamente ao que sucede para a reintegratória – art. 64º, n.º 2 – o certo é que, em matéria sancionatória, a que o legislador atribuiu natureza contravencional (cfr. art. 7º, al. a) da Lei n.º 29/99, de 12/5), sempre se deverá recorrer aos princípios que informam o direito penal nos casos em que a lei é omissa.

Ou seja, perante a omissão pela possibilidade de redução ou relevação das multas – o que era possível no domínio da Lei n.º 86/89, de 8/9 – regeção as normas do Código Penal, na determinação da medida da pena, nomeadamente quanto à possibilidade de atenuação especial ou mesmo de dispensa – arts. 72º e 74º do Código Penal.

Neste concreto caso, afigura-se justa e adequada a dispensa de pena, pelas razões acabadas de descrever quanto à diminuta ilicitude e ao diminuto grau de negligência com que o demandado actuou, à inexistência de dano efectivo, porque se demonstrou que o funcionário prestou o serviço que lhe fora destinado, ao tempo já decorrido e a tal não se oporem razões de prevenção, uma vez que o demandado cessou as funções na Câmara, tudo nos termos do disposto no art. 74º, n.º 1 do Código Penal.

Deste modo, tendo em consideração todo este circunstancialismo, o Tribunal, embora declarando o demandado F1 culpado por ter cometido a infracção que lhe é imputada, a título de negligência, decide não aplicar qualquer multa, nos termos do disposto nos arts. 65º, n.º 1, al. b) e 4 da Lei n.º 98/97, de 26/8, e 74º, n.º 1 do Código Penal.

IV – DECISÃO

- 1. Julgar improcedente, por não provada a excepção de prescrição deduzida pelo demandado F1.**

2. Julgar:

- a) parcialmente procedente, por provada, relativamente ao pedido de reposição por pagamentos indevidos, no valor de 5.024,36 €, formulado na acção que o Ministério Público move ao demandado F1, por violação do disposto nos arts. 48º, n.º 1, al. b) e 49º da Lei n.º 86/89, de 8/9, e 59º, n.º 1 e 2 e 65º, n.º 1, al. b) e d) da Lei n.º 98/97, de 26/8, absolvendo-o, nesta parte, do restante pedido;
- b) relevar, no entanto, a correspondente responsabilidade financeira reintegratória, nos termos do disposto nos arts. 50º da Lei n.º 86/89, de 8/9, e 64º, n.º 2 da Lei n.º 98/97, de 26/8.
- c) procedente, por provada, relativamente ao pedido de multa por responsabilidade financeira sancionatória, formulado na acção que o Ministério Público move ao demandado F1, por violação do disposto nos arts. 3º, n.º 1, al. b) do Dec. Lei n.º 196/93, de 27/5, e 65º, n.º 1, al. b) e d) da Lei n.º 98/97, de 26/8, declarando-o culpado da infracção apontada, a título de negligência;
- d) dispensá-lo, contudo, de pena, nos termos do disposto no art. 74º, n.º 1 do Código Penal.

Sem emolumentos.

Registe, notifique e cumpra o mais aplicável.

Ponta Delgada, 17 de Maio de 2006

O Juiz Conselheiro

(Nuno Lobo Ferreira)

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 2006 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

ABSOLVIÇÃO	
Sentença nº 5/2006	359
AJUSTE DIRECTO	
Acórdão nº 11/2006	352
Acórdão nº 33/2006	353
Acórdão nº 6/2006	339
Acórdão nº 7/2006	340
ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE	
Acórdão nº 1/2006	339
Acórdão nº 13/2006	341
Acórdão nº 32/2006	342
Acórdão nº 36/2006	342
Acórdão nº 41/2006	343
Acórdão nº 63/2006	344
Acórdão nº 68/2006	345
Acórdão nº 83/2006	345
ALVARÁ	
Acórdão nº 13/2006	341
Acórdão nº 32/2006	342
Acórdão nº 63/2006	344
ANULABILIDADE	
Acórdão nº 43/2006	354
APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO	
Acórdão nº 36/2006	342
Acórdão nº 83/2006	345
APRECIÇÃO DAS PROPOSTAS	
Acórdão nº 32/2006	342
AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS	
Acórdão nº 6/2006	339
ASSOCIAÇÃO DE EMPRESAS	
Acórdão nº 132/2006	346
AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS	
Acórdão nº 13/2006	341
AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES	
Acórdão nº 13/2006	341
Acórdão nº 32/2006	342
Acórdão nº 36/2006	342
Acórdão nº 83/2006	345
AVISO DE ABERTURA	

Acórdão nº 32/2006.....	342
CAPACIDADE FINANCEIRA E ECONÓMICA	
Acórdão nº 36/2006.....	342
Acórdão nº 83/2006.....	345
CAPACIDADE TÉCNICA	
Acórdão nº 32/2006.....	342
Acórdão nº 33/2006.....	353
Acórdão nº 6/2006.....	339
CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA	
Acórdão n.º 22/2006.....	352
Acórdão nº 7/2006.....	340
CLASSIFICAÇÃO DE EMPREITEIRO DE OBRAS PÚBLICAS	
Acórdão nº 13/2006.....	341
Acórdão nº 63/2006.....	344
Acórdão nº 83/2006.....	345
CONCURSO DE EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS	
Acórdão nº 68/2006.....	345
CONCURSO LIMITADO SEM PUBLICAÇÃO DE ANÚNCIOS	
Acórdão nº 43/2006.....	354
CONCURSO PÚBLICO	
Acórdão nº 11/2006.....	352
Acórdão nº 33/2006.....	353
Acórdão nº 43/2006.....	354
Acórdão nº 6/2006.....	339
Acórdão nº 7/2006.....	340
CONTAGEM DO PRAZO	
Acórdão nº 1/2006.....	357
CONTRATO ADICIONAL	
Acórdão nº 43/2006.....	354
Acórdão nº 7/2006.....	340
CONTRATO DE EMPREITADA	
Acórdão nº 32/2006.....	342
Acórdão nº 41/2006.....	343
Acórdão nº 43/2006.....	354
Acórdão nº 63/2006.....	344
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS	
Acórdão nº 11/2006.....	352
Acórdão nº 33/2006.....	353
Acórdão nº 6/2006.....	339
CRITÉRIO DE APRECIACÃO	
Acórdão nº 32/2006.....	342

CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO	
Acórdão n.º 13/2006	341
DA APLICABILIDADE OU NÃO DO ART.º 133.º, N.º 2, ALÍNEA I), DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, AOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	352
DILAÇÃO DO PRAZO	
Acórdão n.º 1/2006	357
EFICÁCIA DO VISTO	
Sentença n.º 5/2006.....	359
ELEMENTO ESSENCIAL	
Acórdão n.º 11/2006	352
Acórdão n.º 33/2006	353
Acórdão n.º 6/2006	339
Acórdão n.º 7/2006	340
EMPOLAMENTO DE PREÇOS	
Acórdão n.º 41/2006	343
Acórdão n.º 83/2006	345
EMPREITADA DE CONCEPÇÃO/CONSTRUÇÃO	
Acórdão n.º 83/2006	345
EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS	
Acórdão n.º 13/2006	341
Acórdão n.º 22/2006	352
Acórdão n.º 1/2006	339, 351
Acórdão n.º 132/2006	346
Acórdão n.º 7/2006	340
EMPREITADA POR SÉRIE DE PREÇOS	
Acórdão n.º 63/2006	344
ERROS E OMISSÕES	
Acórdão n.º 22/2006	352
ESTALEIRO DE CONSTRUÇÃO	
Acórdão n.º 41/2006	343
EXTINÇÃO DO PROCESSO	
Sentença n.º 2/2006	358
FORNECEDOR	
Acórdão n.º 33/2006	353
Acórdão n.º 6/2006	339
INDICADORES DE GESTÃO	
Acórdão n.º 36/2006	342
Acórdão n.º 83/2006	345
INFRACÇÃO FINANCEIRA	
Sentença n.º 2/2006.....	358

Sentença nº 5/2006	359
INOBSERVÂNCIA DE PRAZO	
Sentença nº 5/2006	359
MARCAS E PATENTES	
Acórdão nº 36/2006	342
Acórdão nº 41/2006	343
MULTA	
Acórdão nº 1/2006	357
NULIDADE	
Acórdão nº 11/2006	352
Acórdão nº 33/2006	353
Acórdão nº 43/2006	354
Acórdão nº 6/2006	339
Acórdão nº 7/2006	340
OPOSIÇÃO DE JULGADOS	
Acórdão nº 43/2006	354
PRAZO	
Acórdão nº 63/2006	344
Acórdão nº 68/2006	345
PREÇO DE CUSTO DAS CÓPIAS DOS ELEMENTOS QUE SERVEM DE BASE AO CONCURSO (N.º 4 DO ART.º 62.º, DO DL 59/99, DE 2/03)	
Acórdão nº 1/2006	351
PREÇO UNITÁRIO	
Acórdão nº 41/2006	343
Acórdão nº 83/2006	345
PRESCRIÇÃO	
Sentença nº 2/2006	358
PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA	
Acórdão nº 63/2006	344
PROCESSO DE RECURSO	
Acórdão nº 1/2006	357
PROGRAMA DE CONCURSO	
Acórdão nº 1/2006	339
Acórdão nº 32/2006	342
PROPOSTA	
Acórdão nº 1/2006	339
Acórdão nº 68/2006	345
PUBLICIDADE DE CONCURSO	
Acórdão nº 13/2006	341
RECURSO EXTRAORDINÁRIO	

Acórdão nº 43/2006	354
RECURSO ORDINÁRIO	
Acórdão nº 33/2006	353
RECUSA DE VISTO	
Acórdão nº 11/2006	352
Acórdão nº 132/2006	346
Acórdão nº 28/2006	351
Acórdão nº 33/2006	353
Acórdão nº 36/2006	342
Acórdão nº 43/2006	354
Acórdão nº 6/2006	339
Acórdão nº 7/2006	340
REQUISITOS	
Acórdão nº 32/2006	342
RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA	
Sentença nº 2/2006	358
Sentença nº 5/2006	359
RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA	
Acórdão nº 32/2006	342
Acórdão nº 36/2006	342
Acórdão nº 41/2006	343
Acórdão nº 63/2006	344
Acórdão nº 68/2006	345
Acórdão nº 83/2006	345
REVISÃO DE PREÇOS	
Acórdão nº 41/2006	343
TEMPESTIVIDADE DO RECURSO	
Acórdão nº 1/2006	357
TRABALHOS A MAIS	
Acórdão n.º 22/2006	352
Acórdão nº 43/2006	354
Acórdão nº 7/2006	340
VIOLAÇÃO DIRECTA DE NORMA FINANCEIRA	
Acórdão nº 1/2006	351
VISTO COM RECOMENDAÇÕES	
Acórdão n.º 13/2006	341
Acórdão nº 1/2006	339
Acórdão nº 132/2006	346
Acórdão nº 32/2006	342
Acórdão nº 41/2006	343
Acórdão nº 43/2006	354

Acórdão nº 63/2006	344
Acórdão nº 68/2006	345
Acórdão nº 83/2006	345

CONTROLO PRÉVIO

(1.ª SECÇÃO EM SUBSECÇÃO)

Processo n.º: 2240/2005

1.ª Secção em Subsecção – 09/01/2006

1. Nos concursos de obras públicas, é ilegal a exigência no programa do concurso da apresentação das propostas e respectivos documentos instrutórios em duplicado e, conseqüentemente, da exclusão de concorrentes com esse fundamento.
2. A ilegalidade apontada é susceptível de alterar o resultado financeiro do contrato, o que constitui fundamento de recusa de visto, nos termos da al. c) do n.º 3 do art. 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, sem prejuízo da faculdade prevista no n.º 4 da mesma disposição legal.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE / EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / PROGRAMA DE CONCURSO / PROPOSTA / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Processo n.º: 2783/2005

1.ª Secção em Subsecção – 09/01/2006

1. Nos termos do art.º 86.º, n.º 1, al. d) do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, o recurso à contratação por ajuste directo pode ter lugar, independentemente do valor, quando por motivos de aptidão técnica os serviços apenas possam ser executados por um fornecedor determinado.
2. Não estando demonstrado que a empresa adjudicatária seja a única com aptidão técnica para prestar os serviços pretendidos não se encontra justificado o recurso ao ajuste directo.
3. A omissão de concurso público, exigível atento o valor do contrato e o tipo de serviços (cfr. art.º 80.º, n.º 1 do referido diploma legal), consubstancia a falta de um elemento essencial que implica a nulidade do contrato (cfr. arts. 133.º, n.º 1 e 185.º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo), o que constitui fundamento da 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.

AJUSTE DIRECTO / AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS / CAPACIDADE TÉCNICA / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS / ELEMENTO ESSENCIAL / FORNECEDOR / NULIDADE / RECUSA DE VISTO

Acórdão n.º 7/2006

Processo n.º: 2237/2005

1.ª Secção em Subsecção – 09/01/2006

1. Nos termos do art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, a realização de trabalhos a mais deve, além do mais, ter-se tornado necessária na sequência de uma “circunstância imprevista”, devendo entender-se por “circunstância imprevista” aquela que ocorre de forma inesperada ou inopinada após o lançamento da empreitada.
2. Não tendo ocorrido tal circunstância, não poderia ter-se lançado mão do regime de ajuste directo propiciado por aquela disposição legal.
3. O concurso público, quando obrigatório, deve considerar-se como elemento essencial cuja falta determina a nulidade da adjudicação, bem como a do contrato (cfr. art.º 133.º, n.º 1 e art.º 185.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo).
4. Nos termos da al. a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, a nulidade constitui fundamento de recusa de visto.

AJUSTE DIRECTO / CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO ADICIONAL / EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / ELEMENTO ESSENCIAL / NULIDADE / RECUSA DE VISTO / TRABALHOS A MAIS

Processo n.º: 2648/2005

1.ª Secção em Subsecção – 17/01/2006

1. A não publicação do aviso de abertura do concurso em jornal de âmbito nacional viola o disposto no n.º 1 do art.º 52.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
2. A exigência no programa de concurso de alvará de empreiteiro geral de obras de urbanização, em classe correspondente ao valor da proposta, viola o disposto no n.º 1 do art.º 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, na medida em que impede que os empreiteiros habilitados com uma única subcategoria em classe que cubra o valor global da obra apresentem as suas candidaturas.
3. Nos termos do art.º 100.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, a comissão de análise das propostas não pode, em caso algum, ter em consideração elementos curriculares, por respeitarem à fase de qualificação dos concorrentes (cfr. art.º 98.º do referido diploma legal).
4. As ilegalidades mencionadas são susceptíveis de alterar o resultado financeiro do contrato, o que constitui fundamento de recusa de visto, nos termos da al. c) do n.º 3 do art. 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
5. Não estando adquirida a ocorrência efectiva da alteração do resultado financeiro do contrato, e não constando dos autos que a entidade adjudicante tenha sido objecto de qualquer recomendação anterior relativa ao normativo em causa, mostra-se justificado o uso da faculdade prevista no n.º 4 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
ALVARÁ / AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS / AVALIAÇÃO DOS
CONCORRENTES / CLASSIFICAÇÃO DE EMPREITEIRO DE OBRAS
PÚBLICAS / CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO / EMPREITADA DE
OBRAS PÚBLICAS / PUBLICIDADE DE CONCURSO / VISTO COM
RECOMENDAÇÕES

Processo nº: 2849/2005

1ª Secção em Subsecção – 01/02/2006

1. Viola o disposto no n.º 1 do art.º 31.º do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, a falta de indicação no programa e nos avisos de abertura de concurso da subcategoria da 1.ª categoria correspondente ao valor global da proposta.
2. A apreciação pela comissão de análise das propostas de subfactores atinentes à qualificação dos concorrentes (cfr. arts. 98.º, n.º 1 e 67.º, n.º 1, al. m) do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março), viola o disposto no art.º 100.º, n.º 3 do referido diploma legal.
3. As ilegalidades mencionadas são susceptíveis de alterar o resultado financeiro do contrato, dado que potenciam a redução do universo concorrencial e, por isso, integram o fundamento de recusa do visto previsto no art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, sem prejuízo do uso da faculdade prevista no n.º 4 da mesma disposição legal.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE / ALVARÁ / APRECIÇÃO DAS PROPOSTAS / AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES / AVISO DE ABERTURA / CAPACIDADE TÉCNICA / CONTRATO DE EMPREITADA / CRITÉRIO DE APRECIÇÃO / PROGRAMA DE CONCURSO / REQUISITOS / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Processo nº: 3025/2005

1ª Secção em Subsecção – 07/02/2006

1. É proibida, no mapa de quantidades, a referência a marcas comerciais relativamente a produtos e materiais a utilizar na execução da empreitada;
2. Excepto quando não seja possível formular uma descrição do objecto da empreitada com recurso a especificações suficientemente precisas e inteligíveis por todos os interessados, devendo,

nesse caso, a referência à marca vir acompanhada da menção “ou equivalente” (arts. 65.º, n.ºs 5 e 6 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março).

3. Encontrando-se em vigor à data da abertura do concurso, o Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, a Comissão de Abertura deve tomar em consideração, para efeitos de avaliação da capacidade financeira dos concorrentes, apenas os indicadores de “liquidez geral” e “autonomia financeira” previstos no art.º 10.º, cujos valores de referência estão definidos na Portaria n.º 994/2004, de 5 de Agosto, e não os previstos na Portaria n.º 1547/2002, de 24 de Dezembro, revogada por aqueles diplomas.
4. As ilegalidades apontadas, porque limitadoras da concorrência, 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 /
APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO / AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES /
CAPACIDADE FINANCEIRA E ECONÓMICA / INDICADORES DE GESTÃO /
MARCAS E PATENTES / RECUSA DE VISTO / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA

Acórdão n.º 41/2006

Processo n.º: 2802/2005

1.ª Secção em Subsecção – 07/02/2006

1. A omissão, no mapa de quantidades do concurso público, do preço unitário relativo à montagem e desmontagem do estaleiro viola o disposto no n.º 3 do art.º 24.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
2. Tal violação é delimitadora da concorrência podendo assim provocar agravamento do resultado financeiro do contrato, o que constitui o fundamento de recusa de visto a que se refere a al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/98, de 26 de Agosto.
3. A indicação, no mapa de quantidades, de marcas comerciais sem que as mesmas estejam acompanhadas da menção “ou equivalen-

te”, viola o disposto nos n.ºs 5 e 6 do art.º 65.º do mesmo diploma legal.

4. As ilegalidades apontadas são susceptíveis de restringir a concorrência e, conseqüentemente, de alterar o resultado financeiro do contrato, pelo que constituem, nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, fundamento de recusa de visto, sem prejuízo do uso da faculdade prevista no n.º 4 do mesmo preceito legal.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE / CONTRATO DE EMPREITADA / EMPOLAMENTO DE PREÇOS / ESTALEIRO DE CONSTRUÇÃO / MARCAS E PATENTES / PREÇO UNITÁRIO / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / REVISÃO DE PREÇOS / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Acórdão nº 63/2006

Processo nº: 2187/2005

1ª Secção em Subsecção – 21/02/2006

1. Nos termos do art.º 31.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, apenas deve ser exigida aos concorrentes uma única subcategoria em classe que cubra o valor global da obra, a qual deve respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo.
2. A alteração na fase de publicação do anúncio do prazo definido no caderno de encargos viola os princípios da transparência, publicidade e estabilidade mencionados nos arts. 8.º, n.º 1 e 14.º, n.º 1 do Decreto-Lei 197/99, de 8 de Junho.
3. As ilegalidades mencionadas são susceptíveis de alterar o resultado financeiro do contrato, dado que potenciam a redução do universo concorrencial e, por isso, integram o fundamento de recusa do visto previsto no art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, sem prejuízo do uso da faculdade prevista no n.º 4 da mesma disposição legal.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE / ALVARÁ / CLASSIFICAÇÃO DE EMPREITEIRO DE OBRAS PÚBLICAS / CONTRATO DE EMPREITADA / EMPREITADA POR SÉRIE

DE PREÇOS / PRAZO / PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Acórdão n.º 68/2006

Processo n.º: 2806/2005

1.ª Secção em Subsecção – 21/02/2006

1. Tendo em consideração o valor da empreitada, a concessão de prazo inferior a 30 dias para apresentação das propostas viola o disposto no art.º 83.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.
2. A ilegalidade referida, porque susceptível de restringir a concorrência, poder ter influência no resultado financeiro do contrato e, por isso, integra o fundamento de recusa do visto previsto no art.º 44.º, n.º 3, al. c) da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, sem prejuízo do uso da faculdade prevista no n.º 4 do mesmo normativo legal.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE / CONCURSO DE EMPREITADAS DE OBRAS PÚBLICAS / PRAZO / PROPOSTA / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

Acórdão n.º 83/2006

Processo n.º: 55/2006

1.ª Secção em Subsecção – 07/03/2006

1. Nos termos do art.º 11.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, só se deve recorrer à modalidade de empreitada de concepção/construção “quando se trate de obras cuja complexidade técnica ou especialização o justifiquem (...)”.
2. Os custos relacionados com a montagem e desmontagem do estaleiro constituem um preço autónomo e unitário (cfr. n.º 3 do art.º 24.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março), não devendo encontrar-se diluídos nos restantes preços da obra, sob pena de se criar um empolamento dos mesmos, com influência no resultado financeiro do contrato, caso ocorram trabalhos a mais ou revisões de preços.

3. Nos concursos de obras públicas deve ser exigida uma única subcategoria em classe que cubra o valor global da obra, a qual deve respeitar ao tipo de trabalhos mais expressivo (cfr. art.º 31.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro), pelo que é ilegal a exigência da classificação de empreiteiro geral em classe correspondente ao valor da proposta.
4. Nos termos do art.º 10.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 12/2004, de 9 de Janeiro, em vigor à data da abertura do concurso, a avaliação da capacidade económica e financeira dos concorrentes deve ser feita com base nos indicadores “liquidez geral” e “autonomia financeira”, tal como está referido na Portaria n.º 994/2004, de 5 de Agosto, e não nos termos da Portaria n.º 1547/2002, de 24 de Dezembro.
5. A violação dos normativos apontados é susceptível de restringir a concorrência e, conseqüentemente, de agravar o resultado financeiro do contrato, o que integra o fundamento de recusa do visto previsto na al. c) do n.º 3 do art.º 44 da Lei n.º 98/97, de 6 de Agosto.

ALTERAÇÃO DO RESULTADO FINANCEIRO POR ILEGALIDADE /
APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO / AVALIAÇÃO DOS CONCORRENTES /
CAPACIDADE FINANCEIRA E ECONÓMICA / CLASSIFICAÇÃO DE EMPREITEIRO DE OBRAS PÚBLICAS /
EMPOLAMENTO DE PREÇOS / EMPREITADA DE CONCEPÇÃO CONSTRUÇÃO /
INDICADORES DE GESTÃO / PREÇO UNITÁRIO / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / VISTO COM
RECOMENDAÇÕES

Acórdão n.º 132/2006

Processo n.º: 288/2006

1.ª Secção em Subsecção – 19/04/2006

1. As empresas que detenham o alvará relativo ao exercício de empreiteiro de obras públicas podem-se associar com o objectivo de apresentarem uma proposta conjunta num concurso de obra pública;

2. Essa associação, porque meramente fática, não faz perder a identidade jurídica própria de cada uma das empresas;
3. Daí que cada uma dessas empresas seja, perante o dono da obra, responsável pela manutenção da proposta apresentada conjuntamente (n.º 2 do citado preceito);
4. A referida associação de empresas só dará origem a uma nova entidade jurídica diferenciada das empresas associadas quando o concurso for ganho e a obra lhe for adjudicada (n.º 3 do mencionado preceito);
5. Até à celebração do contrato (n.º 3 do citado preceito) o único objectivo pretendido com a referida associação de empresas é apresentar uma proposta mais completa e, por essa via, mais competitiva;
6. Donde o que importa averiguar é se os valores mínimos para a demonstração da capacidade económica e financeira – questão concretamente colocada nos presentes autos – são satisfeitos pelo conjunto das empresas associadas e não saber se cada uma das empresas, por si e em separado, satisfaz esses valores (vide Acórdãos citados);
7. Cumpre aqueles valores mínimos o consórcio em que uma, e apenas uma, das associadas satisfaz os valores mínimos para a demonstração da sua capacidade económica e financeira;
8. Incorre em vício de violação de lei, por erro de interpretação do disposto no art.º 57 do DL 59/99, de 2 de Março, a entidade adjudicante que exclui um consórcio concorrente a uma empreitada de obra pública com o fundamento de que uma das suas empresas associadas não possui os requisitos mínimos para a demonstração da sua capacidade económica e financeira;
9. Fundamentando-se a exclusão na doutrina vertida num Acórdão do Tribunal de Contas prolatado em 2002, e não tendo sido o Município objecto de qualquer recomendação relativamente à norma violada nem tendo aquele sido confrontado com algum contrato ou minuta de contrato com visto recusado baseado no fundamento constante dos presentes autos, deverá o Tribunal lançar mão da

faculdade prevista no n.º 4 do art.º 44.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto, ou seja, visar o contrato com recomendações.

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / ASSOCIAÇÃO DE EMPRESAS / RECUSA DE VISTO/VISTO COM RECOMENDAÇÕES

CONTROLO PRÉVIO
(PLENÁRIO DA 1.ª SECÇÃO)

Recurso Ordinário n.º 28/2005**Processo n.º: 1341/2005****Plenário da 1.ª Secção – 09/01/2006**

1. O preço das cópias a fornecer aos interessados é, apenas, o seu preço de custo, o que exclui o custo da concepção, elaboração e organização dos documentos concursais a fotocopiar e, portanto, já produzidos (n.º 4 do art.º 62.º, do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março);
2. A incorporação, no preço do custo das cópias, do custo da diária dos funcionários que conceberam, prepararam e organizaram as peças concursais, bem como dos custos da publicidade concurso, são necessariamente causais de um preço de custo acentuadamente mais elevado do que aquele a que se chegaria, caso, naquele preço, se incorporasse apenas o custo de produção das cópias;
3. A actuação descrita em 2., porque restritiva da concorrência, acarreta o risco ou o perigo de poder alterar o resultado financeiro do contrato, sendo, por isso, fundamento de recusa de visto (alínea c) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto);
4. A realização de despesas das quais resulte encargo em mais de um ano económico ou em ano que não seja o da sua realização, carece de inscrição em plano plurianual de investimentos ou de autorização da Assembleia Municipal - vide ponto 2.3.1 do plano Oficial de Contabilidade das Autarquias Locais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 54-A/99, de 22 de Fevereiro, e do art.º 22.º, n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Julho, este último aplicável por força do art.º 4.º, n.º 1, al. b), do referido diploma;
5. A faculdade prevista no n.º 4 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97 - concessão de visto com recomendações - não está prevista para a situação referida em 4.

**EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / PREÇO DE CUSTO DAS
CÓPIAS DOS ELEMENTOS QUE SERVEM DE BASE AO CONCURSO
(N.º 4 DO ART.º 62.º, DO DL 59/99, DE 2/03) / VIOLAÇÃO
DIRECTA DE NORMA FINANCEIRA / RECUSA DE VISTO**

Recurso Ordinário nº 22/2005

Processo nº: 1024/2005

Plenário da 1ª Secção – 14/02/2006

1. Nos termos da al. e) do nº 1 do artº 86º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho o ajuste directo só é possível quando os novos serviços sejam complementares de outros inicialmente contratados;
2. O concurso público quando legalmente obrigatório integra um dos elementos essenciais do acto de adjudicação pelo que a sua preterição gera a respectiva nulidade que se transmite ao subsequente contrato.

AJUSTE DIRECTO / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS / ELEMENTO ESSENCIAL / NULIDADE / RECUSA DE VISTO

Recurso Ordinário nº 9/2006

Processo nº: 2500/2005

Plenário da 1ª Secção – 21/03/2006

1. Circunstância imprevista é toda a circunstância que um decisor público normal, colocado na posição do real decisor não podia nem devia ter previsto;
2. Os erros ou omissões do projecto inicial e, conseqüentemente, dos trabalhos a mais daí advenientes, tanto podem resultar de circunstâncias imprevistas como podem resultar de circunstâncias que, podendo e devendo ter sido previstas, não o foram, efectivamente;
3. No primeiro caso, tais trabalhos, desde que não “previstos ou incluídos no contrato, nomeadamente no respectivo projecto”, “se destinem à mesma empreitada” e se verifique qualquer das condições a que se referem as alíneas a) e b) do n.º 1 do art.º 26.º, do DL n.º 59/99, são susceptíveis de integrarem o conceito de “trabalhos a mais” do art.º 26.º, n.º 1, do DL 59/99; no segundo caso tais trabalhos são insusceptíveis de integrarem tal conceito;

4. O regime de invalidade previsto no artigo 133.º, n.º 2, alínea i), do Código do Procedimento Administrativo, não é aplicável aos contratos administrativos.

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS / TRABALHOS A MAIS / ERROS E OMISSÕES / CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA À EXECUÇÃO DA OBRA / DA APLICABILIDADE OU NÃO DO ART.º 133.º, N.º 2, AL. I), DO CPA, AOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Acórdão n.º 33/2006

Recurso Ordinário n.º 8/2006

Processo n.º: 2783/2005

Plenário da 1.ª Secção – 16/05/2006

1. Nos termos do art.º 86.º, n.º 1, al. d) do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, o ajuste directo pode ter lugar, independentemente do valor, quando, por motivos de aptidão técnica, o fornecimento dos serviços apenas possa ser executado por um fornecedor determinado.
2. Não estando demonstrado que a adjudicatária é a única tecnicamente habilitada a executar os serviços em causa, não se encontra justificado o recurso ao ajuste directo.
3. Atento o valor do contrato, a adjudicação deveria ter sido precedida de concurso público (cfr. arts. 80.º, n.º 1 e 191.º, n.º 1 do referido diploma legal).
4. A omissão de concurso público, quando obrigatório, consubstancia a falta de um elemento essencial que implica a nulidade da adjudicação e, conseqüentemente do contrato (arts. 133.º, n.º 1 e 185.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo), o que constitui fundamento de recusa de visto de acordo com o disposto no art. 44.º, n.º 3, al. a), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

AJUSTE DIRECTO / CAPACIDADE TÉCNICA / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS / ELEMENTO ESSENCIAL / FORNECEDOR / NULIDADE / RECURSO ORDINÁRIO / RECUSA DE VISTO

Recurso Extraordinário nº 2/2006

Recurso Ordinário nº 9/2006

Processo nº: 2500/2005

Plenário da 1ª Secção – 27/06/2006

1. De acordo com o disposto no art. 101º nº 1 da Lei 98/97 de 26 de Agosto, constitui pressuposto dos recursos extraordinários que tenham sido proferidas “soluções opostas” sobre a mesma questão fundamental de direito.
2. Não se verifica o referido pressuposto quando num acórdão foi recusado o visto por ter ocorrido nulidade devido ao facto de os trabalhos não terem sido precedidos de concurso público, conforme exigido pela Lei, e, noutro, foi concedido o visto com recomendações por ter ocorrido ilegalidade que altere ou possa alterar o respectivo resultado financeiro devido ao facto de os trabalhos não terem sido precedidos de concurso limitado sem publicação de anúncios, conforme exigência legal – artºs 48º do Decreto-Lei 59/99 de 2 de Março e 44º nº 3 da Lei 98/97 de 26 de Agosto.

ANULABILIDADE / CONCURSO LIMITADO SEM PUBLICAÇÃO DE ANÚNCIOS / CONCURSO PÚBLICO / CONTRATO ADICIONAL / CONTRATO DE EMPREITADA / NULIDADE / OPOSIÇÃO DE JULGADOS / RECURSO EXTRAORDINÁRIO / RECUSA DE VISTO / TRABALHOS A MAIS / VISTO COM RECOMENDAÇÕES

**EFFECTIVAÇÃO DE
RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS**

(3.ª SECÇÃO)

Processo n.º: 5-RO-JRF/2005

3.ª Secção – 30/01/2006

1. O entendimento reiterado do Tribunal, quer na sede, 1.ª e 3.ª Secções e mesmo nas Secções Regionais dos Açores e da Madeira, onde os recursos das respectivas decisões são admitidos (art.º 109.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto) tem sido inequivocamente no sentido de que o prazo para interposição de recursos para todas as espécies processuais é de 15 dias (art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto) contados, nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, *ex vi* art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
2. É igualmente entendimento uniforme do Tribunal que relativamente aos prazos de recurso no Tribunal de Contas, não releva o disposto nos Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro, uma vez que a lei processual do Tribunal de Contas é posterior e especial e regulou *ex novo* todo o processo no Tribunal de Contas.
3. Quanto às reclamações vigora o prazo previsto no art.º 98.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, *ex vi* art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
4. O presente recurso foi apresentado no Tribunal já depois de largamente excedido o prazo de 15 dias, previsto no art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, contados nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, *ex vi* art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto. Não releva igualmente o eventual pagamento de multa, nos termos do art.º 145.º do Código de Processo Civil. Esta só teria tido efeito de suprir a falta de apresentação do recurso, no prazo de interposição de recurso, se o recurso tivesse sido apresentado, nos três dias seguintes, ao fim do prazo para a sua interposição.
5. Ora, o trânsito em julgado ocorre em 26 de Setembro de 2005, contado o prazo de recurso de 15 dias, nos termos do art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, e do art.º 144.º do Código de

Processo Civil, *ex vi* art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto. E o recurso foi apresentado via fax no dia 7 de Outubro de 2005, tendo dado entrada a 10 de Outubro de 2005. A dilação correria os seus termos até ao dia 29 de Setembro de 2005. Não tendo sido apresentado o recurso até ao termo da dilação, 29 de Setembro de 2005, não era admissível o pagamento de multa, para suprir a falta de apresentação de recurso fora de prazo.

6. O recurso é intempestivo em virtude de não ter sido observado o prazo previsto no art.º 97.º, n.º 1 da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto contado, nos termos do art.º 144.º do Código de Processo Civil, *ex vi* art.º 80.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, não relevando a invocação do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro e do Decreto-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro.

TEMPESTIVIDADE DO RECURSO / PROCESSO DE RECURSO / CONTAGEM DO PRAZO / DILAÇÃO DO PRAZO / MULTA

Sentença n.º 2/2006

Processo n.º: 4-JRF/2004

3ª Secção – 16/03/2006

1. Nos termos do art. 70.º, n.º 1 e n.º 2 da Lei 98/97, de 26 de Agosto, o prazo de prescrição do procedimento por responsabilidade financeira sancionatória é de cinco anos, contados a partir da data das infracções ou, não sendo possível determiná-la, desde o último dia da respectiva gerência.
2. Ainda nos termos do n.º 3 daquele preceito, o prazo suspende-se com a entrada da conta no Tribunal ou com o início da auditoria e até à audição do responsável, sem poder ultrapassar dois anos.
3. Não foi possível determinar as datas das infracções imputadas aos Demandados, pelo que o prazo da prescrição do procedimento teve início em 31 de Dezembro de 1999.
4. O prazo suspendeu-se desde o início dos trabalhos de Auditoria, em 18 de Junho de 2001, até à notificação para a pronúncia sobre o teor do Relato, a 20 de Novembro de 2001, ou seja, 5 meses e dois dias.

5. A prescrição do procedimento ocorreu, assim, em 2 de Junho de 2005, anteriormente à citação, que ocorreu em 7 de Outubro e 10 de Novembro de 2005, pelo que não se verificou a interrupção da prescrição (art. 323.º-n.º 1 do C. Civil).
6. Nestes termos, atento o disposto no art. 69.º, n.º 2, al. a) da Lei 98/97, de 26 de Agosto, julga-se extinto, por prescrição, o procedimento em causa nestes autos.

**EXTINÇÃO DO PROCESSO / INFRACÇÃO FINANCEIRA / PRES-
CRIPTION / RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA**

Sentença n.º 5/2006

Processo n.º: 01-M/2006

3ª Secção – 23/06/2006

1. No âmbito da responsabilidade financeira sancionatória, regulada na Secção III da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, o artigo 66.º enuncia actos e omissões que, não constituindo infracção financeira, justificam uma sanção, atenta a censurabilidade das condutas.
2. A conduta imputada aos Demandados é a elencada 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”.
3. A factualidade provada nos autos permite considerar que está verificado o atraso na remessa dos contratos ao Tribunal, mas não permite todavia imputar qualquer responsabilidade aos demandados por esse atraso, o que determina, necessariamente, a sua absolvição.

**RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA / INFRAC-
ÇÃO FINANCEIRA / INOBSERVÂNCIA DE PRAZO / EFICÁCIA DO
VISTO / ABSOLVIÇÃO**

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 2006.

CONTROLO CONCOMITANTE

(1ª SECÇÃO)

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 2/06

Conselheiro Relator
Lídio de Magalhães

30 de Maio de 2005
Processo nº 8/2004

ASSUNTO Acção de fiscalização concomitante à Direcção Regional de Agricultura da Beira Interior.

- AUDITORIA ORIENTADA
- AUTORIZAÇÃO DE DESPESAS
- DESPESA COM AQUISIÇÃO DE BENS
- DESPESA COM AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS
- DESPESA NÃO ORÇAMENTADA
- INFORMAÇÃO DE CABIMENTO
- MANUAL DE PROCEDIMENTOS
- MAPA DE DESPESAS
- REGISTO CONTABILISTICO
- REGRAS E PRINCIPIOS ORÇAMENTAIS

CONCLUSÕES

Do exposto resultam as seguintes conclusões:

1. A DRABI não dispunha de um manual de procedimentos relativo às áreas do aprovisionamento, contabilidade e gestão financeira, tendo, no entanto, elaborado algumas normas avulsas nesta área, nem sempre integralmente respeitadas, nomeadamente no que se refere ao correcto registo do ciclo da despesa.
2. A DRABI também não dispunha de um programa informático de aplicação do CIBE, encontrando-se o registo do seu património repartido por uma aplicação informática antiga e por fichas manuais para os bens adquiridos mais recentemente.

3. Da análise dos procedimentos tendentes à aquisição de bens e serviços e à contratação de empreitadas (Anexos I a III) verificou-se, em alguns deles, a existência das seguintes ilegalidades/irregularidades:
- a) Ausência de informação de cabimento prévio à data de autorização de abertura do procedimento e/ou à data da autorização da despesa, o que era susceptível de desrespeitar o disposto no artigo 13º do Decreto-Lei nº 155/92, de 28 de Julho;
 - b) Ausência de identificação, nos ofícios convite enviados às empresas no âmbito de consulta prévia, do critério de adjudicação, em desrespeito pelo disposto na alínea b) do nº 2 do artigo 151º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho;
 - c) Não exigência da declaração constante do Anexo I ao Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho, para comprovação negativa das situações constantes do nº 1 do artigo 33º do citado diploma legal, em violação do disposto no artigo 152º nº 3 do mesmo diploma;
 - d) Inexistência na proposta da empresa adjudicatária, dos encargos inerentes ao estaleiro enquanto preço unitário, o que contraria o disposto no nº 3 do artigo 24º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março;
 - e) Ausência na minuta do contrato a celebrar e no caderno de encargos do método de revisão de preços e da respectiva fórmula, em desrespeito pela alínea j) do nº 1 do artigo 118º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março.

RECOMENDAÇÕES

Face às conclusões que antecedem e à intenção manifestada pelos responsáveis em prevenir a repetição das ilegalidades/irregularidades apontadas, recomenda-se à Direcção Regional de Agricultura da Beira Interior que providencie:

- pela elaboração de um manual de procedimentos relativo às áreas do aprovisionamento, contabilidade e gestão financeira e pela instalação informática da aplicação do CIBE;

- pelo cumprimento dos princípios e regras contabilísticas, designadamente, no respeitante ao correcto registo contabilístico do ciclo da despesa;
- pelo cumprimento integral dos dispositivos legais que regulam os procedimentos atinentes à aquisição de bens e serviços e que se encontram estabelecidos no Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho, bem como os que respeitam à contratação de empreitadas de obras públicas previstos no Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março.

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 5/06

Conselheiro Relator
José Luis Pinto de Almeida

27 de Junho de 2006
Processo nº 7/2004

ASSUNTO: Acção de fiscalização concomitante à Administração Regional de Saúde do Norte

- ACTIVIDADE PRIVADA
- ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES PÚBLICAS
- AUDITORIA ORIENTADA
- EXERCÍCIO DE ACTIVIDADES
- EXERCÍCIO DE FUNÇÕES
- REMUNERAÇÕES

CONCLUSÕES

- a) Os processos de acumulação de funções públicas analisados:
- Indiciavam que a maioria destas situações de “acumulação de funções públicas” configuravam meros prolongamentos do exercício de funções públicas, para além das desenvolvidas pelos interessados nos seus serviços de origem (atente-se no critério remuneratório utilizado e na repercussão imediata de todas as alterações verificadas na carreira do funcionário no seu serviço de origem).
 - Revelavam deficiências de organização e em alguns casos, ausência de autorização inicial e/ou de renovação para o exercício de funções neste regime.
- b) O registo e controlo de assiduidade não eram fiáveis, apresentando deficiências várias.

- c) A remuneração dos acumuladores era calculada de forma diferenciada consoante a data em que a situação fora constituída, acompanhando, em regra, a situação remuneratória do funcionário no serviço de origem.
- d) Verificou-se que na maioria das situações de médicos ex-SMS, apesar da opção pela manutenção do regime laboral privado, a remuneração era abonada de acordo com o Decreto Regulamentar nº 23/91, de 19 de Abril, o qual é aplicável exclusivamente aos profissionais que optaram pelo regime da função pública.

Verificou-se, ainda, que também a estes médicos e enfermeiros era abonado o adicional de 2% criado pelo Decreto-Lei nº 61//92 de 15 de Abril, e que, relativamente a dois médicos foi mantida a gratificação mensal destinada a compensar os encargos com o pessoal e com a utilização dos respectivos consultórios, que auferiam na caixa de previdência e abono de família com que foi estabelecida a relação contratual inicial.

No que respeita aos enfermeiros ex-SMS não foi apresentada qualquer base legal para a remuneração que vinham auferindo.

RECOMENDAÇÕES

Considerando o propósito manifestado, e em muitos casos já concretizado, de corrigir e prevenir as irregularidades apontadas, recomenda-se à Administração Regional de Saúde do Norte o rigoroso cumprimento dos dispositivos legais em matéria de acumulação de funções, designadamente, que dê continuidade à implementação das medidas anunciadas no ofício nº 5749 de 24.03.2006, com observância das considerações formuladas nos pontos 2.2., 2.5. e 2.6, e clarifique o regime remuneratório dos médicos e enfermeiros dos ex-SMS que optaram pela manutenção do regime laboral privado.

CONTROLO SUCESSIVO

(2ª SECÇÃO)

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 1/2006

Conselheiro Relator
Manuel Henrique de Freitas Pereira

12 de Janeiro de 2006
Processo nº 45/2004

ASSUNTO: Auditoria financeira ao Centro de formação profissional da Industria Electrónica

- ALTERAÇÃO ORÇAMENTAL
- AQUISIÇÃO DE BENS
- AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS
- AUDITORIA FINANCEIRA
- CHEQUE
- COMISSÃO DE FISCALIZAÇÃO
- CONTABILIDADE
- EXECUÇÃO ORÇAMENTAL
- HORA EXTRAORDINÁRIA
- INFORMAÇÃO DE CABIMENTO
- INVENTÁRIO
- PRINCIPIO DA UNIDADE DE TESOURARIA
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO (SCI)
- SUBSIDIO DE FÉRIAS
- TRANSFERÊNCIA DE VERBAS

CONCLUSÕES

A presente acção, inserida na fiscalização sucessiva desenvolvida pelo Tribunal de Contas, revestiu a forma de auditoria financeira à conta apresentada pelo CINEL, relativa à gerência de 2003.

Das verificações efectuadas foi possível, em síntese, concluir o seguinte:

1. O CINEL é um centro de gestão participada, criado por protocolo outorgado pelo Instituto de Emprego e Formação Profissional (IEFP) e

a Associação Nacional das Indústrias de Material Eléctrico e Electrónico (ANIMEE) (vd. **ponto III.1**), que tem por atribuições a promoção da valorização dos recursos humanos nos sectores da Electrónica e Telecomunicações e cuja actividade se encontra descrita no **ponto III.2**

2. Para a prossecução da sua actividade, o CINEL tem um serviço central, um pólo em V. F. de Xira e uma delegação no Porto, está dotado de uma estrutura orgânica composta por quatro órgãos: o Conselho de Administração, o Director, o Conselho Técnico-pedagógico e a Comissão de Fiscalização. Possui, ainda, uma Comissão da Qualidade, criada para possibilitar a certificação no âmbito da qualidade (vd. **ponto III.3**).
3. Os recursos humanos são constituídos por 194 colaboradores, sendo 38 permanentes, 148 formadores externos e 8 contratados (dois psicólogos, dois médicos do trabalho, um bibliotecário, um jurista e dois prestadores de apoio à informática), estando afectos 118 à sede, 15 ao pólo e 61 à delegação (vd. **ponto III.4**).
4. Os recursos financeiros foram fundamentalmente constituídos por transferências do IEFP (€ 2 902 847), financiamento comunitário (€ 108 257) e receitas provenientes da venda de produtos ou da prestação de serviços (€ 113 123) (vd. **ponto III.5**).
5. O sistema de informação assenta na contabilidade digráfica, tomando como referência o POCP e aplica, para as amortizações, as taxas previstas pela legislação fiscal. Implementou um sistema de contabilidade analítica, que permite o apuramento do custo da formação por especialidade e/ou por formando, baseado nos custos elegíveis para o FSE (vd. **ponto III.6**).
6. No âmbito do acompanhamento e controlo da actividade do Centro, destaca-se a actuação de alguns órgãos e entidades (vd. **ponto III.7**):
 - 6.1 A Comissão de Fiscalização emitiu parecer sobre orçamento e contas, apreciou o relatório de actividade e o mérito da gestão financeira. Contudo, não existe evidência de ter examinado a contabili-

- dade do Centro, de acordo com as suas competências, por a SROC ter desenvolvido trabalho neste âmbito;
- 6.2 A Sociedade de Revisores Oficiais de Contas efectuou o acompanhamento contabilístico e financeiro, examinou as demonstrações financeiras e emitiu uma opinião favorável na certificação legal das contas de 2003;
- 6.3 O IEFP apreciou e deu concordância ao plano de actividades, tomou conhecimento do relatório e contas anuais e emanou diversas recomendações relativas ao funcionamento;
- 6.4 O Núcleo de Inovação, Qualidade e Promoção da Formação e a APCER realizaram diversas auditorias tendo em vista a melhoria do Sistema de Gestão da Qualidade adoptado pelo CINEL e a sua certificação.
7. A avaliação do sistema de controlo interno permitiu classificá-lo de **regular**. Na análise realizada às diversas áreas detectaram-se um conjunto de **pontos fracos**, nomeadamente (vd. **ponto IV.1.2**):
- 7.1 Deficiente controlo da execução orçamental, do imobilizado e das horas extras;
- 7.2 Inadequada salvaguarda dos activos e gestão de stocks, já que não são efectuadas requisições de material a utilizar, nem realizadas contagens físicas no final do exercício;
- 7.3 Incumprimento dos procedimentos inerentes ao fundo fixo de caixa pela Delegação;
- 7.4 Existência, ao longo do exercício, de diversos saldos negativos na conta bancária detida pela Delegação, decorrentes da emissão de cheques sem provisão;
- 7.5 Coexistência e movimentação das contas bancárias antigas com as do *HomeBanking* da DGT.

8. Sobre a análise das demonstrações financeiras, conclui-se o seguinte:
- 8.1 O Activo é fundamentalmente constituído pelo Imobilizado, sendo o seu valor líquido de 531 milhares de euros, idêntico ao do Capital Próprio que é exclusivamente formado por Reservas Especiais, constituídas por subsídios do IEFP para aquisição de equipamento. A contabilização sistemática destes subsídios na referida conta constitui um procedimento incorrecto face ao estipulado no POCP¹ (vd. **pontos IV.2.1.2 e IV.2.1.2.5**);
 - 8.2 Não são evidenciados “Resultados líquidos do exercício”, dado que, antes do fecho das contas, os subsídios de funcionamento concedidos pelo IEFP não utilizados, no valor de € 7 256,62 (correspondente aos resultados a apurar) foram transferidos para a conta “27.4 – Proveitos diferidos”, procedimento que igualmente não respeita o definido no POCP (vd. **ponto IV.2.1.2.8**);
 - 8.3 Não é relevado qualquer valor relativo às existências, embora se tenha constatado que nos armazéns e nos laboratórios havia bens passíveis de serem objecto de inventariação e de registo contabilístico (vd. **ponto IV.2.1.2.2**);
 - 8.4 O saldo na conta “21-Clientes” é nulo, resultante do procedimento de apenas se contabilizarem as facturas após o seu recebimento (vd. **ponto IV.2.1.2.3**);
 - 8.5 Não foi respeitado o princípio da especialização dos exercícios em diversas situações:
 - 8.5.1 Não contabilização como custo do exercício dos subsídios de férias (€ 45 884,55) e correspondentes encargos sociais (€ 9 452,21), seguros e juros (vd. **ponto IV.2.1.2.8**);
 - 8.5.2 Contabilização como custo do exercício dos bens adquiridos para a formação e não consumidos (vd. **ponto IV.2.1.2.2 e IV.2.2.2.1.1**);
 - 8.5.3 Em resultado de apenas serem contabilizadas as facturas cobradas em vez das emitidas no exercício, levou a que, em 2003, fossem registadas facturas de 2002, no valor de

¹ DL n.º 232/97, de 3 de Setembro.

€ 23 659,13, e não fossem registadas as emitidas em 2003, não cobradas naquele ano, no valor de € 3 483,25 (vd. **ponto IV.2.2.2.1**).

8.6 Por a Delegação do Porto não ter adoptado os procedimentos fixados pela Sede quanto ao fundo fixo de caixa, a conta “11 – Caixa” não evidencia o saldo de € 748,20 (correspondente ao valor dos dois fundos fixos de caixa constituídos) (vd. **ponto IV.2.1.2.4**);

8.7 Não são evidenciadas dívidas a fornecedores, tendo-se verificado que não existiam efectivamente em 31/12/2003. No entanto, verificou-se que as facturas de fornecedores só são contabilizadas no momento do seu pagamento, o que impossibilita o controlo das dívidas por via contabilística e a sua relevação no balanço, no caso da sua existência (vd. **ponto IV.2.1.2.6**);

8.8 A conta “25-Devedores e credores pela execução do orçamento” é movimentada simultaneamente a débito e a crédito e não por contrapartida das contas de terceiros e disponibilidades como determina o POCP, não permitindo, assim, a ligação entre a contabilidade patrimonial e a orçamental (vd. **ponto IV.2.1.2.7**);

8.9 A incorrecta classificação de diversas despesas, de acordo com o POCP, nomeadamente:

8.9.1 Lançamento directo na conta “61-Custos das mercadorias e das matérias consumidas” dos bens destinados à formação, em vez da utilização da conta “31-Compras”, (vd. **ponto IV.2.2.2.1.1**);

8.9.2 Pagamento à “PT Comunicações” de um custo de 2002 e classificado na rubrica “62.2.2.21-Comunicações-Lisboa”, no valor de € 1 838,07, em vez de ter sido utilizada a rubrica “69.7-Correções relativas a exercícios anteriores” (vd. **ponto IV.2.2.2.1.2**);

8.9.3 Os cursos de apoio directo às empresas foram classificados na rubrica “73.7 – Proveitos suplementares - Cursos de apoio directo às empresas”, quando deveria ter sido movimentada a conta “71-Vendas e prestações de serviços” (vd. **ponto IV.2.2.2.1**);

- 8.9.4 Os diversos subsídios atribuídos pelo IEFP para financiamento da aquisição de equipamentos, no valor total de € 216 000, foram contabilizados na conta “74.2.2 - Transferências correntes obtidas – Equipamento”, em vez de serem registados na conta “27.4.5 – Subsídios para investimento”, (vd. **ponto IV.2.2.2.2**).
9. Em 2004, o CINEL não procedeu à entrega na DGT dos juros auferidos no exercício de 2003, no valor de € 1 218,29, não cumprindo o disposto no art. 39º do DL n.º 57/2004, de 19 de Março, tendo efectuado essa entrega em 2005, alegando como causa a morosidade do processo de autorização de alterações orçamentais (vd. **ponto IV.2.2.2.3**).
10. Através da conta fornecimentos e serviços externos foram suportadas despesas relativas a refeições e festas de Natal no montante de € 2 554,74, as quais não devem ser financiadas pelo IEFP (vd. **ponto IV.2.2.1.2**).
11. Foram também pagas refeições no âmbito de deslocações em serviço e outra onde participaram apenas funcionários do CINEL, deficientemente justificadas ou documentadas. Quanto às primeiras as mesmas devem obedecer às regras aplicáveis ao abono de ajudas de custo, quanto à segunda é censurável a sua realização (vd. **ponto IV.2.2.1.2**).
12. Relativamente aos processos de aquisição de bens e serviços (vd. **ponto IV.3**):
- 12.1 O CINEL observa na generalidade os requisitos exigidos pelo Decreto-lei n.º 197/99, de 8 de Junho, sendo no entanto de referir o seguinte:
- 12.1.1 Omissão de especificações na consulta ao mercado para a aquisição de computadores (que serviram para justificar a selecção do fornecedor), o que contraria os princípios da transparência, da publicidade e da boa fé definidos naquele diploma;
- 12.1.2 A aquisição de computadores por ajuste directo, com carácter extraordinário e urgente, assente em fundamentação legal incorrecta;

12.1.3 A existência de deficiências na instrução de alguns processos.

12.2 Foram adquiridos equipamentos de informática sem que houvesse dotação orçamental suficiente na rubrica “07.01.07-Aquisição de bens de capital – Equipamento de informática”, o que evidencia falta de rigor na execução orçamental.

Face ao exposto, com a ressalva decorrente da situação referida em 7, relativamente ao imobilizado, cuja superação pode, eventualmente, determinar ajustamentos cuja materialidade se desconhece, a apreciação final respeitante à fiabilidade das demonstrações financeiras de 2003, é **favorável com reservas**, no sentido que a esta expressão é atribuída no domínio da auditoria financeira, pelas normas de auditoria geralmente aceites (**ponto V**).

RECOMENDAÇÕES

Face às conclusões que antecedem e tomando em linha de conta as respostas obtidas no exercício do contraditório, formulam-se as seguintes recomendações:

1. Ao Conselho de Administração do CINEL

1.1 Observe o procedimento do cabimento prévio, de forma a garantir um maior rigor na execução orçamental.

1.2 Promova atempadamente as alterações orçamentais que se tornem necessárias à satisfação dos encargos a assumir.

1.3 Tendo em vista a salvaguarda dos activos detidos pelo Centro e a melhoria do sistema de controlo interno assegure:

1.3.1 A finalização do inventário dos bens, a respectiva verificação física e a sua compatibilização com os registos contabilísticos, efectuando, se necessário, os correspondentes autos de abate;

1.3.2 A emissão sequencial (numerada) de requisições de material, adopte o sistema de inventário permanente (preferencialmente) e realize contagens físicas no final do exercício.

- 1.4 Zele pelo controlo das despesas incorridas com horas extras.
- 1.5 Acompanhe regularmente a delegação de modo a garantir o cumprimento dos procedimentos inerentes ao Fundo Fixo de Caixa e que não incorra, futuramente, na emissão de cheques sem provisão.
- 1.6 Observe o estabelecido no POCP designadamente quanto:
- 1.6.1 À contabilização:
- Dos subsídios para a aquisição do equipamento, atribuídos pelo IEFP;
 - Das existências;
 - Das dívidas de/a terceiros;
 - Da conta “25 – Devedores e credores pela execução do orçamento”, para possibilitar a adequada ligação entre a contabilidade patrimonial e a orçamental;
 - Dos custos do exercício e dos custos de exercícios anteriores.
- 1.6.2 Ao cumprimento do princípio da especialização (ou do acréscimo) relativamente:
- Aos subsídios de férias e respectivos encargos sociais;
 - Aos bens adquiridos e não consumidos no exercício;
 - Aos serviços prestados pelo Centro;
 - Aos bens e serviços adquiridos pelo Centro e que se encontrem em dívida.
- 1.6.3. Ao apuramento dos Resultados Líquidos do Exercício.
- 1.7 Diligencie junto da DGT pela implementação das funcionalidades necessárias ao sistema de *Homebanking* de modo a possibilitar aos serviços o cumprimento da unidade de tesouraria do Estado.
- 1.8 Observe na íntegra os requisitos relativos à aquisição de bens e serviços, exigidos pelo DL n.º 197/99, de 8 de Junho, e instrua adequadamente os respectivos processos.

2. Ao Conselho Directivo do IEFP

- 2.1 Pondere a emanação de orientações contabilísticas para os centros protocolares, em conformidade com o disposto no POCP.
- 2.2 Garanta que as transferências efectuadas não são utilizadas para suportar despesas de funcionamento não enquadráveis no âmbito das despesas públicas.
- 2.3 Zele pelo cumprimento integral das competências atribuídas à Comissão de Fiscalização, designadamente:
 - 2.3.1 Exercer a competência de examinar a contabilidade do Centro, de acordo com o disposto na alínea c), do ponto XVI, Secção IV do Protocolo, homologado pela Portaria n.º 361/87, de 30 de Abril.
 - 2.3.2. Adoptar procedimentos consentâneos com as suas competências, de forma a evitar, no futuro, a ocorrência de desconformidades contabilísticas, de acordo com o estabelecido no POCP.
 - 2.3.3. Apreciar as despesas incorridas pelo CINEL, verificando a sua conformidade legal, regularidade e respectivo suporte documental.

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 2/2006

Conselheiro Relator
José Alves Cardoso

12 de Janeiro de 2006
Processo nº 17/2005

ASSUNTO **Auditoria financeira ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) - 2003**

- AQUISIÇÃO DE BENS
- AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS
- AUDITORIA FINANCEIRA
- AUTORIZAÇÃO DE PAGAMENTO
- CHEQUE
- CONTRATAÇÃO PÚBLICA
- DESPESA PÚBLICA
- ECONOMIA
- EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS
- FISCALIZAÇÃO
- GESTÃO FINANCEIRA
- REGALIAS E BENEFÍCIOS SUPLEMENTARES
- REGISTO CONTABILÍSTICO
- REMUNERAÇÕES
- SEGREGAÇÃO DE FUNÇÕES
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO (SCI)

O presente Relatório consubstancia os resultados da auditoria financeira ao Instituto Nacional da Propriedade, I.P. (INPI), realizada com o objectivo de analisar as contas e a situação financeira de 2003 e de modo a determinar a exactidão e integralidade das demonstrações financeiras e a verificação da legalidade e regularidade das operações subjacentes às mesmas, com vista à emissão de uma opinião sobre as contas do referido ano.

CONCLUSÕES

As verificações efectuadas permitem salientar as seguintes conclusões:

Quanto à Evolução da Situação Económica e Financeira

1. O INPI possui uma boa situação económica e financeira, tendo, no entanto, nos anos de 2002 a 2004, apresentado diminuição da taxa de cobertura dos custos pelos proveitos.

Quanto aos Procedimentos de Controlo Interno

2. O sistema de controlo interno do INPI apresentava, em 2003, deficiências significativas, uma vez que não se encontravam implementados controlos essenciais, nomeadamente, falta de evidência de que os bens foram recebidos ou os serviços prestados, inexistência de segregação de funções entre a tesouraria e a contabilidade, emissão de cheques antes de efectuados os registos na contabilidade e inexistência de autorizações de pagamento enquanto tais.

A estas deficiências associava-se a falta de organização adequada dos processos administrativos de aquisição de bens e de serviços e a ausência de um sistema de informação que permitisse apurar com fiabilidade a despesa realizada por contrato e os pagamentos dele decorrentes.

Realça-se, no entanto, que, já em 2005, foram introduzidas diversas melhorias.

Quanto aos Procedimentos Contabilísticos

3. Os registos dos fluxos financeiros e económicos não eram efectuados tempestivamente, não fornecendo informação atempada para os gestores do INPI, podendo comprometer as tomadas de decisão e dificultando a comparabilidade da informação financeira e orçamental.

Nomeadamente, a ausência de registo atempado das dívidas a terceiros impossibilitava a que os utilizadores da informação financeira conhe-

cessem, com referência a uma determinada data, quais as dívidas do INPI.

4. Os registos contabilísticos da despesa eram efectuados aquando da emissão do cheque e, em alguns casos, posteriormente, não obstante a utilização do Plano Oficial de Contabilidade Pública.
5. Na efectivação dos registos nem sempre foram tidas em conta a existência de dotação orçamental e a atribuição da rubrica apropriada.

Quanto aos Órgãos Sociais

6. Com vista à fixação dos níveis remuneratórios dos membros do Conselho de Administração, foi atribuída ao INPI pelo Despacho Conjunto n.º 455/99, de 5 de Junho, do Secretário de Estado do Orçamento e do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Economia, a classificação como empresa do grupo A, sem que se encontrassem reunidas as condições estipuladas na Resolução do Conselho de Ministros n.º 29/89, de 26 de Agosto, e no Despacho n.º 8759/98, de 24 de Março, o que levou a um acréscimo das remunerações dos membros do Conselho de Administração e da Comissão de Fiscalização e ao correspondente dispêndio de dinheiros públicos.
7. A Comissão de Fiscalização encontra-se em funcionamento sem existência de mandato que a legitime, por ter decorrido o prazo de três anos sobre a nomeação inicial, sem renovação do mandato ou nomeação de novos membros.
8. O vogal revisor oficial de contas da Comissão de Fiscalização foi sucessivamente substituído sem existência de despacho conjunto dos membros do Governo competentes.

Quanto aos Recursos Humanos

9. No que concerne ao recrutamento e selecção dos trabalhadores que ingressaram no INPI no regime de CIT, não existe evidência de que tenha sido realizado concurso ou outra forma de recrutamento sujeita a anúncio, não tendo sido observados os princípios da igualdade de condições e de oportunidades, da transparência e da imparcialidade;

Actualmente e na sequência, designadamente, da publicação do Decreto-Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho, o INPI passou a adoptar a publicitação da oferta de trabalho como forma de recrutamento de trabalhadores.

10. No que respeita ao sistema remuneratório:

O sistema de fixação de níveis remuneratórios pelo CA e a sua não publicitação, bem como a existência de suplementos à remuneração, contribuem para a ausência de clareza e de transparência que devem presidir em matéria salarial.

Foram atribuídos prémios de desempenho e subsídios de atendimento em violação do regime constante do Decreto-Lei n.º 14/2003, de 30 de Janeiro.

11. O INPI encontra-se algo constrangido no que toca à satisfação das necessidades de recursos humanos, já que o quadro de pessoal da função pública (Decreto Regulamentar n.º 17/90, de 30 de Junho) se encontra em extinção e o actual quadro sofre as restrições impostas pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 97/2002, de 18 de Maio. A par desta situação, verificou-se algum incremento no recurso ao *outsourcing* e a contratos de utilização de trabalho temporário, não existindo, no último caso, enquadramento jurídico que o permita.

Quanto aos Investimentos

12. No que respeita aos investimentos na área informática:

O INPI, ao atribuir a uma empresa do grupo Novabase o desenvolvimento do Plano Director de Sistemas, sem evidências sobre a forma e critérios subjacentes à sua preferência, permitindo que a mesma empresa prestasse serviços como consultor técnico e se pronunciasse sobre adjudicações a empresas do mesmo grupo, desvirtuou todos os princípios subjacentes à contratação pública enunciados no Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, em particular, o da concorrência.

Acresce que a aceitação do trabalho adjudicado foi efectuada sem o mesmo se encontrar concluído.

O acompanhamento do projecto e as respectivas decisões foram tomadas no âmbito de um grupo de trabalho, composto por elementos da Novabase e do INPI, passando, assim, ambas as partes a co-responsabilizar-se pelo desenvolvimento do software, diluindo-se a responsabilidade pela execução do projecto e passando a Novabase a fazer parte do processo de decisão e controlo.

A intervenção indiscriminada das empresas do grupo Novabase e a falta de clareza nas suas relações com o INPI conduziu à dificuldade em identificar quem prestou o serviço, quem facturou e em que contas de terceiros foram contabilizadas as facturas.

A dependência das soluções técnicas da Novabase e a consequente perda do poder negocial explicam, em parte, o elevado montante, aproximadamente de € 5 milhões, pagos à Novabase no período de 2002 a 2005.

13. No que respeita aos investimentos efectuados no edifício sede:

Foram executadas obras no edifício sede do INPI, no valor de € 356,1 mil, acrescidos de IVA, com um acréscimo de custo de 110% comparativamente ao orçamento inicial, que era de € 169,5 mil.

No âmbito destas obras, foram pagos trabalhos não realizados, no valor de € 59.005,18 (aos quais acresceu o IVA), correspondentes a 39% dos trabalhos sujeitos a verificação/medição e a 17% do total facturado e pago ao empreiteiro.

A obra foi adjudicada por ajuste directo, não tendo sido realizado o concurso público a que o INPI estava obrigado, nos termos do artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, nem existe evidência da intervenção da fiscalização.

Para a adjudicação das obras foi invocada, pelo INPI, a intervenção da Direcção-Geral dos Edifícios e Monumentos Nacionais, tendo-se constatado que, de facto, não houve qualquer intervenção desta, mas sim de dois funcionários daquela Direcção-Geral, a título particular.

14. O resultado económico de 2003 e dos seguintes, assim como o saldo de gerência, perante os factos referidos, encontram-se afectados negativamente, não sendo possível quantificar o impacto nas demonstrações

financeiras dos investimentos efectuados em hardware, software e obras, em virtude de não terem funcionado, na sua plenitude, as regras que presidem à contratação pública. Não se pode, desta forma, emitir opinião acerca do verdadeiro valor do imobilizado, com reflexos nos resultados futuros do Instituto.

Quanto aos Procedimentos de adjudicação

15. No âmbito da amostra, 84% dos procedimentos de adjudicação adoptados pelo INPI foram ajustes directos, dos quais 71,4% não corresponderam ao procedimento devido em função dos valores. Das situações que deram lugar a ajustes directos, cinco deveriam ter conduzido à realização de concurso público, caso tivesse sido considerado o seu valor global, estimado de acordo com as regras constantes no Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho.
16. De uma forma geral, os ajustes directos, independentemente do seu valor, não se encontravam devidamente fundamentados de facto (100% da amostra), limitando-se o INPI a invocar, apenas em parte dos casos, uma disposição legal. Noutros casos, ainda que fossem invocados determinados procedimentos, não foram encontradas evidências da realização das formalidades necessárias.
17. O INPI utilizou sistematicamente o ajuste directo como forma de contratação, sem obediência aos procedimentos devidos em função dos valores das contratações, não observando, assim, os regimes jurídicos constantes dos Decretos – Leis n.ºs 197/99, de 8 de Junho, e 59/99, de 2 de Março, e violando, conseqüentemente, os princípios que orientam a contratação pública, nomeadamente, da legalidade, da concorrência, da transparência, da imparcialidade e da igualdade.

Responsabilidade Financeira

18. Na presente auditoria apuraram-se factos passíveis de consubstanciarem responsabilidade financeira sancionatória e reintegratória, designadamente, o pagamento não devido de subsídios de férias e de Natal aos membros da Comissão de Fiscalização, de prémios de desempenho a funcionários, e de diversos bens e serviços, nomeadamente de um perito

em Cobol e de trabalhos não realizados de uma empreitada de obra pública.

Foram também detectadas situações susceptíveis de gerar eventual responsabilidade financeira sancionatória, essencialmente por virtude da não aplicação das regras da contratação pública e da ausência de remessa de processos para fiscalização prévia do Tribunal de Contas, designadamente, na aquisição de equipamentos informáticos, de manutenção correctiva e evolutiva, na utilização de trabalho temporário, na prestação de serviços de segurança e de limpeza e na adjudicação de uma empreitada de obra pública.

Opinião sobre as Contas

19. É opinião do Tribunal de que, com excepção dos ajustamentos que possam revelar-se necessários na rubrica do imobilizado em consequência da inventariação dos bens em curso e do não funcionamento das regras da concorrência, as demonstrações financeiras do INPI, relativas ao ano de 2003, apresentam de forma verdadeira e apropriada, nos aspectos materialmente relevantes, a sua posição financeira e económica (balanço e demonstração de resultados), os fluxos monetários (mapa de fluxos de caixa) e a execução orçamental (mapas de controlo orçamental da despesa e da receita).
20. No que respeita à legalidade e regularidade das operações subjacentes, é opinião do Tribunal de que o INPI não cumpriu em geral as regras da contratação pública a que se encontrava adstrito, nomeadamente as normas constantes dos Decretos-Leis n.ºs 197/99, de 8 de Junho, e 59/99, de 2 de Março, nem observou todos os requisitos inerentes à contabilização e realização da despesa e enunciados, nomeadamente, no Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de Julho.

RECOMENDAÇÕES

No contexto da matéria exposta no presente Relatório de auditoria e resumida nas conclusões que antecedem, recomenda-se às entidades a seguir indicadas que providenciem no sentido de:

A) Ao Governo e em particular aos Ministros de Estado e das Finanças e da Economia e da Inovação

1. Criar um quadro legal que atenda às especificidades das funções exercidas pelos órgãos de fiscalização e à importância que essas funções representam no âmbito do controlo da legalidade, da regularidade e da boa gestão financeira e patrimonial da pessoa colectiva em que se inserem, designadamente, assegurando transparência na nomeação dos seus membros, evitando possíveis conflitos de interesses, promovendo a efectiva independência profissional, contemplando o estatuto remuneratório e definindo a respectiva responsabilidade em relação aos actos de gestão e correlativas sanções.
2. Providenciar pela regular nomeação dos membros da Comissão de Fiscalização do INPI.
3. Rever os critérios remuneratórios dos membros do Conselho de Administração do INPI, em conformidade com os indicadores estabelecidos nos normativos em vigor.

B) Ao INPI

Quanto à Evolução da Situação Económica e Financeira

4. Tomar medidas que invertam ou, pelo menos, não agravem a diminuição da taxa de cobertura dos custos pelos proveitos, que se tem vindo a registar.

Quanto aos Procedimentos de Controlo Interno

5. Implementar um sistema de controlo interno contabilístico e administrativo que defina os procedimentos destinados à verificação e informação sobre a legalidade e regularidade, 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.

6. Proceder à organização dos processos de aquisição de bens e serviços e de empreitadas, de modo a que cada processo contenha informação completa e fíável.
7. Assegurar uma efectiva emissão de autorizações de pagamento e a segregação de funções entre a tesouraria e a contabilidade.

Quanto aos Procedimentos Contabilísticos

8. Efectuar os registos contabilísticos de modo a que a contabilidade reflecta a sua real situação económica, financeira e orçamental, respeitando a substância das operações.
9. Contemplar, no sistema de informação contabilístico, os controlos que permitam, de uma forma directa e unívoca, identificar qual o documento que suporta a operação e o processo administrativo que lhe está associado.

Quanto aos Recursos Humanos

10. Reformular o sistema remuneratório de forma a clarificá-lo, evitando o recurso a subsídios ou suplementos à remuneração e publicando em Diário da República os mapas de pessoal e os regulamentos internos que disponham sobre matéria salarial e carreiras, com os postos de trabalho e os níveis de vencimento, nos termos da Lei-Quadro dos Institutos Públicos e do Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho na Administração Pública.
11. Comunicar aos Ministros de Estado e das Finanças e da Economia e da Inovação todas as regalias e os benefícios existentes, nos termos do n.º 3 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 14/2003, de 30 de Janeiro.

Quanto aos Procedimentos de adjudicação

12. Actuar, no âmbito da formação da vontade administrativa de contratar, segundo os princípios da concorrência, da igualdade, da imparcialidade e da transparência, observando a estrita legalidade dos procedimentos de adjudicação, cumprindo rigorosamente as regras constantes dos

diplomas que disciplinam as despesas públicas e as contratações e respeitando as regras gerais dos procedimentos pré-contratuais, nomeadamente, em função do valor dos contratos, com vista a promover uma efectiva concorrência na adjudicação de contratos.

Quanto à responsabilidade financeira

13. Providenciar no sentido da regularização das importâncias indevidamente abonadas.

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 03/2006

Conselheiro Relator
José de Castro de Mira Mendes

Processo n.º 30/03 - AUDIT
19 de Janeiro de 2006

Assunto: Auditoria às Remunerações aos oficiais de Justiça Eventuais” – Ano Económico de 2003

CONCLUSÕES

1. O Relatório comporta os resultados do exame realizado à contabilização e à legalidade e regularidade das remunerações processadas pela DGAJ – Direcção-Geral da Administração da Justiça aos OJE – Oficiais de Justiça Eventuais, em 2003, bem como aos correspondentes descontos legais e respectiva entrega às entidades competentes.
2. Em 2003, encontravam-se a prestar serviço como eventuais, nas secretarias dos tribunais, cerca de 575 OJE, admitidos, anteriormente, ao abrigo do EFJ – Estatuto dos Funcionários da Justiça. Para a renovação das “eventualidades” que se verificassem ser imprescindíveis, passara a ser necessária apresentação de proposta da tutela ao Ministro da Finanças, nos termos da Resolução n.º 97/2002, de 18 de Maio.
3. A DGAJ efectuou pagamentos de remunerações aos OJE, no montante de 6,5 M€, com base numa simples minuta de contrato de trabalho a termo certo – que não conferiu qualquer título jurídico aos beneficiários – alegadamente em conformidade com orientações emanadas da tutela, quando, o suporte legal para tais pagamentos, deveria ter sido o do EFJ.
4. Em consequência, foram descontadas as contribuições para o regime geral da segurança social e não para a Caixa Geral de Aposentações. Tais contribuições, no montante de 0,5 M€, não foram, contudo, entregues ao IGFSS – Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, assim como o não foram as contribuições da DGAJ, enquanto entidade empregadora, pelo montante de 1,2 M€, tendo a DGAJ utilizado estas verbas no final do ano para pagamento de outras despesas, após efectuadas as pertinentes alterações orçamentais.

5. No início de 2004, a Ministra de Estado e das Finanças autorizou a renovação das “eventualidades” e ratificou os actos praticados conferindo, assim, retroactivamente, legalidade à generalidade das situações descritas. Por outro lado, os OJE abrangidos vieram a poder ser nomeados, com carácter definitivo, a partir de Janeiro de 2005.
6. Nestas circunstâncias, a DGAJ diligenciou no sentido da regularização da situação criada, basicamente relacionada com a entrega de descontos à Caixa Geral de Aposentações ao invés de ao IGFSS.
7. Não obstante o Despacho de sanação referido no ponto 5 subsistem, porém, por resolver, as questões decorrentes das irregularidades que afectam o pagamento de um suplemento de 10%, estabelecido pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de Novembro, para compensação do trabalho de recuperação dos atrasos processuais. Tal suplemento – só aplicável para Oficiais de Justiça com provimento definitivo – no montante de 0,4 ME, foi processado sem base legal e indevidamente, traduzindo-se num prejuízo para o Estado.

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 8/2006

Conselheiro Relator
Lia Olema Videira

16 de Março de 2006
Processo nº 38/2005

ASSUNTO Auditoria ao Instituto de Oftalmologia Dr. Gama Pinto

- AUDITORIA ORIENTADA
- DIVIDAS
- ECONOMIA EFICÁCIA E EFICIÊNCIA
- FUNDO DE MANEIO
- REGULAMENTO
- SALDO EM COFRE
- SEGREGAÇÃO DE FUNÇÕES
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO (SCI)

CONCLUSÕES

Avaliação do sistema de controlo interno da receita própria

- De um modo geral, não existe um sistema de controlo interno da receita própria nos termos estabelecidos no POCMS. Todavia, o IOGP mantém em funcionamento procedimentos de controlo interno que se consideram adequados, tendo sido identificados controlos-chave na área da receita própria que garantem a arrecadação da receita de acordo com a legislação em vigor e minimizam o risco de ocorrência de erros.
- No entanto, o sistema de controlo interno evidenciou algumas deficiências das quais se destacam a inexistência de um regulamento interno aprovado pelo CA, de normas conducentes ao controlo e recuperação de dívidas e de segregação de funções entre a tesouraria e a contabilidade.

Evolução da receita própria

- A receita própria do IOGP cresceu 72% no triénio em análise. Este aumento reflecte uma maior eficácia no registo dos actos médicos prestados, o aumento da actividade assistencial e também o aumento dos montantes fixados em Portaria para as taxas moderadoras.
- A rubrica mais representativa da receita própria é a de prestações de serviços.
- Existe uma forte dependência relativamente às transferências correntes provenientes do OE, que no entanto diminuiu de 75% das receitas totais em 2002 para 66% em 2004.

Dívidas de terceiros

- Registou-se um aumento significativo das dívidas para com o IOGP no triénio em análise (130,5%). A entidade que mais contribuiu para esta evolução foi a ADSE, cuja dívida aumentou 234,5% no triénio.
- As principais entidades devedoras nos três anos em análise foram a ADSE, as Forças Militarizadas e Outras Instituições do Estado.
- Os procedimentos conducentes à recuperação das dívidas de terceiros não se encontram devidamente formalizados num conjunto estruturado de acções pré-estabelecidas. As circularizações dos saldos devedores não têm sido efectuadas com regularidade.

Análise da Produção e da Produtividade

- Consulta Externa
 - O número total de consultas aumentou 10% entre 2002 e 2003 e 11% entre 2003 e 2004.
 - O número de primeiras consultas diminuiu no triénio em análise, 2% entre 2002 e 2003 e 11% entre 2003 e 2004, enquanto que as consultas subsequentes aumentaram nesse mesmo período 18% e 23%, respectivamente.
 - Apesar de o número de médicos ter aumentado 17% entre 2003 e 2004, a sua produtividade diminuiu 5% nesse biénio, o que significa que o crescimento da produção nesta área se deveu apenas ao aumento do número de médicos.

- Actividade Cirúrgica

- A produção aumentou 16% entre 2002 e 2003 e 25% entre 2003 e 2004. No 1º biénio este aumento foi resultado de uma maior produtividade dos médicos enquanto que no biénio seguinte resultou do aumento do número de médicos afectos à actividade cirúrgica.
- Apesar de em 2004 ter aumentado em 6 o número de médicos, a sua produtividade diminuiu relativamente a 2003 uma vez que o número de cirurgias por médico decresceu nesse período 1%. Salienta-se o facto de a produtividade dos médicos ter aumentado 21% no biénio anterior.
- Registou-se um aumento significativo do peso das cirurgias em ambulatório face às convencionais, 5,21% em 2002 e 36,22% em 2004; este aumento resulta da orientação estratégica definida pelo órgão de gestão de privilegiar a cirurgia de ambulatório em detrimento da convencional.
- Na amostra seleccionada verificou-se que todas as cirurgias foram efectuadas no período da manhã, facto que evidencia um subaproveitamento da capacidade instalada, tendo em conta a redução pouco significativa ocorrida na lista de espera cirúrgica de 31-12-2003 para 12-10-2005.

- Internamento

- A taxa de ocupação no internamento diminuiu significativamente entre 2003 e 2004 (26%), situando-se abaixo dos 50% em 2004, situação que reflecte o maior peso da cirurgia de ambulatório.
- Entre 2002 e 2003 registou-se um aumento de 43% dos doentes entrados e dos doentes saídos; entre 2003 e 2004 houve uma inversão da tendência uma vez que estes diminuíram 16%, situação relacionada com o aumento da realização de cirurgias em ambulatório.

- Objectivos Programados/Realizados

- O IOGP apresentou, em geral, no triénio em análise, uma taxa de execução que ultrapassa os objectivos propostos no que diz respeito aos totais da actividade assistencial (consultas externas, internamento e actividade cirúrgica).

- Existem, no entanto, desvios entre as previsões e o efectivamente realizado no que diz respeito às consultas externas (em 2004 foram realizadas mais 5.597 consultas subsequentes e menos 3.070 las consultas relativamente ao previsto) e cirurgia convencional/de ambulatório, tendo-se realizado menos 480 cirurgias convencionais e mais 420 cirurgias de ambulatório relativamente ao previsto para 2004.
- Acesso aos cuidados de saúde
 - O acesso aos serviços prestados pelo IOGP está dependente de uma referência clínica (credencial, termo de responsabilidade ou, no caso dos subsistemas, prescrição de médico particular).
 - Do total de utentes em lista de espera para consulta externa (3006), a 12/10/2005, 28% encontravam-se há menos de 3 meses à espera de consulta, 39% entre 3 e 6 meses, 31% entre 6 e 9 meses e 2% há mais de 9 meses.
 - O número de primeiras consultas diminuiu de 12749, em 2002, para 12470, em 2003, e 11093, em 2004, o que significa uma maior dificuldade no acesso aos cuidados de saúde com implicações na lista de espera para primeiras consultas e eventualmente na lista de espera para a realização de intervenção cirúrgica. Esta situação deveu-se à diminuição do número de horas disponibilizadas semanalmente para a realização de primeiras consultas. O peso destas na totalidade das consultas diminuiu 11% entre 2002 e 2003 e 20% entre 2003 e 2004.
 - Eram 71 os doentes há mais de 6 meses à espera de intervenção cirúrgica no IOGP à data da realização da auditoria, representando 7% dos utentes em lista de espera (968 doentes no total). Em média aqueles doentes estavam na lista de espera há 7,2 meses, (o mais antigo há 10,2 meses e o mais recente há 6,1 meses).
 - O IOGP não tem conseguido diminuir significativamente a sua lista de espera cirúrgica uma vez que apesar de o número de utentes em espera ter decrescido de 1011 em 31-12-2003, para 944 em 30-06-2004, em 12-10-2005 existiam, ainda, 968 utentes em lista de espera.

- Qualidade dos serviços prestados
 - O IOGP apresenta, nos três anos em análise, consistentemente, uma demora média no internamento inferior à média do grupo em que se insere em todos os GDH seleccionados como sendo os principais da sua actividade.
 - Relativamente ao indicador percentagem de readmissões em GDH cirúrgicos, salienta-se que, em dois dos seis GDH analisados, as readmissões no internamento são superiores às do grupo.
 - A maioria das reclamações, nos anos de 2002 a 2005, centrou-se no serviço de consultas (88% das reclamações recebidas) incidindo de um modo geral sobre a organização do serviço e o tempo de espera prolongado no dia da consulta/exame. O elevado número de reclamações deste tipo em 2003 (26) face aos anos anteriores coincide com a reestruturação dos serviços de consultas.

RECOMENDAÇÕES

Face às conclusões que antecedem, formulam-se as seguintes recomendações ao Conselho de Administração:

- Prosseguir a implementação de adequados sistemas de controlo interno e de gestão, que permitam prevenir a ocorrência de erros e irregularidades ou minimizar as suas consequências, maximizando o desempenho da entidade, nos quais se insere o estabelecimento de normas e regras de procedimento;
- Aprovação do Regulamento Interno;
- Implementação de um fundo de mancio nos locais de cobrança das taxas moderadoras;
- Salvaguarda dos valores existentes em cofre;
- Implementação de mecanismos eficazes de controlo na recuperação de dívidas;
- Maior eficiência na utilização dos blocos operatórios;
- Melhorar o desempenho ao nível de primeiras consultas externas de forma a garantir o acesso mais célere aos cuidados de saúde

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 12/2006

Conselheiro Relator
António José Avérous Mira Crespo

24 de Maio de 2006
Processo nº 49/2005

ASSUNTO: Auditoria financeira à Companhia Nacional de Bailado (CNB)

- ANO 2004
- ANO ECONÓMICO
- ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADES
- AUDITORIA FINANCEIRA
- AUTORIZAÇÃO DE DESPESAS
- AUTORIZAÇÃO PRÉVIA
- CONTA DE GERÊNCIA
- DESPESA COM AQUISIÇÃO DE BENS
- DESPESA COM AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS
- DESPESA NÃO ORÇAMENTADA
- INFORMAÇÃO DE CABIMENTO
- PAGAMENTO INDEVIDO

NOTA PRÉVIA

No âmbito do Programa de Fiscalização para 2005 do Departamento de Auditoria V, foi realizada uma auditoria financeira à Companhia Nacional de Bailado (CNB), a qual teve como gerência de referência o ano económico de 2004.

Dos trabalhos realizados, metodologias utilizadas, apreciações, conclusões e recomendações se dá conta ao longo do presente Relatório, de forma desenvolvida.

Neste sumário executivo sintetizam-se as principais conclusões e observações da auditoria bem como as inerentes recomendações, remetendo-se o seu desenvolvimento para os pontos subsequentes

PRINCIPAIS CONCLUSÕES E OBSERVAÇÕES DE AUDITORIA

1. O Sistema de Controlo Interno (SCI) da CNB mostra-se pouco fiável em resultado da inadequada salvaguarda de activos, da falta de segregação de funções e de regulamentação, quer no âmbito da gestão de pessoal, quer no que concerne a procedimentos e normas internas nos diversos aspectos da área administrativa – financeira (ponto 2.3), nomeadamente:
 - a) Inexistência de portaria relativa à estrutura e organização interna da CNB e de manuais de procedimentos ou regulamentos de controlo interno aplicáveis às áreas contabilística, orçamental, financeira e patrimonial;
 - b) Ausência de um sistema de contabilidade analítica;
 - c) No serviço de Tesouraria, as funções de caixa são asseguradas pelas trabalhadoras da contabilidade, o que revela a falta de segregação de funções;
 - d) Utilização do fundo de maneo em despesas que oneram rubricas de classificação económica não previstas na sua constituição;
 - e) Falta de regulamento interno no âmbito da arrecadação de receita própria, bem como de controlo da receita de bilheteira, de artigos de *merchandising* e de programas de sala;
 - f) Incumprimento do Código do Imposto sobre o Valor Acrescentado (CIVA) quanto ao prazo de emissão de facturas e seus termos;
 - g) Inobservância dos procedimentos previstos no DL n.º 197/99, nas aquisições de bens e serviços que não têm carácter técnico-artístico, quanto à determinação do valor a considerar para efeitos de procedimento, à escolha do tipo de procedimento, aos convites a fornecedores, à análise das propostas e à audiência dos interessados;
 - h) Não utilização do sistema definido no Cadastro e Inventário dos Bens do Estado (CIBE) para registo e inventário dos bens, nos termos do regulamentado na Portaria n.º 671/2000, de 17 de Abril;
 - i) Ausência de relação/listagem dos bens do Teatro Luis de Camões (TLC), transferidos aquando da passagem deste para a Companhia;
2. No triénio 2002-2004, o grau de execução orçamental cifrou-se em valores próximos dos 100%, para todas as fontes de financiamento (ponto 2.4);

3. A utilização das dotações foi efectuada maioritariamente na rubrica de despesas com pessoal (61%) e na rubrica de aquisição de bens e serviços correntes (27%) (ponto 2.4);
4. A assunção de encargos sem dotação orçamental atingiu em 2003, o valor de 444.622,82€ e em 2004, o valor de 3.222.357€ (ponto 2.4);
5. O mapa da conta de gerência apresentado ao Tribunal de Contas (TC) foi alterado em virtude de deficiências de escrituração e da não inclusão de todos os movimentos de recebimentos e pagamentos da responsabilidade dos dirigentes da CNB (ponto 2.5);
6. Ausência de normas enquadradoras da gestão de pessoal, designadamente (ponto 2.6.2.1):
 - A portaria conjunta relativa ao quadro de pessoal sujeito ao regime da função pública, prevista no art.º 29.º da LOCNB;
 - O regulamento artístico previsto na alínea b) do n.º 1 do art.º 12.º que, nomeadamente, deveria regular a selecção e recrutamento dos bailarinos da Companhia bem como o respectivo posicionamento e progressão nas categorias e carreiras;
7. Aplicação de um acordo de empresa não homologado pela tutela e de um sistema retributivo do pessoal técnico-artístico que não foi objecto de portaria conjunta (ponto 2.6.2.1);
8. Contratação de pessoal convidado sem a prévia fixação de padrões remuneratórios genéricos, a aprovar anualmente pelo Ministro da Cultura (MC), sob proposta da direcção da CNB (ponto 2.6.2.2);
9. Realização de despesas ilegais e pagamentos ilegais e indevidos provenientes do abono de despesas de representação ao director artístico da CNB (ponto 2.6.2.2.1.1);

10. Assunção de despesas ilegais e pagamentos ilegais e indevidos relativos ao complemento retributivo de Isenção de Horário de Trabalho (IHT), por se ter considerado no respectivo cálculo o subsídio de almoço (ponto 2.6.2.2.1.2);
11. Autorização de despesas ilegais e pagamentos ilegais e indevidos relativos ao abono de um prémio de refeição aos bailarinos em Fevereiro de 2004 (ponto 2.6.2.2.1.3);
12. Realização de despesas ilegais e pagamentos ilegais em virtude da aquisição de serviços a uma assistente administrativa especialista da CNB não enquadrável no DL n.º 184/89, de 2 de Fevereiro (ponto 2.6.2.2.1.4);
13. Aplicação ilegal ao trabalho suplementar de percentagens previstas no Acordo de Empresa do Teatro Nacional de S. Carlos (AETNSC), não vigente (ponto 2.6.2.2.2);
14. Incumprimento do regime jurídico previsto no Código do Trabalho (CT) relativo ao trabalho suplementar e das fases de realização da despesa previstas no Regime de Administração Financeira do Estado (RAFE), e consequente autorização de despesas e pagamentos ilegais (ponto 2.6.2.2.2);
15. Assunção de despesas e pagamentos ilegais resultantes da celebração de contratos individuais de trabalho (CIT) que não foram objecto de autorização pela tutela e pelo Ministro das Finanças e da ausência de contrato escrito numa das situações (ponto 2.6.2.2.3);
16. Aquisição de bens e serviços antes da respectiva autorização de despesa e sem informação de cabimento prévio (ponto 2.6.3.1);
17. Realização de pagamentos antes da celebração dos contratos (ponto 2.6.3.1);

18. Autorização de despesas de valor superior ao da competência legalmente prevista para a Directora da CNB (ponto 2.6.3.2);
19. Atribuição de telemóveis a trabalhadores da CNB, sem autorização da tutela, e consequente assunção de despesas ilegais e de pagamentos ilegais e indevidos (ponto 2.6.3.3);
20. Atraso no cumprimento de obrigações do CIVA, daí decorrendo encargos com juros de mora e compensatórios (ponto 2.6.3.4);
21. Ausência de declarações comprovativas da situação tributária e contributiva dos adjudicatários, nos processos de aquisição de bens e serviços (ponto 2.6.3.5);
22. Inexistência de autorização prévia para o processamento de ajudas de custo em cerca de 55% das verificações efectuadas e recurso ilegal sistemático ao fundo de maneiço para os correspondentes pagamentos (ponto 2.6.3.6).

RECOMENDAÇÕES

Atentas as matérias tratadas e respectivas conclusões vertidas no presente Relatório e sem prejuízo das alterações decorrentes da Resolução do Conselho de Ministros n.º 39/2006, de 21 de Abril, que reestrutura a Administração Pública e prevê a constituição da OPART – Organismo de Produção Artística, E.P.E., integrando o Teatro Nacional de São Carlos e a CNB, formulam-se as seguintes recomendações:

a) À Ministra da Cultura

1. Sem prejuízo da futura integração da CNB na OPART, que sejam definidas, com carácter de urgência, normas enquadradoras da gestão de pessoal;

b) À Direcção da CNB

2. Definição de um adequado sistema de controlo interno;
3. Implementação de um rigoroso controlo orçamental, designadamente quanto à observância das dotações orçamentais e ao cumprimento das fases de realização da despesa, bem como dos objectivos que presidem à criação e movimentação do Fundo de Maneio;
4. Cessação imediata do processamento dos complementos remuneratórios identificados nos itens 2.6.2.2.1.1 a 2.6.2.2.1.4 do relatório e regularização da situação criada;
5. Observância das normas relativas à realização e controlo do trabalho suplementar;
6. Cumprimento das normas relativas à contratação de pessoal quanto à obtenção da necessária autorização ministerial;
7. Observância dos prazos legalmente estabelecidos para entrega do IVA ao Estado;
8. Exigência de apresentação de declarações das situações tributária e contributiva regularizadas antes dos pagamentos a realizar a fornecedores;
9. Cumprimento das normas relativas à autorização e processamento das ajudas de custo.

RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 16/2006

Conselheiro Relator
Armindo de Jesus de Sousa Ribeiro

13 de Julho de 2006
Processo nº 12/2005

ASSUNTO: Auditoria ao Município de Palmela

- ANO 2003
- ANO 2004
- AUDITORIA FINANCEIRA
- CONTRATAÇÃO PÚBLICA
- CONTRATO DE EMPREITADA
- CONTRATO DE FORNECIMENTO
- MUNICIPIO
- PALMELA
- PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO
- REGISTO CONTABILISTICO
- SISTEMA DE CONTROLO INTERNO (SCI)
- SUBSIDIOS

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. No âmbito do Plano de Fiscalização para 2005 do Tribunal de Contas (Departamento de Auditoria VIII – Unidade de Apoio Técnico.1 – Autarquias Locais) foi realizada uma auditoria financeira ao Município de Palmela, a qual teve como referência os exercícios de 2003 e 2004 e por objectivo a emissão de uma opinião sobre o cumprimento da legalidade dos procedimentos administrativos e dos registos contabilísticos e sobre a conformidade e consistência dos mesmos, bem como a avaliação dos inerentes sistemas de controlo interno.
2. No período em análise a autarquia dispunha de um *“Regulamento do Sistema de Controlo Interno”* – RSCI. Contudo, e para além de não estar totalmente implementado, nem todas as suas disposições estavam

a ser cumpridas na íntegra, verificando-se a desconformidade com algumas regras do POCAL, nomeadamente:

- a) A totalidade das receitas arrecadadas pelos postos de cobrança, diferentes da tesouraria, não é depositada diariamente – ponto 2.9.10.1.4 do POCAL e art.º 11.º, n.º 10, do RSCI (§34);
- b) O montante diário em numerário existente em caixa excedeu o limite estabelecido – art.º 19.º, n.º 2, do RSCI (§35);
- c) Foram abertas contas bancárias sem prévia autorização do órgão competente
 - ponto 2.9.10.1.2 do POCAL e art.º 19.º, n.º 10, al. b), do RSCI (§36);
- d) A assinatura de cheques é feita por funcionário sem competência para o efeito
 - ponto 2.9.10.1.2 do POCAL (§38);
- e) Não foram efectuadas as reconciliações entre os extractos das contas de “*clientes e fornecedores*”, “*devedores e credores*”, “*Estado e outros entes públicos*” e de “*empréstimos bancários*”, com as respectivas contas da autarquia – pontos 2.9.10.2.3, 2.9.10.2.6, 2.9.10.2.7 e 2.9.10.2.8 do POCAL e no art.º 21.º, n.º 9 do RSCI (§40); e
- f) Não está instituído um sistema de inventário permanente - pontos 2.8.1 e 2.8.10.3.3 do POCAL e art.º 22.º, n.º 5, do RSCI (§42).
Assim, os responsáveis incorreram na prática de actos passíveis de eventual apuramento de responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da al. d) do n.º 1 do art. 65.º da Lei n.º 98/97, de 26/08.

3. No que concerne à aquisição de serviços, apurou-se a existência de:

- a) Contratos de avença celebrados por ajuste directo que, face ao seu valor, deveriam ter sido precedidos de consulta prévia obrigatória a cinco entidades, nos termos do art.º 81.º, n.º 1, al. a), do DL n.º 197/99, de 08/06, bem como falta de declaração constante do Anexo I, a que se refere o art.º 152.º, n.º 3, do mesmo diploma, tendo-se verificado o pagamento de despesas, nos exercícios de 2003 e

2004, nos montantes de €83.094,91 e €176.424,12 respectivamente (§114 a §117);

- b) Prestação de serviços de “*Exploração e manutenção da ETARI de Palmela*” realizada pela ODEON/DEGRÉMONT, nos períodos de Outubro a Dezembro de 2003, 1^a quinzena de Julho e 2^a quinzena de Novembro, e Dezembro de 2004, que não está abrangida por nenhum dos contratos celebrados, quando, face aos valores envolvidos (€44.793,14, €10.387,98 e €31.163,95), deveriam ter sido objecto de consulta prévia obrigatória a dois e cinco fornecedores, nos termos das als. a) e c) do n.º 1 do art. 81º do DL n.º 197/99 (§120 a §126)
- c) Publicação da agenda de acontecimentos do concelho de Palmela “CATAVENTO”, nos exercícios de 2003 e 2004, em que se verificou que algumas das prestações de serviços contratadas, com os fornecedores que seguidamente se identificam, foram faseados em dois ou mais períodos (§127 e §128):
- Armazéns Papéis do Sado, execução gráfica no exercício de 2003 – repartida por três procedimentos (um ajuste directo e duas consultas prévias), no valor total de €70.491,42, quando, em razão deste montante, o procedimento correcto seria a negociação, sem publicação prévia de anúncio, ou concurso limitado sem apresentação de candidaturas, nos termos do n.º 4 do art. 80º do DL n.º 197/99;
 - Paulo Hasse Paixão, concepção gráfica e paginação nos exercícios de 2003 e 2004 e Ecotaxa, distribuição nos estabelecimentos de restauração e hotelaria no exercício de 2004 – efectuadas por ajustes directos semestrais, quando face às importâncias anuais (€9.282,00 em 2003 e €8.928,00 em 2004 para o primeiro prestador e €8.602,00 para o segundo) obrigaria a consulta prévia obrigatória a dois fornecedores, nos termos da al. c) do n.º 1 do art. 81º do DL n.º 197/99;
- d) Prestação de serviços de manutenção dos “Espaços de Jogo e *Recreio*” realizada pela SERVICITI, no exercício de 2004, que foi adjudicada por ajuste directo, tendo sido celebrados onze contratos, um por cada EJR. Tratando-se de prestação de serviços de igual natureza e objecto, deveria ter sido precedida, atento o montante envolvido (€9.454,50), do procedimento de consulta prévia

obrigatória a dois fornecedores, nos termos da al. c) do n.º 1 do art. 81º do DL n.º 197/99 (§132 e §133).

Verificando-se, assim, a assunção e pagamento de despesas com preterição das formalidades legais exigidas para o efeito, facto que, para além de constituir violação dos preceitos legais supra mencionados, desrespeita igualmente o disposto no ponto 2.3.4.2 al. d) do POCAL sendo, por isso, passíveis de eventual apuramento responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da al. b) do n.º 1 do art. 65º da Lei n.º 98/97.

4. Quanto às empreitadas verificou-se que:

a) Na “*Empreitada de remodelação da iluminação exterior do Centro Histórico de Palmela*”, foram executados trabalhos que a autarquia qualificou como sendo trabalhos a mais, mas que não são subsumíveis na previsão do art.º 26º, n.º 1, do DL n.º 59/99, por se considerar que não se tornaram necessários na sequência de uma circunstância imprevista. Assim, no exercício de 2003, foram autorizadas despesas e pagamentos ilegais no valor de €11.093,25 (§142 a §149);

b) Foram adjudicadas obras à empresa “*1/2 Corte - Design, Lda*”, por ajuste directo (27 procedimentos), no exercício de 2004, que, face ao seu objecto, localização, natureza, valor global e por se considerarem não autónomas, deveriam ter sido precedidas de concurso público nos termos do art.º 48º, n.º 2, al. a), do DL n.º 59/99, de 02/03, indiciando uma situação de fraccionamento da despesa, em desrespeito ao disposto no art.º 16º, n.º 2, do DL n.º 197/99, aplicável às empreitadas por força do art.º 4º, n.º 1, do mesmo diploma, e a assunção e pagamento (€116.738,58) de despesas ilegais (§156 a §161).

Constatando-se, deste modo, a assunção e pagamento de despesas com violação dos preceitos legais supra mencionados, bem como do disposto no ponto 2.3.4.2 al. d) do POCAL sendo, por isso, passíveis de eventual apuramento responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da al. b) do n.º 1 do art. 65º da Lei n.º 98/97.

5. O Município de Palmela procedeu ao pagamento de despesas, às seguintes entidades, relativas à aquisição de serviços que, atenta a sua

natureza, configuram subsídios, cujas atribuições não foram, como tal, autorizadas pelo órgão competente nem posteriormente ratificadas (§129 e §131):

- Quintajense Futebol Clube – alisamento de terras no campo de futebol, no montante de €2.677,50, sendo que esta despesa não foi objecto de prévia autorização;
- Confraria Gastronómica de Palmela – confecção de trajos no valor de €3,420,00.

Assim, verificaram-se pagamentos ilegais por violação do art.º 64º, n.º 4, do Lei n.º 169/99, de 18/09, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 5-A/2002, de 11/01, bem como da al. d) do Ponto 2.3.4.2 do POCAL, passíveis de eventual apuramento de responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da al. d) do n.º 1 do art. 65º da Lei n.º 98/97.

6. Na elaboração das propostas de orçamentos, para os exercícios de 2003 e 2004, não foi observado na íntegra o estatuido nas als. a), d) e e) do ponto 3.3 do POCAL, incorrendo os seus responsáveis na prática de actos susceptíveis de eventual apuramento de responsabilidade financeira sancionatória nos termos da al. b) do n.º 1 do art.º 65º da Lei n.º 98/97 (§46 a §48).
7. O Município não efectuou controlo *a posteriori* dos apoios financeiros atribuídos, de forma a verificar se as verbas foram efectivamente aplicadas para o fim previsto (§111).
8. O notário privativo da autarquia procedeu à cobrança indevida de emolumentos no âmbito da celebração de contratos de empreitadas e fornecimentos mediante escritura pública, nos montantes de €880,00 em 2003 e €110,00 em 2004, quando a legislação aplicável a tal não obrigava (§100 e §101).
9. A CMP, face ao facto de no Balanço de 31/12/2002 a empresa, Palmela Desporto, EM, apresentar um capital próprio negativo e ao estabelecido no art.º 35º do Código das Sociedades Comerciais, aprovou uma operação financeira que englobou a redução e posterior aumento do capital

social daquela empresa, bem como, a entrada directa em numerário para cobertura de resultados transitados.

Assim, constata-se que o equilíbrio financeiro da Palmela Desportos, EM, depende da CMP, e que esta entidade mantém em funcionamento uma Divisão de Desportos à qual compete a actividade de coordenar e gerir os Programas de Desenvolvimento Desportivo e o Associativismo Desportivo (§103 a §108).

10. Relativamente à cobrança coerciva das dívidas, nos exercícios em análise, a autarquia (§162 a §164):

- a) Não constituiu processos de execução fiscal para todas as situações que o justificariam nos montantes de €461.671,25 em 2003 e €750.620,48 em 2004 (€535.842,82+€214.777,66); e
- b) Não efectuou qualquer registo contabilístico, referente às dívidas do fornecimento de água (€461.671,25 em 2003 e €535.842,82 em 2004).

11. Verificou-se, ainda, que a autarquia respeitou os procedimentos contabilísticos relativos:

- a) Ao princípio de segregação de funções (§37);
- b) À efectivação de reconciliações bancárias, bem como às contagens físicas do numerário e documentos sob a responsabilidade do tesoureiro, com a regularidade prevista na lei (§40);
- c) À tramitação das diferentes fases da realização da despesa, que observa a sequência estatuída no POCAL (§39).

12. Na sequência das observações de auditoria efectuadas, formularam-se as recomendações constantes do ponto IV do presente Relatório.

RECOMENDAÇÕES

1. Considerando os resultados da auditoria financeira aos exercícios de 2003 e 2004 no Município de Palmela, formulam-se ao respectivo executivo as seguintes recomendações:
 - a) Cumprimento integral dos procedimentos previstos na norma de controlo interno e revisão dos que não observem o estatuído no POCAL (§34 a §42);
 - b) Observância completa das regras previsionais na elaboração da proposta de orçamento (§46 a §48);
 - c) Cessação da exigência de escritura pública nos contratos de empreitada e de fornecimento (§96 a §102);
 - d) Efectivação de controlo *a posteriori* dos subsídios atribuídos (§111);
 - e) Promoção da avaliação da situação económica e financeira da Palmela Desportos, EM, face à sua dependência financeira da CMP e detecção de eventuais duplicações de actividades (§106 a §108);
 - f) Acatamento dos normativos legais aplicáveis ao regime de contratação pública, DL n.º 197/99, e realização de empreitadas de obras públicas, DL n.º 59/99, nomeadamente no que respeita à unidade da despesa, à escolha do procedimento, à qualificação dos trabalhos a mais, à aplicação de multas por violação dos prazos contratuais e à ponderação de alterações que originem o ressarcimento do empreiteiro por maior onerosidade na execução da empreitada (parágrafos 120 a 128, 132, 133, 142 a 149 e 156 a 161);
 - g) Débito ao proprietário particular dos encargos com a demolição de fachada e paredes interiores, e desencadeamento dos mecanismos necessários tendentes à arrecadação da correspondente receita (§130);
 - h) Contabilização das dívidas relativas a fornecimento de água e eventuais provisões de modo a que as demonstrações financeiras reflectam inteiramente a realidade económica e financeira do município (§164);

- i) Cumprimento do regime legal previsto no DL n.º 413/93, de 23/12, designadamente no que concerne à autorização de acumulação de funções (§165 a §167).

SECÇÃO REGIONAL DOS AÇORES

RELATÓRIO DE AUDITORIA N.º 7/2006

Conselheiro Relator
Nuno Lobo Ferreira

5 de Abril de 2006
Processo n.º 5/123.2

ASSUNTO: Auditoria à aquisição de material e equipamento informático

- **AUDITORIA ORIENTADA**
- **AQUISIÇÃO DE BENS**
- **PROCEDIMENTO PRÉ – CONTRATUAL APLICÁVEL**
- **AUTORIZAÇÃO DA DESPESA**
- **REGISTO E INVENTÁRIO DOS BENS**

SUMÁRIO

A auditoria à aquisição de material e equipamento informático teve por objectivo analisar a legalidade e regularidade financeira das aquisições efectuadas e dos respectivos procedimentos. Visou, igualmente, a averiguação do cumprimento das normas relativas ao registo e inventário de bens públicos, incluindo a comunicação das aquisições efectuadas, por parte dos serviços auditados, à Direcção de Serviços do Património, entidade responsável pelo controlo e acompanhamento da gestão do património dos bens da Região Autónoma dos Açores.

A acção incidiu sobre os bens adquiridos por conta do ORAA de 2004, tanto na componente de funcionamento como na do Plano de Investimentos.

Os documentos observados permitem concluir ter existido violação de normas legais sobre a competência para autorização de despesas, prática susceptível de gerar eventuais responsabilidades financeiras.

CONCLUSÕES

1. A autorização do início do procedimento não foi, por vezes, formalizada, nos termos do n.º 1 do artigo 79.º do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

2. Foram imputadas despesas a diversas acções do Plano cujo conteúdo não contempla a aquisição de material e equipamento informático, donde as verbas do Plano financiaram os gastos correntes do serviço.
3. O inventário dos bens não se encontra valorizado nem actualizado, em desrespeito pelo estabelecido no CIBE.
4. Os bens adquiridos no ano de 2004 não foram comunicados à DSP, conforme se encontra expresso nas instruções daquela Direcção de Serviços.

RECOMENDAÇÕES

1. A autorização do início do procedimento deverá ser formalizada nos termos legais em vigor.
2. As verbas do Plano deverão destinar-se exclusivamente a investimentos.
3. O inventário dos bens deverá permanecer valorizado e actualizado, em respeito pelo estabelecido no CIBE.
4. Os bens adquiridos deverão ser comunicados à DSP, dando cumprimento às instruções daquela Direcção de Serviços.

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA

RELATÓRIO N.º 8/2006

Conselheiro Relator
Manuel Roberto Mota Botelho

18 de Maio de 2006
Proc.º n.º 9/2005 – Aud/FS

ASSUNTO: Auditoria orientada à dívida a fornecedores de imobilizado da CMCL - 2004

- AUDITORIA ORIENTADA
- BALANÇO
- CABIMENTO ORÇAMENTAL
- CONTROLO ORÇAMENTAL
- CONTRATO-PROGRAMA
- DIVIDAS A TERCEIROS
- ELABORAÇÃO DO ORÇAMENTO
- EMPREITADA
- ENCARGOS ASSUMIDOS
- ENCARGOS PLURIANUAIS
- EXECUÇÃO FINANCEIRA DO CONTRATO
- EXECUÇÃO ORÇAMENTAL
- MUNICÍPIO
- PLANO PLURIANUAL DE INVESTIMENTOS
- POCAL
- PRINCÍPIOS CONTABILÍSTICOS
- PROJECTO DE INVESTIMENTO
- REGRAS PREVISIONAIS
- RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA

CONCLUSÕES

1. O valor do passivo, constante do Balanço da CMCL em 31 de Dezembro de 2004, estava subavaliado em 3,4 milhões de euros, em virtude de não terem sido relevadas, na conta 261 «Fornecedores de imobilizado», facturas por pagar relativas a empreitadas financiadas por CP no mon-

tante de 2,57 milhões de euros e relativas a outras empreitadas no montante de 0,8 milhões de euros.

2. Não estavam a ser cumpridas normas estabelecidas no POCAL relativas ao controlo orçamental, nomeadamente no que se refere aos registos dos cabimentos, dos compromissos (incluindo os plurianuais) e da liquidação dos encargos assumidos pelo município. Em consequência, a dotação disponível apurada a cada momento na conta-corrente da rubrica 04/07.01.04.08.02 (em termos globais e por projecto) era superior à efectivamente existente.
3. Tendo em conta os prazos de execução das obras constantes dos respectivos contratos de empreitada financiados por CP, que vigoravam no início de 2005, verificou-se que:
 - I) O orçamento inicial da rubrica em análise (7,9 milhões de euros) não contemplava dotação suficiente para cobrir a totalidade dos encargos assumidos e a assumir em 2005, que ascendiam a 12,1 milhões de euros. Ou seja, em 1 de Janeiro daquele ano, existiam encargos sem cabimento orçamental no montante de 4,3 milhões de euros.
 - II) Em 30/06/2005, após a reformulação da conta-corrente, o saldo da dotação orçamental era insuficiente em aproximadamente 5 milhões de euros.

RECOMENDAÇÕES

1. Diligenciar no sentido das demonstrações financeiras de natureza patrimonial passarem a reflectir a totalidade das dívidas a terceiros em obediência aos princípios contabilísticos da especialidade e da materialidade previstos no POCAL (cfr. as al. d) e g) do ponto 3.2).
2. Providenciar pelo cumprimento sistemático dos requisitos de contabilização orçamental das despesas com empreitadas de obras públicas, em especial, na parte relativa ao registo dos cabimentos e dos compromissos.

tos (incluindo os plurianuais) aquando da autorização da despesa e da assunção dos compromissos perante terceiros, respectivamente, como determina o POCAL (cfr. os pontos 2.6.1. e as al d) do ponto 2.3.4.2 e d) e g) do ponto 3.2.).

3. Avaliar de forma rigorosa os impactos das obras em curso e das novas adjudicações no orçamento municipal, garantindo, a todo o tempo, a suficiência do cabimento orçamental e da disponibilidade de meios de pagamento necessária para assegurar os desembolsos associados à execução das mesmas (cfr. os pontos 2.3.3, al d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL).

JURISPRUDÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS

Com relevância para a actividade do Tribunal de Contas

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

ACÓRDÃO de 22 Fevereiro de 2006*

Processo: 0865/05
Tribunal: 1 SUBSECÇÃO DO CA
Relator: MADEIRA DOS SANTOS

**CONTRATO ADMINISTRATIVO
ORDEM DE DEVOLUÇÃO
USURPAÇÃO DE PODER
EQUILÍBRIO FINANCEIRO DO CONTRATO
PRINCÍPIO DA BOA FÉ
PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE
ERRO NOS PRESSUPOSTOS
INGA**

Sumário:

- I Não enferma de usurpação de poder o despacho que, no exercício de poderes consignados num contrato administrativo, ordenou à contratante particular a devolução de quantias indevidamente pagas.
- II A exigência comunitária de que, relativamente a determinado tipo de operações, os Estados membros organizem os seus serviços por forma a destrinçar os que se ocupam do controle dos que tratam do processamento dos pagamentos não exige que esses distintos serviços pertençam a entes jurídicos diversos.
- III A eventual violação dessa regra organizacional só operaria nas relações internas havidas entre cada Estado membro e as Comunidades, pelo que não constituiria um vício procedimental que automaticamente inquinasse todas as actividades de fiscalização e todos os actos subsequentes.
- IV Os factos, ainda que provados, só têm de ser atendidos pelo tribunal se forem relevantes para a decisão de direito.
- V Configura a arguição de um erro nos pressupostos a denúncia de que um certo despacho – que ordenara a devolução de quantias prestadas no âmbito de um contrato administrativo – ofendeu os princípios da boa fé, da tutela da confiança, da proporcionalidade

* Texto extraído do “Website” do STA (www.sta.mj.pt).

e do equilíbrio das prestações contratuais por negar à contratante particular o direito a uma qualquer remuneração pela actividade por si prestada.

- VI Esse erro, embora caiba num tipo de erros susceptível de detecção nos recursos contenciosos através de uma imediata interpretação dos contratos, não pode ser reconhecido por via simplesmente interpretativa se acaso faltar uma correspondência mínima entre o texto do negócio e o pretendido direito a uma remuneração.
- VII Os recursos contenciosos, pelos seus fins, âmbito de cognição e limitações de prova, não são o modo eficaz de uma das partes contratantes vencer a outra da necessidade de se proceder a uma determinada integração do contrato de que emergiu o acto recorrido, pois o modo indicado para se obter esse efeito consiste na propositura de uma acção adrede dirigida.
- VIII Não tendo a recorrente persuadido que o contrato administrativo devia ser integrado por forma a dele constar o seu direito a uma remuneração, e não evidenciando as cláusulas contratuais a previsão desse direito, conclui-se que ela não logrou demonstrar que o acto errara ao pressupor que tal direito não estava contratualmente previsto.

Recorrente: A...
Recorrido 1: VOGAL DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO IFADAP E DO INGA
Votação: UNANIMIDADE

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A..., Ld.ª, interpôs recurso jurisdicional da sentença do 1.º Juízo Liquidatário do TAF do Porto que negou provimento ao recurso contencioso que aquela sociedade interpusera do despacho, datado de 17/9/03 e emitido por um Vogal do Conselho de Administração do INGA, que lhe impusera a reposição da quantia de 36.651,50 euros, importância esta correspondente ao capital que teria sido indevidamente recebido pela sociedade no âmbito de um programa para promoção do consumo de leite e de produtos lácteos, bem como aos respectivos IVA e juros.

A recorrente terminou a sua alegação de recurso enunciando as seguintes conclusões:

- I A sentença devia ter ponderado outros factos articulados, porque não desmentidos e porque provados por documentos idóneos e não

impugnados, e alguns até da autoria do ente administrativo ou por ele subscritos, a saber:

- a) Os referentes à existência do projecto de promoção do consumo de leite e de produtos e respectivos regulamentos comunitários, com a qualidade atribuída ao INGA, suas competências, bem como os referentes ao «contrato-tipo» definido;
 - b) Os referentes à contratação em 1992, 1993, 1994 e 1995 entre o INGA e a FENELAC e a ANIL, e entre estas e a recorrente, com as atribuições desta, e a forma como tais contratos foram executados e cumpridos;
 - c) Os referentes à contratação, nos anos de 1996 e 1997, entre o INGA e a FENELAC, a ANIL e a recorrente, os pressupostos que as sustentaram e as atribuições desta, bem como a forma como tais contratos foram executados e cumpridos;
 - d) Os referentes à contratação, no ano de 1998, entre o INGA e a recorrente, os pressupostos que a sustentaram com as atribuições a esta impostas, bem como a forma como tais contratos foram executados e cumpridos;
 - e) O tipo de facturação apresentado pela recorrente e a troca de documentação comercial e contabilística no cumprimento do contrato;
 - f) A contratação pela A... das firmas ... e ..., entre outras, e as facturas por estas emitidas no âmbito em que o foram e sua comunicação e conhecimento ao INGA.
- II Ao não o fazer, não só limitou o que é a base do presente processo, como violou os arts. 490º/2, 544º e 546º do CPC e 371º e 376º do Código Civil (aplicáveis por força do art. 1º da LPTA).
- III O(s) contrato(s) celebrado entre o INGA e a A... é um contrato administrativo (art. 178º e ss. do CPA).
- IV O acto administrativo contém a interpretação feita pela recorrente do contrato e das condições previamente estabelecidas para a contratação, bem como a imputação à recorrente de comportamento alegadamente violador do contrato, fixando-lhe consequências jurídicas.
- V O ente público não tem por lei o poder de interpretar unilateralmente os contratos administrativos e, muito menos, o poder de interpretar arbitrariamente o comportamento do particular contratante.

- VI A interpretação de contratos administrativos e o poder de dirimir conflitos decorrentes da sua violação são da exclusiva competência dos tribunais administrativos;
- VII Não cabendo à Administração a faculdade de praticar actos definitivos e executórios acerca das divergências suscitadas entre elas e os particulares no que respeita à matéria puramente contratual.
- VIII Pelo que o acto administrativo em censura está viciado de usurpação de poder, sendo nulo (art. 133º/2/a do CPA), tendo a sentença violado esta norma.
- IX O art. 11º do Reg. CEE n.º 4045/89, do Conselho, de 21/12/89, impõe que exista verdadeira independência entre os serviços de controlo e fiscalização e os serviços encarregados dos pagamentos.
- X A independência pressupõe que o órgão controlador e fiscalizador goze de total autonomia (a todos os níveis) para que o seu poder se exerça com liberdade, isenção e ausência de influência, não bastando uma mera separação orgânica.
- XI O órgão fiscalizador não pode estar sujeito à mesma autoridade hierárquica que o órgão pagador, como sucede neste caso em que a autoridade se reconduz sempre ao mesmo Conselho de Administração (ou ao vogal delegado).
- XII O acto administrativo padece do vício de violação de lei, ou até podendo sustentar-se a existência do vício de incompetência, e está ferido de anulabilidade (art. 135º do CPA), pelo que a sentença violou também o referido Regulamento.
- XIII O INGA, e a sua administração, está sujeito ao princípio da boa fé e à tutela da confiança dos particulares contratantes (art. 6º-A do CPA e art. 266º/2 da CRP), devendo agir, nos preliminares da contratação, no momento da outorga do contrato e aquando da sua execução, em conformidade.
- XIV A recorrente celebrou o contrato de 1998 na plena convicção de estar assegurado o seu direito remuneratório, no que foi levada por acto expresso do ente recorrido.

XV É próprio do equilíbrio do contrato de prestação de serviços a remuneração do prestador, pelo que, havendo dúvidas interpretativas do contrato, a Administração deveria ponderar o princípio da proporcionalidade entre interesse público e privado, como factor decisivo.

XVI Ao recusar a análise dos pressupostos da contratação, bem como o equilíbrio contratual que lhe é inerente, a sentença impediu a aplicação daqueles princípios de direito e violou tais normas.

XVII O acto administrativo em causa está também ferido de vício de violação de lei, sendo anulável (art. 135º do CPA).

Não houve contra-alegação.

O Ex.º Magistrado do MºPº junto deste STA emitiu douto parecer no sentido do não provimento do recurso.

A sentença recorrida considerou provados os seguintes factos:

A recorrente tem como objecto social a prestação de serviços de marketing e publicidade.

No âmbito da actividade de marketing e publicidade, e com o objectivo de promover o consumo de leite e produtos lácteos, a recorrente celebrou com o INGA – Instituto Nacional de Intervenção Agrícola, no âmbito do Reg. CEE n.º 3582 – Campanha 1997/98, o contrato constante de fls. 82 e ss..

Em execução do programa de controlo 2000/01, realizado ao abrigo do Reg. CEE n.º 4045/89, de 21/12, com as alterações do Reg. CE n.º 3904, de 12/12, foi efectuado, em Setembro de 2001, um controlo contabilístico a recorrente, referente ao exercício financeiro – FEOGA 1999.

Dá-se por reproduzido para todos os efeitos legais o relatório desse controlo contabilístico, constante do processo instrutor.

Dá-se por reproduzido para todos os efeitos legais o teor da Ordem de Serviço n.º 55/98, do INGA, respeitante à estrutura geral dos órgãos de apoio e dos serviços do INGA, constante de fls. 210 e ss..

Por despacho do Vogal do Conselho de Administração ..., do IFADAP e do INGA, datado de 17/9/03, proferido no proc. N.º 2872/2002/IVR, relativo à «Promoção do consumo na União Europeia e ao Alargamento dos Mercados de Leite e Produtos Lácteos – Campanha 1997/98 – A..., Ld.ª - NINGA 4898902», foi determinada a reposição da quantia de 36.651,50 euros, considerada como indevidamente recebida por parte da recorrente – cfr. docs. de fls. 38 e ss., cujo teor se dá por inteiramente reproduzido (acto recorrido).

Passemos à decisão.

A sentença «sub censura» negou provimento ao recurso contencioso dos autos após julgar improcedentes todos os vícios em que a recorrente fundava a ilegalidade do despacho impugnado. Tal acto impusera à recorrente a reposição de certas quantias por si recebidas no âmbito de um contrato, inequivocamente administrativo, que ela havia celebrado com o INGA. E, neste recurso jurisdicional, a recorrente reedita, agora contra a sentença, a denúncia daqueles mesmos vícios, embora principie o seu ataque à decisão «a quo» pela crítica ao julgamento de facto nela incluso.

Normalmente, começaríamos por enfrentar este assunto «de factis», em cumprimento da exigência metodológica de que a determinação da base factual anteceda necessariamente a decisão jurídica que sobre ela deva incidir. Mas, «in casu», a questão de facto colocada pela recorrente concerne exclusivamente ao vício (aliás, desdobrado em dois na petição de recurso) que o programa dispositivo da sentença – definidor de uma ordem de apreciação dos vícios, não contestada no recurso jurisdicional – relegou para último lugar. Na decisão deste recurso jurisdicional, manteremos fidelidade àquela ordem. Assim, começaremos por rever o que a sentença decidiu quanto ao vício potencialmente fator de nulidade; se a decisão «a quo» merecer confirmação nessa parte, apreciaremos a sua pronúncia acerca do vício que vem apresentado como procedimental; e, se também neste segmento concluirmos pela bondade da sentença, iremos finalmente debruçar-nos sobre o último vício por ela conhecido – momento em que consideraremos a crítica à decisão de facto que, com aquela matéria, exclusivamente se relaciona.

Nas suas conclusões III a VIII, a recorrente assevera que, ao invés do decidido pelo TAF, o acto contenciosamente impugnado impôs de modo unilateral a sua interpretação de um contrato administrativo, razão por que está ferido de usurpação de poder, «ex vi» da conjugação dos arts. 186º e 133º, n.º 2, al. a), do CPA.

Não há dúvida de que o despacho emergiu de um contrato administrativo celebrado entre a recorrente e o INGA; e que ele, ao impor à contratante particular a devolução de importâncias pecuniárias cuja anterior entrega a Administração mais tarde julgou indevida, necessariamente partiu de uma qualquer interpretação do clausulado do negócio, fundante desse juízo de valor. Contudo, o acto traduziu o uso dos poderes de autoridade previstos no próprio contrato administrativo («vide» o seu art. 6º, n.º 6) e tendentes à constituição do título executivo a que alude o art. 28º, n.º 2, do DL n.º 78/98, de 27/3. Sendo assim, manifesta-se no despacho o exercício da chamada auto-tutela declarativa, subsequente ao poder de controlar ou fiscalizar a execução dos contratos, a qual, na medida em que permite à Administração aplicar as sanções acaso previstas para o incumprimento contratual

(cfr. o art. 180º, al. e), do CPA), também possibilita algo que fica aquém dessa reacção máxima, ou seja, que ela, em perfeita harmonia com a «lex contractus», exija do contraente particular a reposição daquilo que lhe fora indevidamente entregue.

Sendo assim, o despacho contenciosamente impugnado não se revela como uma mera interpretação de cláusulas contratuais – caso em que seria um acto opinativo que, aliás, a ora recorrente poderia olímpicamente ignorar (cfr. o art. 186º, n.º 1, do CPA); mas consistiu numa definição autoritária acerca do modo como o contrato fora executado (cfr. o art. 9º, n.º 3, do anterior ETAF), definição essa que, embora radicada numa certa interpretação das cláusulas do negócio – como não podia deixar de ser – apresenta uma natureza diversa da que propriamente cabe a uma actividade apenas interpretativa. Tudo isto mostra que o art. 186º, n.º 1, do CPA, não tem por finalidade regular as hipóteses em que a Administração exerça os poderes de auto-tutela declarativa de que porventura disponha; pois, a entender-se o contrário, vedando-se à Administração a possibilidade de interpretar os contratos com vista ao exercício dos seus poderes (legais ou contratuais) de definição, cairíamos numa incompatibilidade insuperável entre aquele preceito, por um lado, e o disposto nos arts. 180º, al. e), do CPA, e 9º, n.º 3, do anterior ETAF, por outro.

Torna-se agora claro que o despacho recorrido não enferma da denunciada usurpação de poder, que seria determinante da sua nulidade. Com efeito, o seu autor limitou-se a usar o poder administrativo, aliás previsto no contrato, de recuperar efectivamente os «montantes indevidamente pagos ao contratante» particular, fazendo-o através de um acto de autoridade destacável do negócio e encarado pelo DL n.º 78/98, de 27/3, como um caso de auto-tutela declarativa a que, na falta de acatamento, se seguiria a execução nos tribunais tributários.

Deste modo, mostram-se inúteis ou improcedentes as conclusões III a VIII da alegação de recurso, merecendo confirmação o que, a propósito, se decidiu na 1.ª instância.

Nas suas conclusões IX a XII, a recorrente invoca um vício (qualificado como violação de lei ou incompetência) que existiria a montante do despacho recorrido, mas que se teria propagado até ele, afectando a sua legalidade – o vício resultante de os serviços de fiscalização e controle do INGA, cuja actividade antecedeu a prática do acto, não estarem devidamente autonomizados dos serviços da mesma entidade encarregados dos pagamentos, como exigiria o art. 11º do Reg. (CEE) n.º 4045/89, do Conselho, de 21/12. Mas esta denúncia soçobra por duas ordens de razões.

Desde logo, e como a sentença referiu, havia, dentro do próprio INGA, a separação funcional entre aqueles dois tipos de serviços, pois isso

claramente decorre do estatuído na Ordem de Serviço n.º 55/98, referida na factualidade provada; ora, como o art. 11º do Reg. n.º 4045/89 só exige que aquela separação se dê entre serviços, e não segundo pessoas jurídicas distintas, soçobra de imediato a argumentação da recorrente. Mas há algo de mais decisivo. A destrinça imposta pelo aludido art. 11º tem por destinatários exclusivos os Estados membros, visando que eles se dotem de uma organização que maximamente garanta a isenção e a eficácia dos procedimentos. Mas, se porventura o Estado Português não houvesse acatado a regra organizacional assim imposta, não teríamos, «*ipso facto*», a irremediável invalidade dos procedimentos de controle e fiscalização concretamente realizados – pois, se assim fora, seguir-se-ia a conclusão absurda de que, durante anos, o pontual cumprimento dos contratos do género do ora em causa estivera imune a uma qualquer verificação administrativa. Quer isto dizer que os efeitos de uma eventual inobservância do mencionado art. 11º se restringiam às relações internas entre o Estado Português e as Comunidades Europeias, não se projectando «*ad extra*» por forma a afectar a legalidade dos actos de controle realizados – a qual, no que toca aos interesses a salvaguardar por aquele art. 11º, somente depende da efectiva exactidão dos seus pressupostos de facto e de direito.

Assim, im procedem ou são inúteis as conclusões que estiveram ultimamente em apreço.

Passemos às conclusões XIII a XVII, com as quais se relacionam, como atrás vimos, as conclusões I e II.

Na óptica da recorrente, o acto contenciosamente recorrido perfilhou uma inadmissível interpretação do contrato (referente ao ano de 1997/98), pois tê-lo-ia encarado como o instrumento por que o contratante particular ficara obrigado à realização de uma campanha publicitária sem daí lhe advir qualquer vantagem ou contrapartida. Diz a recorrente que o contrato administrativo em causa tem de ser visto a uma outra luz, mais consentânea com os princípios da boa fé, da proporcionalidade, da tutela da confiança e do equilíbrio das prestações, caso em que será forçoso reconhecer-se-lhe o direito a uma retribuição sinalagmática – ademais consistente na exacta importância que o despacho a obriga a devolver. E, para fundar a interpretação negocial que tem por devida e em que alicerça esses ataques que dirige ao acto, a recorrente, logo «*in initio litis*», historiou vários outros contratos do mesmo género, em que teve intervenção principal ou acessória, e aludiu às relações que, no contrato que ora está em questão, manteve com duas empresas que subcontratou – pois considera que o conhecimento de tudo isso é fundamental para que perfeitamente se atinja o autêntico significado do negócio de que o despacho recorrido emergiu e para que se perceba a lisura da sua actuação contratual.

Ora, a recorrente começa por atacar a sentença recorrida em virtude de ela ter excluído da factualidade provada toda a menção a esses outros contratos, cuja existência estaria provada por acordo das partes e por documentos. E acomete ainda a decisão «a quo» por ela ter desprezado «o tipo de facturação apresentado pela recorrente e a troca de documentação comercial e contabilística no cumprimento do contrato», bem como a subcontratação de duas firmas e as facturas por elas emitidas «no âmbito em que o foram e sua comunicação e conhecimento ao INGA».

Concedemos que a existência daqueles outros contratos – e, quanto a um deles, de certos actos que foram seus preliminares – está documentalmente provada nos autos; ainda que o não esteja por acordo (art. 490º, n.º 2, do CPC), já que a autoridade recorrida não estava sujeita ao ónus de impugnação (cfr. o art. 50º da LPTA). No entanto, aquela comprovação não impunha necessariamente que a sentença tomasse os factos como atendíveis e os incluisse no elenco da matéria factual assente, pois isso dependia ainda da relevância deles para a decisão de direito – como decorre das regras gerais de processo (cfr. o art. 511º, n.º 1, do CPC). Portanto, se tais factos não pudessem operar como premissas da pronúncia jurídica a emitir, o Mm.º Juiz «a quo» não tinha que os discriminar na sentença.

As anteriores considerações aplicam-se naturalmente aos outros factos que a recorrente considera omitidos na decisão. Mas, no que respeita á subcontratação das duas «firmas» referidas na conclusão II, deve mesmo dizer-se que a censura da recorrente é injusta, pois que a sentença, ao dar como reproduzido o relatório do controlo contabilístico e o teor do acto recorrido, remeteu inequivocamente para a existência dessas subcontratadas e para a função que fora dada a algumas facturas por elas emitidas, nas quais a recorrente considera estar incluída a remuneração que contratualmente merece.

Ora, veremos de seguida que os factos supostamente olvidados pela sentença eram irrelevantes para a decisão jurídica a proferir, tendo em conta a finalidade dela e a natureza dos critérios decisórios que o tribunal «a quo» tinha de mobilizar. Com efeito, o processo dos autos é um recurso contencioso, ou seja, um processo tendente a aferir da legalidade de um certo acto administrativo. E, se é verdade que este acto é explicável pelo contrato donde promana, o que supõe uma interpretação mínima do seu clausulado, também é inequívoco – adiantemo-lo já – que o recurso contencioso não é o meio adequado, ou útil, ou eficaz, para que as partes contratantes reciprocamente se imponham determinadas perspectivas, «maxime» em sede de integração das declarações negociais.

O despacho contenciosamente recorrido impôs á recorrente a devolução de quantias que haviam sido pagas por constarem de facturas emitidas

por duas empresas subcontratadas, facturas essas que a fiscalização verificou terem sido anuladas ou compensadas por notas de crédito a favor da recorrente. Esta, ouvida aquando do cumprimento do art. 100º do CPA, opusera-se à devolução dizendo que os quantitativos referidos nas facturas constituíam a remuneração que lhe era contratualmente devida. Mas o acto afastou este argumento de dois modos: afirmando que o procedimento relacionado com aquelas facturas era proibido pelo art. 8º, n.º 1, do contrato; e acrescentando que a proposta negocial da recorrente ou as cláusulas do contrato nem sequer previam a pretendida remuneração.

E na verdade assim era, pelo menos à luz do texto do contrato e dos documentos que o prolongam. Consta ele de dezasseis artigos e de quatro anexos, integrando os três primeiros deles a proposta da recorrente, o orçamento discriminado que ela apresentou e a determinação antecipada dos tipos de despesas elegíveis. Ora, em ponto algum desses anexos se diz que a recorrente iria ser remunerada por um modo qualquer. E, no clausulado do próprio contrato, também nada se estipulou quanto à mesma remuneração, tendo-se antes imposto à recorrente o dever acessório de «aproveitar todas as possibilidades de obter descontos, reduções ou comissões» com o fim de posteriormente esses montantes serem «deduzidos da participação financeira da Comunidade» (art. 8º do contrato).

Evidentemente que é estranho que a recorrente se dedicasse à realização de uma campanha publicitária sem daí retirar algum proveito – pois a própria autoridade recorrida, na sua resposta ao recurso contencioso, admitiu que «hoje em dia ninguém faz nada de graça». Sendo assim, das duas uma: ou a recorrente assegurou a sua contrapartida económica no negócio ocultando-a num qualquer item da proposta que apresentou – como a autoridade recorrida sugeriu na 1.ª instância; ou não procedeu a essa ocultação, esperando ser remunerada por uma outra via – designadamente através das anulações de facturas e das notas de crédito que a fiscalização detectou.

No entanto, e como acima vimos, o clausulado do negócio não previa que a recorrente recebesse uma remuneração pela sua actividade e, sobretudo, que a recebesse pelo modo que ela diz ter utilizado para o efeito. Ora, a natureza formal do negócio obsta a que nele imediatamente vejamos a assunção, pelo INGA, de obrigações – como a de remunerar a recorrente e, «a fortiori», a de consentir que ela fosse remunerada daquela maneira – que não têm um mínimo de correspondência no seu texto (cfr. o art. 238º do Código Civil).

É decerto possível que a recorrente e o INGA, se houvessem atentado na omissão que o contrato apresentava quanto àquela remuneração da recorrente, tivessem previsto os critérios do seu cálculo e as modalidades do seu pagamento (incluindo-se, assim, aquela remuneração nos «outros

direitos» referidos no art. 3º, n.º 2, do contrato e excluídos da «participação financeira da Comunidade»); e é ainda possível que, mesmo na falta dessa vontade conjectural das partes, se devesse concluir que o INGA tinha a obrigação de pagar à recorrente uma remuneração, e porventura até a que ela pretende, por isso ser imposto pelos «ditames da boa fé». Mas, em qualquer destas hipóteses, estamos perante um problema de integração do negócio jurídico (cfr. o art. 239º do Código Civil), a resolver segundo pressupostos e critérios que, para além de pouco harmónicos com os recursos contenciosos, em geral, estão claramente desenquadrados da configuração dada ao particular recurso de que ora nos ocupamos.

Realmente, ante o desacordo das partes, conviria à recorrente propor uma acção contra o INGA para o convencer de que o contrato administrativo dos autos continha um ponto omissivo, referente à remuneração que pretende; e seria aí que ela, invocando utilmente a boa fé (e a tutela da confiança, a proporcionalidade e o equilíbrio do contrato) que permeia a juridicidade material, poderia fazer vingar a tese que defende neste recurso. É que o art. 186º, n.º 1, do CPA, ao obrigar a Administração a recorrer à via da acção para convencer a outra parte do preciso significado (a atingir por interpretação ou até por integração) a atribuir ao contrato, insta o particular contratante a agir de um modo similar – accionando também a entidade pública se quiser, v.g., persuadi-la de que o contrato tem pontos omissos que necessitam de ser integrados (neste sentido, «vide» o Código de Procedimento Administrativo Comentado de Esteves de Oliveira e outros, 2.ª edição, pág. 851).

Ao invés, o recurso contencioso não é, como adiantámos já, o melhor meio para a recorrente convencer o INGA de que o contrato deve ser alvo de uma integração por forma a passar a reger o ponto de que formalmente carece – até pelas limitações de prova que são inerentes a esse meio processual (cfr. o art. 12º da LPTA). Com efeito, tal recurso visa a supressão do acto recorrido; e a presente invocação da boa fé, da tutela da confiança, da proporcionalidade e do equilíbrio contratual constituem o suporte da ideia de que o acto enferma de um erro nos seus pressupostos de facto e de direito. Todavia, é de entender que o erro assim configurado só seria detectável no recurso contencioso se fosse atingível por uma interpretação do negócio «per se nota», a qual tornasse imediatamente certo que o contrato previra que a recorrente tinha o direito de auferir uma remuneração – e, ademais, pela exacta forma como a recebeu. Mas, como a previsão dessa contrapartida não consta do negócio e apenas é atingível por uma integração dele cuja obtenção segura só se realizaria «aliubi», somos levados a concluir que, neste processo, não se pode afirmar que o despacho padeça do referido erro nos pressupostos. Com efeito, e mesmo admitindo que haja

referentes materiais donde se siga o pretendido direito á remuneração, nada nestes autos garante que a recorrente não haja salvaguardado esse seu direito na proposta que apresentou; ou que o direito devesse ter a extensão que ela lhe dá; e, muito menos, que tal direito fosse exercitável pelo modo como o foi. Estas matérias não estão elucidadas no recurso contencioso em presença – como é natural, pois o fim meramente supressivo a que ele tende reduz o âmbito, em termos de alegação e prova, do que no mesmo recurso está sujeito a discussão. E, por tudo isto, apenas sabemos que o despacho não se mostra infiel às cláusulas contratuais, tal como elas se nos apresentam, razão por que não podemos concluir que o acto, por lhes ser discrepante, tenha errado nos seus pressupostos e mereça ser anulado.

Em suma: os «princípios de direito» em que a recorrente funda a ilegalidade do acto impugnado não são critérios da legalidade do acto, mas factores de uma eventual integração do contrato, tendente ao preenchimento de um ponto que nele estaria omissa. Na falta de acordo das partes, o modo eficaz de se obter essa integração seria a propositura de uma acção dirigida por uma contra a outra; e, porque o recurso contencioso em presença não nos permite que façamos essa mesma integração, continuamos a ter de encarar o contrato segundo os seus precisos termos formais. Ora, na medida em que o acto se mostra absolutamente fiel a essas disposições contratuais, conclui-se não estar evidenciado que ele padeça do erro que adviria de haver pressuposto uma «lex contractus» diferente da real.

Está agora revelada a inutilidade da pretensão que a recorrente enunciou nas suas conclusões I e II, pois os factos supostamente em falta seriam sempre impotentes para operar a integração do negócio. E constata-se também a irrelevância ou a improcedência das conclusões XIII a XVII, motivo por que a sentença recorrida merece ser confirmada.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional e em confirmar a sentença recorrida.

Custas pela recorrente:

Taxa de justiça: 400 euros.

Procuradoria: 200 euros.

Lisboa, 22 de Fevereiro de 2006.

Madeira dos Santos (relator) – *Freitas Carvalho* – *Pais Borges*.

PARECERES DA
PROCURADORIA-GERAL DA REPUBLICA

Com relevância para a actividade do Tribunal de Contas

PARECER Nº 98/2005*

HOSPITAL DE LOURES — PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA — SAÚDE — PROCEDIMENTO CONCURSAL — PROPOSTA — ALTERAÇÃO — CADERNO DE ENCARGOS — VALOR ACTUAL LÍQUIDO — ESCLA-RECIMENTO — AUDIÊNCIA PRÉVIA — PROJECTO DE DECISÃO — LISTA DE CLASSIFICAÇÃO — NEGOCIAÇÃO — RELATÓRIO FINAL — FUNDAMENTAÇÃO — INTERESSE PÚBLICO — EXTINÇÃO — PRINCÍPIO DA ESTABILIDADE DO CONCURSO — PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA — PRINCÍPIO DA IMUTABILIDADE DAS PROPOSTAS — PRINCÍPIO DA COMPARABILIDADE DAS PROPOSTAS — PRINCÍPIO DA BOA FÉ — PRINCÍPIO DA CONCORRÊNCIA — PRINCÍPIO DO INQUISITÓRIO

Conclusões:

- 1^a O projecto de decisão final submetido a audiência prévia em procedimentos concursais não tem a virtualidade de limitar e, menos ainda, de vincular o poder de conformação que é inerente à decisão final, nem de pôr termo à instrução, conduzida sob a égide do princípio do inquisitório em conformidade com a indisponibilidade dos interesses públicos, nessa parte titulados pela instância instrutora;
- 2^a Nesta ordem de ideias, nada impede que a uma primeira audiência prévia se siga uma outra, com um projecto de decisão diferente ou de sentido contrário àquele que anteriormente foi apresentado;
- 3^a No concurso para a concepção, projecto, construção, financiamento, conservação e exploração do Hospital de Loures, a alteração das propostas pela Comissão de Avaliação por via de ajustamentos surge justificada quanto a correcções que visem restabelecer e inserir nas propostas a vontade do concorrente de acordo com os dados que este fez constar na própria proposta, mas não pode ser consentida nos casos que impliquem a substituição do juízo de oportunidade e conveniência formulado pelo concorrente;
- 4^a O suprimento, em sede de “esclarecimentos”, da omissão de dados quantitativos que o Caderno de Encargos referia como constando do

* extraído do “Web site” da PGR (www.pgr.pt).

Apêndice devidamente identificado de determinado Anexo, necessários para a determinação de um valor cuja apresentação era exigida nas propostas, cabe no valor vinculativo reconhecido aos esclarecimentos de cláusulas concursais, prestados em resposta a solicitações e interrogações dos concorrentes;

- 5ª A falta de comparabilidade das propostas, resultante das desconformidades e inconsistências internas destas com violação do Caderno de Encargos, constitui fundamento de inaceitabilidade das mesmas, quer porque não permite a selecção das que poderão ser admitidas a negociação, quer porque essa comparabilidade é exigência do interesse público em negociações com ponto de partida em aspectos relevantes no plano dos objectivos pretendidos com a constituição de parcerias público-privadas em matéria de saúde, previamente determinados e excluídos dos termos da mesma negociação com os candidatos;
- 6ª A formalização da “proposta” final da Comissão de Avaliação deverá referir a norma, inserida no Programa de Procedimento em que se suporta a afirmação de que a falta de comparabilidade não permite a selecção das propostas para escolha daquelas que poderão ser admitidas à fase da negociação, bem como deverá ainda concretizar a medida em que a falta de comparabilidade das propostas, nesta fase do procedimento, anterior à negociação, é prejudicial à satisfação do interesse público;
- 7ª Não tem fundamento legal a sugestão, apresentada pela Comissão de Avaliação das Propostas, de abertura de um novo procedimento restrito, com dispensa de publicação de novos anúncios, e no qual seriam convidados a participar apenas os concorrentes qualificados no procedimento dado por extinto com a declaração de inaceitabilidade das propostas e na sequência deste.

Senhor Ministro da Saúde ,
Excelência:

I

Dignou-se Vossa Excelência solicitarl a emissão por este Conselho Consultivo de parecer sobre questões de legalidade suscitadas pela proposta apresentada pela Comissão de Avaliação, em conclusão do respectivo

¹ Através do ofício n.º 8185, de 16 de Setembro de 2005, com registo de entrada na Procuradoria-Geral da República em 19 de Setembro seguinte.

Relatório Final, submetido a aprovação ministerial nos termos do artigo 34º do Programa de Procedimento relativo ao Concurso Público Internacional para a concepção, projecto, construção, financiamento, conservação e exploração do Hospital de Loures, em regime de Parceria Público-Privada. Propõe a Comissão a declaração de inaceitabilidade das propostas de todos os concorrentes e mais sugere que, mantendo-se os pressupostos que determinaram o início do procedimento, se poderá considerar ou o início de um procedimento totalmente novo, ou a abertura, em determinados termos, de um procedimento restrito aos concorrentes que já no presente concurso apresentaram propostas nele oportunamente qualificadas.

A comunicação de Vossa Excelência pormenoriza nos seguintes termos os pontos que se pretende sejam tratados:

«1. É necessário aferir se, de acordo com todos os elementos relevantes para o procedimento de concurso público referido, estão realmente verificados os problemas (inconsistências internas das propostas e desconformidades com o Caderno de Encargos) apontados pela Comissão às propostas dos concorrentes e descritos no Relatório Final;

2. Caso venha a confirmar-se que todos ou alguns dos problemas com as propostas dos concorrentes se verificam, é necessário aferir se, juridicamente, existe fundamento para declarar a exclusão de todas as propostas por inaceitabilidade das mesmas, pela justificação legal apresentada no relatório final;

3. Caso se conclua, na resposta à questão anterior pela existência de fundamento material para a declaração de inaceitabilidade de todas as propostas, é necessário aferir se, juridicamente, o Relatório Final da Comissão de Avaliação das Propostas apresenta uma fundamentação conforme as exigências de clareza, suficiência e congruência impostas por lei, e que seja apta a sustentar a decisão proposta;

4. Caso se entenda que existe(m) fundamento(s) para declarar inaceitáveis todas as propostas apresentadas, e que esse(s) fundamento(s) se encontra(m) expresso(s) de forma clara e suficiente no Relatório Final, é necessário aferir se é conforme aos princípios e regras aplicáveis a sugestão da Comissão no sentido de se proceder à abertura de novo procedimento para o mesmo objecto, mas restrito aos concorrentes que apresentaram proposta no concurso público internacional para o hospital de Loures e cujas propostas foram qualificadas».

Acompanharam a consulta os elementos, que designaremos por volumes e cadernos, e que ordenamos por sequência cronológica como segue:

- Volume I, contendo o Programa de Procedimento do concurso;
- Volumes II e III, contendo-se no primeiro dos dois o Caderno de Encargos e seus Anexos 2 a 8 com os respectivos Apêndices, e, no segundo todos os restantes anexos, do Anexo 9 até ao Anexo 14, com os respectivos apêndices;
- Caderno contendo as respostas aos pedidos de esclarecimento;
- Volumes IV e V, com os relatórios de qualificação e de avaliação de propostas para efeitos de audiência prévia (primeiro relatório), com data de 24 de Janeiro de 2005;
- Volume VI, contendo as pronúncias dos concorrentes em sede de (primeira) audiência prévia;
- Caderno com o relatório de avaliação de propostas (segundo relatório) após a primeira audiência prévia, com data de 14 de Junho de 2005;
- Volume VII, contendo as alegações dos concorrentes em sede de nova audiência prévia (no caso a segunda audiência);
- Volume VIII, com o Relatório Final da comissão de avaliação de propostas (terceiro relatório), com data de 5 de Setembro de 2005, o qual conclui com as propostas submetidas a decisão da entidade competente, que constituem objecto do presente Parecer, contendo ainda em Anexo a “Análise das Alegações dos Concorrentes em Sede de Audiência Prévia II”;
- Caderno contendo as actas das reuniões da Comissão de Avaliação.

Posteriormente foram ainda recebidos e juntos ao processo mais dois pareceres jurídicos.

Cumprе emitir parecer com a urgência requerida, em termos compatíveis com a especificidade das questões colocadas e com a massa de documentação compulsada.

II

1. As questões que vão ser analisadas têm por campo de incidência o procedimento concursal respeitante ao Novo Hospital de Loures, regido pelo complexo normativo das parcerias público-privadas em geral e

dessas parcerias em matéria de saúde. Surgem essas questões em uma envolvimento fática e jurídica cujos contornos convirá descrever sumariamente desde já, sem prejuízo dos adequados desenvolvimentos a inserir no local apropriado à sua apreciação.

No presente concurso, tornado público o respectivo anúncio, apresentaram-se quatro concorrentes, cujas propostas foram admitidas e obtiveram a qualificação necessária para passagem à fase de selecção. O percurso delineado pelos instrumentos normativos aplicáveis compreendia, na sequência da selecção, a escolha de duas propostas que seriam objecto de negociação entre a entidade pública co-contratante e cada um dos dois proponentes escolhidos, com vista à adjudicação a um deles da respectiva proposta e à celebração do contrato de gestão.

A Comissão de Avaliação das Propostas, porém, em resultado do exame a que procedeu, consubstanciado em relatório que, ao concluir a fase de selecção, deve elaborar e submeter a decisão dos membros do Governo competentes, entendeu que todas as propostas deveriam ser excluídas por as considerar inaceitáveis. A proposta que formula, a ser aprovada, tem assim como consequência a extinção do procedimento no termo da fase de selecção.

O percurso seguido até chegar a este ponto apresenta aspectos que não são frequentes. A Comissão começou por examinar todas as propostas e produziu um relatório que submeteu a audiência prévia. Nele assinalou erros e deficiências das propostas mas sem prejuízo de indicar a pontuação que entendeu atribuir a cada uma delas.

Depois de receber as respostas dos concorrentes, veio a concluir, todavia, que os vícios que anteriormente detectara subsistiam e tinham sido agravados em resultado da audiência, em termos tais que afectavam de forma irremediável a comparabilidade das propostas e a continuação do procedimento, mais admitindo a possibilidade de iniciar novo procedimento. Elaborou então segundo relatório que submeteu a nova audiência, apresentando aos concorrentes um projecto de decisão final de declaração de inaceitabilidade de todas as propostas.

Considerando que as alegações dos concorrentes não infirmavam as conclusões a que tinha chegado, a Comissão submeteu terceiro e último relatório à aprovação do Ministro da Saúde, nos moldes referidos na consulta, propondo a declaração de inaceitabilidade e formulando a sugestão de abertura de novo procedimento.

Os aspectos agora alinhados serão objecto de desenvolvimento nos números seguintes, nos quais se começará por descrever o enquadramento jurídico que lhes cabe e se pormenorizará depois a factualidade relevante.

As questões suscitadas começam por implicar a ponderação de aspectos propriamente procedimentais susceptíveis de inquinarem a decisão, relacionados sobretudo com as vicissitudes da tramitação, designadamente no que toca à sucessão de posições de sentido contrário assumidas pela Comissão, evidenciadas nos dois primeiros relatórios, as quais provocaram fortes objecções por parte dos concorrentes que se consideraram prejudicados.

Em sede de apreciação das questões de natureza material ou de fundo, a Comissão assinalou vícios em todas as propostas, com violação do Caderno de Encargos, e foi com base na subsistência destes que sustentou a incomparabilidade das mesmas propostas e a não satisfação do interesse público na continuação do procedimento com vista à passagem à negociação. Proceder-se-á à análise dos fundamentos invocados limitadamente às questões de direito envolvidas. Ainda nesta sede, no entanto, interferem aspectos em alguma medida de natureza procedimental, respeitantes à não aceitabilidade da introdução de alterações nas propostas por parte da Comissão e ao valor dos esclarecimentos do Caderno de Encargos por ela prestados aos concorrentes.

É de acordo com este conspecto, intencionalmente resumido, que se prosseguirá.

III

2. Propondo-se desenvolver o regime jurídico da Lei de Bases da Saúde (Lei n.º 47/90, de 24 de Agosto) em matéria de gestão dos hospitais e centros de saúde previsto na Base XXXVI daquela Lei, entendeu o legislador, através do Decreto-Lei n.º 185/2002, de 20 de Agosto, estabelecer uma disciplina de enquadramento para as parcerias no âmbito da saúde, com recurso a gestão e financiamento privados, do mesmo passo que procedeu à revogação dos artigos 28.º a 31.º do Estatuto do

Serviço Nacional de Saúde, aprovado pelo Decreto-Lei nº 11/93, de 15 de Janeiro.

Conforme se lê no preâmbulo, visou o legislador, com as parcerias, «obter melhores serviços com partilha de riscos e benefícios mútuos entre as entidades públicas que têm a responsabilidade pelos serviços públicos e outras entidades que se lhe associam com carácter duradouro». As parcerias concretizam-se em contratos de gestão, contratos de prestação de serviços e contratos de colaboração, mas a figura privilegiada é claramente o contrato de gestão, que constitui a «matriz dos instrumentos contratuais para o estabelecimento das parcerias, pelo que os restantes meios de as concretizar o têm por modelo». Na medida em que, através dele, o Estado associa privados à prossecução do serviço público de saúde, «o contrato de gestão reveste, assim, a natureza de verdadeiro contrato de concessão de serviço público», do que resulta que o seu regime jurídico estará «ajustado aos traços comuns das concessões de serviço público». Assinala o preâmbulo que «o Estado mantém em maior grau a responsabilidade, designadamente porque é necessário que todos os cidadãos, sem excepção, tenham o acesso a cuidados de saúde através dum Serviço Nacional de Saúde que observe as características de generalidade e universalidade, ainda que com o concurso de outras entidades na sua gestão».

Se é certo que «o contrato de gestão tem por objecto principal assegurar as prestações de saúde promotoras, preventivas ou terapêuticas, correspondentes ao serviço público de saúde através de um estabelecimento de saúde ou parte funcionalmente autónoma, integrado ou a integrar no Serviço Nacional de Saúde» (nº 1 do artigo 8º do Decreto-Lei nº 185/2002), também poderá ainda «ter por objecto a concepção, construção, financiamento, conservação e exploração do estabelecimento, ou de parte funcionalmente autónoma» (nº 2 do mesmo artigo). Por sua vez, a celebração do contrato deverá ser precedida de procedimento concursal específico, o qual poderá «conter uma fase de negociação de acordo com o estabelecido no respectivo programa de procedimento tipo» (nos. 1 e 2 do artigo 13º). Mais se prevê que esse procedimento prévio à contratação «pode ser declarado sem efeito ou não haver adjudicação a qualquer dos concorrentes após a sua abertura, com fundamento em razões de interesse público ou por as propostas serem inaceitáveis» (nº 4 do artigo).

Posteriormente, com o Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril, procedeu-se à edição de um regime geral, dito de «cúpula» no preâmbulo do diploma, que «prevalece sobre quaisquer outras normas, relativas a parcerias público-privadas, tal como definidas no artigo 2º» (artigo 3º, nº 1), mas compatível com regimes sectoriais especiais (como resulta do número seguinte do mesmo artigo), para regulação da intervenção do Estado «na definição, concepção, preparação do concurso, adjudicação, alteração, fiscalização e acompanhamento global das parcerias público-privadas» (artigo 1º). Nessa conformidade, o Decreto-Lei nº 185/2002 continuou em vigor com as alterações que lhe foram introduzidas pelo artigo 17º do novo Decreto-Lei.

Neste Decreto-Lei nº 86/2003, a parceria público-privada surge definida como «o contrato ou a união de contratos, por via dos quais entidades privadas, designadas por parceiros privados, se obrigam, de forma duradoura, perante um parceiro público, a assegurar o desenvolvimento de uma actividade tendente à satisfação de uma necessidade colectiva, e em que o financiamento e a responsabilidade pelo investimento e pela exploração incumbem, no todo ou em parte, ao parceiro privado» (nº 1 do artigo 2º). «O acréscimo de eficiência na afectação dos recursos públicos e a melhoria qualitativa e quantitativa do serviço, induzida por formas de controlo eficazes que permitam a sua avaliação permanente por parte dos potenciais utentes e do parceiro público» (artigo 4º), são as finalidades essenciais das parcerias público-privadas². Nos termos do artigo 5º do Decreto-Lei nº 86/2003, o parceiro público chama a si preferencialmente «o acompanhamento e o controlo da execução do objecto da parceria, por forma a garantir que são alcançados os fins de interesse público subjacentes», cabendo ao parceiro privado «o financiamento e o exercício e a gestão da actividade contratada».

Na nova disciplina, o contrato de gestão (alínea e) do nº 4 do artigo 2º) ganha autonomia como «instrumento de regulação jurídica das relações de colaboração entre entes públicos e privados» (corpo deste nº 4), a par

² Explicitamente, afirmou-se no Despacho conjunto dos Ministros de Estado e das Finanças e da Saúde nº 133/2004, de 2 de Dezembro de 2003, publicado no Diário da República, II Série, nº 59, de 10 de Março de 2004, e que aprovou as condições de lançamento da parceria relativa à construção e gestão do Hospital de Loures, incluindo o programa de concurso e o caderno de encargos, que desta forma se mobilizam «as capacidades de gestão e de financiamento dos sectores privado e social no âmbito do Serviço Nacional de Saúde, assegurando como desiderato final a aferição e o cumprimento do princípio da obtenção de ganhos de valor para o erário público». O modelo de gestão e financiamento «tem o duplo objectivo de assegurar ganhos em matéria de saúde para a sociedade e ganhos de valor para o erário público, sendo baseado na transferência de riscos para os operadores privados e na melhoria da eficiência do serviço público de saúde».

dos contratos de concessão de obras públicas, de concessão de serviço público, de fornecimento contínuo, de prestação de serviços e do contrato de colaboração³, com exclusão expressa do âmbito de aplicação do diploma de outros tipos de contrato (nº 5 do artigo 2º).

Estas referências legais permitem caracterizar o contrato de gestão como um contrato administrativo, o que se confirma por cláusulas do Caderno de Encargos que permitem a sua modificação unilateral por parte da Entidade Pública Contratante (artigo 90º), ou prevêm figuras típicas do contrato de concessão, tais como o sequestro (artigo 97º) ou o resgate (artigo 99º)⁴. Não é um contrato de direito privado da Administração.

Por sua vez, determina o artigo 11º, nº 2, que «a qualquer momento do processo de selecção do parceiro privado, pode dar-se por interrompido ou anulado o processo em curso, sem direito a qualquer indemnização, sempre que, de acordo com a apreciação dos objectivos a prosseguir, os resultados das análises e avaliações realizadas até então e os resultados das negociações levadas a cabo com os candidatos não correspondam, em termos satisfatórios, aos fins de interesse público subjacentes à constituição da parceria».

3. Com o Decreto Regulamentar nº 10/2003, de 28 de Abril, com o fim de assegurar que as cláusulas dos contratos de gestão sejam as mesmas, na sua essência, independentemente do objecto do contrato, e de fornecer um modelo comum para esses procedimentos, conforme se diz no preâmbulo, são estabelecidas e aprovadas as condições gerais dos procedimentos prévios à contratação das parcerias em saúde, que constam do anexo ao diploma e dele fazem parte integrante (nº1 do artigo 1º).

³ O contrato de colaboração é uma das figuras já previstas no Decreto-Lei nº 185/2002, nos artigos 5º, n.º 1, al. c), e 36º.

⁴ O tema das parcerias público-privadas foi já abordado em pareceres deste órgão consultivo, designadamente nos Pareceres nº 10/2003, de 15 de Maio de 2003 (publicado em Diário da República, II Série, n.º 181, de 7 de Agosto de 2003) e n.º 36/2005, de 28 de Abril de 2005 (in Diário da República, II Série, n.º 101, de 25 de Maio de 2005), nos quais se poderão encontrar referências bibliográficas. No Parecer nº 137/2001, de 25 de Outubro de 2001 (Diário da República, II Série, nº 4, de 5 de Janeiro de 2002), abordou-se a figura do contrato de gestão, no contexto normativo anterior ao Decreto-Lei nº 185/2002, ou seja, ainda no domínio de aplicação do revogado artigo 29º do Estatuto do Serviço Nacional de Saúde.

Anúncio, acto público, qualificação, selecção das propostas, negociação, adjudicação e formação do contrato, por esta ordem, são as fases do procedimento instituído (artigo 2º, nº. 1).

No nº 2 do artigo 2º, com referência expressa ao Decreto-Lei nº 185/2002, admite-se a adopção, no programa de procedimento, de um modelo alternativo com apresentação de candidaturas seguida da respectiva qualificação, em termos de só os candidatos qualificados serem convidados à apresentação definitiva de propostas (artigo 3º, nos. 1 e 2), para além da possibilidade de adopção de tramitação mais célere em alguns concursos (nº 4 do mesmo artigo). Nenhuma destas modalidades desviantes em relação ao modelo geral foi adoptada na situação de que nos ocupamos.

O artigo 14º, nº 4, do Anexo ao diploma, desde logo, estabelece a regra de que «as propostas não podem envolver a derrogação de qualquer das disposições do caderno de encargos», sendo que, quando contrariarem o mesmo ou o disposto em normas legais imperativas, «as correspondentes cláusulas da proposta consideram-se substituídas em conformidade» (nº 5).

No que respeita à selecção das propostas, deverá ela traduzir-se na sua hierarquização «de acordo com a melhor garantia de satisfação do interesse público» segundo critérios de selecção e factores de ponderação, enumerados a título não taxativo (artigo 36º, nº 2, do Anexo). A comissão pode convidar qualquer concorrente a apresentar elementos cuja falta prejudique a compreensão da proposta «salvo se dessa apresentação puder resultar alteração dos termos essenciais da mesma» (nº 3 do mesmo artigo). Em alternativa à elaboração da lista de selecção e hierarquização a submeter aos Ministros de Estado e das Finanças e da Saúde, diz-se no nº 5 deste artigo 36º que «a comissão de avaliação das propostas pode propor, desde logo, a não adjudicação a qualquer dos concorrentes se, após a aplicação dos critérios ou factores referidos no nº 2, não considerar nenhuma das propostas satisfatória ou se não se verificar o preenchimento dos requisitos exigidos no Decreto-Lei nº 185/2002 [...], e pelo Decreto-Lei nº 86/2003 [...], para o estabelecimento de parcerias público-privadas».

Mais interessará reter que, quanto à fase da negociação, posterior à da selecção, o diploma prescreve que a mesma «visa atingir um aperfeiçoamento e uma melhoria das propostas dos concorrentes admitidos,

tendo por objecto os aspectos das propostas mais intrinsecamente relacionados com os critérios de selecção e tendo como resultado final a minuta do contrato de gestão e respectivos anexos» (artigo 38º, n.º 2, do Anexo), isto sem prejuízo de que os melhoramentos e aperfeiçoamentos não poderão «redundar em condições menos vantajosas para a entidade pública contratante do que as que inicialmente foram apresentadas pelo concorrente» nem poderão ainda «violiar as disposições imperativas do caderno de encargos, bem como não poderão acolher ou incorporar soluções contidas nas propostas de outros concorrentes» (n.º 2 do mesmo artigo).

4. O regime jurídico das parcerias na área da saúde colhe uma última densificação com o Decreto Regulamentar n.º 14/2003, de 30 de Junho, que aprova o caderno de encargos tipo dos contratos de gestão que tenham por objecto a realização de prestações de saúde através de um hospital a construir, com ou sem substituição de uma unidade hospitalar anterior. Refere o preâmbulo deste Decreto Regulamentar que «o concorrente deve constituir duas sociedades, que serão as entidades gestoras específicas para cada um dos objectos em que se desdobra o contrato de gestão. Uma das entidades gestoras assumirá a responsabilidade pelo edifício hospitalar e a outra pelo estabelecimento hospitalar. Com este modelo, isolam-se os diferentes riscos contratuais e adequa-se o objecto do contrato aos diferentes prazos dos investimentos, sendo que a apresentação de uma proposta conjunta por uma só entidade para o financiamento, construção e operação do novo estabelecimento hospitalar confere a necessária garantia de articulação entre as diferentes actividades em que se desdobra a parceria».

Nesta linha, o artigo 7º, n.os 1 e 2, do caderno de encargos tipo, publicado em Anexo ao Decreto, impõe a constituição, pelo concorrente vencedor ou pelos membros do agrupamento vencedor, de duas sociedades anónimas que serão entidades gestoras específicas e partes contratantes. Por sua vez, a entidade pública contratante acompanhará a actividade das entidades gestoras «com vista a verificar o cumprimento do contrato e a assegurar a regularidade, continuidade e qualidade das prestações de saúde, bem como a comodidade e segurança dos utentes» (artigo 60º, nº 1). Constituirá, para o efeito, uma comissão de acompanhamento permanente (artigo 66º). Existirá ainda uma comissão conjunta formada por elementos das três entidades contratantes (artigo 69º).

No artigo 1º do Anexo encontramos a definição de “Estabelecimento hospitalar” como «o conjunto de meios materiais e humanos e situações jurídicas, organizados para a realização de prestações de saúde». O “Edifício hospitalar” é «o complexo constituído pelo terreno e por todas as obras, máquinas, equipamentos, infra-estruturas técnicas e acessórios funcionalmente aptos para a realização das prestações de saúde, com a delimitação do caderno de encargos». As entidades gestoras, a do estabelecimento hospitalar e a do edifício, são responsáveis pela obtenção dos financiamentos necessários ao desenvolvimento de todas as actividades que integram o objecto do contrato (artigo 5º, n.º 1) e o funcionamento do estabelecimento deve respeitar a continuidade de cuidados e a articulação funcional definida no âmbito do Serviço Nacional de Saúde e especificada no contrato de gestão (artigo 14º, n.º 1), bem como deverá a entidade gestora do estabelecimento «garantir o acesso às prestações de saúde, nos termos dos demais estabelecimentos integrados no Serviço Nacional de Saúde, a todos os beneficiários do Serviço Nacional de Saúde, designadamente de acordo com princípios de igualdade, universalidade e generalidade» (artigo 15º, n.º 1). A fixação das remunerações a atribuir às duas entidades é remetida em concreto para o caderno de encargos específico.

IV

5. Dentro deste enquadramento geral, descrito na parte que releva para a economia do presente Parecer, foi iniciado o procedimento concursal respeitante ao Hospital de Loures.

Tornado público o respectivo anúncio, começou a correr o prazo para apresentação de propostas, entretanto prorrogado para 12 de Julho de 2004. Nos termos do Programa de Procedimento (que a partir de agora passaremos a designar também apenas por Programa), pediram os interessados esclarecimentos de dúvidas surgidas na interpretação da documentação consultada e ou fornecida, aos quais receberam resposta⁵.

⁵ As cópias dos esclarecimentos prestados foram juntas à documentação, formando um dos cadernos que listámos no início, e enviadas às entidades que tinham procedido ao levantamento do Programa de Procedimento e do Caderno de Encargos (em execução do disposto nos n.ºs 6 e 7 do artigo 6º do Programa)

Em 1 de Março de 2004 a Comissão de Avaliação de propostas procedeu à definição dos elementos que interfeririam na aplicação dos critérios de selecção e respectivas ponderações e determinou que se desse conhecimento da sua deliberação aos interessados que tinham levantado as peças concursais. Deu assim cumprimento ao n.º 3 do artigo 33º do Programa, que exige que essa definição se processe até ao primeiro terço do prazo fixado para a entrega das propostas, bem como, ao n.º 4, que proporciona aos interessados o conhecimento da deliberação.

Deram entrada em devido tempo quatro propostas, todas elas admitidas pela Comissão de Abertura de Propostas. O correspondente acto público teve lugar em 13 de Julho de 2004.

Os concorrentes admitidos foram os seguintes:

Concorrente 1: CGH – Construção, Gestão de Hospitais;

Concorrente 2: Consis Loures – Consórcio Internacional de Saúde;

Concorrente 3: Hospitais Privados de Portugal / Teixeira Duarte;

Concorrente 4: Escala Loures.

Iniciaram-se em seguida as fases, primeiro de qualificação e, logo depois, de selecção, a cargo da Comissão de Avaliação de Propostas.

6. A Comissão começou assim por proceder à qualificação dos concorrentes, com o fim de, relativamente àqueles que tinham sido admitidos em um primeiro momento, e foram todos eles, aferir da respectiva capacidade técnica, económica e financeira adequada ao objecto do contrato de gestão (artigo 31º, n.º 2, do Programa).

A apreciação da capacidade técnica incidiu sobre as qualificações técnicas específicas necessárias ao exercício das actividades objecto do contrato e a experiência revelada no seu exercício.

A capacidade económica e financeira foi avaliada atendendo à capacidade de gerar ou assegurar o empréstimo dos meios necessários ao desenvolvimento das actividades objecto do contrato, designadamente os fundos necessários ao financiamento das entidades gestoras (artigo 32º do Programa).

Todos os concorrentes foram considerados qualificados, o que implicou que sobre as suas propostas passasse a incidir a operação subsequente, a

selecção das propostas (artigo 33º, n.º 1, do Programa), com a hierarquização das mesmas de acordo com a melhor garantia de satisfação do interesse público, segundo critérios de selecção e de ponderação fixados no n.º 2 daquele artigo.

7. Foram cinco os critérios de selecção e ponderação das propostas, previstos e subdivididos, nos termos do artigo 33º do Programa, da forma seguinte:

- a) Qualidade técnica da proposta: 45%, subdividido em:
 - i) Abrangência, coerência e qualidade das propostas de instalação e exploração do Estabelecimento Hospitalar: 25%;
 - ii) Qualidade técnica do Edifício Hospitalar: 15%;
 - iii) Abrangência, coerência e qualidade da proposta de exploração do Edifício Hospitalar: 5%;
- b) Valor actual líquido esperado dos pagamentos a realizar pelo Estado ao abrigo do Contrato de Gestão: 40%;
- c) Solidez da estrutura empresarial, contratual e financeira: 8%;
- d) Grau de risco e de compromisso associado à proposta: 5%;
- e) Prazos de execução do projecto: 2%.

Olhando ao valor relativo de cada critério, será legítimo inferir que os recursos materiais e humanos mais directamente ligados à instalação e exploração do empreendimento - critérios a) e e), a saber, “Qualidade Técnica da Proposta” e “Prazos de Execução do Projecto”, que obtêm um peso de 47% - pesam menos, ainda que em pequena medida, que os 53% atribuídos aos requisitos relacionados com encargos assumidos pelo Estado e com a viabilidade e sustentabilidade financeira do projecto - a saber, “Valor Actual Líquido”, “Solidez da estrutura empresarial, contratual e financeira” e “Grau de risco e de compromisso associado à proposta” - critérios b), c) e d). Indo mais longe, poderá dizer-se que, nos cálculos a elaborar, estará presente que o Estado não abdica de manter como elemento comparativo e de relevo na decisão que vier a tomar os custos que teria que suportar directamente caso entendesse, ele próprio e por si, instalar o equipamento e proceder à sua exploração.

Já se disse no ponto 5 supra que a Comissão de Avaliação definiu oportunamente os elementos que interfeririam nos critérios de selecção e respectivas ponderações, naturalmente dentro da margem de preenchimento que lhe fora deixada aberta pelo Programa. Tendo fixado que as

propostas seriam pontuadas de zero a dez em cada um dos cinco critérios, abriu subcritérios com as respectivas ponderações dentro de cada conjunto.

Porque as questões que se suscitam no pedido de consulta têm por ponto de partida a análise das propostas quanto ao grau de satisfação e cumprimento dos requisitos correspondentes aos critérios b) e subcritérios c.1. e c.2., são para aqui relevantes as adições respeitantes aos critérios b) Valor actual líquido esperado dos pagamentos e realizar pelo Estado, que passaremos a designar abreviadamente por “VAL”, tal como, aliás, se fez nos desenvolvimentos posteriores da documentação facultada, e c) Solidez da estrutura empresarial, contratual e financeira.

A Comissão subdividiu o critério b) em nove subcritérios, sendo deles o mais importante no conjunto definido o subcritério b1, VAL no cenário base, ao qual atribuiu a ponderação de 73% no âmbito dos 40% atribuídos ao critério b), o que significou uma ponderação de 29,20% na ponderação agregada de todos os cinco critérios. Os restantes 8 subcritérios, que são variações do cenário base em função, para mais e para menos, das actividades em internamento e em urgência, ficaram com uma ponderação que variou entre 0,75% e 2,25%, em somatório que perfaz a diferença entre os 29,20% atribuídos ao subcritério b1 e a soma das ponderações de todos os subcritérios que formam o conjunto do critério b), que é equivalente a 40%, como se disse.

O critério c) Solidez da estrutura empresarial, contratual e financeira (artigos 31º e 32º do Programa) que, recorde-se, é valorado em 8% pelo Programa, foi subdividido em três subcritérios, dos quais relevam os dois primeiros. O subcritério c1 Solidez da estrutura empresarial e financeira da proposta respeitante ao Estabelecimento Hospitalar teve uma ponderação de 50% no âmbito do critério c), equivalente a 4% na ponderação agregada de todos os cinco critérios. A ponderação atribuída ao subcritério c2 Solidez da estrutura empresarial e financeira da proposta respeitante ao Edifício Hospitalar foi da ordem de 30%, equivalente a 2,40% da ponderação agregada de todos os cinco critérios⁶.

⁶ O mapa com os critérios, subcritérios e ponderações determinados pelo Programa no artigo 33º, completados pelos correlativos subcritérios e ponderações introduzidos pela Comissão, consta da “Acta para Definição e Aprovação dos Elementos que interferem na aplicação dos Critérios de Selecção das Propostas”, inserida no Caderno das Actas, e está reproduzido no “Relatório de Avaliação de Propostas para Efeitos de Audiência Prévia” (vol. IV), pág. 8 de 101.

8. A este respeito, convirá ter presente um texto que é a Secção 0, “Contexto e objectivos da parceria”, inserido na Parte II “Documentos que integram a proposta”, do Anexo I, “Modelo da proposta” (pág. 13 de 135), do Programa de Procedimento.

Nele se informam os interessados de que o modelo das parcerias assenta nos princípios do planeamento e financiamento públicos; do investimento e gestão privados; e do controlo e titularidade públicos: «... o financiamento público global da operação será essencialmente assegurado por verbas do Serviço Nacional de Saúde, cabendo ao parceiro privado financiar os investimentos iniciais relativos à construção e apetrechamento do Hospital, bem como os necessários à sua manutenção e extensão» (ponto 1.4.). E sintetizam-se os objectivos do Ministério da Saúde para o novo Hospital de Loures, que «são explanados para que o proponente possa desenvolver a sua proposta com o devido enquadramento» (ponto 3.). Reproduzam-se apenas os dois primeiramente enunciados, que são «limitar o crescimento dos gastos do Sector Público através de ganhos em eficiência na prestação ou aquisição de serviços de saúde» (“Incentivo económico”, ponto 3.1.) e «assegurar um modelo equilibrado de partilha de riscos entre o sector público e o sector privado e partilhar de forma razoável a criação de valor resultante” (“Sustentabilidade do modelo”, ponto 3.2.).

Compreende-se sem dificuldade que neste condicionalismo o contratante público procure limitar os gastos que, a título de pagamentos à parte ou partes privadas, terá de suportar durante o período de execução do contrato, enquanto estas defenderão a amortização, em condições de rendibilidade da exploração, do capital investido, de forma a reembolsarem e remunerarem a uma dada taxa os capitais próprios e mutuados.

E logo o Programa estabelece, no n.º 3 do artigo 40º, que o Estado se reserva «o direito de extinguir o Procedimento, ou não adjudicar o contrato, caso o Valor Actualizado Líquido dos pagamentos a efectuar pelo Estado no âmbito da melhor proposta seja superior ao valor do Custo Público Comparável, presentemente avaliado em 799 milhões de euros (setecentos e noventa e nove milhões de euros)»⁷.

⁷ «O Custo Público Comparável foi determinado com referência a Janeiro de 2004, tendo sido utilizada uma taxa de desconto de 6,08%.

O Custo Público Comparável representa o custo que o projecto teria para o Estado se fosse desenvolvido directamente pelo Sector Público. Este valor inclui IVA sobre os investimentos, consumos e fornecimentos e não inclui retenções na fonte para efeitos de IRC», mas inclui «descontos para a segurança social à taxa de 23,75% sobre as remunerações», con-

Igualmente o Programa se acompanha de um modelo de proposta que contém uma minuta para a proposta propriamente dita e as instruções para a elaboração dos documentos que a integrarão, modelo esse a seguir pelos concorrentes, e em cujo conteúdo deverão também conformar-se com o disposto no Caderno de Encargos e respectivos Anexos, sendo que “a não apresentação de alguma componente da proposta determina a exclusão do proposta” (ponto 2.4, página 5 de 135 do Anexo I – Modelo da Proposta, constante do Volume I da listagem a que procedemos).

Deverão assim os concorrentes indicar na respectiva proposta o Valor Actual Líquido⁸ da remuneração a pagar pela Entidade Pública Contra-

forme se pode ler na resposta ao pedido de esclarecimento nº 19 do Documento C, incluído no Caderno das Respostas aos Pedidos de Esclarecimento.

⁸ O investidor pretende obter da aplicação dos seus capitais um valor que, feitas as contas no fim da vida útil do empreendimento, o compense do risco que suportou e seja portanto superior ao valor daquilo que entretanto dispendeu.

Sem preocupações de estrito rigor técnico, poderemos dizer que o VAL é o valor que se obtém somando os cash flows previstos para cada exercício até ao fim da vida útil do investimento que se pretende levar a efeito, afectando-os depois por uma taxa de actualização em que se inclui (i) a taxa de inflação quando a previsão dos cash flows anuais for efectuada a preços correntes e (ii) a taxa de rendibilidade esperada ou pretendida pelo investidor. Na formulação de António cebola, *Elaboração e Análise de Projectos de Investimento*, 2ª edição, Lisboa, Edições Sílabo, 2005, pág. 115, «o VAL representa o excedente líquido gerado pelos projectos após ter sido descontado, através do processo de actualização, o rendimento que a empresa poderia obter pela aplicação do mesmo capital na melhor alternativa disponível e com igual nível de risco, a qual está traduzida na taxa de actualização utilizada».

O VAL é utilizado sobretudo em análise de investimentos: se, terminados os cálculos, se verificar que o VAL é superior a zero, «o projecto tem interesse pois proporcionará «a integral recuperação e uma adequada remuneração dos capitais próprios a investir; a cobertura dos riscos económico e financeiro inerentes à realização dos investimentos e, ainda, a criação de excedentes monetários». Se for igual a zero «o projecto continua a ser interessante, pois permitirá a completa remuneração e a obtenção da remuneração desejada para os capitais próprios e a cobertura dos riscos que o caracterizam» (cfr. H. Caldeira Menezes, *Princípios de Gestão Financeira*, 9ª edição, Lisboa, Ed. Presença, 2003, pág. 290).

O VAL cuja apresentação se pretende, neste caso, porém, é aquele em que as entradas a contabilizar são constituídas pelos pagamentos provenientes da Entidade Pública Contratante. Entrará no cálculo do VAL e servirá portanto para efeito de apreciação das propostas, mas proporcionará informação relevante também para efeitos de comparação de valores com o Custo Público Comparável (CPC). A taxa de actualização, na parte respeitante à taxa de rendibilidade esperada, tem aqui importância decisiva, na medida em que quanto mais elevada for menor será o VAL. Ou seja, um grau elevado de rendibilidade pretendido, poderá significar que se terá procurado extrair do investimento resultados proporcionalmente mais favoráveis do que aqueles que dele se obteriam em condições normais.

Cash flow ou fluxo de liquidez, sobre o qual vai incidir a taxa de actualização, designa a corrente de entradas e saídas, incluindo amortizações e provisões, de meios financeiros na empresa e a partir dela, durante um determinado exercício. O cash flow líquido, em cada ano e no somatório correspondente aos anos de vida do projecto resulta da diferença entre o

tante às Entidades Gestoras do Estabelecimento e do Edifício como contrapartida pelas prestações de saúde, pressupondo a verificação dos níveis de actividade descritos no Caderno de Encargos, bem como o mesmo Valor a pagar à Entidade Gestora do Edifício como contrapartida pelos serviços prestados (pontos 2. e 7. da Minuta da Proposta). Isto para além de outros elementos exigidos quanto a cada uma das duas entidades não públicas, como sejam, em sede de remuneração dos capitais, também a taxa de rendibilidade para o accionista (pontos 5. e 11. da Minuta), o valor dos investimentos previstos, incluindo também, quanto à Entidade Gestora do Edifício, o custo de construção do edifício hospitalar e a estrutura de financiamento das Entidades Gestoras.

O Caderno de Encargos prevê no seu artigo 37º que o prazo de exploração do Estabelecimento Hospitalar será de dez anos, sem prejuízo da sua renovação por períodos sucessivos até dez anos de duração cada um (n.º 1), não podendo no total (n.º 3) ultrapassar a duração de 30 anos, contados da data de assinatura do Contrato de Gestão, prazo este de 30 anos que é o prazo de exploração do edifício, estabelecido no artigo 46º do Caderno.

Quanto às remunerações da Entidade Gestora do Estabelecimento, incluirão elas basicamente as duas componentes correspondentes aos serviços clínicos efectivamente prestados e à disponibilidade de serviços hospitalares e uma outra relativa a ajustamentos a efectuar em função da prescrição de medicamentos pelo Hospital e adquiridos nas farmácias comunitárias. Serão objecto de deduções em função dos níveis de desempenho da Entidade Gestora (artigo 38º do Caderno de Encargos). A Entidade Gestora do Edifício será anualmente remunerada em função da disponibilidade do Edifício Hospitalar, com deduções a calcular em função dos níveis de desempenho dessa Entidade (artigo 66º).

- 8.1 Dos elementos acabados de formular podemos deduzir que, na avaliação dos dados relevantes em sede dos critérios b) e c), a Entidade Pública contratante dispõe de um elemento tendencialmente fixo constituído pelo CPC (Custo Público Comparável), que confrontará com as

cash flow de investimento e o cash flow de exploração; neste último se inserem, no caso, os pagamentos feitos pelo Estado pelos serviços prestados.

Para estas noções utilizámos além das obras mencionadas acima também as noções disponibilizadas em www.iapmei.pt/acessivel/ ("Finanças Empresariais – Avaliação de Projectos de Investimento").

propostas recebidas, propugnando por que os pagamentos que vier a realizar não se distanciem desse Custo de forma significativa. A melhor proposta nesta área específica será aquela que implique menor VAL esperado dos pagamentos do Estado. No equilíbrio de prestações que é inerente ao contrato, o VAL esperado dos seus pagamentos, e nele, entre outros elementos, também a taxa de rendibilidade esperada pelos concorrentes, permitir-lhe-á uma margem de negociação, tomando por referência o CPC. O VAL, que terá de ser indicado nas propostas, é, por estas razões, elemento cuja importância explicará a ponderação que foi conferida ao critério b) e mediatamente ao critério c).

Na apreciação da solidez da estrutura empresarial e financeira respeitante tanto ao Estabelecimento Hospitalar (subcritério c1) como ao Edifício Hospitalar (subcritério c2), em sede de análise do equilíbrio económico e financeiro de cada proposta, interfere a TIR⁹ para análise do nível de rendibilidade dos fundos próprios (TIR accionista real) e do nível de rendibilidade do projecto (TIR real do projecto) (v. págs. 459 e 477 de 637 do Anexo II ao Relatório, volume V).

É chegado o momento de acompanharmos as vicissitudes do procedimento, nos seus momentos mais directamente relevantes para a apreciação das questões a resolver.

V

9. Recebidas as quatro propostas, a Comissão de Avaliação procedeu à sua análise e produziu um exaustivo relatório, datado de 24 de Janeiro de 2005 (vol.s IV e V), que submeteu a audiência prévia por parte dos concorrentes.

Na Introdução (Capítulo 1., pág. 4 de 101, do “Relatório de Avaliação de Propostas para Efeitos de Audiência Prévia”, vol. IV), a Comissão, depois de se referir à qualificação das propostas, explica o caminho que seguiu na operação de selecção:

⁹ A TIR – Taxa Interna de rendibilidade – é um factor, expresso em uma percentagem, obtida por interpolação linear, que, uma vez conhecido o VAL, actua sobre o respectivo valor até o reduzir a zero. Apurada a percentagem da TIR, poderão fazer-se comparações «com o custo dos capitais globalmente utilizados pela empresa ou com o custo das fontes concretas de financiamento a utilizar no próprio projecto» - cfr. H. Caldeira Menezes, ob. cit., pág. 296.

«...foram as propostas dos concorrentes qualificados objecto de avaliação, que se dividiu em duas fases. Primeiro, a avaliação técnica descritiva de cada proposta, tal como consta do Anexo 2 ao presente Relatório. Depois, e com base na primeira, a avaliação comparativa das propostas, conforme se apresenta a partir do capítulo 4 [do Relatório].»

No Capítulo IV da Introdução – Avaliação - (pág. 15 de 101), a Comissão descreve da forma seguinte o respectivo conteúdo:

«O presente relatório de avaliação contém uma avaliação comparativa das propostas, efectuada por cada um dos critérios e subcritérios de selecção, com a justificação das pontuações obtidas em cada um desses critérios. Esta valoração pressupõe a descrição valorativa das propostas efectuada nos termos do Anexo 2, no qual se procedeu à sua apreciação numa perspectiva de preenchimento dos requisitos e critérios explicitados ao longo do procedimento. Com efeito, a pontuação atribuída a cada proposta tem por fundamento a verificação e valoração das mesmas efectuadas no referido Anexo 2, constituindo o presente relatório uma comparação das propostas entre si, justificativa da hierarquização dos concorrentes por cada critério e subcritério de selecção. Subjacente à apreciação de cada critério e subcritério está, por isso, sempre o juízo e fundamentação efectuados naquele anexo. Assim sendo, a avaliação das propostas e os juízos de valor numericamente expressos no presente relatório fundam-se no referido Anexo 2, constituindo ambos, para este efeito, um todo incindível.»

A consulta do referido Anexo 2 patenteia a análise das quatro propostas a que procedeu, uma por uma, e, quanto aos dois critérios b) (págs. 432 e segs. de 637) e c) (págs. 444 e segs. de 637), de acordo com idêntica estrutura expositiva, que faz preceder as referências a cada um das propostas de um texto de introdução, seguido da descrição e justificação dos ajustamentos introduzidos, finalizando com a indicação das incorrecções.

Quanto ao critério b), começou a Comissão por referir que no âmbito deste critério visou «apurar as propostas que melhor satisfazem o interesse público, em termos do volume de pagamentos e de minimização do esforço financeiro da Entidade Pública Contratante, medido através do Valor Actual Líquido esperado dos Pagamentos a efectuar pela Enti-

dade Pública Contratante, em cada uma das propostas» (pág. 432) e entendeu introduzir ajustamentos no VAL, sem contudo alterar os valores apresentados para a remuneração da Entidade Gestora do Estabelecimento, quanto a incorrecções que incidiam sobre a remuneração pela produção de serviços clínicos (nas modalidades de internamento e cirurgia de ambulatório, hospital de dia cirúrgico, urgência, e dias de internamento prolongado) e sobre a revisão de preços e diferencial de correcção, por razões que explicitou.

Concluiu, nesta parte (pág. 434 de 637), dizendo:

«Assim sendo, só uma nova ponderação por parte de cada um e de todos os concorrentes poderia permitir resolver as inconsistências verificadas. Neste critério, portanto, e relativamente à determinação do VAL para efeitos da sua aplicação, a avaliação, atendendo aos princípios enunciados, bastou-se com a comparação possível».

Quanto ao critério c), a Comissão assinalou (págs. 444 de 637) «que foi necessário proceder a ajustamentos para efeitos de avaliação», que justifica e mais à frente descreve, relativos a inconsistências com a documentação do concurso, com a informação constante das componentes da proposta e com a legislação fiscal aplicável (ponto 3.2.2.1., a pág. 445 e segs). Nesse contexto refere ainda que também teve em conta «os ajustamentos introduzidos no âmbito do critério b), com excepção apenas do ajustamento respeitante à percentagem de receitas a cargo de terceiros pagadores, que lhe é específico, pelas razões expostas».

Refere ainda que o subcritério c1. «tem como objectivo apreciar, no que respeita à Entidade Gestora do Estabelecimento Hospitalar: (i) o equilíbrio económico-financeiro da proposta base do concorrente; (ii) a robustez dos modelos de projecções apresentados pelos agrupamentos concorrentes face a alterações nas variáveis base do projecto; e (iii) a consistência global das propostas, nomeadamente no que se refere ao grau de aderência entre o modelo de projecção e os documentos da proposta, e ao rigor de cumprimento das regras concursais, contabilísticas e fiscais» (pág. 459 de 637). A Taxa Interna de Rendibilidade (TIR) accionista real prevista e a TIR real do projecto foram elementos tidos em conta nos cálculos respeitantes às primeira e terceira vertentes da análise deste subcritério. No respeitante ao subcritério c2. o discurso

prévio explicativo é idêntico, reportado porém à Entidade Gestora do Edifício (cfr. pág. 476 a 478 de 637).

O Relatório termina, no que designa como capítulo 10, simplesmente com uma “Tabela de avaliação resumo” (pág. 100 de 101, do Relatório de Avaliação de Propostas para Efeitos de Audiência Prévia, vol. IV) formada por um quadro de colunas nas quais se exprimem apuramentos quantitativos, do qual é possível extrair a pontuação atribuída aos concorrentes, que foi a seguinte:

Concorrente 1 :	6,02 pontos;
Concorrente 2 :	5,20 pontos;
Concorrente 3 :	3,81 pontos;
Concorrente 4 :	5,93 pontos.

No entanto, na parte final do capítulo introdutório (págs. 4 e 5 de 101) a Comissão exprime bem o sentido do seu trabalho:

«O presente Relatório de Avaliação expressa, portanto, o resultado global dessa avaliação, compreendendo especificamente a valoração e a pontuação resultantes da comparação entre as propostas em cada critério e subcritério, bem como, naturalmente, a hierarquização que daí resulta».

E logo na sequência esclarece:

«Importa salientar, no entanto, que o Relatório de Avaliação que agora se apresenta constitui, tão só, um mero projecto de Relatório Final de Avaliação. Tendo em conta a fase procedimental em que o presente concurso se encontra, o mesmo apenas serve para apresentar aos concorrentes a avaliação efectuada e respectivos resultados, pelo que a sua natureza preliminar, neste momento, tem por objectivo permitir que os concorrentes sobre ele se pronunciem em audiência de interessados».

10. Recolhidas e analisadas as respostas dos concorrentes, a Comissão elaborou novo documento, desta vez intitulado “Relatório Final de Avaliação de Propostas Após Audiência Prévia”, com data de 14 de Junho de 2005.

A Comissão começa por referir o relatório anterior no Capítulo designado por «Introdução» (págs. 3 e 4 de 21), salientando que o mesmo «apontava para uma hierarquia provisória [assim a classifica expressamente] dos concorrentes» apesar de nele terem sido identificados «problemas relativamente à aplicação do critério b) [...] e dos subcritérios c1 e c2...». E continua: «Com efeito, no anexo 2 ao Relatório, sob a epígrafe ajustamentos, foi evidenciado um conjunto de situações que afectava a aplicação dos critérios b) e c), designadamente «inconsistências internas das propostas que resultam da falta de coerência entre os vários elementos da proposta vertidos nas suas diferentes componentes» e «desconformidades que resultam de aspectos das propostas que são contrários a pressupostos imperativos do Caderno de Encargos». As situações identificadas deram, ou não, origem a ajustamentos no Valor Actual Líquido esperado dos pagamentos a realizar pelo Estado».

E acrescenta logo de seguida: «Considerou-se que, apesar das questões identificadas, dever-se-ia elaborar o relatório preliminar [está a referir-se ao primeiro relatório], com a subsequente audiência prévia, dando oportunidade aos concorrentes de conhecerem e se pronunciarem espontaneamente sobre os erros aí identificados para, posteriormente, se tomar uma decisão correcta sobre a questão».

Debruçando-se então sobre a situação após a audiência prévia, chega à conclusão de que «não houve contributos que permitissem uma reformulação das inconsistências e erros detectados. Ao invés, daí resultou, acrescidamente, um cenário de maior incomparabilidade, ficando a comparabilidade possível que a Comissão sustentara acentuada pela negativa». Enumera, descrevendo-os, os sete problemas que afectam a comparabilidade e, de forma impressiva, termina (pág. 14-15 de 21) o Capítulo 3 do Relatório:

«Isto significa, então, que o procedimento se pode bastar com uma comparabilidade possível para efeitos de realizar uma avaliação, mas também que a comparabilidade pode descer a um ponto em que, diferentemente, pode não ser suficiente para tomar uma decisão, designadamente quando as propostas estejam manifestamente desconformes com o Caderno de Encargos ou contenham inconsistências internas [falta de coerência entre os vários elementos das suas componentes, conforme transcrevemos algumas linhas atrás neste ponto 9.] que afectam a aplicação dos critérios de avaliação, não permitindo, deste modo, obter uma escolha que se conforme

com o interesse público que está subjacente ao procedimento concorrencial em causa».

Entende a Comissão (pág. 17) que:

«esta situação não permite escolher, por conseguinte, quais os dois concorrentes que devem passar à fase de negociação, com base na aplicação dos critérios de avaliação. Consequentemente, põe em causa o interesse público subjacente a uma parceria público-privada, pois aquele interesse, se pressupõe a obtenção de uma boa proposta para a Administração Pública, pressupõe igualmente que o processo que conduza a essa opção consiga reflectir nos seus termos a melhor escolha.

Em suma, a insustentabilidade da comparabilidade possível, avaliada após a audiência dos interessados, impossibilita um juízo correcto sobre quais as propostas a seleccionar para a fase da negociação».

A proposta de decisão que formula a final é do seguinte teor:

«Assim, a Comissão de Avaliação das Propostas, tendo em conta os fundamentos aduzidos, propõe à consideração dos Senhores Ministros de Estado e das Finanças e da Saúde a declaração de inaceitabilidade das propostas com fundamento na verificação de desconformidades de todas as propostas com o Caderno de Encargos que afectam irremediavelmente a sua comparabilidade» (pág. 18).

No último Capítulo deste Relatório, intitulado “Sequência do Procedimento”, vem a Comissão considerar que, «mantendo-se os pressupostos que determinaram o início do processo de parceria público-privada para o Novo Hospital de Loures deve admitir-se a possibilidade de iniciar novo procedimento. Este novo procedimento deve manter no essencial os pressupostos dos documentos concursais, apenas com pequenas modificações que incorporam a experiência adquirida com os vários procedimentos».

Na sua óptica são possíveis duas soluções: ou «o início de um procedimento totalmente novo», ou «a abertura de um procedimento restrito aos concorrentes que apresentaram proposta em Loures e cujas propostas foram qualificadas».

11. Atendendo a que neste Relatório, o segundo, de 14 de Junho de 2005, se continha «um projecto de decisão final» com «um sentido diferente da anterior¹⁰ e novos elementos e argumentos»¹¹, a Comissão decidiu submetê-lo a nova audiência prévia.

Os concorrentes apresentaram alegações e o novo, terceiro e último relatório, foi elaborado, com data de 5 de Setembro de 2005, tendo por destinatários os Ministros de Estado e das Finanças e da Saúde, que se conclui pela Proposta cuja apreciação é objecto do Parece¹².

Não são de monta as diferenças entre este e o Relatório anterior.

No Capítulo 2, impressivamente intitulado Da comparabilidade possível à falta de comparabilidade suficiente, reproduzindo argumentação já antes apresentada, acrescenta uma síntese dos problemas adicionais trazidos pelos concorrentes em audiência prévia e que versam sobre: «1. O valor de reversão dos activos; 2. Os diferentes prazos de abertura do Edifício e do Estabelecimento Hospitalar; 3. A previsão de receitas do serviço de estacionamento e gestão de trânsito incorrectamente calculadas» (pág. 8 de 22). Igualmente, a pág. 16, aprofunda a fundamentação da sua proposta, que formula em termos próximos daquela que já constava do Relatório anterior, mas com um aditamento relevante, e que é do seguinte teor:

«Assim, a Comissão de Avaliação das Propostas, tendo em conta os fundamentos aduzidos, propõe à consideração dos Senhores Ministros de Estado e das Finanças e da Saúde a declaração de inaceitabilidade das propostas com fundamento na verificação de desconformidades/inconsistências de todas as propostas com o Caderno de Encargos que afectam irremediavelmente a sua comparabilidade¹³ e ainda no interesse público que está subjacente à escolha das duas melhores propostas para efeitos de negociação que se tornou impossível em virtude daquelas desconformidades e

¹⁰ Reporta-se aqui ao Relatório de 24 de Janeiro de 2005. Diga-se, porém, em abono da verdade, que neste não era propriamente formalizada uma decisão, conforme resulta das transcrições a que procedemos no ponto 9, que antecede.

¹¹ Conforme é referido a pág 4 de 22 do novo e terceiro Relatório.

¹² Pondo ele termo à fase procedimental da audiência prévia, não foi, naturalmente, submetido a mais uma audiência prévia.

¹³ Até este ponto a proposta é de teor igual ao do projecto de decisão constante do segundo Relatório submetido a audiência prévia. O texto que se segue constitui um aditamento. Mais à frente esta circunstância será objecto de apreciação.

inconsistências de acordo com o disposto no nº 2 do artigo 11º do Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril e o previsto no nº 4 do artigo 13º do Decreto-Lei nº 185/2002, de 20 de Agosto».

E novamente, com alterações mínimas de redacção, retoma a sugestão de sequência, manifestando-se favorável ao segundo termo da alternativa:

«Portanto, face ao quadro legal a declaração de inaceitabilidade das propostas poderá ser acompanhada de uma iniciativa tendente a iniciar um novo procedimento restrito que salvaguarde os interesses em causa. Tanto o sector público como o sector privado actuaram empenhadamente para o êxito da parceria, sendo necessário revitalizar o processo através de um novo procedimento, a manter, na óptica do Estado, as condições para prosseguir os objectivos da mesma parceria» (pág. 21 de 22).

Mais acrescenta um anexo à proposta «como resposta aos pontos mais importantes das referidas alegações [dos concorrentes] e do referido parecer [reporta-se a um parecer junto por um dos concorrentes] [...] e que dela faz parte integrante e constitui igualmente sua fundamentação». O anexo termina com a seguinte conclusão:

«As alegações dos concorrentes, por todos os motivos acima explicitados, não são aptas a provocar uma alteração da proposta da Comissão relativamente ao Relatório final onde se propõe a exclusão de todas as propostas por inaceitabilidade. De facto, os concorrentes que nesta fase de audiência prévia vieram apresentar alegações no sentido de não existirem, ou de serem desvalorizáveis, os problemas detectados nas respectivas propostas, não lograram fazer tal demonstração.

Nesta conformidade, entende a Comissão que é de manter o projecto de decisão submetido à audiência prévia.»

VI

11. A declaração de inaceitabilidade, se vier a ser aprovada, conclui a instrução do processo ou, se preferirmos, a fase de selecção das propostas dos concorrentes e põe termo ao procedimento antes do fecho para o

qual tende através de aquisições sucessivas, que é a decisão sobre a adjudicação seguida da formação do contrato, ou, porventura, se assim for determinado em sede própria, implicará a abertura de um novo procedimento, se vier a ser atendida, em algum dos perfis apresentados, a sugestão de sequência adiantada pela Comissão.

É sobre a proposta da Comissão que teremos de nos pronunciar. As questões a analisar comportam desde logo duas secções: de um lado, aquela que diz respeito à proposta de declaração de inaceitabilidade; de outro a que tem por objecto a sugestão de sequência a dar a essa declaração.

Na primeira secção é possível discriminar três grupos de questões. No primeiro, alinhar-se-ão aspectos que se reportam ao percurso algo singular, reconheça-se, que teve a audiência prévia e à instrução que imediatamente a precedeu. Interessa saber se a proposta da Comissão estará inquinada por vícios anteriores susceptíveis de se terem transmitido à decisão que sobre ela vier a recair. Passar-se-á depois à proposta propriamente dita, com análise dos respectivos pressupostos de facto e de direito, e finalmente da respectiva fundamentação que os expressa.

O artigo 34º do Programa de Procedimento permite que nos situemos no envolvimento jurídico do concurso em que é produzida a proposta e, por essa razão, será conveniente reproduzi-lo, na parte que directamente interessa à economia do parecer:

«Artigo 34º

Tramitação da selecção

I - A comissão de avaliação das propostas deve elaborar relatório fundamentado no qual proporá:

- a) A exclusão dos concorrentes que não foram qualificados;
- b) A exclusão das propostas que considere inaceitáveis por não cumprirem as normas imperativas do Caderno de Encargos, sem prejuízo do disposto no nº 10 do artigo 15º;
- c) A classificação e hierarquização das propostas, com indicação dos concorrentes seleccionados para a negociação;
- d) A não adjudicação se, após a aplicação dos critérios e factores de selecção, a proposta hierarquizada em primeiro lugar não permitir a obtenção de um resultado final que preencha os requisitos exigidos no Decreto-Lei nº 185/2002, de 20 de Agosto, e pelo Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril, para o estabe-

lecimento de parcerias público-privadas, em termos de economia, eficiência e eficácia, bem como de suportabilidade financeira.

2 - São seleccionados para a negociação dois concorrentes.

3 - O relatório fundamentado referido no nº 1 do presente artigo deverá ser notificado pela comissão de avaliação das propostas aos concorrentes para efeitos de audiência prévia escrita.

4 - Os concorrentes têm 15 dias para apresentarem as suas alegações sobre o relatório a que se refere o número anterior.

5 - O relatório, com ponderação das observações feitas em sede de audiência prévia pelos concorrentes, é enviado aos Ministros das Finanças e da Saúde, para aprovação conjunta.

6 - O relatório, no que se refere à alínea d) do nº 1, deve invocar as razões pelas quais a fase de negociação das propostas não permitiria alcançar os objectivos da parceria.

7 - Os concorrentes são notificados do acto de aprovação do relatório a que se refere o nº 1 do presente artigo e respectivos fundamentos.

8 -»

Temos em mãos um relatório elaborado no fim das operações de selecção, que não propõe a exclusão de concorrentes por não terem sido qualificados (alínea a) do nº 1) – todos o foram –, mas que propõe a exclusão, não de algum ou alguns dos concorrentes, mas de todos, por inaceitabilidade das suas propostas (alínea b)¹⁴ do nº 1), sem classificação nem hierarquização das propostas (alínea c) do nº 1), o que exclui a aplicação ao caso da alínea d) e do nº 6. Não há lugar à negociação prevista no nº 2 do artigo porque a mesma pressupõe classificação e hierarquização das propostas, o que não se verificou, e os n.os 3 e 4 já foram objecto de aplicação. O relatório está pendente de aprovação (nº 5), após a qual, se tiver lugar, se seguirá a aplicação do disposto no nº 7.

13. Antes de avançarmos nos adequados desenvolvimentos justifica-se, porém, uma observação prévia.

O Conselho Consultivo pronuncia-se restritamente sobre “matéria de legalidade”, nos termos do artigo 37º, alínea a), do Estatuto do Ministé-

¹⁴ O nº 10 do artigo 15º, para o qual remete esta alínea b), prescreve que não serão admitidas propostas alternativas. Como nenhuma foi apresentada nestes termos, a parte final da alínea não tem de ser aplicada como fundamento de exclusão de alguma proposta.

rio Público¹⁵. Quer isto dizer que estão fora do domínio de apreciação juízos sobre matéria sujeita a prova, no caso, designadamente, sobre os cálculos e apreciações fundadas em critérios de ordem técnica que precederam e em que se baseou o exame da Comissão de Avaliação.

Tal não objectará, no entanto, a que sejam utilizados os resultados e conclusões extraídos desses cálculos, caso não se vislumbrem razões para os questionar. À instrução do procedimento administrativo preside o princípio do inquisitório (artigo 56º do Código do Procedimento Administrativo), mas não é crível que tenham escapado à análise dos interessados, de cujas alegações nas duas audiências prévias dispomos, elementos decisivos ou sequer relevantes, susceptíveis de os infirmar, até porque o concurso é altamente complexo e exaustivo nos seus requisitos, exigindo as propostas uma capacidade organizativa e apoio especializado que não estão ao dispor do empreendedor comum. A audiência prévia permite, é essa uma das suas finalidades primordiais, que os particulares apreciem os resultados da instrução, designadamente considerando provados ou não provados determinados factos relevantes para a decisão final¹⁶.

Quanto mais propriamente aos juízos que venham a recair sobre esses mesmos cálculos, uns continuarão a manter a mesma natureza técnica se se exprimirem em termos quantitativos mas como resultado final de operações próprias do ramo de saber que é a análise financeira. E de algum modo assim será também quanto a juízos de avaliação qualitativa, ainda que expressados em termos numéricos, assim, por exemplo, no caso do presente concurso, quanto à valoração de zero a dez atribuída a cada um dos cinco critérios para pontuação das propostas apresentadas neste concurso. Também neles se exprime um grau de discricionariedade em sentido próprio, isto é, reconhecida e fundamentada na lei, que em princípio será de salvaguardar. Por essa razão, no nosso exame quanto a estes pontos só terão de ser tidos em conta erros objectivos ou manifestos, se vierem a patentear-se.

¹⁵ Neste sentido, v. os Pareceres nº 41/2002, de 28 de Setembro de 2002 (publicado em Diário da República, II Série, nº 225, de 28 de Setembro de 2002), nº 43/2002, de 14 de Agosto de 2002 (publicado em Diário da República, II Série, nº 251, de 30 de Outubro de 2002) e, inéditos, os Pareceres nos. 70/2002, de 14 de Julho de 2004, e 109/2002, de 20 de Novembro de 2003.

¹⁶ Neste sentido, Diogo Freitas do Amaral, Curso de Direito Administrativo, vol. II, Coimbra, Almedina, 2001 (com reimpressões posteriores), pág. 319.

Por esta ordem de ideias - e sem que a nossa análise possa ser entendida como tendo natureza, e, menos ainda, valor de exame pericial - nos orientaremos a respeito do esclarecimento que nos é pedido quanto a aferir se, «de acordo com todos os elementos relevantes para o procedimento de concurso público referido, estão realmente verificados os problemas (inconsistências internas das propostas e desconformidades com Caderno de Encargos) apontados pela Comissão às propostas dos concorrentes e descritos no relatório final»¹⁷.

Fique, aliás, assinalado que, para a efectivação dos cálculos de análise financeira, a própria Comissão se rodeou de consultores técnicos, conforme refere¹⁸. Acresce que não nos foram fornecidas as propostas dos concorrentes, o que indicia que não se terá pretendido propriamente a revisão dos trabalhos da Comissão¹⁹.

14. Conforme se deixou descrito, a Comissão elaborou um primeiro relatório contendo «uma comparação das propostas entre si, justificativa da hierarquização dos concorrentes por cada critério e subcritério de selecção» (ponto 9 supra). Submeteu-o a audiência prévia e concluiu, no novo relatório que elaborou e depois submeteu a nova audiência prévia, que deveria propor a inaceitabilidade das propostas. Entendendo que desta audiência não tinham resultado fundamentos para alterar as conclusões obtidas, apresentou para aprovação o Relatório Final de 5 de Setembro de 2005 «com ponderação das observações feitas em audiência prévia pelos concorrentes» como manda o n.º 5 do artigo 34.º do Programa. Nele identifica nove incorrecções contidas em todas as propostas que correspondem a violações do Caderno de Encargos e reitera a proposta de declaração de inaceitabilidade.

De acordo com a ordenação referida no ponto 12. supra, o exame a que vai proceder-se começará pelas questões procedimentais. Só por si, aquelas que foram suscitadas, a procederem, inquinariam a decisão final. No entanto, as objecções formuladas vão mais longe, no sentido de que, caso não tivesse ocorrido violação de normas e princípios pro-

¹⁷ É transcrição parcial do primeiro quesito da consulta.

¹⁸ No ponto 4.2., a pág. 15 de 101, do Relatório de Avaliação de Propostas para Efeitos de Audiência Prévia (vol. IV)

¹⁹ Para além de o Conselho Consultivo não ter de dispor dos meios técnicos necessários para o efeito, o exame das propostas implicaria atrasos incompatíveis e incompatíveis com a urgência solicitada.

cedimentais, pelo menos teriam sido criadas condições para obviar a que tivessem vindo a registar-se erros nas propostas com violação de normas de fundo contidas no Caderno de Encargos. Nestes dois aspectos se situa boa parte do fulcro da argumentação dos concorrentes.

Debrucemo-nos então em primeiro lugar sobre os aspectos concernentes à audiência prévia²⁰, relativamente à qual se contesta que as alegações ou pronúncias sejam o meio próprio para, por iniciativa dos interessados, estes corrigirem deficiências ou erros das propostas ou para fornecerem esclarecimentos sobre as mesmas; pelo contrário, na audiência, trata-se de assinalar erros ou deficiências do projecto de decisão. Esclarecimentos sobre deficiências ou erros das propostas teriam tido oportunidade de ser solicitados, e acolhidos se ao caso coubesse, na fase de instrução anterior à elaboração do, ou, no caso concreto, dos dois relatórios que foram objecto de audiência.

- 14.1 A audiência enxerta na instrução, que, no entanto, não perde por isso a natureza inquisitória que lhe é própria, um elemento de contraditório que contribui para que a decisão seja plenamente informada nos seus pressupostos de facto, e de direito também, com ponderação dos elementos que os interessados trarão ao processo. Em alguma medida²¹, compele a Administração a assumir a posição de parte, sobretudo tendo em conta que é diligência obrigatória que não pode ser esquivada e que, no caso, a decisão não cabe à entidade instrutora. Esta terá de preparar a respectiva proposta, «com ponderação das observações feitas em sede de audiência prévia pelos concorrentes» (artigo 34º, nº 5, do Programa): os interessados, aos quais são dados a conhecer «todos

²⁰ V. sobre a matéria, entre outros, os Pareceres nºs 142/2001, de 14 de Fevereiro de 2002, publicado em Diário da República, II Série, nº 184, de 10 de Agosto de 2002, e nº 37/2002, de 23 de Outubro de 2003, inédito.

Na doutrina o tratamento monográfico do instituto poderá ser visto, entre outros, em Pedro Machete, *A Audiência dos Interessados no Procedimento Administrativo*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 1995, e David Duarte, *Procedimentalização, Participação e Fundamentação: Para uma Concretização do Princípio da Imparcialidade Administrativa como Parâmetro Decisório*, Coimbra, Almedina, 1996.

²¹ Em alguma medida porque «a Administração não é “parte” no procedimento administrativo». «A Administração é “senhora” do procedimento administrativo e, por isso, detém o respectivo poder de direcção. [...]A Administração também não se encontra em pé de igualdade com os demais intervenientes ainda que, nos casos de formalização, tenha de respeitar os seus direitos. Só que direitos procedimentais não implicam igualdade procedimental, tal como os direitos processuais das partes não implicam igualdade com o juiz», conforme se exprime Pedro Machete, *ob. cit.*, pág. 78-79.

os aspectos relevantes para a decisão, nas matérias de facto e de direito» (artigo 101º do Código do Procedimento Administrativo, doravante referido por CPA) deverão ser «informados sobre o sentido provável da decisão final» (artigo 100º nº 1), isto sem prejuízo de obviamente vir a ser ainda a Administração quem decide.

Neste contexto, «as alegações ou pronúncias dos particulares são declarações de ciência em que estes formulam o seu juízo valorativo dos interesses em presença no procedimento e apreciam os resultados da instrução, designadamente considerando provados ou não provados determinados factos relevantes para a decisão final»²². A não consideração desses elementos por irrelevância ou improcedência não invalida a decisão posterior, tal como esta não é inválida se, por exemplo, o interessado se tiver absterido de participar na audiência. Como também não será inválida se o órgão decisor entender adoptar decisão de sentido contrário àquela cujo projecto lhe foi proposto pela entidade instrutora e por ela submetido a audiência prévia²³.

No procedimento administrativo, terminada a instrução, o poder de decisão final, por mais importante e significativa que possa ser a audiência prévia que antecedeu a formulação de uma proposta de decisão, permanece intocado²⁴.

Mas também o projecto de decisão, ou a simples indicação de possível orientação apresentados na primeira audiência pela entidade instrutora, como ocorreu no presente caso, não têm a virtualidade de vincular o órgão instrutor quanto ao sentido de proposta de decisão final na

²² Nestes termos Diogo Freitas do Amaral, ob. cit., pág. 319.

²³ O Autor acabado de citar coloca a hipótese a págs. 321-322 da obra referida, sublinhando que «a decisão preliminar do instrutor não pode obrigar o órgão competente para a decisão a decidir num sentido favorável ao particular [nos casos em que a audiência não tiver de se realizar nos termos do artigo 103º, nº 2, alínea b), do CPA] nem pode privar o interessado do seu direito à audiência prévia». Mas «se o órgão instrutor ouviu o interessado, é óbvio que o órgão competente para a decisão pode, sem mais problemas, optar livremente entre uma decisão favorável e uma decisão desfavorável ao interessado».

²⁴ «Um projecto de decisão não é ainda a própria decisão. Pode ser acolhido totalmente na decisão, como alterado para mais, para menos, ou até completamente abandonado. E nisso alguma responsabilidade terá o interessado.

[...] Portanto, ainda que o sentido não se altere, e mesmo que o seu conteúdo permaneça inalterado na decisão final, o projecto de decisão, enquanto tal, não deixa de ter essa marca de provisoriiedade e de precariedade», conforme se lê no Acórdão nº 01049/04, de 16 de Novembro de 2004, da 2ª Subsecção do STA, acessível através da base de dados da DGSI, Acórdãos do STA.

sequência de nova audiência que tiver entendido levar a cabo. É que a instrução é dominada pelo princípio do inquisitório, própria do procedimento administrativo e justificado pela indisponibilidade dos interesses públicos em jogo, nessa fase também titulados pela entidade instrutora.

Não colhe, assim, argumento contrário que defenda que só seria de admitir a elaboração de um novo Relatório, que no caso foi seguido de nova audiência prévia, se tal fosse exclusivamente motivado por factos novos que não tinham sido objecto de ponderação pela Comissão de Avaliação no primeiro Relatório. Mesmo que não tivessem sido detectados novos elementos de facto – e foram – nada obstará à elaboração de um novo Relatório com diferente proposta de decisão. E também não colhe argumentar com o nº 2 do artigo 101º do Decreto-Lei nº 59/99 de 2 de Março, Regime Jurídico das Empreitadas Públicas (REOP), nem com o artigo 108º, nº 2, do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho. Refere-se nessas normas que os concorrentes se pronunciarão em audiência sobre o projecto de decisão final, mas antes de esta ser proferida pela entidade competente, nos termos do nº 1 de cada um desses artigos. Ainda que as normas invocadas fossem aplicáveis no presente concurso, os concorrentes puderam pronunciar-se em audiência sobre o projecto de decisão final de que foram notificados com o segundo Relatório.

Por outro lado, ao interessado é atribuída a faculdade de participar na audiência e está na sua disponibilidade assinalar então incorrecções detectadas na instrução. Mas tal faculdade não apaga o ónus inicial que sobre ele – e, no caso, sobre todos e cada um dos concorrentes – impende, de, logo na apresentação da sua pretensão, consubstanciada na proposta num procedimento concursal, formular esta nos termos e com respeito de todas as exigências pré-estabelecidas no Programa de Procedimento e no Caderno de Encargos. Se porventura não tiver corrigido ou suprido erros, omissões ou incongruências na fase de instrução ou ainda em sede de audiência – na medida do que lhe for permitido pelas normas do concurso – os efeitos jurídicos dos vícios existentes não poderão ser imputados, em princípio, a alguma falta da Comissão de Avaliação merecedora de censura.

- 14.2 No primeiro relatório, conforme se assinalou no ponto 9. supra, a Comissão referiu que nele se continha uma comparação das propostas

«justificativa da hierarquização dos concorrentes». Não referiu que submetia a audiência um projecto de decisão, antes e apenas «um mero projecto de Relatório Final de Avaliação», embora apresentasse uma tabela com valoração e pontuação de propostas, em que não se surpreenderia uma opção pela inaceitabilidade.

Nem por isso, porém, os interessados se poderiam entender impedidos, nesse momento, de questionarem os factos e análises em que se baseara a Comissão, impugnando-os ou relevando elementos não considerados que fizessem parte das suas propostas, isto é, sem ultrapassarem os limites impostos pela imodificabilidade das mesmas. É que, além do que fica dito, foi-lhes transmitido que a «natureza preliminar [do Relatório] [...] tem por objectivo permitir que os concorrentes sobre ele se pronunciem em audiência de interessados». E, em concreto, quanto ao critério b), com implicações directas nos dois subcritérios c1 e c2, a Comissão deixou uma chamada de atenção para aspectos relevantes no juízo que formulara ao referir que «assim sendo, só uma nova ponderação por parte de cada um e de todos os concorrentes poderia permitir resolver as inconsistências verificadas» (pág. 434 de 637, do Anexo 2 ao Relatório de 24 de Janeiro de 2005, vol. V).

A Comissão, após novo exame, inverteu o sentido da proposta, mas sobre o seu novo e diferente entendimento teve o cuidado de proceder a segunda audiência prévia, explicitando então que tinha chegado a um «projecto de decisão final» e não já a um «mero projecto de Relatório Final de Avaliação» (sublinhados nossos) como tinha dito no primeiro Relatório de 24 de Janeiro. Como já ficou referido, após as respostas dos concorrentes na nova audiência, mantiveram-se irresolvidos os problemas antigos e acrescentaram-se novos, segundo diz a Comissão.

Concede esta que, relativamente ao primeiro Relatório, «entendia que se não existissem factos novos a decisão não teria este desfecho» (pág. 9 de 45 da “Análise das Alegações”) – ou seja o desfecho vertido na proposta agora em exame. Também refere que não se tratava, quanto à segunda audiência, de «pedir esclarecimentos [...] mas antes e naturalmente, de os concorrentes contestarem os erros que o órgão instrutor apontou à sua propostas» (pág. 36 de 45 do mesmo documento), ou de a própria contradição ao projecto de decisão gerar «um cenário de avaliação posterior em que a proposta esteja de acordo com os conteúdos normativos concursais a que se deve submeter» (pág. 4 de 45).

Ocorreu, com efeito, uma viragem de orientação de 180 graus; no entanto, o certo é que ela não se tornou definitiva sem que os interessados sobre ela se tivessem podido pronunciar.

O que acaba de se dizer, por sua vez, afasta o cabimento de uma eventual violação do princípio da boa fé, imputável à circunstância de os concorrentes mais bem classificados no primeiro Relatório terem sido, por isso mesmo, levados a descurar o esclarecimento das desconformidades e inconsistências das suas propostas, com ocultação das verdadeiras intenções da Comissão²⁵. O argumento porém só gozaria de alguma viabilidade se não tivesse ocorrido uma posterior audiência, com apresentação de uma proposta de decisão contrária às intenções primeiramente manifestadas. E, de facto, os concorrentes dispuseram, pelo menos, de duas oportunidades para rebaterem, no seu próprio interesse, os fundamentos dos erros que lhes foram apontados.

- 14.3 A audiência terá lugar «concluída a instrução», nos termos do n.º 1 do artigo 100.º do CPA e poderá entender-se, por isso, que no momento da notificação do primeiro Relatório a instrução teria terminado; em consequência, a elaboração de um novo Relatório teria sido, além de supérflua, eventualmente ilegal por violação da lei.

Tal dedução, todavia, ignora a previsão do artigo 104.º do Código, segundo o qual «após a audiência, podem ser efectuadas, officiosamente ou a pedido dos interessados, as diligências complementares que se mostrem convenientes». E efectivamente «é bom que se tenha previsto expressamente a existência de uma fase posterior à audiência dos interessados, pois esta (ou qualquer outra circunstância) pode ter trazido ao procedimento factos, questões e provas que nela não tivessem sido (adequadamente) considerados pelo instrutor»²⁶, conforme se pode ler em comentário esclarecedor ao artigo 110.º.

²⁵ Segundo um dos concorrentes, «dever de fundamentação tinha ainda a Comissão, caso persista em olhar para o primeiro relatório como meramente experimental ou simulado. Porque, se assim for, será forçoso concluir que a Comissão de Avaliação terá optado, em sede de Relatório de Avaliação, por ocultar dos concorrentes aquela que era a sua verdadeira intenção, gerando nos concorrentes [...] a convicção de que a comparação das propostas era possível» (cfr. pronúncia do concorrente CGH, fls. 21, vol. VII).

²⁶ Cfr. Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e João Pacheco de Amorim, Código do Procedimento Administrativo. Comentado, 2.ª ed. (5.ª reimp. da ed. de 1997), Coimbra, Almedina, 2005, pág. 467.

Um dos sentidos relevantes da norma citada será precisamente o de que o legislador terá tido presente que as observações, dúvidas e impugnações, «os factos, questões e provas» adiantados pelos interessados, poderão valer, não só como esclarecimentos das suas propostas, mas também suscitar a reabertura da instrução, oficiosamente, ou a pedido que nada impede seja formulado nas alegações ou pronúncias dos interessados. Verdadeiramente, a instrução só se poderá considerar fechada quando o procedimento é transferido da instância de instrução para a instância de decisão.

É ainda no decurso da instrução que a Comissão «pode convidar qualquer concorrente para, no prazo de dez dias contados da notificação desse convite, proceder à apresentação de elementos cuja falta prejudique a compreensão da proposta e que não devessem ter sido entregues com as propostas, não podendo, contudo, resultar alteração dos termos da mesma»²⁷, nos termos do nº 6 do artigo 33º do Programa.

No presente caso, a Comissão não tomou a iniciativa de instar formal e especificamente os concorrentes a vir ao procedimento a fim de tomarem posição sobre as incorrecções e erros detectados nas propostas. Há que aceitar que não tenha agido neste sentido. A Comissão, como se verá no ponto 16., deparou com erros que contendiam com exigências resultantes de normas imperativas do Caderno de Encargos, a cuja correcção entendeu não poder proceder sem violação do princípio da intangibilidade, por envolverem ou pressuporem uma diferente opção que só os concorrentes poderiam tomar com alteração das propostas, mas esta alteração, por sua vez, estava-lhes vedada, por força do disposto na norma transcrita. O convite à apresentação de elementos, nesse contexto, mostrar-se-ia desprovido de utilidade.

15. A previsão, no presente concurso, de uma fase posterior à da selecção, que seria a fase da negociação, foi invocada como meio de, nessa fase, haver ocasião para o suprimento de erros e incorrecções por parte dos concorrentes interessados. Não repugna que o princípio da intangibili-

²⁷ Corresponde ao nº 3 do artigo 36º do modelo de programa de procedimento anexo ao Decreto Regulamentar nº 10/2003, de 28 de Abril, embora com a diferença de nesta última norma se referir a não admissibilidade de alteração dos termos essenciais da mesma proposta.

dade²⁸ das propostas sofra quebra em concursos nos quais a escolha do contratante privado siga o modelo da negociação. «Com a entrega das respectivas propostas os concorrentes ficam vinculados a elas e, conseqüentemente já não as podem retirar ou alterar até que seja proferido o acto de adjudicação ou até que decorra o prazo da respectiva validade. Isto, salvo, naturalmente, o caso dos concursos por negociação», conforme refere Freitas do Amaral²⁹.

A negociação, em percurso sem sobressaltos, suceder-se-ia à selecção das propostas. A ela seriam admitidos os dois concorrentes mais bem classificados (artigo 34º, nº 1, alínea c), e nº 2). Se no presente caso fosse excepcionado o princípio da intangibilidade, registar-se-ia a não relevância de determinadas deficiências registadas nas propostas e a admissibilidade destas à fase seguinte restrita a dois concorrentes. A hipótese é liminarmente excluída por uma declaração de inaceitabilidade de todas as propostas, que é aquela que se encontra em apreciação.

A situação com que estamos confrontados não corresponderá àquela que vem configurada pelo Autor citado: estamos perante um concurso regido por normas derogatórias do regime e dos modelos gerais enunciados pelo Código do Procedimento Administrativo. Não é um concurso de negociação³⁰ de propostas com ou sem publicação prévia de anúncio, consentida pelo artigo 182º do CPA, nem de procedimento alternativo consentido pelo artigo 3º do Decreto Regulamentar nº 10/2003, de 28 de Abril. Estamos, pelo contrário, perante um concurso cujas regras combinam a livre apresentação de candidaturas, característica do regime do concurso público, com a qualificação (e selecção) operada sobre propostas concretas (o que não corresponde ao perfil dos concursos limitados por prévia qualificação do artigo 3º do Decreto Regulamentar citado) e que só depois da selecção inserem na escolha do co-contratante uma fase de negociação.

Compreende-se que a negociação, nesta configuração legal, não parta do zero. Ela realiza-se com base em tudo aquilo que foi até então adqui-

²⁸ Sobre o princípio da intangibilidade das propostas v. os Pareceres nºs 152/2002, de 16 de Janeiro de 2003 e 36/2005, de 28 de Abril de 2005, publicados no Diário da República, II Série, nº 38, de 14 de Fevereiro de 2003, e nº 101, de 25 de Maio de 2005, respectivamente.

²⁹ Ob. cit., pág. 583, em que A. cita Mário Esteves de Oliveira/Rodrigo Esteves de Oliveira, Concursos e outros Procedimentos da Adjudicação Administrativa..., pág. 119.

³⁰ A temática da negociação em concursos públicos foi também abordada no Parecer nº 35/2005, de 30 de Junho de 2005, publicado no Diário da República, II Série, nº 1185, de 26 de Setembro de 2005.

rido, ou seja, em um Caderno de Encargos prévio à abertura, em propostas apresentadas cuja conformidade com o mesmo Caderno foi verificada e, depois, com base em duas propostas seleccionadas de entre as várias apreciadas, com vista à sua avaliação global, com hierarquização, «para efeitos de iniciar a discussão da minuta de Contrato de Gestão com o concorrente cuja proposta ficou classificada em primeiro lugar» (artigo 39º, nº 1, do Programa).

É por essa razão que os melhoramentos e aperfeiçoamentos das propostas obtidos em negociação «não poderão ainda violar as disposições imperativas do caderno de encargos», «não poderão redundar em condições menos vantajosas para a entidade pública contratante do que as que inicialmente foram apresentadas pelo concorrente» e «não poderão acolher ou incorporar soluções contidas nas propostas de outros concorrentes», segundo o que dispõe o nº 2 do artigo 38º do Anexo ao diploma que aprova as condições gerais dos procedimentos prévios à celebração dos contratos de gestão para o estabelecimento de parcerias em saúde, que é o Decreto Regulamentar nº 10/2003, de 28 de Abril, com correspondência no nº 2 do artigo 36º do Programa.

Na óptica do regime por que se pauta o presente concurso, sem uma base obtida por acrescentamentos sucessivos e irreversíveis, definitiva nesse sentido, sem um aquis configurado nos termos descritos, não é possível transferir para a negociação a consolidação dos elementos que não foi conseguida na selecção. Entender a negociação como oportunidade para sanar incorrecções seria admitir a subversão das regras do presente procedimento e do sentido que a elas preside e não poderá o princípio do favor do concurso³¹ obliterar a valência de normas excludentes, fundadas no respeito pelo princípio da concorrência que preside a este procedimento concursal, inclusivamente na fase da negociação; só depois de garantido o valor primeiro e primário da igualdade na concorrência poderá o favor do concurso ser chamado a actuar³².

³¹ V. as considerações formuladas sobre este princípio no Parecer nº 95/2002, de 24 de Outubro de 2002, publicado no Diário da República, nº 292, de 18 de Dezembro de 2002 (aí editado com o nº 95/2000, depois corrigido no Diário da República, II Série de 3 de Fevereiro de 2003).

³² A Comissão tece algumas considerações a propósito da negociação que mais à frente, a propósito da falta de comparabilidade como fundamento de inaceitabilidade das propostas, serão vistos noutra perspectiva:

«No caso de procedimentos em que existe a possibilidade de estabelecer novas condições em virtude da existência de uma fase de negociação – como no caso do procedimento em apreço – pretende-se com a comparação permitir escolher as duas melhores propostas para

VII

16. Passemos agora à análise dos termos da proposta de inaceitabilidade³³ e retomemos o último Relatório, o de 5 de Setembro de 2005, lembrando que, na terminologia adoptada pela Comissão, desconformidades significam desvio ou desrespeito de pressupostos imperativos do Caderno de Encargos e inconsistências significam casos de falta de coerência entre os vários elementos em que se decompõem as propostas e nestas compreendidos.

No já referido³⁴ Capítulo intitulado «Da comparabilidade possível à falta de comparabilidade suficiente», a Comissão começa por historiar os antecedentes do Relatório, referindo os ajustamentos que entendera ser-lhe consentido introduzir nas propostas, com exclusão de outros, em matéria do critério b) (pág. 5 a 6 de 22).

Diz depois (pág. 7 a 9 de 22) que «em sede de audiência prévia não surgiram, por parte dos concorrentes, reais contributos para resolver os problemas identificados, designadamente quanto aos erros que atingiam a comparabilidade das propostas». E acrescenta que, «em primeiro lugar, os concorrentes concordaram com a maioria dos ajustamentos efectuados ao VAL para efeitos da aplicação dos critérios b) e dos sub-critérios c1) e c2), de acordo com os princípios enunciados pela Comissão. Por outro lado, alguns concorrentes consideraram que dentro do

efeitos de se iniciar a referida fase procedimental. Este facto deve ser relevado para determinar qual o grau de comparabilidade exigida neste processo. Com efeito, a partir do momento em que é possível aos concorrentes modificar a sua proposta na fase da negociação – postergando nesse momento o princípio da intangibilidade das propostas – a comparabilidade deve ser vista ainda como mais instrumental em relação aos objectivos traçados: obter a melhor proposta para o interesse público e garantir a concorrência efectiva entre os concorrentes.

Isto significa, então, que o procedimento se pode bastar com uma comparabilidade possível para efeitos de uma avaliação, mas também que a comparabilidade pode descer a um ponto em que, diferentemente, pode não ser suficiente para tomar uma decisão, designadamente quando as propostas estejam manifestamente desconformes com o Caderno de Encargos ou contenham inconsistências internas que afectam a aplicação dos critérios de avaliação, não permitindo, deste modo, obter uma escolha que se conforme com o interesse público que está subjacente ao procedimento concorrencial em causa» (pág. 15-16 de 22 do terceiro e último Relatório).

³³ Em satisfação do segundo quesito da consulta: «caso venha a confirmar-se que todos ou alguns dos problemas com as propostas dos concorrentes se verificam, é necessário aferir se, juridicamente, existe fundamento para declarar a exclusão de todas as propostas por inaceitabilidade das mesmas, pela justificação legal apresentada no relatório final».

³⁴ No ponto 11.

critério identificado era possível proceder a mais ajustamentos. Outros concorrentes acentuaram as inconsistências e desconformidades existentes, agravando o grau de sustentação da avaliação preliminar. Finalmente houve concorrentes que procuraram dar um sentido à respectiva proposta para a tornar consistente com o Caderno de Encargos».

Mais, porém: «...em segundo lugar, foi possível isolar a circunstância de entre as várias questões levantadas, ter sido avolumado o conjunto de erros que afecta o cálculo da remuneração efectuado pelos concorrentes» Estes identificaram «novos problemas ou, de outra forma, novas consequências de erros já detectados. [...] Portanto, não só não se afastou nenhum dos anteriores problemas identificados, como ainda foram acrescentados pelos concorrentes três novos tipos de desconformidades/inconsistências que afectam a comparabilidade [...] das propostas para efeitos de aplicação dos critérios b) e dos subcritérios c1) e c2). A audiência de interessados, em vez de ter trazido melhorias em termos de comparação das propostas, veio agravar a situação, salientando outros problemas e sem que os anteriores identificados pela Comissão tivessem sido superados».

16.1 Sumariza depois as desconformidades (em número de 7) e inconsistências (em número de 2) registadas a final. A saber, alinhando em primeiro lugar as desconformidades:

1. Índice de Complexidade do Internamento e Cirurgia de Ambulatório. Os valores considerados pelos quatro concorrentes para efeitos de cálculo da remuneração correspondente são errados e o erro não pôde ser corrigido pela Comissão por poder «conduzir a alterações da Remuneração da Entidade Gestora, violando, desta forma, o critério definido para a realização de ajustamentos»;
2. Remuneração específica para Hospital de Dia Cirúrgico. O erro é apontado ao concorrente 1, que considerou uma remuneração para internamento e cirurgia de ambulatório e ainda uma outra adicional para hospital de dia cirúrgico, quando, segundo o anexo 7. do Caderno de Encargos, não é admissível uma remuneração para o hospital de dia cirúrgico, dado que o internamento e cirurgia de ambulatório devem ser vistos exclusivamente na mesma área de produção (de internamento e cirurgia de ambulatório);
3. Doentes Equivalentes com cirurgia de ambulatório. O erro é apontado ao concorrente 2, que utilizou para efeitos de cálculo a soma

do número de episódios de internamento com 60% das cirurgias de ambulatório. Deveria ter utilizado o número de doentes equivalentes com cirurgia de ambulatório, que consta do apêndice 1 ao anexo 2 do Caderno de Encargos. A Comissão não corrigiu o erro «por poder conduzir a alterações da Remuneração da Entidade Gestora, violando desta forma o critério definido para a realização de ajustamentos».

4. Dias de Internamento Prolongado. Erro apontado aos concorrentes 2 e 4 que, para este efeito, consideraram valores distintos dos fornecidos em sede de esclarecimentos aos concorrentes. Não corrigido pelas razões indicadas na anterior desconformidade.
5. Número de Atendimentos em Urgência. Erro apontado ao concorrente 3 que considerou para este efeito valores distintos dos fornecidos no apêndice 1 ao anexo 2 do Caderno de Encargos. Não corrigido pelas mesmas razões.
6. Fórmula de revisão dos preços. Erro apontado ao concorrente 4 que adoptou uma fórmula distinta da constante do anexo 7 ao Caderno de Encargos para efeito de revisão dos preços aplicáveis para cálculo das remunerações relativas à produção de serviços clínicos. Não corrigido pelas razões já referidas.
9. Serviço de Estacionamento e de gestão de trânsito. Erro apontado ao concorrente 2 que considerou que esse serviço seria da responsabilidade da Entidade Gestora do Edifício quando, segundo o artigo 11º do Caderno de Encargos e o anexo 4 ao mesmo, o serviço será da responsabilidade da Entidade Gestora do Estabelecimento. Tal erro afecta a remuneração global do concorrente porque incorpora receitas durante um período de trinta anos e não de dez anos. Foi aditado na sequência da primeira audiência.

São duas as inconsistências detectadas pela Comissão, às quais são atribuídos os números 7 e 8 na listagem constante do Relatório, que se transcreve nesta parte:

7. Valor de reversão dos activos: «...o concorrente 1 considerou, no modelo de projecções económico-financeiras da Entidade Gestora do Estabelecimento, o recebimento de um valor positivo de reversão dos activos no final do Contrato de Gestão para efeitos de apuramento da TIR accionista e de projecto. Trata-se de uma inconsistência interna da proposta do concorrente 1, uma vez que o referido pagamento não foi considerado [como deveria ter sido, suben-

tende-se] para efeitos de apuramento do Valor Actual Líquido esperado dos Pagamentos a realizar pela Entidade Pública Contratante à Entidade Gestora do Estabelecimento ao abrigo do Contrato de Gestão (VAL). Por outro lado, o concorrente 2 considerou, nos modelos de projecções económico-financeiras das Entidades Gestoras, o recebimento de valores positivos de reversão dos activos no final dos Contratos de Gestão para efeitos de apuramento da TIR accionista e de projecto, o que constituiu, igualmente, uma inconsistência interna da proposta do concorrente 2, uma vez que os referidos pagamentos não foram considerados para efeitos de apuramento do Valor Actual Líquido esperado dos Pagamentos a realizar pela Entidade Pública Contratante ao abrigo do Contrato de Gestão». Foi aditada na sequência da primeira audiência³⁵.

8. Prazo de abertura do Edifício e do Estabelecimento Hospitalar: «O concorrente 2 considerou, para efeitos de construção dos modelos de projecções económico-financeiras das Entidades Gestoras, e de apuramento do Valor Actual Líquido esperado dos Pagamentos a realizar pela Entidade Pública Contratante ao abrigo do Contrato de Gestão (VAL), que a abertura do Edifício e do Estabelecimento Hospitalar ocorreria em Janeiro de 2008, muito embora refira na sua proposta que a data de abertura efectivamente prevista seria 30 de Junho de 2008. Esta situação gera uma inconsistência interna da proposta, porquanto os valores de referência para cálculo do Valor Actual Líquido esperado dos Pagamentos a realizar pela Entidade Pública Contratante ao abrigo do Contrato de Gestão (VAL) não se encontram de acordo com a proposta do concorrente em termos do prazo de execução do Contrato de Gestão». Foi aditada na sequência da primeira audiência.

16.2 O relatório (pág. 11-12 de 22) enquadra as incorrecções apontadas nas normas aplicáveis do Caderno de Encargos, primeiro quanto às desconformidades e depois quanto às inconsistências:

³⁵ A TIR foi um dos parâmetros utilizados pela Comissão em sede de apreciação dos subcritérios c.1) e c.2), ou seja, para análise da "solidez da estrutura empresarial e financeira" das propostas respeitantes tanto ao Estabelecimento Hospitalar [subcritério c.1), como ao Edifício [subcritério c.2)], com vista a apurar o nível de rentabilidade dos fundos próprios – TIR accionista real prevista – e o equilíbrio financeiro da entidade gestora, com vista a apurar o nível de rentabilidade do projecto – TIR real do projecto, em sede de "equilíbrio económico e financeiro", de "robustez" em face de variação de cenários, e "suficiências de linhas de financiamento previstas" da proposta, segundo se pode ver a págs. 459-461 e 477-478 de 637 do primeiro Relatório, Anexo II, vol. V.

«1. Os erros detectados nas propostas dos concorrentes no cálculo da remuneração da Entidade Gestora do Estabelecimento Hospitalar resultam da violação do disposto no 1.4 do anexo 2 ao Caderno de Encargos, que prescrevia que, para efeitos de elaboração da proposta, deveria ser considerada a produção prevista constante do apêndice 1 ao anexo 2. Esta regra tinha por objectivo que os concorrentes dimensionassem o Hospital para uma determinada produção prevista e constituía o limite das suas obrigações contratuais, mas visava assegurar, igualmente, que as propostas apresentadas se conformavam com um cenário base de produção e que portanto seriam comparáveis entre si;

2. Existem outros erros que resultam da não conformação dos concorrentes com o mecanismo de pagamentos imperativamente estabelecido no anexo 7 ao Caderno de Encargos, que visava estabelecer uma forma de remuneração que não era deixada ao critério dos concorrentes, igualmente para garantir a comparabilidade das propostas dos concorrentes;

3. A consideração da existência de um contrato relativo ao serviço de Estacionamento e gestão de trânsito com responsabilidade primária da Entidade Gestora do Edifício e não da Entidade Gestora do Estabelecimento viola o disposto no artigo 11º do Caderno de Encargos e o anexo 4 ao mesmo.

No que diz respeito à desconformidade das propostas com o número de dias de internamento prolongado correspondente à produção prevista indicada no Apêndice 1 do Anexo 2 ao Caderno de Encargos e que influenciam o cálculo do valor actualizado líquido dos pagamentos do Estado, importa salientar que o número de dias de internamento prolongado a ter em conta para a formulação das propostas dos concorrentes não constava dos documentos concursais, por lapso, mas foi indicado em sede de esclarecimentos. Tratava-se de um elemento que estava pressuposto, quer na produção prevista quer no mecanismo de pagamento sem o qual não seria possível formular correctamente as propostas pelos concorrentes. Assim sendo, os esclarecimentos prestados vieram integrar as peças concursais não correspondendo a uma nova exigência, mas apenas à explicitação de um elemento necessário para a total compreensão e aplicação do disposto no Apêndice 1 ao anexo 2 do Caderno de Encargos e do mecanismo do pagamento.»

17. Os vícios detectados nas propostas têm todos incidência no ponto crítico do presente concurso, ou seja nas matérias do critério b., com eventuais implicações na matéria dos subcritérios c1) e c2).

O exame de cada um deles não terá de distinguir entre vícios já detectados por ocasião do primeiro Relatório e vícios acrescentados posteriormente: todos eles têm a mesma valia, no sentido de terem sido apurados em instrução e sido objecto de audiência, preparatória de decisão final. Todavia, afigura-se necessário iniciar esse exame por considerações de âmbito comum a todos eles que dizem respeito à improcedência de ajustamentos que se pretenderia susceptíveis de ser introduzidos pela Comissão.

Ficou referido no ponto 9. supra que, no primeiro Relatório, de 24 de Janeiro de 2005, dá a Comissão notícia de ter introduzido, quanto ao critério b., determinados ajustamentos no cálculo do VAL e de ter verificado a existência de outras incorrecções nas propostas nesta matéria, que entendeu deixar intocadas. O mesmo ocorreu em sede de exame dos elementos respeitantes ao critério c. Realizada a audiência prévia, entendeu que não lhe tinham sido fornecidos elementos para proceder a novos ajustamentos, conforme se lê no relatório de 14 de Junho de 2005 e se descreve no ponto 10. deste Parecer, e considerou que as incorrecções que continuavam a subsistir justificavam a inaceitabilidade das propostas. As alterações no cálculo do VAL foram aceites na sua maioria pelos concorrentes, mas alguns «consideraram que dentro do critério identificado era possível proceder a mais ajustamentos». A questão que se põe agora é a de apurar se estes teriam tido razão.

A introdução de alterações nas propostas dos concorrentes, a que a Comissão efectivamente procedeu segundo refere, importa, prima facie, tem de se reconhecer, um desvio ao princípio da intangibilidade das propostas. Refere Freitas do Amaral, conforme vimos no ponto 15. a propósito da amplitude admissível da negociação, que «com a entrega das respectivas propostas os concorrentes ficam vinculados a elas e, conseqüentemente já não as podem retirar ou alterar até que seja proférido o acto de adjudicação ou até que decorra o prazo da respectiva validade....». Direcçionado aos concorrentes, o princípio não pode deixar de se aplicar também à Administração, que nas matérias deixadas por lei à determinação por obra da vontade das partes (artigo 405º do Código Civil), não pode sobrepor a sua vontade à dos particulares em relações contratuais, quer sejam de direito privado, quer de direito

administrativo, tal como não poderá, em nome do princípio da estabilidade, alterar o disposto no Caderno de Encargos, pelo menos depois de corrido o prazo para apresentação de candidaturas³⁶.

Mas aquele princípio poderá ser temperado na sua rigidez em nome, entre outros, do princípio da colaboração com os particulares e do próprio princípio do favor do concurso, sem que a uma sua eventual relativização ou modulação possa ser conferida a natureza de um dever cujo cumprimento impenda oficiosamente sobre a parte pública. A introdução de ajustamentos surge assim justificada nas situações em que a intervenção correctiva intente restabelecer e inserir na proposta a vontade real do concorrente de acordo com as indicações por ele formuladas, passando por cima de obstáculos estritamente formalistas, o que aliás é conforme às regras da boa fé³⁷. Ponto é que, em pluralidade de concorrentes, a Administração proceda por igual em relação a todos e sobretudo que a sua actuação não seja questionável em termos de prática de manipulações contrárias ao princípio da imparcialidade.

Assim será legítima a incidência dos ajustamentos, operados através de cálculos matemáticos, sobre dados quantitativos inseridos nas propostas, demonstráveis de forma objectiva e imunes por essa razão a suspeitas de manipulação. Como assim será, também, quanto a correcções com semelhantes características resultantes de regras imperativas, prescritas pelas normas legais e concursais, designadamente pelo Caderno de Encargos, ou dos esclarecimentos prestados pela Comissão, ou dos índices de ponderação e das fórmulas fixados na “Acta para Definição e Aprovação dos Elementos que interferem na aplicação dos Critérios de Selecção das Propostas”, referida no ponto 5. supra. Trata-se aqui de exigências conhecidas de todos os concorrentes antes da formulação das propostas, além de que, nestes casos, os ajustamentos estão expressamente contemplados e são permitidos pelo artigo 15º, nº 9, do Programa, que reproduz sem alterações o disposto no artigo 14º, nº 5, do Anexo ao Decreto Regulamentar nº 10/2003, de 28 de Abril: «Nos casos em que a proposta contrarie o disposto no Caderno de Encargos ou em normas legais imperativas, as correspondentes cláusulas da proposta consideram-se substituídas em conformidade».

³⁶ V. o Acórdão nº 11543/02, de 6 de Fevereiro de 2003, da Secção de Contencioso Administrativo do TCA Sul, acessível através da base de dados da DGSJ, sobre alteração do Caderno de Encargos aceite pelo júri de um concurso, assim violando o princípio da estabilidade.

³⁷ V. Freitas do Amaral, ob. cit., pág. 138.

Não foi mais longe do que isto a Comissão e procedeu bem. Lê-se no seu Relatório (pág. 6 de 22 do último Relatório, nesta parte transcrevendo págs. 433-434 de 637 do Anexo 2, vol. V na enumeração aqui adoptada, do primeiro Relatório) que não efectuou alterações «que pressuporiam, por parte da entidade avaliadora, a substituição do juízo de oportunidade e conveniência efectuado pelo concorrente na respectiva proposta». Dar esse passo significaria, com violação de lei, postergar a vontade dos concorrentes, fazendo substituir pelas suas, temerariamente e de forma nunca imune a impugnação legítima, as opções que aqueles tinham apresentado a partir dos estudos prévios de natureza económica e financeira em que tinham baseado as propostas.

- 17.1 Para melhor se compreender a posição da Comissão e também as implicações das opções por ela tomadas, transcrevem-se os passos seguintes do seu último Relatório³⁸ (pág. 14-15 de 22), que nesta parte reproduzem o conteúdo do segundo Relatório:

«...a questão que se coloca [...] é a dos limites a tal operação. Em primeiro lugar, só é admissível alterar os pressupostos dos concorrentes para os substituir por elementos imperativos do caderno de encargos ou de normas legais imperativas de conteúdo preceptivo claro, quando a alteração do conteúdo seja possível pela simples substituição. Normas imperativas do Caderno de Encargos que

³⁸ Pouco antes (a pág. 6-7 de 22), a Comissão reproduzira a seguinte passagem do segundo Relatório:

«É importa também referir que a norma constante do n.º 9 do artigo 15.º do Programa de Procedimento, que permite a substituição de desconformidades com o Caderno de Encargos pelas disposições imperativas do mesmo, não se poderia aplicar automaticamente a todas as situações de erro ou similares, pois essa norma não abrange os casos em que, por se tratar de aspectos das propostas configurados autonomamente e com opções efectuadas pelos concorrentes, é o próprio princípio da intangibilidade daquelas que veda essa substituição, em rigor, irrealizável oficiosamente por via administrativa.

Assim, e de acordo com os critérios enunciados, a Comissão de Avaliação das Propostas realizou todos os ajustamentos que decorriam das regras concursais e de normas imperativas legais ou cujos pressupostos foram enunciados pelos concorrentes de forma inequívoca, mas sem nunca alterar a remuneração proposta pelos mesmos. Procedeu-se a ajustamentos no VAL nos termos especificados no anexo 2 ao Relatório, apenas nas operações que incidiam sobre a remuneração calculada pelos concorrentes.

Logicamente o cálculo do VAL para efeitos de aplicação dos critérios b) e c) é igualmente influenciado pela remuneração calculada pelos concorrentes. Se existem erros no cálculo da remuneração, naturalmente que o VAL utilizado como objecto de avaliação também está viciado. Acontece, porém, que os erros dos concorrentes relativamente ao cálculo da remuneração lhes são integralmente imputáveis».

contêm meras proibições, sem qualquer sentido negocial que se substitua ao conteúdo proposto pelo concorrente, não podem, portanto dar origem à alteração automática e, como tal, à sanção da desconformidade verificada. Por exemplo, a Entidade Gestora do Estabelecimento não poderá transferir a responsabilidade pelos resultados da prestação de serviços de apoio para a Entidade Gestora do Edifício, em contrariedade com o nº 6 do artigo 11º do Caderno de Encargos. Por outro lado, não é possível modificar os resultados enunciados pelos concorrentes através da alteração de pressupostos que não tenham um suporte mínimo na sua proposta. É que, de outro modo, a Comissão de Avaliação das Propostas formularia uma proposta pelo concorrente e, mais grave do que isso, fá-lo-ia com conhecimento das propostas de outros concorrentes. Por isso, quando a disposição imperativa do Caderno de Encargos é um elemento não variável a considerar pelos concorrentes como pressuposto para a formulação das suas propostas não é possível, igualmente, operar a substituição. Isto acontece, por exemplo, nos casos de apuramento do VAL e dos preços unitários, quando as quantidades indicadas pelos concorrentes não correspondem aos valores indicados no Caderno de Encargos».

Noutro passo (pág. 12 a 13 de 22), especificando, refere o seguinte:

«Todas as desconformidades com o Caderno de Encargos não admitem ajustamento officioso, porque pressupõem a decisão sobre se o ajustamento se fará no factor ou no produto da operação matemática, ou seja, se o ajustamento se fará no preço unitário ou no valor global da remuneração em resultado da substituição do conteúdo da proposta pelo factor certo e imperativamente fixado no caderno de encargos. Dito de outro modo, a substituição de elementos errados das propostas não é automática, porque colide com mais de um elemento variável formulado pelo concorrente, pressupondo, por isso, uma nova escolha, por parte da entidade avaliadora.

As inconsistências das propostas são erros internos que igualmente afectam a remuneração e que resultam da falta de coerência nas contas efectuadas pelos concorrentes com os seus próprios pressupostos. Mas também aqui a resolução deste problema implica uma opção entre duas formas possíveis de resolver a inconsistência, o que significaria uma opção da entidade avaliadora sobre o sentido a dar às propostas dos concorrentes.

Neste contexto, a realização de qualquer ajustamento por parte da Comissão de Avaliação das Propostas será sempre criticável, porque pressupõe uma opção para a qual não existe critério seguro.

E, assim, estas desconformidades e inconsistências que subsistem, inclusive acentuadas após a audiência prévia, impedem que se alcance uma solução que torne comparáveis as propostas, com a segurança que o interesse público presente impõe: a audiência prévia não permitiu atingir qualquer melhoria no grau de comparabilidade possível das propostas que se sustentou existir preliminarmente, agravando-o pela negativa».

Estão patentes nesta segunda parte da transcrição, as razões porque a comparação possível não pôde ser considerada suficiente. A comparação possível admitiria a correcção do VAL, sem alterações na remuneração calculada pelos concorrentes. No entanto o VAL é «o produto» de uma operação matemática, para cujo resultado entra como «factor» a remuneração calculada pelos concorrentes³⁹. O erro dos concorrentes, que incidia sobre a remuneração por eles calculada, permanecia, em consequência, na expressão do resultado do VAL a que estes tinham chegado. Os ajustamentos a introduzir nessa perspectiva mais alargada da comparação possível implicariam, na expressão de transcrição a que atrás se procedeu «alterações que pressuporiam, por parte da entidade avaliadora, a substituição do juízo de oportunidade e conveniência efectuado pelo concorrente na respectiva proposta».

Não se encontra neste raciocínio vício merecedor de censura jurídica. Resta saber se são correctos os fundamentos que a Comissão indica com base nas incorrecções e erros que enumera e já transcrevemos, ou seja, se essas incorrecções e erros envolvem desrespeito do Caderno de Encargos.

18. A Comissão, como decorre do que se transcreveu no ponto 16.2, distingue erros respeitantes ao cálculo da remuneração da Entidade Gestora do Estabelecimento, que são determinantes em sede de determinação do VAL, de erros de outra origem. Em relação a todos eles é de ter em conta, como se disse no ponto 13. deste Parecer, que a apreciação do Conselho Consultivo incide sobre questões de legalidade em sentido estrito. Nesse campo se permanecerá.

³⁹ V. o que ficou dito supra na nota 8 e a transcrição contida na nota 38.

Quanto ao cálculo da remuneração, constata-se efectivamente que são exactas as referências feitas pela Comissão ao Anexo 2., ponto 1.4, ao Caderno de Encargos, cujas exigências não terão sido respeitadas pelas propostas, daí resultando vícios insanáveis, conforma indica no ponto 1. da transcrição a que se procedeu em 16.2. supra. Os vícios abrangidos por esse ponto 1. abrangem as desconformidades que ficaram descritas em 16.1 supra sob as epígrafes 1. Índice de Complexidade do Internamento e Cirurgia de Ambulatório; 2. Remuneração específica para Hospital de Dia Cirúrgico; 3. Doentes Equivalentes com cirurgia de ambulatório; 4. Dias de Internamento Prolongado; 5. Número de Atendimentos em Urgência; 6. Fórmula de Revisão de Preços; e 9. Serviço de Estacionamento e de gestão de trânsito.

Nas propostas deverá ser «considerada Produção Prevista a que consta da projecção de utilização hospitalar que é patenteada no âmbito do concurso e que se resume no Apêndice I a este Anexo» (pág. 1 de 9 do Anexo 2, vol. II)⁴⁰. Do Apêndice 7, Remuneração da Entidade Gestora do Estabelecimento, retira-se que uma das parcelas da remuneração será respeitante à Produção de Serviços Clínicos efectivamente verificada no ano t, subdividida em várias outras parcelas: Internamento e Cirurgia de Ambulatório, calculada nos termos do número 5; Doentes em Internamento de Evolução Prolongada, calculada nos termos do número 6; Urgência, calculada nos termos do número 7; Consulta Externa, calculada nos termos do número 8; Hospital de Dia, calculada nos termos do número 9; e Casos e Actos Específicos, calculada nos termos do número 10 (pág.1 e segs. de 33).

No entanto, não está o Conselho Consultivo habilitado a pronunciar-se sobre as justificações dadas pela Comissão já desde o primeiro Relatório (pág. 436 a 458 de 637 e segs., vol. V) e sobre as objecções formuladas pelos concorrentes nas suas pronúncias em segunda audiência, e não acolhidas quanto a estas desconformidades, designadamente sobre as desconformidades 1. Índice de Complexidade do Internamento e Cirurgia de Ambulatório, com objecções suscitadas pelos concorrentes 1 e 4; 2. Remuneração específica para Hospital de Dia Cirúrgico, com objecção suscitada pelo concorrente 4.; e 6. Fórmula de revisão dos preços, com objecção suscitada pelo concorrente 4.

A ponderação das questões apresentadas envolve aspectos técnicos determinantes e requer conhecimentos de ordem matemática, científica

⁴⁰ V. também os pontos 2. e 7. da Minuta da Proposta, já referidos no ponto 8. deste Parecer.

e técnica que extravasam do domínio estritamente jurídico da apreciação da legalidade, além de que não se conhecem as propostas.

Já quanto à desconformidade 4. Dias de Internamento Prolongado, existe uma base jurídica de apreciação.

Também pelas mesmas razões e nos mesmos termos, não poderá o Conselho pronunciar-se sobre as duas inconsistências apontadas, a saber, 7. Valor de reversão dos activos; e 8. Prazo de abertura do Edifício e do Estabelecimento Hospitalar, que contendem com os critérios b. e c.

Note-se que as inconsistências envolvem e implicam violação do Caderno de Encargos. De facto a remuneração correspondente ao pagamento dos activos revertidos (após o termo do contrato) não foi tida em conta no VAL esperado dos pagamentos a efectuar pelo co-contratante público (primeira inconsistência respeitante a “Valor de reversão dos activos”). E o mesmo se verificou quanto à previsão de abertura e seus reflexos no cálculo dos pagamentos (segunda inconsistência respeitante a “Prazo de abertura do Edifício e do Estabelecimento”). Quer isto dizer que o VAL não foi correctamente determinado nestes casos. Desnecessário será referir que a exigência do Caderno de Encargos só é satisfeita pela apresentação de um VAL correctamente calculado.

- 19 Vejamos então as questões respeitantes aos dias de internamento prolongado, desconformidade 4., relativamente à qual foram suscitadas observações e objecções quanto ao esclarecimento prestado pela Comissão.

Justifica-se uma reflexão prévia, pois poderá pôr-se em dúvida a pertinência, validade e eficácia dos esclarecimentos prestados em resposta a interrogações apresentadas pelos concorrentes.

Sobretudo num concurso dotado de um caderno de encargos tão extenso, especializado e complexo como este, para mais correspondendo a uma primeira iniciativa governamental em matéria de parcerias público-privadas na saúde com este objecto, dúvidas e eventuais lacunas serão inevitáveis. Compreende-se assim que o Programa de Procedimento

consagre aos esclarecimentos prestados aos concorrentes uma regulamentação extensa, no respectivo artigo 6º.

Deverão eles ser solicitados antes da apresentação das propostas «no primeiro terço do prazo fixado para a entrega das propostas» (nº 1 do artigo) e prestados até ao fim do segundo terço do mesmo prazo (nº 2). A não observância deste último prazo poderá inclusivamente levar ao adiamento da data limite para a entrega das propostas, desde que requerido por qualquer interessado (nº 3).

Prestando tributo ao princípio da transparência⁴¹, segundo o nº 6, «simultaneamente com a comunicação dos esclarecimentos ao interessado que os solicitar, juntar-se-á cópia dos mesmos às cópias patenteadas no Procedimento e publicar-se-á imediatamente aviso publicitado na forma prevista para o anúncio advertindo os interessados da sua existência e dessa junção». Acresce que «As cópias das comunicações serão enviadas a quem tiver levantado cópia do presente Programa de Procedimento e do Caderno de Encargos», conforme prescrito no nº 7. Já referimos que essas cópias constituem um dos cadernos da documentação que nos foi fornecida.

Do que acaba de se dizer uma primeira observação ressalta, que é a de que não pode exigir-se da Comissão de Avaliação que os preste por sua própria iniciativa. A intervenção desta é posterior à entrega das propostas, e esclarecimentos posteriores a esse momento estão excluídos, o que se compreende: o escalonamento do procedimento concursal em fases, que implica a aquisição progressiva e cumulativa de elementos relevantes para a decisão, reclama o pré-estabelecimento de prazos peremptórios e não deverá ser postergado, sob pena de a instrução não ter fim à vista.

Uma vez publicitados e colocados à disposição dos interessados nos termos prescritos, correspondem os esclarecimentos à definição dos critérios que serão seguidos na interpretação e aplicação das cláusulas das peças concursais. Nessa medida, é exigência dos princípios da igualdade de tratamento dos concorrentes, da imparcialidade, do respeito pela concorrência⁴², que a orientação neles definida seja a todos os concorrentes aplicada por igual e sem discriminação.

⁴¹ V. sobre este princípio o Parecer nº 36/2005, já citado na nota 28.

⁴² V. referência e aplicação destes princípios no Parecer nº 95/2002, já citado na nota 31, e também o Parecer nº 36/2005, referido na nota anterior.

Sendo assim, embora por via indirecta ou mediatemente, também se envolvem em auto-vinculação da Administração no caso concreto, e para os restritos efeitos do concurso, em termos de a sua inobservância valer como vício de violação da lei.

Não têm por isso semelhança com os esclarecimentos os elementos que a Comissão eventualmente vier a colher dos interessados. Nessa situação, pretendem-se esclarecimentos, não sobre as peças concursais propriamente ditas, Caderno de Encargos e Programa, mas sim sobre as propostas apresentadas, esclarecimentos *hoc sensu* que contribuam para dissipar incongruências, que a Comissão no caso denominou de “inconsistências”, ou erros meramente materiais ou outros de fundo, não essenciais, que tenha detectado.

Também os elementos colhidos por aplicação do disposto no artigo 104º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), que admite que «após a audiência, podem ser efectuadas, oficiosamente ou a pedido dos interessados, as diligências complementares que se mostrem convenientes», não são esclarecimentos de peças concursais mas sim e também das propostas e poderão ser aproveitados para reponderação dos dados destas constantes, antes da decisão. Mas as reponderações não poderão envolver interpretações ou entendimentos diferentes dos que já tinham sido consignados em esclarecimentos em sentido próprio. Só poderiam ter tido por objecto as propostas apresentadas a concurso, repete-se.

- 19.1 No ponto 18. supra ficou referido que uma das parcelas da Produção Prevista, relevante para cálculo da Remuneração da Entidade Gestora do Estabelecimento, deveria corresponder aos Dias de Internamento Prolongado conforme estabelecido no Anexo 2 do Caderno de Encargos.

Nos termos do ponto 1.2. deste Anexo «a Produção Prevista é discriminada por Episódios de Internamento, Intervenções em Cirurgia do Ambulatório, Atendimentos em Urgência, Consultas Externas, Sessões em Hospital de Dia, Casos e Actos Específicos...», sendo que, nos termos do ponto 1.4. «para efeitos de elaboração das propostas, bem como de determinação das obrigações da Entidade Gestora do Estabelecimento Hospitalar, deverá ser considerada Produção Prevista

a que consta da projecção de utilização hospitalar que é patenteada no âmbito do concurso e que se resume no Apêndice 1 a este Anexo».

Na “Análise das Alegações dos Concorrentes em Sede de Audiência Prévia II” (pág. 34 de 45, vol. VIII), diz a Comissão que no Apêndice 1 ao Anexo 2, não vinham indicadas as quantidades de doentes de internamento prolongado no cenário base por lapso do Caderno de Encargos.

A omissão não passou despercebida, pelo menos aos concorrentes 2 e 3, que solicitaram em devido tempo informação sobre o número de dias de internamento prolongado para os anos projectados de 2008 a 2017.

O concorrente 3, (ponto 76º, pág. 42 de 46 do Caderno de respostas), formulou o pedido nos termos que se transcrevem: «No caderno de encargos não está definido o número de dias de internamento prolongado para os anos projectados de 2008 a 2017. Esta informação é necessária para calcular a componente da remuneração relativa à produção de serviços clínicos. Nestes termos solicita-se a informação em falta». O concorrente 2, colocou várias interrogações sobre a “actividade Projectada Global”, uma delas sobre «quantos dias de Internamento Prolongado estão considerados nos pressupostos de actividade» (concorrente 2, ponto 2.33, pág. 20 de 30 do Caderno de Respostas).

A resposta foi fornecida a cada um deles em termos idênticos: «Nos pressupostos de actividade do Hospital de Loures consideraram-se os seguintes Dias de Internamento Prolongado», seguida de uma listagem numérica sem mais comentários.

Poderá impressionar o tom informativo adoptado na resposta, sem afirmação expressa «de qualquer obrigatoriedade de adopção destas estimativas, mantendo-se desta forma intacta a margem de liberdade dos concorrentes neste domínio», como escreve o concorrente nº 4 a pág. 23 de 39 da sua pronúncia (vol. VII), o que contrastará com o valor vinculativo dos esclarecimentos.

Só aparentemente é assim. O ponto 1.4. do Anexo 2 do Caderno de Encargos, já acima transcrito, mais do que inculca porque estabelece um imperativo: «...deverá ser considerada Produção Prevista a que consta da projecção de utilização hospitalar...», o que se compreende

no contexto de requisitos direccionados para a determinação da remuneração a suportar pelo Estado, essencial para a determinação do VAL, e que foi bem compreendido por outros concorrentes. A resposta dada, sucinta como todas foram, parece assumir como indo de si que mais não lhe cumprirá do que suprir a omissão manifesta, desta forma fornecendo a informação e reparando um erro de escrita. Não impõe uma obrigação nova aos concorrentes, porque a mesma já resultava do Caderno de Encargos. Nessa medida não restringe a liberdade de conformação deles.

Por isso não há que apelar a figuras como a interpretação extensiva ou a integração de lacunas de previsão ou de provisão. É mais do que um paralelo com a figura da rectificação dos textos normativos, e sem embargo de não se poder negar um alto grau de paralelismo com a figura da rectificação dos actos administrativos, prevista no artigo 148º do CPA⁴³, parece mais adequado colocar a questão em termos de interpretação e integração da declaração negocial, que é aqui a proposta emitida pelo declarante Estado, consubstanciada no Programa de Procedimento e no Caderno de Encargos a qual, no caso, só se torna irrevogável (e daí inalterável) a partir do momento em que os esclarecimentos chegam ao conhecimento dos interessados concorrentes e em todo o caso susceptível de integração nos termos do artigo 239º do Código Civil⁴⁴ (cfr. artigos 236º a 239º do Código Civil), por referência ao artigo 185º, nº 2, do CPA.

Do que precede se conclui que também nesta parte a proposta em exame não incorre em censura, sem prejuízo de se observar que, a existir vício neste caso, nem por isso a proposta do concorrente nº 4, por nela terem sido verificados outros erros, deixaria de ser objecto de exclusão.

⁴³ O referido artigo 148º, sob a epígrafe Rectificação dos actos administrativos dispõe como segue:

«1. Os erros de cálculo e os erros materiais na expressão da vontade do órgão administrativo, quando manifestos, podem ser rectificadas, a todo o tempo, pelos órgãos competentes para a revogação do acto.

2. A rectificação pode ter lugar oficiosamente ou a pedido dos interessados, tem efeitos retroactivos e deve ser feita sob a forma e com a publicidade usadas para a prática do acto rectificado».

⁴⁴ Que dispõe o seguinte:

«Na falta de disposição especial, a declaração negocial deve ser integrada de acordo com a vontade que as partes teriam tido se houvessem previsto o ponto omissão, ou de acordo com os ditames da boa fé, quando outra seja a solução por eles imposta.»

20. A análise a que temos vindo a proceder seguiu o caminho de apreciar os fundamentos apresentados e controvertidos, um por um, sem pôr em causa os cálculos de natureza técnica que são pressupostos de facto da proposta por não haver meio ou justificação para os questionar, e enquadrando-os juridicamente. De fora ficou até ao momento, o exame da «enunciação explícita das razões que levaram o seu autor a praticar esse acto ou a dotá-lo de certo conteúdo»⁴⁵, ou seja, o exame da fundamentação da proposta⁴⁶.

No Capítulo 4. do Relatório, a Comissão começa por destacar os problemas de comparabilidade entre as propostas resultantes das desconformidades e inconsistências nelas registadas, refere e invoca a alínea b) do nº 1 do artigo 34º do Programa de Procedimento e os artigos 11º, nº 2, do Decreto-Lei nº 86/2003, e 13º, nº 4, do Decreto-Lei nº 185/2002, como pressuposto de direito e fundamento da inaceitabilidade das mesmas, tece novas considerações sobre os vícios das propostas que sedia na falta de comparabilidade minimamente satisfatória entre elas, relevando que «esta situação não permite escolher, por conseguinte quais os dois concorrentes que devem passar à fase de negociação» e «põe em causa o interesse público subjacente a uma parceria público-privada, pois aquele interesse, se pressupõe a obtenção de uma boa proposta para a Administração Pública, pressupõe igualmente que o processo que conduza a essa opção consiga reflectir nos seus termos a melhor escolha», e termina formalizando propriamente a sua proposta em um parágrafo conciso, intitulado “Proposta”.

No Relatório de Junho de 2005 a redacção deste parágrafo era a seguinte: «Assim, a Comissão de Avaliação das Propostas, tendo em conta os fundamentos aduzidos, propõe à consideração dos Senhores Ministros de Estado e das Finanças e da Saúde a declaração de inaceitabilidade das propostas com fundamento na verificação de desconformidades de todas as propostas com o Caderno de Encargos que afectam irremediavelmente a sua comparabilidade».

⁴⁵ Transcreveu-se a definição de fundamentação dada por Freitas do Amaral, ob. cit., pág. 348

⁴⁶ Solicitado no terceiro quesito da consulta: «Caso se conclua, na resposta à pergunta anterior pela existência de fundamento material para a declaração de inaceitabilidade [...], é necessário aferir se, juridicamente, o Relatório [...] apresenta uma fundamentação conforme as exigências de clareza, suficiência e congruência impostas por lei, e que seja apta a sustentar a decisão proposta».

Adita-lhe, porém, no Relatório Final: «...e ainda no interesse público que está subjacente à escolha das duas melhores propostas para efeitos de negociação que se tornou impossível em virtude daquelas desconformidades e inconsistências de acordo com o disposto no nº 2 do artigo 11º do Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril e o previsto no nº 4 do artigo 13º do Decreto-Lei nº 185/2002, de 20 de Agosto.».

Constituindo a “Proposta” um resumo com condensação dos fundamentos respectivos e ponto final da argumentação desenvolvida, que, por sua vez, sanearia a relativa prolixidade da exposição que o antecede, afigura-se que deveria acolher na sua formulação referência à alínea b) do nº 1 do artigo 34º do Programa de Procedimento, por paralelismo com a segunda parte do respectivo texto.

Por outro lado, e acrescentando a este aspecto, mas com relevância bem maior, é de assinalar a insuficiência da fundamentação da inaceitabilidade nas razões de interesse público que foram acima transcritas.

20.1 Quanto ao primeiro aspecto, é de dizer que a comparabilidade das propostas como requisito de aceitabilidade das mesmas para efeitos de escolha do contratante privado pode ser vista em duas vertentes: ou como mera derivação de outros princípios, ou como requisito autónomo e valendo por si.

Na primeira vertente⁴⁷, a comparabilidade é um efeito, ou, se quisermos, uma manifestação ou refracção dos princípios da concorrência e da igualdade, como sustentam Mário Esteves de Oliveira / Rodrigo Esteves de Oliveira. «Sem possibilidade de confronto entre as candidaturas ou entre as propostas (entre si e com o processo patentado), isto é, sem possibilidade de fazer funcionar a concorrência nos termos em que esta foi suscitada fica prejudicada a própria finalidade ou função do concurso»⁴⁸.

⁴⁷ V. o Acórdão nº 01204/03, de 16 de Junho de 2005, do Pleno da Secção do Contencioso Administrativo do STA, acessível através da base de dados da DGSJ, que censura a decisão impugnada por ter violado o princípio da comparabilidade das propostas.

⁴⁸ Cf. destes Autores, *Concursos e outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa. Das Fontes às Garantias*, 2ª reimpressão da edição de 1998, págs. 100 a 104. O texto transcrito encontra-se a pág. 103, reproduzido com a parte em negrito no original.

É esta a comparabilidade a que vai referida a alínea b) do nº 1 do artigo 34º do Programa. Ou seja, a abertura do concurso é um apelo à concorrência entre os operadores do mercado, não a qualquer concorrência, mas àquela que aceite respeitar os parâmetros com base nos quais o declarante proponente, até para vantagem sua, para ela e só para ela, apelou. Por consequência, a declaração de inaceitabilidade só ganhará em consistência com uma referência expressa na fórmula conclusiva da “Proposta” à norma citada, constante do Programa.

- 20.2 A segunda vertente da invocação possível do princípio da comparabilidade tem que ver com a assunção, por parte do órgão avaliador, de poderes discricionários de apreciação das propostas, susceptíveis, no caso, de justificar a conclusão de que os vícios detectados são causa de não adequada satisfação do interesse público, expressamente referida nas normas constantes dos textos legislativos já referidos. Nesta sede, a exigência de comparabilidade emerge como factor autónomo de apreciação, na medida em que a Administração, definirá, «indisputavelmente, mesmo em tribunal (salvo erro absurdo, grosseiro ou manifesto), quais são os critérios e os elementos ou aspectos que lhe permitem a comparação pretendida»⁴⁹.

Quanto à invocação do interesse público⁵⁰, afigura-se insuficiente limitar-se o Relatório a dizer que a situação delineada pela falta de comparabilidade «põe em causa o interesse público subjacente a uma parceria público privada, pois aquele interesse, se pressupõe a obtenção de uma boa proposta para a Administração Pública, pressupõe igualmente que o processo que conduza a essa opção consiga reflectir nos seus termos a melhor escolha» (pág. 19 de 22). A afirmação afigura-se carecida de concretização mais apurada.

Como se disse no ponto 7., da ponderação ou peso relativo atribuído a cada um dos critérios de selecção das propostas seria possível retirar que os requisitos relativos aos encargos assumidos pelo Estado (traduzidos na remuneração pelos serviços prestados a assumir por ele) e à viabilidade e sustentação financeira do projecto assumiam relevância determinante, sendo que o Estado não abdicava de manter, como elemento comparativo, os custos que teria de suportar se fosse ele a, por

⁴⁹ Cfr. os autores citados e a obra citada na nota anterior, a pág. 104, em nota, embora tendo em vista, segundo se deduz, a ocorrência de propostas condicionadas.

⁵⁰ Sobre este princípio, v. o Parecer nº 2/2001, de 18 de Abril de 2001, publicado em Diário da República, II Série, nº 245, de 22 de Outubro de 2001.

sua conta, instalar todo o equipamento e a proceder à exploração deste. Em termos de avaliação de propostas e de escolha da melhor, ou das duas melhores para negociação subsequente, o interesse público implicará uma base de custos quase inarredável – o Custo Público Comparável a que se refere o nº 3 do artigo 40º do Programa (conforme se escreveu no ponto 8.) – que, comparada com a remuneração esperada do pagamento dos serviços prestados, se equilibrará com um grau adequadamente satisfatório de meios de acolhimento e tratamento dos utentes.

Ora, sobretudo porque as propostas claudicam em matéria de definição dos encargos a assumir pelo Estado e de sustentabilidade financeira do Projecto – critérios b. e subcritérios c.1) e c.2.). – o interesse público a defender em hipotéticas negociações estaria prejudicado porque, perante a Entidade Pública Contratante, nas negociações, se apresentariam candidatos a co-contratantes não vinculados a uma previsão de custos a suportar pelo Estado, já quantificada e em princípio inalterável, correspondente às receitas que para eles reverteriam na correspondência do valor dos serviços por eles prestados.

21. Sendo sempre de relevar que os cálculos com base nos quais a Comissão formulou juízos negativos sobre as propostas não foram questionados, da análise a que se procedeu retira-se que, fora os casos que acabaram de ser apontados de relativa obscuridade e insuficiência da fundamentação, a proposta submetida a decisão governamental não enferma de vícios quanto aos respectivos fundamentos e quanto à fundamentação nela expressa. Por outro lado, as objecções formuladas pelos concorrentes no plano jurídico não mostraram razões justificativas da sua eventual procedência.

A inaceitabilidade de todas as propostas tem suporte adequado em face das desconformidades e das inconsistências assinaladas nas propostas assinaladas. Estas existem e tanto umas como as outras redundam em violações do Caderno de Encargos: as desconformidades a título de violações directas, as inconsistências a título de violações mediatas.

As desconformidades, colocaram a Comissão não perante simples erros quantitativos e de cálculo, mas perante opções de fundo dos concorrentes, tomadas com base em projecções desrespeitadoras de exigências do Caderno de Encargos, a partir das quais tinham sido construídas as pro-

postas apresentadas. As inconsistências colocaram a Comissão perante uma situação de desconhecimento da vontade real dos autores das propostas, os quais indicaram mais do que um dado ou elemento destinado a satisfazer exigências do Caderno de Encargos, dos quais a Comissão só arbitrariamente poderia escolher um deles.

A Comissão deparou assim com a impossibilidade de proceder a ajustamentos officiosos. Introduzi-los nestas situações equivaleria a substituir-se ilegitimamente a cada um dos concorrentes - que já não poderiam alterar as propostas que tinham apresentado - na formação da vontade negocial destes, ferindo o princípio da intangibilidade na sua substância, que não na sua simples forma.

Tomando cada proposta na sua globalidade, a comparação com as restantes não se afigurou possível, dado que todas partiam de bases diferentes, ao contrário do que, em regra, se pretende na escolha do contratante em procedimentos concursais, que é uma comparação a partir de uma base comum por igual respeitada por todas.

Neste contexto, porém, a este desrespeito do princípio da concorrência, acresce mais um aspecto relevante: a falta de comparabilidade pôs em causa a obtenção de um outro objectivo, que exprime exigências de interesse público.

Pretende a Administração nas parcerias público-privadas na área da saúde que se introduza no procedimento uma fase de negociação, posterior à selecção das propostas. Não basta a mera hierarquização destas com a escolha da mais bem classificada. A negociação não tem, portanto, sentido meramente formal. É de aceitar que através dela se procure uma solução que possa diferir das propostas negociadas em aspectos não substanciais e que corresponda ao melhor equilíbrio entre os aspectos financeiros envolvidos e a qualidade dos serviços a prestar. E nessa ordem de ideias, compreende-se que a negociação só possa partir de uma base mínima, inequívoca e firme, por isso mesmo vinculativa dos concorrentes a ela admitidos. Essa base não estará configurada no caso presente e a sua falta é contrária ao interesse público.

VIII

22. A inaceitabilidade das propostas acarreta consequências gravosas das quais a Comissão está ciente. A sugestão que vem apresentar, no pressuposto de que se mantenha o interesse público na prossecução dos objectivos da parceria relativamente ao Hospital de Loures, procura atalhar aos atrasos que não deixarão de ocorrer, favorecendo a opção não por um procedimento totalmente novo, sempre legítima e possível, mas por um procedimento, também ele novo, que «terá de manter no essencial os pressupostos dos documentos concursais, apenas com pequenas modificações que incorporam a experiência adquirida com os vários procedimentos» (pág. 20 de 22 do Relatório).

É pedido que se apurem os termos desta solução e se afira da sua viabilidade jurídica⁵¹.

O procedimento restrito referido pela Comissão, que é um procedimento por negociação, busca inspiração próxima no regime estabelecido pelos artigos 83º e 84º do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho, que se aplica à contratação pública em matéria de locação e aquisição de bens móveis e serviços, e também no artigo 134º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, aplicável às empreitadas de obras públicas e às concessões de obras públicas.

Nos termos da sugestão apresentada, não haveria que proceder à publicação de novos anúncios e apenas os concorrentes qualificados no procedimento dado por extinto com a declaração de inaceitabilidade seriam admitidos a apresentar propostas, para o que seriam convidados. Segundo a Comissão, tornar-se-ia necessário «actualizar os pressupostos da parceria e, em concreto, aprovar pelos Ministros das Finanças e da Saúde os novos cadernos de encargos e programa de procedimento, com alterações não substanciais e circunscritas ao estritamente necessário». Refere, por outro lado, que, «antes de iniciado o procedimento relativo à construção do Novo Hospital de Loures», já fora realizada a tramitação prévia exigida pelo artigo 8º do Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril, com comunicação pelo Ministério proponente ao Ministro

⁵¹ Em resposta ao quarto quesito da consulta: «... é necessário aferir se é conforme aos princípios e regras aplicáveis a sugestão da Comissão no sentido de se proceder à abertura de novo procedimento para o mesmo objecto, mas restrito aos concorrentes que apresentaram proposta no concurso público internacional para o hospital de Loures e cujas propostas foram qualificadas».

das Finanças ou à entidade por este designada para o efeito, da intenção de iniciar um processo tendente ao estabelecimento de uma parceria público-privada (nº 1 do artigo) e que fora já constituída a comissão de acompanhamento em obediência ao disposto no nº 3 desse artigo. Presupõe, portanto, que, quanto ao futuro procedimento restrito, se tornariam dispensáveis estes passos, aproveitados que seriam os actos já praticados.

No âmbito do Decreto-Lei nº 197/99, o concurso público é de regra quanto a contratos acima de determinado valor. No entanto, permite esse diploma a adopção de procedimento por negociação sem publicação prévia de anúncio e independentemente do valor em determinadas circunstâncias. Assim, nos termos do artigo 84º, quando, «na sequência do concurso todas as propostas tenham sido consideradas inaceitáveis», nos termos da remissão que na alínea d) é feita para a alínea a) do artigo 83º. Nestas situações, as condições iniciais do caderno de encargos não poderão ser substancialmente alteradas (ainda a alínea a) citada) e terão de ser incluídos no procedimento de negociação todos os concorrentes cujas propostas tiverem sido apresentadas em conformidade com os requisitos formais do processo de concurso (alínea d) do artigo 84º). No artigo 134º do Decreto-Lei nº 59/99 (alínea a) do nº 1 e alínea a) do nº 2) são apresentadas soluções muito próximas.

Compreende-se que o regime descrito conviria particularmente bem à situação criada com a inaceitabilidade das propostas e percebe-se o quanto se ganharia em celeridade.

- 22.1 O modelo idealizado oferece-se ainda em contornos que apenas facultam um juízo genérico e que não dispensam o estudo das soluções que em concreto poderão ser desenhadas, mas é possível proceder a uma primeira apreciação quanto à viabilidade da sua adopção.

Como já se observou, a consequência que resultará da declaração de inaceitabilidade das propostas não poderá deixar de ser a da extinção do concurso. Se for entendido nas instâncias próprias que se mantêm os pressupostos que determinaram a abertura do procedimento extinto, e se não ocorrer alteração do quadro normativo existente neste momento, outra solução não se antevê, pelo menos a uma primeira vista, que não seja a da abertura de novo procedimento, seguindo os mesmos trâmites e praticando actos com o mesmo formalismo, sentido

e alcance daqueles que oportunamente foram praticados, designadamente, os actos de preparação e estudo da parceria previstos no artigo 8º do Decreto-Lei nº 86/2003, entre os quais se incluem a designação da comissão de acompanhamento, despacho conjunto dos membros do Governo de aprovação das condições de lançamento da parceria, incluindo a aprovação do programa do concurso e do caderno de encargos, e publicação de anúncios.

A questão que se põe é, portanto, a da viabilidade da alteração dos procedimentos seguidos no concurso extinto, mantendo o quadro normativo anterior. E neste contexto a hipótese subentendida na sugestão da Comissão parece ser a do aproveitamento do regime já descrito consagrado nos Decretos-Leis nos. 59/99 e 197/99, eventualmente invocáveis como de aplicação subsidiária, isto é aplicáveis «na falta ou impossibilidade de aplicação de outra regra» que se designará como principal no âmbito da relação que se estabelece entre os dois regimes⁵².

A concessão de serviços públicos, a concessão de obras públicas, o contrato de prestação de serviços, são figuras com as quais tem afinidades a parceria respeitante ao Novo Hospital de Loures a ponto de, nos termos das alíneas a), b) e d) do nº 4 do artigo 2º do Decreto-Lei nº 86/2003, poderem originar a constituição de uma parceria público-privada. Todavia, o presente concurso tem como lei geral o regime das parcerias previsto neste Decreto-Lei, e, como lei especial, o regime das parcerias em matéria de saúde regulado no Decreto-Lei nº 185/2002⁵³. E foi com base no edifício normativo formado por estes dois últimos diplomas, em obediência às disposições neles contidas e à regulamentação geral que as desenvolveu, que o procedimento concursal foi aberto e seguiu os trâmites que acompanhamos.

Assim, o Decreto Regulamentar nº 10/2003, de 28 de Abril, publicado já depois do Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril, mas ambos promulgados e referendados nas mesmas datas, invoca como seu fundamento de legalidade o nº 1 do artigo 14º do Decreto-Lei nº 185/2002,

⁵² V. Nuno Sá Gomes, *Introdução ao Estudo do Direito*, Lisboa, Jus, 2001, pág. 157, de onde foi extraída a transcrição, e segs.

⁵³ O Decreto-Lei nº 86/2003, de 26 de Abril, embora prevaleça expressamente (artigo 3º, n.º 1) sobre quaisquer outras normas relativas a parcerias público-privadas, admite regimes sectoriais especiais que não colidam com o que nele se dispõe. Esses regimes especiais poderão compreender normas procedimentais específicas segundo se prevê na alínea b) do nº 3 do seu artigo 3º.

segundo o qual «as condições gerais dos procedimentos prévios à contratação bem como o caderno de encargos tipo do contrato de gestão são aprovados por decreto regulamentar». O Decreto Regulamentar nº 10/2003, por ser um decreto regulamentar, prevalece sobre quaisquer outros actos normativos de hierarquia inferior, designadamente portarias e despachos, e aprova, como já foi referido na parte inicial, as condições gerais dos procedimentos prévios à celebração dos contratos de gestão nas matérias de que se ocupa o presente Parecer. Para esse efeito, em Anexo com o mesmo valor formal, estabelece um Programa de Procedimento tipo. O Programa de Procedimento específico do presente concurso obedeceu ao modelo tipo, sem acolher sequer o procedimento alternativo de qualificação prévia regulado nos artigos 34º e 35º do Anexo, e consentido pelos artigos 2º e 3º do Decreto Regulamentar. Deu assim origem a uma disciplina completa e sem lacunas no domínio agora em análise⁵⁴ e também não incluiu remissões para soluções de outro tipo, aliás também elas não previstas na parte propriamente dispositiva do Decreto Regulamentar.

Neste contexto, a adopção do procedimento sugerido pela Comissão depara com o obstáculo intransponível da exclusão da aplicabilidade, a título de direito subsidiário, do regime de algum dos dois Decretos-Leis nº 197/99 e nº 59/99.

- 22.2 Soluções próximas das consagradas pelos Decretos-Leis nos. 197/99 e 59/99, que cabem ainda no conceito de negociação admitida pelo artigo 13º, nº 1, do Decreto-Lei nº 185/2002, a que se fez referência no ponto 2. supra, poderiam ter sido objecto de previsão na redacção originária do Decreto Regulamentar nº 10/2003, em momento anterior, portanto, ao da abertura do presente procedimento.

Poderá agora examinar-se, no campo das hipóteses, a viabilidade da publicação de decreto regulamentar que introduzisse alterações no Decreto Regulamentar nº 10/2003, no sentido de admitir soluções próximas das consagradas pelos Decretos-Leis nos. 197/99 e 59/99, de

⁵⁴ A única referência à aplicação subsidiária de normas na matéria deste Parecer encontra-se no Anexo ao Decreto Regulamentar nº 14/2003, de 30 de Junho, que aprova o caderno de encargos tipo destes procedimentos, mas em sede de suprimento de omissões do contrato de gestão (artigo 4º, nº 3), sem qualquer referência aliás a algum dos dois Decretos-Leis n.os.197/99 ou 59/99.

forma a poder resultar dos termos gerais a prever no mesmo a sua aplicabilidade à sequência a dar ao concurso dado agora por extinto.

A este respeito cumpre observar que o Decreto-Lei nº 197/99 consagra, com valor formal de lei, um conjunto de «princípios gerais da contratação pública, assim traduzindo uma novidade no panorama legislativo português», conforme vem referido no seu preâmbulo⁵⁵ e se dispõe nos seus artigos 7º a 15º. Um desses princípios, na parte que aqui releva consagrado no nº 1 do artigo 14º, é o princípio da estabilidade⁵⁶, segundo o qual «os programas de concurso, cadernos de encargos e outros documentos que servem de base ao procedimento devem manter-se inalterados durante a pendência dos respectivos procedimentos» - aqui na modalidade de estabilidade objectiva. Outro princípio para aqui relevante será o da transparência⁵⁷, segundo o qual «o critério da adjudicação e as condições essenciais do contrato que se pretende celebrar devem estar definidos previamente à abertura do procedimento e ser dados a conhecer a todos os interessados a partir da data daquela abertura», nos termos do artigo 8º, nº 1.

O decreto regulamentar hipotizado violaria, assim, os dois princípios acabados de referir dado que a inflexão para um procedimento negocial restrito na sequência de procedimento anterior não se encontra prevista nem nas normas gerais nem no Programa de Procedimento respeitantes ao concurso para adjudicação do contrato de gestão de que nos ocupamos.

Por outro lado, a própria previsão dos artigos 84º do Decreto-Lei nº 197/99 e 134º do Decreto-Lei nº 55/99 não cobre situação semelhante àquela que ocorreu neste concurso. Na verdade, nos procedimentos a que se aplicam as normas referidas, é a própria lei que, em termos abstractos que são desde logo do conhecimento prévio dos possíveis interessados na apresentação de candidatura, autoriza a inflexão do procedimento até então tramitado em determinados termos para um procedimento de negociação restrita. Acresce que a compreensão em termos

⁵⁵ Continua o preâmbulo referindo que «o objectivo foi o de explicitar, ainda que sinteticamente, o sentido dos princípios que mais frequentemente têm vocação para se aplicar no domínio da contratação pública, que é uma área em que, muitas vezes, as regras são insuficientes e dificilmente aplicáveis sem o recurso aos referidos princípios».

⁵⁶ V. quanto a este princípio os Pareceres nºs 152/2002 e 36/2005, já citados na nota 28, com indicação de bibliografia.

⁵⁷ Já abordado também em Pareceres do Conselho Consultivo, designadamente n.º 43/2002, citado na nota 15, e 36/2005, citado na nota 3.

de sistema desses diplomas leva a concluir que a irregularidade ou inaceitabilidade das propostas pode não ter por consequência a extinção do procedimento, que seguirá, nas situações aí previstas, uma tramitação específica, sem novos anúncios. Não é esse o caso objecto deste Parecer.

Contra-argumentar-se-á que, extinto o procedimento presente com a declaração de inaceitabilidade das propostas, se tratará de iniciar um procedimento novo, distinto do anterior.

Contudo, a ligação genética e causal, neste sentido incindível, entre os dois concursos, demonstrada pelo aproveitamento de actos praticados no concurso extinto e de situações nele ocorridas – o anúncio público, a designação de uma Comissão de Acompanhamento e a limitação do universo dos concorrentes àqueles que apresentaram proposta no concurso anterior – não faculta o entendimento de que se trataria de dois concursos, separados e diferentes.

- 22.3 Assim sendo, o modelo de procedimento sugerido pela Comissão, não previsto na regulação por que se pautou a parceria em apreciação, mostra-se desprovido do necessário fundamento legal.

Do que resulta que a solução nos termos propostos pela Comissão confere legitimidade para interposição de acções relativas a contratos a terceiros que se considerem prejudicados pelo facto de não ter sido adoptado o procedimento pré-contratual legalmente exigido (alínea c) do nº 1 do artigo 40º do CPTA - Código de Processo nos Tribunais Administrativos) ou que tenham impugnado um acto administrativo relativo à formação do contrato (alínea d) do mesmo número), nesta parte com referência ao nº 3 do artigo 46º do mesmo Código, que igualmente admite a impugnação de actos administrativos praticados no âmbito do procedimento de formação de contratos.

Também a ilegalidade de decreto regulamentar que se tivesse proposto introduzir alterações no Decreto Regulamentar nº 10/2003 nos termos descritos seria fundamento para a sua impugnação, nos termos dos artigos 73º e seguintes do Código referido.

IX

Em face do exposto, formulam-se as seguintes conclusões:

- 1ª O projecto de decisão final submetido a audiência prévia em procedimentos concursais não tem a virtualidade de limitar e, menos ainda, de vincular o poder de conformação que é inerente à decisão final, nem de pôr termo à instrução, conduzida sob a égide do princípio do inquisitório em conformidade com a indisponibilidade dos interesses públicos, nessa parte titulados pela instância instrutora;
- 2ª Nesta ordem de ideias, nada impede que a uma primeira audiência prévia se siga uma outra, com um projecto de decisão diferente ou de sentido contrário àquele que anteriormente foi apresentado;
- 3ª No concurso para a concepção, projecto, construção, financiamento, conservação e exploração do Hospital de Loures, a alteração das propostas pela Comissão de Avaliação por via de ajustamentos surge justificada quanto a correcções que visem restabelecer e inserir nas propostas a vontade do concorrente de acordo com os dados que este fez constar na própria proposta, mas não pode ser consentida nos casos que impliquem a substituição do juízo de oportunidade e conveniência formulado pelo concorrente;
- 4ª O suprimento, em sede de “esclarecimentos”, da omissão de dados quantitativos que o Caderno de Encargos referia como constando do Apêndice devidamente identificado de determinado Anexo, necessários para a determinação de um valor cuja apresentação era exigida nas propostas, cabe no valor vinculativo reconhecido aos esclarecimentos de cláusulas concursais, prestados em resposta a solicitações e interrogações dos concorrentes;
- 5ª A falta de comparabilidade das propostas, resultante das desconformidades e inconsistências internas destas com violação do Caderno de Encargos, constitui fundamento de inaceitabilidade das mesmas, quer porque não permite a selecção das que poderão ser admitidas a negociação, quer porque essa comparabilidade é exigência do interesse público em negociações com ponto de partida em aspectos relevantes no plano dos objectivos pretendidos com a constituição de parcerias público-privadas em matéria de saúde, previamente determinados e excluídos dos termos da mesma negociação com os candidatos;

- 6ª A formalização da “proposta” final da Comissão de Avaliação deverá referir a norma, inserida no Programa de Procedimento em que se suporta a afirmação de que a falta de comparabilidade não permite a selecção das propostas para escolha daquelas que poderão ser admitidas à fase da negociação, bem como deverá ainda concretizar a medida em que a falta de comparabilidade das propostas, nesta fase do procedimento, anterior à negociação, é prejudicial à satisfação do interesse público;
- 7ª Não tem fundamento legal a sugestão, apresentada pela Comissão de Avaliação das Propostas, de abertura de um novo procedimento restrito, com dispensa de publicação de novos anúncios, e no qual seriam convidados a participar apenas os concorrentes qualificados no procedimento dado por extinto com a declaração de inaceitabilidade das propostas e na sequência deste.

Relator

Pereira Coutinho

NOTÍCIAS

RELAÇÕES COMUNITÁRIAS E INTERNACIONAIS

JAN/JUN.2006

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 2006, 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. 1.ª Reunião dos Agentes de Ligação

O Tribunal de Contas português participou em Budapeste, Hungria, nos dias 15 e 16 de Maio, na 1.ª Reunião dos Agentes de Ligação.

A ordem de trabalhos desta Reunião compreendeu a análise dos seguintes pontos:

- Aprovação da ordem de trabalhos;
- Aprovação da acta da reunião anterior;
- Posição da ISC da Áustria acerca da Presidência austriaca da UE;
- Actividade da “Task Force” dos Agentes de Ligação;
- Apresentação pelo TCE da abordagem revista da Declaração de Fiabilidade das Contas – DAS, para aplicação a partir de 2006;
- Implementação da Declaração do Comité de Contacto sobre o papel da auditoria externa no quadro da responsabilidade financeira (“accountability”) sobre os fundos comunitários;

- Introdução geral e apresentação de relatórios intercalares destinados aos membros do Comité de Contacto;
- Aprovação do Plano de Comunicação do Comité de Contacto e entrada em funcionamento do sítio na Internet;
- Financiamento das reuniões futuras do Comité de Contacto e dos Agentes de Ligação, incluindo línguas de trabalho;
- Ordem de prioridade de actividades futuras;
- Grupo de Trabalho sobre mercados públicos;
- Actividades na área do IVA;
- Relatórios das ISC nacionais sobre gestão dos fundos comunitários;
- Grupo de Trabalho sobre Qualidade da Auditoria;
- Informação sobre a rede de cooperação entre as ISC da Albânia, Bulgária, Croácia, da anterior República Jugoslava da Macedónia, da Roménia e da Turquia, e o TCE e a SIGMA;
- Grupo de Trabalho sobre actividades de controlo;
- Grupo de Trabalho sobre Manuais e Métodos de Auditoria;
- Informações sobre as actividades do Comité de Formação da EUROSAI e da IDI.

1.3. *Reunião do Grupo de Trabalho sobre a Gestão e Controlo dos Fundos Estruturais*

O Tribunal de Contas português participou em Varsóvia, nos dias 19 e 20 de Junho, na Reunião do *Grupo de Trabalho sobre a Gestão e Controlo dos Fundos Estruturais*.

Este Grupo de Trabalho encontra-se incumbido pelo Comité de Contacto dos Presidentes das ISC da União Europeia, através de Resolução de 7 de Dezembro de 2004, de realizar uma análise dos processos de identificação, relato e acompanhamento (“follow-up”) de irregularidades, devendo ser completado até ao ano de 2006 um relatório conjunto sobre a referida matéria.

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 2006, as seguintes acções:

2.1. RELAÇÕES BILATERAIS E COOPERAÇÃO

2.1.1. Cooperação entre o Tribunal de Contas de Portugal e o Tribunal de Recurso da República Democrática de Timor-Leste

Visitou o Tribunal de Contas, no dia 10 de Janeiro, o Senhor Presidente do Tribunal de Recurso da República Democrática de Timor-Leste, tendo como objectivo o apoio do Tribunal de Contas de Portugal para o estudo e estabelecimento dos mecanismos e recursos necessários com vista à criação do Tribunal Superior Administrativo, Fiscal e de Contas.

2.1.2. Visita ao Tribunal de Contas do Presidente do Tribunal de Contas de São Tomé e Príncipe

Deslocou-se ao Tribunal de Contas, no dia 8 de Fevereiro, o Senhor Presidente do Tribunal de Contas de São Tomé e Príncipe, com o objectivo de analisar a cooperação existente entre ambas as Instituições, nomeadamente no que respeita às acções a desenvolver no futuro.

2.1.3. Cooperação com o Tribunal de Contas de Cabo Verde

No âmbito da cooperação entre os Tribunais de Contas de Portugal e de Cabo Verde, deslocou-se ao Tribunal de Contas, de 20 de Fevereiro a 3 de Março, o Senhor Conselheiro Horácio Fernandes, para efectuar um estágio nas diversas áreas de actuação do nosso Tribunal.

De 20 de Março a 2 de Abril, duas Auditoras Coordenadoras do Tribunal de Contas de Portugal deslocaram-se ao Tribunal de Contas de Cabo Verde, com vista ao levantamento da informação necessária aos trabalhos de preparação e emissão do Parecer sobre a Conta Geral do Estado.

Sublinha-se que, em 2007, comemorar-se-á o 30.º Aniversário da *Declaração de Lima*, prevendo-se que a projectada *Carta sobre a Independência das ISC* constitua um dos elementos a considerar nessas comemorações.

A esta reunião seguiu-se uma outra em Lisboa, nos dias 20 a 22 de Março, organizada pelo Tribunal de Contas português, que teve por objectivo dar continuidade aos assuntos tratados na reunião de Montevideu.

2.2.2. *EFTA Board of Auditors* – Seminário sobre propostas de abordagem de auditoria a utilizar no controlo do mecanismo financeiro

O Tribunal de Contas português participou em Bruxelas, no dia 9 de Março, no Seminário da *EFTA (European Free Trade Association)* sobre propostas de abordagem de auditoria a utilizar no controlo do mecanismo financeiro, em particular (Secção IIIc) no que se refere aos domínios potenciais de cooperação com as ISC dos Países beneficiários.

2.2.3. *Visita ao Tribunal de Contas da Associação Sueca para as entidades regionais e locais*

A solicitação da *Associação Sueca para as entidades regionais e locais*, uma técnica desta *Associação* visitou o Tribunal de Contas no dia 4 de Abril, para se inteirar do funcionamento do nosso Tribunal no que diz respeito à actividade de auditoria nos sectores regionais e locais.

2.2.4. *2.ª Reunião do Conselho Directivo do Comité de Normas Profissionais da INTOSAI – Objectivo Estratégico 1*

O Tribunal de Contas português participou em Washington, nos dias 4 e 5 de Maio, na 2.ª Reunião do Conselho Directivo do Comité de Normas Profissionais da INTOSAI, que contou com a seguinte agenda:

- Normas e Directrizes da INTOSAI;
- Projecto de Estrutura para as Normas Profissionais;
- Plano de Comunicação e Implementação;

- Princípios de Responsabilização e Transparência;
- Situação dos Objectivos Estratégicos do PSC;
- Apresentação do Instituto de Auditores Internos;
- Relatório do Subcomité de *Guidelines* para Auditoria Financeira;
- Relatório do Subcomité de Auditoria de Gestão;
- Relatório do Subcomité de Auditoria da Conformidade;
- Subcomité da Independência das ISC;
- Relatório do Subcomité do Controlo Interno;
- Relatório do Subcomité sobre Contabilidade e Relatório;
- Memorandum de Entendimento entre o PSC com o IFAC;
- Tradução dos documentos da INTOSAI;
- Modelo para os Relatório e formato dos documentos do PSC.

Salienta-se que o Tribunal de Contas foi eleito Agente de Ligação do Objectivo 1 do Plano Estratégico da INTOSAI, na 53.ª Reunião do Conselho Directivo da INTOSAI (reunião extraordinária), realizada em Budapeste, no dia 18 de Março de 2005.

2.2.5. *VI Simpósio de Fiscalização, Auditoria e Controlo da Gestão dos Fundos Públicos*

A convite da *Universidade da Extremadura* (Espanha) e do *Instituto Rui Barbosa* (do Brasil), o Tribunal de Contas português participou em Mérida (Espanha), nos dias 8 a 12 de Maio, no *VI Simpósio de Fiscalização, Auditoria e Controlo da Gestão dos Fundos Públicos*.

2.2.6. *Reunião anual da F-16 SAI Conference*

Realizou-se em Bruxelas, no dia 10 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.

Os trabalhos desta reunião centraram-se no exame dos montantes financeiros por acertar/recuperar decorrentes dos

dispositivos financeiros contratuais relativos aos custos de desenvolvimento não recorrentes e seu encerramento.

2.2.7. 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 discussão do Relatório Anual de Actividades do *IBAN – International Board of Auditors for NATO*, relativo ao ano de 2005.

2.2.8. *EUROSAI – Acção de formação sobre Tecnologias de Informação*

O Tribunal de Contas português participou nos dias 15 e 16 de Maio, em Berna, na acção de formação *Manage and audit ERM projects* da *EUROSAI* sobre Tecnologias de Informação.

2.2.9. Reunião da Comissão da Dívida Pública da *INTOSAI*

O Tribunal de Contas português participou em Buenos Aires, nos dias 5 e 6 de Junho, na Reunião da Comissão da Dívida Pública da *INTOSAI*.

A ordem de trabalhos desta Reunião compreendeu a análise dos seguintes temas:

- Programa de formação conduzido pela IDI e pela Comissão;
- Progressos registados nos diversos estudos em preparação;
- Problemas relacionados com a dívida pública de alguns países;
- Organização dos trabalhos da Comissão no futuro próximo.

2.2.10. 14.^a Reunião do Comité de Formação da *EUROSAI*

O Tribunal de Contas português participou no Luxemburgo, nos dias 29 e 30 de Junho, na 14.^a Reunião do Comité de Formação da EUROSAI (ETC), o qual foi formalmente constituído na XXII reunião do Conselho Directivo da EUROSAI, realizada em Madrid, no dia 16 de Fevereiro de 2000.

CELEBRAÇÃO DE PROTOCOLOS COM OUTRAS ENTIDADES

JAN/JULHO 2006

1. No dia 29 de Março de 2006, no Auditório do Tribunal de Contas, teve lugar o acto de **assinatura de Protocolo de Cooperação entre o Tribunal de Contas e o Instituto Nacional de Administração.**
2. No dia 20 de Abril de 2006, no Auditório do Tribunal de Contas, teve lugar o acto de **assinatura dos Protocolos de Cooperação entre o Tribunal de Contas, a Universidade de Lisboa, a Universidade Católica Portuguesa e a Universidade Nova de Lisboa.**
3. No dia 23 de Maio de 2006, no Auditório do Tribunal de Contas, teve lugar o acto de **assinatura do Protocolo de Cooperação entre o Tribunal de Contas e a Universidade de Coimbra.**
4. No dia 5 de Junho de 2006, no Auditório do Tribunal de Contas, teve lugar o acto de **assinatura dos Protocolos de Cooperação entre o Tribunal de Contas, a Universidade do Porto e a Universidade Técnica de Lisboa.**
5. No dia 5 de Julho de 2006, no Auditório do Tribunal de Contas, teve lugar o acto de **assinatura de Protocolo de Cooperação entre o Tribunal de Contas e a Autoridade da Concorrência.**
6. No dia 10 de Julho de 2006, no Auditório do Tribunal de Contas, teve lugar o acto de **assinatura de Protocolo de Cooperação entre o Tribunal de Contas e a Universidade Lusíada.**

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;
- 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

1021 FINANÇAS COMUNITÁRIAS

[24279]

336.12(4) PORxOrc

PORTO, Manuel

O orçamento da União Europeia : as perspectivas financeiras para 2007-2013 / Manuel Porto. - Coimbra: Almedina, 2006. - 99 p. ; 23 cm. -

Bibliografia p. 85-92

ISBN 972-40-2796-1

Orçamento Comunitário / Perspectivas Financeiras / Finanças Públicas / União Europeia / 1021 Finanças Comunitárias

CDU 336.12(4)

[24655]

PP 888

PADOAN, Pier Carlo

A "good quality finance rule" / Pier Carlo Padoan, Maria João Rodrigues

In: Europa: novas fronteiras / dir. Margarida Cardoso. - Lisboa. - ISSN 0873-8068. - nº 15 (Jan.- Jun. 2004). - p. 67-75

Pacto de Estabilidade e Crescimento / Política de Desenvolvimento / Finanças Públicas / Gestão Pública / Administração Pública / Modernização Administrativa / Gestão por Objectivos / Produtividade / União Europeia / Lisboa / 1021 Finanças Comunitárias

2436 FINANÇAS PÚBLICAS E POLÍTICA ORÇAMENTAL

[23911]

PP 212

SANTOS, Fernando Teixeira dos

Consolidação credível / Fernando Teixeira dos Santos

In: Cadernos de Economia / Francisco Murteira Nabo. - Lisboa. - A. 19, nº 73 (Out.-Dez. 2005). - p. 49-53

Orçamento do Estado / Finanças Públicas / Dívida Pública / Administração Pública / Controlo Orçamental / Política de Intervenção / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[23929]

336.126.55 BRAXOrg

BRASIL. Tribunal de Contas da União
A organização das Instituições Supremas de Controle dos Países de Língua Portuguesa : OISC/CPLP : um breve histórico / Tribunal de Contas da União. - Brasília : TCU, 2005. - 70 p. ; 22 cm

Tribunal de Contas / Organização Internacional / CPLP / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55

[23938]

336.126.55(469) PORxCol 9

PORTUGAL. Leis, decretos, etc.
Colectânea de legislação / introd. e dir. Alfredo José de Sousa ; coord. José F. F. Tavares, Eleonora Pais de Almeida. - 2ª ed. atualizada. - Lisboa : Departamento de Consultadoria e Planeamento, Tribunal de Contas, 2005. - 487 p. ; 27 cm

Finanças Públicas / Tribunal de Contas / Organização Administrativa / Competência Administrativa / Competência Jurisdicional / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(469)

[23955]

336.1 Leg

LEGISLAÇÃO DE FINANÇAS PÚBLICAS DE PORTUGAL E DA UNIÃO EUROPEIA

Legislação de finanças públicas de Portugal e da União Europeia / comp. José Manuel Quelhas, Maria Matilde Lavouras, Hugo Duarte Fonseca. - Coimbra : Almedina, 2006. - 1890 p.
ISBN 9724027236

Finanças Públicas / Legislação / União Europeia / Portugal / 2436
Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.1

[24000] 336.126.55(439) HUNxAud 2

HUNGRIA. State Audit Office
The audit plan of the State Audit Office for the year 2006. - Budapeste :
State Audit Office, 2005. - 5, [5] p. ; 30 cm.

Tribunal de Contas / Auditoria Externa / Programa de Acção / Hungria /
2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(439)

[24048] PP 760

MOREIRA, Maria do Céu Couto
Os 70 anos da Corte de Contas de Minas Gerais : um bosquejo histórico
/ Maria do Céu Couto Moreira
In: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais / dir. Elmo
Braz Soares. - Belo Horizonte. - ISSN 0102-1052. - Vol. 56, nº 3 (Jul.-
Set. 2005) . - p. 23-34

Tribunal de Contas / Comemoração / História / Brasil / 2436 Finanças
Públicas e Política Orçamental

[24049] PP 760

ENGLER, Eliana Sanches
O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais : cronologia / Eliana
Sanches Engler, Esmeralda Madureira
In: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais / dir. Elmo
Braz Soares. - Belo Horizonte. - ISSN 0102-1052. - Vol. 56, nº 3 (Jul.-
Set. 2005) . - p. 35-50

Tribunal de Contas / História / Cronologia / Competência Institucional /
Funcionamento Institucional / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política

Orçamental

[24050] PP 760

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais : 70 anos de excelên-
cia no controle das contas públicas

In: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais / dir. Elmo
Braz Soares. - Belo Horizonte. - ISSN 0102-1052. - Vol. 56, nº 3 (Jul.-
Set. 2005) . - p. 53-57

Tribunal de Contas / Comemoração / Competência Institucional / Fun-
cionamento Institucional / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política
Orçamental

[24051] PP 760

ARGER, Edson Antônio

A auditoria do TCEMG / Edson Antônio Arger

In: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais / dir. Elmo
Braz Soares. - Belo Horizonte. - ISSN 0102-1052. - Vol. 56, nº 3 (Jul.-
Set. 2005) . - p. 58-61

Tribunal de Contas / Funcionamento Institucional / Competência Insti-
tucional / Auditoria / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orça-
mental

[24066] PP 225

BACHELLERIE, Adeline

Soutenabilité de la dette : concepts, mécanismes et diagnostics / Adeline
Bachelier, Bertrand Couillault

In: Problèmes Économiques / dir. Olivier Cazenave. - Paris. - ISSN
0032-9304. - nº 2892 (Fev. 2006). - p. 2-10

Finanças Públicas / Dívida Pública / Países da União Europeia / 2436
Finanças Públicas e Política Orçamental

[24070]

PP 225

COHEN, Daniel

Prêts versus dons : quelle source de financement pour les PED? / Daniel Cohen, Helmut Reisen

In: Problèmes Économiques / dir. Olivier Cazenave. - Paris. - ISSN 0032-9304. - n° 2892 (Fev. 2006). - p. 27-31

Finanças Públicas / Dívida Externa / País em Desenvolvimento / Pagamento / Cessação de Pagamentos / Financiamento / Modo de Financiamento / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24078]

PP 668

RICCÓ, Annibale

L' istruttoria delegata e le preclusioni istruttorie nel giudizio di responsabilità innanzi la corte dei conti : 1 / Annibale Riccò

In: Rivista della corte dei conti / dir. Mario Ristuccia. - Roma. - ISSN 0392-5358. - A. 58, n° 3 (Maio - Junho 2005). - p. 245-288

Tribunal de Contas / Itália / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24083]

PP 668

CROCCO, Domenico

In tema di responsabilità amministrativo-contabile e decorrenza del termine prescrizione nell' ipotesi di danno erariale indiretto alla luce delle riforme del 1994 (leggi nn. 19 e 20) e del 1996 (l. n. 639) / Domenico Crocco

In: Rivista della corte dei conti / dir. Mario Ristuccia. - Roma. - ISSN 0392-5358. - A. 58, n° 3 (Maio - Junho 2005). - p. 340-352

Finanças Públicas / Contabilidade Pública / Responsabilidade Administrativa / Prescrição de Acção / Prejuízo Financeiro / Reforma Administrativa / Itália / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24084]

PP 668

CALCÓ, Felicia

Programmazione strategica e programmazione finanziaria nei ministeri / Felicia Calcó

In: Rivista della corte dei conti / dir. Mario Ristuccia. - Roma. - ISSN 0392-5358. - A. 58, n° 3 (Maio - Junho 2005). - p. 353-368

Finanças Públicas / Recursos Orçamentais / Ministério / Gestão Financeira / Controlo Orçamental / Itália / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24094]

PP 622

VIDEIRA, António de Santa Cruz

O orçamento do Estado para 2006 e suas implicações ao nível da fiscalidade / António de Santa Cruz Videira

In: Jornal de Contabilidade / dir. Severo Praxedes Soares. - Lisboa. - ISSN 0870-8789. - A. 30, n° 347 (Fevereiro 2006) p. 39-55; n° 348 (Mar. 2006) p. 75-83; n° 349 (Abr. 2006), 112-120

Orçamento do Estado / Política Fiscal / Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares / Imposto sobre os Rendimentos / Fiscalidade / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24111]

336.126.55(931) NZAOxNew 4

NEW ZEALAND. Audit Office. Office of the Auditor-General

New Zealand police : dealing with dwelling burglary : follow-up audit / Office of the Auditor-General. - Wellington : NZAO, 2006. - 39 p. ; 30 cm

ISBN 0-478-18148-5

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Polícia / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(931)

[24112] 336.126.55(931) NZAOxAch

NEW ZEALAND. Audit Office. Office of the Auditor-General
Achieving public sector outcomes with private sector partners / Office
of the Auditor-General. - Wellington : NZAO, 2006. - 84 p. ; 30 cm
ISBN 0-478-18149-3

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Parceria
Público-Privado / Nova Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política
Orçamental

CDU 336.126.55(931)

[24114] 336.1/.5 Anu

ANUÁRIO FINANCEIRO DOS MUNICÍPIOS PORTUGUESES
Anuário financeiro dos municípios portugueses : 2003 / João Carvalho...
[et al.]. - Lisboa : Tribunal de Contas : CTOC, 2005. - 64 p. ; 24 cm

Finanças Locais / Administração Local / Anuário / Portugal / 2436
Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.1/.5

[24116] 351.712 HOFxLaw

HOFFMAN, Scott
The law and business of international project finance / Scott L. Hoff-
man. - 2nd ed. - The Hague : Transnational Publishers : Kluwer Law
International, 2001. - LX, 723 p. ; 25 cm
ISBN 90-411-8867-3

Finanças Públicas / Empreitada de Obras Públicas / Contrato de Direito
Administrativo / Legislação / 2436 Finanças Públicas e Política Orça-
mental

CDU 351.712

[24124]

PP 59

ELLISON, Alberta E.

La XIX conférence des vérificateurs généraux du Commonwealth /
Alberta E. Ellison

In: Revue internationale de la vérification des comptes publics / dir.
Helen H. Hsing. - Washington, - V. 32, n° 3 (Julho 2005). - P. 17-20

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditor / Acta de Reunião /
Commonwealth / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24125]

PP 59

WALKER, David M.

Profil : le Government Accountability Office des États-Unis / David M.
Walker

In: Revue internationale de la vérification des comptes publics / dir.
Helen H. Hsing. - Washington. - V. 32, n° 3 (Julho 2005). - P. 21-25

Tribunal de Contas / GAO / Instância de Controlo / Estrutura Orgânica /
Funcionamento Institucional / Estados Unidos / 2436 Finanças Públicas
e Política Orçamental

[24140]

336.126 IFACxRev 3

INTERNATIONAL FEDERATION OF ACCOUNTANTS. Public
Sector Committee

Revenue from non-exchange transactions: including taxes and transfers :
proposed international public sector accounting standard / International
Federation of Accountants. - New York : IFAC, 2006. - 62 p. ; 30 cm. -
(Exposure draft ; 29)
ISBN 1-931-949-54-9

Finanças Públicas / Empresa Pública / Serviço Público / Taxa de Câmbio /
Contabilidade / Norma Internacional / 2436 Finanças Públicas e
Política Orçamental

CDU 336.126

[24257]

354.21 PORxSec

PORTUGAL. Ministério das Finanças. Secretaria-Geral
Dos Secretários de Estado dos Negócios da Fazenda aos Ministros das
Finanças : 1788-2006 : uma iconografia / coordenação de Mário Pinho
da Cruz. - [Lisboa] : Secretaria-Geral do Ministério das Finanças e da
Administração Pública, 2006. - 391 p. : il. ; 25 cm
ISBN 978-972-9244-67-4

Finanças Públicas / Ministério / Vida Institucional / História / Biografia
/ Ministro / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 354.21 PORxSec

[24262]

336.126.55(931) NZAOxPro 1

NOVA ZELÂNDIA. Audit Office. Controller and Auditor General
Progress with priorities for health information management and infor-
mation technology / report of the Controller and Auditor-General. -
Wellington : NZAO, 2006. - 83 p. ; 30 cm
ISBN 0-478-18151-5

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Sistema
de Informação / Tecnologia da Informação / Política de Saúde / Nova
Zelândia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55(931)

[24280]

336.76 INSxDir V. VI

ALMEIDA, António Pereira de
Sociedades abertas / António Pereira de Almeida
In: Direito dos valores mobiliários. - Coimbra, 2006. - Vol. VI. - p. 9-49

Direito Financeiro / Mercado de Valores Mobiliários / Bolsa de Valores
/ Mercado Financeiro / Legislação / Portugal / 2436 Finanças Públicas e
Política Orçamental

[24301]

PP 225

CRÉEL, Jérôme

Faut-il réduire la dette publique ? / Jérôme Créel, Henri Sterdyniak
In: Problèmes Économiques / dir. Olivier Cazenave. - Paris. - ISSN
0032-9304. - n° 2895 (15 Mars 2006). - p. 35-39

Dívida Pública / Endividamento / Crescimento Económico / Estudo
Comparativo / Redução da Dívida / Países da União Europeia / Estados
Unidos / Japão / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24369]

PP 897

MARTINS, Guilherme d' Oliveira, 1952-

TOC na administração pública facilitariam tarefa do Tribunal de Contas
/ Guilherme d' Oliveira Martins ; Jorge Magalhães
In: TOC / dir. A. Domingues de Azevedo. - Lisboa. - ISSN 1645-9237. -
A. 6, n° 72 (Mar. 2006). - p. 6-11

Tribunal de Contas / Competência Institucional / Contabilista / Adminis-
tração Pública / Contabilidade Pública / Controlo Financeiro / Respon-
sabilidade Administrativa / Gestão Pública / Funcionamento Institucio-
nal / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24420]

PP 760

MAGALHÃES, Ana Christina Vieira

Sistema de controle interno nos municípios : proposta de um perfil para
os profissionais que atuam no núcleo desse sistema / Ana Christina
Vieira Magalhães, Elen Ribeiro Guimarães. - Bibliografia p. 49-50
In: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais / dir. Elmo
Braz Soares. - Belo Horizonte. - ISSN 0102-1052. - Vol. 57, n° 4 (Out-
Dez 2005) . - p. 33-50

Tribunal de Contas / Comemoração / História / Brasil / 2436 Finanças
Públicas e Política Orçamental

[24450]

35(469) EST

CAMÕES, Pedro

Análise da evolução das finanças locais portuguesas / Pedro J. Camões
In: Estudo e ensino da administração pública em Portugal. - Lisboa,
2006. - p. 101-116

Finanças Locais / Análise Económica / 2436 Finanças Públicas e Políti-
ca Orçamental

[24461]

PP 322

MARTÍN CASTILLA, Juan Ignacio

Valor y valores de una administración al servicio público / Juan Ignacio
Martín Castilla
In: Auditoria Publica / dir. Carlos Castelló. - Sevilla. - ISSN 1136-
517X. - Nº 38 (Abril 2006). - P. 25-34

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Estado de Direito / Adminis-
tração Pública / Serviço Público / Espanha / 2436 Finanças Públicas e
Política Orçamental

[24465]

PP 322

CAAMAÑO ALEGRE, José

Hasta qué punto conviene mantener una función interventora dependien-
te del Ministerio de Hacienda : evolución reciente y análisis bajo un
prisma de gestión pública / José Caamaño Alegre
In: Auditoria Publica / dir. Carlos Castelló. - Sevilla. - ISSN 1136-
517X. - Nº 38 (Abril 2006). - P. 65-78

Finanças Públicas / Gestão Pública / Controlo Financeiro / Despesas
Públicas / Espanha / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24516]

PP 120

PEREIRA, Manuel Henrique de Freitas

Sistemas de informação e controlo externo das finanças públicas /
Manuel H. de Freitas Pereira

In: Revista do Tribunal de Contas / dir. Alfredo José de Sousa. - Lisboa.
- ISSN 0871 3065. - nº 43 (Jan.- Jun. 2005). - P. 25-39

Finanças Públicas / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Informação Financeira / Tribunal de Contas / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24517]

PP 120

FIGUEIREDO, João

A União Económica e Monetária e a política orçamental : a problemática dos défices / João Figueiredo

In: Revista do Tribunal de Contas / dir. Alfredo José de Sousa. - Lisboa.
- ISSN 0871 3065. - nº 43 (Jan.- Jun. 2005). - P. 41-68

Política Orçamental / Círculo Económico / Déficit Orçamental / União Económica e Monetária / Programa de Desenvolvimento Integrado / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24557]

PP 157

CORREIA, Francisco Alveirinho

Sobre a aplicabilidade do Orçamento base zero (OBZ) às autarquias locais / Alveirinho Correia

In: O Municipal. - Santarém. - ISSN 0870-8037. - Ano 27, nº 302 (Março 2006). - p. 10-13

Finanças Locais / Controlo Financeiro / Endividamento / Política Orçamental / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24578]

PP 264

LOPES, José da Silva

O défice e as despesas do sector público administrativo / José da Silva Lopes

In: Desenvolvimento / dir. Teresa Ambrósio. - Lisboa. - ISSN 0870-1520. - nº 2 (Junho 1985). - p. 41-79

Finanças Públicas / Déficit / Administração Pública / Despesas Públicas

/ 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24584] 336.126.55 (81) BRAXPre 2

PALUMBO, Salvatore

Um modelo de gestão do conhecimento e da inteligência organizacional adequado às estratégias do Tribunal de Contas da União / Salvatore

Palumbo

In: Prémio Serzedello Corrêa 2005 . - Brasília, 2006. - p. 57-92

Tribunal de Contas / Gestão Administrativa / Gestão Estratégica / Gestão do Conhecimento / Mudança Organizacional / Objectivo de Produção / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24585] 336.126.55 (81) BRAXPre 2

BEAL, Adriana de Oliveira

Controle externo na era do conhecimento : como o uso de indicadores de desempenho pode potencializar o capital intelectual do TCU e fortalecer a atuação do controle / Adriana de Oliveira Beal

In: Prémio Serzedello Corrêa 2005 . - Brasília, 2006. - p. 93-118

Tribunal de Contas / Controlo Externo / Auditoria Externa / Administração do Pessoal / Avaliação / Produtividade / Melhoria da Produção / Avaliação do Desempenho / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24587] 35.030 DIC V.IV

MARTINS, Guilherme d' Oliveira, 1952-

Dívida pública / Guilherme d'Oliveira Martins

In: Dicionário jurídico da administração pública. vol. IV. - Lisboa. - p. 130-149

Finanças Públicas / Dívida Pública / Empréstimo / Crédito Público / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24662]

PP 55

MOTTA, Adylson

A necessidade de mudança do paradigma de prestação de contas / Adylson Motta

In: Revista do TCU. - Brasília. - ISSN 0103-1090. - Ano 36, nº 103 (Jan.- Mar. 2005). - p. 7-12

Tribunal de Contas / Funcionamento Institucional / Competência Institucional / Administração Pública / Controlo Financeiro / Auditoria Externa / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24663]

PP 55

ALMEIDA, Carlos Wellington Leite de

Mercado e defesa nacional: o papel das licitações públicas / Carlos Wellington Leite de Almeida

In: Revista do TCU. - Brasília. - ISSN 0103-1090. - Ano 36, nº 103 (Jan.- Mar. 2005). - p. 16-26

Tribunal de Contas / Despesas de Defesa / Concorrência / Acto de Comércio / Licitação / Administração Pública / Controlo de Gestão / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24664]

PP 55

VIEIRA, Horácio Sabóia

Análise de risco para escolha de temas de auditoria / Horácio Sabóia Vieira

In: Revista do TCU. - Brasília. - ISSN 0103-1090. - Ano 36, nº 103 (Jan.- Mar. 2005). - p. 27-32

Tribunal de Contas / Competência Institucional / Auditoria Externa / Análise de Custo-Eficácia / Avaliação de Recursos / Prevenção de Riscos / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24665]

PP 55

VIEIRA, Laércio Mendes

Contribuições das EFS para a macrogestão da dívida pública : proposições para um modelo de auditoria integrada / Laércio Mendes Vieira
In: Revista do TCU. - Brasília. - ISSN 0103-1090. - Ano 36, nº 103
(Jan.- Mar. 2005). - p. 33-41

Tribunal de Contas / Dívida Pública / Amortização da Dívida / Controlo de Gestão / Gestão Estratégica / Gestão por Objectivos / Auditoria das Práticas de Gestão / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24666] PP 55

BRASILEIRO, Marcone Câmara
O TCU a caminho da excelência em gestão / Marcone Câmara Brasileiro
In: Revista do TCU. - Brasília. - ISSN 0103-1090. - Ano 36, nº 103
(Jan.- Mar. 2005). - p. 42-49

Tribunal de Contas / Funcionamento Institucional / Gestão por Objectivos / Gestão Estratégica / Modernização Administrativa / Avaliação / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24700] PP 901

SALAUN, Eric
La rénovation du contrôle de la dépense publique / Eric Salaun
In: La Revue du Trésor / dir. Guy Sanglier. - Paris. - ISSN 0035-2713. - ano 86, nº 5 (Maio 2006). - p. 240-242

Finanças Públicas / Despesas Públicas / Controlo Financeiro / Nova Tecnologia / Informatização / Metodologia / Sistema Contabilístico / França / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24701] PP 901

LEVOYER, Loïc
L'impact de l'Union Européenne sur les finances de l'État et des collectivités territoriales / Loïc Levoyer
In: La Revue du Trésor / dir. Guy Sanglier. - Paris. - ISSN 0035-2713. -

ano 86, nº 5 (Maio 2006). - p .260-263

Finanças Públicas / Despesas Públicas / Orçamento do Estado / Despesas Públicas / Finanças Locais / Direito Comunitário-Direito Nacional / Primado do Direito Comunitário / União Europeia / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24709]

35 PORxGes

PORTUGAL. Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social
Gestão por objectivos 2005 / Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social. - Lisboa : IGFSS, 2006. - 36 p. : il. : gráf. ; 22 x 29cm

Finanças Públicas / Segurança Social / Gestão por Objectivos / Gestão Financeira / Portugal / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 35

[24711]

336.126.55 (81) SANxTri

SANTA CATARINA. Tribunal de Contas do Estado
50 anos de história / Tribunal de Contas de Santa Catarina ; ed. lit. José Carlos Pacheco. - Florianópolis : Tribunal de Contas, 2006. - 244 p. : il. ; 29 cm

Tribunal de Contas / História / Competência Institucional / Controlo Financeiro / Despesas Públicas / Brasil / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

CDU 336.126.55 (81)

[24719]

PP 113

GILLES, William

La présentation consolidée de la dette publique, un impératif majeur de la bonne gouvernance du système financier public contemporain / William Gilles

In: Revue Française de Finances Publiques / dir. Lionel Guérin. - Paris. - ISSN 0294-0833. - N° 94 (Maio 2006). - p. 97-99

Finanças Públicas / Dívida Pública / Consolidação da Dívida / Política Financeira / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24720]

PP 113

PRAT, Michel-Pierre

La dématérialisation des donnés et l'évolution des relations entre ordonnateurs, comptables et juridictions financières / Michel-Pierre Prat, Sylvie Chaigneau-Peyroux, Cybil Janvier

In: Revue Française de Finances Publiques / dir. Lionel Guérin. - Paris. - ISSN 0294-0833. - N° 94 (Maio 2006). - p. 101-105

Finanças Públicas / Tribunal de Contas / Contabilista / Auditor / Computador / Processamento de Dados / Informatização / Nova Tecnologia / Tecnologia Digital / Análise Económica / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

[24721]

PP 113

BAZY-MALAUURIE, Claire

La communication sur les effets des interventions de la Cour des Comptes / Claire Bazy-Malaurie

In: Revue Française de Finances Publiques / dir. Lionel Guérin. - Paris. - ISSN 0294-0833. - N° 94 (Maio 2006). - p. 175-181

Tribunal de Contas / Competência Institucional / Opinião Pública / Sensibilização do Público / Profissional da Comunicação / Jornalista / 2436 Finanças Públicas e Política Orçamental

ÍNDICE DE AUTORES

ALMEIDA, ANTÓNIO PEREIRA DE

MFN:24280

ALMEIDA, CARLOS WELLINGTON LEITE DE

MFN:24663

ALMEIDA, ELEONORA PAIS DE

MFN:23938

AMBRÓSIO, TERESA

MFN:24578

ARGER, EDSON ANTÓNIO

MFN:24051

AZEVEDO, A. DOMINGUES

MFN:24369

BACHELLERIE, ADELINÉ

MFN:24066

BAZY-MALAURIE, CLAIRE

MFN:24721

BEAL, ADRIANA DE OLIVEIRA

MFN:24585

BELO, LÚCIA GOMES

MFN:23938

BRASIL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

MFN:23929

BRASILEIRO, MARCONE CÂMARA

MFN:24666

MFN:24262

CAAMAÑO ALEGRE, JOSÉ

MFN:24465

CALCÓ, FELICIA

MFN:24084

CÂMARA DOS TÉCNICOS OFICIAIS DE CONTAS

MFN:24114

CAMÕES, PEDRO

MFN:24114, MFN:24450

CARDOSO, MARGARIDA

MFN:24655

CARVALHO, JOÃO

MFN:24114

CARVALHO, JOSÉ ALBERTO SEABRA

MFN:24257

CASTELLÓ, CARLOS

MFN:24461, MFN:24465

CAZENAVE, OLIVIER

MFN:24066, MFN:24070, MFN:24301

CHAIGNEAU-PEYROUX, SYLVIE

MFN:24720

COHEN, DANIEL

MFN:24070

CORREIA, FRANCISCO ALVEIRINHO

MFN:24557

COUILLAULT, BERTRAND

MFN:24066

CRÉEL, JERÔME

MFN:24301

CROCCO, DOMENICO

MFN:24083

CRUZ, MÁRIO PINHO DA

MFN:24257

ELLISON, ALBERTA E.

MFN:24124

ENGLER, ELIANA SANCHES

MFN:24049

FERNANDES, MARIA JOSÉ

MFN:24114

FIGUEIREDO, JOÃO

MFN:24517

FONSECA, HUGO DUARTE

MFN:23955

GILLES, WILLIAM

MFN:24719

GUÉRIN, LIONEL

MFN:24719, MFN:24720, MFN:24721

GUIMARÃES, ELEN RIBEIRO

MFN:24420

HOFFMAN, SCOTT

MFN:24116

HSING, HELEN H.

MFN:24124, MFN:24125

HUNGRIA. STATE AUDIT OFFICE

MFN:24000

INTERNATIONAL FEDERATION OF ACCOUNTANTS. PUBLIC SECTOR COMMITTEE

MFN:24140

JANVIER, CYRIL

MFN:24720

JORGE, SUSANA

MFN:24114

LAVOURAS, MARIA MATILDE

MFN:23955

LEVOYER, LOIC

MFN:24701

LOPES, JOSÉ DA SILVA

MFN:24578

MADUREIRA, ESMERALDA

MFN:24049

MAGALHÃES, ANA CHRISTINA VIEIRA

MFN:24420

MAGALHÃES, JORGE

MFN:24369

MARTÍN CASTILLA, JUAN IGNACIO

MFN:24461

MARTINS, GUILHERME D'OLIVEIRA, 1952-

MFN:24257, MFN:24369, MFN:24587

MOREIRA, MARIA DO CÉU COUTO

MFN:24048

MOTTA, ADYLSO

MFN:24662

NABO, FRANCISCO MURTEIRA

MFN:23911

NEW ZEALAND. AUDIT OFFICE

MFN:24111, MFN:24112, MFN:24262

PACHECO, JOSÉ CARLOS

MFN:24711

PADOAN, PIER CARLO

MFN:24655

PALUMBO, SALVATORE

MFN:24584

PEREIRA, MANUEL HENRIQUE DE FREITAS

MFN:24516

PORTO, MANUEL

MFN:24279

**PORTUGAL. INSTITUTO DE GESTÃO FINANCEIRA DA
SEGURANÇA SOCIAL**

MFN:24709

PORTUGAL. MINISTÉRIO DAS FINANÇAS

MFN:24257

**PORTUGAL. PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS, 1995-
2005 (ALFREDO JOSÉ DE SOUSA)**

MFN:23938

PORTUGAL. TRIBUNAL DE CONTAS

MFN:23938, MFN:24114

PRAT, MICHEL-PIERRE

MFN:24720

QUELHAS, JOSÉ MANUEL

MFN:23955

REISEN, HELMUT

MFN:24070

RICCÓ, ANNIBALE

MFN:24078

RISTUCCIA, MARIO

MFN:24078, MFN:24083, MFN:24084

RODRIGUES, MARIA JOÃO

MFN:24655

SABINO, JOÃO PAULO

MFN:24257

SALAUN, ERIC

MFN:24700

SANGLIER, GUY

MFN:24700, MFN:24701

SANTA CATARINA. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

MFN:24711

SANTOS, FERNANDO TEIXEIRA DOS

MFN:23911

SOARES, ELMO BRAZ

MFN:24048, MFN:24049, MFN:24050, MFN:24051

SOARES, SEVERO PRAXEDES

MFN:24094

SOUSA, ALFREDO JOSÉ DE

MFN:23938, MFN:24516, MFN:24517

STERDYNIAK, HENRI

MFN:24301

SUBTIL, JOSÉ

MFN:24257

TAVARES, JOSÉ

MFN:23938

VIDEIRA, ANTÓNIO DE SANTA CRUZ

MFN:24094

VIEIRA, HORÁCIO SABÓIA

MFN:24664

VIEIRA, LAÉRCIO MENDES

MFN:24665

WALKER, DAVID M.

MFN:24125

ÍNDICE DE ASSUNTO

1021 FINANÇAS COMUNITÁRIAS

MFN:24279, MFN:24655

2436 FINANÇAS PÚBLICAS E POLÍTICA ORÇAMENTAL

MFN:23911, MFN:23929, MFN:23938, MFN:23955, MFN:24000,
MFN:24048, MFN:24049, MFN:24050, MFN:24051, MFN:24066,
MFN:24070, MFN:24078, MFN:24083, MFN:24084, MFN:24094,
MFN:24111, MFN:24112, MFN:24114, MFN:24116, MFN:24124,
MFN:24125, MFN:24140, MFN:24257, MFN:24262, MFN:24280,
MFN:24301, MFN:24369, MFN:24420, MFN:24450, MFN:24461,
MFN:24465, MFN:24516, MFN:24517, MFN:24557, MFN:24578,
MFN:24584, MFN:24585, MFN:24587, MFN:24662, MFN:24663,
MFN:24664, MFN:24665, MFN:24666, MFN:24700, MFN:24701,
MFN:24709, MFN:24711, MFN:24719, MFN:24720, MFN:24721

ACTA DE REUNIÃO

MFN:24124

ACTO DE COMÉRCIO

MFN:24663

ADMINISTRAÇÃO DO PESSOAL

MFN:24585

ADMINISTRAÇÃO LOCAL

MFN:24114

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

MFN:23911, MFN:24369, MFN:24578, MFN:24655, MFN:24461,
MFN:24662, MFN:24663

AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA

MFN:24665

ANÁLISE DE CUSTO-EFICÁCIA

MFN:24664

ANÁLISE ECONÓMICA

MFN:24450, MFN:24720

ANUÁRIO

MFN:24114

AUDITOR

MFN:24124, MFN:24720

AUDITORIA

MFN:24051

AUDITORIA DAS PRÁTICAS DE GESTÃO

MFN:24665

AUDITORIA EXTERNA

MFN:24000, MFN:24111, MFN:24112, MFN:24262, MFN:24516,
MFN:24585, MFN:24662, MFN:24664

AVALIAÇÃO

MFN:24585, MFN:24666

AVALIAÇÃO DE RECURSOS

MFN:24664

AVALIAÇÃO DO DESEMPENHO

MFN:24585

BIOGRAFIA

MFN:24257

BOLSA DE VALORES

MFN:24280

BRASIL

MFN:24048, MFN:24049, MFN:24050, MFN:24051, MFN:24420,
MFN:24662, MFN:24663, MFN:24664, MFN:24665, MFN:24666,
MFN:24711

CESSAÇÃO DE PAGAMENTOS

MFN:24070

CICLO ECONÓMICO

MFN:24517

COMEMORAÇÃO

MFN:24048, MFN:24050, MFN:24420

COMMONWEALTH

MFN:24124

COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA

MFN:23938

COMPETÊNCIA INSTITUCIONAL

MFN:24049, MFN:24050, MFN:24051, MFN:24369, MFN:24662,
MFN:24664, MFN:24711, MFN:24721

COMPETÊNCIA JURISDICIONAL

MFN:23938

COMPUTADOR

MFN:24720

CONCORRÊNCIA

MFN:24663

CONSOLIDAÇÃO DA DÍVIDA

MFN:24719

CONTABILIDADE

MFN:24140

CONTABILIDADE PÚBLICA

MFN:24083, MFN:24369

CONTABILISTA

MFN:24369, MFN:24720

CONTRATO DE DIREITO ADMINISTRATIVO

MFN:24116

CONTROLE DE GESTÃO

MFN:24663, MFN:24665

CONTROLO EXTERNO

MFN:24585

CONTROLO FINANCEIRO

MFN:24111, MFN:24112, MFN:24124, MFN:24262, MFN:24369,
MFN:24461, MFN:24465, MFN:24516, MFN:24557, MFN:24662,
MFN:24700, MFN:24711

CONTROLO ORÇAMENTAL

MFN:23911, MFN:24084

CPLP

MFN:23929

CRÉDITO PÚBLICO

MFN:24587

CRESCIMENTO ECONÓMICO

MFN:24301

CRONOLOGIA

MFN:24049

DÉFICE

MFN:24578

DÉFICE ORÇAMENTAL

MFN:24517

DESPESAS DE DEFESA

MFN:24663

DESPESAS PÚBLICAS

MFN:24465, MFN:24578, MFN:24700, MFN:24701, MFN:24711

DIREITO COMUNITÁRIO-DIREITO NACIONAL

MFN:24701

DIREITO FINANCEIRO

MFN:24280

DÍVIDA EXTERNA

MFN:24070

DÍVIDA PÚBLICA

MFN:2391 1, MFN:24066, MFN:24301, MFN:24587, MFN:24665,
MFN:24719

EMPREITADA DE OBRAS PÚBLICAS

MFN:24116

EMPRESA PÚBLICA

MFN:24140

EMPRÉSTIMO

MFN:24587

ENDIVIDAMENTO

MFN:24301, MFN:24557

ESPAÑA

MFN:24461, MFN:24465

ESTADO DE DIREITO

MFN:24461

ESTADOS UNIDOS

MFN:24125, MFN:24301

ESTRUTURA ORGÂNICA

MFN:24125

ESTUDO COMPARATIVO

MFN:24301

FINANÇAS LOCAIS

MFN:24114, MFN:24450, MFN:24557, MFN:24701

FINANÇAS PÚBLICAS

MFN:2391 1, MFN:23938, MFN:23955, MFN:24066, MFN:24070,
MFN:24083, MFN:24084, MFN:24111, MFN:24112, MFN:24116,
MFN:24124, MFN:24140, MFN:24257, MFN:24262, MFN:24279,
MFN:24461, MFN:24465, MFN:24516, MFN:24578, MFN:24587,
MFN:24655, MFN:24700, MFN:24701, MFN:24709, MFN:24719,
MFN:24720

FINANCIAMENTO

MFN:24070

FISCALIDADE

MFN:24094

FRANÇA

MFN:24700

FUNCIONAMENTO INSTITUCIONAL

MFN:24049, MFN:24050, MFN:24051, MFN:24125, MFN:24369,
MFN:24662, MFN:24666

GESTÃO ADMINISTRATIVA

MFN:24584

GESTÃO DO CONHECIMENTO

MFN:24584

GESTÃO ESTRATÉGICA

MFN:24584, MFN:24665, MFN:24666

GESTÃO FINANCEIRA

MFN:24084, MFN:24709

GESTÃO POR OBJECTIVOS

MFN:24655, MFN:24665, MFN:24666, MFN:24709

GESTÃO PÚBLICA

MFN:24369, MFN:24465, MFN:24655

HISTÓRIA

MFN:24048, MFN:24049, MFN:24257, MFN:24420, MFN:24711

HUNGRIA

MFN:24000

IMPOSTO SOBRE O RENDIMENTO DAS PESSOAS SINGULARES

MFN:24094

IMPOSTO SOBRE OS RENDIMENTOS

MFN:24094

INFORMAÇÃO FINANCEIRA

MFN:24516

INFORMATIZAÇÃO

MFN:24700, MFN:24720

INSTÂNCIA DE CONTROLO

MFN:24125

ITÁLIA

MFN:24078, MFN:24083, MFN:24084

JAPÃO

MFN:24301

JORNALISTA

MFN:24721

LEGISLAÇÃO

MFN:23955, MFN:24116, MFN:24280

LICITAÇÃO

MFN:24663

MELHORIA DA PRODUÇÃO

MFN:24585

MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS

MFN:24280

MERCADO FINANCEIRO

MFN:24280

METODOLOGIA

MFN:24700

MINISTÉRIO

MFN:24084, MFN:24257

MINISTRO

MFN:24257

MODERNIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

MFN:24655, MFN:24666

MODO DE FINANCIAMENTO

MFN:24070

MUDANÇA ORGANIZACIONAL

MFN:24584

NORMA INTERNACIONAL

MFN:24140

NOVA TECNOLOGIA

MFN:24700, MFN:24720

NOVA ZELÂNDIA

MFN:24111, MFN:24112, MFN:24262

OBJECTIVO DE PRODUÇÃO

MFN:24584

OPINIÃO PÚBLICA

MFN:24721

ORÇAMENTO COMUNITÁRIO

MFN:24279

ORÇAMENTO DO ESTADO

MFN:23911, MFN:24094, MFN:24701

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

MFN:23938

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL

MFN:23929

PACTO DE ESTABILIDADE E CRESCIMENTO

MFN:24655

PAGAMENTO

MFN:24070

PAÍS EM DESENVOLVIMENTO

MFN:24070

PAÍSES DA UNIÃO EUROPEIA

MFN:24066, MFN:24301

PARCERIA PÚBLICO-PRIVADO

MFN:24112

PERSPECTIVAS FINANCEIRAS

MFN:24279

POLÍCIA

MFN:24111

POLÍTICA DE DESENVOLVIMENTO

MFN:24655

POLÍTICA DE INTERVENÇÃO

MFN:23911

POLÍTICA DE SAÚDE

MFN:24262

POLÍTICA FINANCEIRA

MFN:24719

POLÍTICA FISCAL

MFN:24094

POLÍTICA ORÇAMENTAL

MFN:24517, MFN:24557

PORTUGAL

MFN:23911, MFN:23938, MFN:23955, MFN:24094, MFN:24114,
MFN:24257, MFN:24280, MFN:24369, MFN:24516, MFN:24557,
MFN:24587, MFN:24709

PREJUÍZO FINANCEIRO

MFN:24083

PRESCRIÇÃO DE ACÇÃO

MFN:24083

PREVENÇÃO DE RISCOS

MFN:24664

PRIMADO DO DIREITO COMUNITÁRIO

MFN:24701

PROCESSAMENTO DE DADOS

MFN:24720

PRODUTIVIDADE

MFN:24585, MFN:24655

PROFISSIONAL DA COMUNICAÇÃO

MFN:24721

PROGRAMA DE ACÇÃO

MFN:24000

PROGRAMA DE DESENVOLVIMENTO INTEGRADO

MFN:24517

RECURSOS ORÇAMENTAIS

MFN:24084

REDUÇÃO DA DÍVIDA

MFN:24301

REFORMA ADMINISTRATIVA

MFN:24083

RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA

MFN:24083, MFN:24369

SEGURANÇA SOCIAL

MFN:24709

SENSIBILIZAÇÃO DO PÚBLICO

MFN:24721

SERVIÇO PÚBLICO

MFN:24140, MFN:24461

SISTEMA CONTABILÍSTICO

MFN:24700

SISTEMA DE INFORMAÇÃO

MFN:24262

TAXA DE CÂMBIO

MFN:24140

TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO

MFN:24262

TECNOLOGIA DIGITAL

MFN:24720

TRIBUNAL DE CONTAS

MFN:23929, MFN:23938, MFN:24000, MFN:24048, MFN:24049,
MFN:24050, MFN:24051, MFN:24078, MFN:24125, MFN:24369,
MFN:24420, MFN:24516, MFN:24584, MFN:24585, MFN:24662,
MFN:24663, MFN:24664, MFN:24665, MFN:24666, MFN:24711,
MFN:24720, MFN:24721

UNIÃO ECONÓMICA E MONETÁRIA

MFN:24517

UNIÃO EUROPEIA

MFN:23955, MFN:24279, MFN:24655, MFN:24701

VIDA INSTITUCIONAL

MFN:24257

O Tribunal de Contas é garante do rigor e da disciplina financeira e orçamental, sentinela activa do bom uso dos recursos públicos e dos dinheiros dos contribuintes, agente de uma pedagogia persistente para que o aperfeiçoamento das práticas se torne realidade e guarda avançada da responsabilização dos agentes do Estado.

Guilherme d'Oliveira Martins
Presidente do Tribunal de Contas