



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

SEMINÁRIO^(*)

“NOVAS PERSPECTIVAS NA CONTRATAÇÃO PÚBLICA”

**INTERVENÇÃO DE S.EX^a
O CONSELHEIRO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS,
DR. GUILHERME D’OLIVEIRA MARTINS**

Centro de Congressos de Lisboa, 20 de Novembro de 2006

(*) Organizado pelo Tribunal de Contas, em parceria com o Conselho Coordenador do Controlo Interno da Administração Financeira do Estado e com o Instituto Nacional de Administração. Lisboa, Centro de Congressos de Lisboa, Praça das Indústrias, dias 20 e 21 de Novembro de 2006.



NOVAS PERSPECTIVAS NA CONTRATAÇÃO PÚBLICA

por: Guilherme d'Oliveira Martins

1. Introdução

A organização de um Seminário subordinado ao tema “*Novas Perspectivas na Contratação Pública*”, foi assumida pelo Tribunal de Contas, em parceria com o Conselho Coordenador do Sistema de Controlo Interno da Administração Financeira do Estado e com o Instituto Nacional de Administração, num contexto de significativas mudanças nos procedimentos de contratação do sector público.

Estas mudanças decorrem, nomeadamente, da necessidade de transposição para a legislação nacional das novas regras comunitárias quanto à contratação pública, sendo também induzidas pela crescente desmaterialização dos procedimentos e influenciadas pela evolução das missões do Estado moderno, com especial ênfase para as suas finalidades financeiras, económicas, de promoção do investimento, de produtividade e de avaliação dos



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

serviços públicos. É, assim, de uma grande importância a codificação num único documento de todas as normas relativas à contratação pública.

Esta iniciativa procura dar uma resposta oportuna, contribuindo para elencar as mudanças em curso e debater os seus objectivos e alternativas, num *fórum* que quer congrega a reflexão sobre a elaboração legislativa, bem como sobre a prática administrativa e sobre o controlo financeiro, de modo a obter utilidade e valor dessa interacção.

2. A importância da contratação pública no contexto das despesas públicas

A contratação pública é hoje uma das principais fontes de despesa pública, estimada em cerca de 30% da mesma. Prevê-se, aliás, que a sua importância cresça, uma vez que a evolução das formas através das quais o Estado presta serviços e dos modos de financiamento tende a reforçar o carácter contratual da actividade



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

administrativa e o recurso à contratação externa e ao estabelecimento de parcerias com o sector privado.

O cenário complexo em que se desenham novas formas de gestão de serviços públicos, a adopção pela Administração Pública de formas jurídico-privadas de actuação e a transformação do Estado Social num Estado Social de Regulação, desenvolve-se num quadro de exigência de observância das disciplinas financeira e orçamental, em que assumem crescente importância a necessidade de garantir o rigor e a transparência na gestão dos dinheiros públicos – dinheiros dos contribuintes – e maiores responsabilidades de qualidade da despesa pública.

Assim, faz sentido reflectir sobre a relevância financeira dos processos de contratação pública, sobre as formas como podem ser mais eficientemente regulados e organizados e sobre a sua contribuição para uma melhor e mais eficaz actuação do Estado – de um Estado simultaneamente moderno e modesto, catalizador de energias e actividades, em lugar de uma concepção dirigista ou produtora que não cabe nos horizontes actuais.



3. O Código da Contratação Pública

É de saudar a opção pela concretização de um Código da Contratação Pública, que vai permitir a todos os utilizadores um conhecimento mais fácil do Direito aplicável, evitando-se incongruências entre as possíveis fontes e fazendo ressoar os grandes princípios que fundamentam a matéria, assim se tornando mais compreensível o seu específico sentido normativo, o que certamente irá contribuir para ajudar o Estado e outros entes públicos a gastar melhor.

Como propósitos inovadores expressos no ante-projecto que conhecemos, podemos sintetizar:

- Antes do mais, a consagração de um conjunto de disposições com o objectivo de assegurar uma real abertura do mercado e um justo equilíbrio na aplicação das normas de adjudicação nos sectores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais, de modo a que não surja o perigo de haver distorções da concorrência;



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

- A regulação jurídica da crescente desmaterialização dos procedimentos, articulando o alargamento da concorrência e a melhoria da eficácia na contratação;
- A introdução de procedimentos mais dinâmicos, que visam tirar partido da agregação de compras, da competição entre concorrentes, da estabilidade dos vínculos e expectativas negociais, da diminuição dos custos administrativos e do contributo inovador dos proponentes.

Parece-nos, no entanto, dever fazer uma chamada de atenção quanto ao facto de no projectado Código o procedimento do ajuste directo ter uma aplicação muito generosa, o que, do nosso ponto de vista, pode fazer perigar o princípio da concorrência, outros princípios gerais da actividade administrativa que cumpre acautelar e, em última instância, o interesse público e o princípio da economia que lhe está associado. Neste ponto, a experiência do Tribunal de Contas aconselha a cuidados especiais em nome da racionalidade e da economia de meios.



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

A adjudicação de um contrato deve realizar-se com base em critérios objectivos que assegurem o respeito pelos princípios gerais da actividade administrativa, traves-mestras de um Estado de Direito, de modo a garantir que a apreciação das propostas se realize em condições de concorrência efectiva. Mas também por outro lado, como é larga e internacionalmente reconhecido, a melhor forma de o Estado e demais entes públicos comprar em boas condições é através da comparação de propostas, sendo ainda seguro que a proveniência do dinheiro público exige economicidade, imparcialidade e transparência nos gastos.

Importa aqui recordar as palavras da Prof^a Maria João Estorninho que tenho citado em várias ocasiões: «é fundamental afirmar que o interesse público é absolutamente indissociável de qualquer actividade administrativa, seja ela levada a cabo através de formas jurídico-públicas ou jurídico-privadas». Neste caso, há várias vinculações jurídico-públicas, nomeadamente, a prossecução do interesse público, os procedimentos administrativos e o controlo do



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

Tribunal de Contas (MARIA JOÃO ESTORNINHO, *A fuga para o direito privado*, Almedina, Coimbra, 1996, págs. 353 e segs.).

4. A Intervenção do Tribunal de Contas na Contratação Pública

O Tribunal de Contas, quer como instância suprema de auditoria, quer como órgão supremo no exercício dos poderes de jurisdição, de acordo com os poderes que lhe são cometidos pela Constituição e pela lei, realiza auditorias a quaisquer entidades públicas ou privadas que tenham a seu cargo a gestão ou utilização de dinheiros ou outros valores públicos, devendo ainda fiscalizar previamente a actividade contratual pública.

Neste domínio, cumpre realçar que a recente Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto, veio consagrar a extensão dos poderes de fiscalização prévia e de jurisdição sobre as entidades gestoras de dinheiros públicos, independentemente da sua natureza. Desta forma se garante que à adopção de novas formas de gestão, contratação e parcerias na realização das atribuições públicas com



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

utilização de dinheiros dos contribuintes, não corresponde qualquer enfraquecimento ou ausência de controlo financeiro.

A actuação do Tribunal de Contas, nos planos da fiscalização prévia, concomitante e sucessiva e também no domínio da responsabilização financeira, tem incidido bastante sobre a área da contratação pública, e esta incidência certamente que se reforçará com a aplicação prática da nova legislação.

Para responder às exigências do Estado moderno adoptamos um novo paradigma no tocante à nossa jurisdição – passando a funcionar um princípio objectivo de perseguição do dinheiro público onde quer que se encontre, independentemente da natureza pública ou privada das entidades envolvidas.

As inovações introduzidas valorizam a importância das recomendações do Tribunal como instrumento privilegiado para contribuir para uma maior economia e eficiência na gestão e na contratação pública e reforçam as condições de eficácia da



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

fiscalização prévia dos contratos públicos e da responsabilização pelas infracções financeiras neles cometidas.

O Tribunal de Contas tem, agora, melhores condições para estimular a emenda de situações incorrectas e para contribuir positivamente para a disciplina orçamental. No âmbito da contratação pública há métodos e situações que conduzem a desperdícios e gastos excessivos, como é o caso de projectos e orçamentações incorrectos, práticas discriminatórias, deficiências de acompanhamento e fiscalização, trabalhos a mais geradores de acréscimos de custos e inadequação das prestações e resultados às necessidades e fins pretendidos.

Não podemos ficar no fatalismo de considerar que a indisciplina e o desperdício são inevitáveis. Não podem ser e não são. E o Tribunal não dará tréguas à desorganização, à facilidade e ao improvisado, tantas vezes responsáveis pelo descontrolo das despesas. Daí o nosso combate à impunidade e pela existência de consequências dos resultados da nossa acção e das nossas auditorias.



Mas as sanções estão no fim da linha, pelo que o Tribunal pretende evidenciar as boas práticas e quantificar as poupanças potenciadas pela sua actuação – elementos essenciais para que os cidadãos saibam que os seus direitos e interesses podem ser melhor defendidos e salvaguardados.

5. A organização do Seminário

Ao promover a organização deste Seminário em parceria com o Conselho Coordenador do Sistema de Controlo Interno, o Tribunal de Contas pretende potenciar a especial ligação que deve existir entre as várias instâncias de controlo financeiro. Estas entidades devem articular os seus esforços, conhecimento e informação, evitando actuações redundantes e descoordenadas, e devem harmonizar as suas metodologias para utilização comum e oportuna dos respectivos trabalhos e resultados, em espírito de cooperação e de complementaridade.



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

Por sua vez, ao associar a esta iniciativa o Instituto Nacional de Administração, valoriza-se a promissora ligação entre a actuação técnica e o permanente aprofundamento do conhecimento, reconhecendo o relevante papel da investigação e da formação na melhoria dos processos e da actuação administrativa.

A reflexão sobre as matérias em causa conta, neste Seminário, com a contribuição de reputados especialistas com uma especial ligação à preparação, execução e controlos das normas e estratégias de contratação pública, tanto no plano nacional como no europeu, os quais dinamizarão as várias sessões.

Destacam-se o contributo doutrinário, a cargo do Professor Doutor Sérvulo Correia, as orientações europeias, veiculadas pelo representante da Comissão Europeia, Dr. Paulo Silva, a importante informação sobre os projectos legislativos, a cargo do Professor Doutor Rui Medeiros e do Dr. João Amaral e Almeida, a perspectiva dos utilizadores, dada pelo Dr. Rui Moura Gomes, da Estradas de Portugal, E.P.E, a visão especializada, trazida pelo Professor Doutor Luís Valadares Tavares e pelo Dr. Vítor Almeida, a



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

estratégia de inovação aqui expressa pelo contributo do Professor Doutor Luís Magalhães, da UMIC – Agência para a Sociedade do Conhecimento, a complementaridade da função reguladora, que nos será apresentada pelo Professor Doutor Abel Mateus, da Autoridade da Concorrência, e a experiência de fiscalização financeira do Tribunal de Contas, da Inspeção-Geral de Finanças e da Auditoria Geral da Dinamarca, transmitidas, respectivamente, pelo Juiz Conselheiro Dr. Lídio de Magalhães, pelo Dr. José António Viegas Ribeiro e pelo Dr. Jacob Lentz.

A riqueza destas contribuições é seguramente complementada pela abrangência do auditório. Nele estão presentes representantes das mais variadas entidades que regulam e organizam processos de contratação pública, que a eles concorrem ou que intervêm na sua tramitação, conclusão, financiamento ou fiscalização.

A grande oportunidade deste evento foi, aliás, demonstrada pelo elevadíssimo interesse que suscitou, forçando-nos a uma realização envolvendo um número de participantes muito superior ao



Tribunal de Contas

Gabinete do Presidente

planeado, não tendo mesmo sido possível, por razões logísticas, acolher cerca de 250 das inscrições solicitadas.

Deste grupo escolhido esperamos, pois, uma participação activa para um debate que, estamos certos, o Conselheiro Vice-Presidente do Tribunal de Contas, Dr. Ernesto Cunha, a Professora Doutora Ana Maria Guerra Martins, a Dra. Mariana Abrantes Sousa e o Professor Doutor Eduardo Paz Ferreira muito sábia e habilmente estimularão e moderarão.

Finalmente, ao Senhor Ministro de Estado e das Finanças muito agradeço a honra que nos dá de se associar à abertura deste Seminário, que esperamos muito contribua para o esforço nacional de racionalização das finanças públicas, neste especial domínio da contratação pública, que, como referimos, envolve significativa dimensão financeira.