



SEMINÁRIO 2

29 NOV
2017



A ADEQUAÇÃO DO REGIME JURÍDICO-FINANCEIRO E DO QUADRO DAS INFRAÇÕES FINANCEIRAS AOS DESAFIOS ATUAIS

CONCLUSÕES GERAIS

1. O Tribunal de Contas é o órgão de soberania que detém competência exclusiva e indisponível para a efetivação da responsabilidade financeira reintegratória e/ou sancionatória. A eficácia dessa competência depende da adequação constante do sistema legislativo às novas realidades financeiras, de forma integrada, devendo evitar-se alterações avulsas, descontextualizadas e sem ter em conta a coerência global do sistema.
2. A recente alteração no orçamento de Estado para 2017 que teve por objetivo equiparar os autarcas, para efeitos de responsabilidade financeira, aos ministros, assentou numa norma e em conceitos ultrapassados como o de “estação competente”, que se encontram desenquadrados do regime financeiro sancionatório no seu todo, o que acarreta não só dificuldades de interpretação, mas também distorções na aplicação do sistema de responsabilização financeira.
3. A autonomia entre as duas modalidades da responsabilidade financeira, reintegratória e sancionatória, é consistente com a autonomização de um sub-sistema jurídico de responsabilidade financeira. Prevendo a regulamentação aplicável a possibilidade de aplicar simultaneamente os dois tipos de responsabilização, uma vez que não assentam nem nos mesmos pressupostos nem nas mesmas finalidades, resulta inequivocamente da aplicação de vários critérios (formal, material) que o direito de responsabilidade financeira não se enquadra em nenhum dos direitos existentes, não obstante a responsabilidade reintegratória se aproximar do regime da



responsabilidade civil extra contratual, e a sancionatória se aproximar do direito penal, do direito de mera ordenação social e/ ou do direito disciplinar.

4. Os dados relativos às infrações financeiras evidenciam um elevado número de arquivamentos, extinções de procedimentos e absolvições, no âmbito sobretudo da atividade dos órgãos de controlo interno. As principais causas destas consequências são a ausência ou deficiente contraditório pessoal, bem como as questões relacionadas com a culpa, designadamente a inexistência de culpa e a falta de consciência da ilicitude. Todas estas questões exigem um debate profundo, nomeadamente se as capacidades esperadas/exigidas do agente deste tipo de infrações devem aferir-se pelas do “homem médio” ou se em termos de responsabilidade financeira não é de esperar/exigir mais, em termos de capacidade, do agente, considerando as suas especiais responsabilidades, em termos de gestão da “coisa pública”.
5. Em termos de direito comparado, assiste-se em Espanha, na esteira da tendência reformadora normativa da jurisdição financeira, à ponderação do alargamento do conceito de responsabilidade financeira ao “cooperador necessário - o extraneus”, pessoa que apesar de não manusear os dinheiros públicos tem uma intervenção decisiva nos factos que provocam danos ao erário público. Também a figura da responsabilidade financeira por “ineficiência juridicamente relevante” na gestão dos dinheiros públicos, em particular nos casos de desperdício do erário público, tem ganho particular relevância.
6. A velocidade dos acontecimentos da sociedade atual, que acarreta tantos e tão variados desafios à gestão pública, obriga-nos, necessariamente, a refletir sobre a necessidade de um novo quadro jurídico de responsabilização de todos aqueles que causem dano ao erário público, sendo urgente a sua adequação à evolução da sociedade, às novas formas e meios de gestão, às novas regras das finanças públicas e às novas funções do Estado.

Só com um regime financeiro adequado à sociedade de hoje, poderá existir um quadro de transparência, justiça e cidadania que permita justificar a existência de um Tribunal de Contas em que os cidadãos acreditem, para responsabilizar de modo efetivo aqueles que, com culpa, causem dano ao erário público.



A ADEQUAÇÃO DO QUADRO NORMATIVO INFRACIONAL FINANCEIRO: pistas de reflexão

7. No decurso do seminário foram salientados vários aspetos que poderão ser tidos em consideração numa futura adaptação do quadro de infrações financeiras aos desafios atuais, os quais carecem, obviamente, de uma profunda reflexão:

- Previsão da aplicação do Código Civil à responsabilidade reintegratória, nomeadamente no que se reporta ao ónus da prova, à aplicação da lei no tempo e ao não conhecimento oficioso da prescrição.
- Consagração, em sede de responsabilidade reintegratória de uma norma que preveja a violação do princípio da economia, eficiência e eficácia de que resulte dano para o erário público, pelo menos a título de dolo ou culpa grave.
- Alargamento das situações de legitimidade processual ativa às entidades públicas com um interesse pessoal direto na causa e aos cidadãos e outro tipo de entidades, independentemente de terem ou não interesse direto na causa, prevendo-se, assim, o direito de ação popular financeira.
- Criação de uma norma que preveja a competência exclusiva do Tribunal de Contas no que respeita ao ressarcimento por danos ao erário público decorrente de factos que acarretem, concomitantemente, responsabilidade penal e financeira reintegratória, abrangendo tal ressarcimento todos os prejuízos decorrentes e não apenas os danos emergentes.
- Previsão de uma responsabilização idêntica à dos demais responsáveis, dos membros do Governo e dos titulares dos órgãos executivos autárquicos, nas situações em que não haja estação competente que deva ser ouvida ou no caso de ser ouvida uma entidade que não possa ser considerada como tal.
- Clarificação dos conceitos indeterminados, nomeadamente o de “estação competente”.
- Considerar como agente da ação todo aquele que gere ou utiliza dinheiro público, independentemente da natureza da entidade a que pertença e da qualidade ou título com que o faça.



- Previsão da transmissão da responsabilidade reintegratória, tanto direta como subsidiária, aos herdeiros dos responsáveis pela aceitação expressa ou tácita da herança, limitada ao montante a que ascender o valor líquido da mesma.
- Extensão da previsão do atual art.º 61.º, n.º 4 da LOPTC às entidades privadas quando atuem ao serviço de uma entidade pública.
- Consagração da responsabilidade solidária, apenas, para aqueles que obtiverem um enriquecimento ilícito ou que agirem com dolo.
- Perspetivar a possibilidade de a responsabilidade financeira reintegratória, nalgumas situações, como alcance e desvio de dinheiros ou valores públicos, poder ter por fundamento uma responsabilidade objetiva.
- Possibilidade de criação de uma cláusula geral de responsabilização financeira no âmbito da responsabilidade reintegratória, baseada na culpa e no dano, e que poderá evoluir para um tipo de responsabilidade assente na violação de deveres públicos.
- A reparação do dano deverá ou não assentar numa verdadeira indemnização ou a questão dos juros poderá ser considerada como reparação do prejuízo causado?
- Conformidade constitucional de um direito financeiro sancionatório autónomo e construção de um quadro autónomo de princípios e categorias e aplicação ao direito financeiro sancionatório das garantias previstas na Convenção Europeia dos Direitos do Homem.