



RELATÓRIO N.º 34/09 – 2ª S  
PROC.º N.º 04/09 – AUDIT



**ACOMPANHAMENTO DAS RECOMENDAÇÕES FORMULADAS PELO  
TRIBUNAL NO RELATÓRIO DE AUDITORIA Nº 49/07 -2ªS RELATIVO À  
CONTRATAÇÃO DE MEIOS AÉREOS PARA O COMBATE A INCÊNDIOS  
FLORESTAIS EM 2005 E 2006**



## **FICHA TÉCNICA**

### **Equipa de Auditoria**

Coordenação	José Correia Fernandes (Auditor-Chefe)
Equipa	José Correia Fernandes (Auditor-Chefe) Mafalda Rodrigues (Técnica Superior)
Coordenação Geral	Conceição Antunes (Auditora-Coordenadora)



ÍNDICE

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>5</b>
<i>Âmbito e objectivos</i>	5
<i>Metodologia</i>	6
<i>Condicionantes</i>	6
<i>Exercício do contraditório</i>	6
<b>ENQUADRAMENTO LEGAL</b>	<b>7</b>
<i>Autoridade Nacional de Protecção Civil</i>	7
<i>Empresa de Meios Aéreos, SA</i>	8
<b>ACOLHIMENTO DE RECOMENDAÇÕES</b>	<b>10</b>
<i>Implementação do sistema de controlo das horas de voo</i>	10
Recomendação formulada	10
Apreciação do acolhimento da recomendação	11
<i>Preparação e constituição atempada do dispositivo de meios aéreos</i>	13
Recomendação formulada	13
Constituição do dispositivo de meios aéreos para 2008	14
Constituição do dispositivo de meios aéreos para 2009	17
Procedimentos contratuais	19
Apreciação do acolhimento da recomendação	23
<b>NOTAS SOBRE A EFICÁCIA NO COMBATE AOS FOGOS FLORESTAIS</b>	<b>24</b>
<b>CONCLUSÕES</b>	<b>26</b>
<b>RECOMENDAÇÃO</b>	<b>26</b>
<b>VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO</b>	<b>27</b>
<b>DESTINATÁRIOS, PUBLICIDADE E EMOLUMENTOS</b>	<b>27</b>
<i>Destinatários</i>	27
<i>Publicidade</i>	27
<i>Emolumentos</i>	27
<b>ANEXOS</b>	<b>29</b>



## SIGLAS

AERONORTE	Aeronorte, Transportes Aéreos, Ld. <sup>a</sup>
AHB	Associação Humanitária de Bombeiros
ANPC	Autoridade Nacional de Protecção Civil
ATA	Aerocondor Transportes Aéreos, S.A
AVL	Aviões Ligeiros
AVM	Aviões Médios
AVP	Aviões Pesados
CA	Conselho Administrativo
CDOS	Centro Distrital de Operações de Socorro
CEGISA	Compañia da Extinción General de Incêndios, S.A.
CNOS	Centro Nacional de Operações de Socorro
DECIF	Dispositivo Especial de Combate a Incêndios Florestais
DECOP	Departamento de Controlo Prévio
DGTC	Direcção Geral do Tribunal de Contas
DON	Directiva Operacional Nacional
EMA	Empresa de Meios Aéreos, S.A.
GEPI	Gabinete de Estudos e Planeamento de Instalações
GMAE	Gestão dos Meios Aéreos e Espumíferos
GO	Gestão de Ocorrências
H/V	Horas de voo
HELEC	Helicópteros Ecureuil B3
HELIBRAVO	Helibravo - Aviação, Ld. <sup>a</sup>
HELIPORTUGAL	Heliportugal - Trabalhos e Transporte Aéreo, Rep. Imp. Exp, Ld. <sup>a</sup>
HELKA	Helicópteros Ligeiros Kamov 32
HELL	Helicópteros Ligeiros
HELM	Helicópteros Médios
HELM/P	Helicópteros médios ou pesados
IGF	Inspeção-Geral de Finanças
LOPTC	Lei de Organização e Processo do TC
MAI	Ministério da Administração Interna
MEAI	Ministro de Estado e da Administração Interna
NOP	Norma Operacional Permanente
OE	Orçamento de Estado
RCDM	Registo de Controlo Diário de Missão
RCM	Resolução do Conselho de Ministros
SEAI	Secretário de Estado da Administração Interna
SIOPS	Sistema Integrado de Operações de Protecção e Socorro
SNBPC	Serviço Nacional de Bombeiros e Protecção Civil
SEPC	Secretário de Estado da Protecção Civil
TC	Tribunal de Contas



## INTRODUÇÃO

### *Âmbito e objectivos*

1. O presente Relatório comporta os resultados da acção de acompanhamento das recomendações formuladas no Relatório n.º 49/2007 – 2.ª Sª. do TC – Tribunal de Contas [doravante designado por Relatório de 2007], aprovado em 14 de Dezembro de 2007, relativo à contratação de meios aéreos para o combate a incêndios florestais em 2005 e 2006, pelo SNBPC – Serviço Nacional de Bombeiros e Protecção Civil que, com a aprovação da nova Lei Orgânica do MAI – Ministério da Administração Interna, passou a designar-se de ANPC – Autoridade Nacional de Protecção Civil.
2. O TC, no citado Relatório de 2007, formulou recomendações à ANPC, relativas, quer à plena implementação do sistema de controlo de horas de voo, quer à atempada preparação e constituição do dispositivo de meios aéreos para o combate a incêndios florestais, e instruiu o Governo, através do MAI, para lhe transmitir, por escrito, e no prazo de seis meses, as medidas adoptadas e o seu estado de desenvolvimento, acompanhadas dos respectivos documentos comprovativos.
3. É neste contexto que se insere a EMA – Empresa de Meios Aéreos, SA, sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, criada em 2007, para proceder à gestão integrada do dispositivo permanente de meios aéreos para as missões públicas atribuídas ao MAI que, nesse âmbito, assegura a disponibilidade e a gestão logística e administrativa do dispositivo dos meios aéreos para o combate dos incêndios florestais.
4. Assim, a acção teve por objectivos verificar se:
  - a) em 2008 o sistema de controlo de horas de voo se encontrava implementado;
  - b) em 2008 e 2009 as diligências efectuadas pela ANPC e pela EMA sobre a preparação e constituição do dispositivo dos meios aéreos para combate a incêndios florestais foram atempadas.



## **Metodologia**

5. Os trabalhos realizados foram executados em conformidade com os critérios, técnicas e metodologias de auditoria acolhidas pelo TC, tendo em conta o disposto no Regulamento da 2.<sup>a</sup> Secção e no seu Manual de Auditoria e de Procedimentos, com as necessárias adaptações, e as metodologias geralmente aceites pelas organizações internacionais de controlo financeiro, como é o caso da INTOSAI – *International Organization of Supreme Audit Institutions*.
6. Procedeu-se ao exame dos dossiers de auditoria existentes no TC e da informação fornecida pelo MAI e pela ANPC, e verificou-se o grau de implementação das recomendações formuladas com base na realização de testes, de conformidade e substantivos, a uma amostra aleatória de 30 relatórios de operações de voo, em entrevistas e em questionários elaborados especificamente para o efeito.
7. Atenta a intervenção crítica da EMA no processo de planeamento e na constituição do dispositivo de meios aéreos para o combate a incêndios florestais, foi determinada uma 2.<sup>a</sup> fase da auditoria a realizar junto desta entidade, abrangendo o exame à contratação de meios aéreos.

## **Condicionantes**

8. Não houve condicionantes nem limitações à realização da acção, realçando-se a boa colaboração dos responsáveis contactados, quer em sede de entrevistas, quer no fornecimento de elementos e no acompanhamento das verificações necessárias.

## **Exercício do contraditório**

9. No sentido de dar cumprimento ao disposto nos artigos 13.<sup>o</sup> e 87.<sup>o</sup> n.<sup>o</sup> 3 da Lei n.<sup>o</sup> 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.<sup>o</sup> 48/2006, de 29 de Agosto, e pela Lei n.<sup>o</sup> 35/2007, de 13 Agosto (LOPTC – Lei de Organização e Processo do TC), o Juiz Relator remeteu o Relato com os



resultados da auditoria ao Ministro da Administração Interna, ao Presidente da ANPC e ao Presidente e Vogais Executivos do Conselho de Administração da EMA para que, querendo, se pronunciassem sobre o correspondente conteúdo e conclusões. As alegações apresentadas no âmbito do exercício do contraditório constam, na íntegra, no Anexo IV do presente Relatório e foram tidas em conta, sempre que pertinentes, na fixação do texto final do TC.

## ENQUADRAMENTO LEGAL

### *Autoridade Nacional de Protecção Civil*

10. A ANPC<sup>1</sup> é, nos termos do Decreto-Lei n.º 75/2007, de 29 de Março, que aprova a respectiva orgânica, um serviço central, de natureza operacional, da administração directa do Estado, dotado de autonomia administrativa e financeira e património próprio, na dependência do membro do Governo responsável pela área da Administração Interna. Tem por missão planear, coordenar e executar a política de protecção civil, designadamente na prevenção e reacção a acidentes graves e catástrofes, de protecção e socorro de populações e de superintendência da actividade de bombeiros<sup>2</sup>.
11. A ANPC é dirigida por um Presidente, coadjuvado por três Directores Nacionais, que dirigem a Direcção Nacional de Planeamento de Emergência, a Direcção Nacional de Bombeiros, a Direcção Nacional de Recursos de Protecção Civil<sup>3</sup>, e a sua estrutura nuclear, determinada pela Portaria n.º 338/2007, de 30 de Março, compreende as seguintes unidades orgânicas<sup>4</sup>: Unidade de Planeamento, Unidade de Previsão de Riscos e Alerta, Unidade de Apoio ao Voluntariado, Unidade de Gestão Técnica, Unidade de Recursos Humanos e Financeiros, Unidade de Recursos Tecnológicos e Inspeção de Protecção Civil. As unidades orgânicas flexíveis, designadas por núcleos,

<sup>1</sup> Na sequência do Decreto-Lei 203/2006, de 27 de Outubro (Lei Orgânica do MAI), o SNBPC passou a designar-se de ANPC.

<sup>2</sup> Cfr. art.ºs 1.º e 2.º do Decreto-Lei 75/2007.

<sup>3</sup> Cfr. art.ºs 9.º, 11.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 75/2007 e art.º 6.º do Decreto-Lei n.º 134/2006.

<sup>4</sup> Cfr. organograma em Anexo I



foram criadas por Despacho do Presidente da ANPC<sup>5</sup>, dos quais se relevam o Núcleo de Informática, o Núcleo das Telecomunicações e o Núcleo de Planeamento de Emergência.

12. A ANPC compreende ainda a estrutura de comando constituída pelo CNOS – Comando Nacional de Operações de Socorro e pelos CDOS – Comandos Distritais de Operações de Socorro, com as competências e células previstas no SIOPS – Sistema Integrado de Operações de Protecção e Socorro<sup>6</sup>, com vista a assegurar o comando operacional das operações de socorro e ainda o comando operacional integrado de todos os agentes de protecção civil. O CNOS compreende a célula de planeamento, operações e informações, e a célula de logística, e pode dispor, conjuntamente, de células de gestão de meios aéreos e de comunicações; em cada Distrito existe um CDOS ao qual compete ainda assegurar a articulação operacional permanente com o comandante operacional municipal<sup>7</sup>.

### **Empresa de Meios Aéreos, SA**

13. A EMA, criada pelo Decreto – Lei n.º 109/2007, de 13 de Abril, é uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, regendo-se pelo diploma de constituição, pelos respectivos estatutos<sup>8</sup>, pelo regime jurídico do sector empresarial do Estado e, subsidiariamente, pelo Código das Sociedades Comerciais<sup>9</sup>, tendo como objecto social a gestão integrada do dispositivo permanente de meios aéreos para as missões públicas atribuídas ao MAI, detendo o direito exclusivo de exercer a actividade de disponibilização dos aludidos meios aéreos. Para esse efeito, a EMA tem a obrigação de locar os meios aéreos e de contratar os demais recursos técnicos e humanos a eles associados, respeitando as regras de contratação

<sup>5</sup> Despacho n.º 9390/2007, de 7 de Abril, publicado no DR, II Série, de 24 de Maio.

<sup>6</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 134/2006, de 25 de Julho.

<sup>7</sup> Cfr. art.ºs 17.º e 18.º do Decreto-Lei n.º 75/2007.

<sup>8</sup> Publicados em anexo ao Decreto – Lei n.º 109/2007.

<sup>9</sup> Cfr. art.º 5º do Decreto – Lei n.º 109/2007.





pública e de boa gestão aplicáveis às empresas do sector empresarial do Estado.

14. O Capital Social da EMA é composto por 13.200.000 acções, de valor nominal de 5 euros, sendo o seu único accionista o Estado, através da Direcção-Geral do Tesouro<sup>10</sup>.

15. A EMA nos termos do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 109/207, está sujeita ao regime jurídico previsto no Decreto-Lei n.º 558/99<sup>11</sup>, de 17 de Dezembro, cujo artigo 12.º ressalva a competência do TC em matéria de controlo financeiro e jurisdicional, da alínea b) do n.º 2 do artigo 2.º da LOPTC, sendo consequentemente aplicável a alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º e os artigos 46.º, 47.º e 48.º do mesmo diploma, e por isso os seus contratos, nas disposições conjugadas dos citados preceitos, estão sujeitos a fiscalização prévia do TC.

*No exercício do contraditório, o Conselho Administrativo da EMA vem contrariar a sujeição dos seus contratos a fiscalização prévia, matéria que será tratada no ponto 35 do presente Relatório.*

16. Constituem órgãos sociais da EMA, a Assembleia-geral, o Conselho de Administração e o Fiscal Único. O Conselho de Administração é constituído por um Presidente e por dois vogais, nomeados pelo Conselho de Ministros sob proposta do Ministro das Finanças e do Ministro da Administração Interna<sup>12</sup>.

17. No que respeita aos recursos humanos<sup>13</sup>, em 31 de Dezembro de 2008, a EMA contava com 51 colaboradores distribuídos pelas seguintes áreas de actividade:

<sup>10</sup> Cfr. Relatório de Gestão e Contas de 2008 da EMA.

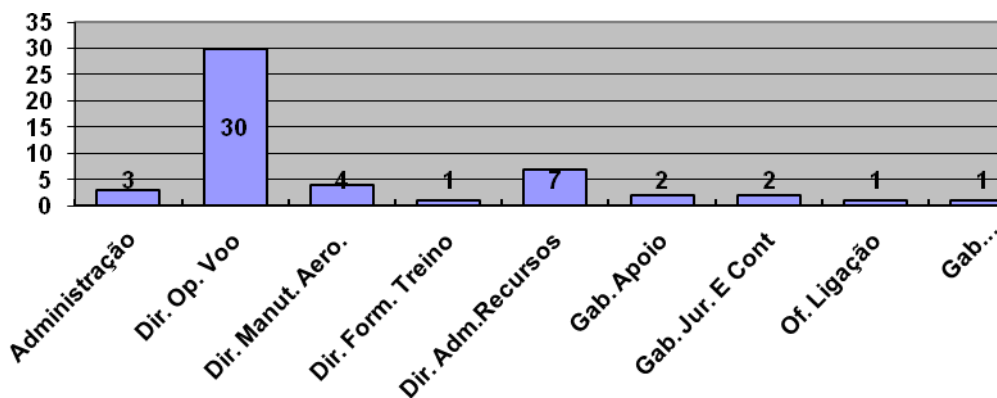
<sup>11</sup> Que estabelece o regime jurídico do sector empresarial do Estado e das empresas públicas.

<sup>12</sup> Cfr. art.ºs 5º e 8º dos Estatutos da EMA.

<sup>13</sup> Na rubrica de custos com o pessoal o encargo ascende a 2.868.278,67€.



Gráfico 1 – Distribuição por áreas de actividade



Fonte: Relatório de gestão e contas de 2008 da EMA

18. No plano financeiro, refere-se o contrato celebrado entre a EMA e o Estado, no valor de 22.800.000,00€, do qual consta o modelo de prestação de serviços aos diversos organismos do MAI e os termos da respectiva comparticipação no financiamento e manutenção dos meios, de que agora passa a dispor em permanência e cujos custos para 2009 estão estimados em 28.862.000,00€.<sup>14</sup>

## ACOLHIMENTO DE RECOMENDAÇÕES

### *Implementação do sistema de controlo das horas de voo*

#### Recomendação formulada

19. A recomendação do TC relativa à plena implementação do sistema de controlo das horas de voo assenta no facto de:

- o sistema utilizado, em 2005, pelo SNBPC, que suportava os pagamentos com os meios aéreos de combate a incêndios florestais, ter revelado não funcionar de forma integrada, dada a descontinuidade de registos processados pelo CDOS e compilados pelo CNOS, e evidenciado a

<sup>14</sup> Cfr. Relatório de gestão e contas de 2008 da EMA (pág.22).



inexistência de alguns mapas (designados por “CTV – Controlo de Tempos de Voo” e *Sitrep*) e a existência de outros rasurados, não datados nem assinados;

- b) em 2006, foram tomadas algumas medidas, designadamente a adopção do módulo GO – “Gestão de Ocorrências” e da ficha de “Controlo Diário de Missão” (em substituição do CTV e do *Sitrep*), no quadro do projecto “Protecção Civil Digital”, com vista a colmatar as deficiências detectadas;
- c) para o final do ano de 2007 estava previsto o início do módulo GMAE – “Gestão dos Meios Aéreos e Espumíferos” a funcionar localmente e em sincronização com a base de dados central, permitindo o acompanhamento da informação a nível nacional e abrangendo a gestão dos contratos celebrados e das actividades operacionais dos meios aéreos.

## Apreciação do acolhimento da recomendação

20. Do exame da informação documentada, remetida pela ANPC, designadamente a NOP – Norma Operacional Permanente, para 2008, e um exemplar do RCDM – Relatório de Controlo Diário de Missão, retira-se que:

- a) ainda no ano de 2006, a ANPC através do projecto “Protecção Civil Digital” concebeu e desenvolveu um sistema de controlo de meios aéreos, o qual consiste numa aplicação informática que controla os tempos e a actividade aérea, denominada PCMA;
- b) a aplicação foi testada e ajustada em 2007, passando a comportar toda a informação referente aos meios aéreos e, por conseguinte, o controlo de horas de voo passou a ser efectuado informaticamente.

21. Da verificação local constatou-se que a aplicação PCMA:

- a) está instalada centralmente, é acedida por *browser* através de uma ligação segura (com certificação digital) por utilizadores autenticados e perfis definidos a três níveis (CNOS, CDOS e CMA – Centro de Meios



Aéreos)<sup>15</sup>, tendo sido desenvolvida e instalada com o acompanhamento técnico do Núcleo de Informática da ANPC, nomeadamente nas definições de requisitos, da estrutura de dados e das políticas de segurança e de acesso à informação;

- b) está organizada de modo a permitir a gestão da informação e dos processos relativos às entidades contratadas para fornecimento de meios aéreos, às aeronaves efectivamente fornecidas, à afectação ao CMA, aos tempos de voo das aeronaves, incluindo informação relativa às missões em que foram utilizadas;
- c) a aplicação permite, também, a emissão de um conjunto de relatórios de gestão, relativos designadamente à execução contratual, aos registos de voo e à gestão de consumíveis<sup>16</sup>.

22. Em resultado do exame da citada aplicação e dos testes efectuados, verificou-se que:

- a) do RCDM consta a identificação da aeronave, a empresa a que pertence e os dados acumulados, os quais consubstanciam o número de missões, de descolagens, de descargas e de horas de voo. Os períodos de inoperacionalidades da aeronave são registados, permanecendo o respectivo histórico;
- b) o registo de voo das aeronaves é apoiado por um conjunto de regras de detecção automática de erros e incoerências no registo, sendo identificados os campos obrigatórios não preenchidos ou incoerências na sequência de datas/horas<sup>17</sup>;
- c) o registo e o controlo das horas de voo são efectuados em conformidade com o estabelecido na NOP e no manual da aplicação PCMA<sup>18</sup>, não existindo, em consequência, descontinuidade nos registos processados nem registos à margem da aplicação<sup>19</sup>;

<sup>15</sup> O acesso à aplicação é efectuado através do par utilizador/palavra-chave.

<sup>16</sup> Cfr. Manual da Aplicação de Gestão de Meios Aéreos, de 11 de Julho de 2007.

<sup>17</sup> *e.g.* a data/hora da aterragem não pode ser igual ou anterior à data hora de saída do Teatro de Operações.

<sup>18</sup> Manual da Aplicação de Gestão de Meios Aéreos.

<sup>19</sup> *e.g.* registos em suporte de papel como se verificava em 2005.



d) após a conclusão dos registos de voo, o operador de CMA imprime o RCDM para validação e assinaturas, submetendo-o, em seguida, *on-line* (em PDF), ao CDOS para aprovação (conforme fluxograma em Anexo II).

23. Do exposto, conclui-se que a aplicação anunciada pela ANPC para registo e controlo das horas de voo está em pleno funcionamento tendo sido ultrapassadas as anomalias apontadas no Relatório de 2007.

### ***Preparação e constituição atempada do dispositivo de meios aéreos***

#### Recomendação formulada

24. A recomendação do TC relativa à preparação e constituição atempada do dispositivo de meios aéreos para o combate a incêndios florestais assenta no seguinte:

- a) a proposta de autorização de abertura do concurso público para o fornecimento dos meios aéreos de combate a incêndios para 2005, só ocorreu em Fevereiro desse mesmo ano. No mesmo ano, foram anulados 2 dos 5 concursos públicos internacionais tendo, em consequência, sido contratados meios aéreos alternativos com recurso ao ajuste directo (num caso a única proposta apresentada foi considerada inaceitável e noutra caso a anulação resultou da impossibilidade de abastecimento de água, em segurança, nas albufeiras). A adjudicação ocorreu apenas em Junho, em plena época de incêndios;
- b) para o ano de 2006 verificou-se uma melhoria, tendo a preparação e constituição do dispositivo dos meios aéreos sido iniciada em Novembro de 2005.

25. Entretanto, para a constituição do dispositivo de meios aéreos de combate a incêndios florestais para 2007, o GEPI – Gabinete de Estudos e Planeamento de Instalações, procedeu a diligências com vista à contratação de 2 aeronaves, o que ocorreu por contrato outorgado em 18.05.2007. Por determinação governamental transmitida em 22.05.2007 no Gabinete do Secretário de Estado da Protecção Civil, a DGIE – Direcção Geral de Infra –



Estruturas e Equipamentos<sup>20</sup>, conjuntamente com a ANPC e a Comissão Instaladora da EMA, procederam a diligências com vista à contratação de 10 aeronaves, tendo obtido despacho ministerial de concordância em 30.05.2007. A contratação destes meios aéreos veio integrar o dispositivo constituído por 53 aeronaves, conforme consta do quadro 1 seguinte:

**QUADRO 1 – Dispositivo em 2007**

Tipo	Quant.	H/V Ano
HELL	22	1388
HELM	13	1052
AVL	8	409
AVM	6	333
AVP	4	303
<b>Total</b>	<b>53</b>	<b>3094</b>

Fonte: ANPC

## Constituição do dispositivo de meios aéreos para 2008

26.No que concerne ao ano de 2008, segundo a DON n.º 1/2008<sup>21</sup>, os meios aéreos previstos estão igualmente estruturados por fases, como ilustra o quadro 2 seguinte:

**QUADRO 2 – Estrutura do dispositivo por fases - 2008**

FASES	PERÍODOS	AERONAVES PREVISTAS
ALFA	01 de Janeiro a 14 de Maio	2
BRAVO	15 de Maio a 30 de Junho	30
CHARLIE	01 de Julho a 30 de Setembro	56
DELTA	01 a 15 de Outubro	26
ECHO	16 de Outubro a 31 de Dezembro	2

Fonte: DON nº1/2008

<sup>20</sup> Inf.º n.º 309/2007 de 30/05/2007

<sup>21</sup> A DON, com aplicação em todo o território continental e a todos os organismos e instituições que concorram para a Defesa da Floresta Contra Incêndios Florestais, constitui-se como uma plataforma estratégica e define o DECIF – Dispositivo Especial de Combate a Incêndios Florestais, a estrutura de Direcção, Comando e Controlo, regula a forma como é assegurada a coordenação institucional, a articulação e a intervenção das organizações integrantes do SIOPS – Sistema Integrado de Operações de Protecção e Socorro, bem como define as regras de activação do estado de alerta especial.



27. Para a contratação destas aeronaves, a ANPC remeteu, em 14.11.2007, a proposta de necessidade de meios aéreos para a campanha de fogos de 2008, endereçada à EMA, ao Secretário de Estado da Protecção Civil e ao Subsecretário de Estado da Administração Interna, adaptada em 01.02.2008, através da adenda<sup>22</sup>. O quadro 3 seguinte ilustra os meios disponíveis e os necessários para as fases Bravo, Charlie e Delta constantes da referida proposta.

**QUADRO 3 – Dispositivo de Meios Aéreos para 2008**

Aeronaves Disponíveis				Aeronaves Necessárias			
Tipo	Qt.	Período	Entidade	Tipo	Qt.	Período	H/V Ano
HELM	4	1 Jul. a 30 Set.	ANPC	HELL/M	11	15 Maio a 15 Out	1925
HELL	16	1 Jul. a 30 Set.	ANPC	HELM	4	15 Maio a 30 Set.	500
AVM	6	1 Jul. a 30 Set.	ANPC	HELP	3	15 Maio a 15 Out.	525
AVL	8	1 Jul. a 15 Out.	ANPC	AVP	2	15 Jun. a 15 Out.	350
HEL	2	Permanente	EMA				
<b>Total</b>	<b>36</b>				<b>20</b>		<b>2675</b>

Fonte: ANPC

28. Em Julho de 2008 foi autorizada a realização da despesa com a aquisição de serviços à EMA, com vista a assegurar a disponibilidade permanente de meios aéreos destinados à prevenção e ao combate a incêndios florestais<sup>23</sup>. Neste âmbito foi celebrado, em 2008, um contrato pelo MAI<sup>24</sup>, através da Subsecretaria de Estado da Protecção Civil e a EMA, com produção de efeitos desde o dia 01 de Janeiro de 2008, para fornecimento de 9 helicópteros<sup>25</sup> (6 helicópteros Kamov, modelo KA-32A11BC e 3 helicópteros Ecureuil AS-350B3) para combate a incêndios florestais, que se juntaram às restantes 34 aeronaves já afectadas à ANPC e às 15 contratadas pela EMA, conforme resulta dos quadros 4.e 5.

<sup>22</sup> Cfr. OF/292/CNOS/2008.

<sup>23</sup> Cfr. Resolução do Conselho de Ministros nº 107/2008, publicada no D.R. I Série de 10 de Julho.

<sup>24</sup> Contrato outorgado em Outubro de 2008 e visado pelo TC em 05.03.2009.

<sup>25</sup> Destes são contabilizados para efeitos do dispositivo 5 helicópteros Kamov, modelo KA-32A11BC e 2 Ecureuil AS-350B3, ficando um de cada modelo em manutenção.



**QUADRO 4 – Dispositivo de Meios Aéreos Utilizados em 2008**

<b>Aeronaves Utilizadas</b>								
Concurso	Qt.	Tipo	Período operação	Entidade	C. estimado ANPC (M€)	H/V contratadas	H/V Executadas	Taxa exec. H/V
05/CPI/2005	4	HELM	1 Jul. a 30 Set.	ANPC	1.555,2	600	433	72,2%
06/CPI/2005	16	HELL	1 Jul. a 30 Set.	ANPC	8.356,8	2000	1.530	76,5%
07/CPI/2005	8	AVL	1 Jun. a 15 Out.	ANPC	5.933,8	1472	458	31%
	6	AVM	1 Jul. a 30 Set.	ANPC		828	452	54%
01/CPI/2008	2	AVPA	15 Jun. a 15 Out.	EMA	4.194	350	179	51,1%
02/CP/2008	7	HELL	15 Maio a 15 Out.	EMA	4.982,9	1225	611	49,9€
03/CP/2008	4	HEM	15 Maio a 30 Set.	EMA	2.385	500	275	55%
04/CP/2008	2*	HEMP	1 Jun. a 15 Out.	EMA	1.728	270	147	49,3%
Meios Próprios EMA	2*	HELK A	15 Maio a 31 Out.	EMA	16.200	-	297	19,3%
	3*	HELK A	15 Maio a 15 Out.	EMA		-		
	2*	HELE C	15 Maio a 15 Out.	EMA		-	154	
<b>Total</b>	<b>56</b>				<b>45.335,82</b>	<b>7245</b>	<b>4536</b>	<b>62,4%</b>

Fonte: ANPC

\*Aeronaves em disponibilidade permanente

**QUADRO 5 – Meios Aéreos contratados pela EMA em 2008**

<b>Aeronaves Contratadas</b>							
Procedimento	Data	Período Contratado	Adjudicatário	Meios Aéreos Contratados	Valor base M€	H/V Ano	
CPI/01/EMA	01.06.08	15 Jun. a 15 Out.	Compañia de Extinción General de Incéndios, S.A.	2 Aviões Pesados Anfíbios	10.485*	350	
CPR/1/EMA	15.05.08	15 Maio. a 15 Out.	Heliportugal/Helibravo	7 Helicópteros Ligeiros	4.152	1225	
CPR/2/EMA	15.05.08	1 Maio. a 30 Set.	Helisul/Aeronorte	4 Helicópteros Médios	1.987	500	
CP/04/EMA	28.05.08	1 Jun. a 15 Out.	Helisul	2 Helicópteros Médios	1.440	270	
<b>Total</b>				<b>15</b>	<b>18.064</b>	<b>2345</b>	

Fonte: EMA

\*Contrato Plurianual (2008, 2009 e 2010)





## Constituição do dispositivo de meios aéreos para 2009

29. Da informação recolhida junto da ANPC e da EMA, relativa à campanha de fogos de 2009, verificou-se que em Agosto de 2008, a ANPC remeteu ao Secretário de Estado da Protecção Civil<sup>26</sup> uma proposta, elaborada pelo CNOS, comportando a preparação do dispositivo de meios aéreos para 2009 e já para 2010.

30. Do exame à proposta retira-se que são mantidas as mesmas fases de prontidão, já referidas para o ano de 2008, e são indicados 25 meios aéreos, 16 já contratualizados e os próprios da EMA, e apresentam-se duas opções, em alternativa, evidenciando os respectivos meios aéreos e custos (cfr. quadros 6 e 7).

**QUADRO 6 – Estrutura dos Meios Disponíveis para 2009**

<b>Aeronaves Disponíveis</b>				
Tipo	Qt.	Período	Entidade	H/V
HEBP/HESA	2	1 Jan. a 31 Dez.	EMA	750
HEBP	3	15 Maio a 15 Out.	EMA	600
HEBL	2	15 Maio a 15 Out.	EMA	200
AVBP	2	15 Jun. a 15 Out.	EMA	350
HEBL	16	1 Jul. a 30 Set.	ANPC <sup>27</sup>	2000
<b>Total</b>	<b>25</b>			<b>3900</b>

Fonte: ANPC

<sup>26</sup> Cfr. ofício n° 4506/GP/2008, de 27 de Agosto.

<sup>27</sup> Contrato plurianual celebrado com o Consórcio Heliportugal/Helibravo para 2006 a 2010.



**QUADRO 7 – Previsão das Necessidades de Meios Aéreos para 2009**

Opção 1					Opção 2				
Tipo	Qt.	Período	H/V	Custos Estimados (€)	Tipo	Qt.	Período	H/V	Custos (€)
AVL	8	1 Jun. a 15 Out.	800	1.433.295	AVM	6	1 Jul. a 30 Set.	750	3.000.000
AVM	6	1 Jun. a 15 Out.	1000	1.791.619	HELL	10	15 Maio a 15 Out.	900	5.475.625*
HELL	7	15 Maio a 15 Out.	700	2.785.428*	HELL	5	1 Jul. a 30 Set.	450	
HELM	6	15 Maio a 15 Out.	900	5.962.500	HELM	6	15 Maio a 15 Out.	900	3.577.500
HELM	4	1 Jul. a 30 Set.	600						
<b>Total</b>	<b>31</b>		<b>4000</b>	<b>11.971.743</b>		<b>27</b>		<b>3000</b>	<b>12.053.125</b>

Fonte: Proposta de dispositivo de meios aéreos para 2009 – ANPC

\* Valores correspondentes às respectivas unidades

31. Na opção 1 (cfr. quadro 7) propõe-se a contratação de 31 aeronaves e 4.000 horas de voo, que somadas aos 25 já disponíveis perfazem o total de 56 aeronaves (dispositivo igual em número de aeronaves ao do ano de 2008), com custos globais estimados em 21.834.821,22€, sendo que os custos relativos às aeronaves a contratar correspondem a 11.971.743,00€.

32. Na opção 2 propõe-se a contratação de 27 aeronaves e 3.000 horas de voo. Esta opção está sustentada numa análise à actividade aérea no combate a incêndios florestais, desde o ano de 2002 a 2007, com o objectivo de ser estabelecido, a curto prazo, um dispositivo standard que reforce o ataque inicial aos fogos florestais e aumente a capacidade e flexibilidade do ataque ampliado. Os custos globais são estimados em 21.428.263,00€, sendo que o custo relativo às aeronaves a contratar é de 12.053.125,00€.

33. O dispositivo contratado segue a opção 1, tendo a autorização para a realização da despesa com a aquisição de serviços à EMA, com vista a assegurar a disponibilidade permanente de meios aéreos, ocorrido logo em Janeiro de 2009<sup>28</sup>.

34. O processo concursal para contratação do dispositivo agora a cargo da EMA, que abrange as fases Bravo, Charlie e Delta, teve início em Janeiro de 2009,

<sup>28</sup> Cfr. Resolução do Conselho de Ministros nº 6/2009, publicada no D.R. I Série, de 13 de Janeiro.



e culminou na contratação de 31 aeronaves e 3.975 horas de voo, tendo os respectivos contratos sido celebrados nas datas constantes no quadro 8.

**QUADRO 8 – Meios Aéreos contratados pela EMA em 2009**

Contratação 2009							
Procedimento	Início CPI	Data	Período Contratado	Adjudicatário	Meios Aéreos Contratados	Valor Base	H/V Ano
CPI/05/EMA	23.01.09	15.04.09	1 Jun. a 30 Set.	Aeronorte	8 Aviões Ligeiros	1.199M€	1050
CPI/07/EMA	27.03.09	23.06.09	1 Jul. a 30 Set.	Agroar	2 Aviões Ligeiros	238.250€	175
CPI/06/EMA	27.03.09	23.06.09	1 Jul. a 30 Set.	Aeronorte	4 Aviões Médios	1.560M€	900
CPI/03/EMA	13.01.09	26.05.09	15 Jun. a 30 Set.	Heliportugal/ Helibravo /HTA	7 Helicópteros Ligeiros	2.745M€	600
CPI/02/EMA	13.01.09	26.05.09	15 Jun. a 15 Out.	Heliportugal/ Helisul/ Helibravo	8 Helicópteros Médios	3.617M€	1000
CPI/01/EMA	12.01.09	15.04.09	1 Jun. a 15 Out.	Aeronorte	2 Helicópteros Médios	960.000€	250
<b>Total</b>					<b>31</b>	<b>10.319.250€</b>	<b>3975</b>

Fonte: EMA

## Procedimentos contratuais

35. Da análise dos contratos de locação de aeronaves celebrados pela EMA, em 2008 e 2009, descritos nos quadros 5 e 8, respectivamente, concluiu-se que os mesmos deveriam ter sido remetidos ao TC para efeitos de fiscalização prévia, tendo em conta os montantes envolvidos e a natureza da empresa<sup>29</sup>.

Em sede do contraditório, quer o Secretário de Estado da Protecção Civil, quer o Conselho de Administração da EMA, seguem a mesma linha de argumentação centrada na afirmação de que não se encontra verificada uma única das condições fácticas que o artigo 5.º, n.º 1, alínea c) da LOPTC estabelece para o despoletamento da obrigação de remessa dos contratos ao TC.

Argumentam os alegantes que os contratos celebrados pela EMA com entidades privadas “*não são de modo directo ou indirecto, geradores de despesa ou representativos de encargos e responsabilidades para o Estado, daí resultando tão somente a criação na esfera jurídica do privado, da obrigação de locação desse meio e a criação na esfera jurídica da EMA, da obrigação de pagamento do preço como contrapartida dessa locação*”. Tal obrigação, “*apenas nascerá na esfera jurídica do Estado se e quando este celebrar um contrato de aquisição do serviço de disponibilização desses meios aéreos com a EMA e, em consequência, se obrigar a pagar um preço como contrapartida da prestação desse serviço*”<sup>30</sup>.

Quanto aos encargos da actividade da EMA, alegam que não existe qualquer rubrica orçamental que contenha verbas destinadas a assegurar o pagamento das despesas

<sup>29</sup> Cfr. ponto 15 e artº 5º nº 1 al. c) da Lei nº 98/97, de 29 de Agosto, na redacção dada pela Lei nº 46/2006, de 26 de Agosto.

<sup>30</sup> Alegação do Conselho de Administração da EMA.



inerentes à actividade da EMA ou aos contratos que esta celebre. Mais afirmam que qualquer transferência patrimonial entre o Estado e a EMA tem uma natureza remuneratória no estrito âmbito de uma relação contratual e não uma natureza compensatória ou subvencional realizada no âmbito de relações jurídicas intra-administrativas.

Finalmente e a ser um expediente para a subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia do TC os alegantes reconhecem que antes da criação da EMA, quaisquer contratos de locação de meios aéreos estavam sujeitos à fiscalização prévia do TC. No entanto, consideram que o Estado celebra agora dois tipos diversos de contratos de locação de meios aéreos: “à locação dos meios cuja titularidade pertence ainda aos operadores privados e que a EMA obtém periodicamente no mercado junta-se agora a locação de meios cuja titularidade pertence à própria EMA e que também é disponibilizado ao Estado mediante um outro contrato de prestação de serviços de locação”<sup>31</sup>. Ora e no referente a este segundo tipo de contrato, “cada um dos contratos de locação de meios aéreos que o Estado celebrava e remetia para o Tribunal de Contas antes da criação da EMA continua, após a criação da EMA, a ser igualmente remetido a este Tribunal”<sup>32</sup>.

Feita esta excursão sobre os argumentos apresentados, importa, antes de mais referir que a natureza jurídica da EMA com a evidência conjugada dos artigos 5.º do Decreto-Lei n.º 109/2007, de 13 de Abril, 12.º do Decreto-Lei n.º 558/99, de 27 de Dezembro, e a alínea b) do n.º 2 do artigo 2º da LOPTC, colocam-na indubitavelmente sujeita ao controlo financeiro e jurisdicional do TC.

Por conseguinte, e como salientam os alegantes, o que importa indagar são os requisitos da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º supra citado que a seguir se elencam:

a) **ser uma entidade criada pelo Estado**

- A EMA é uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos detida 100% pelo Estado através da Direcção-Geral do Tesouro sob a direcção do Ministro das Finanças;
- Foi constituída por Decreto-Lei estando submetida ao regime jurídico estabelecido no mesmo Decreto-Lei, aos seus Estatutos, ao regime jurídico do sector empresarial do Estado e, subsidiariamente, ao Código das Sociedades Comerciais;
- Por conseguinte, não subsistem dúvidas sobre o preenchimento deste requisito.

b) **desempenho de funções administrativas originariamente a cargo da Administração Pública**

- Relativamente a este requisito importa, antes de mais, referir que a EMA, nos termos dos seus Estatutos, tem por objecto social a gestão integrada do dispositivo permanente de meios aéreos para as missões públicas atribuídas ao MAI, em regime de exclusividade<sup>33</sup>;
- Esta exclusividade implica não só a disponibilização dos meios próprios como também a obrigação legal de locar os demais meios aéreos e contratar todos os recursos técnicos e humanos a eles associados, de que não disponha, e que se mostrem necessários às referidas missões públicas do MAI<sup>34</sup>;
- Ora, a criação desta estrutura, decorre da reorganização da forma de actuação de meios terrestres, de prevenção e combate, e, ainda, a definição de uma nova forma de gestão e

<sup>31</sup> Alegação do Conselho de Administração da EMA.

<sup>32</sup> Alegação do Secretário de Estado da Protecção Civil. Reporta-se aos contratos globais celebrados entre o MAI e a EMA com base em Resoluções do Conselho de Ministros.

<sup>33</sup> Cfr. Artigos 2.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 109/2007, de 13 de Abril.

<sup>34</sup> As missões públicas abrangem as áreas de segurança interna e da protecção e socorro, nomeadamente prevenção e combate a incêndios florestais, recuperação e evacuação de sinistrados, busca e salvamento, vigilância de fronteiras, segurança rodoviária e apoio às forças e serviços de segurança, em especial para a ANPC, Polícia de Segurança Pública, Guarda Nacional Republicana, Serviço de Estrangeiros e Fronteiras e Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária.



actuação dos meios aéreos, derivando da Resolução do Conselho de Ministros nº 182/2005, de 22 de Novembro, na sequência da qual foi constituída com carácter empresarial, mas com natureza instrumental, para assegurar a gestão integrada do dispositivo permanente com missão primária de prevenção e combate a incêndios florestais.

- Sobre esta questão entendem os alegantes que *“a EMA não foi criada para desempenhar funções materialmente administrativas originariamente a cargo da Administração Pública; bem pelo contrário, a EMA foi criada justamente para responder à opção, assumida pelo XVII Governo Constitucional, de criação, pela primeira vez na História recente, de um dispositivo permanente de meios aéreos para combate a incêndios florestais e para a prossecução de outras missões públicas atribuídas ao Ministério da Administração Interna.”*
- Porém, paradoxalmente, pretendendo os alegantes sublinhar que a EMA não foi criada para desempenhar funções materialmente administrativas originariamente a cargo da Administração Pública, acabam por aceitar que a sua criação vem responder à reorganização que o Governo pretendeu dar à forma de dar satisfação às necessidades de interesse geral públicas, cometidas aos deveres próprios do Estado;
- Também aqui está preenchido este requisito, não se concordando com o que vem alegado.

c) **encargos suportados por transferência do orçamento da entidade que as criou**

- O que nos parece ser essencial avaliar é se a EMA é uma entidade financeiramente viável num mercado concorrencial, independentemente do Orçamento do Estado. Se assim não for, estaremos na presença de despesa pública realizada por uma instituição instrumental, que, no caso em apreço, assume a forma de empresa pública. Esta interpretação vem na esteira da doutrina produzida, nomeadamente por Guilherme d’Oliveira Martins, Presidente do Tribunal de Contas e impulsor da última reforma da LOPTC, no seu artigo “A Reforma do Tribunal de Contas em 2006”, in Revista do Tribunal de Contas, n.º 46, “ (...) *pretendeu-se manter o visto obrigatório para as operações efectuadas com a utilização de dinheiros públicos, independentemente da natureza ou da forma jurídica da entidade que as realiza, combatendo-se a fuga a esta forma de controlo*”. Também Lídio de Magalhães, Juiz Conselheiro jubilado, escreveu no mesmo sentido, no seu artigo “A Fiscalização Prévia do Tribunal de Contas na Lei nº48/2006” in Revista da Administração Local, nº 215, “ (...) *O elemento seguinte é verdadeiramente fulcral para circunscrever o universo das entidades a que o preceito se quer referir: a “dependência” financeira da nova entidade em relação à entidade criadora, tendo em conta a sua impossibilidade de subsistência (...)*”;
- Ora, a EMA, ao ter como objecto social a gestão integrada do dispositivo permanente de meios aéreos para as missões públicas atribuídas ao MAI e ao deter o direito exclusivo de exercer a actividade de disponibilização dos aludidos meios aéreos, não se insere no mercado concorrencial. Acresce como elemento decisivo que a subsistência económico-financeira da EMA depende da execução dos contratos celebrados com o Estado;
- Atente-se que cabe ao MAI suportar os montantes globais para assegurar a disponibilidade permanente ou sazonal destinados à prossecução de missões de elevado interesse público, os quais foram formalizados por contrato, quer sob a forma de compensação por serviços gratuitos prestados, quer para serviços a prestar mediante a contratação de meios previamente determinados, propostos pela ANPC, na sequência dos quais a EMA celebra os respectivos contratos com operadores privados, de acordo com a demonstração da necessidade desses meios<sup>35</sup>;

<sup>35</sup> Neste sentido se tem pronunciado o Tribunal de Justiça da CE ao entender que “O fim da Directiva [2004/18/CE] (...) seria, com efeito, posto em causa se a aplicação do regime da Directiva devesse ser excluído unicamente pelo facto de que um contrato (...) é adjudicado por um organismo que, tendo sido



- Por conseguinte, este requisito encontra-se preenchido, não procedendo os argumentos apresentados pelos alegantes.
- d) **sempre que daí resulte a subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia**
- A interpretação deste requisito prende-se com o facto de saber se até à criação da EMA os contratos eram ou não submetidos a fiscalização prévia do Tribunal de Contas e agora não;
- As alegações apresentadas aceitam que os contratos celebrados antes da criação da EMA eram submetidos a fiscalização prévia do Tribunal, mas que agora também o são;
- Este ponto exige uma apreciação de duas variáveis:
  - Uma prende-se com a celebração de contratos de natureza global entre o MAI e a EMA, cujo objecto consiste na prestação de serviços de meios aéreos e compensação de serviços prestados, por um valor estimado e determinado segundo a proposta apresentada pela ANPC. Estes contratos, argumentam os alegantes, são submetidos a fiscalização prévia do TC;
  - Outra variável tem a ver com a locação de meios aéreos a operadores privados pela EMA no mercado da especialidade, segundo as regras da contratação pública;
- Ora, a questão posta em crise prende-se com esta segunda situação. São os contratos celebrados com operadores económicos privados que antes da criação da EMA eram submetidos a fiscalização do TC através da ANPC, e agora, só porque a aquisição desses meios passou para a EMA, não foram submetidos a visto;
- É daqui que resulta a subtracção dos contratos à fiscalização prévia. Ora, o que o legislador pretendeu com este dispositivo foi contemplar todas as situações e entidades conhecidas susceptíveis e capazes de serem abrangidas pela fiscalização prévia, isto é, o de verificação de que os contratos estão conformes com as leis em vigor<sup>36</sup> e se os respectivos encargos têm cabimento em verba orçamental própria.

Por conseguinte, o TC entende que a EMA deve ser considerada entidade adjudicante e, como tal, os contratos por si celebrados estão sujeitos a fiscalização prévia, por estarem reunidos os pressupostos da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º, última parte, da LOPTC.

Em consequência, a execução desses contratos, que não foram submetidos à fiscalização prévia quando a isso estavam legalmente sujeitos, configura eventual infracção financeira sancionatória à luz do estipulado no artigo 65.º n.º 1, alínea h), segunda parte, da LOPTC.

Em sede de contraditório, os alegantes afirmam a sua convicção que os contratos que a EMA celebra não estão sujeitos à fiscalização prévia e por isso não se verifica o pressuposto objectivo de verificação da infracção financeira. Ademais alegam, ainda que assim não fosse, não pode formular-se um juízo de censura quanto a tal (alegada) ilegalidade, já que a conduta dos visados se fundamentou não apenas na plena e total convicção da sua conformidade com o ordenamento jurídico vigente mas também na convicção partilhada com os seus antecessores, com a tutela, e sobretudo com a generalidade da comunidade jurídica<sup>37</sup>.

A matéria objectiva subjacente à eventual infracção financeira sancionatória à luz do estipulado no artigo 65.º n.º 1, alínea h) está devidamente tratada. No que respeita à responsabilidade subjectiva, tendo em conta a inexistência de recomendações à EMA,

---

criado para executar missões que a lei lhe confere não está formalmente integrado na administração do Estado” (Ver acórdão *Beentjes*, proc. N.º 31/87, ponto 11).

<sup>36</sup> No caso o mesmo será dizer se estão de acordo com as regras da contratação pública. Cfr. n.º 2 do artigo 3º do Decreto Lei nº 109/2007, de 13.de Abril.

<sup>37</sup> Anota-se que os alegantes referem que caso o TC venha, no futuro, a ter entendimento interpretativo diferente do que alegam, não hesitarão em aceitar a decisão e em remeter os contratos nos termos previstos na LOPTC.



embora fosse do conhecimento dos seus responsáveis que “antes da criação da EMA, quaisquer contratos de locação de meios aéreos estavam sujeitos à fiscalização prévia do TC”<sup>38</sup>, consideram-se preenchidos os pressupostos de relevação constantes na LOPTC, artigo 65º, nº 8.

## Apreciação do acolhimento da recomendação

36. Do exposto dos pontos anteriores constatou-se que:

- a) a proposta apresentada pela ANPC em 2008 inclui a preparação do dispositivo para 2009 e já para 2010;
- b) em 2008, os contratos foram assinados na fase Bravo, não se registando atrasos no fornecimento dos meios aéreos pela EMA;
- c) no ano de 2009, a autorização para a realização da despesa com a aquisição de serviços a esta empresa, com vista a assegurar a disponibilidade de meios aéreos, de forma permanente e sazonal, para a prevenção e o combate a incêndios florestais ocorreu logo em Janeiro de 2009<sup>39</sup>, tendo o contrato, que assegura os meios próprios da EMA, sido celebrado em 03 de Março de 2009, com efeitos reportados a 1 de Janeiro<sup>40</sup>;
- d) Relativamente às restantes aeronaves, ou seja, 15 e 31 respeitantes aos contratos celebrados pela EMA em 2008 e 2009 respectivamente, não foram submetidos a fiscalização prévia do TC.

37. Conclui-se assim que, com ressalva da alínea d) do ponto anterior, as diversas fases do processo de planeamento, incluindo a contratação de aeronaves de combate a incêndios florestais, registaram melhorias quanto à sua tempestividade tendo sido dada satisfação à recomendação do TC.

<sup>38</sup> Alegação do Conselho de Administração da EMA.

<sup>39</sup> Cfr. Resolução do Conselho de Ministros nº 6/2009, publicada no D.R. I Série, de 13 de Janeiro.

<sup>40</sup> Contrato visado em sessão diária de visto de 24.04.2009.



## NOTAS SOBRE A EFICÁCIA NO COMBATE AOS FOGOS FLORESTAIS

38. Tomando como referência as fases ALFA e BRAVO, o total registado em ocorrências e em área ardida em 2009 é significativamente superior aos valores de anos anteriores, como ilustra o quadro seguinte:

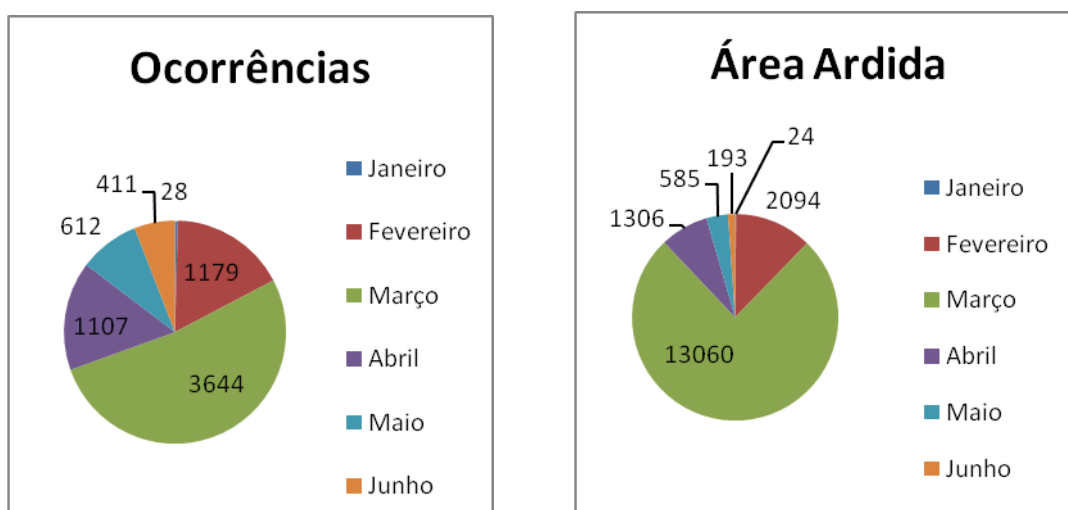
**QUADRO 10 – Número de Ocorrências e correspondente Área Ardida (1 de Janeiro a 15 de Julho – 2007, 2008 e 2009)**

Ano	Ocorrências			Área ardida (ha)		
	Incêndios	Fogachos <sup>41</sup>	Total	Povoamentos	Matos	Total
2007	354	2.348	2.702	419	809	1.228
2008	869	2.840	3.709	1.234	3.017	4.251
2009	2.129	4.852	6.981	4.612	12.650	17.262
<b>Total</b>			<b>13.392</b>			<b>22.741</b>

Fonte: Relatório provisório de incêndios florestais da Autoridade Florestal Nacional

39. Observando as estatísticas mensais do número de ocorrências e da consequente área ardida, entre 1 de Janeiro e 15 de Junho de 2009 (cfr. gráficos 2 e 3), constata-se que em Março ocorreu um maior número de ignições (52%) e, conseqüentemente, a área ardida foi mais expressiva (76%).

**Gráfico 2 e 3 – Distribuição do número de ocorrências e da correspondente área ardida, por mês (período de 1 Janeiro a 15 de Junho)**



<sup>41</sup> Incêndio com área ardida inferior a um (ha).





40. Embora os meios aéreos sejam um de entre vários componentes do sistema de combate aos fogos florestais, o agravamento das ocorrências e das áreas ardidas, no período de 1 de Janeiro a 15 de Junho, de 2009, requer das entidades responsáveis uma reflexão sobre a adequação do dispositivo e da sua flexibilidade.

Em sede de contraditório a ANPC vem alegar que, tomando como referência também a fase CHARLIE e um espaço temporal mais alargado (1999-2008), o total registado em área ardida é bastante inferior aos valores médios do decénio, registando-se as ocorrências sobretudo em Março nas regiões montanhosas de pastoreio, quase exclusivamente compostas por matos espontâneos, que têm um efeito positivo na diminuição da carga de combustível e na minimização do risco de incêndios na fase crítica posterior.



## CONCLUSÕES

41. A auditoria realizada à contratação de meios aéreos de combate a incêndios florestais nos anos de 2005 e 2006, evidenciou fragilidades, quer a nível do sistema de controlo das horas de voo, que não funcionava de forma integrada nem continha todos os registos, quer ao nível da preparação e constituição atempada dos respectivos dispositivos, tendo merecido do TC a formulação de recomendações (cfr. pontos 2, 19 e 24)
42. Da acção de acompanhamento realizada constatou-se que o controlo de horas de voo dos meios aéreos de combate a incêndios florestais, efectuada pela ANPC, passou a ser totalmente informatizado com a actual aplicação PCMA, superando as insuficiências identificadas aquando da auditoria realizada em 2007 (cfr. pontos 20 a 23).
43. Nos anos de 2008 e 2009 verificaram-se melhorias significativas na tempestividade das diversas fases de planeamento e de contratação de aeronaves (em 2009, no período até Junho), a cargo da ANPC (fase de previsão e de execução/controlo de horas de voo) e da EMA (fase de planeamento integrado, contratação e disponibilização de aeronaves) pelo que se considera que foram cumpridas as recomendações do Relatório de 2007 (cfr. pontos 25 a 40).
44. Todavia, os contratos de meios aéreos efectuados pela EMA, em 2008 e 2009, não foram remetidos ao TC para efeitos de fiscalização prévia pelo que a sua execução configura infracção financeira sancionatória que, todavia se releva por estarem reunidos os pressupostos constantes na LOPTC, artigo 65.º, n.º 8 (cfr. ponto 35).

## RECOMENDAÇÃO

45. O Tribunal recomenda que os contratos de meios aéreos celebrados pela EMA lhe sejam remetidos para efeitos de fiscalização prévia.



## VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO

46. Do projecto de Relatório foi dada vista ao Procurador-Geral Adjunto, nos termos e para os efeitos do n.º 5 do artigo 29.º da LOPTC.

## DESTINATÁRIOS, PUBLICIDADE E EMOLUMENTOS

### *Destinatários*

47. Deste Relatório e dos seus Anexos (contendo as respostas remetidas em sede de contraditório) são remetidos exemplares:

- ao Presidente da Assembleia da República;
- ao Ministro da Administração Interna;
- ao Inspector-Geral da Administração Interna;
- ao Presidente da Autoridade Nacional da Protecção Civil;
- ao Presidente do Conselho de Administração da EMA;
- aos Vogais Executivos do Conselho de Administração da EMA.

48. São também remetidos exemplares deste Relatório e dos seus Anexos (contendo as respostas remetidas em sede de contraditório) aos Juizes Conselheiros da 1.ª Secção do TC, atento o ponto 45.

### *Publicidade*

49. Após entregues exemplares deste Relatório e dos seus Anexos às entidades acima descritas, será o mesmo divulgado através da inserção na página electrónica do TC e distribuído à Comunicação Social.

### *Emolumentos*

50. São devidos emolumentos, nos termos dos artigos 1.º, 2.º, 10.º, n.º 1 e 11.º do Regime Jurídico dos Emolumentos do TC, aprovado pelo Lei n.º 66/96, de 31 de Maio, com as alterações introduzidas pelas Leis n.º 139/99, de 28 de



# Tribunal de Contas

---

Agosto, e 3-B/2000, de 4 de Abril, no montante de 1.716,40 €, a pagar pela ANPC e pela EMA, em partes iguais.

Tribunal de Contas, em 1 de Outubro de 2009

O CONSELHEIRO RELATOR,

(João Manuel Macedo Ferreira Dias)

OS CONSELHEIROS,

(José Luís Pinto Almeida)

(António José Avérous Mira Crespo)

Fui presente,



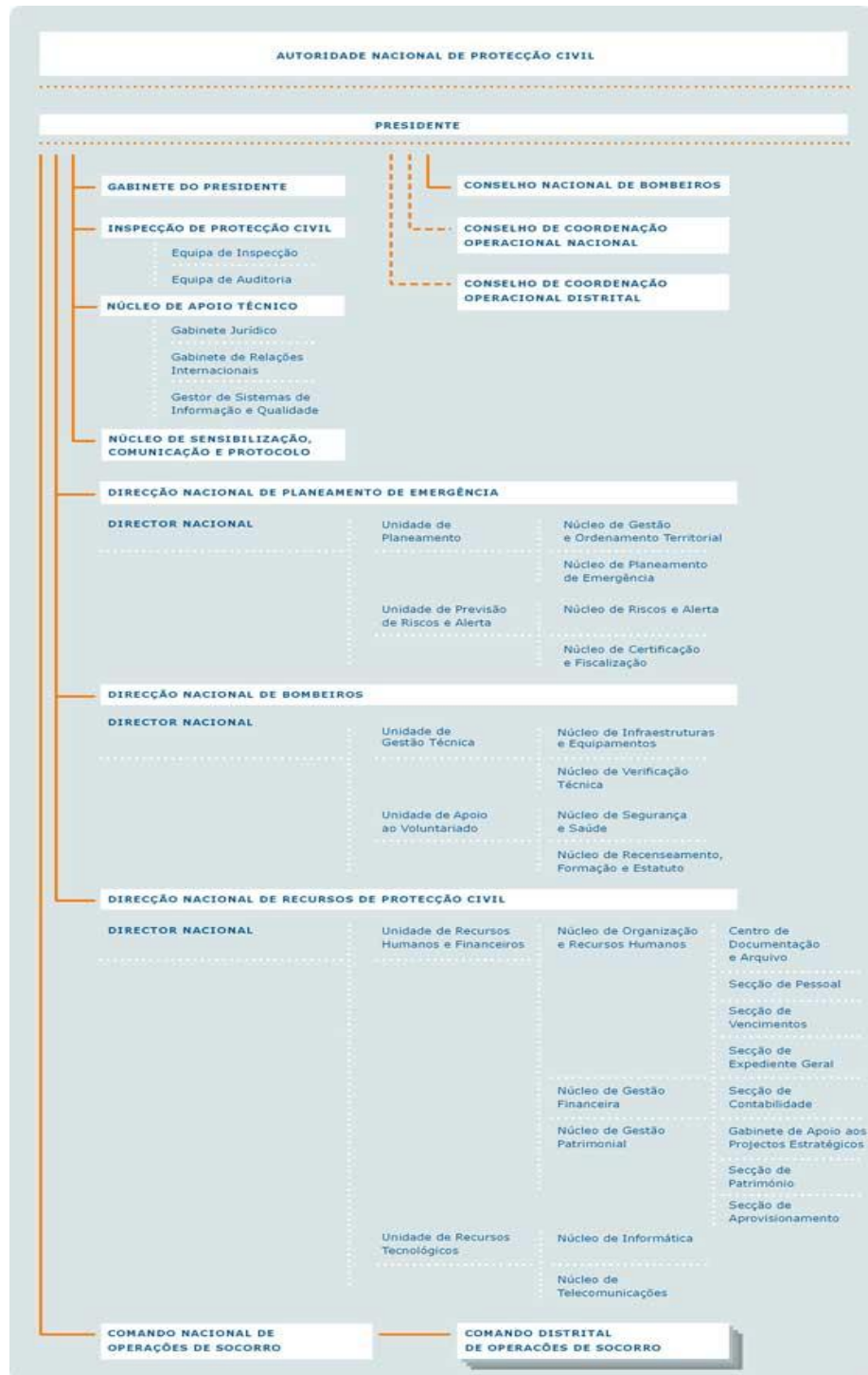


## ANEXOS

- Anexo I      Organograma da ANPC
- Anexo II      Organograma da EMA
- Anexo III     Circuito de Relatório do Controlo Diário de Missão
- Anexo IV      Respostas fornecidas no âmbito do contraditório

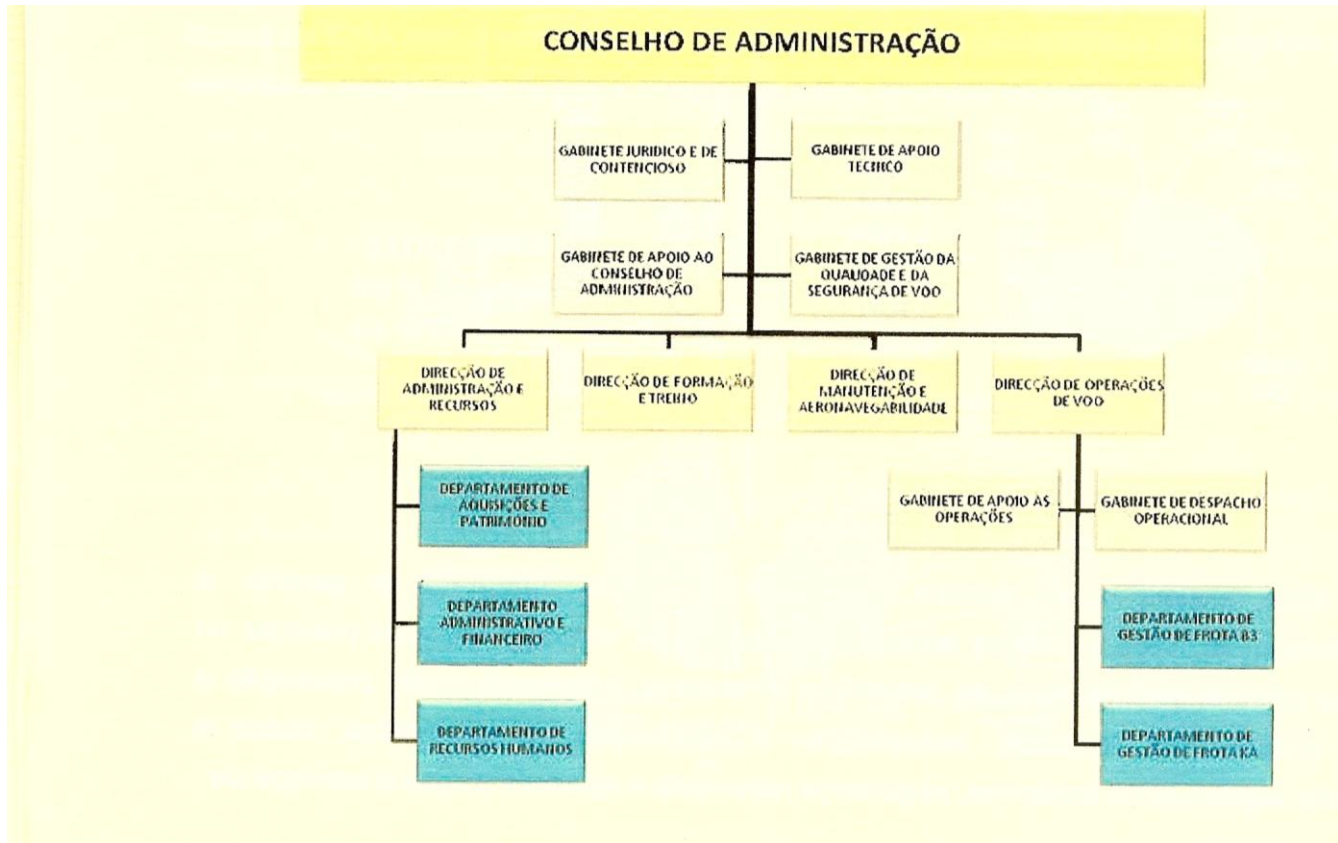


## ANEXO I





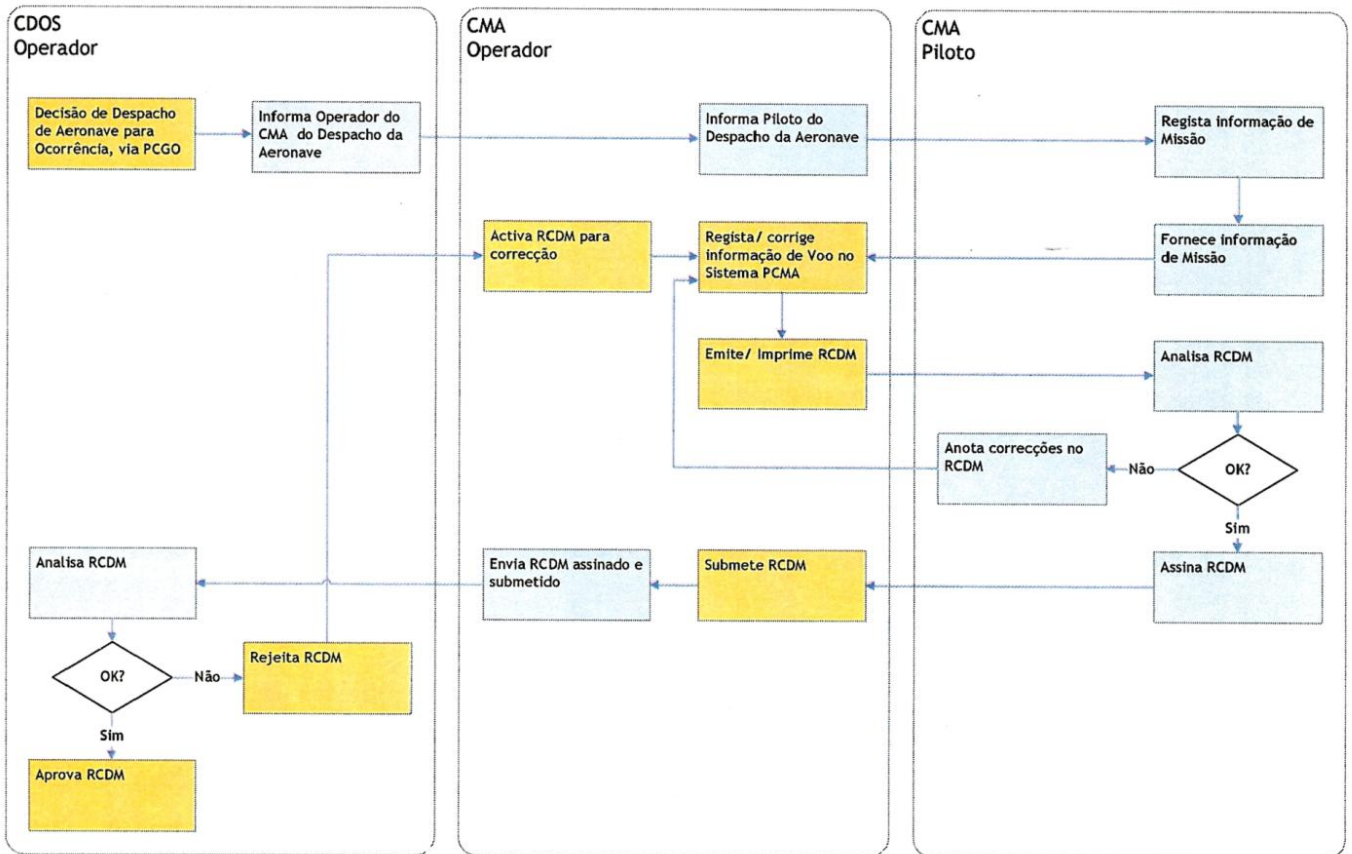
ANEXO II





### ANEXO III

## Circuito do Relatório do Controlo Diário de Missão



Fonte: Manual da Aplicação de Gestão de Meios Aéreos.





**ANEXO IV**

**RESPOSTAS FORNECIDAS NO ÂMBITO DO CONTRADITÓRIO**



MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO INTERNA  
Gabinete do Secretário de Estado da Protecção Civil

C/conhecimento:  
- MAI

Exmo. Senhor  
Director-Geral do Tribunal de Contas  
Av. Barbosa do Bocage, n.º 61  
**1069-045 LISBOA**

V/Refº	Data	N/Refº	Data
		Of. 1255 – Reg. 1562 Proc.º. 90/09 SEPC	2009-08-05

**ASSUNTO:** Acompanhamento das Recomendações formuladas no Relatório de Auditoria n.º 49/07 – 2.ª S. – “Contratação de meios aéreos para o combate a incêndios florestais, em 2005 e 2006”  
**PROCESSO N.º 04/09 – AUDIT**

**JOSÉ MIGUEL DE FIGUEIREDO MEDEIROS**, na qualidade de SECRETÁRIO DE ESTADO DA PROTECÇÃO CIVIL, tendo tomado conhecimento do Relato da acção de acompanhamento *supra* identificada, vem, nos termos do disposto no artigo 13.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, e através dos poderes que lhe foram delegados por S. Exa. o Ministro da Administração Interna, através de despacho n.º 5282/2008, de 1 de Fevereiro de 2008, publicado no DR, 2.ª série - n.º 41, de 27 de Fevereiro de 2008, pronunciar-se nos seguintes termos:

1 - O Relato em análise assume o pressuposto de que os contratos celebrados pela EMA – Empresa de Meios Aéreos, S.A. (EMA), devem, em razão da natureza desta entidade e dos montantes envolvidos, ser submetidos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

Com base nesse pressuposto, conclui-se no Relato que, por terem omitido essa formalidade, os senhores Administradores da EMA terão praticado uma eventual infracção financeira que pode originar a imputação de responsabilidades sancionatórias.

2 - Todavia, entende este Ministério que, salvo o devido respeito, inexistente qualquer fundamento legal que permita justificar um tal pressuposto. Efectivamente, não se encontra verificada uma única das condições fácticas que o artigo 5.º, n.º 1, alínea c), da Lei de

DGTC 06 08 09 14682



MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO INTERNA  
Gabinete do Secretário de Estado da Protecção Civil

Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC) estabelece para o despoletamento da obrigação de remessa dos contratos a este Tribunal. Senão vejamos:

**a)** Em primeiro lugar, não se pode discutir que os contratos que a EMA celebra não são geradores de despesa ou representativos de encargos e responsabilidades para o Estado.

De facto, quando a EMA celebra um contrato, apenas ela se assume como responsável, perante o co-contratante privado, pelo pagamento dos encargos inerentes à locação de meios aéreos – não sendo o Estado, directa ou indirectamente, responsável por tal pagamento.

Pelo contrário, será gerada uma despesa ou criado um encargo na esfera jurídica do Estado apenas no caso de este optar por celebrar um (novo e autónomo) contrato de locação com a EMA. Ora, uma tal opção sempre se mantém na livre disponibilidade do Estado – podendo tal despesa nunca ser assumida ou, sequer, criada na sua esfera jurídica –, já que em parte alguma do Decreto-Lei n.º 109/2007, de 13 de Abril (diploma que aprova os Estatutos da EMA), resulta para este uma pretensa obrigação de adquirir da EMA os serviços de locação de todos os meios aéreos que esta haja locado no mercado.

Portanto, não é de todo possível afirmar que a celebração de um contrato pela EMA determina, de modo automático – e mesmo que de forma indirecta –, a assunção de um encargo por parte da sua tutela.

Por isso, ao contrário do disposto no artigo 5.º, n.º 1, alínea c), da LOPTC, os contratos celebrados pela EMA não constituem um meio directo ou indirecto de assunção de despesas, responsabilidades ou encargos pelo Estado.

**b)** Em segundo lugar, tão-pouco se verifica a hipótese fáctica adicional que justificaria a submissão dos contratos da EMA à fiscalização prévia do Tribunal de Contas: a hipótese de a criação da EMA constituir precisamente um instrumento para evitar a remessa de actos ou contratos para este Tribunal.

Essa hipótese não pode ser ponderada desde logo porque, ao contrário do que se dispõe no artigo 5.º, n.º 1, alínea c), da LOPTC, a EMA não foi criada “para desempenhar funções materialmente administrativas originariamente a cargo da Administração Pública”; Bem pelo contrário, a EMA foi criada justamente para responder à opção, assumida pelo XVII Governo Constitucional, de criação, pela primeira vez na História recente, de um



MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO INTERNA  
Gabinete do Secretário de Estado da Protecção Civil

dispositivo permanente de meios aéreos para combate a incêndios florestais e para a prossecução de outras missões públicas atribuídas ao Ministério da Administração Interna.

Tendo em conta a complexidade inerente à tarefa de gestão desse dispositivo, optou o XVII Governo Constitucional por criar uma estrutura empresarial que exercesse uma tal função que nunca antes havia sido assegurada pela Administração Pública portuguesa.

Portanto, não pode em caso algum pressupor-se que a Administração Pública tenha encontrado na EMA um veículo de transferência de atribuições que fossem originariamente suas e que, por esse meio, contornasse a obrigação de remessa de actos ou contratos ao Tribunal de Contas.

c) Além disso, é igualmente seguro que os encargos da actividade da EMA não são “suportados por transferência do orçamento da entidade que a criou”. Não existe, com efeito, qualquer rubrica orçamental que contenha verbas destinadas a assegurar o pagamento das despesas inerentes à actividade da EMA ou aos contratos que esta celebre.

Aliás, sempre que o Estado venha a proceder a um qualquer pagamento em benefício da EMA, apenas o fará na medida em que tal pagamento seja devido como contrapartida contratual pela remuneração de um serviço de locação de meios aéreos que a EMA preste ao Estado. Como é evidente, tal pagamento equivale ao simples cumprimento de uma obrigação constante de um contrato de prestação de serviços – e não, em qualquer caso, a uma qualquer “transferência do orçamento” de Estado a que o artigo 5.º da LOPTC se refere.

d) Mas, por último, e mais importante, é seguro que a criação da EMA não pode constituir – desde logo por razões de mera ordem lógica – um expediente para a “subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas”. De facto, cada um dos actos e contratos que se integram no âmbito da actividade da EMA e que possam originar qualquer tipo de despesa para o Estado são impreterivelmente remetidos a este Tribunal, desde que se encontrem verificados os pressupostos previstos nos artigos 46.º a 48.º da LOPTC.

Por outras palavras: cada um dos contratos de locação de meios aéreos que o Estado celebrava e remetia para o Tribunal de Contas antes da criação da EMA continua, após a criação da EMA, a ser igualmente remetido a este Tribunal.



MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO INTERNA  
Gabinete do Secretário de Estado da Protecção Civil

Portanto, é logicamente impossível que a criação da EMA constitua um expediente destinado a evitar a remessa dos contratos do Estado ao Tribunal de Contas.

Por isso, só pode concluir-se que não se verifica qualquer dos pressupostos previstos no artigo 5.º, n.º 1, alínea c), da LOPTC, que permitam despoletar a obrigação de submissão dos contratos da EMA à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

3 - Nestes termos, a conduta dos administradores da EMA, que presumiram não haver lugar à remessa dos contratos que celebraram para este Tribunal, não pode ser censurada nem, muito menos, pode constituir fundamento para a aplicação de sanções em razão da prática de alegadas infracções financeiras.

Pelo contrário, a sua (alegada) omissão resulta simplesmente da sua firme convicção sobre aquela que consideram ser a única interpretação admissível do referido preceito legal – convicção essa que é partilhada por este Ministério e que, desde logo, assenta nas orientações que lhes foram transmitidas quando iniciaram as suas funções como administradores da EMA.

4 - Neste sentido, vem este Ministério colocar-se à disposição do Tribunal de Contas para prestar quaisquer esclarecimentos adicionais e oferecer todos os meios de prova que sejam considerados convenientes, *i*) tanto para o efeito de confirmação da (falta de) verificação dos pressupostos objectivos previstos no artigo 5.º, n.º 1, alínea c), da LOPTC – e que permitem justificar a inexistência de uma obrigação de remessa dos contratos da EMA ao Tribunal de Contas – *ii*) como para o efeito de, adicionalmente, confirmar a inexistência de qualquer censurabilidade na conduta dos administradores da EMA e na formação da sua convicção quanto à inexistência daquela obrigação.

O Secretário de Estado da Protecção Civil

(JOSÉ MIGUEL DE FIGUEIREDO MEDEIROS)



MINISTÉRIO DA  
ADMINISTRAÇÃO  
INTERNA



Ex.mo Senhor

006691 09AUG 6

Director-Geral da Direcção-Geral do Tribunal de  
Contas  
Av. Barbosa du Bocage, 61

1069-045 LISBOA

Vossa ref./Your ref.	Vossa data/Your date	Nossa ref./Our ref.	Data/Date
Procº nº 04/09 – Audit Ofº nº 11684	24JUL2009	OF/4661/URHF/2009	

Assunto/Subject: Acompanhamento das Recomendações formuladas pelo Tribunal de Contas no Relatório de Auditoria nº 49/07 – 2ª S. relativo à contratação de meios aéreos para o combate a incêndios florestais, em 2005 e 2006

*Senhor Director geral :*

Relativamente ao assunto em epígrafe informo V.Exa que em termos genéricos concordo com o teor do relato remetido a esta Autoridade Nacional.

Permita-me, no entanto, que me pronuncie sobre o teor dos pontos 35, 36 e 37 que constituem as “NOTAS SOBRE A EFICÁCIA NO COMBATE AOS FOGOS FLORESTAIS” do citado relato com o fim de, com uma análise a um período mais alargado do que aquele que foi considerado, poder traduzir uma realidade mais ajustada e consentânea com a realidade.

## NOTAS SOBRE A EFICÁCIA NO COMBATE AOS FOGOS FLORESTAIS

35. Tomando como referência as fases ALFA, BRAVO e CHARLIE (até 31 Julho), o total registado em ocorrências e em área ardida é superior aos valores de anos anteriores (2008 e 2007), mas bastante inferior aos valores médios do decénio (1999 – 2008), como ilustra o quadro seguinte:



**QUADRO 9 – Número de ocorrências e correspondente área ardida  
(1 de Janeiro a 31 de Julho – 1999 a 2009)**

ANOS	Número de Ocorrências			Área Ardida		
	INCÊNDIOS	FOGACHOS	TOTAL	POVOAMENTOS	MATOS	TOTAL
1999	3.339	11.481	14.820	24.330	22.636	49.996
2000	5.157	16.949	22.106	55.826	55.070	110.896
2001	1.939	7.569	9.508	14.105	13.862	27.966
2002	3.431	10.920	14.351	42.058	29.866	71.924
2003	2.338	9.446	11.784	68.111	30.422	98.533
2004	3.059	11.146	14.205	47.837	57.324	105.161
2005	4.444	15.599	20.043	53.981	37.647	91.627
2006	1.441	8.457	9.898	11.824	8.046	19.870
2007	566	3.790	4.356	2.683	1.830	4.513
2008	1.111	5.186	6.209	2.233	4.021	6.254
<b>2009</b>	<b>2.576</b>	<b>7.887</b>	<b>10.463</b>	<b>6.303</b>	<b>15.262</b>	<b>21.565</b>
<b>MÉDIA (1999 – 2008)</b>	<b>2.683</b>	<b>10.054</b>	<b>12.728</b>	<b>32.299</b>	<b>26.072</b>	<b>58.371</b>

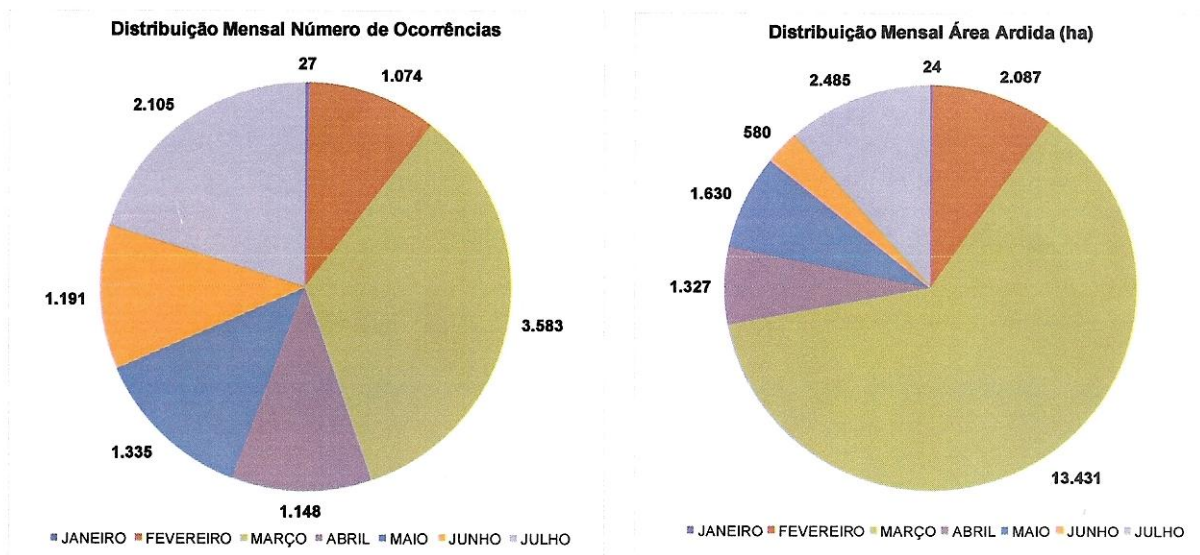
36. Observando as estatísticas mensais do número de ocorrências e da consequente área ardida, entre 01 de Janeiro e 31 de Julho de 2009, constata-se que em Março ocorreu um maior número de ignições (**3.583 - 34 %**) e consequentemente um valor mais elevado de área ardida (**13.431ha - 62 %**). Todavia tais ocorrências registaram-se, sobretudo, nas regiões montanhosas dos distritos do Norte do país, afectando áreas de matos utilizados para pastoreio.

O facto de em paralelo o mês de Março ter sido um mês muito seco com temperaturas médias muito acima do valor médio, tendo-se registado uma onda de calor durante 21 dias em algumas estações, contribuiu para uma rápido alastramento das queimadas.



Assim houve a necessidade de recorrer à utilização de meios aéreos da EMA para em conjunto com o empenhamento suplementar de meios terrestres debelar estes incêndios. Durante este período foram utilizados 6 meios aéreos da EMA os quais efectuaram um total de 234 horas de voo em 115 missões de combate a incêndios florestais.

**Gráfico 1 e 2 – Distribuição do número de ocorrências e da correspondente área ardida, por mês (período de 1 de Janeiro a 31 de Julho de 2009)**



37. Embora os meios aéreos sejam um de entre vários componentes do sistema de combate aos incêndios florestais, o agravamento das ocorrências e áreas ardidas nos períodos do Outono e Primavera requer das entidades responsáveis uma reflexão sobre o fenómeno. A utilização do fogo para queimadas nestas alturas do ano é uma prática corrente e tradicional nas regiões do Norte e Interior Centro do País. Estes incêndios são principalmente resultantes da necessidade de proceder a queima de sobrantes agrícolas, queimadas para renovação de pastagens naturais.





MINISTÉRIO DA  
ADMINISTRAÇÃO  
INTERNA



ANPC  
AUTORIDADE NACIONAL DE PROTECÇÃO CIVIL

As áreas afectadas por estes incêndios são quase exclusivamente compostas por matos espontâneos, tradicionalmente sujeitos a elevada frequência de queimas e são incêndios que apresentam pouca intensidade e capacidade destrutiva mais reduzida.

Têm como efeito positivo a diminuição da carga combustível em zonas de risco e a minimização do risco de incêndios no período crítico mas têm como efeito negativo o poderem provocar incêndios de envergadura e representam despesa efectiva na aplicação dos meios.

No que respeita ao prazo de resposta, cujo terminus era 5 de Agosto, permita-me que refira que, face ao período de férias e ao envolvimento acrescido que esta Autoridade Nacional tem nesta altura com a área operacional, não foi possível cumprir o citado prazo. Apresenta-se assim a resposta no dia seguinte ao do seu terminus.

Com os melhores cumprimentos. *de considerações elevadas*

O Presidente

Arnaldo Cruz

*Lívulo*

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL



Tribunal de Contas

SECRETARIA

~~ENTRADA~~  
~~ENTRADA~~  
~~ENTRADA~~

N.º

*sem efeito*  
*06/08/2009*  
*Luís Bino*

TRIBUNAL DE CONTAS

DIRECÇÃO-GERAL

PROCESSO N.º 04/09 – AUDIT

EXM.º SENHOR

DIRECTOR-GERAL DO TRIBUNAL DE CONTAS

Av. Barbosa du Bocage, 61

1069-045 Lisboa

**ASSUNTO:** Acompanhamento das Recomendações formuladas no Relatório de Auditoria n.º 49/07 – 2.ª S. – “Contratação de meios aéreos para o combate a incêndios florestais, em 2005 e 2006”

**ROGÉRIO MANUEL LUCAS PINHEIRO**, Presidente do Conselho de Administração da EMA – EMPRESA DE MEIOS AÉREOS, S.A., **DOMINGOS PEREIRA DE SOUSA** e **CARLOS BARATA SANTOS**, Vogais Executivos do mesmo Conselho de Administração, notificados do **Relato** referente à acção de acompanhamento *supra* identificada, vêm, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 13.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, expor e alegar o seguinte:



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

## A) ENQUADRAMENTO

1. Ao proceder à análise do teor do Relato *supra* identificado, os membros do Conselho de Administração da EMA - EMPRESA DE MEIOS AÉREOS, S.A. ("EMA") verificam que, na acção de acompanhamento realizada pela Equipa de Auditores deste douto Tribunal, ficou perfeitamente comprovado o empenho da empresa pública que administram no acatamento e no cabal cumprimento das recomendações realizadas no Relatório de Auditoria n.º 49/07 - 2.ª S.

Os administradores da EMA congratulam-se, pois, por serem reconhecidos os resultados do esforço que, desde o ano de 2007, esta entidade tem demonstrado no cumprimento das suas obrigações de planeamento integrado, de contratação e de disponibilização de aeronaves utilizadas na execução de missões públicas de excepcional relevância.

2. Contudo, os membros do Conselho de Administração da EMA verificam igualmente que do referido Relato consta uma (última) conclusão com a qual se não podem conformar e, sobretudo, cujos pressupostos não podem, em caso algum, ser aceites no actual enquadramento jurídico vigente: a de que os *contratos de locação de meios aéreos efectuados pela EMA, em 2008 e 2009, estariam sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas*, razão pela qual, ao não ter sido cumprida tal formalidade, *os administradores desta empresa teriam praticado uma eventual infracção financeira, de natureza sancionatória*, nos termos previstos na alínea h) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Lei n.º 98/97, de 29 de Agosto, com a redacção dada pela Lei n.º 48/2006, de 26 de Agosto.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

3. Ora, é exactamente essa conclusão que os administradores da EMA não podem, em caso algum, aceitar - e, esclareça-se, não apenas pela *censura subjectiva e pessoal* que, com base nessa conclusão, poderia ser dirigida à sua conduta, com a consequente *responsabilidade sancionatória* daí inerente.

Antes, tal conclusão não pode ser tolerada pela simples razão de que o próprio *pressuposto jurídico* do qual ela parte é totalmente inaceitável e desprovido de qualquer fundamento legal - tendo a eventual procedência de um tal pressuposto graves consequências para a própria actividade futura da empresa e para a celeridade com que a própria Equipa de Auditores considerou que deveriam ser realizadas as fases de contratação de aeronaves.

Por outras palavras: independentemente da discussão quanto à eventual **responsabilidade subjectiva** que lhes pudesse ser imputada por uma pretensa violação de regras de legalidade financeira, os membros do Conselho de Administração da EMA não podem conformar-se sequer com o *pressuposto inicial* da tese constante do Relato: a alegada **ilegalidade objectiva** resultante da violação de regras de legalidade financeira relativas à fiscalização de contratos pelo Tribunal de Contas.

4. Importa, assim, focalizar a presente análise no pressuposto jurídico essencial cuja improcedência prejudicará a avaliação da responsabilidade subjectiva dos administradores da EMA: **a eventual submissão dos contratos celebrados pela EMA (ou, pelo menos, de parte deles) à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.**



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

## **B) O PRESSUPOSTO OBJECTIVO DA ALEGADA SUBMISSÃO DOS CONTRATOS DA EMA À FISCALIZAÇÃO PRÉVIA DO TRIBUNAL DE CONTAS**

### **B1) Introdução**

5. A tese que conduz a Equipa de Auditores a firmar este pressuposto essencial é, reconhecidamente, fundamentada de modo exíguo e pouco esclarecedor – algo que não pode deixar de censurar-se quando, afinal, se pretende impor um entendimento inovador, inesperado e sem paralelo no âmbito da actividade de empresas dotadas das características da EMA.

Com efeito, para alcançar a conclusão (constante do ponto 41 do Relato) de que a não submissão dos contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas “configura eventual infracção sancionatória”, o percurso lógico realizado resume-se a duas simples asserções.

### **B2) Normas atributivas de competência geral e normas atributivas de competência específica ao Tribunal de Contas**

6. A primeira dessas asserções, constante do ponto 13 do Relato, resulta do seguinte raciocínio:

- i) “A EMA, nos termos do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 109/2007, está sujeita ao regime jurídico previsto no Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de Dezembro, cujo artigo 12.º ressalva a competência do TC em matéria de controlo financeiro, da alínea b) do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto”;
- ii) Daí resulta que é “*consequentemente aplicável* [?!?!] a alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º e os artigos 46.º, 47.º e 48.º do mesmo diploma”;
- iii) “E por isso os seus contratos, *nas disposições conjugadas dos citados*



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

*preceitos (!!!), estão sujeitos a fiscalização prévia do TC”.*

7. Ora, como é manifesto, esta primeira asserção é simplesmente ininteligível, não sendo possível aos seus destinatários compreender sequer qual o raciocínio lógico que é realizado para supor que das “disposições conjugadas dos citados preceitos” se retira “*consequentemente*” a conclusão de que “os seus contratos (...) estão sujeitos a fiscalização prévia do TC”.

De facto, como o próprio Relato bem afirma, é da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC que se extrai quais os contratos que estão sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas; todavia, ao contrário do que aí também se afirma, a aplicação dessa alínea não é, em caso algum, uma “*consequência*” do disposto no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 109/2007, de 13 de Abril (diploma que aprova os Estatutos da EMA), no artigo 12.º do Regime do Sector Empresarial do Estado (RJSEE) ou, até, no artigo 2.º da LOPCT.

E tal assim sucede porque a alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC tem um *âmbito de aplicação próprio e autónomo* de qualquer outro daqueles preceitos legais, já que *regula uma matéria distinta* das matérias reguladas pelos demais preceitos.

8. Com efeito, os demais preceitos destinam-se a determinar qual o *âmbito de aplicação geral da acção fiscalizadora do Tribunal de Contas* – isto é, limitam-se a esclarecer se os actos ou contratos de uma determinada entidade estão ou não sujeitos à *competência geral* do Tribunal de Contas.

Mas, como é óbvio, tal competência geral abrange *três tipos de acções fiscalizadoras*: i) preventiva, ii) concomitante e iii) sucessiva. E, como é evidente, a simples circunstância de um contrato dever ser submetido à fiscalização do Tribunal não implica necessariamente a sua sujeição cumulativa ao controlo preventivo, concomitante e sucessivo.

Por isso, logo que se verifique que um certo acto ou contrato está sujeito, *em geral*, à competência do Tribunal de Contas, haverá que averiguar,

*subsequentemente*, a qual desses três tipos de acções deve ser submetido<sup>2</sup>.

9. Esclareça-se: pode até verificar-se que o legislador pretendeu submeter *cumulativamente* esse acto ou contrato ao controlo preventivo, concomitante e sucessivo do Tribunal de Contas. Mas essa conclusão só pode resultar das normas *especificamente reguladoras* de cada um dos três tipos de acções de fiscalização, e não de normas que enunciam a *competência genérica* do Tribunal.

Por outras palavras:

- i) O artigo 2.º da LOPTC enuncia o “âmbito de competência” do Tribunal, enumerando as entidades que estão sujeitas à sua acção de fiscalização (tal como também fazem o artigo 12.º do RJSEE e, indirectamente, no caso da EMA, o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 109/2007);
- ii) Caberá depois, num momento lógico subsequente, convocar outros preceitos que esclareçam quais os actos e contratos sujeitos à competência geral do Tribunal que se integram especificamente no âmbito da sua fiscalização preventiva, da sua fiscalização concomitante ou da sua fiscalização sucessiva.

10. A título de exemplo, no caso da *fiscalização sucessiva*, o artigo 50.º da LOPTC realiza essa função ao esclarecer que a acção sucessiva do Tribunal de Contas – relativa *i)* à verificação de contas, *ii)* à avaliação dos sistemas de controlo interno, *iii)* à apreciação da legalidade, economia, eficiência e eficácia da gestão financeira e *iv)* à fiscalização da comparticipação nacional nos recursos próprios comunitários e da aplicação dos recursos financeiros oriundos da União Europeia – abarca, sem excepção todas as entidades enumeradas no artigo 2.º do

---

<sup>2</sup> Neste sentido, cfr. PEDRO GONÇALVES, *Regime Jurídico das Empresas Municipais*, Almedina, Coimbra, 2007, págs. 244 e 245.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

mesmo diploma.

Por outras palavras, desde que uma entidade esteja sujeita à competência geral de fiscalização do Tribunal de Contas, é seguro que tal competência abrange pelo menos a acção sucessiva do Tribunal. *O âmbito de competência geral do Tribunal coincide, assim, com o âmbito de competência específica para a sua fiscalização sucessiva.*

11. Mas o mesmo não sucede com a competência para a *fiscalização preventiva*: uma simples leitura da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC já permite, só por si, verificar que nem todas as entidades, actos e contratos abarcados pela competência geral prevista no artigo 2.º do diploma estão igualmente integrados na norma de competência específica para a acção de fiscalização preventiva.

Isto é, as entidades sujeitas à competência do Tribunal de Contas estão, pelo menos, sujeitas à sua fiscalização sucessiva (isso mesmo resulta do disposto no artigo 50.º da LOPTC); mas a sujeição *adicional* à sua fiscalização preventiva depende da sua subsunção na norma de competência específica constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC<sup>3</sup>.

12. Aliás, se assim não fosse, não se vê sequer qual o efeito útil deste último preceito e qual o motivo para a redacção que aí foi adoptada, já que o legislador poderia simplesmente esclarecer que estariam sujeitas à fiscalização

---

<sup>3</sup> Ao interpretar a correspondente norma aplicável às empresas municipais, cfr. PEDRO GONÇALVES, *Regime Jurídico...*, cit., págs. 244 e 245, que confirma que, “por se encontrarem sujeitas à jurisdição do Tribunal de Contas, as empresas municipais ficam imediatamente abrangidas pelas competências daquele órgão nos domínios da fiscalização concomitante e da fiscalização sucessiva”; “além disso, as empresas municipais poderão ainda ver-se abrangidas pela incidência das competências da fiscalização prévia” – o que já depende do “disposto no artigo 5.º, n.º 1, alínea c), da Lei do Tribunal de Contas”, e não das normas de competência genérica previstas no artigo 2.º da mesma lei ou nos regimes dos sectores empresariais do Estado e das autarquias locais.





Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

preventiva todas as entidades já enumeradas na norma geral de competência prevista no artigo 2.º.

Mas é manifesto que não foi isso que o legislador fez, tendo, *i)* a um tempo, submetido incondicionalmente as entidades previstas no n.º 1 do artigo 2.º à fiscalização preventiva do Tribunal, enquanto que, *ii)* a outro tempo, estabeleceu condições adicionais para a submissão das demais entidades (isto é, das entidades previstas no n.º 2 ou no n.º 3 do artigo 2.º) a tal fiscalização.

E, afinal, é por isso mesmo que:

- i)* Primeiro, os artigos 46.º a 48.º da LOPTC apenas enunciam os actos e contratos que estão sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas “*nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º*”;
- ii)* Mas, sobretudo, a alínea a) do n.º 1 do artigo 47.º da LOPTC exclui da incidência da fiscalização prévia “os actos e contratos praticados ou celebrados pelas entidades referidas nos n.ºs 2 e 3 do artigo 2.º, sem prejuízo do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º”.

*Isto é, para que se conclua que um acto ou contrato se encontra sujeito à fiscalização prévia do Tribunal será necessário confirmar previamente a sua subsunção adicional na previsão constante desta alínea c).*

**Não se verificará pois tal sujeição se não estiverem cumpridos os pressupostos previstos nessa alínea c) – ainda que a entidade autora dos actos ou contratos estivesse até abrangida pela norma de competência geral prevista no artigo 2.º da LOPTC.**

13. Por isso, como bem se vê, o percurso lógico constante do Relato não pode sequer ser ponderado, já que a aplicação do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC, com a inerente atribuição de competência para a fiscalização preventiva de actos e contratos, não é uma “*consequência*” dos demais preceitos aí referidos.

Pelo contrário, os referidos preceitos do RJSEE e dos Estatutos da EMA



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

limitam-se a cumprir a função de esclarecer algo que a Administração da EMA jamais discutiu: que, como empresa pública, a EMA está sujeita à fiscalização do Tribunal de Contas – como aliás resulta do simples facto de ter oferecido a sua total cooperação à acção de acompanhamento ora em análise.

Mas, por sua vez, já quanto à eventual submissão dos contratos da EMA à *fiscalização preventiva* do Tribunal de Contas, é a alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC que *determina especificamente qual o âmbito dessa competência preventiva – pelo que a existência ou inexistência de tal competência dependerá tão-somente do juízo de verificação ou não verificação dos pressupostos aí enunciados.*

### **B3) A competência específica para fiscalização preventiva de actos e contratos**

14. Compreende-se, por isso, que a eventual submissão dos contratos da EMA a visto prévio do Tribunal de Contas só pode ser ponderada nos termos da segunda parte do percurso lógico realizado pela Equipa de Auditores, e que consta dos pontos 31 e 32 do Relato: é (apenas) “tendo em conta [i)] os montantes envolvidos e [ii)] a natureza da empresa” que se pode concluir que os contratos da EMA “deveriam ter sido remetidos ao TC para efeitos de fiscalização prévia”.

Como é óbvio, essa asserção equivale apenas a uma formulação alternativa do acima exposto, a saber: que a submissão à fiscalização prévia depende da verificação dos pressupostos constantes da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC – tal como expressamente se confirma na nota de rodapé n.º 26 do Relato.

15. Ora, para esse efeito, deve recordar-se que a referida alínea atribui competência específica ao Tribunal de Contas para “*fiscalizar previamente a legalidade e o cabimento orçamental dos actos e contratos de qualquer natureza que sejam geradores de despesa ou representativos de quaisquer encargos e responsabilidades, directos ou indirectos, para as entidades referidas no n.º 1 do artigo 2.º e os das entidades*



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

*de qualquer natureza criadas pelo Estado ou por quaisquer outras entidades públicas, para desempenhar funções administrativas originariamente a cargo da Administração Pública, com encargos suportados por transferência do orçamento da entidade que as criou, sempre que daí resulte a subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas”.*

Isto é, naquilo que diz respeito às empresas públicas (previstas no n.º 2, e não no n.º 1, do artigo 2.º), a fiscalização tem lugar, alternativamente:

a) Ou quando os actos e contratos que as empresas públicas celebram sejam geradores de despesa ou representativos de quaisquer encargos e responsabilidades – mesmo que indirectos – para as entidades referidas no n.º 1 do artigo 2.º;

b) Ou então quando:

i) A empresa pública seja criada por qualquer entidade pública;

ii) Seja criada para desempenhar *funções administrativas originariamente a cargo da Administração Pública*;

iii) Tenha encargos suportados por *transferência do orçamento* da entidade que a criou; e

iv) Tal criação constitua um *expediente para subtracção* de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

### **B3.1) Criação de despesa, encargos ou responsabilidades para o Estado**

16. Ora, no tocante ao primeiro pressuposto, não pode discutir-se que os contratos que a EMA celebra *não são geradores de despesa ou representativos de encargos e responsabilidades para o Estado* ou para qualquer outra entidade prevista no n.º 1 do artigo 2.º da LOPTC.

De facto, tal dúvida poderia colocar-se apenas quanto aos contratos destinados à locação, junto do mercado, de meios aéreos que, por sua vez, sejam subsequentemente disponibilizados ou locados ao Estado em troca de uma



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

contrapartida que este paga à EMA.

Mas, como é evidente, não se vislumbra aí qualquer despesa, encargo ou responsabilidade que para o Estado resulte *dos contratos em que a EMA assume a posição de contraente público*. Com efeito, não se discute que *a única despesa, encargo ou responsabilidade* que o Estado suportará no âmbito de tais contratos só pode consistir no *preço que paga à EMA como contrapartida da disponibilização das aeronaves*.

Ora, essa despesa não é gerada, nem directa nem indirectamente, pelos contratos que a EMA celebra com operadores privados; no âmbito desses contratos, apenas a EMA assume a responsabilidade pelo cumprimento das suas obrigações contratuais – o que equivale a dizer que, *quando a EMA celebra um contrato com um privado, surge na sua própria esfera jurídica, e não de qualquer outra entidade pública (maxime no Estado), a obrigação contratual de pagar um preço e de suportar uma certa despesa*.

Portanto, a obrigação de pagamento desse preço apenas nasce na esfera jurídica do Estado *se e quando* o próprio Estado celebrar um contrato de prestação de serviços com a EMA; como é óbvio, é no caso de a EMA celebrar o contrato com o Estado que, como contrapartida do serviço de locação que a EMA preste, o Estado terá a obrigação de suportar o pagamento do preço correspondente a esse serviço.

17. Aliás, contra esse entendimento não pode alegar-se que os meios aéreos que a EMA loca no mercado se destinam exclusivamente à sua disponibilização ao Estado, e que, em consequência, a celebração do contrato inicial com um particular seria já uma forma *indirecta*, mas automática e inevitável, de criação de uma obrigação de pagamento de um preço na esfera jurídica do Estado.

Com efeito, deve ter-se em mente que o n.º 2 do artigo 3.º dos Estatutos da EMA cria na esfera jurídica desta empresa uma obrigação de locar os meios aéreos e de contratar demais recursos técnicos e humanos a eles associados de



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

que não disponha e que sejam necessários para responder aos pedidos de disponibilização de meios pelos serviços do Ministério da Administração Interna (MAI). Isto é, a EMA *não pode, nos termos dos seus Estatutos, negar-se a satisfazer um pedido de locação de meios aéreos* que lhe seja dirigido por um serviço do MAI.

Todavia, **essa obrigação não é bilateral: o Estado não tem qualquer obrigação de adquirir à EMA o serviço de disponibilização de todos e cada um dos meios aéreos que esta haja adquirido ou locado no mercado.** De facto, o n.º 1 do mesmo artigo 3.º apenas confere à EMA o direito exclusivo de disponibilizar meios aéreos ao MAI – o que significa tão-somente que, quando pretender adquirir esse serviço, o MAI tem de dirigir-se apenas à EMA e não a qualquer outra entidade.

Em contrapartida, tal direito exclusivo não implica que o MAI esteja *obrigado* a adquirir da EMA qualquer meio aéreo que esta haja adquirido. E tal assim sucede desde logo porque do objecto social da EMA consta não só a gestão integrada do dispositivo de meios aéreos do MAI, mas também a exploração de actividades e a realização de operações comerciais que – mesmo não directamente relacionadas com o seu objecto principal – sejam “susceptíveis de facilitar ou favorecer a sua realização” (cfr. n.º 3 do artigo 2.º dos Estatutos da EMA).

**18.** Em suma: quando a EMA celebra um contrato de locação de um meio aéreo com um operador privado, desse contrato resulta tão-somente *i)* a criação, na esfera jurídica do privado, da obrigação de locação desse meio e *ii)* a criação, na esfera jurídica da EMA, da obrigação de pagamento do preço como contrapartida dessa locação.

Concluir que daí resulta, mesmo que indirectamente, uma obrigação de realização de despesa por qualquer das entidades referidas no n.º 1 do artigo 2.º da LOPTC é, portanto, uma pura *ficção jurídica*.

Tal obrigação apenas nascerá na esfera jurídica do Estado *se e quando* este celebrar um contrato de aquisição do serviço de disponibilização desses meios



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

aéreos com a EMA e, em consequência, *se obrigar a pagar um preço como contrapartida da prestação desse serviço.*

19. Diga-se, de resto, que não pode sequer ser imputada a tal (eventual) cadeia de relações contratuais um qualquer intuito “obscuro” de subtrair os contratos celebrados pelo Estado e, bem assim, a avaliação da legalidade da respectiva despesa à fiscalização preventiva do Tribunal de Contas. É que, como não poderia ser de outro modo, cada um desses contratos que o Estado celebra e que – agora sim – originam uma despesa no seu património são inevitavelmente submetidos a essa fiscalização – assim mesmo resulta da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC.

Como é evidente, a sugestão de submeter a tal fiscalização também os contratos que a EMA celebra com os particulares, com o pretexto de que daí resulta, de modo indirecto, uma despesa para o Estado, constitui um total despropósito: à fiscalização do contrato que (alegadamente) geraria uma despesa indirecta para o Estado sucederia a fiscalização de um segundo contrato que, afinal, geraria *a mesma despesa (!!)*, agora de modo directo, para o Estado<sup>4</sup>.

Só pode concluir-se, portanto, que não se verifica quanto aos contratos celebrados pela EMA o primeiro pressuposto da aplicação da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC: tais contratos *não são, de modo directo ou indirecto, geradores de despesa ou representativos de encargos e responsabilidades para o Estado.*

---

<sup>4</sup> Como bem afirma PEDRO GONÇALVES, *Regime Jurídico...*, cit., pág. 247, “numa interpretação que se supõe rigorosa da lei, e que evita uma cascata de intervenções do Tribunal de Contas”, a sujeição ao visto deve abranger apenas os contratos subsidiados na hipótese de a própria transferência dos subsídios não ser, também ela, submetida à fiscalização prévia”.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

### B3.2) Criação de um expediente para subtração de actos e contratos à fiscalização do Tribunal de Contas

20. Uma vez que a alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC enumera duas situações fácticas que permitem despoletar a obrigação de submissão dos actos e contratos de uma empresa pública à fiscalização prévia do Tribunal de Contas, não pode deixar de confirmar-se a eventual verificação da segunda daquelas situações.

Nos termos do disposto no referido preceito, há ainda lugar a tal fiscalização prévia quando:

- i) A empresa pública seja criada por qualquer outra entidade pública;
- ii) Essa empresa seja criada para desempenhar funções administrativas originariamente a cargo da Administração Pública;
- iii) Os seus encargos sejam suportados por transferência do orçamento da entidade que a criou; e
- iv) Tal criação constitua um expediente para subtração de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

21. Não pode discutir-se a bondade da opção legislativa que determinou este alargamento da competência de fiscalização do Tribunal de Contas. Como bem se compreende, o legislador estabelece um meio de evitar a “fuga para o Direito Privado” – *rectius*, de evitar qualquer efeito útil ou prático que tal fuga tivesse –, ao determinar que os actos e contratos que devessem ser submetidos a fiscalização prévia por força da natureza pública de um dos contraentes continuarão ainda a estar sujeitos a essa fiscalização, mesmo que celebrados formalmente por uma empresa dotada de uma natureza diversa.

Para tal obrigação apenas se requer que se verifiquem os indícios relevantes de existência de uma “fuga para o Direito Privado”, a saber, que a sua criação se justifique para desempenhar as mesmas funções que originariamente



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

cabiam à Administração, através de fundos igualmente oriundos do orçamento da entidade criadora e, sobretudo, que tal criação tenha por efeito a subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

22. Ora, não pode discutir-se que **não é essa situação que se verifica quanto à EMA** – nem muito menos a sua criação consiste num expediente para defraudar a norma de competência fiscalizadora prevista na referida alínea c).

Em primeiro lugar, embora a EMA tenha sido criada por uma “entidade pública” (*in casu*, o Estado), tal criação não se destinou ao desempenho de quaisquer funções que estivessem “originariamente a cargo da Administração Pública”.

Com efeito, como resulta do próprio Preâmbulo do já referido Decreto-Lei n.º 109/2007, de 13 de Abril, que criou a EMA e aprovou os seus Estatutos, o Governo considerou que o interesse público na prevenção e no combate a incêndios florestais aconselhava à adopção de uma *medida inovadora e sem qualquer precedente na História contemporânea do país*: a criação de um dispositivo permanente de meios aéreos para a prossecução de missões públicas no domínio do combate a incêndios, do socorro e assistência aos cidadãos e de segurança pública.

E, como também se esclarece no Preâmbulo desse diploma, a criação da EMA deveu-se à circunstância de se considerar conveniente que a gestão desse novo dispositivo fosse confiada a uma estrutura de carácter empresarial.

Isso equivale a dizer que a EMA não foi criada para a prossecução de uma qualquer função que coubesse originariamente à Administração Pública; pelo contrário, foi criada especificamente para o exercício de uma actividade que a Administração nunca antes havia exercido<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> No sentido de que “não se encontram abrangidos pela fiscalização prévia os actos de uma empresa (...) que não actue em substituição” da sua criadora, “na execução de uma tarefa da responsabilidade originária desta”, cfr. PEDRO GONÇALVES, *Regime Jurídico...*, cit., pág. 246.





Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

23. Mas, ainda que se não aceitasse tal pressuposto, é seguro que, ao ser confiada à EMA esta inovadora missão de interesse público, não se determinou em caso algum que “os encargos” inerentes a essa missão fossem “suportados por transferência do orçamento da entidade que a criou”.

De facto, não existe qualquer rubrica orçamental destinada ao pagamento das despesas inerentes ao funcionamento da EMA ou ao exercício da sua actividade; nenhuma dessas despesas é suportada pelo Orçamento da “entidade criadora” da EMA.

Pelo contrário, só pode identificar-se uma única hipótese em que uma verba inscrita no Orçamento de Estado tem a EMA como destinatária: quando a EMA deva receber um preço como *mera contrapartida* de um serviço que preste ao Estado no âmbito de uma pura e simples relação contratual.

Isto é, nas suas relações com o Estado, a EMA assume-se como simples *prestador de serviços* que, justamente por isso, recebe uma *remuneração* pelo cumprimento das suas obrigações contratuais.

Numa palavra: qualquer transferência patrimonial entre o Estado e a EMA, cuja origem resulte do Orçamento de Estado, tem uma *natureza remuneratória*, no estrito âmbito de uma *relação contratual*, e não uma *natureza compensatória ou subvencional* realizada no âmbito de *relações jurídicas intra-administrativas*.

E, como é óbvio, a circunstância de essa remuneração paga pelo Estado ter cobertura orçamental (como, aliás, não podia deixar de ser!) não pode constituir motivo para, num verdadeiro salto lógico, se concluir que é o Orçamento de Estado que suporta os encargos inerentes à criação, ao funcionamento e ao exercício da actividade da EMA – sob pena de tal conclusão se estender a qualquer operador económico que mantenha relações contratuais contínuas com o Estado e que por isso seja reiteradamente remunerado por este.

Muito pelo contrário, as verbas pagas à EMA encontram o seu suporte numa *relação sinalagmática inerente a uma prestação de serviços* – pelo que é



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

justamente o seu carácter remuneratório que justifica que *tal remuneração deixe de existir sempre que a EMA não preste serviços ao Estado.*

24. Mas, sobretudo, não pode deixar de concluir-se que não se verifica quanto à EMA o último – e mais importante – elemento que poderia despoletar a submissão dos seus contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas – elemento que, em rigor, constitui mesmo o motivo decisivo que justificou o alargamento da competência fiscalizadora do Tribunal a contratos celebrados por entidades de natureza empresarial.

De facto, naquilo que se verifica constitui uma opção legislativa perfeitamente compreensível e, até, imprescindível para travar os efeitos da “fuga para o Direito Privado”, a nova redacção da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC, introduzida pela Lei n.º 48/2006, de 26 de Agosto, procura assegurar que a privatização formal ou orgânica da Administração Pública não tem o efeito prático de subtrair à fiscalização prévia do Tribunal de Contas quaisquer actos e contratos que, antes do acto de privatização, devessem estar submetidos a essa fiscalização.

Nesse sentido, ainda que uma entidade *materialmente* pública seja desprovida da sua *natureza institucional ou associativa* e não esteja integrada no sector público administrativo “tradicional” – isto é, não esteja incluída entre as entidades enumeradas no n.º 1 do artigo 2.º da LOPTC –, os seus actos e contratos continuarão ainda a estar submetidos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas se, verificadas as demais condições *supra* descritas – ter sido criada por uma outra entidade pública para a prossecução de funções administrativas e originariamente a cargo da Administração Pública, com encargos suportados pelo orçamento da entidade criadora –, se confirmar que a sua criação constitui um expediente para a subtracção de actos e contratos à competência fiscalizadora do Tribunal (cfr. alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC, *in fine*).

25. Sendo perfeitamente cristalina (e legítima) esta opção legislativa –



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

desde logo face à actual “debandada” administrativa para o Direito Privado –, é absolutamente indiscutível que a EMA não se subsume nesta última previsão normativa nem, muito menos, a sua criação se integra neste fenómeno de subtracção às normas procedimentais administrativas e financeiras.

Insista-se: tal como resulta deste último preceito, o legislador presume que a celebração de contratos por uma empresa pública constitui um expediente de fuga à fiscalização da legalidade financeira – devendo, por isso, ser abarcada por esta norma de competência alargada – quando se verificarem duas situações cumulativas:

- a) Em primeiro lugar, deve ser possível identificar um conjunto de actos ou contratos que, tendo em conta a natureza do seu autor ou contraente e o montante das despesas envolvidas, estariam *originariamente submetidos* à fiscalização prévia do Tribunal de Contas;
- b) Em segundo lugar, deve confirmar-se que, com a criação desta entidade pública não integrada na Administração tradicional, tais actos ou contratos passam a ser praticados ou celebrados por esta última entidade, *deixando por isso de estar submetidos* a tal competência fiscalizadora.

Só quando estejam verificadas cumulativamente estas duas hipóteses fácticas constantes daquela previsão normativa pode afirmar-se que “daí result[a] a subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas”, despoletando-se então a estatuição da norma atributiva de competência fiscalizadora ao Tribunal de Contas.

26. Mas é exactamente por isso que se pode concluir que tão-pouco neste âmbito a previsão da norma de competência abrange os contratos celebrados pela EMA. Com efeito, é sabido que, antes da criação da EMA, os contratos de locação de meios aéreos para o exercício de quaisquer missões públicas no âmbito do combate a incêndios, do socorro e assistência aos cidadãos ou da



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

segurança interna eram celebrados directamente entre o Estado e os operadores do mercado aeronáutico. E, como é evidente, tendo em conta os montantes envolvidos em tais serviços de locação prestados ao Estado, a condição indispensável para que aqueles contratos produzissem os seus efeitos (pelo menos os efeitos financeiros) consistia na concessão de visto prévio pelo Tribunal de Contas.

Em suma: antes da criação da EMA, quaisquer contratos de locação de meios aéreos estavam sujeitos à fiscalização prévia deste Tribunal.

27. Ora, como é do conhecimento deste Tribunal, *é exactamente essa a situação que se verifica hoje*, mesmo **depois** da criação da EMA e da sua plena entrada em funções no exercício das atribuições de gestão do dispositivo de meios aéreos. De facto, qualquer contrato de aquisição de serviços de locação de meios aéreos que o Estado celebre actualmente continua a ser submetido à fiscalização prévia do Tribunal de Contas; a única alteração consiste no seu co-contratante – papel que cabe agora exclusivamente à EMA.

Na verdade, *o âmbito dessa fiscalização é agora, com a criação da EMA, ainda mais amplo* – já que esta empresa pública recebe a função inovadora de gestão de um dispositivo permanente de meios aéreos que é complementado com a locação de meios adicionais.

Isto é, o Estado celebra agora dois tipos diversos de contratos de locação de meios aéreos: *i)* à locação dos meios cuja titularidade pertence ainda aos operadores privados e que a EMA obtém periodicamente no mercado (algo que o Estado já fazia antes), *ii)* junta-se agora a locação de meios cuja titularidade pertence à própria EMA e que foram adquiridos para se integrarem num dispositivo permanente que também é disponibilizado ao Estado mediante um outro contrato de prestação de serviços de locação.

28. Por isso, cada um dos contratos que o Estado celebra no âmbito da locação de meios aéreos é hoje fiscalizado previamente pelo Tribunal de Contas



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

tal como antes também era; sob outra perspectiva, cada um dos negócios jurídicos que originam qualquer tipo de despesa, de encargos ou de responsabilidades para o Estado ou para qualquer outra entidade prevista no n.º 1 do artigo 2.º da LOPTC e que eram sujeitos à prévia fiscalização deste Tribunal antes da criação da EMA continuam, *sem excepção*, a ser sujeitos a essa fiscalização depois da criação da EMA.

Sendo assim, constituiria uma pura *fantasia* afirmar que da criação da EMA e da atribuição a esta última de funções administrativas “resulta a subtracção de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas”.

29. Por conseguinte, pode concluir-se que, não estando verificados os pressupostos da previsão da norma constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC, não pode ser despoletada a estatuição daquela norma atributiva de competência fiscalizadora ao Tribunal de Contas.

Não existe pois uma única norma que constitua um fundamento para o exercício dessa competência. Por isso, a tese de que os contratos celebrados pela EMA estariam sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas só pode proceder com base numa *ficção jurídica* que não tem na letra da lei qualquer correspondência verbal nem tem no seu sentido ou teleologia qualquer suporte válido.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

## C) A IMPUTAÇÃO SUBJECTIVA DE RESPONSABILIDADES FINANCEIRAS AOS MEMBROS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA EMA

### C1) As condições subjectivas de imputação de responsabilidades financeiras

30. A avaliação cuidadosa e exaustiva do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC permite demonstrar que **não se verifica o pressuposto central** constante dos pontos 13, 31 e 32 do Relato ora em análise: os actos e contratos que a EMA celebra não estão sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

Por isso, faltando esse pressuposto, também é evidente que **falece a conclusão** que dele se retirou: que a falta de remessa dos contratos celebrados pela EMA ao Tribunal de Contas configuraria uma eventual infracção financeira, dando origem à responsabilidade sancionatória prevista na alínea h) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC.

Portanto, sendo indisputável a **correção das primeiras três conclusões** apresentadas pela Equipa de Auditores no seu Relato (conclusões constantes dos pontos 38 a 40 do Relato), os membros do Conselho de Administração da EMA consideram não poder suscitar-se qualquer dúvida quanto à **improcedência da sua quarta conclusão** (constante do ponto 41).

31. Ainda assim, uma vez que, de modo desacertado, o Relato admite a hipótese de a não submissão dos contratos da EMA à fiscalização prévia do Tribunal de Contas configurar a prática de uma **infracção financeira**, os membros do Conselho de Administração da EMA consideram necessário recordar o motivo pelo qual **nunca, em nenhum caso, poderiam estar reunidas as condições para a imputação de responsabilidades financeiras por tal prática.**

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

Por outras palavras: apesar de terem já demonstrado que, mesmo *do ponto de vista objectivo, não foi praticada qualquer ilegalidade* – já que os contratos que a EMA celebra não estão abrangidos pelo disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC –, deve ter-se em mente que, ainda que assim não fosse, a suposta ilegalidade **objectiva** daí resultante jamais poderia conduzir à imputação de responsabilidades **subjectivas** aos seus autores – pelo que não assiste razão à Equipa de Auditores quando admite a hipótese de essa pretensa ilegalidade configurar um motivo para a responsabilização dos membros do Conselho de Administração da EMA.

32. Com efeito, independentemente da prévia discussão sobre se uma determinada conduta é **objectivamente conforme ao ordenamento jurídico**, uma tal imputação pressupõe que, num segundo momento, e acima de tudo, se verifica que tal conduta – mesmo, insista-se, que **objectivamente desconforme com o ordenamento** – é **subjectivamente censurável**, justificando a aplicação de uma **censura individual de natureza sancionatória**.

Tal avaliação afigura-se indispensável porque, nos termos previstos no n.º 5 do artigo 65.º da LOPTC, aplicável *ex vi* n.º 3 do artigo 67.º da mesma lei, a responsabilidade financeira sancionatória “**só ocorre se a acção for praticada com culpa**”.

Ou seja, a imputação de responsabilidades financeiras não se basta com a averiguação de que **uma determinada conduta é objectivamente contrária ao ordenamento**, em ordem a apreciar «a legalidade e o cabimento orçamental dos actos e contratos de qualquer natureza que sejam geradores de despesa ou representativos de quaisquer encargos e responsabilidades» ou, ainda, «a legalidade, bem como a economia, eficácia e eficiência, segundo critérios técnicos, da gestão financeira» das entidades públicas (cfr. alíneas c) e f) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC).

Antes, pretende-se avaliar qual a **responsabilidade individual** que os titulares concretos dos órgãos administrativos tiveram na prática de (supostas)

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

ilegalidades financeiras, por forma a verificar **se a sua conduta foi pessoal e subjectivamente censurável** – tão censurável que justifique a exigência de reintegração dos prejuízos causados ao erário público e, ou, a aplicação de multas dotadas de um **carácter sancionatório**.

33. É que, como bem se reconheceu na jurisprudência deste Tribunal (cfr., por todas, a formulação bem expressiva encontrada na Sentença n.º 1/2004 – Processo n.º 6/JRF/2003), ao admitir “a relevância da culpa no comportamento dos responsáveis”, o legislador pressupõe que “a responsabilidade financeira, por outro lado, **apesar de depender da prática de actos ou omissões objectivamente qualificados como infracções financeiras, não tem natureza objectiva**”.

Isto é, ao juízo **objectivo** quanto à **ilegalidade de uma conduta** tem de acrescer uma avaliação da **responsabilidade subjectiva de agentes concretos**, em ordem a fundamentar que a tais agentes seja dirigida uma **censura sancionatória**.

Por isso, tal como resulta da jurisprudência uniformizada deste Tribunal, o facto de “se apela[r], na Lei n.º 98/97, à necessidade de se comprovar a culpa do agente como elemento integrador da infracção” “impõe o recurso ao direito penal e aos conceitos de culpa aí definidos”, “sendo pacífico que os conceitos informadores dos diversos regimes sancionatórios nas múltiplas áreas do Direito se devem adequar aos princípios e conceitos informadores do direito penal, onde estão mais solidificados e têm recebido desenvolvido tratamento”, pelo que “um dos princípios basilares [do ordenamento jurídico-penal, aplicável ao processo de julgamento de responsabilidades financeiras] reside na compreensão de que toda a pena tem de ter como suporte axiológico-normativo uma culpa concreta” (cfr., entre tantas outras, as Sentenças n.º 14/2006 [processo n.º 6-JRF-2006] e n.º 14/2005 [processo n.º 2-M/2005], bem como o Acórdão n.º 1/2003, do Pleno da 3.ª Secção do Tribunal de Contas).





Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

## C2) O juízo de imputação de responsabilidades financeiras aos administradores da EMA

34. Como bem se compreenderá, este pressuposto é absolutamente inequívoco e, por isso, os administradores da EMA reconheceriam ser desnecessário mencioná-lo nas presentes alegações – não fosse o facto de, pelos vistos, do Relato constar a hipótese de a conduta dos administradores da EMA “configurar eventual infracção financeira sancionatória” (cfr. quarta conclusão, constante do ponto 41 do Relato).

Ora, como se acaba de verificar, *tal mera hipótese ou sugestão é, só por si, intolerável e inaceitável* – na medida em que se revela *incompatível* com o pressuposto essencial para a imputação de responsabilidades financeiras sancionatórias, a saber: **que a conduta em causa tenha sido censurável e que os seus autores tenham agido com culpa.**

De facto, ainda que se admitisse que os contratos que a EMA celebra estão sujeitos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas e que, por isso, ao não ter procedido à sua remessa, os administradores da EMA teriam praticado uma ilegalidade (o que não se aceita!), é patente que a conduta em análise não pode ser censurada, nem sob a perspectiva de uma eventual intenção de defraudar as regras de legalidade financeira nem, sobretudo, quanto a uma possível lesão de “valores públicos” (cfr. n.º 2 do artigo 67.º da LOPTC).

35. Efectivamente, os membros do Conselho de Administração da EMA não remeteram os contratos que celebraram para o Tribunal de Contas apenas porque *partilham da profunda e séria convicção de que tais contratos não estão, à luz da lei, sujeitos à sua fiscalização.*

Mas, sobretudo, é indiscutível que tal convicção *é partilhada por todos os decisores que os antecederam ou, ainda, com quem actualmente convivem no exercício das suas funções.*



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

Na verdade, os membros do actual Conselho têm a mesmíssima convicção que os anteriores titulares desse cargo, os quais, sem excepção, consideraram que as normas atributivas de competência para a fiscalização prévia não abrangem os contratos que a EMA celebra e que, por isso, não haveria lugar à sua remissão para o Tribunal de Contas. Essa foi e é, também, a convicção dos titulares dos órgãos do Ministério da Administração Interna que exercem poderes de tutela sobre a EMA, os quais não pressupuseram, em caso algum, que os contratos da EMA preenchessem os pressupostos previstos na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC.

36. Mas, ademais, pode mesmo dizer-se que é exactamente essa a *convicção generalizada quanto a todas as entidades integradas no sector público empresarial que partilham das mesmas características distintivas da EMA*, a saber: não gerarem encargos para o orçamento da tutela e não celebrarem contratos que, directa ou indirectamente, criam na esfera jurídica da tutela a obrigação de realização de uma despesa (cfr. a mesma alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC).

De facto, não concebem os membros do Conselho de Administração da EMA que o simples facto de uma empresa ter capitais públicos e estabelecer relações contratuais com o Estado – isto é, sendo remunerada no âmbito de uma relação sinalagmática, e não através de transferências orçamentais, compensatórias ou subvencionais – possa constituir motivo para a sua submissão à fiscalização prévia do Tribunal de Contas. Não imaginam, em concreto, que, por exemplo, as entidades do sector público empresarial que se dedicam à actividade financeira ou bancária ou à gestão de participações públicas devam submeter cada um dos seus contratos a este Tribunal, apenas com o pretexto de que, indirectamente, poderiam gerar encargos ou criar responsabilidades financeiras para a sua tutela.

E tal assim é pela simples razão de que, quando celebram os seus contratos, *apenas* na esfera jurídica de tais entidades pode, se for caso disso, nascer a obrigação de pagamento de um preço ou de realização de uma despesa



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

- sublinhe-se: na sua esfera jurídica, e não, através de uma ficção incompreensível, na esfera jurídica da sua tutela ou dos seus accionistas.

Portanto, a geração de uma obrigação ou de um encargos na esfera jurídica da sua “entidade criadora” apenas ocorrerá se e quando tais entidades empresariais estabelecerem uma nova e autónoma relação contratual com a “entidade-mãe”, pela qual também esta passe a assumir uma obrigação financeira.

E só então poderá estar preenchida a previsão da norma atributiva de competência fiscalizadora ao Tribunal de Contas – sob pena de se concluir que o mesmo tipo de despesa pública e o mesmo tipo de prestações económicas são submetidos por duas vezes consecutivas à acção fiscalizadora deste Tribunal – algo que manifestamente não resulta de qualquer preceito da LOPTC.

37. É, portanto, por força desta convicção comum que os membros do Conselho de Administração da EMA consideram que os contratos celebrados pela entidade que administram não devem ser remetidos a este Tribunal. Consideram, em concreto, que não existe qualquer elemento ou dado jurídico no ordenamento vigente que contrarie essa convicção.

Tendo em conta este pressuposto, é evidente que, como não poderia ser de outro modo, caso este Tribunal venha no futuro a impor um entendimento interpretativo contrário, os membros do Conselho de Administração da EMA não hesitarão – ainda que, obviamente, discordem de tal interpretação – em satisfazer de modo cabal o mandato constitucional que consta do n.º 2 do artigo 205.º da Lei Fundamental e que estabelece a obrigatoriedade de acatamento de todas as decisões judiciais por parte de quaisquer entidades públicas e privadas. Por isso, coadjuvando o Tribunal no exercício das suas funções (cfr. n.º 3 do artigo 202.º da Constituição), a ele remeterão, num tal cenário, todos os contratos que se não enquadrem numa das normas excepcionais previstas nos artigos 47.º e 48.º da LOPTC.

Mas, em contrapartida, quanto aos contratos já celebrados e que não



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

foram remetidos a este Tribunal, não pode, em caso algum formular-se um juízo de censura quanto à conduta dos membros do Conselho de Administração da EMA; tal juízo é inconcebível quando nenhuma culpa pode ser imputada a uma prática que, afinal, não só é acompanhada de uma convicção generalizada quanto à sua legalidade como, sobretudo, não foi censurada até ao momento por este Tribunal (cfr. alíneas a), b) e c) do n.º 7 do artigo 65.º da LOPTC).

38. Aliás, tal como vem sendo reconhecido em jurisprudência uniformizada da 3.ª Secção deste Tribunal, a existência de “uma prática anterior [no mesmo] sentido” da conduta ilícita dos demandados permite atenuar ou mesmo relevar a sua culpa (cfr., por exemplo, a Sentença n.º 1/2004 – Processo n.º 6/JRF/2003). De facto, tal como bem se reconheceu na Sentença n.º 16/2007, de 3 de Outubro (Processo n.º 09/M/03), “independentemente das questões jurídicas que se podem colocar sobre a legalidade” da conduta dos demandados, o juízo de censurabilidade de tal conduta sempre tem de depender da verificação da existência de “uma prática aceite por todos”, ainda que tal prática promova a aplicação da lei de uma forma que poderia ser qualificada como “«pragmática»”.

Em concreto, se, por força de tal “prática aceite por todos”, ficou o “demandado convicto de que o procedimento em vigor era conforme com a lei”, não se lhe poderia imputar a actuação ilícita, “ainda que a título de culpa” (cfr. Sentença n.º 16/2007).

À luz de uma avaliação de responsabilidades financeiras presidida pelo princípio da culpa, tal conclusão só pode valer, por maioria de razão, quando tal convicção não é comum a um certo serviço ou entidade, mas à generalidade da comunidade jurídica nacional.

39. Por conseguinte, só pode concluir-se que:

- a) A um tempo, não foi praticada qualquer ilegalidade inerente aos factos constantes do Relato ora em análise, já que se não verifica o pressuposto objectivo de verificação da infracção financeira alegada



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

nesse Relato: **os contratos da EMA não se subsumem na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC;**

- b) A outro tempo, ainda que assim não fosse, **não pode formular-se um juízo de censura quanto a tal (alegada) ilegalidade**, já que a conduta dos visados se fundamentou não apenas na plena e total convicção da sua conformidade com o ordenamento jurídico vigente mas também na convicção partilhada com os seus antecessores, com a tutela e, sobretudo, com a generalidade da comunidade jurídica.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

## D) CONCLUSÕES

40. Perante a factualidade e os fundamentos jurídicos *supra* expostos, pode concluir-se, com toda a segurança, que:

- a) Não se verifica o pressuposto jurídico essencial que poderia fundamentar a imputação de responsabilidades financeiras aos administradores da EMA: **a alegada submissão dos contratos celebrados pela EMA à fiscalização prévia do Tribunal de Contas;**
- b) Em primeiro lugar, essa submissão não poderia resultar do artigo 2.º da LOPTC, do Regime do Sector Empresarial do Estado ou dos Estatutos da EMA – os quais, limitando-se a definir as entidades que estão sujeitas à acção fiscalizadora *genérica* do Tribunal de Contas, não dispensam que outros preceitos, num momento lógico subsequente, esclareçam quais os actos e contratos sujeitos à competência geral do Tribunal que se *integram especificamente no âmbito da sua fiscalização preventiva ou da sua fiscalização sucessiva;*
- c) No caso desta última, o artigo 50.º da LOPTC faz *coincidir plenamente* o âmbito de competência geral do Tribunal com o âmbito de competência específica para a fiscalização sucessiva; *mas o mesmo não sucede com a fiscalização preventiva, cujo âmbito é reduzido substancialmente* pela norma atributiva de competência específica constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC – isso mesmo se retira expressamente do disposto nos artigos 46.º a 48.º do mesmo diploma e, sobretudo, na alínea a) do n.º 1 do artigo 47.º;
- d) Ora, é justamente a avaliação dessa norma de competência específica



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

que permite verificar que se não verifica, quanto aos contratos da EMA, qualquer dos pressupostos que poderia despoletar a sua submissão à fiscalização prévia do Tribunal de Contas;

- e) Em primeiro lugar, os contratos que a EMA celebra *não são geradores de despesa ou representativos de encargos e responsabilidades para o Estado* ou para qualquer entidade prevista no n.º 1 do artigo 2.º da LOPTC;
- f) Com efeito, a única despesa, encargo ou responsabilidade que o Estado suporta com a locação de meios aéreos só pode consistir no preço que paga à EMA como contrapartida pela disponibilização das aeronaves; ora, a obrigação de pagamento desse preço só surge *se e quando* o próprio Estado celebrar um contrato de prestação de serviços com a EMA – já que, *quando a EMA celebra um contrato com um privado, surge na sua própria esfera jurídica, e não de qualquer outra entidade pública (maxime no Estado), a obrigação contratual de pagar um preço e de suportar uma certa despesa;*
- g) Quanto à verificação do segundo pressuposto da norma atributiva de competência fiscalizadora ao Tribunal de Contas, embora a EMA tenha sido criada por uma “entidade pública” (*in casu*, o Estado), tal criação não se destinou ao desempenho de quaisquer funções que estivessem “originariamente a cargo da Administração Pública”;
- h) De facto, a EMA não foi criada para a prossecução de uma qualquer função que coubesse originariamente à Administração Pública; pelo contrário, foi criada especificamente para o exercício de uma actividade que a Administração nunca antes havia exercido;
- i) Mas, ainda que se não aceitasse tal pressuposto, é seguro que, ao ser



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

confiada à EMA esta inovadora missão de interesse público, não se determinou em caso algum que “os encargos” inerentes a essa missão fossem “suportados por transferência do orçamento da entidade que a criou”; não existe, efectivamente, qualquer rubrica orçamental destinada ao pagamento das despesas inerentes ao funcionamento da EMA ou ao exercício da sua actividade, nem nenhuma dessas despesas é suportada pelo Orçamento da “entidade criadora” da EMA;

- j) Pelo contrário, nas suas relações com o Estado, a EMA assume-se como simples prestador de serviços que, justamente por isso, recebe uma remuneração pelo cumprimento das suas obrigações contratuais; isto é, qualquer transferência patrimonial entre o Estado e a EMA, cuja origem resulte do Orçamento de Estado, tem uma *natureza remuneratória*, no estrito âmbito de uma *relação contratual*, e não uma *natureza compensatória ou subvencional* realizada no âmbito de *relações jurídicas intra-administrativas*;
- k) Mas, sobretudo, não pode deixar de concluir-se que não se verifica quanto à EMA o último – e mais importante – elemento que poderia despoletar a submissão dos seus contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas – elemento que, em rigor, constitui mesmo o motivo decisivo que justificou o alargamento da competência fiscalizadora do Tribunal a contratos celebrados por entidades de natureza empresarial;
- l) Com efeito, da criação da EMA e da atribuição a esta última de funções administrativas não resulta, em caso algum, “a *subtracção* de actos e contratos à fiscalização prévia do Tribunal de Contas”: cada um dos contratos que o Estado celebra com a EMA para a locação de





Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

meios aéreos é hoje fiscalizado previamente pelo Tribunal de Contas tal como antes também era;

- m) Isto é, cada um dos negócios jurídicos que originam qualquer tipo de despesa, de encargos ou de responsabilidades para o Estado ou para qualquer outra entidade prevista no n.º 1 do artigo 2.º da LOPTC e que eram sujeitos à prévia fiscalização deste Tribunal antes da criação da EMA continuam, *sem exceção*, a ser sujeitos a essa fiscalização depois da criação da EMA;
- n) Por conseguinte, pode concluir-se que, não estando verificados os pressupostos da previsão da norma constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC, não pode ser despoletada a estatuição daquela norma atributiva de competência fiscalizadora ao Tribunal de Contas; não existe pois uma única norma que constitua um fundamento para o exercício dessa competência;
- o) Assim, faltando esse pressuposto, também é evidente que falece a conclusão que dele se retirou: que a falta de remessa dos contratos celebrados pela EMA ao Tribunal de Contas configuraria uma eventual infracção financeira, dando origem à responsabilidade sancionatória prevista na alínea h) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC;
- p) No entanto, mesmo que tal pressuposto, relativo à verificação de uma ilegalidade objectiva, estivesse verificado, **nunca, em nenhum caso, poderiam estar reunidas as condições para a imputação de responsabilidades financeiras por tal prática;**
- q) É que, nos termos previstos no n.º 5 do artigo 65.º da LOPTC, aplicável *ex vi* n.º 3 do artigo 67.º da mesma lei, a responsabilidade



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

financeira sancionatória “**só ocorre se a acção for praticada com culpa**”; ou seja, a imputação de responsabilidades financeiras não se basta com a averiguação de que **uma determinada conduta é objectivamente contrária ao ordenamento**;

- r) Pelo contrário, pressupõe que, além disso, se avalie qual a **responsabilidade individual** que os titulares concretos dos órgãos administrativos tiveram na prática de (supostas) ilegalidades financeiras, por forma a verificar **se a sua conduta foi pessoal e subjectivamente censurável** – tão censurável que justifique a aplicação de multas dotadas de um **carácter sancionatório**;
- s) Ora, é patente que a falta de remessa dos contratos da EMA ao Tribunal de Contas não resulta de uma acção censurável, nem muito menos se justifica com uma eventual intenção de defraudar as regras de legalidade financeira ou, até, de provocar uma possível lesão de “valores públicos”; antes, os administradores da EMA não remeteram os contratos que celebraram para o Tribunal de Contas apenas porque *partilham da profunda e séria convicção de que tais contratos não estão, à luz da lei, sujeitos à sua fiscalização*;
- t) Mas, sobretudo, é indiscutível que tal convicção *é partilhada por todos os decisores que os antecederam ou com quem actualmente convivem no exercício das suas funções*; e, na verdade, é essa mesma a convicção *generalizada quanto a todas as entidades integradas no sector público empresarial que partilham das mesmas características distintivas da EMA*, a saber, não gerarem encargos para o orçamento da tutela e não celebrarem contratos que, directa ou indirectamente, criam na esfera jurídica da tutela a obrigação de realização de uma despesa (cfr. a mesma alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º da LOPTC);

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

- u) E, tal como a 3.<sup>a</sup> Secção deste Tribunal unanimemente reconhece, se existe uma prática anterior no mesmo sentido e se, por força de tal “prática aceite por todos”, ficam os demandados convictos de que o procedimento em vigor é conforme com a lei, não se lhes pode imputar a actuação ilícita, “ainda que a título de culpa”; como é evidente, tal conclusão só pode valer, por maioria de razão, quando tal convicção não é comum a um certo serviço ou entidade, mas à generalidade da comunidade jurídica nacional;
- v) Portanto, mesmo que se admitisse que os membros do Conselho de Administração da EMA violaram (*objectivamente*) a lei ao não remeter os contratos em análise ao Tribunal de Contas (o que não se admite!), não pode formular-se um juízo de censura (*subjectiva*) quanto a tal (alegada) ilegalidade – pelo que, à luz de uma avaliação de responsabilidades financeiras presidida pelo princípio da culpa, **não pode imputar-se qualquer responsabilidade aos autores dessa alegada conduta omissiva.**

JUNTAM: 3 procurações

Os Advogados,

JOÃO AMARAL E ALMEIDA

ADVOGADO

[jaa@servulo.com](mailto:jaa@servulo.com)

Rua Garrett, 64

1200-204 Lisboa

Tel. 21 093 30 00 – Fax: 21 093 30 01/02

Cont. n.º 194 100 952 – Céd. P. 9.108

PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ

ADVOGADO

[pfs@servulo.com](mailto:pfs@servulo.com)

Rua Garrett, 64

1200-204 Lisboa

Tel. 21 093 30 00 – Fax: 21 093 30 01/02

Cont. n.º 223 632 554 – Céd. P. 46.310L

## PROCURAÇÃO

ROGÉRIO MANUEL LUCAS ESTRELA PINHEIRO, portador do Bilhete de Identidade n.º 5164456, emitido pelo Arquivo de Identificação de Lisboa em 11/05/2004, contribuinte fiscal n.º 154714569, residente na Estrada da Carvoeira, Lote 8, 2640-444 MAFRA, constitui seus bastantes procuradores o Senhor Dr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA, advogado, sócio da sociedade *Sérvulo & Associados - Sociedade de Advogados*, e o Senhor Dr. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, advogado, ambos com escritório na Rua Garrett, n.º 64, 1200-204 Lisboa, a quem confere os mais amplos poderes que em Direito são permitidos para o seu patrocínio e representação no âmbito do *Processo n.º 04/09 - Audit*, que corre termos no Tribunal de Contas.

Lisboa, 4 de Agosto de 2009



A handwritten signature in blue ink, reading "Rogério Manuel Lucas Estrela Pinheiro", is written over a horizontal line.

## PROCURAÇÃO

DOMINGOS PEREIRA DE SOUSA, portador do Bilhete de Identidade n.º 3165122, emitido pelo Serviço de Identificação de Lisboa em 16/04/2007, contribuinte fiscal n.º 123090598, residente na Rua Bartolomeu Dias, 148-2º Dtº, 2775-551 Carcavelos, constitui seus bastantes procuradores o Senhor Dr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA, advogado, sócio da sociedade *Sérvulo & Associados - Sociedade de Advogados*, e o Senhor Dr. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, advogado, ambos com escritório na Rua Garrett, n.º 64, 1200-204 Lisboa, a quem confere os mais amplos poderes que em Direito são permitidos para o seu patrocínio e representação no âmbito do *Processo n.º 04/09 - Audit*, que corre termos no Tribunal de Contas.

Lisboa, 4 de Agosto de 2009



---

## PROCURAÇÃO

CARLOS BARATA DOS SANTOS, portador do Bilhete de Identidade n.º 82262934, emitido pelo Serviço de Identificação de Lisboa em 22/07/2008, contribuinte fiscal n.º 102827672, residente na Rua João Villaret, 81, Murtal, 2775-303 Parede, constitui seus bastantes procuradores o Senhor Dr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA, advogado, sócio da sociedade *Sérulo & Associados - Sociedade de Advogados*, e o Senhor Dr. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, advogado, ambos com escritório na Rua Garrett, n.º 64, 1200-204 Lisboa, a quem confere os mais amplos poderes que em Direito são permitidos para o seu patrocínio e representação no âmbito do *Processo n.º 04/09 - Audit*, que corre termos no Tribunal de Contas.

Lisboa, 4 de Agosto de 2009

Carlos Barata Santos