



Secção: 1.ª S/PL

Data: 17/12/2019

Recurso Ordinário: 13/2019

Processo: 1036/2019

RELATOR: Conselheiro Mário Mendes Serrano

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Plenário da 1.ª Secção:

I – RELATÓRIO:

1. O «Hospital da Senhora da Oliveira Guimarães, E.P.E.» (HSOG) interpôs *recurso ordinário*, para o Plenário da 1.ª Secção, do Acórdão n.º 41/2019, de 22/10/2019, desta 1.ª Secção, em Subsecção, que *recusou o visto*, ao abrigo das alíneas *a)* e *b)* do n.º 3 do artigo 44.º da *Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas* (LOPTC: Lei n.º 98/97, de 26/8¹), a contrato celebrado, em 19/3/2019, entre essa entidade e «Alloga Logifarma, S.A.», tendo como objeto a aquisição do «medicamento MIGALASTATE na Dosagem de 123 mg», pelo preço contratual de 2.941.120,00 €, acrescido de IVA à taxa legal em vigor.

2. O recorrente formulou alegações que culminam com as seguintes conclusões:

«1. O Tribunal de Contas deverá atender aos seguintes factos:

- a) O objeto contratual da prestação de serviços é a aquisição de medicamento;
- b) A aquisição de medicamentos permite o tratamento de doentes;

¹ Alterada pelas Leis n.ºs 87-B/98, de 31/10, 1/2001, de 4/1, 55-B/2004, de 30/12, 48/2006, de 29/8, 35/2007, de 13/8, 3-B/2010, de 28/4, 61/2011, de 7/12, 2/2012, de 6/1, 20/2015, de 9/3, e 42/2016, de 28/12.



- c) Sem essa aquisição de medicamentos, o hospital tem que encerrar, pois não é possível prestar serviços de saúde sem os serviços em causa.
2. A Lei 8/2012 LCPA, e o diploma que a desenvolve (Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho) contêm normas que, no caso concreto, a serem aplicadas, acarretam restrição ao direito à saúde dos cidadãos, garantida pela Constituição e a prossecução da atividade de prestação de cuidados de saúde pelo Recorrente às populações e do direito à saúde dos cidadãos.
 3. Neste contexto, a interpretação que o Acórdão recorrido faz das normas do art.º, 7.º, n.º 3 als. a), b) e c), do DL n.º 127/2012, de 21 de junho, e dos artigos 3.º, 5.º, n.º 1, 9.º, 11.º e 13.º da Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro, ao fazer aplicar essas normas ao ajuizado contrato, viola o art.º 64.º, n.º 2 e 3, da Constituição.
 4. Uma vez que constitui uma imposição desproporcional ao impedir que o Recorrente proceda à contratação de tratamento e lavagem de roupa hospitalar, por inexistência de fundos disponíveis à data do contrato, impedindo, desse modo, e durante o ano de 2019, de prestação de cuidados de saúde aos doentes.
 5. Subsidiariamente, e sem embargo de tudo quanto vem alegado, a verdade é que o Tribunal poderá e deverá conceder o visto com recomendações que entender pertinentes.»

3. O Ministério Público emitiu parecer, nos termos do n.º 1 do artigo 99.º da LOPTC, no sentido da integral improcedência do recurso, sem que tenham sido suscitadas «questões novas» ao abrigo do n.º 3 do artigo 99.º da LOPTC (e para os efeitos indicados no artigo 100.º, n.º 2, do mesmo diploma).

4. Em conformidade com o Código de Processo Civil (CPC), supletivamente aplicável ao presente recurso nos termos do artigo 80.º da LOPTC, é pelas conclusões das alegações de recurso que se define o seu objeto e se delimita o âmbito de intervenção do tribunal *ad quem* (cfr. artigos 635.º, n.º 4, e 639.º, n.º 1, do CPC), sem prejuízo das questões cujo



conhecimento oficioso se imponha (cfr. artigo 608.º, n.º 2, *ex vi* do artigo 663.º, n.º 2, do CPC). Saliente-se, ainda, que o tribunal *ad quem* apenas está obrigado a resolver as *questões* que sejam submetidas à sua apreciação, e não a apreciar todos os argumentos produzidos nas alegações (e suas conclusões) de recurso, além de que não tem de se pronunciar sobre as questões cuja decisão fique prejudicada, tudo conforme resulta do disposto nos artigos 608.º, n.º 2, e 663.º, n.º 2, do CPC.

5. Do teor dessas conclusões das alegações de recurso resulta que a matéria a decidir se resume a apreciar uma única questão suscitada pelo recorrente, e que se consubstancia na arguição de inconstitucionalidade da interpretação do regime legal sobre a matéria dos compromissos no sentido da sua aplicação ao contrato em apreço.

6. Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

*

II – FUNDAMENTAÇÃO:

– DE FACTO:

7. A instância *a quo* considerou provados os seguintes factos, que se passam a reproduzir:

- «a) O HSOG procedeu à celebração do contrato na sequência de ajuste direto, invocando a alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, por a entidade adjudicatária ser fornecedora exclusiva, enquanto única titular da «Autorização de Introdução no Mercado» (AIM) respeitante ao medicamento adquirido;
- b) A abertura do procedimento foi autorizada por deliberação do Conselho de Administração do HSOG de 18.12.2018;



- c) Por deliberação de 27.12.2018 o Conselho de Administração do HSOG autorizou a adjudicação à Alloga Logifarma, S.A., e por deliberação de 13.02.2019, aprovou a minuta do contrato;
- d) O HSOG remeteu informação de controlo de fundos disponíveis, da qual consta que o compromisso (com o n.º 91) respeitante à despesa do contrato celebrado com a Alloga Logifarma, S.A., no montante de 3.117.587,20 € (incluindo IVA), foi registado em 20.02.2019, e que antes de efetuado o registo do referido compromisso os fundos disponíveis eram negativos, no montante de (-) 40.257.987,93 €, passando o HSOG após o registo do referido compromisso a apresentar um saldo de fundos disponíveis negativos de (-) 43.375.575,13 €;
- e) Foi ainda remetido pelo HSOG mapa de fundos disponíveis, denominado “MAPAFD – FUNDOS DISPONÍVEIS (DGO)”, datado de 20.02.2019, o qual apresenta um saldo negativo de fundos disponíveis de - (menos) € 40.257.987,93 no mês de fevereiro de 2019 (montante que inclui o saldo negativo de - 32.371.364,14 €, transitado do ano anterior) e uma previsão de igual saldo negativo de fundos disponíveis para os meses seguintes.
- f) Questionado sobre a falta de fundos disponíveis para assumir o compromisso relativo ao contrato em causa, o HSOG veio aduzir o seguinte:
- «(...) o Hospital da Senhora da Oliveira – Guimarães, EPE, no exercício de 2019, primeiro exercício económico iniciado pelo atual Conselho de Administração, foi confrontado com a verificação de falta de fundos disponíveis, de modo a prosseguir a sua missão essencial de assegurar a prestação de cuidados de saúde à população da sua área de influência. O Hospital de Guimarães tem um Serviço de Urgência Médico-Cirúrgico, o qual funciona ininterruptamente 24 horas por dia, 365 dias por ano. O Contrato Programa, elaborado e proposto pela ARS-Norte, prevê uma remuneração pela produção contratada deste Hospital que ascende a 93.555.682€, para o corrente exercício de 2019. Deste modo, o adiantamento previsto para 2019, de acordo com o ofício 48268/2018/DFI/UOC/ACSS ascende a 7.157.277€. Este adiantamento



permite comprometer as despesas integrantes do conceito de “despesa primária” no valor de 85.887.323€. Contudo, é insuficiente para comprometer a globalidade das despesas, a qual ascende a 10.062.723€ mensais. Sucede que, este adiantamento, apesar de melhor se adequar à estrutura de despesa prevista, continua a ser deficitário, por causa da acumulação de EBITDA negativos sucessivos desde 2015. Na verdade, e porque o conceito de fundos disponíveis obedece a uma estrutura dinâmica de cálculo contínuo e não a uma lógica orçamental, como seria coadunável com a realidade de um Hospital público, tal significa que a determinação dos fundos não se esgota no ano económico, mas são perspectivados para o ano seguinte. Porquanto, os fundos disponíveis, respeitantes aos meses de janeiro e fevereiro de 2019, foram considerados no cálculo dos FD do ano de 2018, o que impossibilita a inclusão no exercício económico de 2019. Consequência direta desta lógica implica que os FD do mês de janeiro de 2019, em rigor, apenas estarão disponíveis para inclusão no cálculo respetivo ao mês de março. O que acarreta um importante condicionalismo, a impossibilidade de registar compromissos previsionais relativos aos meses seguintes ao mês em consideração.

Objetivamente, se apenas é considerado o valor de um mês de adiantamento, também só é possível comprometer a despesa para um mês. O segundo condicionalismo consiste na insuficiência de fundos para registar a totalidade de despesa do mês. Respigando o supra identificado, o valor do adiantamento é inferior à despesa global mensal da Instituição, pelo que haverá e há períodos, como o presente, em que os FD são insuficientes para comprometer a despesa indispensável ao normal funcionamento da Instituição. Considerando que esta insuficiência de fundos resulta de fortes desequilíbrios de financiamento ocorridos em exercícios anteriores, a presente insuficiência de FD apenas poderá ser definitivamente sanada com a inclusão da regra de “orçamento base zero” no cálculo de FD para o ano de 2019. A persistência na definição do FD na lógica dinâmica que extravasa o período de exercício a que



respeita conduz inelutavelmente a este caminho. O Conselho de Administração tem alertado a Tutela para a verificação desta realidade. Sucede que, in casu, está em causa a aquisição de medicamentos, pelo Hospital, essenciais para a prestação de Cuidados de Saúde. A eventual impossibilidade de aquisição de medicamentos, por causa desta regra orçamental e financeira, constituiria uma grave violação do princípio da proporcionalidade e do direito à saúde constitucionalmente consagrados.»;

- g) Com a resposta juntou a “Declaração de Conformidade” extraída do sistema informático da DGO, reportada ao mês de fevereiro de 2019, da qual consta um saldo inicial de fundos disponíveis no montante de 27.649.619,00€, compromissos assumidos no total de 13.329.241,00€, e um saldo final de fundos disponíveis de 14.320.378,00€.
- h) Já na fase jurisdicional do presente processo instou-se o HSOG a demonstrar, de forma clara e inequívoca, a existência de fundos disponíveis (positivos) à data da assunção do compromisso de verba com o presente contrato.
- i) Respondeu nos termos constantes de fls. 109 a 113, pugnando “*pelo deferimento de visto prévio à aquisição do medicamento, o qual é essencial para assegurar a saúde dos utentes deste hospital*”, dizendo, em síntese, que: «*(...) a LCPA alterou o foco de controlo da despesa pública, deslocando-o do momento do pagamento para o momento da assunção do compromisso. Enquanto anteriormente se privilegiava a fase de pagamento, em que não existia juridicamente outra opção que não fosse a sua efetivação, com a entrada em vigor da LCP o principal enfoque do controlo passou a ser efetuado ao nível (e no momento) da assunção do compromisso. Porquanto, e concluindo, o HSOG demonstrou, inequivocamente que, na data de assunção de compromisso, respeita todas as obrigações da LCPA, não havendo razão para não ser concedido o visto. Não sendo, por isso, necessária a junção de qualquer outro documento que demonstre o cumprimento do requisito.*».



– DE DIREITO:

A) Do conteúdo da decisão recorrida:

8. Comece-se por recuperar o essencial da fundamentação da decisão recorrida, para melhor enquadrar a questão objeto do presente recurso. Assentou tal decisão a sua fundamentação no conjunto da *matéria de facto* supratranscrita, de que se extrai, como dado mais significativo, a verificação da *inexistência de fundos disponíveis* à data da assunção do compromisso relativo ao contrato em causa. Nesse contexto, entendeu-se na decisão recorrida estar verificada uma situação de incumprimento de determinadas normas da *Lei dos Compromissos e dos Pagamentos em Atraso das Entidades Públicas* (LCPA: Lei n.º 8/2012, de 21/2²) e do *Regulamento da LCPA* (Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21/6³). Por sua vez, deduziu-se desse incumprimento, e também na medida em que consubstanciou a violação de normas de natureza financeira, a *nulidade* do contrato em apreço e do respetivo compromisso, com o consequente preenchimento dos *fundamentos de recusa de visto* consignados nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

B) Da (in)existência de fundos disponíveis:

9. No presente processo (e recurso) está em causa um contrato de «aquisição de medicamento» (e não de prestação de serviço de «tratamento e lavagem de roupa hospitalar», como se refere, certamente por lapso, na conclusão 4.ª das alegações de recurso, supra transcrita), celebrado por entidade hospitalar, constituída sob a forma de entidade pública empresarial, a qual, enquanto devedora do pagamento da aquisição contratada, se encontrava em *situação de inexistência de fundos disponíveis* para assumir a despesa gerada por esse contrato, à luz das disposições legais aplicáveis – *situação* essa que,

² Alterada pelas Leis n.ºs 20/2012, de 14/5, 64/2012, de 20/12, 66-B/2012, de 31/12, e 22/2015, de 17/3.

³ Alterada pelas Leis n.ºs 64/2012, de 20/12, e 66-B/2012, de 31/12, e pelo Decreto-Lei n.º 99/2015, de 2/6.



aliás, o recorrente não questiona no presente recurso, na medida em que não impugna a *factualidade provada* que a conforma.

10. Para aferir do acerto da decisão recorrida, importa ter presente o regime legal em causa, o qual é muito claro nesta matéria.

a) Por um lado, há que atender à *Lei de Enquadramento Orçamental* (LEO: Lei n.º 91/2001, de 20/8⁴, ainda parcialmente em vigor ao abrigo dos artigos 7.º, n.º 2, e 8.º, n.º 2, da Lei n.º 151/2015, de 11/9⁵, que aprova a *nova LEO*), em que avulta o disposto no n.º 6 do artigo 42.º, segundo o qual «[n]enhuma despesa pode ser autorizada ou paga sem que, cumulativamente: a) [o] facto gerador da obrigação de despesa respeite as normas legais aplicáveis; b) [a] despesa em causa disponha de inscrição orçamental, tenha cabimento na correspondente dotação, esteja adequadamente classificada e obedeça ao princípio da execução do orçamento por duodécimos, salvas, nesta última matéria, as exceções previstas na lei; c) [a] despesa em causa satisfaça o princípio da economia, eficiência e eficácia», bem como o disposto no n.º 1 do artigo 45.º, no qual se estabelece que «[a]penas podem ser assumidos compromissos de despesa após os competentes serviços de contabilidade exararem informação prévia de cabimento no documento de autorização da despesa em causa».

b) Por outro lado, tem especial incidência neste domínio a *legislação específica sobre compromissos*⁶, sendo de salientar, desde logo, o n.º 1 do artigo 5.º da LCPA, que é inequívoco no sentido de obstar a que os responsáveis das entidades abrangidas por esse regime (entre as quais as «entidades públicas do Serviço Nacional de Saúde», conforme artigo 2.º, n.º 1, da LCPA) assumam compromissos que excedam os seus fundos disponíveis, enquanto o n.º 3 da mesma disposição legal considera verificada a *nulidade* de contrato que

⁴ Alterada pela Lei Orgânica n.º 2/2002, de 28/8, e pelas Leis n.ºs 23/2003, de 2/7, 48/2004, de 24/8, 48/2010, de 19/10, 22/2011, de 20/5, 52/2011, de 13/10, 37/2013, de 14/6, e 41/2014, de 10/7.

⁵ Já alterada pelas Leis n.ºs 2/2018, de 29/1, e 37/2018, de 7/8. As mencionadas disposições do seu diploma preambular remeteram a entrada em vigor dos artigos 3.º e 20.º a 76.º da nova LEO para 1/4/2020, mantendo assim a parcial vigência da anterior LEO.

⁶ Cfr. § 8., *supra*.



não esteja suportado em compromisso válido, com a consequência de tal assunção em violação da lei poder determinar «*responsabilidade civil, criminal, disciplinar e financeira, sancionatória e ou reintegratória, nos termos da lei em vigor*», conforme dispõe o artigo 11.º, n.º 1, da LCPA. É ainda de ter em conta a indiscutível «*natureza imperativa*» de normas como as dos aludidos artigos 5.º e 11.º da LCPA, conforme o seu artigo 13.º expressamente declara. Acresce que o artigo 7.º do respetivo diploma regulamentar, depois de no seu n.º 2 estabelecer que «*os compromissos assumidos não podem ultrapassar os fundos disponíveis*», comina, no seu n.º 3, com *nulidade* a assunção de compromisso «*sem que tenham sido cumpridas as seguintes condições: a) [v]erificada a conformidade legal e a regularidade financeira da despesa, nos termos da lei; b) [r]egistado no sistema informático de apoio à execução orçamental; c) [e]mitido um número de compromisso válido e sequencial que é refletido na ordem de compra, nota de encomenda ou documento equivalente*».

11. Perante este quadro legal, era inevitável que a instância *a quo*, confrontada com a situação financeira de *fundos disponíveis negativos* que a entidade ora recorrente enfrentava à data da celebração do presente contrato e da assunção do respetivo compromisso, considerasse verificada a *nulidade* do contrato e do inerente compromisso, bem como a violação das citadas disposições legais de óbvia natureza financeira – e daí deduzisse o preenchimento dos *fundamentos de recusa de visto* consignados nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC.

12. Acresce que o juízo decisório formulado no acórdão recorrido constitui orientação uniforme e reiterada deste Tribunal de Contas. São, assim, de mencionar os Acórdãos desta 1.ª Secção, em Subsecção, sob os n.ºs 8/2017 (de 11/7), 10/2017 (de 17/7), 11/2017 (de 17/7), 15/2017 (de 24/11), 17/2017 (de 30/11), 18/2017 (de 30/11), 20/2017 (de 21/12), 21/2017 (de 21/12), 3/2018 (de 16/1), 12/2018 (de 6/3), 13/2018 (de 13/3), 14/2018 (de 20/3), 16/2018 (de 3/4), 17/2018 (de 3/4), 18/2018 (de 24/4), 19/2018 (de 2/5), 20/2018 (de 2/5), 21/2018 (de 2/5), 23/2018 (de 8/5), 24/2018 (de 15/5), 25/2018 (de 15/5), 27/2018 (de 5/6), 28/2018 (de 12/6), 30/2018 (de 26/6), 31/2018 (de 10/7), 32/2018



(de 8/8), 34/2018 (de 18/9), 35/2018 (de 18/9), 40/2018 (de 7/12), 6/2019 (de 19/3), 17/2019 (de 18/6), 18/2019 (de 18/6), 23/2019 (de 10/7), 28/2019 (de 10/7), 30/2019 (de 16/8), 31/2019 (de 16/8) e, já posteriormente à decisão ora sob recurso, ainda os Acórdãos sob os n.ºs 45/2019 (de 12/11) e 47/2019 (de 11/12)⁷. E são ainda de referir, no mesmo sentido e em idênticas condições, os Acórdãos desta 1.ª Secção, já em Plenário, sob os n.ºs 3/2018 (de 20/3), 6/2018 (de 17/4), 10/2018 (de 29/5), 14/2018 (de 10/7), 17/2018 (de 4/9), 19/2018 (de 24/9), 24/2018 (de 9/10), 25/2018 (de 16/10), 27/2018 (de 30/10), 28/2018 (de 30/10), 29/2018 (de 11/12), 30/2018 (de 20/12) e, também posteriormente à decisão ora sob recurso, ainda os Acórdãos sob os n.ºs 43/2019 (de 5/11) e 44/2019 (de 12/11)⁸.

C) Da alegada inconstitucionalidade do regime legal dos compromissos:

13. Com este pano de fundo, importa então apreciar a questão de *inconstitucionalidade* suscitada no presente processo. Recorde-se que essa questão equaciona uma eventual violação, através da concreta interpretação das normas do regime legal dos *compromissos* adotada no processo, do *direito constitucional à saúde*, consagrado no artigo 64.º da Constituição. Ora, cumpre, desde já, salientar que tal questão foi já objeto de análise por este Tribunal em anteriores arestos e com *resposta negativa* à mesma: em concreto, foi tratada no citado Acórdão n.º 3/2018 (de 20/3) e retomada, designadamente, no mencionado Acórdão n.º 44/2019 (de 12/11) – este, aliás, respeitante à entidade ora recorrente –, ambos do Plenário da 1.ª Secção.

14. Ora, sem prejuízo de se reconhecer a relevância da aquisição do medicamento em causa para uma adequada prestação de cuidados de saúde, o certo é que isso não basta para arredar o cumprimento das exigências legais que se impõem nesta matéria. Com efeito, e por se concordar integralmente com a solução alcançada por esses arestos, cumpre

⁷ Acessíveis em www.tcontas.pt.

⁸ Igualmente acessíveis em www.tcontas.pt.



aqui retomar o essencial da argumentação neles expendida, transcrevendo os excertos mais significativos dessa precedente jurisprudência já consolidada.

15. Sobre essa questão de *inconstitucionalidade* da interpretação adotada do regime legal dos *compromissos*, entende-se, pois, conforme se afirmou no citado Acórdão n.º 3/2018, relatado pelo também aqui relator, que tal regime não afronta o aludido *direito constitucional à saúde*, com a fundamentação seguinte:

«[...] não se nos afigura possível afirmar que o regime da LCPA encerra em si uma qualquer restrição ou condicionamento do direito constitucional à saúde.

36. *Ajuizando sobre a desconformidade constitucional das normas dos artigos 2.º da LCPA e 2.º do Decreto-Lei n.º 127/2012 (ainda que num contexto de aplicação diverso do que se suscita a propósito da atividade hospitalar), pronunciou-se o Tribunal Constitucional em sentido contrário a tal desconformidade – no Acórdão n.º 109/2015, de 11/2 (acessível in www.tribunalconstitucional.pt) –, pela essencial razão de que as normas em apreço determinam apenas um «constrangimento financeiro, incidente unicamente sobre a assunção de compromissos que excedam os fundos disponíveis», o qual «deixa intocado o direito e a capacidade efetiva do recorrente prosseguir livremente a realização das suas atribuições, (...) optando, em matéria de gestão financeira e administrativa e dentro das soluções legais disponíveis a cada momento», entre os diferentes modos de atuação mais adequados à prossecução das suas tarefas públicas.*

37. *Ainda que esse aresto se tenha concentrado em questões relacionadas com o âmbito subjetivo da LCPA, sem ter equacionado a desconformidade constitucional das normas que condicionam materialmente a assunção de compromissos (como as dos artigos 5.º da LCPA e 7.º do Decreto-Lei n.º 127/2012, ora em aplicação), o certo é que a sua doutrina contribui para separar águas entre aquilo que é uma opção política ou gestionária na distribuição de meios financeiros e a verificação em concreto da carência desses meios para realização de uma específica despesa: a inexistência de fundos disponíveis será uma consequência daquelas opções, sendo nestas que radica, em última instância, o fundamento da privação de verbas para atender a determinada necessidade, seja ou não urgente ou indispensável. Dito de outro modo: a afetação do direito à proteção da saúde dos cidadãos decorre, em primeira linha, da inadequação da previsão orçamental relativa à dotação para aquisição de bens ou serviços em determinado setor da atividade pública, e não da simples verificação contabilística da inexistência de*



fundos disponíveis, ainda que com consequências negativas, em que se consubstancia, afinal, a aplicação das normas da LCPA.

38. E tanto é exato que não se pode imputar diretamente à LCPA qualquer efeito negativo em matéria de saúde dos cidadãos que o regime legal dos compromissos acaba por acautelar precisamente situações limite de urgência e de risco pessoal grave, permitindo nesses casos que a assunção do compromisso ocorra posteriormente à despesa. Segundo o artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 127/2012, essa assunção quanto a despesas urgentes e inadiáveis pode ser, em certas condições, efetuada até às 48 horas posteriores à realização da despesa (n.º 1) e, quanto a situações envolvendo excecional interesse público ou a preservação da vida humana, pode ser efetuada no prazo de 10 dias após a realização da despesa (n.º 2).

39. Por este conjunto de considerandos entendemos, pois, que não se evidencia a existência de qualquer inconstitucionalidade do regime legal dos compromissos, sendo de manter a aplicação dos artigos 5.º, n.ºs 1 e 3, da LCPA e 7.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento da LCPA, com a consequência da nulidade do contrato em presença e do respetivo compromisso – do que se extrai a ocorrência dos fundamentos de recusa de visto previstos nas alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC, conforme declarado na decisão recorrida.»

16. E, desenvolvendo esta linha argumentativa, acrescenta ainda o mencionado Acórdão n.º 44/2019, que aqui igualmente se acompanha, o seguinte:

«[...] a questão de constitucionalidade suscitada no presente caso não se reporta à relação jurídico-administrativa do cidadão com o SNS, mas a problemas de competências e regras financeiras no âmbito do SNS, plano em que o n.º 4 do artigo 64.º da Constituição estabelece que o SNS «tem gestão descentralizada e participada».[...]

52. [...] tem de se reconhecer que nas [...] vertentes administrativo-financeiras o legislador subsiste com ampla margem de conformação nas escolhas de concretos modelos de repartição de competências, incluindo poderes governamentais sobre procedimentos contabilísticos e de distribuição pelas várias entidades do SNS de recursos provenientes do orçamento de Estado (desde que se preserve o orçamento de Estado como fonte de financiamento efetivo e fundamental do SNS), pois, como refere Rui Medeiros, «a Constituição não se ocupa, no artigo 64.º, de questões competenciais» [«Anotação ao artigo 64.º» in Jorge Miranda / Rui Medeiros (eds.), Constituição Portuguesa Anotada, tomo I, Coimbra Editora, Coimbra, 2.ª ed., 2010, p. 1318].



53. Não estando demonstrado que as normas cuja constitucionalidade foi questionada se integrem num regime global da LCPA e do Decreto-Lei n.º 127/2012 que inviabiliza a missão constitucional do SNS, até porque, como já se referiu, a alegação não se pronuncia sobre os vários mecanismos existentes nesse regime que, nomeadamente, permitem aumentos de fundos disponíveis, nem sobre o processo causal que determinou a concreta situação financeira do recorrente (não se podendo inferir com base nos elementos trazidos ao processo que decorreu diretamente da lei e não da concreta distribuição de recursos do orçamento do Estado pelos entes do SNS).

54. Concluindo: o complexo normativo constituído pelas disposições conjugadas do artigo 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 127/2012 e dos artigos 3.º, 5.º, n.º 1, 9.º, 11.º e 13.º da LCPA não padece de inconstitucionalidade material por violação do artigo 64.º, n.ºs 2, 3 e 4, da Constituição.»

17. Reiterando a enunciada fundamentação, entendemos, pois, não ser de atender a questão de *inconstitucionalidade* suscitada pelo recorrente, assim se gorando a possibilidade de procedência do recurso ora em apreciação.

D) Conclusão:

18. Posto isto, resta apenas renovar a constatação da situação de *insuficiência de fundos disponíveis* para a entidade fiscalizada suportar os encargos resultantes do contrato em apreço à data da sua celebração e da assunção do respetivo compromisso, tal como entendido na decisão recorrida – sendo, pois, de concluir que não poderia ter sido outra a decisão proferida pela instância *a quo*: estavam verificados *ilícitos* integradores dos *fundamentos de recusa de visto* inscritos nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC, pelo que teria tal *recusa* de ser decretada. E daqui decorre a impossibilidade de atender à *pretensão subsidiária* formulada pelo recorrente (no sentido da concessão de *visto com recomendação* – cfr. conclusão 5.ª das alegações de recurso, supra transcrita), já que a verificação dos *ilícitos* previstos nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC inviabiliza a concessão de visto com formulação de recomendação, como resulta *a contrario* do n.º 4 do artigo 44.º do mesmo diploma (por apenas estabelecida para eventual suprimimento da *ilegalidade* prevista na alínea *c)* do n.º 3 desse artigo 44.º).



19. Em suma: são de acolher os fundamentos da decisão recorrida, sem que se vislumbre qualquer razão para alterar o que foi decidido em sede de 1.ª instância, devendo improceder integralmente o presente recurso.

*

III – DECISÃO:

Pelo exposto, decide-se julgar totalmente improcedente o presente recurso, mantendo a decisão de recusa de visto ao contrato *supra* identificado, ao abrigo do artigo 44.º, n.º 3, alíneas *a)* e *b)*, da LOPTC.

Emolumentos pelo recorrente, nos termos do artigo 16.º, n.ºs 1, alínea *b)*, e 2, do Decreto-Lei n.º 66/96, de 31/5 (Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas)⁹.

Lisboa, 17 de dezembro de 2019

Os Juízes Conselheiros,

(Mário Mendes Serrano - Relator)

(António Francisco Martins)

⁹ Alterado pelas Leis n.ºs 139/99, de 28/8, e 3-B/2000, de 4/4.



(Maria dos Anjos Capote)

Fui presente

A Procuradora-Geral Adjunta,
