

Secção: 1ª S/SS

Data: 28/01/2020

Processo: 3771/2019

RELATOR: Alziro Antunes Cardoso

NÃO TRANSITADO EM JULGADO

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

I – RELATÓRIO

1. O Município de Oliveira do Bairro (doravante MOB) submeteu a fiscalização prévia do Tribunal de Contas um denominado «Contrato de Financiamento Reembolsável», outorgado com o Estado Português, em 16-07-2019, através da Agência para o Desenvolvimento e Coesão (doravante AD&C), no âmbito da Linha BEI PT 2020-Autarquias, no valor de 70.000,00€, para financiamento parcial da contrapartida nacional do projeto de investimento com fundos comunitários de “Reabilitação do Edifício da Antiga Fábrica Cerâmica Rocha - (Operação Portugal 2020–Centro-07-2316-FEDER-000096)”, para vigorar pelo prazo de 15 anos.
2. Para melhor instrução do processo, o contrato foi devolvido ao MOB para prestação de esclarecimentos adicionais necessários à tomada de decisão por parte deste Tribunal.

II. FUNDAMENTAÇÃO

– DE FACTO

3. Com relevo para a presente decisão e para além do já mencionado no precedente relatório, consideram-se como assentes os seguintes factos, evidenciados pelos documentos constantes do processo:

- a) A República Portuguesa celebrou, com o Banco Europeu de Investimento (BEI) um Empréstimo Quadro (EQBEI-PT2020), o qual se destina a financiar a contrapartida nacional de operações aprovadas pelos Fundos Europeus Estruturais e de Investimento (FEEI), designadamente o Fundo Social Europeu, o Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional e o Fundo de Coesão (Fundos da Política de Coesão) no âmbito dos Programas Operacionais do Portugal 2020;
- b) Pelo Decreto-Lei n.º 33/2018, de 15 de maio (n.º 2 do seu artigo 100º), foi atribuída à Agência para o Desenvolvimento e Coesão (doravante AD&C) competência para a concessão, em nome do Estado, de financiamentos no âmbito do Empréstimo Quadro (EQBEI-PT2020);
- c) Através do Despacho n.º 6200/2018, de 15 de junho (publicado no Diário da República, 2ª Série, n.º 121, de 26 de junho de 2018, dos Ministros das Finanças e do Planeamento e das Infraestruturas), estabeleceram-se as condições de acesso e de utilização de financiamento no âmbito do EQ Portugal 2020 (PT2020) contratado entre a República Portuguesa e o BEI, até ao limite de 250.000.000€, designado por “Linha BEI PT 2020 - Autarquias (2018)”;
- d) Por sua vez, pelo Despacho n.º 6323-A/2018, de 27 de junho (publicado no Diário da República, 2ª Série, n.º 123, de 28 de junho, do Conselho Diretivo da AD&C), foi aprovado o “Regulamento de Implementação da Linha BEI PT 2020 - Autarquias”, definindo os procedimentos de utilização da referida linha de crédito;
- e) Em 25-07-2017 a Comissão Diretiva do Programa Operacional Regional do Centro 2020 aprovou a candidatura apresentada pelo Município de Oliveira do Bairro ao Fundo Europeu para o Desenvolvimento Regional para a “Reabilitação do Edifício da Antiga Fábrica Cerâmica Rocha” (operação a que foi atribuído o código “Centro-07-2316-FEDER-000096”), com um custo total máximo do investimento elegível de 760.445,40€, comparticipando o FEDER com o montante de 646.378,59€, e ficando a cargo do Município os restantes 114.066,81€;

- f) A referida candidatura foi objeto de reprogramação, por deliberações da Comissão Diretiva do Programa Regional Centro de 26-03-2019 e de 07-08-2019, tendo esta última prorrogado o prazo para a conclusão, física e financeira, da operação até 31-10-2019;
- g) Por deliberação de 11-10-2018 a Câmara Municipal de Oliveira do Bairro autorizou a candidatura a um financiamento no âmbito da “Linha BEI PT 2020 – Autarquias”, no montante de 70.000,00 €, pelo prazo de 15 anos, destinado a financiar a contrapartida nacional da referida operação “Portugal 2020 Centro-07-2316-FEDER-000096-Reabilitação do Edifício da Antiga Fábrica Cerâmica Rocha”.
- h) A referida candidatura foi também aprovada por deliberação da Assembleia Municipal de 23-11-2018.
- i) O pedido de financiamento foi aprovado pela AD&C em 5 de abril de 2019.
- j) Por deliberação de 29-05-2019 a Câmara Municipal de Oliveira do Bairro deliberou aprovar a “Informação/Proposta”, apresentada pela Divisão Financeira, de Gestão e Património, datada de 23-05-2019, constante de fls. 52 a 54, no sentido de submeter à Assembleia Municipal a aprovação da contratação do referido financiamento, nas condições aprovadas pela AD&C, constantes da minuta do contrato, ficha técnica e simulação do plano de utilização e reembolso, anexas à referida proposta.
- k) E por deliberação de 28-06-2019 a Assembleia Municipal aprovou, por unanimidade, a proposta do órgão executivo.
- l) O denominado “Contrato de Financiamento Reembolsável”, outorgado em 16.07.2019, foi submetido a fiscalização prévia deste Tribunal no dia 21.11.2019;
- m) A cláusula 6.ª do referido contrato (sob a epígrafe “Utilização”), tem o seguinte teor:
«1 – O financiamento reembolsável é concedido ao Mutuário através de desembolsos parcelares classificados como:

a) Desembolso inicial;

b) Desembolsos subsequentes;

2 – O desembolso inicial equivale a um terço do valor do empréstimo, sendo pago mediante pedido expresso do Mutuário, após assinatura do contrato ou da produção dos efeitos do mesmo, quando se verifique a necessidade de obtenção de visto prévio do Tribunal de Contas.

3 – O número de desembolsos subsequentes é calculado em função da execução financeira da operação cofinanciada pelos Fundos PT2020, através da despesa validada indicada na conta corrente disponível no Balcão 2020, sendo pagos mediante pedido expresso do Mutuário e de acordo com os seguintes índices de realização financeira:

i) O segundo terço do valor do empréstimo quando a operação atingir um nível de execução mínimo de 33,3% do respetivo valor de aprovação;

ii) O último terço do valor do empréstimo quando a operação atingir um nível de execução mínimo de 66,6% do respetivo valor de aprovação».

- n)** Destinando-se o empréstimo a financiar um projeto de investimento participado por fundos comunitários no âmbito do FEDER (Operação Portugal 2020 Centro-07-2316-FEDER-000096-Reabilitação do Edifício da Antiga Fábrica Cerâmica Rocha), e evidenciando a documentação remetida que a execução material e financeira do investimento a financiar se encontrava concluída desde 31.10.2019, foi o Município instado a esclarecer como se compatibiliza tal data com o presente pedido de fiscalização prévia de empréstimo para o mesmo investimento.

Sobre esta questão o MOB veio dizer o seguinte:

«Em 04.08.2017 foi assinado o termo de aceitação da Candidatura com o número CENTRO-07- 2316-FEDER-000096 correspondente à operação designada de «Reabilitação do Edifício da Antiga Fábrica Cerâmica Rocha».

A referida candidatura foi objeto de reprogramação, passando o prazo de conclusão da operação para 31.10.2019, tendo-se cumprido este prazo no que respeita à execução física e financeira.

Efetivamente, o investimento a financiar encontra-se concluído e pago desde a sobredita data, no entanto verifica-se que a autorização pelos órgãos municipais para a contratação do empréstimo (pelos órgãos executivo e deliberativo,

respetivamente, em 29-05-2019 e 28-06-2019) foi anterior à conclusão e pagamento do investimento em causa [ao contrário da situação tratada no Acórdão n.º 46/2019, expressamente referido no ofício a que ora se responde]. (sublinhado nosso).

Ademais também a data de celebração do contrato de financiamento (16.07-2019) é anterior àquela data [ao contrário também neste conspecto, da factualidade do já referido Acórdão n.º 46/2019].

Fundamental ainda esclarecer que, conforme definido na alínea b) do artigo 6.º do Despacho n.º 6323-A/2018, após um desembolso inicial de 1/3 do valor contratado “os desembolsos subsequentes são realizados em função da execução financeira (despesa validada constante da conta corrente disponível no Balcão 2020) da operação cofinanciada pelos Fundos, de acordo com os seguintes índices de realização financeira (...)”.

A presente condição encontra-se igualmente plasmada no n.º 3 da Cláusula 6.ª do contrato ora submetido a fiscalização prévia.

Assim, a execução do presente contrato depende da efetiva execução financeira dos montantes candidatados no âmbito do FEDER e da verificação destes pela entidade gestora do Fundo.

Neste sentido, por imperativo imposto pela regulamentação legal do presente contrato, os montantes a desembolsar dependem do efetivo pagamento das importâncias devidas, por parte do Município, bem como da sua verificação por parte da entidade gestora do fundo comunitário.»

- o)** Foi também pedido ao Município para informar detalhadamente, sobre as datas de início e termo da empreitada em causa bem como sobre os pagamentos efetuados e respetivas datas, tendo respondido o seguinte:

«Informa-se que a empreitada de "Reabilitação do Edifício da Antiga Fábrica Cerâmica Rocha" foi consignada em 23.04.2018, sendo os respetivos pagamentos dos autos de medição os indicados na tabela infra:



Auto	Tipo ¹	Valor S/IVA	IVA	Desconto	Valor Pago	Data Pagamento
1	Normal	€ 22 409,75	€ 1 344,59	€ 1 120,49	€ 22 633,85	23/08/2018
2	Normal	€ 6 784,15	€ 407,05	€ 339,21	€ 6 851,99	23/08/2018
3	Normal	€ 5 878,17	€ 352,69	€ 293,91	€ 5 936,95	19/09/2019
4	Normal	€ 4 499,96	€ 270,00	€ 225,00	€ 4 544,96	12/10/2018
5	Normal	€ 3 607,54	€ 216,45	€ 180,38	€ 3 643,61	29/11/2018
6	Normal	€ 7 871,04	€ 472,26	€ 393,55	€ 7 949,75	18/12/2018
7	Normal	€ 24 627,19	€ 1 477,63	€ 1 231,36	€ 24 873,46	26/12/2018
8	Normal	€ 55 421,88	€ 3 325,31	€ 2 771,09	€ 55 976,10	28/12/2018
9	Normal	€ 47 264,82	€ 2 835,89	€ 2 363,24	€ 47 737,47	15/02/2019
1	Adic. Pr. Acord.	€ 11 322,84	€ 679,37	€ 1 132,28	€ 10 869,93	06/03/2019
1	Adic. Pr. Contrat.	€ 4 994,88	€ 299,69	€ 499,49	€ 4 795,08	06/03/2019
10	Normal	€ 31 279,72	€ 1 876,78	€ 1 563,99	€ 31 592,51	13/03/2019
11	Normal	€ 29 538,40	€ 1 772,30	€ 1 476,92	€ 29 833,78	15/04/2019
1	MOC - Pr. Contrat.	€ 5 435,42	€ 326,13	€ 271,77	€ 5 489,78	16/04/2019
1	MOC - Pr. Acord.	€ 3 435,03	€ 206,10	€ 171,75	€ 3 469,38	16/04/2019
12	Normal	€ 51 553,06	€ 3 093,18	€ 2 577,65	€ 52 068,59	17/05/2019
2	MOC - Pr. Contrat.	€ 2 964,30	€ 177,86	€ 148,21	€ 2 993,95	03/07/2019
2	MOC - Pr. Acord.	€ 2 211,18	€ 132,67	€ 110,56	€ 2 233,29	03/07/2019
13	Normal	€ 22 497,48	€ 1 349,85	€ 1 124,87	€ 22 722,46	03/07/2019
14	Normal	€ 30 964,16	€ 1 857,85	€ 1 548,21	€ 31 273,80	12/07/2019
3	MOC - Pr. Contrat.	€ 5 146,32	€ 308,78	€ 257,32	€ 5 197,78	12/07/2019
3	MOC - Pr. Acord.	€ 3 304,92	€ 198,30	€ 165,25	€ 3 337,97	12/07/2019
4	MOC - Pr. Contrat.	€ 16 447,20	€ 986,83	€ 822,36	€ 16 611,67	12/08/2019
15	Normal	€ 77 009,45	€ 4 620,57	€ 3 850,47	€ 77 779,55	12/08/2019
4	MOC - Pr. Acord.	€ 39 344,20	€ 2 360,65	€ 1 967,21	€ 39 737,64	12/08/2019
16	Normal	€ 57 086,30	€ 3 425,18	€ 2 854,32	€ 57 657,16	23/09/2019
5	MOC - Pr. Acord.	€ 66 144,38	€ 3 968,66	€ 3 307,22	€ 66 805,82	23/09/2019
5	MOC - Pr. Contrat.	€ 3 979,96	€ 238,80	€ 199,00	€ 4 019,76	23/09/2019
17	Normal	€ 27 464,88	€ 1 647,89	€ 1 373,24	€ 27 739,53	15/10/2019
6	MOC - Pr. Acord.	€ 32 960,99	€ 1 977,66	€ 1 648,05	€ 33 290,60	15/10/2019
6	MOC - Pr. Contrat.	€ 3 404,90	€ 204,29	€ 170,25	€ 3 438,94	15/10/2019
18	Normal	€ 49 572,72	€ 2 974,36	€ 2 478,64	€ 50 068,44	30/10/2019
7	MOC - Pr. Acord.	€ 21 553,78	€ 1 293,23	€ 1 077,69	€ 21 769,32	30/10/2019
7	MOC - Pr. Contrat.	€ 3 696,57	€ 221,79	€ 184,83	€ 3 733,53	30/10/2019

A empreitada teve o seu termo em 31.10.2019, encontrando-se a receção provisória da obra condicionada à correção das situações relatadas em relatório de vistoria, a verificar em nova vistoria.»

– DE DIREITO

a) Ilegalidade do contrato objeto de fiscalização

4. A única questão jurídica relevante no presente caso assenta na verificação do cumprimento dos princípios da tipicidade, da atualidade e da necessidade do contrato

de empréstimo submetido a fiscalização prévia, à luz da legislação que regula, em geral, a contratação de empréstimos por parte de autarquias locais.

5. A Lei n.º 73/2013¹, de 3 de setembro (doravante RFALEI), estabelece no seu artigo 49.º, n.º 1 que *«os municípios podem contrair empréstimos, incluindo aberturas de crédito junto de quaisquer instituições autorizadas por lei a conceder crédito, bem como celebrar contratos de locação financeira, nos termos da lei»*.
6. E o n.º 2 do mesmo artigo concretiza que os empréstimos podem ser de dois tipos: ou de curto prazo (com maturidade até um ano) ou a médio e longo prazos (com maturidade superior a um ano e até um máximo de 20 anos – cf. Artigo 51.º, n.º 3, do RFALEI).
7. Porém, não está na disponibilidade dos municípios contrair tais empréstimos de forma indiferenciada ou para quaisquer fins, antes pelo contrário, o legislador foi taxativo ao prever que:
 - a) Os empréstimos de curto prazo apenas podem ser contraídos para ocorrer a dificuldades de tesouraria, devendo ser amortizados no exercício económico em que foram contratados (artigo 50.º, n.º 1, do RFALEI);
 - b) Os empréstimos de médio e longo prazos apenas podem ser contraídos para aplicação em investimentos, para substituição de dívida, ou para executar “mecanismos de recuperação financeira municipal” (artigo 51.º, n.º 1, do RFALEI), os quais são, expressamente, o saneamento financeiro e a recuperação financeira, conforme previsto no artigo 57.º, n.º 1, também do RFALEI.
8. Decorre das citadas disposições legais que o produto dos empréstimos de médio e longo prazo contraídos pelas autarquias não pode ser aplicado noutras despesas que não aquelas que resultem dos concretos investimentos a que se destinam.

¹ Alterada pelas Leis n.ºs 82-D/2014, de 31/12, 69/2015, de 16/07, 132/2015, de 04/09, 7-A/2016, de 30/03, 42/2016, de 28/12, 114/2017, de 29/12, 51/2018, de 16/08 e 71/2018, de 31/12.

9. E, como em situação similar, sublinhou o Acórdão deste Tribunal n.º 46/2019-19.NOV-1.ª S/SS:

«22 As regras de financiamento referentes ao EQBEI-PT2020 não derogam em termos genéricos o núcleo do regime legal de endividamento municipal estabelecido no RJAIEI e no RFAIEI, embora, por força do n.º 12 do artigo 51.º do RFAIEI as regras sobre prazo de utilização do capital, diferimento e âmbito da amortização em empréstimos de longo prazo estabelecidas no artigo 51.º, n.ºs 4 e 5, do RFAIEI sejam derogadas quando o empréstimo se reporta a apoios que revestem a natureza de instrumentos financeiros, os quais são regulados pela legislação europeia e regulamentação específica aplicáveis.»

10. Como se referiu, entre outros, no Acórdão n.º 15/2014, de 27-05, 1.ª S/SS e aqui se reitera: *«A finalidade de aplicação em investimento tem como pressuposto necessário que a autarquia não utilizou fundos próprios no pagamento desse investimento, pois de outra forma a verba do empréstimo destina-se a outro fim e o investimento constitui apenas um pretexto para obter financiamento para fim não previsto na enumeração taxativa legal — como, por exemplo, ocorrer a dificuldades de tesouraria, que apenas constitui finalidade legítima para empréstimos de curto prazo que têm de ser amortizados no exercício económico em que foram contratados (cf. artigo 50.º, n.º 1, do RFAIEI)».*

11. No presente caso o contrato de empréstimo foi autorizado e outorgado antes de totalmente concluído e pago o investimento que se destinava a financiar.

12. Mas quando o respetivo contrato foi submetido a fiscalização prévia o investimento a financiar já se encontrava concluído e pago com outras verbas que não as que resultariam do empréstimo agora objeto de apreciação por este Tribunal.

13. Na resposta ao pedido de esclarecimentos o MOB veio defender que apesar de a obra a que se destinava o empréstimo já estar totalmente executada e paga, se mantinha a necessidade, atualidade, tipicidade e finalidade do financiamento.

14. Porém, como já referido, e conforme tem sido sustentado em jurisprudência constante e reiterada deste Tribunal de Contas, o princípio da vinculação aos investimentos a que se destinam impede que o produto dos empréstimos contraídos seja aplicado em despesas que não aquelas que resultem dos concretos investimentos a que se destinam - cf. entre outros, os Acórdãos n.º 19/09 de 19 de maio, 1.ª S/PL, n.º 34/2010, de 17 de dezembro 1.ª S/PL, n.º 15/2014, de 27 de maio, 1.ª S/SS; n.º 19/07 – 1.ª S/PL, de 19.11.2007, n.º 34/2010 – 1.ª S/PL, de 17.12.2010; n.º 15/2014 – 1.ª S/SS, de 27.05.2014; n.º 20/2019 – 1.ª S/SS, de 02.07.2019; n.º 32/2019 – 1.ª S/SS, de 26.08.2019; e n.º 46/2019 – 1.ª S/SS, de 19.11.2019.

15. Encontrando-se o investimento a que se destinava o empréstimo submetido a fiscalização prévia totalmente executado e pago, viabilizar tal empréstimo significaria, na prática, que a verba recebida do financiamento BEI iria ser aplicada pelo MOB com uma finalidade diversa da que serviu de fundamento para a sua obtenção, o que viola o disposto no citado artigo 51.º, n.ºs 1 e 2 do RFALEI.

b) Das consequências da ilegalidade verificada

16. Encontrando-se o investimento para o qual o empréstimo foi contraído totalmente executado e pago, incluindo a contrapartida nacional, a que se destinava o contrato de empréstimo outorgado com a AD&C, suportada pelo Município com fundos próprios, o produto do empréstimo agora sujeito a visto, a ser executado, não seria já afetado à sua finalidade.

17. A utilização do produto de empréstimos de médio e longo prazo para objetivos diferentes daqueles para os quais foram contratados consubstancia a violação direta das normas de natureza financeira constantes dos citados n.ºs 1 e 2 do artigo 51.º do RFALEI.

18. E a violação direta de normas financeiras é subsumível à alínea b) do n.º 3 do artigo 44.º da LOPTC que, consequentemente, impõe em sede de fiscalização prévia a recusa de visto.

III – DECISÃO

1. Pelos fundamentos supra indicados, acordam os juízes do Tribunal de Contas, em subsecção da 1.ª Secção em recusar o visto ao contrato identificados no §1. deste acórdão.
2. Isento de emolumentos, nos termos do artigo 8.º, n.º 1, alínea a), do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas).

Lisboa, 28 de janeiro de 2020.

Os Juízes Conselheiros,

(Alzira Antunes Cardoso, relator)

(Paulo Dá Mesquita)

(Fernando Oliveira Silva)