

40 anos de finanças locais democráticas: o balanço possível *

*Joaquim Freitas da Rocha
Noel Gomes
Hugo Flores da Silva
Rui Mesquita Guimarães
Pedro Matias Pereira*

Sumário: Apresentação; **Parte I.** Dimensão empírica (análise de dados); **Parte II.** Principais problemas do sistema financeiro local português; **1.** Problemas respeitantes ao quadro jurídico-normativo em geral; **2.** Problemas respeitantes à despesa pública local; **2.1.** A despesa pública contratual: enquadramento; **2.2.** O cumprimento de exigências legais em matéria de despesa pública contratual; **2.2.1.** A unificação legislativa; **2.2.2.** A simplificação legislativa; **2.2.3.** Conclusão preliminar; **2.3.** A necessidade de uma alteração na legislação relativa à despesa pública contratual; **2.3.1.** Concorrência, simplificação e procedimentos de formação de contratos públicos; **2.3.2.** Proposta de simplificação; **3.** Problemas respeitantes à receita pública local; **3.1.** Património, empresas, preços e concorrência; **3.2.** Impostos, taxas e outras contribuições coativas; **3.3.** Crédito e endividamento; **3.4.** Transferências e perequação; **4.** Perspetivas; Referências bibliográficas.

Apresentação

Presentemente, a existência do poder local é um *dado*, encontrando-se o mesmo radicado na consciência coletiva de um modo tão acomodado que não sofre contestação nem sequer questionamento. Será de supor que tal estatuto de consenso se baseia, em larga medida, no encontro venturoso, em 1976, de duas estruturas jurídico-constitucionais que nunca se haviam reunido no mesmo pacto constituinte, pelo menos num plano formal e declarativo: a configuração democrático-representativa e a autonomia financeira, ambas em referência aos entes locais.

Decorridos 40 anos sobre essa inédita – e aparentemente feliz – junção, impor-se-á uma paragem reflexiva, tendente a averiguar se os resultados emergentes da *praxis* autárquica obtêm correspondência com o estatuto de acomodação referido, procurando refletir sobre a respetiva bondade. Tratar-se-á de acomodação num bom sentido, baseado no facto de os resultados da experiência local serem bons e o modelo adotado ser virtuoso e dever manter-se? Ou, diversamente, tratar-se-á de acomodação num sentido perverso, decorrente da constatação de que a democracia local (também) está deteriorada, mas, apesar disso, é o menos mau dos modelos?

* Texto originariamente publicado in "Jornadas dos 40 anos do Poder Local", AEDRL, Braga, 2017, 95 e ss.

De modo a buscarmos uma aproximação a estas e outras sensibilidades, questionou-se os atores locais sobre alguns aspetos jurídico-financeiros que se entenderam cruciais, materializando a perceção das respetivas respostas a parte I do presente escrito. Trata-se de um segmento do trabalho de natureza mais expositiva e descritiva. Na parte II, entendeu-se adequado trazer à reflexão – agora numa perspetiva mais abstrata – alguns *lugares teóricos* atinentes a diferentes dimensões do direito financeiro local (finanças locais), desde os meios de financiamento à qualidade das leis, passando pelo endividamento e pela despesa pública contratual.

Parte I

Dimensão empírica (análise de dados)

Como se referiu, na parte I do presente trabalho, cuidar-se-á de expor as respostas que os diversos atores locais apresentaram às questões colocadas.

Metodologicamente, optou-se aqui por apresentar as perguntas tal como foram enviadas, efetuando-se – sempre a partir da leitura e da reflexão sobre as respostas apresentadas – uma breve análise a respeito de cada uma delas. Trata-se, como se compreende, de uma análise racional e neutral efetuada por juristas, com uma forte componente subjetiva e sem a consideração dos parâmetros de cientificidade que uma visão estatística pura reclama. Por isso mesmo, apela-se à ponderação do aqui vertido com os parâmetros de razoabilidade que qualquer análise jurídica necessariamente convoca.

Questão 1: *Qual o juízo genérico que faz sobre a legislação que se aplica aos municípios em matéria de finanças locais, designadamente a lei das finanças locais (LFL) e a lei dos compromissos e dos pagamentos em atraso (LCPA)?*

Quando se trata de abordar a temática da qualidade legislativa em termos gerais e da pertinência ou adequação do quadro legal aplicável às finanças dos entes locais, é possível afirmar-se que existem respostas em vários sentidos e várias sensibilidades demonstradas.

Na verdade, além de (poucas) respostas a enfatizar o desconhecimento ou as dificuldades em lidar com as matérias financeiras, existem quer juízos genéricos e globais

positivos, quer juízos genéricos e globais negativos, abrangendo ambos os diplomas. Por exemplo, é referido que os instrumentos legislativos são demasiadamente restritivos e que só se deveriam aplicar em casos de manifesta *patologia* financeira (designadamente, quando se estivesse em presença de planos de reestruturação). Porém, grande parte das respostas particulariza os aspetos respeitantes a cada uma das leis e as críticas são particularmente incisivas no que concerne à LCPA. Esta última é vista como uma lei que é asfixiante, limitativa, burocratizante, difícil de aplicar e às vezes “absurda”, principalmente em freguesias onde os recursos humanos são escassos e onde não existe a formação necessária. As respostas parecem indiciar até que o devido cumprimento da lei, de tão exigente que é – na opinião de parte dos inquiridos –, leva a um maior laxismo na sua aplicação e posterior fiscalização, conduzindo a que não sejam cumpridas sequer as exigências legais mais simples de cumprir.

No limite, entende-se esta lei como um instrumento desajustado das realidades locais, potencialmente violadora da autonomia local e como um modo de atrofia financeira do poder democrático local, pondo em causa a qualidade do serviço público prestado às populações. Sem embargo, também existem apreciações positivas, que realçam a necessidade de “responsabilizar as autarquias com as despesas, de modo a não gastarem mais do que é possível”, considerando que materializa “um ótimo instrumento de gestão” e que os benefícios que comporta são substancialmente superiores aos inconvenientes.

A disparidade de respostas quanto ao bem fundado da LCPA talvez esteja relacionada com a diferente dimensão das autarquias a que pertencem os inquiridos, sendo as opiniões desfavoráveis próprias de autarquias com menos recursos técnicos e humanos necessários à aplicação da lei. Já as respostas favoráveis são próprias de autarquias que, tendo maior dimensão, dispõem de mais recursos.

Estas distintas respostas suscitam a questão de saber se não se deveria, a exemplo do que sucede em outros segmentos legislativos (como na contratação pública), criar “espaços de indiferença”, baseados no orçamento gerido por cada autarquia, permitindo diminuir para níveis mais elementares as regras da LCPA.

No que diz respeito à LFL, os principais aspetos críticos direcionam-se à distribuição de recursos entre o Estado central e os entes locais, salientando-se que deveria haver uma maior percentagem de recursos entregues às autarquias, pois o sistema atual não responde às exigências que a Constituição remete para as autarquias ao nível das despesas inerentes às competências que lhes estão atribuídas. Além disso, sugere-se

que devam ser considerados em separado os pequenos e os grandes municípios, sendo que os pequenos, tendo menos recursos próprios, devem ver reforçadas as transferências do Orçamento do Estado (OE) (as quais, aliás, “deveriam ser feitas a tempo e a horas”).

Outro aspeto que é particularmente enfatizado relaciona-se com a distribuição de verbas no plano local, entre municípios e freguesias, questionando-se a ausência de critérios rigorosos e de controlo (“que poderes tem uma freguesia quando a câmara a quer prejudicar?”). Neste contexto, existe o entendimento de que as freguesias deviam receber mais verbas provenientes do Estado central e não tanto dos municípios.

Questão 2: *Considera que se podem compatibilizar de modo adequado as exigências decorrentes da aplicação estrita da lei e as exigências decorrentes das atuações e motivações políticas?*

Nesta segunda pergunta, procurava-se apreender as perceções dos atores locais relativamente às possibilidades de conflito entre a lei e a política ou, melhor dito, entre as metodologias e retóricas puramente jurídicas e as metodologias e retóricas puramente políticas, numa pergunta aberta, sem prévios juízos de valoração, positivos ou negativos. Aqui, embora a maioria das respostas se direcione no sentido de que é possível compatibilizar a lei com as opções meramente políticas, existe ainda um número significativo das respostas (cerca de 25%) que entende que tal não é possível ou é muito difícil. Aliás, há mesmo quem entenda que as dimensões legal e política “difícilmente se compatibilizarão”. Neste contexto, critica-se o eleitoralismo e “quem [julga que] está acima tem tudo”, contratando poderosos advogados e juristas, arranjando *pareceres à la carte*.

Em todo o caso, a maioria perfilha o entendimento de que “as leis são para cumprir”, “não pode haver motivações políticas que as subvertam” e “as motivações políticas não podem ir além da lei”. De resto, tais motivações até são vistas por vezes como meras “estratégias pessoais de preservação ou conquista do poder”. Assim, conclui-se que não se tratará tanto de uma questão de opção ou liberdade de escolha entre vários caminhos possíveis, mas antes de estrito cumprimento dos deveres.

Apesar deste entendimento genérico do dever de cumprimento, três aspetos se salientam no sentido de flexibilizar ou melhorar a aplicação legal e de torná-la mais adaptável à realidade política local:

- Em primeiro lugar, impor-se-á um melhor conhecimento da lei pelos técnicos e pelos vereadores, pois apenas assim se conseguirá uma compatibilização entre as exigências legais estritas e as motivações políticas que devem ser respeitadas e sopesadas;

- Em segundo lugar, constata-se a existência de exigências legais excessivas, que muitas vezes impedem a concretização de projetos – e, conseqüentemente de linhas programáticas de atuação política –, designadamente a pronúncia muitas vezes obrigatória de entidades centrais;

- Em terceiro lugar, reclama-se uma maior flexibilização da aplicação das normas legais, principalmente em situações nas quais a mera subsunção literalista acaba por ser prejudicial para todos, como acontece, por exemplo, nas situações de catástrofe e de emergência, que impõem a consagração de “mecanismos de exceção”.

Questão 3: *Considera sustentável a relação entre as receitas correntes dos municípios e as suas despesas obrigatórias?*

Numa pergunta eminentemente relacionada com preocupações quantitativas, aritméticas e financeiras, não foi com surpresa que se constatou que um número significativo de respostas (mais de metade) direciona-se no sentido perentório de considerar que a relação entre as receitas correntes e as despesas obrigatórias dos entes locais não é uma relação sustentável. Existem, neste particular, vários eixos de reflexão distintos:

- Por um lado, existe quem considere que o problema se coloca principalmente ao nível temporal, salientando que existe uma forte probabilidade de desequilíbrio a médio e longo prazo. Por outras palavras: num exercício em concreto e numa visão datada e limitada, até se pode considerar que os ingressos andam perto do nível de despesas medianamente considerado, sobretudo tendo por referência as despesas ordinárias e correntes; porém, para além desse âmbito temporal já não, na medida em que os défices que se vão acumulando por causa de despesas extraordinárias ou de capital (consoante os casos), não se podem considerar negligenciáveis;

- Por outro lado, existe quem considere (uma vez mais) o tipo e dimensão da autarquia em causa. Por exemplo, no que concerne às freguesias, é referido que

as respetivas receitas correntes apenas fazem face a despesas de funcionamento, ou seja, “para ter a porta aberta”, sendo manifestamente reduzidas para a satisfação das necessidades das populações locais. Do mesmo modo, no que respeita aos municípios pequenos, rurais e do interior, entende-se que as receitas próprias são exíguas, verificando-se uma verdadeira discriminação em relação aos restantes;

- Além disso, atendendo ao tipo de atividade desenvolvida, é salientado que existe uma margem muito difícil para os municípios no que respeita a uma atuação complementar no âmbito social e de inserção profissional (não obrigatória por lei, mas socialmente determinante), além de dificuldades inerentes aos encargos estrondosos com o fornecimento de energia para a iluminação pública. Acresce a delegação de competências da tutela nas autarquias sem o correspondente e adequado *pacote financeiro*.

Neste contexto, defende-se o aumento das transferências e o reforço da participação dos municípios nos impostos gerados no seu território.

Paralelamente, um número mais reduzido de inquiridos entende que a referida relação receitas/despesas é sustentável e que se trata apenas de um mero problema de gestão (“como qualquer empresa, uma autarquia não pode gastar mais do que tem”). Existe mesmo quem entenda que “os municípios têm dinheiro” e que o mesmo “não é gerido em prol da população”. Além disso, frequentemente não fazem reservas para situações de catástrofe ou de calamidade, além de se praticar uma “política de dificultar quem virá depois”.

Também se deve salientar o entendimento de que, desde que a despesa não supere a receita, se deve dar autonomia para a gestão sem impedimentos, devido à diversidade de realidades que cada caso comporta, necessariamente diferente do município vizinho.

Questão 4: *Pensa que os principais problemas dos municípios se podem resolver por via do aumento das receitas, da diminuição das despesas ou por ambas?*

Nesta questão, em que se colocava em consideração a clássica, e porventura redutora, dicotomia receitas/despesas, o maior número de respostas concluiu no sentido de que ambas as vias deverão ser consideradas para procurar resolver os principais problemas das finanças dos entes locais.

Na realidade, também ganhou relevo a ideia de que não poderá haver uma resposta apriorística, lacónica ou perentória, bem pelo contrário, devendo-se considerar que as soluções a encontrar se devem basear no bom senso e no casuismo inerente a cada situação em concreto (“dependendo de onde se corta e onde se investe”). Enfatizou-se igualmente, e uma vez mais, a desigual dimensão, localização e retrato sociodemográfico subjacente a cada ente local, sobrelevando a ideia de que não deveriam existir soluções uniformes, de régua e esquadro, aplicáveis igualmente a todos.

Um número reduzido, mas ainda assim significativo, de respostas inclinou-se no sentido de a resolução dos problemas se dever resolver unicamente por via da diminuição da despesa, principalmente, os gastos “supérfluos” e as despesas com o pessoal (aqui, foi enfatizado que as freguesias são muito mais económicas, práticas e ágeis do que o pesado modelo dos municípios, com excesso de pessoal acomodado). Houve mesmo quem considerasse que “o aumento das receitas é mais um roubo à população e aos possíveis investidores”.

Um número diminuto de inquiridos entendeu que a solução seria o aumento das receitas, quer porque estas já foram muito cortadas nos tempos recentes, quer porque as freguesias diminutas “já não têm mais onde cortar”.

Questão 5: *Qual a sua opinião sobre o atual regime do endividamento local?*

Aqui, a atenção centrou-se num dos mais problemáticos núcleos de consideração da atividade financeira local, refletindo-se, na prática, o mesmo tipo de considerações que se verificam ao nível do Estado central: o endividamento.

Embora um número significativo de respostas (cerca de 1/3) aponte no sentido da concordância com o regime de endividamento previsto na lei (realçando que o controlo sobre o endividamento máximo permitido tem conduzido as autarquias para um caminho de sustentabilidade), o maior número de opiniões vai no sentido da concordância com reservas. Por exemplo, salienta-se em muitos casos que deveria haver uma maior flexibilidade de procedimentos, particularmente quando se esteja em presença de municípios que apresentem baixos níveis de endividamento e cuja dívida seja suscetível de gestão corrente. Do mesmo modo se salienta que um regime demasiado exigente e inflexível (sem ponderações casuísticas) torna a respetiva aplicação cega, principalmente nos casos em que os interesses e necessidades mais prementes e inadiáveis das populações

tenham de ser satisfeitas (serviços públicos essenciais, como o fornecimento de certos bens ou a prestação de certos serviços).

Além desses dois segmentos de resposta (concordância e concordância com reservas), verifica-se ainda um número não desprezível de críticas frontais e abertas ao regime aqui em consideração (endividamento). Neste particular, acentua-se que:

- Nem sequer deveria haver endividamento, ou, no máximo, deveria este ser limitado ao horizonte temporal do mandato do executivo ou circunscrito a situações extraordinárias (como catástrofes);
- É um regime muito permissivo (“cada um quase faz o que quer, sem penalização”).

Questão 6: *Qual a sua opinião sobre o atual regime de transferências do Orçamento do Estado?*

Em termos de sistema perequativo, apesar de existirem algumas respostas que o consideram adequado e bem delineado, o número mais significativo de inquiridos entende que o mesmo é mau e suscetível de ser substancialmente melhorado, com base em critérios diversos.

Algumas respostas apontam para a necessidade de o sistema perequativo ter de discriminar positivamente “autarquias situadas em locais menos favorecidos”, promovendo a “coesão territorial” que, de outro modo, se coloca em causa, já que se entende que o regime em vigor beneficia “o litoral populoso” e contribui “para o aumento das assimetrias regionais”.

No agrupamento do conjunto das críticas apontadas, salientam-se as seguintes:

- A falta de transparência nos cálculos das transferências;
- A utilização de critérios inadequados. Aqui, sugere-se que se passe a ponderar o nível de desertificação humana dos territórios, a interioridade, e as reais necessidades de cada ente local;
- A falta de correspondências entre as quantias transferidas e as atribuições e competências que na prática impendem sobre os entes locais, verificando-se que as primeiras são quase sempre insuficientes;
- A circunstância de se permitir que as freguesias fiquem numa situação de dependência relativamente aos municípios, levando muitos inquiridos a considerarem que as transferências “deveriam ser diretas”;

- A discrepância percentual entre municípios e freguesias, existindo freguesias com muito mais população do que alguns municípios e com verbas insuficientes.

Questão 7: *Que propostas apresentaria no sentido de melhorar o quadro vigente?*

Foi solicitado aos autores autárquicos que apresentassem propostas no sentido de melhorar o quadro normativo vigente atinente às finanças locais. Por “propostas” pretendia-se significar medidas concretas a incrementar num determinado contexto.

Em inúmeras respostas, mais do que propostas, foram apresentadas várias críticas e tecidas considerações de natureza genérica relativamente a vários aspetos da atividade financeira autárquica. Assim se passou quando se considerou: que seria indispensável uma efetiva reflexão conjunta entre Governo e autarquias; que o Estado deveria preocupar-se com que todos os cidadãos acessem aos bens e serviços essenciais (saúde, assistência social, saneamento, educação, trabalho, etc.), independentemente do município ou freguesia onde residem; que se deveria “retirar de posições de decisão os incompetentes” (que seriam abundantes nos municípios); ou que as necessidades a satisfazer deveriam estar “à frente do nome da terra”.

Em termos de propostas ou ideias concretas, é possível afirmar-se que as mesmas se podem integrar em cinco grupos distintos:

- Em primeiro lugar, propostas de natureza genérica e transversal, como as seguintes:

- Extinção dos municípios, criando em seu lugar “freguesias com escala”;
- Reorganização do mapa administrativo (i) com maior aproximação aos eleitores ou (ii) criando regiões administrativas;
- Flexibilização dos procedimentos legais, particularmente os de natureza administrativa;
- Criação um regime legal que consagrasse que os executivos das freguesias deveriam ser “todos a tempo inteiro” para possibilitar um acompanhamento mais eficaz das necessidades de cada ente e população local;
- Criação de novos programas de apoio à economia, com menos burocracia e com a finalidade de revitalizar/equilibrar as finanças públicas.

- Em segundo lugar, propostas de natureza tributária e fiscal, como as que preconizam a isenção de Imposto sobre o Valor Acrescentado (IVA) para todas as compras efetuadas pelos municípios em bens correntes ou o não pagamento do IVA à EDP pela iluminação pública. Igualmente se adiantou que fossem as autarquias a cobrar os impostos municipais diretamente ao público (para o que bastaria que o atual sistema informático fosse adaptado);

- Em terceiro lugar, propostas respeitantes ao sistema de transferências e perequação financeira. Aqui, as principais medidas relacionam-se (em grande número) com os fatores de cálculo do fundo de financiamento das freguesias (FFF), os quais são considerados desadequados, advogando-se que deveria haver outros componentes com peso real, para além da população e área, e que mesmo estes deveriam ser reponderados (por exemplo, foi salientado que não fará sentido que uma freguesia com determinado número de habitantes receba um valor de FFF superior ao de uma freguesia com população menor, apenas porque a primeira tem uma mais vasta área geográfica). Entre esses componentes, propõe-se a consideração do rendimento dos residentes, a idade (envelhecimento) dos mesmos, a situação financeira das autarquias beneficiárias, a localização geográfica ou a interioridade, por exemplo. Igualmente se propõe que as transferências em geral aumentem, que o valor de Imposto Municipal sobre Imóveis (IMI) transferido para as freguesias seja maior e que as áreas da intervenção social e do ambiente deveriam ser mais reconhecidas em termos de envelopes financeiros;

- Em quarto lugar, ao nível das despesas autárquicas e das competências, defende-se e propõe-se com bastante ênfase um aumento de competências dos municípios e das freguesias (que se entendem prosseguir melhor os interesses coletivos que o Estado central, num pretendido reforço da subsidiariedade), embora tal aumento deva ser sério e acompanhado dos meios de financiamento adequados, designadamente ao nível do incremento das transferências ou do aumento das receitas próprias. Igualmente se propugna um “emagrecimento da estrutura, política e administrativa”, realizando em “*outsourcing*” tudo o que exceda a competência política estrita das autarquias (uma vez que estas não são empresas, mas órgãos de gestão política);

- Finalmente, em quinto lugar, no que diz respeito à transparência e ao controlo das atuações, é defendida, em geral, uma maior fiscalização e rigor (com

imposição de efetivas sanções pecuniárias aos infratores e maior celeridade dos tribunais) e, de um modo mais específico, propõe-se (i) que a dívida de anos anteriores seja transferida para uma conta própria para não sobrecarregar o orçamento do próprio ano ou que (ii) quem tome posse de qualquer cargo público apresente obrigatoriamente uma relação de bens no início e fim do mandato. Igualmente se advoga uma maior acessibilidade a todos os dados e indicadores em que se baseiam os cálculos das transferências.

Pois bem, a partir de tudo quanto se reflete na diversidade de respostas às diversas questões apresentadas, é possível formular um juízo genérico sobre o desenho e a aplicabilidade do sistema financeiro local emergente da Constituição de 1976. Trata-se de um juízo que se pode considerar globalmente positivo e satisfatório, sem prejuízo de reparos, observações e alguns comentários menos valiosos a propósito de aspetos pontuais. De resto, tal não divergirá do que se passará com qualquer estrutura jurídico-organizatória nos quadros de um Estado de Direito democrático, elevado, responsável e aberto a apreciação crítica. O que importará salientar é que, não obstante algumas dimensões menos positivas, o sistema globalmente considerado funciona bem e constitui não apenas um avanço significativo relativamente à realidade que o antecedeu, mas também um estado de progresso que não se deseja que retroceda. Impor-se-á assim concluir que a apreciação menos positiva de partes não invalida uma apreciação positiva do todo.

Após uma abordagem de feição mais empírica e praxiológica (parte I), avança-se agora para uma abordagem mais teórica e abstrata (parte II). Aqui, pretende-se trazer à reflexão alguns ângulos de problematização que emergem do estudo do direito financeiro local em bases científicas e num enquadramento próprio da dogmática jurídica.

Parte II

Principais problemas do sistema financeiro local português

1. Problemas respeitantes ao quadro jurídico-normativo em geral

É um dado objetivo e inquestionável que a realidade atual das autarquias locais é incomparável com a que existia aquando da sua criação, em 1976. Na verdade, ao longo

deste percurso de 40 anos, fomos assistindo a um movimento de alargamento (significativo) do âmbito das atribuições assumidas pelas autarquias locais. Naturalmente que este incremento ao nível dos seus fins, e a inerente reconfiguração da missão que as autarquias locais visam prosseguir, teve de ser – e foi efetivamente – acompanhado da atribuição dos instrumentos necessários e indispensáveis para o efeito, designadamente através do reconhecimento de novas prerrogativas e da atribuição, pelo menos em abstrato, dos correspondentes meios financeiros. De igual modo, e em linha com este movimento, também a realidade institucional, orgânica e funcional das autarquias locais, em especial dos municípios, se alterou. Com efeito, em resultado do incremento de atribuições e competências, assistiu-se a um acentuado crescimento orgânico das autarquias locais (evidenciado no número de colaboradores e de unidades orgânicas) e, numa fase mais recente, motivada por razões de diferente natureza, à criação de novas e diversificadas realidades institucionais, designadamente, entidades empresariais, associativas, fundacionais e cooperativas.

Todas estas alterações refletiram-se, evidentemente, no quadro normativo aplicável às autarquias, o qual, podemos adiantar, é também incomparável com o que existia há 40 anos. O que não é de estranhar, visto que, como dissemos, a realidade atual e os novos desafios que as autarquias locais enfrentam são também eles muito distintos daqueles que existiam na sua génese.

Pois bem, atualmente, fruto das referidas transformações, pode-se dizer que o quadro legal aplicável às autarquias locais constitui um corpo normativo que irradia da Constituição ⁽¹⁾ e que, entre outras características, se caracteriza pela sua complexidade, a qual tem na sua génese diferentes razões, de ordem quantitativa e qualitativa.

Antes de concretizar as referidas razões, é, porém, imperioso assinalar que esta complexidade se, por um lado, não é um dado inteiramente novo, nem exclusivo do setor público, é, por outro lado, algo que se tem vindo a acentuar nos últimos anos, com particular destaque para o período que coincidiu com a vigência do Programa de Ajustamento Económico e Financeiro (PAEF) ⁽²⁾ a que o Estado português esteve sujeito. Voltando às razões e começando pelas primeiras (quantitativas), a complexidade normativo-legal do domínio das autarquias advém, desde logo, da infinidade de normas aplicáveis, a qual é agravada pela sua dispersão, isto é, pela sua consagração em diferentes

⁽¹⁾ Cfr. artigos 235.º e segs.

⁽²⁾ Cfr. “The Economic Adjustment Programme for Portugal, Occasional Papers”, 79, June 2011, disponível em http://ec.europa.eu/economy_finance/publications.

diplomas legais [por exemplo, o Regime Financeiro das Autarquias Locais e Entidades Intermunicipais (RFALEI) ⁽³⁾, o Regime Jurídico das Autarquias Locais ⁽⁴⁾, o Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local ⁽⁵⁾, a Lei de Enquadramento Orçamental ⁽⁶⁾, a LCPA ⁽⁷⁾, o Regime da Administração Financeira do Estado (RAFE) ⁽⁸⁾, o Regime Jurídico de Realização de Despesas Públicas e da Contratação Pública ⁽⁹⁾, o Sistema de Normalização Contabilística para as Administrações Públicas (SNC-AP) ⁽¹⁰⁾, o Código dos Contratos Públicos (CCP) ⁽¹¹⁾ e a Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas ⁽¹²⁾], com a particularidade de muitos desses diplomas não serem privativos desta mesma realidade institucional, isto é, não serem exclusivos do setor público local ⁽¹³⁾.

Aqui, não poderá deixar de se questionar se a criação de um instrumento legislativo unitário – uma espécie de “código autárquico” – não poderia constituir uma solução proveitosa no sentido de afastar, ou, no mínimo, atenuar, os inconvenientes da dispersão referida.

Não bastasse o referido problema quantitativo, verifica-se também que a qualidade das normas está aquém – para não dizer mesmo, muito aquém – do desejado. Na verdade, e sobretudo durante a vigência do PAEF, assistiu-se a uma profusão legislativa de qualidade discutível e censurável pelas erradas e, nalguns casos, apressadas e irrefletidas opções (materiais e/ou formais) que foram tomadas ⁽¹⁴⁾, com os efeitos negativos – fundamentalmente, de incerteza e de insegurança – que isso tem nos destinatários e também nos aplicadores normativos, as quais, no limite, poderão conduzir à sua não aplicação, seja ela total ou parcial.

Para além da (excessiva) quantidade e da (falta de) qualidade legislativa, o quadro normativo aplicável às autarquias locais padece também de um outro problema: a

⁽³⁾ Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro.

⁽⁴⁾ Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro.

⁽⁵⁾ Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto.

⁽⁶⁾ Lei n.º 151/2015, de 11 de setembro.

⁽⁷⁾ Entendendo-se como tal o *pacote legislativo* composto pela Lei n.º 8/2012, de 17 de março, e o Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho.

⁽⁸⁾ Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de julho.

⁽⁹⁾ Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho.

⁽¹⁰⁾ Decreto-Lei n.º 192/2015, de 11 de setembro.

⁽¹¹⁾ Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

⁽¹²⁾ Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

⁽¹³⁾ Na verdade, muitos dos diplomas que enunciamos são, no essencial, aplicáveis a todo o setor público e, nalguns casos, cumpridos que sejam determinados requisitos legais, são mesmo aplicáveis a determinadas entidades de direito privado.

⁽¹⁴⁾ A este respeito, e tendo por base o exemplo da LCPA, v. JOAQUIM FREITAS DA ROCHA e NOEL GOMES, “A falta de qualidade legislativa como obstáculo à aplicação jurisdicional – o caso paradigmático da Lei dos Compromissos e dos Pagamentos em Atraso (LCPA)”, in *Revista Julgar*, n.º 20, maio/agosto de 2013, pp. 209 e segs.

instabilidade ou, numa outra perspetiva, a falta de estabilidade legislativa. Com efeito, e embora este seja um problema transversal e, portanto, não exclusivo do setor público local, a verdade é que são frequentes as alterações legislativas em aspetos fundamentais da disciplina aplicável, designadamente no que respeita às receitas e despesas, podendo-se dar como exemplo as alterações que todos os anos são introduzidas pela Lei do Orçamento do Estado e pelo respetivo decreto-lei de execução orçamental, o que, como é fácil de ver, é dificilmente compatível com a definição de uma política e estratégia de médio e longo prazo.

Num outro plano, mas ainda numa perspetiva macro, pode-se também dizer que, mais do que nunca, o atual quadro normativo aplicável às autarquias locais acolhe opções que evidenciam relações de tensão com a autonomia local constitucionalmente consagrada. Isto é, fundamentalmente em resultado das alterações que foram sendo introduzidas nos últimos anos, em especial – e uma vez mais – na vigência do PAEF, as decisões locais, sobretudo as de cariz financeiro, passaram a estar sujeitas a limites e/ou autorizações da Administração central, as quais suscitam algumas reservas quanto à sua bondade constitucional e, mais do que isso, nalguns casos vão mesmo ao ponto de colocar em causa o normal cumprimento da missão das autarquias locais.

Por tudo o que dissemos, numa apreciação genérica e sem prejuízo do que se dirá mais adiante, impõe-se repensar o quadro normativo das autarquias locais, no sentido de o tornar menos complexo (reclama-se menos e melhor legislação), mais estável e com respeito da autonomia local.

Acresce a necessidade de introduzir alguma pacificação no recorrente estado de crispação das relações entre o Estado central e os seus subsectores institucionais locais.

2. Problemas respeitantes à despesa pública local

A apreciação crítica de um sistema, qualquer que ele seja, não pode ser efetuada apenas a partir do enquadramento disciplinador geral que o enforma, antes reclamando igualmente um olhar atento sobre os seus concretos instrumentos de aplicação e concretização.

No que especificamente concerne a um sistema financeiro, importa debruçar a atenção sobre os dois “braços” em que o mesmo concretamente se desdobra: as receitas (ingressos) e as despesas (gastos). Começar-se-á por estas últimas, por se entender que

(i) são as despesas que assumem relevância acrescida em termos de cumprimento de imposições constitucionais e legais e que (ii) o estado de debilidade que caracteriza as finanças públicas em geral e as finanças locais em particular muito se deve ao estado de *esquecimento dogmático* a que as mesmas têm sido votadas.

2.1. *A despesa pública contratual: enquadramento*

Na abordagem ao tema das finanças locais e, bem assim, da despesa das autarquias locais não poderá deixar de se considerar um dos aspetos de incontornável relevo nesta matéria: a despesa pública contratual.

Falamos, portanto, nas aquisições públicas nas suas diversas dimensões, em particular, na aquisição de bens e serviços e empreitadas de obras públicas – considerando que são estas dimensões que, ao nível autárquico, assumem maior predominância.

Na verdade, nos últimos anos, concretamente, no que respeita às autarquias locais, tem-se assistido a um aumento do recurso ao denominado *outsourcing*. Para justificar tal aumento, poderão identificar-se duas razões que contribuíram decisivamente para o aumento da despesa local contratual:

- A crescente imposição de redução do número de trabalhadores e outros servidores públicos que prestam serviço nas autarquias locais e, em particular, nos municípios;
- A crescente – e porventura imponderada – delegação de atribuições, por um lado, da Administração central nos municípios e, por outro, dos municípios nas freguesias.

No que especificamente respeita à primeira das razões apontadas, verificou-se desde a aprovação do Orçamento do Estado para 2012 ⁽¹⁵⁾ até ao Orçamento do Estado para 2016

(i) uma imposição às autarquias locais de redução do quadro de trabalhadores e, bem

⁽¹⁵⁾ A Lei do Orçamento do Estado para 2012 veio a instituir no seu artigo 48.º uma obrigação de redução dos recursos humanos nos termos do qual se dispunha que:

“Até ao final do 3.º trimestre do ano de 2012, as autarquias locais reduzem o número de trabalhadores de acordo com os seguintes critérios:

a) Autarquias locais que, no período relativo aos anos de 2009, 2010 e 2011, tenham reduzido em 10% ou mais o número de trabalhadores relativamente aos existentes em 31 de dezembro de 2008 reduzem, no mínimo, em 1% o número de trabalhadores existentes em 31 de dezembro de 2011;

b) Autarquias locais que, no período relativo aos anos de 2009, 2010 e 2011, tenham reduzido em menos de 10% o número de trabalhadores relativamente aos existentes em 31 de dezembro de 2008 reduzem, no mínimo, em 2% o número de trabalhadores existentes em 31 de dezembro de 2011;

c) Autarquias locais que, no período referido nas alíneas anteriores, tenham mantido ou aumentado o número de trabalhadores relativamente aos existentes em 31 de dezembro de 2008 reduzem, no mínimo, em 3% o número de trabalhadores existentes em 31 de dezembro de 2011”.

Sucessivamente até ao ano de 2016, figurou no Orçamento do Estado norma idêntica.

assim, (ii) uma imposição de limites à contratação de novos trabalhadores. Ora, esta alteração teve um óbvio impacto na capacidade de resposta das autarquias locais, em particular dos municípios, que originou uma crescente externalização dos serviços que lhes estão cometidos.

Por outro lado, o aumento das atribuições das autarquias locais, seja por via da delegação de atribuições da Administração central nos municípios (veja-se o exemplo da gestão do património das escolas), seja por via da transferência de atribuições dos municípios nas freguesias, originou um tendencial aumento das atribuições adstritas àquelas entidades, aumento esse que não foi acompanhado pelo aumento dos recursos humanos para a execução daquelas tarefas.

Ora, como é bom de ver, a necessidade de diminuição dos recursos humanos à disposição das autarquias e o aumento das suas atribuições originaram um aumento da necessidade de *outsourcing* pelas entidades públicas locais ⁽¹⁶⁾.

Daí que, conforme se evidenciou, se venha assistindo a uma intensificação da externalização de alguns serviços que anteriormente eram executados com recursos próprios.

2.2. O cumprimento de exigências legais em matéria de despesa pública contratual

Relacionada ainda com o que se acabou de expor no ponto introdutório está também a circunstância de ter sido introduzido, nos últimos anos, um acervo legislativo revelante em matéria de despesa pública contratual.

Esse acervo legislativo fez emergir um corpo normativo cada vez mais formalista – veja-se a nossa jurisprudência sobre contratação pública, recheada de casos em que incumprimentos formais (*e.g.*, a utilização de uma assinatura digital avançada em vez de uma assinatura digital qualificada) dão origem a decisões que afastam propostas e candidatos que poderiam servir (melhor) o interesse público ⁽¹⁷⁾. E, para agravar a

⁽¹⁶⁾ Esse aumento é perfeitamente identificável no Relatório de Contratação Pública de 2015, elaborado pelo IMPIC, I.P. Conforme resulta do relatório, concretamente, entre 2012 e 2015, assistiu-se a um aumento do número de contratos públicos celebrados pelas autarquias locais e, bem assim, a um aumento do montante de contratação.

⁽¹⁷⁾ O CCP exige claramente uma boa capacidade para interpretar a lei. É um documento legislativo altamente técnico, com soluções equilibradas e outras nem tanto; de facto, o CCP, tendo sido construído para transpor as diretivas comunitárias da contratação pública (que se aplicam apenas aos contratos de maior valor), acabou por generalizar a quase todos os contratos públicos essas regras comunitárias, elevando o nível de complexidade das regras a que as entidades públicas têm de obedecer quando fazem as suas aquisições.

situação, o legislador nacional vem adotando nesta matéria um tratamento indiscriminado das diversas realidades orgânicas e orçamentais, como se de uma mesma realidade se tratasse, aplicando de modo transversal regras de despesa pública contratual, por vezes demasiado formalistas e burocráticas, indistintamente a todas as entidades da Administração local e da Administração central.

Ora, estas distintas realidades não deveriam ter sido desconsideradas pelo legislador, seja na relação entre a Administração central e a Administração local, seja no seio da própria Administração local.

Por um lado, não se atendeu à capacidade para gerar despesa nas diversas entidades, nem se atendeu às estruturas orgânicas que compõem essas mesmas entidades, avaliando se (e de que modo) permitem dar resposta ao cumprimento das formalidades impostas. Por outro lado, não atendeu ao facto de a maioria dos contratos que envolvem despesa não suscitar, pelo seu reduzido valor, as preocupações de não discriminação em razão da nacionalidade que fundamentam toda a complexa construção do *public procurement* europeu ⁽¹⁸⁾.

Ademais, entendemos que a configuração legislativa por tipo de Administração/entidade local (concretamente, municípios e freguesias) não é aquela que se demonstra mais adequada a dar resposta a critérios de transparência na gestão dos dinheiros públicos que vêm presidindo à introdução de regras cada vez mais apertadas nesta matéria, pois a realidade apresenta uma heterogeneidade entre as diversas administrações do mesmo tipo:

- (i) Existem municípios que gerem um orçamento menor do que algumas freguesias;
- (ii) Existem freguesias que não possuem sequer orçamento para ter um corpo de funcionários necessários a dar resposta às necessidades impostas pela lei – muitas delas nem sequer possuem orçamento para ter um único funcionário.

Por tal motivo, a tendencial sectorização legal por tipo de entidade – mesmo excluindo as situações mais palmares em que nem sequer se opera qualquer sectorização e, conseqüentemente, se aplicam de modo transversal as regras em matéria de despesa

⁽¹⁸⁾ Neste sentido, notando que é nos procedimentos de contratação pública que as entidades adjudicantes nacionais podem sentir-se mais tentadas a favorecer concorrentes nacionais, v. ROBERTO CARANTA, “The changes to the public contract directives and the story they tell about how EU law works”, in *Common Market Law Review*, vol. 52, n.º 2, abril de 2015, pp. 448-449.

pública contratual –, como veremos através da análise de alguns diplomas com reflexos nesta matéria, não poderá deixar de ser um modelo considerado desajustado.

Assim, defendemos nesta matéria que o fator relevante a considerar não será a estrutura emergente do modelo tradicional de organização administrativa, mas sim um modelo que atenda às específicas características das entidades locais, nos seus orçamentos e quadros de pessoal.

À parte esta realidade (a necessidade de uma nova sectorização da despesa pública contratual, com particular enfoque na atividade autárquica local), haverá ainda a considerar duas outras que deverão merecer a atenção do legislador: a unificação legislativa e a simplificação na sua interpretação.

2.2.1. A unificação legislativa

Em matéria de despesa pública contratual, verifica-se a existência de uma complexa teia legislativa que dificulta o cumprimento das formalidades legais a que as entidades se encontram adstritas. Com efeito, a dispersão legislativa nesta matéria é de tal ordem que torna quase impossível (se não mesmo impossível) a um funcionário (ou corpo de funcionários) diligente deter conhecimento suficiente de tal acervo legal, o que dificulta enormemente a tarefa de lhe dar cabal cumprimento. Não se trata aqui da perceção material das obrigações a cumprir (a que aludiremos de seguida), mas sim da sua perceção formal, isto é, não obstante a dificuldade de apreensão do conteúdo nas normas, trata-se, desde logo, de saber que estas existem e que são concretamente aplicáveis.

Veja-se que as regras relativas à despesa pública contratual se encontram dispersas, entre outros – por não ser viável uma enumeração exaustiva –, no Regime Jurídico de Realização de Despesas Públicas e da Contratação Pública – que se mantém parcialmente em vigor –, no RAFE, na LCPA, no RFALEI e no CCP.

De resto, perspetiva-se a breve trecho a aprovação de um novo CCP, que novamente e de forma avulsa (a avaliar pelo seu anteprojeto) conterà normas sobre a despesa pública.

Ora, a necessidade de revisão do CCP seria uma boa oportunidade para aprovar um conjunto unificado de regras de despesa pública em matéria contratual. Na verdade, não obnubilando que se trata de um diploma que pretende, em primeira linha, regular procedimentos de contratação, o CCP não deixa de ser um código disciplinador da realização de despesa pública – veja-se que todos os procedimentos se iniciam com uma “decisão de contratar”, de modo que seria de todo útil abordar definitivamente este tema

e fornecer ao intérprete uma aglutinação/unificação das regras que se encontram pulverizadas, além de outros, nos diplomas já referidos.

É que a desorientação nesta matéria já acometeu o próprio legislador: exemplo paradigmático disso é a “trapalhada” ocorrida com a revogação (parcial) das normas do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho, relativas às regras de despesa pública contratual, aquando da entrada em vigor do CCP ⁽¹⁹⁾. Com efeito, o Decreto-Lei n.º 197/99 foi revogado parcialmente pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, que aprovou o CCP. Sucede que, três anos volvidos sobre a aprovação deste último diploma, com a aprovação do Decreto-Lei n.º 40/2011, de 22 de março, veio a verificar-se a revogação (total) do Decreto-Lei n.º 197/99. Curiosamente, 21 dias após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 40/2011 (lembre-se que revogou as normas ainda em vigor do Decreto-Lei n.º 197/99), foi publicada em *Diário da República* a Resolução n.º 86/2011 – aprovada em 30 de março de 2011, isto é, 8 dias após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 40/2011 –, que determinou a “[c]essação da vigência do Decreto-Lei n.º 40/2011”, reprecinando, parcialmente, o Decreto-Lei n.º 197/99 (concretamente e para o que interessa, nos seus artigos 16.º a 26.º e 29.º).

Ora, este exemplo é absolutamente demonstrativo das dificuldades formais que a dispersão legislativa nesta matéria acarreta, pois, por um lado, ilustra a confusão legislativa a que se assiste, considerando que, em menos de um mês, o legislador (i) fez entrar em vigor um novo diploma relativo à despesa pública, (ii) fez cessar esse diploma e (iii) ripristinou as normas revogadas do Decreto-Lei n.º 197/99; por outro lado, ilustra as dificuldades a que as entidades públicas são sujeitas para conhecer e cumprir o quadro legal existente.

Essa dificuldade é obviamente acrescida no âmbito autárquico, considerando que, as mais das vezes, (i) não possuem meios humanos para dar resposta a estas exigências, (ii) nem capacidade financeira para contratar quem o possa fazer.

2.2.2. *A simplificação legislativa*

Passando ao conteúdo material daquelas que são as normas (ou, de forma mais abrangente, os diplomas) em matéria de despesa pública contratual, é também

⁽¹⁹⁾ Concretamente por via da alínea *f*) do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, que apenas manteve em vigor os artigos 16.º a 22.º e 29.º do Decreto-Lei n.º 197/99.

conveniente que se assista a uma simplificação do respetivo teor, facilitando a tarefa do intérprete e, bem assim, a sua aplicação.

Com efeito, à semelhança do que sucede com inúmera legislação que se encontra em vigor no nosso ordenamento jurídico, as normas que regulam a despesa pública contratual, além de se encontrarem dispersas, suscitam dificuldades interpretativas. Por isso e atendendo à relevância que a matéria da despesa contratual assume no controlo da boa gestão dos dinheiros públicos, deveria existir uma maior preocupação do legislador em tornar fácil a sua apreensão – tanto mais que, conforme já dissemos, os aplicadores destas normas, em razão dos constrangimentos relacionados com a própria orgânica interna das entidades que dirigem, não têm capacidade para lhes dar resposta.

De resto, admitimos que a dificuldade de interpretação das normas nesta matéria constitui, inclusivamente, um fator de relaxamento dos “gestores” (ou funcionários) públicos no seu cumprimento.

Essa dificuldade interpretativa é patente em alguns dos diplomas que disciplinam esta matéria. Veja-se, desde logo, que no anteprojeto do CCP, concretamente no seu artigo 36.º (cuja epígrafe é “Decisão de contratar e decisão de autorização da despesa” ⁽²⁰⁾), prevê-se a introdução de alterações, face à norma vigente, inovatórias e que serão suscetíveis de dificultar a sua aplicação.

Ora, muito embora não assumam um particular relevo para as freguesias (nomeadamente, porque a alteração introduzida atinge unicamente os contratos superiores a €5 000 000,00), assumirão provavelmente relevância para uma larga maioria dos municípios.

Por via desta norma impõe-se às entidades adjudicantes um novo e acrescido grau de densificação da (sua) escolha pública, designadamente a análise de rentabilidade do bem, serviço ou infraestrutura a adquirir. Sucede que, a manter-se a formulação tal como resulta do anteprojeto, entra-se num contexto de dúvida e de indeterminação

⁽²⁰⁾ Dispõe o n.º 3 do artigo 36.º do anteprojeto que procede à revisão do Código dos Contratos Públicos que: “Quando o valor do contrato for igual ou superior a € 5 000 000 e não tenha por objeto a contratação de bens ou serviços de uso corrente, a fundamentação prevista no n.º 1 deve basear-se numa avaliação do custo/benefício e deve conter, *nomeadamente e quando aplicável*:

- a) A identificação do tipo de beneficiários do contrato a celebrar;
- b) A taxa prevista de utilização da infraestrutura, serviço ou bem;
- c) A análise da rentabilidade;
- d) Os custos de manutenção;
- e) A avaliação dos riscos potenciais e formas de mitigação dos mesmos;
- f) O impacto previsível para a melhoria da organização;
- g) O impacto previsível no desenvolvimento ou na reconversão do país ou da região coberta pelo investimento” (realce nosso).

interpretativa que se manifesta a dois níveis: (i) ao nível da densificação e (ii) ao nível do controlo.

Ao nível da densificação, a dificuldade interpretativa resulta da utilização de uma enumeração exemplificativa, decorrente da expressão “nomeadamente”. Na verdade, o legislador, ao estabelecer que a decisão de contratar e de autorização da despesa deverá ser fundamentada e ao fornecer, para o efeito, um elenco exemplificativo, cria uma indeterminação no decisor público, pois não permite considerar com certeza quais os aspetos a atender na fundamentação, isto é: (i) terão sempre de ser aqueles que se encontram previstos (?); (ii) terão/poderão ser outros para além dos previstos (?).

Ao nível do controlo, fica também a dúvida: poderão as entidades “fiscalizadoras” considerar a fundamentação constante da decisão de contratar insuficiente e, conseqüentemente, num juízo póstumo colocar em crise a execução do contrato entretanto celebrado? Ou será de admitir que nos encontramos perante a atividade discricionária da Administração, não estando esta sujeita a uma “tutela” de mérito?

Ora, antevê-se nesta matéria alguma dificuldade na aplicação desta norma, com especiais repercussões para as autarquias locais, em particular, os municípios, que serão ao nível da Administração local os mais visados por esta norma.

2.2.3. Conclusão preliminar

Dito isto e em jeito de conclusão, verifica-se que, atualmente, as normas relativas ao controlo da despesa em matérias de aquisições públicas têm uma aplicação cega, que não atende à heterogeneidade das diversas entidades públicas e, concretamente, de âmbito autárquico, que dificultam a capacidade do seu cumprimento, quer em razão da sua dispersão, quer em razão das dificuldades interpretativas que inculcam nos seus aplicadores.

2.3. A necessidade de uma alteração na legislação relativa à despesa pública contratual

2.3.1. Concorrência, simplificação e procedimentos de formação de contratos públicos

O sistema normativo criado para regular a *procura pública* – o regime da *contratação pública* – assenta, cada vez mais reforçadamente, no princípio da concorrência, mais propriamente na *tutela da concorrência*, evidenciando como a tutela e a promoção da

concorrência são vetores comuns ao direito da contratação pública e ao direito da concorrência (21). Essa comunhão de interesses a proteger surge do reconhecimento da concorrência enquanto princípio geral de direito público e de valor de interesse público que cabe ao Estado proteger, mas também “produzir” ou “fabricar” (22).

No direito da contratação pública, o sentido elementar da concorrência passa pela igualdade de tratamento entre concorrentes, o que é conseguido mediante a imposição de certas obrigações às entidades adjudicantes (com o princípio da adoção de procedimentos concorrenciais à cabeça).

Ao assegurar condições que garantem uma efetiva *igualdade concorrencial* (*Wettbewerbsgleichheit*), ao “fabricar” concorrência, as entidades adjudicantes estão também a *assegurar* – numa espécie de causa-efeito (23) – a eficácia e boa utilização dos dinheiros públicos.

De facto, a maximização do número de concorrentes (ou, nas palavras de STEVEN SCHOONER, a *maximização do uso efetivo da concorrência* (24)) permite às entidades adjudicantes colher, da direta competição entre concorrentes, melhores propostas (em termos de preço, qualidade ou de outras condições contratuais). O melhoramento que assim é induzido nas propostas resulta na concretização do *interesse público financeiro*, conseguindo propostas mais favoráveis a esse interesse e, por isso, mais económicas.

A existência de procedimentos concorrenciais assegura, assim, a realização da *igualdade concorrencial* – através da igualdade de tratamento dos concorrentes – e da *economicidade na aplicação dos recursos públicos* (25). A realização destes objetivos está sujeita a um juízo do legislador quanto a ser a *medida certa* de concretização da concorrência e há que assumir que, em certos casos, outros valores de interesse público podem também merecer tutela e determinar soluções “menos concorrenciais”; é o caso,

(21) Como ensina PEDRO COSTA GONÇALVES, “o direito da concorrência e o direito da contratação pública constituem dois universos ou sistemas de normas marcados por uma mesma intencionalidade, que consiste precisamente na *proteção e promoção da concorrência*” – *Reflexões sobre o Estado Regulador e o Estado Contratante*, CEDIPRE, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, p. 372.

(22) A este propósito, referindo o contributo de Walter Leisner para o reconhecimento da concorrência como princípio constitucional e relembrando as concretizações legais nacionais (constitucionais e infraconstitucionais) da incumbência do Estado na promoção e preservação da concorrência, v. PEDRO COSTA GONÇALVES, *Reflexões sobre o Estado Regulador e o Estado Contratante, cit.*, pp. 22, 23, 375 e 376.

(23) Neste sentido e convocando, a esse propósito, a própria letra do *Code des Marchés Publics*, v. PEDRO COSTA GONÇALVES, *Reflexões sobre o Estado Regulador e o Estado Contratante, cit.*, pp. 392-393.

(24) Cfr. STEVEN SCHOONER, “Desiderata, objectives for a system of government contract law”, in *Public Procurement Law Review*, vol. 11, 2002 (GWU Law School, Public Law Research Paper No. 37), p. 4, disponível em www.papers.ssrn.com.

(25) Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES, *Reflexões sobre o Estado Regulador e o Estado Contratante, cit.*, pp. 393-394.

paradigmático, do procedimento de ajuste direto quando fundado em (efetivas) razões de celeridade.

Estão, então, em permanente oposição o *interesse público da celeridade* e o *interesse público da concorrência*, exigindo a realização do primeiro algum sacrifício no que diz respeito à proteção do segundo. É o caso, paradigmático, dos critérios materiais que autorizam a utilização de procedimentos de negociação com as entidades que a entidade adjudicante escolhe convidar a apresentar proposta (que, estando previstos nas diretivas sobre a contratação pública, são concretizados, no nosso país, nos critérios materiais de recurso ao ajuste direto).

Pois bem, a situação de oposição entre a *celeridade* e a *concorrência* que podemos encontrar em sede pré-contratual não é muito diferente da que, como vimos ilustrando, se pode colocar entre *simplificação* e a *prática de atos e a condução de procedimentos concorrenciais complexos*; similitude que mereceria, então, uma ponderação que permitisse, quando isso se justifique, sacrificar o interesse público da concorrência em favor do interesse da simplificação de procedimentos.

Na verdade, a complexidade dos procedimentos de contratação ou dos atos administrativos prévios à contratação tem, como vimos assinalando, refrações ao nível da agilidade das freguesias e municípios em dar rápida e competente resposta às necessidades de contratação que enfrentam diariamente, o que se traduz, muitas vezes, no atraso na realização de certa despesa ou, em situações-limite, na não realização da mesma; outras vezes, a necessidade de uma assessoria eficaz (nomeadamente jurídica) aumentará os custos administrativos.

2.3.2. Proposta de simplificação

A nossa proposta, portanto, passa por considerar a existência, no domínio da realização da despesa pública contratual, de um *lugar paralelo* com que a que vimos ser a regulação dada a situações em que o interesse público da celeridade cede perante o interesse público da concorrência.

Na verdade, a esmagadora maioria dos procedimentos de realização de despesa iniciados pelas autarquias locais não suscita concorrência a nível nacional (quanto mais internacional); muitas vezes, do que se trata, na prática, é de uma espécie de *buy local* cujo âmbito territorial não vai muito além dos limites do concelho. De pouco interessa, para este efeito, que o sistema da contratação pública vise evitar situações de atrofia do

universo concorrencial ou de eternização dos cocontratantes; razões práticas – os interesses dos operadores económicos, o conhecimento que os operadores económicos têm das necessidades ao nível da administração local, etc. – ditam que assim seja.

Cabe ao Direito aplicável à realização deste tipo de despesas públicas adaptar-se a esta realidade, através da simplificação de procedimentos que permitam, por exemplo, uma consulta de (apenas) entidades locais de forma mais ampla (*i.e.*, até limites de valor de contrato mais elevado, nomeadamente no caso das empreitadas), que permitam a regularização de propostas apresentadas com desconformidades formais (de forma que não ponham em causa a sua intangibilidade) ou que dispensem as entidades adjudicantes da prática de atos prévios redundantes.

Estamos em crer que situações deste tipo se enquadrariam em zonas do(s) mercado(s) em que a concorrência ou as formalidades são relativamente indiferentes à consecução dos (muitas vezes prementes) interesses públicos que as autarquias locais têm a seu cargo. Ao mesmo tempo que nenhum (relevante) prejuízo para o interesse público se geraria (nomeadamente ao nível concorrencial), teríamos as ditas autarquias aliviadas de um conjunto de obrigações de índole jurídico-administrativa que lhes permitiria uma maior agilidade na sua atuação.

Trata-se, muito simplesmente, de conter a tendência burocratizante dos procedimentos de realização da despesa pública contratual e encontrar a *medida certa* de formalismos (e de apelo à concorrência), em função do tipo de entidades em causa, considerando, designadamente, a sua capacidade para aplicar os preceitos legais e a dimensão da despesa concretamente em causa.

3. Problemas respeitantes à receita pública local

Após fazer referência a alguns núcleos de problematização respeitantes às despesas (gastos) dos entes locais, com especial enfoque na despesa de natureza contratual, avança-se de seguida para o âmbito das correspondentes receitas ou ingressos. Trata-se, como se sabe, do núcleo fundamental da autonomia local, na medida em que, sem meios de financiamento efetivos, a alusão a essa autonomia não passa de uma simples fórmula vazia.

Iniciar-se-á pelas receitas provenientes do património e das atividades *liberais* de natureza mercantil e prestacional.

3.1. Patrimônio, empresas, preços e concorrência

Importa começar por localizar tematicamente os problemas aqui em consideração, atenta a frequente ambiguidade com que os mesmos são correntemente tratados.

Quando se alude a ingressos de natureza patrimonial, tendo por referência os entes locais e para os presentes efeitos, tem-se em mente um conjunto de meios de financiamento como os preços, as rendas e os lucros, que apresentam como características dominantes a *voluntariedade* (no sentido em que o seu regime e a sua exigência são moldados pela autonomia contratual e não pela imposição legal) e a *natureza mercantil* (no sentido em que o seu conteúdo é determinado a partir dos critérios de mercado e da concorrência). Por aqui se distinguem com clareza das receitas de natureza tributária (v.g., impostos, taxas locais, *infra* referidos) e que têm ou devem ter natureza coativa e não mercantil.

Ora, a realidade demonstra sem dificuldade de perceção que os entes locais têm tido e continuarão a ter inúmeros constrangimentos na obtenção de meios de financiamento por estas vias, por vários motivos.

Desde logo, ao nível dos ativos patrimoniais, é incontestado que uma parte significativa dos bens dos entes locais (edifícios, vias de comunicação, espaços públicos, etc.) não é suscetível de alienação mercantil, pois integra o denominado domínio público, o qual é caracterizado por um regime legal de *inalienabilidade*. Atenta esta limitação – e à parte alguns fenómenos menos claros de *desafetação* patrimonial –, restam as possibilidades de exploração de bens móveis e imóveis por outros meios, como a locação ou a exploração tributária através da imposição de taxas pela utilização do solo, do subsolo, do espaço aéreo, das águas, etc. (embora, neste último caso, já no quadro das receitas mencionadas no apartado seguinte).

Por outro lado, o exercício de atividades de comércio e de prestação de serviços também não se demonstra de fácil concretização, seja ao nível direto por meio de serviços integrados na própria orgânica municipal (serviços municipais), seja através da criação de empresas locais (*lato sensu*) ou da sua participação, por meio do exercício de uma influência dominante ⁽²⁶⁾. Neste último domínio, ainda estão bem presentes os vícios decorrentes da má gestão do setor empresarial local, não apenas porque foram criadas entidades injustificadas (por exemplo, para prosseguir atribuições que deveriam ser

⁽²⁶⁾ Cfr., por exemplo, artigo 75.º, n.º 4, do RFALEI.

perseguidas diretamente pelo próprio ente local ou atribuições que não se inserem no âmbito publicista), mas igualmente porque foram sujeitas a uma gestão pouco menos que ruínosa, com evidente má utilização de dinheiros públicos. Em consequência, quer o legislador, quer os órgãos administrativos de controlo, quer ainda o Tribunal de Contas e outros tribunais encaram, cada um a seu modo, a empresarialização local de modo tendencialmente restritivo ⁽²⁷⁾.

Seja como for, a exigência de quantias pecuniárias por parte dos entes locais em resultado da venda de bens (v.g., artesanato, produtos alimentares, obras literárias, madeiras) ou da prestação de serviços (pense-se, por exemplo, na limpeza de terrenos particulares, no transporte de pessoas e bens ou na promoção de eventos culturais) é uma realidade que pode ser explorada e que assume potencialidades diversas, quando bem dimensionada.

3.2. Impostos, taxas e outras contribuições coativas

Às autarquias locais é garantida a respetiva autonomia financeira, o que pressupõe que as mesmas disponham de património e finanças próprios, cuja gestão resulta acometida aos seus órgãos ⁽²⁸⁾. Um dos corolários dessa autonomia consiste, precisamente, no reconhecimento aos seus órgãos de (i) competências tributárias (“poderes tributários”) e (ii) competências no âmbito da liquidação, arrecadação, cobrança e disposição das receitas tributárias que por lei lhe sejam destinadas ⁽²⁹⁾.

Um tributo corresponde a uma prestação patrimonial coativa com finalidades financeiras ⁽³⁰⁾ e serão de qualificar como receitas tributárias todas as que possam ser reconduzidas a tal conceito. Neste sentido, poderão ser qualificadas como receitas tributárias das autarquias locais as que decorram da arrecadação de tributos cuja receita as tenha por destinatário, como por exemplo sucede com o produto da cobrança do IMI, do Imposto Municipal sobre as Transmissões Onerosas de Imóveis (IMT) ou de taxas urbanísticas ⁽³¹⁾.

⁽²⁷⁾ Cfr., por exemplo, artigos 32.º, 36.º, 40.º e 62.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto. Na jurisprudência do Tribunal de Contas, cf., por exemplo, Acórdãos n.º 12/2016, de 21 de junho, n.º 16/2015, de 27 de novembro, n.º 13/2015, de 26 de maio, e n.º 5/2015, de 3 de fevereiro, disponíveis em www.tcontas.pt.

⁽²⁸⁾ Cfr. artigo 238.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa (CRP) e artigo 6.º, n.º 1, do RFALEI.

⁽²⁹⁾ Cfr. artigo 238.º, n.º 4, da CRP, artigo 6.º, n.º 2, alíneas *c*) e *d*), e artigo 15.º do RFALEI.

⁽³⁰⁾ Para uma aproximação ao conceito de tributo, cfr. ALBERTO XAVIER, *Manual de Direito Fiscal I*, Lisboa, FDL, 1981, pp. 35 e segs.; JOAQUIM FREITAS DA ROCHA, *Direito Financeiro Local (Finanças Locais)*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 189; GIANFRANCO GAFFURI, *Diritto Tributario, Parte Generale e Parte Speciale*, 6.ª ed., CEDAM, Minali, 2009, pp. 5 e segs.; e GASPARE FALSITTA, *Manuale di Diritto Tributario, Parte Generale*, 5.ª ed. revista, CEDAM, Milani, 2005, pp. 18 e segs.

⁽³¹⁾ Cfr. artigo 14.º, alíneas *a*) a *e*) e *g*), e artigo 23.º, n.º 1, alíneas *a*) e *b*), do RFALEI.

No presente apartado, será analisado, em traços gerais, o regime associado às receitas tributárias das autarquias locais, tendo por referências os impostos e as taxas ⁽³²⁾.

a) Impostos locais

Os impostos podem ser definidos como prestações patrimoniais coativas, não sinalagmáticas, com finalidades financeiras. São tributos exigidos independentemente da individualização de qualquer contraprestação, em função de um critério de natureza intrínseco ao próprio sujeito passivo, a sua capacidade contributiva ⁽³³⁾, manifestada através do rendimento, do consumo ou do património ⁽³⁴⁾. Assumindo que estamos perante impostos locais quando os mesmos sejam devidos a uma autarquia local ⁽³⁵⁾, poderão ser qualificados enquanto tal: (i) o IMI ⁽³⁶⁾; (ii) o IMT ⁽³⁷⁾; (iii) o Imposto Único de Circulação (IUC) ⁽³⁸⁾; e a (iv) derrama local ⁽³⁹⁾.

⁽³²⁾ Fora da nossa exposição ficarão, portanto, as contribuições. Nos termos do artigo 14.º, alínea *g*), do RFALEI, constitui receita dos municípios “o produto da cobrança de encargos de mais-valias destinados por lei ao município”. Trata-se, em termos simples, de “situações em que se verifica na esfera jurídica de certo sujeito uma externalidade positiva concreta, traduzida num benefício causado por um investimento público”, caso em que “os particulares titulares de determinados bens (*v. g.* terrenos, casas) veem o valor destes aumentar em resultado da atuação ou intervenção pública, tornando-se assim destinatários de uma utilidade que possivelmente não esperavam e seguramente (aos olhos do Estado) não mereceram”. Em casos desta natureza, torna-se legítimo que o Estado institua um tributo incidente sobre o aumento de valor de bens, adotando-se a designação genérica de “encargos de mais-valia”. Cfr. JOAQUIM FREITAS DA ROCHA, *Direito Financeiro Local (Finanças Locais)*, *cit.*, pp. 214 e 215.

⁽³³⁾ Sobre a figura tributária em análise e o referido princípio da capacidade contributiva, cfr. José Casalta Nabais, *O Dever Fundamental de Pagar Impostos, Contributo para a compreensão constitucional do estado fiscal contemporâneo*, Almedina, Coimbra, 1988, pp. 462 e segs.; VÍTOR ANTÓNIO DUARTE FAVEIRO, *O Estatuto do Contribuinte, A Pessoa do Contribuinte no Estado Social de Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2002, pp. 168 e segs.; e SILVA, Hugo Flores da, *Privatização do Sistema de Gestão Fiscal*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 247 e segs.

⁽³⁴⁾ Cfr. artigo 104.º da CRP e artigo 4.º, n.º 1, da Lei Geral Tributária (LGT).

⁽³⁵⁾ Neste sentido, cfr. JOAQUIM FREITAS DA ROCHA, *Direito Financeiro Local (Finanças Locais)*, *cit.*, p. 195. Em sentido tendencialmente distinto, cfr. JOSÉ CASALTA NABAIS, *Direito Fiscal*, Coimbra, Almedina, 2010, p. 57.

⁽³⁶⁾ Cfr. artigo 1.º, n.º 1, do Código do IMI (CIMI) e artigos 14.º, alínea *a*), e 23.º, n.º 1, alínea *a*), do RFALEI. Por via da Lei do Orçamento do Estado para 2017, a Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, o legislador introduziu na nossa ordem jurídico-fiscal um adicional ao IMI (cfr. artigos 218.º e 219.º). O referido adicional, cuja disciplina jurídica se encontra prevista nos artigos 135.º-A a 135.º-K do CIMI, nos termos do artigo 1.º, n.º 2, constitui receita do Fundo de Estabilização Financeira da Segurança Social. Não poderá, nesse sentido, ser qualificado como um imposto local.

⁽³⁷⁾ Cfr. artigo 2.º, n.º 1, do Código do IMT (CIMI) e artigo 14.º, alínea *b*), do RFAL. A revogada Lei das Finanças Locais, a Lei n.º 2/2007, de 15 de janeiro, previa no seu artigo 10.º, alínea *a*), a receita da cobrança do IMT como uma receita dos municípios. Aquando da aprovação do RFALEI, o IMT deixou de constar do catálogo de receitas dos municípios, perdendo, por esse motivo, a sua natureza de imposto local. Tal qualificação foi recuperada com a aprovação da Lei n.º 7-A/2016, de 30 de março, porquanto o legislador promoveu uma alteração ao artigo 16.º do RFALEI, passando a prever, na sua alínea *b*), o IMT como uma receita dos municípios.

⁽³⁸⁾ Cfr. artigo 3.º, n.º 1, do Código do IUC (CIUC), aprovado pela Lei n.º 22-A/2007.º, de 29 de junho, e artigo 14.º, alínea *d*), do RFALEI.

⁽³⁹⁾ Cfr. artigos 14.º, alínea *c*), e 18.º do RFALEI. Os municípios podem lançar anualmente uma forma especial de tributação sobre os lucros de determinados sujeitos passivos de IRC residentes em território português que exerçam, a título principal, uma atividade de natureza comercial, industrial ou agrícola e aos

Considerando as limitações impostas pela ordem jurídica neste domínio, a titularidade e o exercício de competências tributárias próprios pelas autarquias locais encontram-se fortemente condicionados. O que se refere é particularmente visível ao nível das competências de criação de tributos, domínio no qual a autonomia tributária das autarquias locais se encontra limitada pelo princípio de reserva de lei aplicável em matéria de impostos. O referido princípio reserva à Assembleia da República, ou ao Governo, mediante autorização legislativa, a criação de impostos e a definição dos seus elementos essenciais ⁽⁴⁰⁾. Significa isto que às autarquias locais apenas serão reconhecidos poderes aplicativos, não lhes sendo permitido criar impostos ou sequer modelar as respetivas bases de incidência.

Tal não significa, porém, que se encontrem absolutamente arredadas do exercício de competências no domínio fiscal, porquanto, entre outras, lhes são garantidas prerrogativas no âmbito da concessão de benefícios fiscais respeitantes a impostos locais; da concreta modelação – legalmente balizada – das taxas aplicáveis relativamente aos impostos locais; e da liquidação, arrecadação, cobrança dos impostos locais.

(i) Concessão de benefícios fiscais

No que respeita à concessão de benefícios fiscais ⁽⁴¹⁾, importa referir que é legalmente admitida aos municípios concessão de isenções totais ou parciais relativamente aos impostos e outros tributos próprios.

Uma integral compreensão do atual regime de concessão de benefícios fiscais pelos municípios pressupõe que se tenha em consideração o teor das várias redações do artigo 16.º do RFALEI e, bem assim, o artigo 12.º da revogada LFL ⁽⁴²⁾, o qual, no essencial, lhe corresponde. Ora, o artigo 12.º da LFL determinava no seu n.º 2, o seguinte: “a

não residentes com estabelecimento estável na área geográfica da autarquia, denominada derrama. O lançamento do referido imposto é facultativo, uma vez que as autarquias podem decidir não o lançar. Lançando-o, a respetiva deliberação deve ser comunicada por via eletrónica pela câmara municipal à Autoridade Tributária até ao dia 31 de dezembro do ano anterior ao da cobrança, sob pena de não haver lugar à sua liquidação e cobrança – cfr. artigo 18.º, n.ºs 9 e 10, do RFALEI. A assembleia municipal pode, sob proposta da câmara municipal, deliberar lançar uma taxa reduzida de derrama para os sujeitos passivos com um volume de negócios no ano anterior que não ultrapasse € 150 000 – cfr. artigo 18.º, n.º 4.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. artigos 103.º e 165.º, n.º 1, alínea *i*), da CRP.

⁽⁴¹⁾ Sem prejuízo do exposto, quando se estiver em presença de benefícios fiscais relativos a impostos municipais que constituam contrapartida contratual da fixação de grandes projetos de investimento de interesse para a economia nacional – nos termos do Estatuto dos Benefícios Fiscais (EBF) (artigo 41.º) –, o respetivo reconhecimento compete, não à autarquia, mas ao Governo, ouvida aquela. A autarquia, nestes casos, poderá pronunciar-se no prazo máximo de 45 dias, havendo lugar a compensação em caso de discordância expressa, através de verba a inscrever na Lei do Orçamento do Estado (n.º 4).

⁽⁴²⁾ Lei n.º 2/2007, de 15 de janeiro.

assembleia municipal pode, por proposta da câmara municipal, através de deliberação fundamentada, conceder isenções totais ou parciais relativamente aos impostos e outros tributos próprios”. A referida norma foi interpretada pelos municípios no sentido de que estaria legitimada a atribuição dos benefícios fiscais pela respetiva assembleia municipal, desde que se tratasse de impostos próprios, sem que fosse necessária qualquer disposição legal habilitante para além daquela. Este não era, no entanto, o entendimento da Administração Tributária sobre a questão, a qual desde cedo levantou dúvidas quanto à compatibilidade daquela disposição com o princípio da legalidade fiscal (insito aos artigos 103.º, n.º 2, e 165.º, n.º 1, alínea *i*), da CRP), sustentando a necessidade de autorização legal expressa do benefício a atribuir ⁽⁴³⁾. A posição sustentada pela Administração Tributária saiu reforçada em virtude do facto de o legislador, aquando da aprovação do RFALEI, apesar de manter, no essencial, o regime do artigo 12.º da LFL, ter passado a determinar que “nos termos do princípio da legalidade tributária, as isenções totais ou parciais previstas no presente artigo apenas podem ser concedidas pelos municípios quando exista lei que defina os termos e condições para a sua atribuição” (cfr. n.º 9 do artigo 16.º, na sua redação originária) ⁽⁴⁴⁾. As mais recentes alterações legislativas, introduzidas no referido artigo 16.º do RFALEI pela Lei do Orçamento do Estado para 2017 ⁽⁴⁵⁾, determinaram, no entanto, uma inversão daquele entendimento. Em face das referidas alterações, e em traços gerais, a concessão dos referidos benefícios encontra-se hoje sujeita ao seguinte regime ⁽⁴⁶⁾:

- Quanto à sua criação:

- Não depende da existência de lei específica que defina os termos e condições para a sua atribuição ⁽⁴⁷⁾;
- A competência para a proposta é da câmara municipal e a competência para a deliberação é da assembleia municipal;
- A sua atribuição deverá ter em vista a tutela de interesses públicos relevantes;
- A sua formulação deve ser genérica e obedecer ao princípio da igualdade;

⁽⁴³⁾ Como sucede, por exemplo, com os benefícios fiscais previstos nos artigos 44.º-A e 44.º-B do EBF.

⁽⁴⁴⁾ Neste contexto, por via da Lei n.º 7-A/2016, de 30 de março, o legislador promoveu um conjunto de alterações ao Código Fiscal do Investimento (CFI), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 162/2014, de 31 de outubro, densificando, no seu artigo 23.º-A, a disciplina da concessão de benefícios fiscais através do regime do artigo 16.º do RFALEI.

⁽⁴⁵⁾ Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro.

⁽⁴⁶⁾ Cfr. artigos 15.º, alíneas *d*) e *e*), e 16.º, n.ºs 2, 3, 9 e 10 do RFALEI.

⁽⁴⁷⁾ O afastamento do teor do n.º 9 do artigo 16.º, conforme resultava da sua redação originária, constitui uma evidência da intenção do legislador em afirmar a possibilidade de concessão das referidas isenções sem que para tal se exija uma específica lei que defina os termos e condições para a sua atribuição.

- Não podem ser concedidos por mais de cinco anos, sendo possível a sua renovação por uma vez com igual limite temporal.
- Quanto à sua atribuição em concreto, a competência é da câmara municipal;
- Quanto à comunicação à Autoridade Tributária dos benefícios fiscais atribuídos, deverá a mesma ser levada a efeito até 31 de dezembro de cada ano, por transmissão eletrónica de dados, com indicação do seu âmbito e período de vigência e dos artigos matriciais dos prédios abrangidos.

Para além do exposto, e sem que tal comporte a sua qualificação como um imposto local, no âmbito dos mecanismos de perequação financeira, os municípios têm direito, em cada ano, a uma participação variável até 5% no Imposto Sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (IRS) dos sujeitos passivos com domicílio fiscal na respetiva circunscrição territorial ⁽⁴⁸⁾. Relacionada com este mecanismo de perequação encontra-se uma importante competência tributária das autarquias ao nível da concessão de benefícios fiscais. Com efeito, a definição da participação de cada município é levada a efeito por deliberação da assembleia municipal, a qual deve ser comunicada à Autoridade Tributária até 31 de dezembro do ano anterior àquele a que respeitam os rendimentos. Ora, caso tal comunicação não seja realizada, ou seja deliberada uma percentagem de participação inferior a 5%, o produto da diferença de taxas e a coleta líquida é considerado como dedução à coleta do IRS, a favor dos respetivos municípios ⁽⁴⁹⁾.

São inegáveis os importantes efeitos económicos e sociais que poderão associar-se ao exercício das referidas competências tributárias materializadas na concessão de isenções tributárias, nomeadamente quando as mesmas tenham por subjacentes políticas de proteção das famílias, de fomento do tecido empresarial municipal, da promoção de iniciativas de carácter cultural e artístico, etc. No entanto, aquando da concessão de uma isenção, as autarquias não poderão perder de vista o montante de recursos financeiros de que estão a abdicar – os quais não poderão, em consequência, ser afetos à sua atividade de prossecução dos específicos interesses públicos locais. Neste sentido, a decisão de

⁽⁴⁸⁾ Cfr. artigos 25.º, n.º 1, alínea c), e 26.º do RFALEI.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. artigo 26.º, n.ºs 2 e 3, do RFALEI. Na concessão de benefícios fiscais por via da redução da percentagem de participação no IRS, os municípios deverão ter em consideração que a referida concessão apenas beneficiará os “contribuintes líquidos” de IRS, porquanto os sujeitos passivos que, em virtude do baixo nível de rendimentos auferidos, não se encontram adstritos ao pagamento do referido imposto em nada beneficiarão de tal medida. Assim, quando certo município decide atribuir os referidos benefícios, está a abdicar de receita que poderia ser afeta à realização de prestações públicas das quais, em abstrato, poderiam beneficiar todos os municípios, para beneficiar apenas parte deles, por via da redução do respetivo montante de imposto a pagar.

concessão de tais benefícios deverá ser duplamente fundamentada: (i) num específico interesse público prevalecente, que se encontrará subjacente à sua atribuição; e (ii) na existência, no município, de uma situação financeira que lhe permitirá abdicar da receita correspondente a tal concessão.

Em face do exposto, não será difícil compreender os perigos associados à *eleitoralização* das isenções tributárias, isto é, à possibilidade de a atribuição das mesmas ser condicionada, não por razões de interesse público, mas por motivos de ordem eleitoral. Exemplo flagrante deste problema será a dificuldade sentida pelos municípios em avocar a si a totalidade da receita proveniente da sua participação no IRS, quando os municípios “vizinhos” optem por abdicar da totalidade ou parte da mesma, como forma de atribuição de um benefício fiscal. A pressão associada a tais circunstâncias tende a conduzir as autarquias à tomada de decisões no sentido da concessão das referidas isenções, motivadas por interesses distintos daqueles que deveriam presidir a tal decisão.

(ii) Concreta modelação de taxas aplicáveis aos impostos locais

No que respeita às faculdades relacionadas com a concreta modelação – legalmente balizada – das taxas aplicáveis relativamente aos impostos locais, importa considerar as amplas competências dos municípios ao nível da definição dos quantitativos exigidos aos respetivos municípios a título de IMI. Neste contexto, são, nomeadamente, concedidas aos municípios as seguintes prerrogativas:

- Fixação das taxas gerais de IMI aplicáveis aos prédios urbanos, entre 0,3% e 0,45% ⁽⁵⁰⁾;
- Fixação de taxas de IMI especiais, relacionadas com a reabilitação urbana, combate à desertificação, incentivo ao arrendamento urbano, combate à degradação de prédios urbanos, à proteção familiar (“IMI familiar”) ⁽⁵¹⁾, etc.;
- Reconhecimento da situação de prédios para efeitos da aplicação de benefícios fiscais ⁽⁵²⁾.

Ao nível da definição da carga tributária exigida aos municípios valem aqui, também, as preocupações assinaladas aquando da análise das prerrogativas de concessão, pelos

⁽⁵⁰⁾ Cfr. artigo 112.º, n.º 5, do CIMI.

⁽⁵¹⁾ Cfr. artigo 112.º-A do CIMI. Trata-se de uma norma aditada pela Lei n.º 7-A/2016, de 30 de março, a qual confere aos municípios a possibilidade de deliberar uma redução das taxas de IMI, a aplicar ao prédio ou parte de prédio urbano destinado a habitação própria e permanente do sujeito passivo ou do seu agregado familiar e que seja efetivamente afeta a tal fim, atendendo ao número de dependentes que, nos termos do Código do IRS, compõem o respetivo agregado familiar.

⁽⁵²⁾ Cfr., por ex., artigo 45.º, n.ºs 5 e 6, do EBF.

municípios, de isenções fiscais. Neste sentido, o exercício das prerrogativas de modelação das taxas aplicáveis aos impostos locais não poderá perder de vista a situação financeira inicial do município e, bem assim, as necessidades financeiras decorrentes da prossecução dos específicos interesses públicos que a ordem jurídica coloca sob a sua responsabilidade.

(iii) Liquidação, arrecadação e cobrança dos impostos locais

São conferidas prerrogativas às autarquias locais ao nível da liquidação, arrecadação, cobrança e das receitas tributárias que por lei lhe sejam destinadas ⁽⁵³⁾, mais se admitindo, aliás, que os municípios que integram entidades intermunicipais transfiram para estas a competência de cobrança dos impostos municipais ⁽⁵⁴⁾.

Sem prejuízo do exposto, impostos existem em relação aos quais as competências de liquidação e cobrança estão acometidas ao Estado, através dos órgãos integrados no Ministério das Finanças, cuja receita, posteriormente, reverte para as autarquias locais. Será o caso do IMI, do IMT, do IUC e da derrama municipal ⁽⁵⁵⁾, os quais são liquidados e cobrados pelos serviços centrais da Autoridade Tributária. Em tais situações, a receita arrecadada – descontados dos encargos que o Estado impõe (que não podem exceder determinados montantes) – deverá ser transferida para os municípios até ao último dia útil do mês seguinte ao do pagamento, sendo devidos juros de mora por parte da administração central, nos casos de atrasos na efetivação destas “transferências” ⁽⁵⁶⁾.

b) Taxas locais

As taxas poderão ser definidas como prestações patrimoniais coativas com finalidades financeiras, exigidas a um sujeito por uma entidade que exerça funções públicas como contrapartida da, efetiva, prestação concreta de um serviço público, da utilização de um bem do domínio público ou da remoção de um obstáculo jurídico ao comportamento dos particulares ⁽⁵⁷⁾. As taxas dissociam-se dos demais tributos em virtude da sua natureza

⁽⁵³⁾ Cfr. artigos 6.º, n.º 2, alíneas *c)* e *d)*, 15.º e 17.º, n.º 2, do RFALEI.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. artigo 17.º, n.º 3 do RFALEI.

⁽⁵⁵⁾ Cfr., respetivamente, artigos 113.º e 119.º do CIMI; artigos 21.º e 37.º do CIMT; artigos 2.º, n.º 1, 3.º, n.º 1, e 16.º e segs., do CIUC; e artigo 18.º, n.ºs 11 e 17, do RFALEI.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. artigo 17.º, n.ºs 4, 5 e 8, da LFL.

⁽⁵⁷⁾ Podemos encontrar aproximações ao conceito de taxa em SÉRGIO VASQUES, *Manual de Direito Fiscal*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 203; SUZANA TAVARES DA SILVA, *As taxas e a coerência do sistema tributário*, 2.ª ed., Braga, CEJUR, 2013, pp. 11 e segs.; BENJAMIM SILVA RODRIGUES, “Para uma Reforma do Sistema Financeiro e Fiscal do Urbanismo em Portugal”, in *1.º Colóquio Internacional – O Sistema Financeiro e Fiscal do Urbanismo – Ciclo de Colóquios: O Direito do Urbanismo do Séc. XXI*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 181; EDUARDO PAZ FERREIRA, “Ainda a propósito da distinção entre impostos e taxas:

sinalagmática, pressupondo sempre a existência de uma efetiva contrapartida específica e individual, mas não necessariamente sincrónica.

Porquanto visam a compensação de prestações efetivamente provocadas ou aproveitadas pelo respetivo sujeito passivo, as taxas assumem-se como tributos de natureza comutativa e encontram fundamento no princípio da equivalência ⁽⁵⁸⁾. Assim, o critério de exigibilidade das taxas deverá passar pela consideração do custo ou benefício associado às referidas prestações ⁽⁵⁹⁾. A taxa pressupõe a existência de uma contrapartida efetiva, específica e individual, mas não necessariamente sincrónica ⁽⁶⁰⁾. Porquanto assentam na compensação de contraprestações efetivas, as taxas diferenciam-se da figura das contribuições financeiras, as quais assentam em contraprestações meramente presumidas ⁽⁶¹⁾.

Neste sentido, prevê o n.º 2 do artigo 4.º da LGT que “as taxas assentam na prestação concreta de um serviço público, na utilização de um bem do domínio público ou na remoção de um obstáculo jurídico ao comportamento dos particulares” ⁽⁶²⁾. No que concretamente respeita às taxas devidas às autarquias locais, no mesmo sentido vai o artigo 3.º do Regime Geral das Taxas das Autarquias Locais (RGTAL), aprovado pela Lei n.º 53-E/2006, de 29 de dezembro, e o n.º 2 do artigo 20.º do RFALEI. Nos termos deste diploma, e conforme tivemos oportunidade de referir *supra*, é possível identificar

o caso da taxa municipal devida pela realização de infra-estruturas urbanísticas”, in *Ciência Técnica e Fiscal*, n.º 380, Ministério das Finanças, Lisboa, outubro/dezembro de 1995, pp. 67 e segs.; ANTÓNIO JOSÉ AFONSO MARCOS, “As Taxas Municipais e o Princípio da Legalidade Fiscal”, in *Fisco*, n.ºs 74/75, Ano VIII, janeiro/fevereiro de 1996, p. 23; e GASPARE FALSITTA, *Manuale di Diritto Tributario...*, cit., pp. 27 e segs.

⁽⁵⁸⁾ Sobre o referido princípio da equivalência, entre outros, cfr. SÉRGIO VASQUES, *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*, Coimbra, Almedina, 2008, pp. 335 e segs.; e BENJAMIM SILVA RODRIGUES, “Para uma Reforma do Sistema Financeiro e Fiscal do Urbanismo em Portugal”, cit., pp. 187 e segs.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. SÉRGIO VASQUES, *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*, cit., pp. 445 e segs., e “O Sector Industrial e as Taxas de Licenciamento da Estradas de Portugal”, in *Taxas e Contribuições Sectoriais*, Coord. Sérgio Vasques, Coimbra, Almedina, 2013, p. 243; SUZANA TAVARES DA SILVA, *As taxas e a coerência do sistema tributário*, cit., pp. 105 e segs.; e EDUARDO PAZ FERREIRA, “Ainda a propósito da distinção entre impostos e taxas...”, cit., p. 67.

⁽⁶⁰⁾ Para uma densificação desta afirmação e dos respetivos elementos constitutivos, cfr. HUGO FLORES DA SILVA, “Da restituição de taxas urbanísticas com fundamento na caducidade da licença de construção”, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor António Cândido de Oliveira*, no prelo.

⁽⁶¹⁾ Neste sentido, cfr. SÉRGIO VASQUES, *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*, cit., pp. 447 e 448.

⁽⁶²⁾ Como salienta o Tribunal Constitucional (TC), a promulgação da LGT constituiu o ponto de viragem do regime jurídico vigente no domínio das taxas, significando que a exigência de que as mesmas assentassem na prestação de um serviço ou utilização privativa de um bem do domínio público deu lugar a uma enumeração tripartida das categorias de prestação pública que dão causa e servem de contrapartida à prestação exigível a título de taxa – cfr. Acórdão do TC do n.º 177/2012, de 5 de maio, proferido no Proc. n.º 743/09, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

três espécies de taxas municipais ⁽⁶³⁾: (i) taxas devidas pela utilização privativa de bens do domínio local ou municipal ⁽⁶⁴⁾; (ii) taxas devidas pela prestação individualizada de um serviço público local ⁽⁶⁵⁾; e (iii) taxas devidas pelo levantamento de um obstáculo jurídico à atividade dos particulares ⁽⁶⁶⁾.

Ao contrário do que sucede com os impostos, os quais são exigidos em função de um critério de natureza intrínseco ao próprio sujeito passivo (como vimos *supra*, a sua capacidade contributiva) e independentemente da individualização de qualquer contraprestação, as taxas assumem-se como tributos de natureza comutativa e encontram fundamento no princípio da equivalência ⁽⁶⁷⁾. Será assim, porque visam a compensação de prestações efetivamente provocadas ou aproveitadas pelo respetivo sujeito passivo.

A exigência de uma taxa pressupõe, em face do exposto, uma estreita relação entre a prestação entregue pelo sujeito passivo e a contraprestação realizada pelo sujeito ativo da relação jurídica tributária, em termos tais que a realização de uma dependerá diretamente da outra, aspeto que levou a doutrina tributária a afirmar a sua natureza sinalagmática. Neste sentido, a prestação e a contraprestação que integram o objeto da relação jurídica tributária deverão equivaler-se jurídica ⁽⁶⁸⁾ e economicamente ⁽⁶⁹⁾. Com a aprovação do RGTAL, no que respeita às taxas devidas às autarquias locais, foi expressamente acolhida

⁽⁶³⁾ Cfr. o *elenco de contrapartidas* previsto no artigo 15.º, n.º 2, do RFALEI. A respeito das taxas cobradas pelas freguesias, cfr. artigo 17.º e 18.º da LFL e artigo 6.º, n.º 3, do RGTAL.

⁽⁶⁴⁾ Será, por exemplo, o caso de uma taxa exigida pelo acampamento em terrenos municipais ou pela instalação de uma esplanada num passeio público municipal.

⁽⁶⁵⁾ Será, por exemplo, o caso de uma taxa exigida pela emissão de um documento ou pela realização de registos, inspeções e vistorias.

⁽⁶⁶⁾ Será, por exemplo, o caso de uma taxa exigida pela emissão de uma licença de caça ou para a realização de fogueiras e queimadas.

⁽⁶⁷⁾ Sobre o referido princípio da equivalência, entre outros, cfr. SÉRGIO VASQUES, *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*, cit., pp. 335 e segs., e BENJAMIM SILVA RODRIGUES, “Para uma Reforma do Sistema Financeiro e Fiscal do Urbanismo em Portugal”, cit., pp. 187 e segs.

⁽⁶⁸⁾ Numa perspetiva externa ou jurídica, importa considerar que o cumprimento de uma constitui pressuposto do cumprimento da outra, em termos tais que a não realização da prestação legitimará o não pagamento da taxa, sendo o inverso igualmente verdadeiro. Sendo cobradas em virtude da ocorrência das supramencionadas prestações públicas, revelar-se-á inexigível o pagamento das taxas, quando aquelas não sejam efetivamente realizadas. Pela mesma ordem de razões, se o sujeito passivo não proceder ao pagamento da taxa, o credor tributário encontrar-se-á, em princípio, exonerado de realizar a respetiva contraprestação – cfr. Acórdãos do TC n.ºs 177/10, proferido no âmbito do Proc. n.º 742/09, e 258/2008, proferido no âmbito do Proc. n.º 958/07, disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt. Na doutrina, cfr. ALBERTO XAVIER, *Manual de Direito Fiscal I*, cit., p. 42; TEIXEIRA RIBEIRO, “Noção jurídica de taxa”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 117.º, 1985, p. 291; SÉRGIO VASQUES, *Manual de Direito Fiscal*, cit., p. 207; JOAQUIM FREITAS DA ROCHA, *Direito Financeiro Local (Finanças Locais)*, cit., pp. 212 e 213; e GASPARE FALSITTA, *Manuale di Diritto Tributario...*, cit., p. 31.

⁽⁶⁹⁾ Numa perspetiva interna ou económica, importa considerar que a prestação e a contraprestação deverão equivaler-se em termos de valor, o que constitui um corolário do princípio da equivalência da função de critério de igualdade a aplicar na disciplina das taxas. Exigir-se-á, portanto, que o valor das taxas resulte adequado ao custo ou ao benefício inerente à prestação pública em causa, em termos tais que os sujeitos passivos deverão suportar taxas iguais ou diferentes, conforme o sejam os respetivos custos ou benefícios que subjazem àquele pagamento.

a vigência do princípio da equivalência, prevendo o n.º 1 do artigo 4.º daquele diploma – sob a epígrafe “Princípio da equivalência jurídica” (70) – que “o valor das taxas das autarquias locais é fixado de acordo com o princípio da proporcionalidade e não deve ultrapassar o custo da atividade pública local ou o benefício auferido pelo particular” (71).

(i) A criação das taxas locais

Porquanto o supramencionado princípio de reserva de lei não terá aplicação em matéria de taxas, as competências tributárias das autarquias locais serão substancialmente mais amplas neste domínio. No caso das taxas, a principal garantia dos contribuintes residirá na própria natureza sinalagmática das taxas e as exigências que daí decorrem ao nível dos pressupostos da sua exigibilidade. Neste sentido, e sem prejuízo das vinculações decorrentes do *princípio da precedência de lei* (72), os municípios estão legalmente autorizados a criar taxas nos termos do RGTAL (73).

No que concretamente respeita ao exercício das prerrogativas de criação de taxas municipais, de um ponto de vista orgânico, é competente a respetiva assembleia municipal, que, sob pena de nulidade, o deverá obrigatoriamente fazer por via de regulamento, o qual deve conter (74):

- A indicação da base de incidência pessoal (subjativa, isto é, *quem* está, em concreto, adstrito ao pagamento) e real (objetiva, ou seja, *o que* está sujeito a pagamento), bem como as eventuais isenções e sua fundamentação;
- O valor ou a fórmula de cálculo do valor das taxas, incluindo as eventuais alterações (75)

(70) Segundo SÉRGIO VASQUES, “o artigo 4.º do diploma, possuindo embora a epígrafe de princípio da equivalência jurídica, consagra no seu n.º 1 um genuíno princípio de equivalência económica”. Cfr. SÉRGIO VASQUES, *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*, cit., pp. 349 e 350.

(71) A vigência do princípio é reforçada pela previsão, na alínea c) do n.º 2 do artigo 8.º do RGTAL, quando naquela disposição se prevê que o regulamento que crie taxas municipais ou taxas das freguesias contenha obrigatoriamente, sob pena de nulidade, “a fundamentação económico-financeira relativa ao valor das taxas, designadamente os custos diretos e indiretos, os encargos financeiros, amortizações e futuros investimentos realizados ou a realizar pela autarquia local”.

(72) De acordo com o qual todos os regulamentos devem indicar expressamente, sob pena de inconstitucionalidade, a lei que visam regulamentar. Neste sentido, cfr., por exemplo, Acórdãos do TC n.ºs 357/99, de 15 de junho (e jurisprudência aí citada) e 28/2001, de 30 de janeiro, disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt.

(73) V. artigo 20.º, n.º 1, do RFALEI. Acerca deste poder de conformação, v. SÉRGIO VASQUES, “Regime das taxas locais. Introdução e comentário”, in *Cadernos IDEFF*, n.º 8, 2008, p. 16.

(74) Cfr. artigo 8.º, n.ºs 1 e 2 do RGTAL.

(75) Saliente-se que os valores podem ser alterados por duas vias (artigo 9.º do RGTAL): (i) caso se trate de alterações (atualizações) motivadas somente pela taxa de inflação, podem ser efetuadas por via do orçamento anual da autarquia e sem dependência de prévio estudo de fundamentação económico-financeira; (ii) caso se trate de alterações efetuadas de acordo com qualquer outro critério (mudança das condições de mercado, necessidade de restringir a procura, aumento dos custos subjacentes, etc.), será

(utilizando-se, na maior parte das vezes, uma “técnica pautal” ⁽⁷⁶⁾);

- A fundamentação económico-financeira relativa ao valor das taxas, designadamente os custos diretos e indiretos, os encargos financeiros, amortizações e futuros investimentos realizados ou a realizar pela autarquia local;

- O modo de pagamento (incluindo a admissibilidade do pagamento em prestações) e outras formas de extinção da prestação tributária admitidas (dação, compensação, etc.) ⁽⁷⁷⁾.

Os referidos regulamentos – os quais terão de ser legalmente enquadrados (princípio da precedência de lei, de acordo com o qual é imprescindível buscar nesta última a sua génese e *ratio*) – devem estabelecer as regras relativas à liquidação (quantificação do valor a pagar) e à cobrança (modo de arrecadação do valor) ⁽⁷⁸⁾, exigindo-se que sejam publicitados de forma adequada, quer em formato de papel em local visível nos edifícios das sedes e assembleias respetivas, quer na sua página eletrónica (*princípio da publicidade dos atos*) ⁽⁷⁹⁾.

Como facilmente se intuirá, e sem prejuízo da necessidade de garantir o respetivo enquadramento no RGTAL, a autónoma e individual criação de taxas locais por parte dos municípios determina que as mesmas assumam configurações e contornos bastante diversos. Embora possam, no essencial, corresponder aos mesmos factos tributários, as taxas locais podem receber tratamento bastante díspar no que à sua modelação respeita, conforme o respetivo município de origem – o que, naturalmente, se refletirá ao nível da coerência do sistema tributário.

Ainda no que respeita à criação, e respetiva configuração, das taxas locais, importa salientar a especial necessidade de garantir que as mesmas o são em conformidade com a ordem jurídica tributária. Sem prejuízo de certo tipo de taxas exigir dos respetivos destinatários o dispêndio de avultadas quantias pecuniárias (como, por exemplo, sucederá com algumas taxas urbanísticas), outras existem cujos valores se revelam pouco expressivos. Ora, o facto de essas taxas exigirem dos respetivos sujeitos passivos o pagamento de valores relativamente baixos, associado ao facto de os custos da respetiva

necessário proceder à modificação do regulamento de criação e exigir-se-á um prévio estudo de fundamentação económico-financeira.

⁽⁷⁶⁾ Assim, SÉRGIO VASQUES, “Regime das taxas locais. Introdução e comentário”, *cit.*, p. 133.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. artigo 11.º do RGTAL.

⁽⁷⁸⁾ Cfr. artigo 10.º, n.º 1, do RGTAL.

⁽⁷⁹⁾ V. artigo 13.º do RGTAL.

sindicância (administrativa e jurisdicional) se apresentarem substancialmente superiores aos primeiros, serão suscetíveis de produzir nos referidos sujeitos um efeito de anestesia ou de indiferença face à sua eventual ilegalidade. Tal situação poderá conduzir à consolidação e perpetuação da cobrança de taxas locais (muitas das vezes manifestamente) ilegais.

3.3. *Crédito e endividamento*

Além do recurso às receitas referidas nos apartados precedentes, os entes locais – e particularmente os municípios⁽⁸⁰⁾ – podem igualmente obter financiamento mediante o recurso ao crédito, particularmente aos empréstimos. Trata-se, contudo, e como se sabe, de uma possibilidade altamente estrangida no quadro jurídico-normativo atual, seja em termos qualitativos (os empréstimos apenas podem ser contraídos quando assignados a finalidades determinadas e tipificadas), seja em termos quantitativos (existem limites genéricos ao endividamento que incluem, naturalmente, os montantes do recurso ao crédito), seja ainda em termos temporais (os empréstimos não podem ultrapassar determinadas margens temporais legalmente definidas) e orgânico-procedimentais (este tipo de receitas deve passar obrigatoriamente pelo órgão deliberativo local, e.g., assembleia municipal)⁽⁸¹⁾.

Compreende-se a adoção destes especiais cuidados, não apenas porque em termos fáticos algum *crédito irresponsável* terá atirado bastantes entes locais para situações de real insolvabilidade – inabilitando-os na prática das suas funções constitucionais e legais imperativas e impelindo o legislador a limitar crescentemente as prerrogativas inerentes –, mas igualmente porque em termos teóricos a utilização destes meios de financiamento pode colidir com o princípio da equidade intergeracional, o qual impõe a consideração temporal, não apenas do ano financeiro ou orçamental, nem sequer apenas do ciclo eleitoral, mas, muito mais do que isso, de um horizonte temporal de longo prazo.

Importa, porém, não interditar liminarmente nem estigmatizar o crédito enquanto modo responsável de obtenção de financiamento. Não apenas podem ser úteis para a ultrapassagem de momentâneos défices de tesouraria, como também se podem revelar imprescindíveis para acudir aos casos mais graves de rutura, proporcionando o

⁽⁸⁰⁾ Quanto às freguesias, cfr. artigo 55.º do RFALEI.

⁽⁸¹⁾ V., a respeito, artigos 49.º e segs. do RFALEI.

saneamento financeiro. Além disso, poderão constituir a base de investimentos sociais reprodutivos.

Em qualquer dos casos, não se pode perder de vista que se está em presença de receitas não efetivas, na medida em que materializam ingressos financeiros a que correspondem encargos futuros, designadamente em termos de restituição e pagamentos de juros. Por tal motivo – e ainda tendo por referência os municípios –, assume especial relevo o conceito de dívida total, o qual serve de baliza às atuações financeiras futuras ⁽⁸²⁾.

Ainda a respeito da *dívida*, transparece atualmente da lei uma noção amplíssima, referente a todo o “perímetro financeiro municipal”, abarcando, para além do próprio município, os seus serviços, os serviços intermunicipalizados, as entidades intermunicipais, as entidades associativas municipais, as empresas locais, as cooperativas e as fundações e bem assim todas as outras entidades relativamente às quais se verifique que o mesmo tem o respetivo controlo ou presunção de controlo ⁽⁸³⁾. Será de supor que a intenção legislativa terá sido obviar os inconvenientes das recorrentes desorçamentação e *pulverização financeira* que limitavam fortemente as prerrogativas de controlo.

Neste quadro, a imposição legal de limites a essa dívida aparece como uma consequência natural e a ultrapassagem de determinados valores acarreta constrangimentos vários: desde o acionamento de “alertas” nos casos menos graves ⁽⁸⁴⁾, à imposição da adesão a um procedimento de saneamento financeiro ⁽⁸⁵⁾ ou mesmo à adesão (também impositiva) ao mecanismo de recuperação financeira ⁽⁸⁶⁾.

A respeito deste último caso, algumas observações se imporão a respeito da eventual insolvência dos entes locais. É certo que em face das disposições da legislação portuguesa (designadamente, do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas – CIRE ⁽⁸⁷⁾) as pessoas coletivas de direito público – categoria na qual se incluem as autarquias locais – não podem ser objeto de insolvência. Porém, se o conceito de insolvência não se reconduzir ao seu correspondente positivo-legal, e for encarado num sentido amplo, a verdade é que as autarquias, e em particular os municípios, podem sim ser consideradas insolventes (*rectius*: *estar* num estado de insolvência), ainda que tecnicamente não se use

⁽⁸²⁾ Não se pense, contudo, que o conceito de dívida se reduz aos encargos com os empréstimos e outras formas creditícias, pois abrange igualmente todas as demais situações financeiras passivas a que o ente local está adstrito. Assim, devem em tal conceito incluir-se também os débitos em geral e os “pagamentos em atraso” em particular. A respeito desta última noção, cfr. artigo 3.º da LCPA.

⁽⁸³⁾ V. artigos 54.º, n.º 1, e 75.º, n.º 4, do RFALEI.

⁽⁸⁴⁾ Cfr. artigo 56.º, n.º 1, da LFL.

⁽⁸⁵⁾ Cfr. artigo 58.º, n.º 1, da LFL.

⁽⁸⁶⁾ Cfr. artigo 61.º, n.ºs 1 e 2, alínea *a*), da LFL.

⁽⁸⁷⁾ Cfr. o respetivo artigo 2.º, n.º 2, alínea *a*).

tal termo, numa similitude não despreciada relativamente ao que se passa com qualquer ente empresarial, senão veja-se: (i) o município que se encontre em situação de rutura financeira é obrigado a aderir a um procedimento de recuperação financeira municipal⁽⁸⁸⁾; (ii) nestas situações, fica igualmente obrigado a recorrer ao denominado “fundo de apoio municipal” (FAM), mediante a celebração de um contrato⁽⁸⁹⁾; (iii) e, por fim, fica vinculado ao cumprimento de um “programa de ajustamento municipal” (de feição notadamente limitativa da atividade financeira) e a um acompanhamento permanente, com a imposição de sanções em caso de incumprimento⁽⁹⁰⁾.

Enfim, o que apraz dizer-se a respeito é que, apesar de não se falar em insolvência em sentido técnico-jurídico, a similitude de regime é tal que a sinonímia não parece descabida. Tratar-se-á, se assim se quiser designar, de uma “insolvência dissimulada” ou, se se preferir, de uma acentuada incapacidade de exercício, tudo uma questão de palavras.

3.4. *Transferências e perequação*

O estatuto de inalienabilidade de uma parte significativa do património local, aliado à impossibilidade de criação de impostos e aos constrangimentos em relação ao recurso às receitas creditícias, limitam fortemente a autonomia dos entes locais e “quase as empurram para uma situação crónica de falta de dinheiros e de dependência em relação às transferências provenientes do Estado”⁽⁹¹⁾. A respeito dessas transferências, é possível falar-se num sistema perequativo, o qual consiste num conjunto de verbas trasladadas do Estado central e do orçamento deste, de configuração, natureza e finalidades específicas diversas, mas todas elas subordinadas a uma ideia geral: o equilíbrio financeiro vertical e horizontal.

No quadro atual do sistema financeiro público português, cabe referir a este respeito o fundo de equilíbrio financeiro (FEF) – o qual, por sua vez, se “desdobra” em fundo geral municipal e fundo de coesão municipal –, o fundo social municipal (FSM) e a participação variável no IRS. Não sendo este o local adequado para proceder a desenvolvimentos expositivos e de regime, importa assinalar que o primeiro destes instrumentos (FEF) corresponde atualmente, e de um modo genérico e simplista, a 19,5%

⁽⁸⁸⁾ Cfr. artigo 61.º, n.º 1, da LFL.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. artigo 61.º, n.º 3, da LFL.

⁽⁹⁰⁾ V., a respeito, artigos 23.º e segs. da Lei n.º 53/2014.

⁽⁹¹⁾ Assim, JOAQUIM FREITAS DA ROCHA, *Direito Financeiro Local (Finanças Locais)*, cit., p. 86.

da média aritmética simples da receita proveniente do IRS, do IRC e do IVA, sobrelevando-se a tendência para a sua progressiva diminuição em termos percentuais ao longo dos últimos anos. Na verdade, já foi de 30,5% ⁽⁹²⁾, passou para 25,3% ⁽⁹³⁾ e está agora abaixo dos 20%, e nem o argumento de que os entes locais, e particularmente os municípios, podem conseguir receitas por outras vias – supostamente diminuindo e relativizando a sua dependência em relação ao Estado – tem conseguido convencer estes últimos da bondade das alterações.

Objeto de críticas também têm sido os critérios de distribuição dos fundos, os quais, assentando em fatores como a população, a amplitude alimétrica ou a área do município e da freguesia, desconsideram realidades que porventura poderiam ser objeto de atenção, como a idade da população (atentando, por exemplo, no seu grau de envelhecimento) ou a distância em relação aos principais centros decisórios (realidade muitas vezes designada sob a imprópria expressão de “interioridade”).

Independentemente dos problemas referidos, uma menção de especial relevo deve ser dispensada ao FSM, que é um instrumento de financiamento vinculado e condicionado quanto aos fins, uma vez que se encontra pensado e delimitado juridicamente para acudir à cobertura de despesas sociais (melhor dizendo: despesas relativas a atribuições e competências dos municípios associadas a funções sociais, nomeadamente na educação, na saúde ou na ação social) ⁽⁹⁴⁾. Neste contexto, são despesas elegíveis as remunerações do pessoal (v.g., professores, monitores e outros técnicos) de creches, jardins-de-infância, escolas, centros de saúde ou centros de dia para idosos, ou as despesas com funções educativas de enriquecimento curricular. Igualmente o são os encargos com programas municipais de cuidados de saúde continuados e apoio ao domicílio e com programas no domínio do combate à toxicod dependência e da inclusão social. Trata-se, este fundo, de um instrumento indispensável para a prossecução das funções que se devem considerar legalmente assacadas aos entes locais, cumprindo a um nível infraestadual os intentos de socialidade constitucionalmente prescritos e dando corpo à ideia de que o Estado social não se reduz à atuação do Estado central.

⁽⁹²⁾ Cfr. artigo 10.º da Lei n.º 42/98, de 6 de agosto.

⁽⁹³⁾ Cfr. artigo 19.º da Lei n.º 2/2007, de 15 de janeiro.

⁽⁹⁴⁾ Cfr. artigo 30.º do RFALEI. A este respeito, e a título exemplificativo, o Decreto-Lei n.º 144/2008, de 28 de julho, vem estabelecer o quadro de atribuições e competências transferidas para os municípios em matéria de educação. As condições de transferência das atribuições e competências são definidas em contratos de execução a celebrar até junho do ano letivo anterior àquele a que respeitam, entre o Ministério da Educação e o município em causa.

4. Perspetivas

A reflexão empreendida a partir da análise atenta e objetiva da realidade financeira local e das respostas apresentadas aos inquéritos permite concluir no sentido de um balanço globalmente positivo de 40 anos do exercício de poder local democrático, sem prejuízo de individualizar um conjunto de linhas argumentativas de sentido crítico, que impelem a uma reflexão sobre alguns aspetos que poderão ter corrido menos bem e que, por tal motivo, poderão ser melhorados e aperfeiçoados.

Em termos conclusivos, destacamos os seguintes aspetos relativos ao quadro jurídico-normativo disciplinador da atividade financeira das autarquias locais:

- Atualmente, as autarquias locais são disciplinadas por um corpo normativo complexo, facilmente perceptível nos seguintes aspetos: (i) na diversidade e dispersão normativa, (ii) na falta de qualidade e estabilidade normativa, ao que acresce (iii) o acolhimento de opções que evidenciam relações de tensão com a autonomia local constitucionalmente consagrada;

- Não ignoramos que a complexidade do quadro normativo aplicável é, em certa medida, consequência da nova realidade que constituem presentemente as autarquias locais; contudo, não obstante as (muitas e significativas) alterações ocorridas, sobretudo nos anos mais recentes (em particular, na vigência do PAEF), consideramos que o legislador não se pode alhear de repensar o quadro normativo das autarquias locais, com o propósito de o tornar menos complexo (menos e melhor legislação), mais estável e com respeito da autonomia local. Ou seja, de modo a que, no final do dia, tenhamos melhores autarquias, melhor poder local;

- Verifica-se que, atualmente, as normas relativas ao controlo da despesa em matérias de aquisições públicas têm uma aplicação cega, que não atende à heterogeneidade das diversas entidades públicas e, concretamente, de âmbito autárquico, que dificultam a capacidade do seu cumprimento, quer em razão da sua dispersão, quer em razão das dificuldades interpretativas que inculcam nos seus aplicadores. Impõe-se, em consequência, uma intervenção legislativa que promova uma simplificação do quadro legal que disciplina a formação dos contratos públicos, de modo a adequar as respetivas exigências às necessidades e capacidades das diferentes entidades que integram o setor público local;

- O recurso a ingressos de natureza patrimonial constitui uma das vias pelas quais as

autarquias locais promovem a arrecadação de receita com o propósito de financiar a sua atividade. Sem prejuízo das limitações fáticas e jurídicas que se verificam no que respeita à arrecadação deste tipo de receita, trata-se de uma realidade que pode ser explorada e que assume potencialidades diversas, quando bem dimensionada;

- O reconhecimento de poderes tributários às autarquias locais constitui um dos corolários dos quais depende a efetivação da sua autonomia financeira, motivo pelo qual lhes são acometidas importantes prerrogativas em matéria tributária, cujo conteúdo e amplitude variam em razão da tipologia de tributo em causa. O exercício das referidas prerrogativas deverá ser juridicamente orientado, desconsiderando, portanto, interesses distintos daqueles cuja prossecução é legalmente acometida às autarquias locais (mormente, interesses de natureza eleitoral);

- Os entes locais podem, ainda, financiar-se com recurso ao crédito. Por se tratar de receita de natureza não efetiva e em virtude de um histórico de abuso e irresponsabilidade no acesso ao crédito pelas autarquias locais, tal possibilidade encontra-se fortemente constringida no quadro jurídico-normativo atual;

- Finalmente, como forma de colmatar as insuficiências das receitas referidas nos pontos precedentes, quando considerado o nível de responsabilidades acometidas por lei às autarquias locais, estas beneficiam, ainda, de um sistema de perequação financeira, orientado pelo propósito de garantir o seu equilíbrio financeiro vertical e horizontal.

Referências bibliográficas

ARROYO, Luis e UTRILLA, Dolores (org.), *La administración de la escasez. Los fundamentos de la actividad administrativa de adjudicación de derechos limitados en número*, Madrid, Marcial Pons, 2015.

BLANKART, Charles B., *Öffentliche Finanzen in der Demokratie: Eine Einführung in die Finanzwissenschaft*, 8.^a ed., München, Vahlen, 2011.

BRÜMMERHOFF, Dieter e BÜTTNER, Thiess, *Finanzwissenschaft*, 11.^a ed., Berlin/München/Boston, De Gruyter, 2015.

CABRAL, Nazaré da Costa, *A teoria do federalismo financeiro*, Coimbra, Almedina, 2013.

CARANTA, Roberto, “The changes to the public contract directives and the story they tell about how EU law works”, in *Common Market Law Review*, vol. 52, n.º 2, abril de 2015.

CASANA MERINO, Fernando, *La autonomía financiera de las comunidades autónomas en materia de gasto público*, Navarra, Aranzadi, Civitas/Thomson Reuters, 2009.

CASAS AGUDO, Daniel, “Sobre el control financiero de las subvenciones públicas”, in *Estudios sobre el control del gasto público en España* (org. José Sánchez Galiana), Granada, Editorial Comares, 2016.

CATTEAU, Damien, *Droit Budgétaire: comptabilité publique*, 2.^a ed., Paris, Hachette, 2015.

CUNHA, Jorge Correia e BRAZ, Cláudia, “A evolução da despesa pública: Portugal no contexto da área do euro”, in *Boletim económico*, Banco de Portugal, 2012 (inverno).

FALSITTA, Gaspare, *Manuale di Diritto Tributario, Parte Generale*, 5.^a ed. revista, CEDAM, Milani, 2005.

FAVEIRO, Vítor António Duarte, *O Estatuto do Contribuinte. A Pessoa do Contribuinte no Estado Social de Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

FERREIRA, Eduardo Paz, “Ainda a propósito da distinção entre impostos e taxas: o caso da taxa municipal devida pela realização de infra-estruturas urbanísticas”, in *Ciência Técnica e Fiscal*, n.º 380, Lisboa, Ministério das Finanças, outubro/dezembro de 1995.

FERREIRA, Eduardo Paz e CABO, Sérgio Gonçalves, “A regra da unidade de tesouraria e a boa gestão financeira do sector público”, in *Estudos de homenagem ao Professor Doutor Jorge Miranda*, vol. V, Coimbra, Coimbra Editora, 2012.

FRANCO, A. L. de Sousa, *Finanças públicas e Direito Financeiro*, vol. II, 4.ª ed. (14.ª reimpr.), Coimbra, Almedina, 2012.

GAFFURI, Gianfranco, *Diritto Tributario, Parte Generale e Parte Speciale*, 6.ª ed., CEDAM, Minali, 2009.

GOMES, Noel, “A lei dos compromissos e dos pagamentos em atraso – âmbito subjectivo e principais obrigações”, in *Direito Regional e Local*, n.º 19, julho/setembro de 2012.

GONÇALVES, Pedro Costa, *Reflexões sobre o Estado Regulador e o Estado Contratante*, Coimbra, CEDIPRE, Coimbra Editora, 2013.

_____, *Regime Jurídico das Empresas Municipais*, Coimbra, Almedina, 2007.

KLEIBER, Michael, *Der grundrechtliche Schutz künftiger Generationen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014.

LOPÉZ DÍAS, Antonio, “Crisis económica y desajuste de las cuentas públicas: La necesidad de un mayor espacio fiscal”, in *Fiscalidad en tiempos de crisis* (org. de Luís Malvárez Pascoal e Salvador Ramírez Gómez), Navarra, Thomson Reuters/Aranzadi, 2014.

MARCOS, António José Afonso, “As Taxas Municipais e o Princípio da Legalidade Fiscal”, in *Fisco*, n.ºs 74/75, Ano VIII, janeiro/fevereiro de 1996.

MARTINS, Maria d’Oliveira, *Lições de finanças públicas e Direito financeiro*, Coimbra, Almedina, 2015.

NABAIS, José Casalta, “Crise e sustentabilidade do Estado fiscal”, in *Por um Estado Fiscal suportável – Estudos de Direito fiscal*, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2015.

_____, *Direito Fiscal*, Coimbra, Almedina, 2010.

_____, *A autonomia financeira das autarquias locais*, Coimbra, Almedina, 2007.

NOWOTNY, Ewald e ZAGLER, Martin, *Der öffentliche Sektor: Einführung in die Finanzwissenschaft*, 5.ª ed., Berlin/Heidelberg, Springer, 2009.

OLIVA, Éric, *Finances publiques*, 3.ª ed., Paris, Dalloz, 2015.

PEREIRA, Pedro Matias e GUIMARÃES, Rui Mesquita, “Os contratos sem valor no Código dos Contratos Públicos”, in *Boletim de Ciências Económicas – Estudos em homenagem ao Prof. Doutor A.J. Avelãs Nunes*, Vol. LVII, Coimbra, 2014.

RIBEIRO, Teixeira, “Noção jurídica de taxa”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 117.º, 1985.

ROCHA, Joaquim Freitas da, *Direito Financeiro Local (Finanças Locais)*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2014.

_____, “Sustentabilidade e finanças públicas responsáveis. Urgência de um Direito Financeiro equigeracional”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, vol. I, *Stydia Ivridica* – 102, Coimbra, Coimbra Editora, 2012.

_____, “A lei dos compromissos e dos pagamentos em atraso (breve enquadramento)”, in *Direito Regional e Local*, n.º 18, abril/junho de 2012.

ROCHA, Joaquim Freitas da e GOMES, Noel, “A falta de qualidade legislativa como obstáculo à aplicação jurisdicional – o caso paradigmático da Lei dos Compromissos e dos Pagamentos em Atraso (LCPA)”, in *Revista Julgar*, n.º 20, maio/agosto de 2013.

ROCHA, Joaquim Freitas da, GOMES, Noel e SILVA, Hugo Flores, *Lei dos compromissos e dos pagamentos em atraso*, Coimbra, Coimbra Editora, 2012.

RODRIGUES, Benjamim Silva, “Para uma Reforma do Sistema Financeiro e Fiscal do Urbanismo em Portugal”, *1.º Colóquio Internacional – O Sistema Financeiro e Fiscal do Urbanismo – Ciclo de Colóquios: O Direito do Urbanismo do Séc. XXI*, Coimbra, Almedina, 2002.

SCHWARZE, Ulla e ZINKAN, Carsten, “Finanzbeziehungen zwischen Bund und Ländern – Koordinierung der öffentlichen Haushalte”, in *Öffentliche Finanzwirtschaft in der Staatspraxis* (org. GATZER, Werner e SCHWEISFURTH, Tilmann), Berlin, BWV (Berlinerwissenschafts-Verlag), 2015.

SHOONER, Steven, “Desiderata, objectives for a system of government contract law”, in *Public Procurement Law Review*, Vol. 11, 2002 (GWU Law School, Public Law Research Paper No. 37), disponível em www.papers.ssrn.com.

SILVA, Hugo Flores, “Novas diretivas e tópicos de despesa pública”, in *Revista de Contratos Públicos*, n.º 11, CEDIPRE, Coimbra, Almedina, 2016.

_____, *Privatização do Sistema de Gestão Fiscal*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014.

_____, “Principais consequências da violação da lei dos compromissos e dos pagamentos em atraso”, in *Direito Regional e Local*, n.º 20, outubro/dezembro de 2012.

SILVA, Suzana Tavares da, *As Taxas e a Coerência do Sistema Tributário*, 2.ª ed., Braga, CEJUR, 2013.

STIGLITZ, Joseph e ROSENGARD, Jay, *Economics of the public sector*, 4.ª ed., W.W. New York/London, Northon and Company, 2015.

VASQUES, Sérgio, “O Sector Industrial e as Taxas de Licenciamento da Estradas de Portugal”, in *Taxas e Contribuições Sectoriais*, Coord. Sérgio Vasques, Coimbra, Almedina, 2013.

_____, *Manual de Direito Fiscal*, Coimbra, Almedina, 2011.

_____, *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*, Coimbra, Almedina, 2008.

_____, “Regime das taxas locais. Introdução e comentário”, in *Cadernos IDEFF*, n.º 8, 2008.

XAVIER, Alberto, *Manual de Direito Fiscal I*, Lisboa, FDL, 1981.