

ASSUNTO:	Realização de despesa pública sem observância das regras e trâmites legais aplicáveis. Aquisição de bens. Assembleia Municipal	
Parecer n.º:	INF_DSAJAL_CG_8185/2019	
Data:	13.09.2019	

Pelo Exmo. Senhor Presidente da Assembleia Municipal foi solicitado parecer acerca da seguinte situação:

“Conforme determina o n.º 3 do artigo 31.º da lei 75/2013: «No orçamento municipal são inscritas, sob proposta da mesa da assembleia municipal, dotações discriminadas em rubricas próprias para pagamento das senhas de presença, ajudas de custo e subsídios de transporte dos membros da assembleia municipal, bem como para a aquisição dos bens e serviços correntes necessária ao seu funcionamento e representação.»

Ora, a lei prevê a aquisição de bens que se entenda necessários ao funcionamento da assembleia municipal. Portanto, se houver decisão nesse sentido, podem os mesmos serem adquiridos.

Por sua vez, o n.º 2 do artigo 30.º da citada lei expressa que «Compete ainda ao presidente da assembleia municipal autorizar a realização de despesas orçamentadas relativas a senhas de presença, ajudas de custo e subsídios de transporte dos membros da assembleia municipal e de despesas relativas às aquisições de bens e serviços correntes necessárias ao seu regular funcionamento e representação, comunicando o facto, para os devidos efeitos legais, incluindo os correspondentes procedimentos administrativos, ao presidente da câmara municipal.»

Daqui resulta, a nosso ver que cabe ao presidente da assembleia municipal autorizar tal despesa/aquisição, cabendo, por sua vez, à câmara municipal apenas desenvolver os procedimentos administrativos.

Nesse sentido, entendeu a Mesa da Assembleia Municipal de Mirandela como necessário e pertinente a aquisição de um equipamento susceptível para auxiliar nas exigentes tarefas das funções exercidas pelo 2.º Secretário da Mesa – acesso e armazenamento de um vasto conjunto de informação necessário quer nas sessões da assembleia municipal, nas reuniões da sua Comissão Permanente, quer no intervalo entre as mesmas, pois o seu trabalho não se esgota nas respectivas sessões e reuniões, tanto mais que tal despesa estava orçamentada.

Como tal, a Mesa da Assembleia Municipal de Mirandela entendeu justificada a aquisição de um Tablet por parte do 2.º Secretário.

Com efeito, viria a ser adquirido por parte do 2.º secretário da Mesa um Tablet em 19 de janeiro de 2019 com o valor total de 359.98 €, cuja fatura foi pedida com o N.C. da Câmara Municipal de Mirandela.

A Câmara de Mirandela continua sem prestar o respectivo pagamento, informando que A despesa foi contraída em inobservância pelos pressupostos legais.”

Cumpre, pois, informar:

I

A realização de qualquer despesa pública implica, como é sabido, o cumprimento dos seguintes requisitos:

- a) Verificação de conformidade legal da despesa (prévia existência de lei que autorize a despesa);
- b) Regularidade financeira (inscrição orçamental, correspondente cabimento e adequada classificação da despesa);
- c) Economia, eficiência e eficácia da realização da despesa;
- d) Princípio da unidade da despesa e da proibição do seu fracionamento¹;
- e) Regras da competência para a autorização da despesa;
- f) E, no caso da aquisição de bens móveis (como sucede na situação em apreço), cumprimento dos procedimentos pré-contratuais necessários e previstos no Código dos Contratos Públicos² e, quando aplicável, na Lei do Orçamento do Estado em vigor³.

II

Ter-se-á, ainda, de ter atenção especialmente ao regime da Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro (Lei de Compromissos e Pagamentos em Atraso - LCPA)⁴ e do Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho.

¹ Veja-se, por exemplo, o artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho [regime de realização de despesas públicas com locação e aquisição de bens e serviços, que se encontra revogado parcialmente (conforme alínea f) do n.º 1 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro), apenas se mantendo em vigor os seus artigos 16.º a 22.º e 29.º, o quais foram também ripristinados pela Resolução da Assembleia da República n.º 86/2011, de 11 de abril]: “a despesa a considerar é a do custo total da locação ou da aquisição de bens ou serviços.” (n.º 1) e “É proibido o fracionamento da despesa com a intenção de a subtrair ao regime previsto no presente diploma.”.

² Código dos Contratos Públicos (CCP - aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro; alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, na redação conferida pela Declaração de Retificação n.º 36-A/2017, de 30 de outubro, retificada e republicada pela Declaração de Retificação n.º 42/2017, de 30 de novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 33/2018, de 15 de maio).

³ No caso, a Lei n.º 71/2018, de 31 de dezembro (Lei do Orçamento do Estado para 2019) que não contém qualquer norma especial sobre esta matéria.

A realização de uma despesa efetuada por uma entidade pública “só é válida se os compromissos que as sustentam tiverem sido registados no sistema de contabilidade de suporte à execução do orçamento, com consequente emissão de um número de compromisso válido e sequencial, refletido na ordem de compra, nota de encomenda, ou documento equivalente e sem o qual o contrato, ou a obrigação subjacente em causa são para todos os efeitos nulos” – de acordo com as disposições conjugadas dos n.ºs 2 e 3 do artigo 5.º da LCPA, e tal como tem sido defendido por esta Direção de Serviços.

Como tal, prescreve o n.º 1 do artigo 5.º da LCPA que “Os titulares de cargos políticos, dirigentes, gestores e responsáveis pela contabilidade não podem assumir compromissos que excedam os fundos disponíveis, referidos na alínea f) do artigo 3.º”.

Pelo que “**Nenhum pagamento pode ser realizado, incluindo os relativos a despesas com pessoal e outras despesas com caráter permanente, sem que o respetivo compromisso tenha sido assumido em conformidade com as regras e procedimentos previstos na presente lei e em cumprimento dos demais requisitos legais de execução de despesas.**” (o negrito é nosso) – cf. n.º 1 do artigo 9.º da LCPA.

De igual modo, “**Os agentes económicos que procedam ao fornecimento de bens ou serviços sem que o documento de compromisso, ordem de compra, nota de encomenda ou documento equivalente possua a clara identificação do emitente e o correspondente número de compromisso válido e sequencial, obtido nos termos do n.º 3 do artigo 5.º da presente lei, não poderão reclamar do Estado ou das entidades públicas envolvidas o respetivo pagamento ou quaisquer direitos ao ressarcimento, sob qualquer forma.**” (o negrito é nosso) – cf. n.º 2 do artigo 9.º da LCPA.

Por fim refira-se que, a violação das regras relativas à assunção de compromissos implica, a responsabilidade civil, criminal, disciplinar e financeira, sancionatória ou reintegratória nos termos da lei em vigor, dos titulares de cargos políticos, dirigentes, ou responsáveis pela contabilidade – tal como expressamente cominado no n.º 1 do artigo 11.º da LCPA.

⁴ Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro (aprova as regras aplicáveis à assunção de compromissos e aos pagamentos em atraso das entidades públicas; na redação que lhe foi conferida pelas Lei n.º 20/2012, de 14 de maio, Lei n.º 64/2012, de 20 de dezembro, Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, e Lei n.º 22/2015, de 17 de março), também designada de Lei de Compromissos e Pagamentos em Atraso.

III

De uma forma muito sumária, e sem prejuízo de o caso em apreço se resolver essencialmente com base no regime da LCPA, julgamos ser importante salientar, sobre as regras de contratação pública aplicáveis à aquisição de bens móveis, o seguinte:

- O procedimento de formação de qualquer contrato inicia-se com a decisão de contratar, a qual deve ser fundamentada e cabe ao órgão competente para autorizar a despesa inerente ao contrato a celebrar, podendo essa decisão estar implícita nesta última (cf. artigo 36.º/1 do CCP).

- Assim, e uma vez que a decisão de contratar está intrinsecamente conexas com a decisão de autorização da despesa, só quando estiverem cumpridas a conformidade legal da despesa e sua regularidade financeira (isto é, que tenha havido prévia inscrição orçamental, correspondente cabimento e adequada classificação da despesa) é que poderá ser proferida a decisão de autorização de despesa e a decisão de contratar.

- A decisão de contratar tem de ser devidamente fundamentada (nos termos e para os efeitos do n.º 1 do artigo 36.º do CCP), nomeadamente, quanto ao valor do bem a adquirir, pois um dos seus elementos constituintes fundamentais é a fixação do valor estimado do contrato (veja-se o artigo 17.º), a qual deve ser fundamentada com base em critérios objetivos, utilizando, como referência preferencial, os custos médios unitários de prestações do mesmo tipo adjudicadas em anteriores procedimentos promovidos pela entidade adjudicante ou o que resultar de uma consulta preliminar ao mercado para aferir o preço médio praticado pelos operadores económicos para o bem a adquirir (cf. artigo 35.º-A do CCP). Mas também quanto à justificação da escolha daquele bem em concreto e não outro de características diferentes e que poderia constituir uma contratação economicamente mais vantajosa para a autarquia – desde logo, por que estamos perante um contrato sujeito à concorrência, de acordo com o fixado na alínea d) do n.º 2 do artigo 16.º.

- No caso em apreço não existiu decisão de contratar nos termos do CCP, tendo sido preteridas todas as regras formais e substanciais relativas à escolha do procedimento em função do valor, nomeadamente nos termos dos artigos 16.º, 17.º, 18.º, 20.º/1, al. d) e 36.º do CCP, bem como quanto à tramitação com vista à tomada da exigida decisão de adjudicação, de acordo com o disposto no artigo 128.º do CCP, em face do bem pretendido e respetivo valor.

- Como estabelece o n.º I do artigo 283.º do CCP, “*Os contratos são nulos se a nulidade do acto procedimental em tenha assentado a sua celebração tenha sido judicialmente declarada ou possa ainda sê-lo.*”.

IV

Contrariamente ao que resulta do pedido de consulta, a norma do n.º 2 do artigo 30.º do Anexo à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro⁵, quando prevê que o presidente da assembleia municipal possui competência para “*autorizar a realização de despesas orçamentadas⁶ relativas a (...) às aquisições de bens e serviços correntes necessárias ao seu regular funcionamento e representação, comunicando o facto, para os devidos efeitos legais, incluindo os correspondentes procedimentos administrativos, ao presidente da câmara municipal*” não o habilita a adquirir qualquer bem, apenas lhe confere legitimidade para autorizar a realização dessa despesa, e exclusivamente quando estiverem preenchidos os pressupostos e requisitos legalmente exigidos para esse efeito.

Acresce que devem obrigatoriamente ser assegurados todos os trâmites e cumpridas todas as formalidades que a lei impõe para a aquisição de um bem móvel e para a realização da respetiva despesa.

V

Em conclusão:

O Município apenas pode proceder ao pagamento da quantia devida pelo bem móvel em questão – o equipamento informático (“*Tablet*”) adquirido pelo vogal da Mesa da Assembleia Municipal que exerce funções de 2.º Secretário, se, cumulativamente:

- i- O respetivo valor estiver inscrito no orçamento do período a que respeita, com a adequada classificação económica e devidamente cabimentado.
- ii- O compromisso que sustenta a realização da despesa estiver registado no sistema de contabilidade de suporte à execução do orçamento do município, com consequente emissão de um número de compromisso válido e sequencial, refletido na ordem de compra, nota de encomenda, ou documento equivalente.
- iii- Se tiverem sido cumpridas todas as regras exigidas para a contratação da aquisição do bem, nos termos do Código dos Contratos Públicos.

⁵ Regime Jurídico das Autarquias Locais (RJAL), aprovado em anexo à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro; alterado pela Lei n.º 25/2015, de 30 de março, Lei n.º 69/2015, de 16 de julho, pela Lei n.º 7-A/2016, de 30 de março, pela Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, e pela Lei n.º 50/2018, de 16 de agosto).

⁶ Ao abrigo do disposto no n.º 3 do artigo 31.º do RJAL.

Se tal não se vier a verificar, e independentemente de o bem em causa já ter sido adquirido pelo eleito local da Assembleia Municipal que o pretende utilizar no exercício do seu mandato como membro da Mesa da Assembleia (enquanto 2.º Secretário), a Câmara Municipal não pode proceder ao pagamento da referida despesa sob pena de os respetivos titulares políticos (a Presidente da Câmara, mas também o Presidente da Assembleia Municipal, como entidade competente para autorizar esta despesa nos termos do artigo 30.º/2 do RJAL), e também os responsáveis pelos serviços financeiros e de contabilidade do município, incorrerem, em responsabilidade civil, criminal, disciplinar e financeira, sancionatória ou reintegratória nos termos da lei em vigor.