



Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas

UNIVERSIDADE TÉCNICA DE LISBOA

Autor: **José Adão António**

Orientador: Professor Catedrático Convidado, **Rui Pereira**



Dissertação para obtenção de grau de Mestre
em **Gestão e Políticas Públicas**

Lisboa

2012



Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas
UNIVERSIDADE TÉCNICA DE LISBOA

PODER DISCIPLINAR E CORRUPÇÃO NA FUNÇÃO PÚBLICA

Autor:

José Adão António

Instituição:

Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas

Orientador:

Professor Catedrático Convidado, Rui Pereira

Júri:

Doutor Hermano Duarte de Almeida e Carmo, Professor Catedrático do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade Técnica de Lisboa;

Eduardo Raul Lopes Rodrigues, Professor Associado Convidado do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade Técnica de Lisboa.

Lisboa

2012

ÍNDICE

Epígrafe, 6

Resumo, 7

Agradecimentos, 8

Lista de Siglas e Abreviaturas, 9

Metodologia de Investigação, 10

PARTE I

INTRODUÇÃO

1.1 Considerações Iniciais: Enquadramento Geral, 15

1.2 Enquadramento Teórico. Breves Conceitos Operacionais, 16

1.2.1 Conceito de Corrupção, 16

1.2.1.1 Corrupção Activa e Corrupção Passiva, 17

1.2.1.2 Corrupção Própria e Corrupção Imprópria, 18

1.2.1.3 Corrupção e Figuras a Fins, 22

1.2.1.3.1 Tráfico de Influência, 22

1.2.1.3.2 Enriquecimento Ilícito, 24

1.2.2 Os Trabalhadores em Função Pública, 26

1.2.2.1 Conceito de Administração Pública, 26

1.2.2.2 Conceito de Funcionário Público, 27

1.2.2.3 Conceito de Agente Público, 28

*1.2.2.4 A Tendência para privatização da Função Pública
– Contratos de Trabalhos e Prestação de Serviços, 30*

1.2.2.4.1 A Privatização e o Modelo de “Governance”, 30

*1.2.2.4.2 A Privatização e o Dilema Central dos
mercados, 34*

*1.2.2.4.3 Contratos de Trabalho e Prestações de Serviços,
39*

1.2.3 Espécies de Processos – Averiguações, Inquéritos, Sindicâncias e Processos Disciplinares, 44

1.2.3.1 Conceito de Auditoria, 44

1.2.3.1.1 Auditoria Interna, 46

1.2.3.1.2 Auditoria Externa, 47

1.2.3.2 A Instrução e o Exercício do Poder Disciplinar, 49

1.2.3.3 Processos de inquérito e de sindicância, 51

1.2.3.4 Processo de averiguações, 56

1.2.3.5 A Relação entre Responsabilidade Disciplinar e Responsabilidade Penal, 57

PARTE II

FORMAS DE CORRUPÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

2.1 Uma Conspicção Positiva Sobre a Corrupção na Função Pública, 63

2.2 O Preço da Corrupção na função pública, 64

2.3 Tipos de Corrupção que Podemos Encontrar na Função Pública, 65

2.4 A Corrupção de Titulares de Cargos Públicos e de Dirigentes da Função Pública, 68

2.5 A Dificuldade de Controlar a Corrupção na Administração Pública, 70

2.6 A Questão das prendas na Administração Pública, 72

2.7 O Poder local e o Poder dos Autarcas, 72

2.8 A Corrupção e a Actividade política na Administração Pública, 74

2.8.1 O Financiamento das Campanhas Eleitorais e dos Partidos Políticos, 74

PARTE III

MEDIDAS DE COMBATE A CORRUPÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

3.1 A Corrupção como Fenómeno Anti-sistémico e Expansivo, 81

3.2 O Papel das Auditorias na Prevenção e Combate a Corrupção na Administração Pública, 81

86 3.3 Propostas para Prevenção e Combate a Corrupção na Função Pública,

3.4 A “Transparency International”, 91

3.5 O Índice de Percepção da Corrupção Internacional dos Países, 92

PARTE IV

CONCLUSÕES, 96

BIBLIOGRAFIA, 99

Epígrafe

“Somos Todos Corruptíveis”

A faculdade de se deixar corromper no sentido mais amplo do termo é uma particularidade da espécie humana em geral; mais ainda, as relações entre os homens só são possíveis porque somos todos corruptíveis em maior ou menor grau. Cada vez que dependemos do amor, da benevolência, da simpatia ou simplesmente da delicadeza, estamos já no fundo corrompidos, e o nosso juízo nunca é, por isso, verdadeiramente objectivo; e ele é-o tanto menos quanto nos esforçamos por permanecer incorruptíveis. A corruptibilidade está longe de se limitar à estrita relação de pessoa a pessoa; uma obra, uma acção, um gesto pode lisonjear-nos confirmando o nosso amor próprio, as nossas opiniões ou a nossa impressão sobre o mundo. É apenas quando utilizamos conscientemente a corruptibilidade dos outros para nossa vantagem pessoal ou em detrimento de um terceiro, que ela é um mal, mas a falta é então mais nossa do que daquele cuja corruptibilidade nos beneficia.

Arthur Schnitzler, in “Relações e Solidão”

“A Cultura e a Corrupção”

Qualquer um pode ser bom no campo. Lá não há tentações. É por isso que as pessoas que não vivem na cidade são tão terrivelmente bárbaras. A civilização não é de modo nenhum uma coisa fácil de atingir. Há duas maneiras de um homem a alcançar. Uma é pela cultura e outra é pela corrupção. As pessoas do campo não têm qualquer oportunidade de praticar nenhuma delas e, por conseguinte, estagnam.

Oscar Wilde, in “O Retrato de Dorian Gray”

“A Corrupção é Proporcional à Democracia”

Os homens são atormentados pelo pecado original dos seus instintos anti-sociais, que permanecem mais ou menos uniformes através dos tempos. A tendência para a corrupção está implantada na natureza humana desde o princípio. Alguns homens têm força suficiente para resistir a essa tendência, outros não a têm. Tem havido corrupção sob todo o sistema de governo. A corrupção sob o sistema democrático não é pior, nos casos individuais, do que a corrupção sob a autocracia. Há meramente mais, pela simples razão de que onde o governo é popular, mais gente tem oportunidade para agir corruptamente à custa do Estado do que nos países onde o governo é autocrático. Nos estados autocraticamente organizados, o espólio do governo é compartilhado entre poucos. Nos estados democráticos há muito mais pretendentes, que só podem ser satisfeitos com uma quantidade muito maior de espólio que seria necessário para satisfazer os poucos aristocratas. A experiência demonstrou que o governo democrático é geralmente muito mais dispendioso do que o governo por poucos.

Aldous Huxley, in “Sobre a Democracia e Outros Estudos”

Resumo

O objectivo dessa dissertação é de identificar, compreender e avaliar os instrumentos jurídicos, ou de outra índole, dirigidos a todo funcionário público, de forma a impedir a corrupção e disciplinar ou assegurar uma boa conduta ética, moral e profissional na condução responsável dos atributos do Estado. Descrever as características e padrões do fenómeno social da corrupção e o seu impacto na sociedade.

Concluimos que apesar dos esforços dos Estados em melhorar o perfil da sua legislação, diminuindo os níveis de corrupção, é quase impossível a sua eliminação total, nem é este o seu objectivo, nem suficientemente compensadora, mas limitar o seu alcance e eliminar os males que causa, melhorando a eficácia e na eficiência das decisões de aprovisionamento do sector público, justiça e na redução das ilegalidades, a lealdade e a legitimidade do Estado. E num contexto de crise garantir que não haja risco nem de desperdício nem de corrupção, no que concerne a gestão do dinheiro público.

O paradoxo da privatização para evitar a corrupção e da necessidade de um Estado regulador confrontado com a emergência das PPP como auxílio no exercício da "good governance", donde, o problema da corrupção transcende o criminal para uma perspectiva jurídico-política mais ampla.

Palavras-chaves: *[Poder], [Disciplina], [Corrupção], [Prevenção], [Auditoria] e [Função Pública].*

Abstract

The purpose of this dissertation is to identify, understand and evaluate the legal, or otherwise, directed at public officials, to prevent corruption and ensure good disciplinary or ethical, moral and professional responsibility in the conduct of the attributes of State. Describe the characteristics and patterns of social phenomenon of corruption and its impact on society.

We conclude that despite the efforts of states to raise the profile of its legislation, reducing levels of corruption, it is almost impossible to be completely eliminated, nor is this your goal, not sufficiently rewarding, but limit its scope and eliminate the evils that cause, improving the effectiveness and efficiency of procurement decisions in the public sector, justice and the reduction of illegalities, loyalty and legitimacy of the state. And in a context of crisis to ensure that there is no risk of waste or corruption, as regards the management of public money.

The paradox of privatization to prevent corruption and the need for a regulatory state confronted with the emergence of PPP as an aid in the exercise of "good governance", and hence the problem of corruption goes beyond the criminal-legal perspective to a broader policy.

Keywords: *[Power], [Discipline], [Corruption], [Prevention], [Audit] and [Civil Service].*

Agradecimentos

As minhas primeiras palavras de sinceros agradecimentos vão para os nossos professores e colegas, camaradas e amigos, do INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS E POLÍTICAS (ISCSP), e em especial ao meu orientador nessa dissertação o Professor Catedrático Convidado **Rui Pereira**, pelo apoio e pelas análises entusiastas. Aos professores Doutor **Hermano Duarte de Almeida e Carmo**, Professor Catedrático do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade Técnica de Lisboa e; **Eduardo Raul Lopes Rodrigues**, Professor Associado Convidado do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade Técnica de Lisboa.

“Tudo na vida, excepto algumas poucas coisas, é em segunda, terceira ou quarta mão — os deuses, os poemas, a política, a música. Desse modo, a nossa vida é vazia. Estando vazios, tentamos preencher-nos — com música, com deuses, com «amor», com formas de escape, e esse mesmo preencher é esvaziamento.

Não há quebra, para dar lugar a um novo começo. Se não tivéssemos um livro, um líder, alguém para copiarmos, para seguirmos como exemplo, se estivéssemos completamente sós, afastados de todo o conhecimento, teríamos de começar do início. Assim seria única e verdadeira revolução; só então acontece a criatividade da Realidade.

O mundo continua em frente com a tradição — na arte, na música, na política, nos deuses —, o que alimenta constantemente a infelicidade. Isto é o que está a acontecer no mundo actualmente. Não há nada que seja realmente novo, existe apenas oposição e contra-oposição — na religião continua a velha fórmula do medo e do dogma; nas artes há o esforço para encontrar algo novo. Mas a mente não é nova, é sempre velha, enredada na tradição, no medo, nos conhecimentos, nas experiências, esforçando-se por encontrar o novo. É a própria mente que deve desnudar-se a si mesma, totalmente, para que aconteça o novo. Esta é a verdadeira revolução.

O vento sopra do Sul, vêm-se nuvens escuras e cai chuva; tudo nasce, desabrocha e se renova.”

Partindo dessa premissa de J. KRISHAMURTI (2004: 28 e 29), ainda que possamos trazer algo de novo, todos os autores, de todos os livros, têm dívidas para com as muitas pessoas cujas ideias e escrita influenciaram a sua própria escrita. Quero com isso agradecer desde já a SUSAN ROSE-ACKERMAN, LUÍS DE SOUSA, CRISTINA ABREU, MARIA JOSÉ MORGADO & JOSÉ VEGAR, JOSÉ MOURAZ LOPES, CARLOS MORENO e tantos outros. Todos eles ajudaram a tonar este trabalho possível e melhor do que teria sido sem a sua ajuda.

Os meus agradecimentos às bibliotecas do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas (ISCSP) e da Universidade Autónoma de Lisboa. E, acima de tudo, agradeço os meus familiares pelo tempo que lhes roubei de estar com eles, para me dedicar a este trabalho.

A todos, muito obrigado...

Lista de Siglas e Abreviaturas

BPN	Banco Português de Negócios
ECFP	Entidade das Contas e Financiamentos Políticos
CCP	Código dos Contratos Públicos
CEE	Comunidade Económica Europeia
CPC	Conselho de Prevenção da Corrupção
CNUCC	Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção
CPP	Código de Processo Penal
CPRTCP	Controle Público da Riqueza dos Titulares de Cargos Políticos
CPA	Código do Procedimento Administrativo
CPTA	Código de Processo nos Tribunais Administrativos
CP	Código Penal
CT	Código de Trabalho
CNUDCI	Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional
CRP	Constituição da República Portuguesa
IPC	Índice de Percepção da Corrupção
OCDE	Organização para a Cooperação Económica e Desenvolvimento
ONU	Organização das Nações Unidas
PEC	Programa de Estabilidade e Crescimento
PPP	Parcerias Público Privadas
PSD	Partido Social Democrata
TI	Transparência Internacional
TC	Tribunal Constitucional
UE	União Europeia

Metodologia de Investigação

Método, do grego *methodos*, significa caminho (*hodos*) para se chegar a um fim (meta).

Frequentemente, a abundância de literatura pode colocar dificuldades ao investigador, dada a complexidade dos temas em presença e a que diferente interpretação. O contrário também é frequente: a carência de informação sobre certos fenómenos levanta obstáculos ao seu conteúdo, foi o que aconteceu no presente trabalho, tendo-me confrontado frequentemente com escassez de bibliografia em língua portuguesa.

O volume de literatura em língua inglesa coloca alguns obstáculos de tradução, por um lado, não só porque o idioma é mais complexo do que se afigura, mas também é oportuno privilegiar as nossas ricas obras literárias, existentes em língua portuguesa, ao contrário do que se faz querer.

De um modo geral, somos levados a procurar informação quando desejamos compreender mais de perto uma dada situação, quer seja para detectar necessidades; para fazer uma escolha, tomar uma decisão; para melhorar um funcionamento, os desempenhos; para formar; para resolver um problema; para circunscrever um fenómeno; quer para testar hipóteses científicas (KETETE & ROEGIERS, 1999; p. 12 e 13).

Segundo esses autores, um processo de procura de informações (consoante o caso) poderá apresentar as seguintes características:

- 1) — Situar-se no quadro de uma acção definida de maneira ou menos precisa;
- 2) — Apresentar um carácter unilateral ou multilateral;
- 3) — Revestir um carácter mais ou menos organizado;
- 4) — Necessitar de garantias de validade mais ou menos estritas.

«A recolha de informações pode ser definida como o processo organizado para obter informações junto de múltiplas fontes, com o fim de passar de um nível de conhecimento para outro nível de conhecimento ou de representação de uma dada situação, no quadro de uma acção deliberada cujos objectivos foram claramente definidos e que dá garantias de validade suficientes» (KETETE & ROEGIERS (1999; p. 17).

Segundo esses autores, são quatro os métodos principais para o uso de estratégias de recolha de informação:

- A prática de entrevistas;**
- A observação;**
- O recurso a questionários;**
- O estudo de documentos.**

Para este ensaio entendemos utilizar o método “**Estudo de Documentos**”, assumindo os seguintes critérios de documentos:

— Publicados (livros, revistas científicas, imprensa, repertórios diversos, dicionários...);

— De uso específico (regulamentos, organigramas, quadros, manuais técnicos, notas explicativas, modos de utilização, documentos de formação...);

— Oficiais (textos de leis, programas de ensino, especificações técnicas, normas...).

Quanto ao objecto e a finalidade da investigação salientamos dois grandes tipos de análise de documentos:

— A pesquisa documental, cujo objecto é a literatura científica relativa ao objecto de estudo e cuja finalidade é a exploração da literatura em vista da elaboração de uma problemática teórica (quadro teórico e hipótese). Ou seja, este tipo de análise de documentos apresenta, assim, um carácter essencialmente exploratório.

— A consulta de arquivos, cujo objecto é qualquer documento seleccionado segundo uma estratégia muito precisa e tratado como um dado da investigação, ao mesmo título que o discurso recolhido e cuja finalidade é verificar uma hipótese. Apresenta, pois, um carácter essencialmente confirmatório, pelo menos num determinado prazo.

Efectivamente, admitimos que o conhecimento adquirido a partir dos livros são aceites pelos cientistas, professores e pelas pessoas em geral. O que pressupõe que o conteúdo da revelação, feita a crítica de factos narrados e comprovados por sinais que o acompanham reveste-se de autenticidade e verdade.

Todavia, nas ciências humanas e dada complexidade dos problemas sociais actuais, tem sido cada vez mais arrojado o uso de apenas um método de investigação científica ou de recolha de dados. Alias, é raro que um único método de recolha de informações permita por si só fornecer toda a documentação necessária. A falta de univocidade conceptual metodológica nas ciências humanas tem dado azo a que vários autores utilizem uma mescla de métodos, de forma a alcançar um objectivo, variáveis ou constantes. Nem sempre um problema é resolvido ordenadamente. Mas o método serve para que a solução seja compreensível por todos.

Da mesma forma que, MATOS, Rui (2001: p. 279), defende que nas Ciências Políticas e Sociais não existe o Método, constrói-se. O exemplo de *Raymond Aron* e o desenvolvimento de uma nova grelha de inteligibilidade para as ciências do homem.

Interdisciplinaridade ou, transdisciplinaridade ou ainda pluralismo metodológico, são todas perspectivas que traduzem sínteses difíceis de concretizar no âmbito disperso e heterogéneo das ciências sociais e políticas.

«A questão do método decorre e procura integrar-se na realidade que visa explicar. Dai que o desenvolvimento das ciências sociais permita munir o investigador

da possibilidade de descortinar uma política consciente, onde os homens deixem de ser coisas e objectos nas mãos dos seus dirigentes. É esperável que um dia esta máxima de *Maquiavel*, ainda verdadeira, se revele falsa — “*Governar, é fazer-se acreditar*”» (MATOS, 2001: p. 279).

Deste modo, entendemos utilizar uma estratégia composta, utilizando métodos subsidiários ou secundários, quer para preparar a recolha de informações, quer para a completar. Razão pela qual, em vez de se falar no «método de recolha de informações», falamos da «estratégia de recolha de informações», como conjunto coordenado de métodos e de técnicas (KETETE & ROEGIERS; 1999: p. 38 e 39).

Contudo foram necessárias as seguintes etapas:

Primeira etapa: consistiu sobretudo em conhecer a metodologia das ciências em relação com o conhecimento. É o primeiro passo da exploração, saber o que se procura. Tratou-se aqui de delimitar o objecto de pesquisa.

Segunda etapa: procurar informações sobre a ciência, mas apenas numa perspectiva metodológica. É o início da análise. Tratou-se de clarificar a orientação da pesquisa.

Terceira etapa: foi o da descoberta de uma pista com o conceito de experiência. É o início de uma ideia de síntese. Tratou-se de estabelecer a nossa hipótese, a nossa ideia orientadora ou o nosso fio condutor sobre as relações entre a ciência e a experiência.

Quarta etapa: descobrimos a existência de três teorias gerais do conhecimento. Começando por fazer um pouco a crítica do que agora se conhece. Tratou-se de controlar as nossas suposições à luz da evolução do pensamento científico.

Quinta etapa: exploramos a bibliografia em função da nossa hipótese ou da orientação que escolhemos para a nossa investigação. Tomamos notas. Classificamos os testemunhos. Organizamos a documentação. É a análise mais em profundidade misturada com uma preocupação de síntese. Trata-se de destacar os factos ou as ideias em função dos objectivos da comunicação a fazer (DESHAIRE, 1997: p. 47).

O resumo do procedimento desse ensaio não invalida muitos outros percursos possíveis de investigação. Contudo, evidencia um certo número de etapas metodológicas incontornáveis para qualquer investigação em ciências humanas, O resto constitui adaptações ou variações sobre o esquema geral. Trata-se mais de técnicas de investigação do que de metodologia de pesquisa.

Ao longo da investigação adoptou-se sempre uma atitude de recordista, que segundo CARMO E MALHEIRO (2008: p. 35 à 52), consiste em «combater a arrogância de quem pensa que descobriu caminhos nunca antes trilhados e que pode inicia-los sem ajuda de ninguém». O que, por um lado, implica alguma desconfiança por parte da comunidade científica quanto a sua ineficiência e ineficácia, por outro lado, para evitar gasto de energia improdutivo.

Até porque, segundo esses professores (Carmo e Malheiro), «a experiência tem demonstrado que a única competição desejável num processo de pesquisa é aquela que o investigador tem consigo mesmo, numa postura de recordista de alta competição. Adquirir mais conhecimentos ou desenvolver melhor as suas estratégias de apreensão do saber, são, deste modo, desígnios mais interessantes e positivos que simplesmente requer fazer melhor que os outros».

Esta atitude de recordista implica, antes de mais, uma curiosidade nunca satisfeita traduzida numa motivação sempre realimentada para aprender com os outros – com as diversas fontes de informação com a realidade em geral, e de redes de cooperação no seio da comunidade científica e entre este e outros interessados – pessoas e instituições – pelo maior aprofundamento do saber na área em questão, no caso concreto sobre a corrupção.

A inexistência de uma tradição anti-corrupção em Portugal, marcado pela tradição do fraco interesse da população em combatê-la, muito contribui para a ignorância, revelados na matéria. Ao mesmo tempo, só a partir da década de 80 é que a corrupção, dada a sua expansão, começou a despoletar a atenção de alguns cientistas e universidades, nos vários sectores do saber e das ciências sociais em geral.

A natureza do tema da corrupção permite uma multiplicidade de abordagens. Sendo que a corrupção é um fenómeno inimigo das sociedades democráticas, da boa governação ou da função pública, e por tanto deve ser combatida. Assim, o tema principal deste ensaio permite uma abordagem focando-se nos mecanismos existentes na luta contra este flagelo que é a corrupção, sua redução ou mesmo a sua extinção no seio da administração pública. Saber que mecanismos existem para disciplinar os funcionários da função pública, no sentido de esses levarem uma conduta anti-corrupção e das boas práticas, é o nosso Objectivo Geral.

É também objectivo dessa experiência procurar compreender e descrever as características e padrões do fenómeno social da corrupção, e para tal será necessário sustentadas explicações e entendimento do fenómeno, medir os impactos sociais identificando as consequências sociais e culturais dos programas e medidas, etc.. Desse modo, debruçaremos sobre mecanismos e processos da corrupção, sua dinâmica e contradições das percepções da opinião pública face ao fenómeno e o grau de eficiência das políticas públicas. Também é nosso objectivo contribuir para o conhecimento nessa área em particular e para a solução desse problema social, que é a corrupção.

Neste sentido, e com intuito de evitar alguma dispersão, e para responder à hipótese colocada, entendemos optar por uma direcção que nos permita um processo de exame e de reflexão sobre as principais características da corrupção de forma transversal, sem um estudo de caso em particular, através de vários exemplos, sempre em atenção o âmbito do tema. Pese embora, em matéria de poder disciplinar, recorreremos excepcionalmente às estruturas do sistema português, tais como, o Código Penal Português em matéria de corrupção, o Código de Procedimento Administrativo, o Regime Disciplinar da Função Pública, ou ainda os códigos deontológicos para o efeito e outro.

As razões para a escolha desse tema, da existência de características ou regularidades do fenómeno corrupção em particular, deve-se aos grandes escândalos de

corrupção. Efectivamente, quase que diariamente somos atormentados por notícias de actos anti-sociais de corrupção, envolvendo líderes políticos, altos cargos públicos, gestores de empresas e facilitadores de todo o tipo e feitio. O aumento exponencial do fenómeno corrupção nas democracias contemporâneas ocidentais e a redução da mesma nos países emergentes em desenvolvimento, suspeitando aqui existência de uma relação directa entre crescimento económico e corrupção.

Para a informação estatística fornecida, não considerámos necessário proceder a questionários ou inquéritos, uma vez que essa informação está disponível nos núcleos estatísticos que iremos aceder, referimo-nos as tabelas de índice de percepção da corrupção, fornecida anualmente pela *Transparency International*, bem como aceitamos de forma credível os métodos utilizados por essa instituição, na recolha dos dados e o seu respectivo tratamento, a que são feitos estes mapas e relatórios.

Assim será necessário, a partir da recolha da informação, proceder à análise e tratamento dos dados através do recurso à estatística descritiva, recorrendo à elaboração de modelos de síntese. Ou seja, a partir de pequenas amostragens sobre tabelas de Índices de Percepção da corrupção (bilateral, multilateral, sectorial, geográfica), e proceder à realização de análises sintéticas. Também será necessário recorrer a apresentação dos dados através de recurso a histogramas, para uma mais fácil análise e leitura dos mesmos.

No sentido de tornar mais clara a exposição e a compreensão do tema em geral, o presente trabalho encontra-se estruturado em quatro partes. Na **Parte I** enunciaremos os conceitos ou definições dos temas principais, precedido da componente exploratória, de modo a permitir expor, esclarecer e contrastar várias realidades no âmbito da corrupção. Na **Parte II** tratamos de identificar formas de corrupção ligadas a Função Pública. Dando uma sequência lógica, e antes das conclusões na **Parte IV**, a **Parte III** expõe algumas medidas que podem ser tomadas para o combate a corrupção.

Temas:

Poder Disciplinar

Auditoria

Prevenção

Corrupção

Função Pública

PARTE I

INTRODUÇÃO

1.1 Considerações Iniciais: Enquadramento Geral

Quase que diariamente somos atormentados por notícias de actos anti-sociais. É o caso do fenómeno da corrupção, que apesar de ser um fenómeno antigo, detectável em diferentes períodos da história da humanidade, o grau de cautela que ela tem recebido nos últimos anos deve-se a sua magnitude, aos meios utilizados, a constituição de redes inseridas na sociedade, a utilização de meios altamente sofisticados e a dificuldade da sua detecção e erradicação. Efectivamente, o fenómeno corrupção tem despertado maior atenção das diversas áreas do saber, nomeadamente da ciência política, sociologia e economia, motivados pelas notícias e acusações de práticas ilícitas nos governos, tanto de países ricos como pobres, grandes ou pequenos, de orientação política liberal ou conservadora.

Agora com o novo paradigma do «*New Governance*» ou «*good governance*», e a consequente participação dos «*stakeholders*», que lhe é subjacente, na condução responsável dos atributos do Estado, tem surgido maiores espaços para a discussão da corrupção, seja ela política ou burocrática.

A corrupção acarreta socialmente uma conotação negativa. Razão pela qual ela tem sido combatida, o que torna pertinente saber que mecanismos existem e como têm sido utilizados no combate a este flagelo. A Auditoria é aqui um instrumento privilegiado, nomeadamente no que concerne a prevenção e o combate à corrupção no sector da Administração Pública.

O objectivo desta experiência é de procurar compreender o fenómeno da corrupção e o seu impacto na sociedade. Desse modo, debruçaremos sobre mecanismos e processos de corrupção, sua dinâmica e contradições das percepções da opinião pública face ao fenómeno e o grau de eficiência das políticas públicas. Utilizando para o efeito uma linguagem acessível e simples mas relevante.

Não se propõe um estudo categórico sobre os vários crimes inerentes a corrupção, mais, a forma como esta submete ou modifica as estruturas políticas ou sistemas de governação, sujeita a regras e comportamentos assentes em vários princípios e outras tantas dimensões da responsabilidade, agora no âmbito do novo paradigma de governação onde se cruzam o público e o privado na gestão pública, o de «*good governance*».

A corrupção é um fenómeno universal. Não tem fronteiras. Não está circunscrito a um tipo de cultura, grau de desenvolvimento, sistema ou regime político. É uma realidade transcultural. Daí as inúmeras expressões idiomáticas que definem este tipo de conduta: a prática de suborno é vulgarmente designada por “luvas” (Portugal), “propina” (Brasil), “gasosa” (Angola), “refresco” (Moçambique), “kickback” (Reino Unido), “tangente/bustarella” (Itália), “bakchich/pot-de-vin/dessous-de-table” (França). Quanto mais enraizada a prática estiver na cultura de um país, mais fértil tende a ser a

sua definição social (SOUSA, 2011: 11). Para esta experiência adoptamos a expressão luvas, aludido em Portugal.

1.2 Enquadramento Teórico: Breves Conceitos Operacionais

1.2.1 Conceito de Corrupção

«Veneno mais potente alguma vez produzido, teve origem na coroa de louros de César» (BLACK, Willam, *cit. por ASH, Timothy Garton, entrav, in Vida*, 2MAI96, p. 31; Apud: RIBEIRO, 2008: p. 63).

«Actos contrários à integridade moral e à transparência nas relações económicas entre pessoas e instituições, nomeadamente a prática de suborno nos negócios e o uso indevido de bens públicos» (RIBEIRO, 2008: p. 63).

«A captura do Estado e da Administração Pública por interesses ilegítimo» (CRÁVINHO, João, *Eleições em Tempo de Guerra*, DN, 17 p. 7; Apud: RIBEIRO, 2008: p. 63)

A corrupção é um sintoma de qualquer coisa que corre mal na condução de um Estado. As instituições orientadas para governar as relações entre os cidadãos e o Estado, em vez disso, são utilizadas para o enriquecimento pessoal através do suborno. (ROSE-ACKERMAN, 1999: 28).

A corrupção é um fenómeno de poder. O poder, isto é, a capacidade de influenciar o comportamento de outros. Manifesta-se de forma diferente de acordo com o nível de complexidade de organização das sociedades (SOUSA, 2011: 37).

A corrupção política, segundo as Nações Unidas, pode ser definida como o abuso do poder pelos responsáveis políticos para obter benefícios pessoais. Compreendido na expressão famosa de *Lord Acton*, que “o poder tende a corromper — e o poder absoluto corrompe absolutamente” (ABREU, et al., 2011: 06).

Nas palavras de ZIEGLER (2006: 111), a corrupção consiste em oferecer ou em prometer uma vantagem a um agente da autoridade pública (ou a um dirigente de uma empresa privada), a fim de que este traia a responsabilidade para com a autoridade (ou a empresa) que representa.

O Banco Mundial define a corrupção como sendo, o abuso do poder público para obter benefícios privados, presentes em actividades exclusivos do Estado e do poder discricionário¹ por parte dos funcionários públicos². A mesma definição é

¹ Propõe-se um conceito amplo de discricionariedade como espaço de avaliação e decisão próprio, da responsabilidade (autoria) da Administração, decorrente de uma indeterminação legal (conceitual ou estrutural) e sujeito a um controlo atenuado (fiscalização) pelo juiz, englobando: a) as faculdades (directas) de acção, em regra indicadas pelo elemento deontico permissivo (“pode”); b) os espaços de apreciação na aplicação de conceitos imprecisos de tipo; c) as prerrogativas administrativas de avaliação (por vezes designadas, de forma hoje inconveniente, como “justiça administrativa”) – situações que a lei processual designa agora genericamente como dimensões decisórias que impliquem a “formulação de valorações próprias do exercício da função administrativa” (artigos 71.º, n.º 2 e 95.º, n.º 3 do Código Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA)).

partilhada pela Transparência Internacional (TI), a corrupção como o abuso de poder delegado para benefício próprio. Aplica-se tanto ao sector público como privado.

Da OCDE podemos deduzir a seguinte definição: Qualquer oferta, promessa ou a atribuição de uma vantagem, pecuniária ou outra, indevida, directamente ou através de intermediários, a um agente público, em seu proveito ou em proveito de um terceiro³.

Embora não seja fácil compreender um fenómeno tão complexo, os especialistas sugerem uma fórmula elegante e bastante útil:

Corrupção = Situação de Monopólio + Poder Arbitrário - Prestação de Contas.

Ou seja, «para haver corrupção alguém exerce um poder que não é posto em cheque por nenhum tipo de concorrência» (TAVARES, José, *Corrupção: Doença ou Sintoma?* Exp., 2º Cad., 22MA199, p. 22; Apud: RIBEIRO, 2008: P. 63).

Em Suma: a corrupção, no sector público, pode ser sintetizada como sendo o desvio da conduta e dos deveres formais de um cargo público na função pública, para proveito próprio em detrimento do interesse público.

Num entendimento mais vasto, a corrupção compreende toda acção praticada por qualquer actor social, desafiando as normas institucionalizadas do sistema político, que regulam o interesse comum e legitimamente aceites pela sociedade, com o intuito de obter qualquer vantagem de interesse privado.

A corrupção compreende actividades ilícitas como o suborno, desvio de fundos, fraude, extorsão e favoritismo. Manifesta-se geralmente em actividades ilícitas feitas por funcionários em benefício próprio, extorsão ou roubo de elevadas somas de recursos públicos por funcionários e agentes do Estado, tráfico de influência, formulação de políticas e de legislação feita por forma a beneficiar interesses especiais, dos actores políticos e legisladores, e conluio entre os actores privados e funcionários ou políticos para proveito mútuo ou privado.

1.2.1.1 Corrupção Activa e Corrupção Passiva

A corrupção Passiva pode ser deduzida como sendo o acto ou omissão indevida, por parte de um funcionário, contrários ou próprios aos deveres do cargo, em aceitar ou solicitar, directa ou indirectamente, para si ou para terceiro, uma vantagem ou promessa patrimonial (artigo 372º Código Penal (CP)).

W. Schmidt, Sérvulo Correia (CJA, n.º 70, 2008, p. 49 e ss), sustenta que a discricionariedade é a distinção categorial entre a — ”margem de livre apreciação” (de pressupostos legais expressos em conceitos jurídicos indeterminados) e a discricionariedade, na medida em que aquela não implica uma ponderação de interesses, estando sujeita apenas a um imperativo de adequação e não às outras vertentes do princípio da proporcionalidade (necessidade e proporcionalidade em sentido estrito). Parece-nos, no entanto, pelo contrário, que há lugar, sempre que possível, ao controlo judicial do resultado e, por isso, do equilíbrio da solução adoptada.

² <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/NEWSSPANH/>

³ <http://www.oecd.org/dataoecd/49/32/37152800> e <http://www.anticorruptionnet.org> Artigo 1º da Convenção Sobre a Luta Contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais. Revista pelo Conselho da Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Económico (OCDE) em 23 de Maio de 1997, C (97) 123/FINAL.

O conceito de corrupção activa é o inverso da corrupção passiva. Isto é, colocando a tónica na pessoa que dá ou promete a vantagem indevida ao funcionário (ABREU, et al., 2011: 170).

Aquele que oferece a vantagem é o corruptor (Corrupção Activa). Aquele que a aceita e trai os deveres do seu cargo é o corrupto (Corrupção Passiva). O corrupto tanto pode solicitar explicitamente a vantagem, como aceitá-la passivamente. Mas a relação de causa e efeito entre a aceitação da vantagem e a traição dos deveres do cargo é a mesma em ambos os casos (ZIEGLER, 2006: 111).

1.2.1.2 Corrupção Própria e Corrupção Imprópria

Para tentarmos distinguir a corrupção própria da corrupção imprópria, convém passamos a transcrever na íntegra o texto do artigo 372º, nº 1 e do artigo 374º, nº 1, respectivamente, ambos do Código Penal (CP), que é o seguinte:

ARTIGO 372.º

(Corrupção passiva para acto ilícito)

1. O funcionário que por si, ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para um qualquer acto ou omissão contrários aos deveres do cargo, ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação, é punido com pena de prisão de um a oito anos.

ARTIGO 373.º

(Corrupção passiva para acto lícito)

1. O funcionário que por si, ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para um qualquer acto ou omissão não contrários aos deveres do cargo, ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação, é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias;

2. Se o agente, antes da prática do facto, voluntariamente repudiar o oferecimento ou a promessa que aceitara, ou restituir a vantagem, ou, tratando-se de coisa fungível, o seu valor, é dispensado de pena.

3. A pena é especialmente atenuada se o agente auxiliar concretamente na recolha das provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis.

Quando a prática ou obtenção de um acto ou omissão for contrários aos deveres do cargo estamos na presença de corrupção para acto ilícito (*corrupção própria*) — quando a prática de acto ou omissão for, não contrários dos deveres do cargo — estamos perante corrupção para acto lícito (*corrupção imprópria*).

Tal como explicam os Professores PEREIRA, Almeida & SILVA, Alexandre (2008: 907 e ss.), a *corrupção passiva própria* acontece quando um funcionário

corrupto serve-se da sua competência e do alcance que a mesma lhe proporciona, no exercício da actividade respectiva, para negociar com outrem (corruptor), na qual o corrupto/funcionário realiza ou oferece prestação de «*acto ou omissão contrários aos deveres do cargo*», contra prestação, efectiva ou eventual, de «vantagem patrimonial ou não patrimonial», a cargo do corruptor. A qual pode ser antecedente ou subsequente, consoante a oferta ou promessa de quem corrompe seja anterior ou posterior à contrapartida de quem é corrompido.

A corrupção passiva imprópria é a actividade do funcionário corrupto, insirido no «acto ou omissão não contrários aos deveres do cargo». A distinção entre acto ilícito (artigo 372º) e acto lícito (artigo 373º) se faz apenas com apoio em razões «substanciais» ou «de fundo» (cfr. A. M. ALMEIDA COSTA, Comentário Conimbricense, III, 667; Apud: (PEREIRA & SILVA, 2008: 911).

O bem jurídico tutelado e no confronto com a corrupção passiva própria, segundo a doutrina de A. M. ALMEIDA COSTA, a corrupção passiva imprópria funciona no quadro onde se integra como crime-base ou tipo fundamental. O funcionário corrupto pode actuar «por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação».

Ou seja, há lugar a corrupção própria quando o acto visado, reveste-se de ilicitude (o funcionário viola os deveres, que lhe são acreditados, em benefício próprio). Há lugar a corrupção imprópria, quando a conduta do funcionário visada pelo suborno reveste-se de carácter lícito (quando não viola os seus deveres, mas tira dele partido indevidamente).

Quanto ao bem jurídico tutelado, A. M. ALMEIDA COSTA (Comentário Conimbricense, III); citado por PEREIRA & SILVA (2008: 908), analisando a doutrina italiana, da conta de que «o objecto da protecção se reconduz ao prestígio e à dignidade do Estado, como pressupostos da sua eficácia ou operacionalidade na prossecução legítima dos interesses que lhe estão adstritos».

Ainda acerca do bem jurídico tutelado, SANTOS, BIDINO & MELO (2009: 81 e ss.), dam conta que a doutrina alemão, afasta a tese da “*gratuidade do serviço público*” e remetem a censurabilidade da corrupção à tutela da “*pureza da função pública*” (ligando com a noção de que se trataria dum crime de perigo), aliada à ausência de qualquer contributo para fins de diferenciação da corrupção dos demais delitos de funcionários.

Uma outra posição alemã (ligada à noção de que se trataria dum crime de dano), é o da “*falsificação ou adulteração da vontade do Estado*”, tutelada no delito de corrupção, que só teria lugar caso o acto ilícito fosse praticado pelos órgãos estatais. Assim sendo, a corrupção, por si só, não traduziria a ofensa ao bem jurídico, que só ocorreria com a efectivação pelo funcionário da conduta almejada com o suborno. Daí, a qualificação da corrupção passiva própria como delito de perigo concreto e a imprópria como de perigo abstrato (SANTOS, BIDINO & MELO, 2009: 81).

A tese da “*Confiança ou credibilidade do Estado perante a coletividade e conseguinte eficácia ou capacidade de intervenção para a realização das finalidades que lhe são próprias*” segundo esses autores, «o pensamento dominante na Alemanha

aponta para a confiança ou credibilidade do Estado perante a coletividade e decorrente eficácia de intervenção para a realização dos fins que lhe são próprios enquanto bem inserido ao delito de corrupção. Em decorrência, a corrupção, em todas as modalidades, tratar-se-ia de um crime de dano, porquanto ocorrida uma lesão ao prestígio do Poder Público e à confiança nele depositada pelos particulares, a pôr em causa sua capacidade interventiva».

Uma outra tese que vale apenas enunciar aqui, ainda seguindo esses autores, é do **“bem jurídico complexo: defesa da dignidade e prestígio do Estado como pressupostos da confiança depositada pela coletividade (aspecto externo) e criação de um obstáculo ao perigo de falsificação da vontade do estado (aspecto interno) — Capacidade funcional do Estado nas vertentes interna e externa”**. Defende as condições necessárias ao bom funcionamento do Estado e a sua capacidade interventiva em dois momentos de tutela: o primeiro, a defesa da dignidade e prestígio do Estado, enquanto requisitos essenciais à confiança nele depositada pela coletividade (vertente externa); segundo, o estabelecimento de um obstáculo ao risco de “falsificação da vontade do Estado” (vertente interna).

Para MORGADO & VEGAR (2007: 58); citando: Almeida Costa, em *«Sobre o crime de corrupção»* (Coimbra, 1987), «a corrupção (própria ou imprópria) traduz-se, sempre numa manipulação do aparelho de Estado pelo funcionário que, assim, viola a “autonomia funcional” da Administração, ou seja, em sentido material, infringe a “legalidade administrativa” e os princípios da igualdade e da imparcialidade. Concretizando, a grande corrupção, ao contrário da corrupção por formigueiro ou corruptela, surge como resultado final da manipulação de um processo administrativo de decisão, através do qual os agentes de suborno e os subornados, compram e vendem um poder decisório em troca de benefícios privados criminosos. Quando a lógica da corrupção toma conta dos serviços, acaba a distinção entre interesse público e interesse particular. Todos os actos passam a ser geridos pela lógica do lucro fácil, do poder arbitrário, do caciquismo, da cunha e do clientelismo».

Segundo esse autor, «o acto corrupto torna-se possível pela manipulação — alimentada muitas vezes pela burocracia rígida dos serviços — das regras e das Leis, de forma invisível, graças aos pactos de silêncio e opacidade entre corruptor e corrompido. No fundo, a aplicação da velha máxima de que, a lei é rígida e a prática é mole, transforma-se na mola real dos mecanismos de corrupção».

ARTIGO 374º (CP) (Corrupção activa)

1. Quem por si, ou por interposta pessoa com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer a funcionário, ou a terceiro com conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial que ao funcionário não seja devida, com o fim indicado no artigo 372º, é punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos,

2. Se o fim for o indicado no artigo 373º, o agente é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias.

3. É correspondentemente aplicável o disposto na alínea b) do artigo 364º.

Sobre o bem jurídico tutelado continua a tratar-se, com efeito, da «autonomia intencional do Estado». Também aqui a corrupção imprópria deve ser tomada como crime-base ou tipo fundamental e a corrupção própria como delito qualificado. E não se está agora do lado do funcionário que solicita ou aceita, porquanto o agente/corruptor é quem dá ou promete (cfr. A. M. ALMEIDA COSTA, Comentário Conimbricense, 111, 681; Apud: (PEREIRA & SILVA, 2008: 913).

Das alterações no âmbito da Lei nº 32/2010, de 2 de Setembro, resulta que, ao artigo 111º visou clarificar que quais quer coisas, direitos ou vantagens adquiridos através do facto ilícito típico e representem uma vantagem patrimonial são perdidos a favor do Estado. É a clarificação da regra de que ninguém pode beneficiar com o crime. O artigo 118º alarga os prazos de prescrição do procedimento criminal para 15 anos relativamente aos crimes de recebimento ilícito de vantagens (artigo 372º),

O artigo 372º que anteriormente à reforma da Lei nº 32/2010, de 2 de Setembro, tipificava a corrupção passiva para acto lícito, passou agora a constituir o crime de recebimento ilícito de vantagens, passando o artigo 373º a prever a corrupção passiva para acto ilícito (nº1) e para acto ilícito (nº 2) e de igual modo o artigo 374º prevê também a corrupção activa para acto ilícito e para acto lícito.

Assumindo uma política de vanguarda na matéria, e com objectivo de modernizar e simplificar a legislação, permitindo um combate mais efectivo à corrupção dentro e fora de fronteiras, o Reino Unido fez aprovar o “*Bribery Act 2010*” (“Acto de Corrupção 2010”) em 8 de Abril de 2010, com entrada em vigor em Inglaterra, País de Gales, Escócia e Irlanda do Norte a 1 de Julho de 2011, o qual fez surgir um novo ilícito penal, sem precedentes, cujo alvo incide, sobre as pessoas colectivas ou, nas palavras da lei, “organizações comerciais de relevo”. Isto quando, nomeadamente em Portugal, a punição dos entes colectivos no âmbito do direito penal é ainda uma realidade recente e até, rodeada de algumas cautelas» (PEREIRA, LEAL, MARTINS & ASSOCIADOS, 2011: 4 e ss).

Diferentemente da Lei portuguesa, o “*Bribery Act 2010*” tratou de alargar a previsão da responsabilidade criminal das pessoas colectivas, pelos actos de corrupção praticados por pessoas a elas associadas (incluídos para além dos colaboradores da empresa, os parceiros em regime de *outsourcing* ou *joint venture*, os agentes, os intermediários, os consultores e, ainda, os próprios fornecedores, independentemente da natureza ou validade da colaboração, preste serviços à empresa ou em nome desta), tendo em vista a obtenção ou manutenção de negócios ou qualquer vantagem indevida na condução dos negócios da empresa, quer nas relações com entes públicos quer entes com privados.

«O “*Bribery Act 2010*” prevê ainda um crime autónomo para a corrupção activa de um funcionário ou autoridade pública estrangeiro. O crime é cometido quando uma pessoa oferece, promete ou atribui uma vantagem não permitida por lei, de natureza financeira ou outra, a um funcionário público estrangeiro, com a intenção de influenciar o funcionário no exercício das suas funções oficiais e de modo a obter ou manter negócios ou beneficiar de uma vantagem de índole comercial» (PEREIRA, LEAL, MARTINS, & ASSOCIADOS, 2011: 4 e ss).

1.2.1.3 Corrupção e Figuras a Fins – Tráfico de Influência e Enriquecimento Ilícito

1.2.1.3.1 Tráfico de Influência

«O tráfico de influência é o acto de solicitar ou aceitar, directa ou indirectamente, para si ou para terceiro, uma vantagem patrimonial ou não, ou a sua mera promessa, para abusar da sua influência, real ou suposta, junto de entidade pública para desta obter uma decisão favorável, ainda que licita» (ABREU, et al., 2011:170).

É o que determina o Código Penal:

ARTIGO 335.º (Tráfico de influência)

1. Quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para abusar da sua influência, real ou suposta, junto de qualquer entidade pública, é punido:

a) Com pena de prisão de seis meses a cinco anos, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal, se o fim for o de obter uma qualquer decisão ilícita favorável;

b) Com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal, se o fim for o de obter uma qualquer decisão lícita favorável.

2. Quem, por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação, der ou prometer vantagem patrimonial ou não patrimonial às pessoas referidas no número anterior para os fins previstos na alínea a) é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

À semelhança da corrupção — se o fim do tráfico de influência for o de obter uma decisão lícita favorável (criando uma situação de crime cometido para acto lícito), a pena de prisão será até 6 meses ou multa até 60 dias, artigo 335º n.º 1 al. b) — e criando também uma espécie de tráfico de influência activo para acto ilícito (a criminalização também da conduta do “comprador” de influência para acto ilícito), punido com pena de prisão até 3 anos, do mesmo artigo 335º, n.º 2 (ABREU, et al., 2011: 179).

«O crime de tráfico de influência tem feição a um tempo oportuno e residual, na medida em que se destina «a incriminar lacunas na incriminação de condutas claramente censuráveis e que, sem ele, poderiam escapar à punição por impossibilidade de subsunção a tipos afins ou conexos, designadamente aos de corrupção, de burla e de abuso de autoridade por funcionário». O bem jurídico tutelado é a autonomia intencional do Estado (PEREIRA & SILVA, 2008: 823).

O facto deste crime, o tráfico de influência, previsto no artigo 335º, estar inserido no capítulo “Dos crimes contra a realização do Estado de Direito”, torna evidente que o bem ou interesse jurídico protegido é a realização da justiça e não a credibilidade e dignidade do Estado enquanto instituição (ABREU, et al., 2011:175 e 176).

Segundo esses autores (acima citados), este crime surgiu de forma tímida, quer em termos de tipicidade objectiva quer de previsão de pena, com o objectivo apenas de dar cobertura a algumas actuações já investigadas no âmbito da corrupção fazendo prova de agentes de crime de corrupção passiva com a capacidade de influenciar os decisores. Acresce que um outro factor distinto dos tipos objectivos do crime de corrupção passiva é o de, no crime de tráfico de influência, o agente deste crime não ter que reunir as qualidades de funcionário. Daí que, a primeira previsão foi de constituir crime de tráfico de influência a obtenção indevida, ou promessa respectiva, para si ou para terceiro, de vantagem patrimonial indevida para conseguir de entidade pública uma decisão ilegal sobre adjudicações, contratos ou subsídios, com abuso da respectiva influência.

PEDRO CAEIRO (págs. 279 e 281); Apud: (PEREIRA & SILVA, 2008: 824), chama a atenção pelo facto de qualquer pessoa poder ser agente de tráfico de influência, numa perspectiva de venda, conforme o nº1do artigos 372.º e 374.º em que o agente actua «por si ou por interposta pessoa, com o seu consentimento ou ratificação», dizendo que, «os candidatos que normalmente detêm esta influência são os titulares de cargos políticos e os dirigentes da Administração Pública e, de um modo geral, aqueles que são portadores de uma qualidade ou relação especial perante a Administração Pública, e, por isso, obrigados a um especial dever de fidelidade». Nesses casos em que o facto é cometido por titular de cargo político, actuam os artigos 2º e 5º da Lei nº 34/87, de 16 de Julho, certo como se trata então dum caso mais grave, sujeito a punição correspondentemente agravada.

Uma das razões para rejeitar uma criminalização ampla do tráfico de influência é a dificuldade em o distinguir de outras formas de comportamento, — essas já apresentadas como lícitas — agrupadas sob a designação de *lobbying*, principalmente nos grandes centros de decisões. Sob o manto do *lobbying* esconde-se a verdade de crimes de corrupção e o tráfico de influência, por isso é fulcral a determinação de critérios que permitam a separação entre eles. Mas que é simples distinguir as duas realidades, no plano processual da obtenção de prova. Em tese, enquanto no *lobbying* legítimo se usam apenas os melhores argumentos para determinar em certo sentido um decisor (ou alguém que lhe é próximo e o pode influenciar), na corrupção e no tráfico de influência existe — como elemento típico — a promessa, outorga ou aceitação de vantagem patrimonial ou não patrimonial. Dito da forma mais simples: enquanto no *lobbying* se argumenta com o agente público, na corrupção e no tráfico de influência pretende-se comprar a decisão do agente público através da vantagem não insignificante da vantagem prometida ou atribuída (SANTOS, BIDINO, & MELO, 2009: 35 e 36).

«O poder do criminoso económico e financeiro permite um exercício contínuo de tráfico de influência, junto de decisores ou funcionários superiores do Estado, sensíveis à obtenção de vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou mesmo apenas a sua promessa, com o objectivo de abusarem da sua influência junto de entidades públicas, que permitam o ganho do criminoso» (MORGADO & VEGAR, 2007: 38).

Quando cometido por políticos, o tráfico de influência está sujeito ao regime dos artigos 2º e 5º da Lei nº 34/87, de 16 de Julho, que corresponde a um caso mais grave, que se exprime através da adopção duma agravação especial.

1.2.1.3.2 Enriquecimento Ilícito

A discussão ou as posições doutrinárias que sustentam a emergência da tipificação criminal do enriquecimento ilícito, em matéria sustentada essencialmente com base na Convenção contra a Corrupção das Nações Unidas, não foi, pelo menos em Portugal, objecto de concretização normativa.

O parlamento português chegou a discutir essa matéria, o da criminalização do enriquecimento ilícito, vindo a ser aprovado pela maioria parlamentar, mas que foi chumbado pelo Tribunal Constitucional (TC), precisamente em 5 de Abril de 2012. Fica assim marcado mais um défice no que concerne a transposição de normas comunitárias, nos foros internos dos Estados Membros⁴.

Efectivamente, a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, recomenda aos Estados Membros a adopção dessa norma nos seus sistemas jurídicos, conforme o artigo 20º da convenção e que diz o seguinte:

«Sem prejuízo da sua Constituição e dos princípios fundamentais do seu sistema jurídico, cada Estado Parte deverá considerar a adopção de medidas legislativas e de outras que se revelem necessárias para classificar como infracção penal, quando praticado intencionalmente, o enriquecimento ilícito, isto é, o aumento significativo do património de um agente público para o qual ele não consegue apresentar uma justificação razoável face ao seu rendimento legítimo.

Todavia são tomadas medidas de combate ao enriquecimento Ilícito. Donde nem só os políticos estão sujeitos ao controlo público da riqueza. O Tribunal Constitucional aperta o cerco a gestores, alargando o campo conceptual de gestores públicos que ficam sujeitos a declarar rendimentos ao próprio TC, para garantir que não há enriquecimento ilícito durante o tempo de permanência num cargo público e cuja consulta está aberta ao público (VALE, SANTOS, BAPTISTA, Rui Marques SIMÕES, & SIMÕES, 2011: 40).

Pertencem agora a categoria dos titulares de altos cargos públicos os seguintes cargos:

Gestores públicos; titulares de órgãos de gestão de empresas participadas pelo Estado quando designados por este; membros de órgãos executivos das empresas que integram o sector empresarial local; membros dos órgãos directivos dos institutos públicos; membros das entidades públicas independentes previstas na Constituição ou na lei; e titulares de cargos de direcção superior do 1º grau e equiparados.

Também foram tomadas novas regras para os titulares de cargos políticos. Estes que deviam antes renovar anualmente as declarações, nos termos da Lei nº 30/2008, de 10 de Julho, devem agora actualizar a respectiva declaração, sempre que no decurso do exercício de funções se verifique um acréscimo patrimonial efectivo que altere o valor declarado a um montante superior a 50 salários mínimos mensais, nos termos da nova Lei nº 38/2010, de 2 de Setembro, em vigor desde Novembro de 2010, no seu artigo 1º, que diz exactamente o seguinte:

⁴ Este debate recente sobre a questão do enriquecimento injustificado, encontra-se até à data, no sítio da Assembleia da República (www.parlanwnto.pt); Num relatório elaborado pela «Comissão Eventual para o acompanhamento Político do Fenómeno da Corrupção e Para a Análise integrada de soluções com vista ao seu combate», em 2010.

Artigo 1.º
(Prazo e conteúdo)

Os titulares de cargos políticos e equiparados e os titulares de altos cargos públicos apresentam no Tribunal Constitucional, no prazo de 60 dias contado da data de início do exercício das respectivas funções, declaração dos seus rendimentos, bem como do seu património e cargos sociais, da qual constem:

a) A indicação total dos rendimentos brutos constantes da última declaração apresentada para efeitos da liquidação do imposto sobre o rendimento das pessoas singulares, ou que da mesma, quando dispensada, devessem constar;

b) A descrição dos elementos do seu activo patrimonial, existentes no País ou no estrangeiro, ordenados por grandes rubricas, designadamente do património imobiliário, de quotas, acções ou outras partes sociais do capital de sociedades civis ou comerciais, de direitos sobre barcos, aeronaves ou veículos automóveis, bem como de carteiras de títulos, contas bancárias a prazo, aplicações financeiras equivalentes e desde que superior a 50 salários mínimos, contas bancárias à ordem e direitos de crédito;

c) A descrição do seu passivo, designadamente em relação ao Estado, a instituições de crédito e a quaisquer empresas, públicas ou privadas, no País ou no estrangeiro;

d) A menção de cargos sociais que exerçam ou tenham exercido nos dois anos que precederam a declaração, no País ou no estrangeiro, em empresas, fundações ou associações de direito público e, sendo os mesmos remunerados, em fundações ou associações de direito privado.

As desigualdades sociais, marcadas pelo endividamento pessoal e do agregado familiar, originam motivações, valores, predisposições que os infractores demonstram em relação a uma oportunidade de enriquecimento ilícito e que justificam os riscos e custos em que incorrem (SOUSA L. d., 2011: 28).

SOUSA, aqui parece sugerir ao cidadão comum, médio, quando na verdade a lei aponta para os dirigentes ou titulares de elevados cargos políticos ou económicos. São esses que detêm a faculdade de manusear quantias avultadas, nomeadamente com os dinheiros públicos. A não ser que, o cidadão médio venha a desenvolver já uma cultura nesse sentido, até ascensão de um cargo elevado que lhe permita consumir os seus intentos.

Da mesma forma que PEDRO CAEIRO (págs. 279 e 281); Apud: (PEREIRA & SILVA, 2008: 824), chama a atenção acerca do tráfico de influência, pelo facto de que, são os titulares de cargos políticos e os dirigentes da Administração Pública os candidatos que normalmente detêm esta influência. O mesmo, penso poder aplicar-se para o caso do enriquecimento ilícito.

Para SOUSA L. d. (2011: 84 e 85), essas medidas são insuficientes e aponta a inexistência de um controlo eficaz de interesses, património e riqueza dos detentores de cargos públicos. No que concerne a conflitos de interesse, as instituições de controlo falham ao limitarem-se à regra do minimalismo formal: «tudo o que não é proscrito por lei constitui privilégio garantido do detentor do cargo».

Segundo este autor, «o escrutínio de conflito de interesses é bastante limitado. Nunca foi efectivado qualquer tipo de monitorização e/ou de disciplina antes, durante e depois do exercício de funções. São inúmeras as possibilidades de o conflito de interesses se transformar em fonte de enriquecimento ilícito para o detentor do cargo, traficando influência, promovendo interesses de terceiros, intervindo na feitura ou alteração de leis e regulamentos, participando como parte interessada em negócios do Estado, pervertendo a sua independência e comprometendo a imparcialidade da instituição pública que representa.

Acresce ainda que, apesar dos deputados e os membros do Governo estarem sujeitos a apresentar uma declaração de interesses, o papel de monitorização da Comissão de Ética nesta matéria, frustrou qualquer expectativa na capacidade de auto-regulamentação do Parlamento em matéria de conflito de interesses e se desconhece qualquer fiscalização de interesses relativamente a membros ou assessores dos gabinetes ministeriais ou direcções-gerais. «A monitorização das declarações de património e rendimentos que os eleitos e altos cargos públicos estão obrigados a apresentar ao Tribunal Constitucional resume-se à certificação do seu cumprimento formal. Não existe qualquer acompanhamento substantivo da evolução do património, riqueza e interesses dos eleitos e altos cargos públicos. A possibilidade de criação de um mecanismo civil ou penal que permita o apuramento eficaz das discrepâncias gritantes entre o património declarado e o património exibido dos cargos eleitos e de confiança política foi sempre fortemente combatida pela classe política e pelos mais prestigiados juristas da nação, por constituir uma “aberração constitucional».

1.2.2 Os Trabalhadores em Função Pública

1.2.2.1 Conceito de Administração Pública

Administração Pública é o conjunto das pessoas colectivas públicas, seus órgãos e serviços que desenvolvem a actividade ou função administrativa. (Pode também ser desenvolvida por pessoas colectivas privadas).

Esta definição resulta de dois sentidos principais, distintos, mas complementares, — os sentidos *orgânico* ou *subjectivo* e *material* ou *objectivo*.

Em sentido *orgânico* ou *subjectivo*, a Administração Pública é o conjunto das pessoas colectivas públicas (*Estado, Regiões Autónomas e autarquias locais*), seus órgãos (Exemplo: *Governo, o Primeiro-Ministro, os Ministros e os Directores-Gerais* – pessoa colectiva o Estado) e serviços (exemplo: *ministérios e as direcções-gerais – Estado*), que desenvolvem uma função ou actividade (TAVARES 2007 : 32 e ss).

E nas palavras do professor CAUPERS (2009: 33), a administração pública em sentido orgânico é constituída pelo conjunto de órgãos, serviços e agentes do Estado e demais organizações públicas que asseguram, em nome da colectividade, a satisfação disciplinada regular e contínua das necessidades colectivas de segurança, cultura e bem-estar.

Voltando ao professor TAVARES (2007 : 32 e ss), em sentido *material* ou *objectivo*, a Administração Pública consiste na actividade ou função administrativa. Consubstancia-se na prática de actos (v.g. *regulamentos, actos administrativos* e

contratos administrativos) tendo em vista a satisfação das necessidades públicas ou colectivas (*educação, saúde, emprego etc.*), *razão de ser* e a *missão* da Administração Pública.

O mesmo conceito de Administração Pública em sentido material ou objectivo é, nas palavras do professor Diogo Freitas do Amaral (obra citada, Vol. 1, pág. 39) Apud: PIMENTEL (2011: 28), como sendo «a actividade típica dos serviços públicos e agentes administrativos desenvolvida no interesse geral da colectividade, com vista à satisfação regular e contínua das necessidades colectivas de segurança, cultura e bem-estar, obtendo para o efeito os recursos mais adequados e utilizando formas mais convenientes».

Porem, há quem prefere o termo função pública para caracterizar esta actividade típica dos serviços públicos e agentes administrativos. Para estes, a Função Pública representa o conjunto de pessoas que prestam o seu trabalho de forma profissional e especializada à Administração Pública e que têm a sua relação de trabalho disciplinada por um regime jurídico próprio e específico de direito público administrativo.

1.2.2.2 Conceito de Funcionário Público

Por “funcionário público” se entende, toda pessoa que desempenhe uma função pública, inclusive num organismo público ou numa empresa pública, ou que preste um serviço público. Toda pessoa que ocupe um cargo legislativo, executivo, administrativo ou judicial no Estado, já designado ou empossado, permanente ou temporário, remunerado ou honorário⁵.

«O artigo 15º (responsabilidade disciplinar) da Lei nº 64-A/2008, de 3 1/12, que aprovou o Orçamento do Estado Português para 2009, determina que a infracção ao disposto no artigo 35º (âmbito dos contratos de prestação de serviços) da Lei nº 12-A/2008, de 27/02, fica sujeita ao regime do actual Estatuto dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas. Antes da publicação destes diplomas, podia definir-se genericamente como “funcionários ou agentes” as pessoas singulares vinculadas ao Estado ou entes públicos menores, através de relações jurídicas de emprego público» (SOUSA R. C., 2011: 14).

A definição de funcionário para efeito da lei penal, no âmbito dos crimes no exercício de funções públicas, consta do artigo 386º do Código Penal.

O conceito de funcionário não incrimina ninguém. O que incrimina são os próprios tipos legais de crimes, ou seja as condutas proibidas, à luz do bem jurídico protegido pela norma penal.

ARTIGO 386.º **(Conceito de funcionário)**

1. Para efeito da lei penal a expressão funcionário abrange:

⁵ Deduzido do artigo nº 2, capítulo I da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (CNUCC), adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 31 de Outubro de 2003.

- a) O funcionário civil;
- b) O agente administrativo; e
- c) Quem, mesmo provisória ou temporariamente, mediante remuneração ou a título gratuito, voluntária ou obrigatoriamente, tiver sido chamado a desempenhar ou a participar no desempenho de uma actividade compreendida na função pública administrativa ou jurisdicional, ou, nas mesmas circunstâncias, desempenhar funções em organismos de utilidade pública ou nelas participar.

2. Ao funcionário são equiparados os gestores, titulares dos órgãos de fiscalização e trabalhadores de empresas públicas, nacionalizadas, de capitais públicos ou com participação maioritária de capital público e ainda de empresas concessionárias de serviços públicos.

3. São ainda equiparados ao funcionário, para efeitos do disposto nos artigos 372.º a 374º:

- a) Os magistrados, funcionários, agentes e equiparados da União Europeia, independentemente da nacionalidade e residência;
- b) Os funcionários nacionais de outros Estados membros da União Europeia, quando a infracção tiver sido cometida, total ou parcialmente, em território português;
- c) Todos os que exerçam funções idênticas às descritas no nº1 no âmbito de qualquer organização internacional de direito público de que Portugal seja membro, quando a infracção tiver sido cometida, total ou parcialmente, em território português;
- d) Todos os que exerçam funções no âmbito de procedimentos de resolução extrajudicial de conflitos.

4. A equiparação a funcionário, para efeito da lei penal, de quem desempenhe funções políticas é regulada por lei especial.

Em suma, em nossa opinião, o conceito de Funcionário Público pode ser deduzido como sendo todo o trabalhador que exerce função pública, através de um vínculo contratual, assente em normas, regulamentos e princípios de direitos e deveres, com vista a satisfação do interesse colectivo. Ou seja, alguém que se encontra ao serviço do interesse público e, portanto, da colectividade.

Nota-se que, Agentes públicos é o conjunto de pessoas físicas que exercem função pública no âmbito do Estado. Função Pública é a atribuição, encargo ou competência, criadas por lei, para o exercício de determinada actividade de natureza pública.

1.2.2.3 Conceito de Agente Público

Entende-se por “agente público” os trabalhadores que realizam uma função, actividade ou serviço, subordinada a determinados objectivos e numa determinada direcção sob o comando da Administração Pública e em nome de uma colectividade (Chiavenato (1982:3) e Carmo (1987:172); Apud: FERRAZ (2008: 17).

Para uma melhor compreensão do que é um “agente público”, susceptível de se confundir com “funcionário público”, convém que façamos uma distinção entre eles. Para tal recorreremos a exposição do professor CAUPERS (2009: 182 e ss). Segundo este, A distinção fulcral é entre os *trabalhadores que exercem funções públicas em regime de nomeação* e os *trabalhadores que exercem funções públicas em regime de contrato*.

Efectivamente, a lei estabelece como regime regra os *trabalhadores que exercem funções públicas em regime de contrato*, aplicável a todos os trabalhadores para os quais a lei não estabelece o regime de nomeação.

A lei, no artigo 10º, delimita a aplicação do regime de nomeação a certos grupos de trabalhadores:

- a) Forças Armadas;
- b) Representação externa do Estado;
- c) Informações de segurança;
- d) Investigação criminal;
- e) Segurança pública;
- f) Inspecção.

Fácil é de notar que estes grupos de trabalhadores, se encontram envolvidos no exercício de funções públicas, de alguma forma relacionadas com o exercício da autoridade.

Todavia, os trabalhadores que não constam do regime de nomeação, a lei, no seu artigo 20º, manda aplicar o regime de contrato, distinguindo dois tipos de contratos: *os contratos por tempo indeterminado e os contratos a termo resolutivo, certo ou incerto*.

Convém então estabelecermos algumas diferenças:

Agente Público	Funcionário Público
<p>Regime de nomeação</p> <p>Regido pelo Direito Público.</p> <p>A nomeação é um acto administrativo unilateral revestindo a forma de despacho, (cfr. artigo 14.º, nº1).</p> <p>A eficácia da nomeação depende da aceitação do nomeado (cfr. artigos 15.º, nº 1, e 18.º, nº 1).</p> <p>As condições da cessação da relação jurídica é “para a vida” (cfr. Artigo 32º, nº1).</p> <p>São raras as causas disciplinar expulsiva, as causas de cessação dependem da</p>	<p>Regime de Contratos</p> <p>Regido pelo Direito Privado.</p> <p>Proibição do <i>despedimento sem justa causa, despedimento por inadaptação, despedimento colectivo</i> (cfr. Artigo 33.º, complementada pelos artigos 246.º e ss. do regime aprovado pela Lei n.º 59/2008).</p> <p>Diferentes formas de cessação do contrato: <i>caducidade, resolução, revogação, denúncia</i> (cfr. o artigo 248.º do Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas e o artigo 340.º do Código do Trabalho).</p>

<p>vontade do nomeado, ou pelo menos, de circunstâncias a ele relativas: pedido deste, mútuo acordo, aposentação, morte.</p> <p>Grupos de trabalhadores: Forças Armadas, Representação externa do Estado, Informações de segurança, Investigação criminal, Segurança pública, Inspeção.</p> <p>São os agentes permanentes, profissionais, ao serviço da Administração Pública, quase que vitalícia. Modelo de carreira.</p>	<p>A relação jurídica por contrato a tempo indeterminado garante alguma estabilidade. A cessação unilateral do contrato por parte da Administração Pública são o despedimento por inadaptação, o despedimento por extinção do posto de trabalho e o despedimento colectivo (cfr. artigo 33.º da Lei 12-A/2008).</p> <p>Grupos de trabalhadores: Médicos e enfermeiros, professores, consultores da administração pública e outros profissionais</p> <p>Apesar beneficiar de uma maior garantia de estabilidade do vínculo laboral, através de contrato, é apenas transitória. Modelo de emprego.</p>
---	--

1.2.2.4 A Tendência para privatização da Função Pública – Contratos de Trabalhos e Prestação de Serviços.

1.2.2.4.1 A Privatização e o Modelo de “Good Governance”

“A corrupção sob o sistema democrático não é pior, do que a corrupção sob a autocracia, mas há mais corrupção na democracia pela simples razão de que onde o governo é popular, mais gente tem oportunidade para agir corruptamente à custa do Estado, do que nos países onde o governo é autocrático. Nos estados autocraticamente organizados, o espólio do governo é compartilhado entre poucos. Nos estados democráticos há muito mais pretendentes, que só podem ser satisfeitos com uma quantidade muito maior de espólio que seria necessário para satisfazer os poucos aristocratas. A experiência demonstrou que o governo democrático é geralmente muito mais dispendioso do que o governo por poucos”.

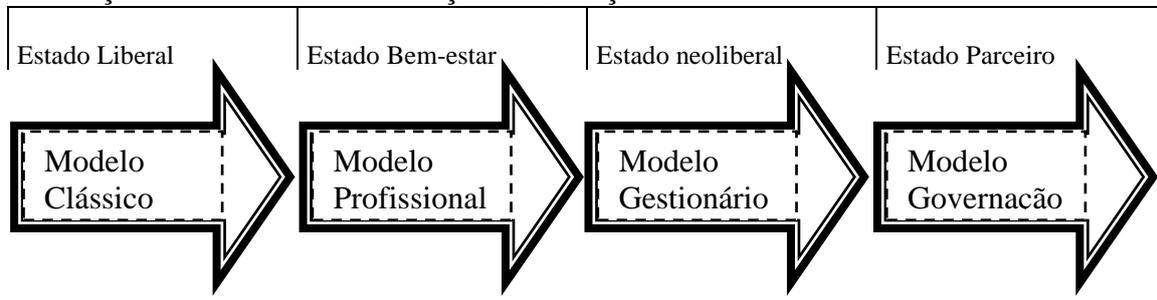
Aldous Huxley, in *“Sobre a Democracia e Outros Estudos”*

Partindo dessa premissa (de Aldous Huxley, in *“Sobre a Democracia e Outros Estudos”*) de que a corrupção é mais propensa nas democracias, devido a sua pluralidade, do que no totalitarismo governado por poucos, ressalta-nos a questão da problemática da “*good governance*» que, directa ou indirectamente, justifica a abordagem da corrupção e das suas novas transformações no âmbito das sociedades. “*Good governance*”, que segundo LOPES (2011:11), mencionando Gomes Canotilho, significa, numa compreensão normativa, «a condução responsável dos assuntos de Estado», transporta em si a emergência da «responsabilidade» do modo de agir e conduzir os assuntos que assumem uma dimensão pública.

“*Governance*”⁶ significa um novo estilo de governar a sociedade, diferente do controlo hierárquico, caracterizado por um maior grau de cooperação e interacção entre o Estado e outros actores não estatais para resolver problemas diversos, dinâmicos e complexos, no interior de redes decisórias mistas entre público e privado (FONSECA & CARAPETO, 2009. 35). Ou seja, o Estado deixou de ser o fornecedor universal para converter-se em catalizador, habilitador, protector, orientador, negociador, mediador e construtor de consensos.

Para Jan Kooiman (1993a e 1993b, 2003); Apud: FONSECA & CARAPETO (2009: 34 e ss.), a “*governança*” representa a totalidade das interacções entre actores públicos e privados, destinados a resolver problemas sociais ou a criar oportunidades, no quadro de instituições que fornecem os contextos para as interacções e tendo subjacente uma base normativa para as actividades.

Evolução dos Modelos de Prestação no Serviço Público:



Fonte: Silvestre, Hugo Consciência (adaptado)

A corrupção e práticas de falta de ética na prestação do serviço público sob o domínio da Nova Gestão Pública e a consequente descrédito dos Governos e da falta de confiança dos cidadãos, estarão na origem do modelo de “*governança*”: sendo «o conjunto de regras formais e informais, estruturas, processos que definem os modos nos quais os indivíduos e organizações podem exercer o poder de decisão que afecta o seu bem-estar e qualidade de vida» (Bovaird, Loffler, 2001: 2; Apud: (SILVESTRE, 2010: 70 e ss)).

Segundo Bovaird e Loffler (2001; Apud: SILVESTRE, 2010: 70 e ss), este novo conceito de governança — em relação à Nova Gestão Pública — é a adopção de uma nova postura governativa perante o cidadão, envolvendo e responsabilizando neste processo não só o cidadão, mas também os sectores voluntário, de gestão, dos media, de altos níveis do governo/parlamento e das autoridades locais, que devem interagir, estar melhor informados e com uma elevada expectativa para os serviços públicos.

A Nova Gestão Pública é um programa intraorganizacional ao invés do Modelo de Governança que se caracteriza pelo seu programa interorganizacional (Peters, Pierre, 1998a; Apud: SILVESTRE, 2010: 70 e ss),

O Modelo de Governança tem como principal objectivo a participação dos multi-interessados na definição das políticas públicas. Com isto, dever-se-á atentar a todos os interessados no usufruto do serviço público, mas atentos a preocupação com os

⁶ A palavra “*governance*” (de origem inglesa) é por vezes interpretada por governança ou governança, de modo a evitar o estrangeirismo.

aspectos de eficiência, eficácia e qualidade desses mesmos serviços, Araújo (1998; Apud: SILVESTRE, 2010: 72 e ss).

A “governança” tem implícita uma pluralidade de actores, uma estrutura não hierárquica e conceitos inovadores de legitimação do agir na arena pública (o elemento essencial do processo de legitimação é a “responsabilização” (“*accountability*”)) (MOREIRA, JALALI, & ALVES, 2008: 191).

«“Governança” não é sinónimo de Governos. (...) Existem novas e substanciais oportunidades para os Governos, bem como para os ‘actores não estatais’, que compreendem e aprendem a desempenhar os seus papéis de modo efectivo neste mundo em transformação. Aqueles que não entenderem a necessidade e a urgência do processo terão certamente problemas no futuro. Os Governos precisam de encarar os actores não estatais como grupos detentores de poder e legitimidade, embora se trate de uma legitimidade diferente da dos Governos, e que varia de acordo com as organizações e os assuntos. Os actores não estatais poderão ser poderosos aliados, mas também inimigos» (SMITH, 2000: 53).

O problema da corrupção que se levanta aqui, com relação o “Modelo da governação” ou “*governance*”, é o das consequências derivadas da abertura que os múltiplos actores têm, de participar na condução responsável dos assuntos do estado que lhe é subjacente (em áreas muito concretas da economia e da gestão pública onde o público e o privado se cruzam de um modo inevitável, nomeadamente as parcerias público privadas (PPP), o da reflexão sobre o que parece ser um transvase da corrupção, de um domínio puramente criminal para uma perspectiva jurídico-política mais ampla, cujo denominador comum é a falta de transparência, a manipulação das regras, a omissão de procedimentos, a ausência de imparcialidade dos intervenientes nos processos de decisão (LOPES, 2011: 12, 13 e 14).

Segundo este autor, «o enfoque das PPP emergiu quando o Estado, no exercício da “*good governance*”, se viu confrontado com a necessidade de adaptação à novas realidades de gestão no exercício da coisa pública e com a diminuição de recursos, para enfrentar desafios de investimento necessários a uma sociedade «pública». Assim, as PPP conjecturam uma co-responsabilização de sujeitos, públicos e privados, no desenvolvimento de políticas públicas, que as justificam, e da partilha de riscos, apesar de existir rotas de colisão entre o interesse público que as vinculam e os interesses mais imediatos que motivam a participação privada.

O mesmo autor acrescenta, que as PPP são vulneráveis à contaminação que os comportamentos patológicos relacionados com a corrupção potenciam, pelo seguinte:

- Pelo reconhecimento da utilidade pública das PPP;
- Pela sua implementação;
- Pelas consequências resultantes da condução responsável dos assuntos do Estado e de quem o representa;

— Pela fraca garantia ao cumprimento dos princípios da transparência, da igualdade de tratamento, da objectividade, da integridade e do controlo da concorrência, fundamentais para a própria evolução do processo de desenvolvimento das parcerias;

— Pelo relacionamento duradouro entre as entidades públicas e as entidades privadas, no domínio das PPP, para a concretização de políticas públicas, envolvendo usualmente quantias financeiras muito elevadas;

— Pelos riscos financeiros dos projectos de investimento em causa, nomeadamente de natureza orçamental, e outros riscos de imparcialidade dos decisores públicos no processo de parceria;

— Pelo financiamento do sistema político através dos partidos políticos e as relações dos seus dirigentes com quem detém o poder económico e que são, em regra, os dirigentes das entidades privadas envolvidas nas parcerias.

Por estas razões, segundo LOPES (2011: 13), torna-se imperioso a necessidade de se desenvolver uma política integrada de prevenção de patologias, que diminuam a probabilidade de ocorrência de fenómenos corruptivos, que ponham em causa um sistema assente nos princípios subjacentes à *good governance* com reflexos directos nas PPP.

Efectivamente, e pelo que foi dito, tanto os governos assim como os mercados e a sociedade civil, reconhecem que a maioria dos desafios contemporâneos não podem ser resolvidos por cada uma destas instituições ou esferas do social separadamente.

A governança refere-se a um conjunto de instituições e de actores de políticas públicas e privadas que não provém apenas de órgãos de governo mas que também transvazam o corpo político-administrativo do Estado.

A governança reconhece a necessidade de maior aproximação entre entidades públicas e privadas, na busca de soluções adequadas dos assuntos sociais e económicos;

A governança identifica os factores de dependência a que estão sujeitas as relações entre instituições e actores envolvidos na acção colectiva.

A governança reporta-se à actividade de redes de actores autónomas e auto-reguladas, que podem atingir resultados públicos, sem a intervenção da autoridade governamental.

A governança é um modelo horizontal de relação entre actores públicos e privados no processo de elaboração de políticas públicas. Essa definição traduz-se numa mudança do papel do Estado (menos hierárquico e menos monopolista) na solução de problemas públicos.

Muitos autores defendem que a governação é um modo exclusivo de actuação do Estado, nomeadamente os movimentos no sentido da privatização, liberalização e desregulação, a criação de incentivos para o envolvimento da sociedade civil e a promoção da intervenção dos cidadãos em todos os níveis de governação, com partilha de tarefas e responsabilidades.

Estas tendências apontam para uma alteração da posição clássica do Estado: muitas das suas responsabilidades primárias permanecem, assim como muitos dos seus instrumentos clássicos de intervenção, mas, em paralelo, emergem tendências no sentido da auto-governança, como a privatização e, sobretudo, da co-governança, como a elaboração interactiva e receptiva de políticas.

Efectivamente, assiste-se hoje a um conjunto de transformações de facto e de direito, que parecem introduzir-se num movimento difundido e multiforme de privatização da Administração Pública, no que respeita às atribuições, à organização e à actividade administrativa⁷.

Apesar do Direito Económico ser ainda predominantemente direito público, de origem constitucional, administrativa ou penal, contrariamente da posição tradicional, que vê o direito privado como emanção de um princípio de igualdade dos sujeitos de direito e o direito público como uma manifestação do *ius imperii*, aquele vai ganhando relevo com o crescimento de um conjunto considerável das suas normas e institutos, fruto de um movimento de privatização da gestão de serviços públicos, e de publicização da esfera privada, assumindo, em certos casos, a natureza de um direito privado colectivo (SANTOS, GONÇALVES, & MARQUES, 2004: 19).

1.2.2.4.2 A Privatização e o Dilema Central dos mercados

A problemática das privatizações levanta desde logo, a que questão do velho debate sobre os sistemas económicos alternativos, de se saber, se devem as decisões económicas ser tomadas principalmente no mercado privado ou por ordens do Estado. Devem a propriedade e as decisões privadas dirigir a economia, ou deve o governo tomar as rédeas de controlo?

«Num dos extremos está o absolutismo da liberdade de mercado, segundo o qual o melhor governo é o governo mais pequeno. No outro extremo está o comunismo absoluto, com o Estado a dirigir uma ordem económica colectivizada, na qual praticamente não existe a primeira pessoa do singular. Entre os extremos do *laissez-faire* do comunismo situam-se o capitalismo misto, os mercados dirigidos, o socialismo marxista e muitas combinações destes modelos. (SAMUELSON & NORDHAUS, 2005: 587)

Segundo esses autores, «na Europa Ocidental, após a II Guerra Mundial, os governos socialistas actuando num ambiente democrático expandiram o estado-providência, nacionalizaram indústrias e planificaram as suas economias. Nos últimos anos, contudo, estes países recuaram para um enquadramento de mercado livre com desregulação e privatizações extensas. Durante muitos anos, a alternativa mais clara à

⁷ A “privatização” da Administração Pública também tem sido um problema em torno do conceito de funcionário para efeito penal. Face a convicção de que o conceito de funcionário, para efeito da lei penal, sempre teve por pressuposto — o actuar no âmbito do Estado ou de uma pessoa colectiva pública (ainda que de criação privada); por outro, porque pretende-se acentuar que o crime de corrupção, dentro do potencial universo de “funcionários” (para efeito penal), só pode ser cometido por quem tem (i. e, está investido de) “autoridade pública”; por fim, porque facilita em alguma medida a explanação das críticas apresentadas no que concerne a nova lei, em matéria de conceito de funcionário ou de titular de (alto) cargo público (CUNHA, J. M. (2011). *A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção*. Coimbra: Coimbra Editora. Págs.19 e 20).

economia de mercado existiu na União Soviética. Sob o modelo soviético, o Estado possui a totalidade da terra e a maior parte do capital, estabelece os salários e a maior parte dos preços e dirige o funcionamento microeconómico da economia».

«Num sistema de mercado, os indivíduos agem voluntaria e essencialmente pelo ganho financeiro, ou pela satisfação pessoal. As empresas compram factores e produzem produtos, seleccionam os factores de produção e os produtos de forma a maximizar os seus lucros. Os consumidores oferecem factores de produção e adquirem bens de consumo para maximizar a sua satisfação. Os acordos de produção e de consumo são voluntários e efectivam-se através do uso de dinheiro, aos preços determinados nos mercados livres e na base de acordos entre compradores e vendedores. Embora os indivíduos se diferenciem muito em termos de poder económico, as relações entre indivíduos e empresas são por natureza horizontais, essencialmente voluntárias e não hierarquizadas» (SAMUELSON & NORDHAUS, 2005: 587).

«No outro extremo do espectro está a *economia de comando*, em que as decisões são tomadas pela burocracia estatal. Nesta abordagem, as pessoas estão relacionadas por laços verticais e o controlo é exercido por uma hierarquia de níveis múltiplos. A burocracia do planeamento determina que bens são produzidos, *como* são produzidos e para *quem* o produto é produzido. O nível mais elevado da pirâmide toma as decisões mais importantes e desenvolve os elementos do planeamento para a economia. O plano é subdividido e transmitido para baixo na escada burocrática, com os níveis inferiores da hierarquia a executar o plano com uma atenção crescente para o detalhe. Os indivíduos são motivados pela coerção e por sanções legais; as organizações compelem os indivíduos a aceitar as ordens de cima. As transacções e ordens podem usar, ou não, o dinheiro; as trocas podem, ou não, ter lugar aos preços estabelecidos» (SAMUELSON & NORDHAUS, 2005: 587).

Em Portugal, no período que se seguiu ao 25 de Abril de 1974 e até 1988, apenas algumas empresas permaneceram como sociedades de direito privado, a maioria das empresas foram nacionalizadas e transformadas em empresas públicas com um regime próprio. O sector empresarial do Estado era assim constituído fundamentalmente pelas empresas directa e indirectamente nacionalizadas (SANTOS, GONÇALVES, & MARQUES, 2004: 70).

Uma visão marcadamente colectivista da economia; após as nacionalizações de 11 de Março de 1975, acentuou-se uma tendência, que já vinha do regime político anterior, para o alargamento do sector empresarial do Estado e, portanto, para a sua intervenção directa na economia, favorecida por leis que vedavam amplos sectores à iniciativa privada. As empresas públicas passam assim a exercer actividades anteriormente típicas apenas dos comerciantes e que são, mesmo, parcialmente regidas pelo direito comercial (SOUSA & MATOS, 2008: 83).

Essas nacionalizações eram irreversíveis e foram sendo delimitadas fronteiras entre o sector público e o privado, consagrados na CRP, no nº 1 do artigo 83º na sua versão anterior à revisão de 1989, que estabelecia dois princípios:

O primeiro, o princípio da irreversibilidade - impedia a privatização das empresas nacionalizadas;

O segundo, reconhecia a obrigação do legislador definir sectores vedados à iniciativa privada o que, na prática, se entendia como uma definição de reservas em favor do sector público, permitindo sucessivas leis delimitadoras de fronteiras entre o sector público e o privado (SANTOS, GONÇALVES, & MARQUES, 2004: 70).

Mas o princípio da irreversibilidade cedo estatelar-se-ia com a liberalização do regime económico, que se verificou sobretudo após a revisão constitucional de 1989, dando lugar ao princípio da reprivatização, permitindo que o Governo português levasse a cabo um vasto plano de reprivatizações das empresas outrora nacionalizadas e da privatização da gestão de vários serviços públicos. Apesar da Constituição manter a possibilidade de existirem sectores básicos vedados à iniciativa privada no seu artigo 86.º, nº 3, da actual Constituição, o que em si poderia constituir um limite às reprivatizações, a verdade é que as reservas a favor do sector público limitam-se hoje apenas a algumas das empresas que desempenham serviços públicos (como, por exemplo, as comunicações por via postal), mas que podem ser concessionados a entidades privadas, mantendo-se apenas a propriedade pública. Mantêm-se também algumas sociedades de capitais públicos, ou de capitais mistos, actuando na maior parte dos casos em concorrência com empresas privadas (SANTOS, GONÇALVES, & MARQUES, 2004: 71).

Segundo MONCADA (2004: 205 a 207), «a privatização compreende a alteração da propriedade ou gestão de uma empresa pública em benefício de uma entidade privada e mesmo ainda outras acepções mais amplas». Podendo revestir as seguintes modalidades principais de privatizações:

Privatização material – Trata-se da alteração da propriedade ou titularidade pública para a privada, e da transformação por lei da pessoa jurídica empresarial de direito público em sociedade comercial, é o caso, por exemplo, das telecomunicações e a produção e comercialização da energia eléctrica, que constituíam monopólios públicos. Mas para que a *Privatização material* seja autêntico, é necessário que a propriedade do bem de produção ou o próprio capital empresarial seja também transferida⁸.

Privatização formal, quando a gestão ou exploração de tarefas administrativas levadas a cabo por serviços públicos, através de contratos administrativos, são geridas pelos entes públicos segundo o direito privado ou então por entes públicos com forma privada, dando lugar a *empresarialização* das *pessoas colectivas públicas* (por exemplo, hospitais-empresa) – as tarefas continuam a ser materialmente públicas. Trata-se apenas de alienação de participações do sector público no capital de sociedades.

Privatização funcional, quando se refere à *responsabilidade pelo exercício* da actividade, incluindo o *exercício privado de funções públicas* – as tarefas continuam a

⁸ «É o que sucede por força do artigo 4º da Lei-Quadro das reprivatizações, aprovada pela Lei nº 11/90, de 5 de Abril, no caso de Portugal, onde a (re)privatização da forma da empresa foi acompanhada da do bem de produção, corporizando uma (re)privatização material e não apenas formal. Trata-se de uma (re)privatização da titularidade das empresas e não apenas de alienação de participações do sector público no capital de sociedades ou da mera transformação da realidade jurídica que suporta o bem estatal de empresa de direito público para a sociedade comercial» (MONCADA, L. S. (2004). *Direito Económico*. Coimbra: Coimbra Editora, Limitada).

ser materialmente *públicas*, mas a sua execução é objecto de *concessão* ou *delegação* em *entidades privadas* (sob orientação ou fiscalização pública).

A *pós-privatização* da actividade, o Estado assume um novo papel, o de *regulador*, para, através de agências independentes, assegurar a concorrência no mercado, protegendo tanto as actividades reguladas como a garantia dos direitos dos utentes. Tal como salienta CAUPERS (2009: 217), o Estado ao retirar-se dando mais espaço para os agentes económicos, com a liberalização de determinados sectores da actividade económica, tornou-se indispensável adoptar mecanismos e regras que assegurassem o bom funcionamento da actividade económica, de modo a salvaguardar os interesses públicos envolvidos.

Realmente, é esse o objectivo primordial desses novos regimes e instâncias de regulação, o de garantir o respeito das regras da concorrência pelas empresas, nomeadamente pelas empresas privatizadas, e o de assegurar a qualidade e quantidade dos bens ou serviços produzidos, em particular quando se trate de bens ou serviços de interesse geral⁹:

- O de proteger o consumidor;
- O de preservar os recursos naturais e o equilíbrio ecológico em matéria de política energética;
- O de assegurar a concorrência entre as empresas e reprimir abusos do poder económico (artigo 81.º als. h), l), e);
- O de orientação e controlo da actividade económica, nomeadamente, a de assegurar a plena utilização dos recursos e zelar pela eficiência do sector público;
- O de orientar o desenvolvimento;
- O de preservar a independência nacional e desenvolver a cooperação com todos os povos;
- O de instaurar um sistema de planeamento democrático (artigo 81º als. c), d), f) i) CRP);
- O de proceder à promoção da solidariedade, principalmente através da distribuição de rendimentos: proporcionar o aumento do bem-estar social e económico e a melhoria da qualidade de vida, em especial das classes mais desfavorecidas, operar correcções das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, eliminar progressivamente as diferenças económicas e sociais entre a cidade e o campo (artigo 81º als. a), b) e c) CRP);

⁹ J. FRANCIS, *The Politics of Regulation*, London: Blackwe 1993, p. 33; Apud: SANTOS, A. C., GONÇALVES, M. E., & MARQUES, M. M. (2004). *Direito Económico*. Coimbra: Livraria Almedina. Pag. 72.

— O de assegurar uma equilibrada concorrência entre as empresas e contrariar formas de organização monopolistas, ou seja, de garantir um efectivo funcionamento do mercado, nas suas componentes essenciais (artigo 81º, al e) CRP).

Existem várias formas de regulação, de entre elas, a mais importante é a regulação independente, asseguradas por entidades administrativas autónomas relativamente ao Governo. Comandada por motivações de natureza exclusivamente técnica, não evitando a “contaminação” de eventuais e indesejáveis razões políticas¹⁰.

No caso de Portugal, as entidades mais consideráveis no âmbito da regulação são a Autoridade da Concorrência (AC), o Banco de Portugal (B.P.), a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), o Instituto de Seguros de Portugal (ISP), a Entidade Reguladora do Sector Eléctrico (ERSE), o Instituto Regulador das Águas e Resíduos (IRAR), entre outros (CAUPERS, 2009: 220).

A Autonomia regulatória é assegurada por essas entidades desprovidas da superintendência do governo¹¹.

A intervenção pública na economia foi a via através da qual a noção de Estado-de-Direito se foi modificando; de uma noção formal e garantística passou-se a uma noção material e conformadora, a que é vulgar chamar-se «Estado Social de Direito» (MONCADA, 2004: 35).

«O mercado é o regulador da decisão privada, em vez da decisão pública ou corporativa. Está assim constituída a Sociedade Civil, sistema de autoregulação de interesses privados. O seu pressuposto é o funcionamento do mercado livre verdadeiro código da sociedade burguesa emancipada» (MONCADA, 2004: 29).

«A realidade da intervenção dos poderes públicos na esfera da actividade económica através desses meios que são a norma jurídica e o acto administrativo desvaloriza a actividade económica privada como critério da legitimidade da decisão económica. Mas isso não significa que a intervenção estatal pretenda gerar uma ordem económica centralizada alternativa ao mercado como instrumento de regulação da decisão económica. Na realidade, a intervenção pública na economia pretende as mais das vezes chegar ao correcto funcionamento do mercado. Mercado e actividade privada não são sinónimos, sendo este asserto essencial para a compreensão clara dos objectivos da moderna intervenção estadual na economia. Intervir, ou seja, fomentar ou mesmo corrigir, controlar e conformar o funcionamento espontâneo da decisão económica privada, livre e descentralizada, nada mais pretende do que possibilitar o mercado. Este não é o resultado da espontaneidade da decisão económica privada» (MONCADA, 2004: 36).

«O Direito da Regulação é, no seu conteúdo essencial, Direito Administrativo, o que não impede que os pressupostos económicos da regulação — para haver regulação

¹⁰ Cfr. VITAL MOREIRA, *Uma lei-quadro da regulação independente?*, «in» *A mão visível. Mercado e regulação*, Coimbra, 2003, pp. 119 a 122; Apud: CAUPERS, J. (2009). *Introdução ao Estudo de Direito, 10ª edição*. Lisboa: Âncora Editora. Pág. 220 e 221.

¹¹ Cfr. PEDRO GONÇALVES, *op. cit.*, pp. 28 a 30; Apud: CAUPERS, J. (2009). *Introdução ao Estudo de Direito, 10ª edição*. Lisboa: Âncora Editora. Pág. 221.

tem de haver uma falha do mercado — devam ser tratados e explicitados» (SANCHES, 2008: 10).

«A ultrapassagem da separação liberal entre Estado e sociedade e a emergência do Estado social de direito conduziram ao aparecimento de sectores da vida social objecto de regulação, quer por normas de direito privado, quer por normas de direito público. Esta realidade, que traduz uma confluência ou concorrência de interesses públicos e interesses privados numa disciplina jurídica, deu origem à autonomização de ramos de direito transversais, no sentido de atravessarem diversos ramos de direito de fronteiras tradicionalmente delimitadas, como o direito civil, o direito penal e o direito administrativo. Exemplos eloquentes destes novos ramos de direito» (SOUSA & MATOS, 2008: 85).

«Com efeito, a regulação é o mecanismo adequado à preservação de um quadro de interesses públicos num mundo em que o mercado e o direito privado ganharam foros de modelo global da decisão económica» (MONCADA, 2004: 48).

Em suma, a regulação é o controlo estatal sobre a actividade económica privada (e pública) levada a cabo por entidades independentes face ao Governo e visando corrigir as deficiências do mercado. Os seus objectivos são: a garantia da prestação do serviço público (em termos de qualidade, acessibilidade dos preços, igualdade dos utentes), controlo ambiental e dos recursos naturais ambientais, assegurar os níveis de concorrência adequados à prestação dos bens e serviços.

Em muitos casos, a intervenção do Estado resulta da pressão exercida por um grupo de interesses. Desta situação decorre uma «quase-privatização» dos poderes públicos, sem que dela advenham efeitos compensadores nos mercados que impeçam as irreversibilidades prejudiciais para o conjunto da sociedade (FONTANEL, 2007: 168 e 169).

Para este autor, os burocratas e funcionários próximos do governo orientam-se principalmente por uma função de utilidade própria, cujas variáveis são de ordem mercantil (vantagens financeiras) e não mercantil (privilégios, prestígio). Para evitar a apropriação do serviço público pelo pessoal que está às ordens do governo, é preciso organizar controlos importantes, o que, inevitavelmente, conduz a um aumento dos custos de transacção. É, pois, preferível, e também possível, deixar funcionar normalmente os mecanismos reguladores a longo prazo do mercado.

«As empresas multinacionais procuram a abertura dos mercados, de forma a poderem beneficiar de uma procura crescente e de economias de escala e a aumentarem os seus lucros: Quando isso não acontece, reivindicam protecção. O Estado é-lhes necessário para cobrir o custo das infra-estruturas, atribuir incentivos fiscais à I&D e às inovações, conceder privilégios às empresas «nacionais» através dos contratos públicos, definir uma verdadeira política industrial de auxílio ou dar os necessários apoio e assistência às empresas localizadas no território nacional para sobreviverem à concorrência internacional» (FONTANEL, 2007: 168 e 169).

1.2.2.4.3 Contratos de Trabalho e Prestações de Serviços

Vimos anteriormente que o contrato de trabalho em funções públicas, em vez da nomeação de funcionários, constitui hoje a regra das relações laborais públicas, *fora das funções nucleares do Estado*, não apenas na administração indirecta (nos institutos públicos não empresariais), mas na própria Administração *directa*, central e local do Estado. Trata-se de um *contrato administrativo*, embora decorra do contrato individual de trabalho transformado.

O artigo 86º, nº 1 da CRP estabelece que, «o Estado incentiva a actividade empresarial, em particular das pequenas e médias empresas, e fiscaliza o cumprimento das respectivas obrigações legais, em especial por parte das empresas que prossigam actividades de interesse económico geral»¹².

Um dos mais importantes meios de o Estado incentivar ou apoiar a actividade económica privada é o que decorre da sua função de comprador de bens e serviços. As encomendas públicas operam como forma de o Estado influenciar os mercados por via do estímulo à produção e ao emprego, e pelo seu efeito nos preços (SANTOS, GONÇALVES, & MARQUES, 2004: 241).

Para SANTOS, GONÇALVES & MARQUES (2004: 342 e 243), no plano jurídico, as compras do Estado traduzem-se em contratos públicos, espécie de contratos administrativos que são concluídos por pessoas de direito público (Estado, colectividades locais, estabelecimentos públicos) com pessoas privadas, cujo objecto é o fornecimento de prestações (realização de trabalhos, transmissões de mercadorias, execução de serviços) mediante um preço.

Segundo esses autores, «o seu regime, distinto dos contratos privatísticos, é em regra dominado por preocupações de *legalidade*, *transparência* e de *publicidade*, com formas que se afastam da livre contratação (por exemplo, exigências de concurso público obrigatório em certos casos, regras precisas de elaboração de cadernos de encargos, previsão de formas de se evitarem conluios, etc.), mas em que um importante peso é dado à «discricionariedade técnica» no momento da escolha».

Para esses autores, os contratos de empreitada de obras públicas e os contratos de fornecimento de bens e de serviços são mais relevantes. A privatização de serviços públicos tem por consequência um aumento da importância das compras do Estado, justificando maior transparência e publicidade das encomendas. Existe o risco de o Estado, ao intervir como comprador nos mercados, provocar distorções de concorrência, fazendo uso da sua posição dominante na procura para proporcionar auxílios indevidos ou para fomentar políticas proteccionistas e formas de discriminação em relação a empresas estrangeiras.

¹² «A concessão dos serviços de interesse económico geral não está sujeito às regras europeias e nacionais dos contratos públicos, designadamente pelo que toca ao procedimento de escolha do concessionário. Mas a regra do concurso público não pode ser evitada, embora se justifiquem atenuações tendo em conta a natureza do contrato. Alternativa à concessão pode ser o licenciamento unilateral pelo Estado da exploração do serviço público, embora rodeando o acto administrativo de licenciamento de todo um conjunto de cláusulas modais e outras, de modo a acautelar as referidas obrigações de serviço público, honrando o princípio da coesão económica e social acolhido pelo direito europeu» (MONCADA, Luís. S. Cabral (2004). *Direito Económico*. Coimbra: Coimbra Editora, Limitada. Pág. 444).

O Estado tem sido cada vez mais liberal e menos intervencionista, na medida em que conta cada vez mais com a capacidade das entidades privadas, para a realização do interesse público, diminuindo assim as fronteiras entre o público e o privado e promovendo uma sociedade civil auto-regulada pelo direito privado¹³. Tal como salienta CAUPERS (2009: 278), a «Administração desenvolve actividades cada vez mais diversificadas, muitas delas de prestação e de conformação e intensifica o apelo à colaboração dos cidadãos na prossecução dos interesses públicos — tendendo, por isso mesmo, a exibir cada vez menos os «galões» da sua autoridade, tais reservas deixaram de fazer sentido».

Segundo (MONCADA (2004: 109), uma das razões principais, pela qual o Estado recorre as entidades privadas na prossecução do interesse público, são as seguintes:

A descentralização institucional de certas atribuições a favor de entidades privadas, sob a forma comercial, para beneficiar das vantagens da privatização, ou seja, da utilização do direito privado e da forma da sociedade comercial para o desempenho de actividades empresariais, ou unicamente para obter vantagens patrimoniais através dos preços dos bens e serviços que produz;

O reconhecimento da capacidade da Administração Pública para se vincular ou outorgar por contrato com os particulares, é feita através de *contratos administrativos*, conforme o CPA no artigo 178º, nº 1, define o contrato administrativo como sendo *o acordo de vontades pelo qual é constituída, modificada ou extinta uma relação jurídico-administrativa*. O Código dos Contratos Públicos (CCP), foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, que entrou em vigor no dia 30 de Julho daquele mesmo ano’

Para além da outorga de contratos administrativos, o Estado também se pode vincular através de contratos de natureza jurídico-privada, designadamente contratos idênticos àqueles que os particulares celebram entre si, regulados essencialmente pelo direito civil ou pelo direito comercial (por exemplo, tomar de arrendamento um imóvel para nele instalar um serviço público) (CAUPERS, 2009: 281). Outros, porém, dizem respeito a um interesse público de tal modo intenso que, a Administração Pública surge, neles, em posição de predomínio ou supremacia em relação ao outro contratante.

Estes últimos são os contratos administrativos, de entre os quais se podem mencionar os de empreitada de obras públicas, de fornecimento contínuo, de prestação de serviços para fins de imediata utilidade pública (artigo 178º do CPA).

¹³ «Ao colaborarem com a Administração na prossecução de um quadro de interesses públicos, as entidades privadas em causa integram-se funcionalmente na Administração mas continuam a ser entidades privadas regidas pelo direito privado e mantendo a respectiva natureza privada, nomeadamente a da sociedade comercial. Sucede até que a sociedade comercial é criada por lei para o desempenho de actividades empresariais (caso da Parque Expo, por ex.). Tais sociedades encontram-se sob influência do Estado por este ser o accionista único ou maioritário ou por deter poderes de direcção especiais» (MONCADA, Luís. S. Cabral (2004). *Direito Económico*. Coimbra: Coimbra Editora, Limitada. Pág. 109).

Os contratos públicos, podem ser entendidos como todos os contratos em que é outorgante a Administração Pública, orientado pelo Código dos Contratos Públicos (CCP).

O regime procedimental dos contratos públicos consta, como se disse, da Parte I do CCP. Assenta na contraposição entre a disciplina aplicável à contratação pública — que é o que nos interessa de momento — e o regime substantivo dos contratos públicos que revistam a natureza de contrato administrativo, a que se refere o n.º 1 do artigo 1.º do mesmo Código.

A disciplina aplicável aos contratos públicos tem como âmbito de aplicação *subjectiva* as entidades adjudicantes mencionadas no artigo 2.º. Quanto ao regime *substantivo* dos contratos ditos administrativos, este aplica-se tanto aos contraentes públicos tal como se encontram identificados no artigo 3.º do CCP, como às ditas entidades adjudicantes.

O regime procedimental relativo à celebração de contratos públicos no âmbito de aplicação objectivo, são relevantes as normas dos artigos 4.º e 5.º do CCP, que determina a que relações jurídicas pré-contratuais se aplica a Parte II do mesmo diploma.

O n.º 5 do artigo 1.º determina que o regime substantivo estabelecido na Parte II do Código se aplica aos contratos que revistam a natureza de contrato administrativo, o número seguinte determina que reveste tal natureza o acordo de vontades, independentemente da sua forma ou designação, celebrado entre contraentes públicos e co-contratantes ou somente entre contraentes públicos que se integre numa das categorias que enumera:

- a) Contratos legal ou contratualmente qualificados como contratos administrativos;
- b) Contratos legal ou contratualmente submetidos a um regime substantivo de direito público;
- c) Contratos com objecto passível de acto administrativo;
- d) Outros contratos incidindo sobre o exercício de poderes públicos;
- e) Contratos que confirmam ao co-contratante direitos especiais sobre coisas públicas;
- f) Os Contratos que atribuam ao co-contratante o exercício de funções dos órgãos do contraente público;
- g) Contratos que a lei submeta, ou admita que sejam submetidos, a um procedimento de formação regulado por normas de direito público e em que a prestação do co-contratante possa condicionar ou substituir, de forma relevante, a realização das atribuições do contraente público.

O CCP não apresenta nenhuma norma que enumera os principais tipos de contratos administrativos, tal como acontece com o CPA no artigo 178.º, n.º 2: Contudo,

eles podem ser encontrados a partir das epígrafes dos diferentes capítulos do Título II da Parte III do Código. Assim temos:

a) O *contrato de empreitada de obras públicas*, contrato oneroso através do qual um particular se encarrega de executar, ou de conceber e executar, uma obra pública (cfr. artigo 343º, nº 1);

b) O *contrato de concessão de obras públicas*, por via do qual um particular se encarrega de executar ou de conceber e executar, uma obra pública, adquirindo, como contrapartida, o direito de a explorar, eventualmente recebendo um preço (cfr. artigo 407.º, nº 1);

c) O *contrato de concessão de serviços públicos*, mediante o qual o co-contratante assume o encargo de gerir um serviço público durante um certo período de tempo, fazendo-o em nome próprio e sob sua responsabilidade, sendo pago através dos resultados financeiros da sua gestão ou remunerado pelo contraente público (cfr. artigo 407.º, nº 2);

d) O *contrato de locação de bens móveis*, que não é mais do que um contrato de locação em que o locatário é um contraente público (cfr. artigo 431.º, nº 1);

e) O *contrato de aquisição de bens móveis*, que não passa de um contrato de compra e venda em que o comprador é um contraente público (cfr. artigo 437.º) e que sucede ao antigo contrato de fornecimento contínuo (artigo 178.º, nº 2, alínea g), do CPA);

f) O *contrato de aquisição de serviços*, que é um contrato oneroso de prestação de serviços em que estes são prestados a um contraente público (cft. artigo 450º do CCP); sucede ao antigo contrato de prestação de serviços para fins de imediata utilidade pública, do artigo 178º, nº 2, alínea a), do CPA.

Quanto ao *contrato de concessão* de exploração do domínio público, através do qual a Administração Pública transfere para um particular a gestão de bens do domínio público (v. supra), cujo gozo este por sua conta e risco, se encarregará de proporcionar aos interessados, aparece referido no artigo 408º do CCP, apenas para lhe mandar aplicar, a título subsidiário, a regulamentação legal dos contratos de concessão de obras públicas e de serviços públicos.

Segundo ROSE-ACKERMAN (1999: 49 e 50), quando o governo é um comprador ou um contratador, os seus funcionários são alvos fáceis de corrupção por várias razões:

— As empresas pagam para serem pré-qualificadas entre os licitantes e para reduzir o tamanho da lista;

— bem como para obter informações vindas no ceio do governo;

— Ou ainda, com os subornos induzir os funcionários a estruturar as especificações do concurso, de maneira que a empresa corruptora seja o único fornecedor qualificado;

- As empresas pagam para serem seleccionadas como o contratante vencedor;
- Finalmente, uma vez ganho o contrato pela empresa, pode ainda pagar para obter preços inflacionados ou reduzir a qualidade.

A autora salienta ainda que a corrupção na contratação ocorre em todos os países, incluindo naqueles que estão mais bem classificados no Índice da honestidade tais como os países escandinavos, Singapura e a Nova Zelândia¹⁴.

1.2.3 Espécies de Processos – Averiguações, Inquéritos, Sindicâncias e Processos Disciplinares

1.2.3.1 Conceito de Auditoria

Auditoria: «acto de apreciação independente que visa avaliar as actividades e resultados de uma organização. As auditorias mais comuns são: auditoria financeira, auditoria operacional, auditoria às TIC, auditoria de gestão, etc. Existem 3 níveis de controlo das actividades: controlo interno feita pela gestão; auditoria interna feita por uma unidade independente da organização; entre outras funções deve controlar a eficácia da gestão interna; auditoria externa realizada por uma entidade externa independente; processo sistemático, independente e documentado para obter evidências de auditoria e respectiva avaliação objectiva com vista a determinar em que medida os critérios da auditoria são satisfeitos» (AZEVEDO, 2007: 273).

Esta síntese de AZEVEDO explica o conceito de forma generalizada. Entretanto, interessa-nos é colocar a tónica sobre “Auditoria Pública”, já que a nossa missão é detectar franjas que evidenciem a corrupção na função pública, partindo da premissa de que esta, tem a tarefa principal de distribuir os recursos escassos (dinheiros públicos), que são privados dos cidadãos e confiados aos gestores do Sector Público para realização do bem comum.

Assim, para MORENO¹⁵ (2006: 40 e ss.), Auditoria Pública é todo o exame metodológico, técnico-científico, conduzido por profissionais habilitados e treinados, integrados em estruturas públicas de controlo, ou por elas supervisionadas e que recaia sobre qualquer forma de gestão dos dinheiros públicos.

¹⁴ A Transparência Internacional prepara um índice internacional da corrupção, uma compilação das classificações de outros, baseadas na percepção dos níveis de corrupção. Os países escandinavos estão no topo da lista, juntamente com a Nova Zelândia, o Canadá, Singapura e os Países Baixos. O índice de Percepção da Corrupção da Transparência Internacional desde 1995 está disponível na sua página Web: <http://www.transparency.org/>

¹⁵ Carlos Moreno licenciou-se em Direito pela Universidade de Coimbra, em 1964 Desempenhou os cargos de Auditor Jurídico da Inspeção Geral de Crédito e Seguros, Inspector Superior da Direcção Geral do Tesouro, Director-Geral do Tribunal de Contas e Inspector-Geral de Finanças. Foi o primeiro juiz português a integrar o Tribunal de Contas Europeu, onde se manteve de 1986 a 99. No ano seguinte, e por concurso público, foi nomeado Juiz Conselheiro do Tribunal de Contas de Portugal, profissão que exerceu com paixão durante 15 anos. Foi agraciado com a Grande Croix de L’Ordre de Mérite do Luxemburgo, em 1994.

Paralelamente, e ao longo de 25 anos, foi docente Universitário no ISEG, na UAL e no ISEM, e publicou dezenas de livros entre os quais o Código Comercial — Anotado, Legislação de Empresas — Anotada e Finanças Públicas — Gestão, Controlo e Auditoria dos Dinheiros Públicos.

O ex-professor salienta ainda, que o conceito que defende para a Auditoria Pública, prima pela sua maior amplitude possível e pelo seu carácter dinâmico, para poder responder às mudanças e às evoluções, de direito e de facto. A Auditoria Pública deve perseguir os dinheiros públicos e os valores equiparados, onde for e em que situação for, em todas as situações da respectiva administração.

Para o ex-professor, a Auditoria Pública deve abarcar a todos, directo ou indirectamente e seja a que título, em que momento ou por que razão for, tenham algo a ver com os dinheiros e valores públicos, sua obtenção, sua aplicação, sua distribuição e sua fruição.

Efectivamente, «Todos os titulares dos órgãos de soberania, com destaque para os membros do Governo, que é o órgão do Estado titular da função executiva e responsável supremo pela Administração Pública, bem como todos os responsáveis por serviços, organismos, empresas e sociedades do Sector Público e, ainda, quaisquer outras entidades privadas beneficiárias de dinheiros e valores públicos caem no campo de exame da Auditoria Pública» (MORENO, 2006: 43).

«A visão tradicional e prática da auditoria obriga a que o auditor público desenvolva o seu trabalho de uma forma unificada, admitindo-se porém uma certa forma de hierarquia em que o serviço a ser auditado (cliente), o tipo de auditoria, as áreas auditadas, os testes de controlo e os objectivos e os testes individuais formam uma pirâmide. É possível agregar os tipos de auditoria em duas grandes classes — a da *legalidade e regularidade* e a da *gestão*» (SILVA, 2000: 65 a 66).

É comum a aplicação dos seguintes tipos práticos de auditoria no Sector Público Administrativo:

Auditoria do sistema de informação (confiança na informação): São tipos de auditoria da *legalidade e regularidade*, deve permitir ao auditor público, a formalização de uma opinião acerca da eficácia do sistema de informação financeiro (objectivos válidos, completa, bem registada e acurada);

Auditoria de atestação das contas: É o tipo de auditoria da *gestão* em que o auditor deve poder propor acerca da acurabilidade, da bondade do registo e da apresentação dos documentos de prestação de contas de acordo com a lei e os princípios contabilísticos geralmente aceites;

Auditoria da fraude e da corrupção (investigação e prevenção da fraude): Este tipo de auditoria destina-se a testar o sistema de modo a formar uma opinião acerca da capacidade do controlo interno contra a fraude, a corrupção e a apropriação indevida, bem assim como na determinação da magnitude dos actos ilícitos;

Auditoria da gestão (*value for money*): O tipo de auditoria (VFM) obriga o auditor ao exame da economia e eficiência na combinação dos factores de produção e na eficácia atingida com os produtos (bens e ou serviços) produzidos;

Auditoria do processamento electrónico de dados (da informática): O tipo de auditoria (denominado informático) prende-se com o objectivo de assegurar que os processamentos informáticos não alteram os dados iniciais (inputs) sendo usado como suporte de outros tipos de auditoria;

Auditoria da regularidade: Este tipo de auditoria tem como objectivo que os estatutos e regulamentos internos estejam a ser respeitados, assim como o cumprimento da lei.

Auditoria de contratos: Este tipo de auditoria (contratos e de projectos), trata de campos especializados em que a atestação e a confiança no sistema de registo de dados envolve a avaliação em termos de *value for money*.

1.2.3.1.1 Auditoria Interna

O *Standards for the professional practice of internal auditing*, aprovado em 1978, define na sua introdução a auditoria interna como sendo, «uma função de apreciação independente, estabelecida dentro de uma organização, como um serviço para a mesma, para examinar e avaliar as suas actividades». O objectivo da auditoria interna é o de auxiliar os membros da organização no desempenho eficaz das suas responsabilidades. Com esta finalidade, a auditoria interna fornece-lhes análises, apreciações, recomendações, conselhos e informações respeitantes às actividades analisadas¹⁶.

Por sua vez, o *Institute of Internal Auditors* (IIA)¹⁷, criada em 1941, aprova em Junho de 1999, a seguinte definição de auditoria interna: «A auditoria interna é uma actividade independente, de garantia e de consultoria, destinada a acrescentar valor e a melhorar as operações de uma organização. Assiste a organização na consecução dos seus objectivos, através de uma abordagem sistemática e disciplinada, para a avaliação e melhoria da eficácia dos processos de gestão de risco, controlo e governação»¹⁸.

Voltamos a alertar que, o que se pretende aqui é o conceito de auditoria interna virada para a gestão dos dinheiros públicos. A Auditoria interna e externa apesar de possuírem um objecto comum, que é aquela da actividade material de controlo dos dinheiros públicos¹⁹, constituem, organicamente, duas realidades distintas.

«O controlo interno organiza-se e funciona no interior da gestão financeira pública; está integrado, regra geral, nas estruturas organizatórias e dirigentes do sector Público gestor; depende sempre, directa ou indirectamente, e, ao menos, em última instância, do seu órgão de cúpula, o Governo; serve a gestão e os gestores financeiros públicos; constitui uma função técnica da gestão, em conjunto com as de planeamento e execução» (MORENO, 2006: 39 e ss).

¹⁶ <http://www1.worldbank.org/publicsector/pe/befa05/StandardsProfessionalPractice.pdf>

¹⁷ *Institute of Internal Auditors* (IIA), criada em 1941, nos Estados Unidos da América. Em 6 de Março de 1992 foi criado o Instituto Português de Auditores Internos (IPAI), capítulo 253 do IIA, que presentemente se denomina Instituto Português de Auditoria Interna. Outro passo importante para a consolidação e desenvolvimento da auditoria interna a nível mundial, foi dado em 1978, com a aprovação dos *Standards for the professional practice of internal auditing*. Em 6 de Março de 1992 foi criado o Instituto Português de Auditores Internos (IPAI), capítulo 253 do IIA, que presentemente se denomina Instituto Português de Auditoria Interna.

¹⁸ <https://na.theiia.org/standards-guidance/mandatory-guidance/pages/definition-of-internal-auditing.aspx>

¹⁹ Para melhor aprofundamento acerca da actividade material de controlo dos dinheiros públicos, deve consultar MORENO, Carlos (2006). *Gestão, Controlo e Auditoria dos Dinheiros Públicos*. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa. Págs. 38 a 39.

Efectivamente, os dinheiros públicos são bens escassos, património dos cidadãos (empresas, famílias e indivíduos). Estes confiam aos seus representantes para os administrarem em benefício da colectividade. Desta feita é exigido uma administração altamente racional, técnica e profissional. Neste contexto, o controlo interno surge, naturalmente, como um instrumento técnico da gestão das organizações e dos gestores que administram dinheiros públicos, tendo como finalidade acompanhar, pilotar e corrigir em permanência o processo gestor (MORENO, 2006: 39 e ss).

O conceito de Auditoria Pública interna, outro ora, delimitado às funções de salvaguarda dos activos das empresas públicas; da verificação do cumprimento dos procedimentos estabelecidos pelo órgão de gestão e a constatação acerca da credibilidade da informação financeira; à detecção de fraudes, cingindo-se fundamentalmente à área contabilístico-financeira; Muitas vezes o trabalho dos auditores internos era visto como uma extensão do trabalho dos auditores externos, sobretudo no sentido de proporcionar à estes diversos tipos de análises, conferências e verificações, de forma a que os respectivos honorários finais pudessem sofrer uma redução (COSTA, 2010: 92). O que é facto é que, a Auditoria Pública prima pela sua maior amplitude possível e pelo seu carácter em permanente desenvolvimento, para, no mínimo, poder responder às mudanças e às evoluções, de direito e de facto, feitas à luz do dia ou de modo subterrâneo, pela actividade financeira pública (MORENO, 2006: 41).

Em suma, a auditoria interna é o conjunto de técnicas que visa avaliar, através de amostras, a gestão da empresa pelos seus resultados e processos, mediante a confrontação entre uma situação encontrada com um determinado critério técnico, operacional ou normativo. Trata-se de um importante componente de controlo das Corporações na busca da melhor alocação dos recursos dos contribuintes, não só actuando para corrigir os desperdícios, como para evitar disfunções, negligencias e omissões, buscando garantir os resultados pretendidos, além de destacar os impactos e benefícios sociais intimamente ligada ao imperativo de justiça social. Ou seja, o objectivo primordial é de fortalecer a gestão e racionalizar as acções de controlo das empresas, bem como prestar apoio aos órgãos do Sistema de Controlo Interno do Poder Executivo.

1.2.3.1.2 Auditoria Externa

«A Auditoria externa organiza-se e funciona fora de qualquer nível ou plano ou estrutura de gestão financeira pública; é independente de todos os órgãos gestores do Estado e, em particular, do Governo, que é, *in fine*, o controlado; tem poderes de avaliação e pode utilizar o controlo interno; serve e está ao serviço, antes de mais, dos cidadãos e contribuintes, dos quais é o máximo garante e defensor da correcta gestão dos dinheiros de que aqueles foram privados, para serem confiados aos gestores públicos, com vista à realização, em nome e por conta dos cidadãos, do bem-estar social, da eficiência económica e da equidade, na redistribuição da riqueza» (MORENO, 2006: 39 e ss).

Efectivamente, trata-se de conhecer de forma independente e tecnicamente credível e com oportunidade e regularidade de como são ou, como foram administrados os dinheiros públicos e defendidos de toda má gestão.

Daqui decorre, segundo MORENO (2006: 40), que só fora de qualquer plano da gestão, com independência total, funcional e hierárquica, política ou qualquer outra, das respectivas estruturas, organizatórias e decisoras, com competência técnica e profissionalismo próprios, seja possível informar e defender os cidadãos; Ao controlo externo cabe avaliar o controlo interno, já que este representa uma função técnica da gestão; Daqui decorre ainda que, enquanto os resultados do controlo externo são, por princípio, extensamente publicitados, os do controlo interno podem não o ser e, raramente o são.

Em suma, a auditoria externa representa a resposta técnica aos contribuintes, a auditoria interna representa a resposta técnica às necessidades da gestão financeira pública e dos gestores públicos. A auditoria externa é feita por profissionais totalmente independentes. O objectivo dos auditores externo é emitir um parecer, sobre o correcto funcionamento da empresa auditada.

Para uma melhor síntese achamos oportuno a elaboração de um quadro com características entre esses dois modelos de auditorias, com base na exposição do Professor Carlos Moreno (MORENO, 2006: 39 e ss.).

Auditoria Interna	Auditoria Externa
<p>Organiza-se e funciona no interior da gestão financeira pública;</p> <p>Está integrado, nas estruturas organizatórias e dirigentes do sector público gestor;</p> <p>Depende sempre, directa ou indirectamente, do seu órgão de cúpula, o Governo;</p> <p>Serve a gestão e os gestores financeiros públicos;</p> <p>Constitui uma função técnica da gestão, em conjunto com as de planeamento e execução.</p> <p>No plano da actividade financeira pública, a auditoria interna constitui uma das subfunções técnicas da moderna gestão financeira, servindo de instrumento de apoio à sua pilotagem e correcção.</p>	<p>Organiza-se e funciona fora de qualquer nível ou plano ou estrutura de gestão financeira pública;</p> <p>É independente de todos os órgãos gestores do Estado e, em particular, do Governo, que é o controlado;</p> <p>Tem poderes de avaliação e pode utilizar a auditoria interna;</p> <p>Serve e está ao serviço dos cidadãos e contribuintes, devendo garantir uma correcta gestão dos dinheiros públicos, com vista à realização do bem-estar social, da eficiência económica e da equidade na redistribuição da riqueza.</p>
<p>A Auditoria Moderna sobre os Dinheiros Públicos</p>	

Constituem duas realidades distintas, orgânica e formalmente;

Podem desenvolver a mesma actividade material, devendo então articular-se, sob a orientação da auditoria externa.

É uma actividade pública permanente, multiforme, complexa e exige elevada tecnicidade e profissionalismo;

Abrange todos os dinheiros públicos e a actividade financeira de todo o sector público;

Cobre todas as fases e funções do processo gestonário;

Se estende aos diversos actos e operações em que aquela se desdobra;

Debruça-se sobre a organização e o funcionamento das estruturas gestonárias, bem como sobre os seus recursos, os seus custos e resultados, o comportamento dos respectivos gestores;

Avalia a utilidade social do dispêndio dos recursos públicos.

1.2.3.2 A Instrução e o Exercício do Poder Disciplinar

De facto, sempre que um empregador averigua algum comportamento, por parte do trabalhador, susceptível de constituir justa causa de despedimento, pode fazê-lo através de um processo disciplinar, donde, o empregador começa por comunicar, por escrito, ao trabalhador que o tenha praticado e, na mesma data, à comissão de trabalhadores e, à associação sindical (caso o trabalhador seja representante sindical respectivamente), a intenção de proceder ao seu despedimento, juntando nota de culpa com a descrição circunstanciada dos factos que lhe são imputados (cfr: artigo 353º, nº 1 e nº 2 do Código de Trabalho).

A instrução pode ser deduzida como sendo, a fase do processo disciplinar que compreende a recolha dos elementos probatórios, necessários para o esclarecimento da verdade e dos factos. As diligências probatórias tanto servem para o empregador justificar a nota de culpa, como para o trabalhador, perante a descrição circunstanciada dos factos que lhe são imputados, responder à nota de culpa (artigos 353º, 355º e 356º do Código de Trabalho).

Pode acontecer que o empregador tenha já, previamente, feito recolha de prova sobre os factos invocados na nota de culpa (por exemplo, através de prova testemunhal ou documental). Neste caso, a fase de instrução poderá apenas servir para acrescentar mais elementos no esclarecimento da verdade. E se desses novos elementos de prova, resultar uma especificação dos factos descritos na nota de culpa, o empregador deverá dar conhecimento disso ao trabalhador, que terá direito a um novo contraditório, consultar o processo e requerer novas diligências probatórias em sua defesa. (LAMBELHO & GONÇALVES, 2012: 96).

Conforme o artigo 328º do Código de Trabalho, no exercício do poder disciplinar, o empregador pode aplicar as seguintes sanções:

- a) Repreensão;
- b) Repreensão registada;
- c) Sanção pecuniária;
- d) Perda de dias de férias;
- e) Suspensão do trabalho com perda de retribuição e de antiguidade;
- f) Despedimento sem indemnização ou compensação.

2 – O instrumento de regulamentação colectiva de trabalho pode prever outras sanções disciplinares, desde que não prejudiquem os direitos e garantias do trabalhador.

3 – A aplicação das sanções deve respeitar os seguintes limites:

a) As sanções pecuniárias aplicadas a trabalhador por infracções praticadas no mesmo dia não podem exceder um terço da retribuição diária e, em cada ano civil, a retribuição correspondente a 30 dias;

b) A perda de dias de férias não pode pôr em causa o gozo de 20 dias úteis;

c) A suspensão do trabalho não pode exceder 30 dias por cada infracção e, em cada ano civil, o total de 90 dias.

4 – Sempre que o justificarem as especiais condições de trabalho, os limites estabelecidos nas alíneas a) e c) do número anterior podem ser elevados até ao dobro por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho.

5 – A sanção pode ser agravada pela sua divulgação no âmbito da empresa.

6 – Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto nos nºs 3 ou 4.

Todavia, o despedimento é a sanção disciplinar mais grave que se deve aplicar, caso se conclua pela existência de justa causa. Isto é, quando estão preenchidos os seguintes requisitos:

1 – Que o direito de exercer o poder disciplinar tenha sido no prazo de um ano após a prática da infracção, ou no prazo de prescrição da lei penal se o facto constituir igualmente crime;

2 – Que o procedimento disciplinar tenha sido iniciado nos 60 dias subsequentes àquele em que o empregador, ou o superior hierárquico com competência disciplinar, teve conhecimento da infracção (conforme artigo 329º, nº 1 e nº 2);

3 – Que a decisão tenha de respeitar a forma escrita e de ser fundamentada, sob pena de invalidade do procedimento disciplinar.

Ao elaborar a decisão, o empregador tem ainda de ponderar todas as circunstâncias relevantes do caso concreto.

Efectivamente, é titular do poder disciplinar o empregador, na qual lhe é conferido o direito de aplicar sanções disciplinares ao trabalhador “ao seu serviço”, pelo incumprimento de algum dos seus deveres, segundo consta do artigo 98º do Código do Trabalho (actualmente em vigor). Ou seja, o exercício do poder disciplinar sobre o trabalhador compete à entidade empregadora durante a vigência do contrato de trabalho. Contudo, este poder ser exercido por um superior hierárquico do trabalhador nos termos estabelecidos pela entidade empregadora.

O poder disciplinar é assim, a capacidade de uma entidade patronal instaurar ou mandar instaurar procedimentos disciplinares e, se necessário aplicar as devidas sanções.

Presume-se que o empregador pode exercer o poder disciplinar sem que o trabalhador esteja “ao seu serviço”, no caso por exemplo, de não beneficiar directamente da prestação laboral do trabalhador. «É o que se passa nas situações em que ocorre a cisão dos tradicionais poderes laborais e o seu exercício por vários sujeitos, como na cedência ocasional de trabalhadores e no trabalho temporário» (LAMBELHO & GONÇALVES, 2012: 11).

No caso do contrato de cedência ocasional de trabalhadores (artigo 288.º do Código de Trabalho), o poder disciplinar permanece na titularidade do empregador cedente. Já para o caso de contrato de trabalho temporário, a prestação laboral é executada sob a direcção do utilizador, pelo que o trabalhador temporário não está “ao serviço” do seu empregador, mas à este pertence o poder disciplinar (artigo 185.0, n.º4 CT).

Por outro lado, o empregador continua a deter o poder disciplinar, mesmo quando o trabalhador não esteja legalmente ao serviço de ninguém, nomeadamente porque o seu contrato está suspenso (cfr. artigo 295.º, n. 1 e 3 CT). Isto para concluir, que a referida expressão “ao seu serviço” deve ser entendida *curti grano salis*, pois, como se viu, o empregador pode ser titular do poder disciplinar sobre trabalhadores que não estejam “ao seu serviço” (LAMBELHO & GONÇALVES, 2012: 11).

Vimos atrás, que Administração Pública para poder prosseguir a satisfação dos interesses públicos das comunidades em que se integra, necessita de um conjunto de meios económicos, financeiros, materiais, técnicos e humanos. Vimos também, que todos os trabalhadores da Administração Pública no exercício das suas funções, se «encontram exclusivamente ao serviço do interesse público, tal como é definido nos termos da lei, pelos órgãos competentes da Administração» (nº1 do artigo 269º e artigo 12º da *Constituição da República Portuguesa* (CRP)); Vimos ainda, que para alguns, a relação jurídica de emprego público se constitui por nomeação (exercício de poderes de autoridade e soberania), reforçado de direito público. Outros exercerem funções eminentemente técnicas no âmbito do Regime do Contrato de Trabalho de Funções Públicas.

Todavia, o Código de Trabalho prevê e regula as relações jurídicas de emprego privado. Quanto as relações de trabalho típicas da função pública, juridicamente qualificadas como relações de emprego público, os respectivos trabalhadores assumem um conjunto de direitos e deveres.

Os direitos e deveres dos trabalhadores que exercem funções públicas encontram-se previstos e regulados num conjunto de diplomas legais próprios sobre a função pública, que constituem o Estatuto da Função Pública, no âmbito do Direito Administrativo, fora do Direito do Trabalho e do seu Código do Trabalho. É o caso do *Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas*, aprovado pela Lei n 58/2008, de 9 de Setembro. E segundo este mesmo estatuto, a violação desses direitos e deveres constitui *Infracção disciplinar*.

Artigo 4.º

Sujeição ao poder disciplinar

1 — Todos os trabalhadores são disciplinarmente responsáveis perante os seus superiores hierárquicos.

2 — Os titulares dos órgãos dirigentes dos serviços da administração indirecta são disciplinarmente responsáveis perante o membro do Governo que exerça a respectiva superintendência ou tutela.

3 — Os trabalhadores ficam sujeitos ao poder disciplinar desde a aceitação da nomeação, a celebração do contrato ou a posse ou desde o início legal de funções quando este anteceda aqueles actos.

4 — A cessação da relação jurídica de emprego público ou a alteração da situação jurídico -funcional não impedem a punição por infracções cometidas no exercício da função.

Artigo 5.º

Exclusão da responsabilidade disciplinar

1 — É excluída a responsabilidade disciplinar do trabalhador que actue no cumprimento de ordens ou instruções emanadas de legítimo superior hierárquico e em matéria de serviço, quando previamente delas tenha reclamado ou exigido a sua transmissão ou confirmação por escrito.

2 — Considerando ilegal a ordem ou instrução recebidas, o trabalhador faz expressamente menção desse facto ao reclamar ou ao pedir a sua transmissão ou confirmação por escrito.

3 — Quando a decisão da reclamação ou a transmissão ou confirmação da ordem ou instrução por escrito não tenham lugar dentro do tempo em que, sem prejuízo, o cumprimento destas possa ser demorado, o trabalhador comunica, também por escrito, ao seu imediato superior hierárquico, os termos exactos da ordem ou instrução recebidas e da reclamação ou do pedido formulados, bem como a não satisfação destes, executando seguidamente a ordem ou instrução.

4 — Quando a ordem ou instrução sejam dadas com menção de cumprimento imediato e sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 e 2, a comunicação referida na parte final do número anterior é efectuada após a execução da ordem ou instrução.

5 — Cessa o dever de obediência sempre que o cumprimento das ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime.

Uma infração disciplinar é, segundo artigo 3º do Estatuto «todo o comportamento do trabalhador, por acção e omissão, ainda que meramente culposos, que viole deveres gerais ou especiais inerentes à função que exerce»²⁰.

Tal como salienta SOUSA R. C. (2011: 19), «qualquer dever existe em benefício da pessoa coletiva para que foi criado e o seu cumprimento projeta-se na sua natureza, atribuições, fins e interesses, podendo no entanto ter múltiplos destinatários: deveres para com o Estado, para com o objeto imediato do serviço, para com os restantes trabalhadores e seus superiores hierárquicos e para com os Administrados em geral».

O artigo 266º n.º2 da CRP determina que «os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei, e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé». O artigo 271º, n.º1 da CRP determina que os funcionários e agentes «são responsáveis civil, criminal e disciplinarmente pelas acções e omissões praticadas no exercício das suas funções e por causa desse exercício de que resulte violação dos direitos ou interesses legalmente protegidos dos cidadãos».

Juntamente aos deveres estão os princípios deontológicos, neste caso o exercício de funções públicas. A este propósito refira-se que existiu a Carta Deontológica do Serviço Público, aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 18/93 de 17/03, posteriormente revogada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 47/97, de 22/03.

Em suma, o objecto da infração disciplinar consiste sempre na violação de um dever, dever este, considerado legítimo e necessário para a realização dos fins para que foi criado.

O princípio da prossecução do interesse público, também está previsto no artigo 4º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) e implica que a Administração Pública, através dos seus órgãos, serviços e agentes, se encontra exclusivamente vinculada a prosseguir uma finalidade de interesse público, devendo esta ser apenas aquela que vier a ser considerada como tal pela lei. Porém, a prossecução daquela finalidade não pode nem deve ser feita à custa ou com o prejuízo injustificado dos direitos e interesses legítimos dos particulares (sejam eles direitos subjectivos ou outros) (PIMENTEL, 2011: 59).

A violação deste princípio, por parte dos trabalhadores da Administração Pública, está sujeita a uma sanção nos termos do artigo 3º, n.º 2, al. a) e n.º 3 do *Estatuto*

²⁰ De acordo com o artigo 3º deste diploma, os trabalhadores que exercem funções públicas estão sujeitos a dois tipos de deveres, a saber:

Os deveres gerais — que se caracterizam por ser aqueles deveres que recaem sobre todo e qualquer trabalhador que exerce funções públicas e que têm a ver com a própria essência da Administração Pública (O dever de prossecução do interesse público, O dever de isenção, O dever de imparcialidade, O dever de zelo, O dever de obediência, O dever de lealdade, O dever de correcção, O dever de assiduidade, O dever de pontualidade);

Os deveres especiais — são os deveres que resultam directa e exclusivamente da natureza e características concretas do serviço público a que o trabalhador se encontra afecto.

Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas, aprovado pela Lei n.º 58/2008, de 9 de Setembro.

Efectivamente, a sanção é a pena ou consequência desfavorável para o agente, traduzida numa punição, pela infracção das regras disciplinares estabelecidas.

Mas para que haja infracção é necessário que estejam preenchidos os seguintes requisitos (elementos essenciais da infracção disciplinar):

Os sujeitos:

— O **sujeito activo** é qualquer trabalhador que se encontra vinculado à Administração por uma relação de serviço e,

— O **sujeito passivo** da mesma relação jurídica é a entidade ou pessoa de direito público que é servida pelo trabalhador (M. Leal-Henriques, op. cit., págs. 35 e 36 (Apud: SOUSA R. C., 2011: 20).

O facto típico: (objecto) praticado ou omitido pelo agente, a ilicitude e a culpa. Segundo SOUSA R. C. (2011: 20), faltando algum destes requisitos não há lugar a infracção disciplinar. Para tal deverá averiguar-se se a ocorrência do mesmo (acção ou omissão) constitui violação ilícita ou ilegal (elemento objectivo) de algum dos deveres (gerais ou especiais) decorrentes da função que exerce.

É a relação facto-dever, ou seja, a consumação voluntária de um facto que agride um dever.

Em suma, «como elementos relevantes para esta matéria, interessam unicamente os acontecimentos imputáveis ao trabalhador que exerce funções públicas, ligados por um nexo causal à sua acção e ao poder de agir, à faculdade de fazer ou não fazer aquilo que é proibido, ao comportamento decorrente da sua vontade livre e esclarecida. As acções ou omissões violadoras de deveres são puníveis porque prejudiciais aos interesses do serviço, independentemente deterem produzido resultado negativo; são infracções de perigo e meramente formais, pois para a sua verificação não carecem da produção de dano nem de resultado; não obstante, só deve considerar-se como objecto de infracção a violação dos deveres que, pela sua natureza e gravidade, venham a reflectir-se no serviço, prejudicando-o por qualquer forma» (SOUSA R. C., 2011: 20).

Assim, as características principais da acção disciplinar são as seguintes:

— Só pode ser exercida por legítimo titular de órgão com competência para julgar e punir;

— A entidade competente para aplicar a pena deve decidir em harmonia com a gravidade dos factos ocorridos e com a conveniência do interesse geral do Serviço Público;

— O procedimento disciplinar e o julgamento dos factos constitutivos da infracção têm natureza administrativa, não podendo exceder o âmbito do Serviço Público onde a infracção foi praticada;

— O funcionário arguido não pode ser punido sem que previamente lhe tenha sido dada a possibilidade de pleno exercício de direito da sua defesa.

1.2.3.3 Processos de inquérito e de sindicância

Na subsequência do *Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas*, aprovado pela Lei n 58/2008, de 9 de Setembro, que temos vindo a acompanhar, estatui esta matéria na secção III - Procedimento disciplinar especial, subsecção I - Processos de inquérito e de sindicância.

Artigo 66.º Inquérito e sindicância

1 — Os membros do Governo e os dirigentes máximos dos órgãos ou serviços podem ordenar inquéritos ou sindicâncias aos órgãos, serviços ou unidades orgânicas na sua dependência ou sujeitos à sua superintendência ou tutela.

2 — O inquérito tem por fim apurar factos determinados e a sindicância destina -se a uma averiguação geral acerca do funcionamento do órgão, serviço ou unidade orgânica.

Para isso, basta que o sindicante cumpra o estipulado no artigo 67º do mesmo diploma, cuja epígrafe designa Anúncios e editais, o seguinte:

Artigo 67.º Anúncios e editais

1 — No processo de sindicância, o sindicante, logo que a ele dê início, fá -lo constar por anúncios publicados em dois jornais, um de expansão nacional e outro de expansão regional, e por meio de editais, cuja afixação é requisitada às autoridades policiais ou administrativas.

2 — Nos anúncios e editais declara-se que toda a pessoa que tenha razão de queixa ou de agravo contra o regular funcionamento dos órgãos, serviços ou unidades orgânicas sindicados se pode apresentar ao sindicante, no prazo designado, ou a ele apresentar queixa por escrito e pelo correio.

3 — A queixa por escrito contém os elementos completos de identificação do queixoso.

4 — No prazo de quarenta e oito horas após a recepção da queixa, o sindicante notifica o queixoso, marcando – lhe dia, hora e local para prestar declarações.

5 — A publicação dos anúncios pela imprensa é obrigatória para os periódicos a que sejam remetidos, aplicando-se, em caso de recusa, a pena

correspondente ao crime de desobediência qualificada, sendo a despesa a que dê causa documentada pelo sindicante, para efeitos de pagamento.

Artigo 68.º
Relatório e trâmites ulteriores

1 — Concluída a instrução, o inquiridor ou sindicante elabora, no prazo de 10 dias, o seu relatório, que remete imediatamente à entidade que mandou instaurar o procedimento.

2 — O prazo fixado no número anterior pode ser prorrogado pela entidade que mandou instaurar o procedimento até ao limite máximo, improrrogável, de 30 dias, quando a complexidade do processo o justifique.

3 — Verificando-se a existência de infracções disciplinares, a entidade que instaurou os procedimentos instaura os procedimentos disciplinares a que haja lugar.

4 — O processo de inquérito ou de sindicância pode constituir, por decisão da entidade referida no n.º 2, a fase de instrução do processo disciplinar, deduzindo o instrutor, no prazo de quarenta e oito horas, a acusação do arguido ou dos arguidos, seguindo -se os demais termos previstos no presente Estatuto.

5 — Nos processos de inquérito os trabalhadores visados podem, a todo o tempo, constituir advogado²¹.

1.2.3.4 Processo de averiguações

Artigo 69º
Instauração

1 — Quando um trabalhador nomeado ou, não sendo titular de cargo dirigente ou equiparado, que exerça as suas funções em comissão de serviço tenha obtido duas avaliações do desempenho negativas consecutivas, o dirigente máximo do órgão ou serviço instaura obrigatória e imediatamente processo de averiguações, sem prejuízo das decisões que deva tomar quanto ao plano de desenvolvimento profissional e ao melhor aproveitamento das capacidades do trabalhador, identificando, para o efeito, as correspondentes necessidades de formação.

2 — O processo de averiguações destina-se a apurar se o desempenho que justificou aquelas avaliações constitui infracção disciplinar imputável ao trabalhador avaliado por violação culposa de deveres funcionais, designadamente do dever de zelo.

²¹ Ver artigo 6º, nº 1 (prescrição do procedimento disciplinar — direito de instaurar o procedimento), 18º (demissão e despedimento por facto imputável ao trabalhador) e 71º, nº 4 (relatório e decisão — processo de averiguações), deste Estatuto.

— Ver no Código de Processo Penal: artigo 59º (outros casos de constituição de arguido).

3 — É causa de exclusão da culpabilidade da violação dos deveres funcionais a não frequência de formação, ou a frequência de formação inadequada, aquando da primeira avaliação negativa do trabalhador.

4 — O procedimento de averiguações prescreve decorridos três meses contados da data em que foi instaurado quando, nesse prazo, não tenha tido lugar a recepção do relatório final pela entidade competente.

5 — É correspondentemente aplicável o disposto nos nºs 7 e 8 do artigo 6º²².

6 — Quando, no processo de averiguações, sejam detectados indícios de violação de outros deveres funcionais por parte de quaisquer intervenientes nos processos de avaliação do desempenho, o instrutor participa -os ao dirigente máximo do órgão ou serviço para efeitos de eventual instauração do correspondente procedimento de inquérito ou disciplinar.

1.2.3.5 A Relação entre Responsabilidade Disciplinar e Responsabilidade Penal

Dado que a pena é uma figura jurídica específica e originária do Direito Penal, em muitos casos basta recorrer a este ramo do Direito para encontrar a justificação e o significado de muitos dos conceitos em que se baseia o Direito Disciplinar. Nesta perspectiva, pode afirmar-se que a infracção disciplinar é atípica porque decorre da violação de deveres pré-estabelecidos e não do preenchimento de tipos rígidos como no Direito penal; todavia, deve acrescentar-se que tais deveres estão definidos de modo concreto e rigoroso e, no domínio das sanções/penas disciplinares, as mesmas estão previstas por enumeração taxativa relativamente às formas de violação dos deveres, sejam eles gerais ou especiais (SOUSA R. C., 2011: 19 e 20).

Efectivamente, uma coisa é a sanção disciplinar, por consequências de infracções disciplinares, cujo castigo máximo, como vimos mais acima, é o despedimento por justa causa, e outra são as infracções criminais. Ou sejam, certas infracções no exercício da função pública, são tão gravosas, como é o caso do objecto deste ensaio que é a corrupção, que constituem crimes.

Vimos mais acima que, os trabalhadores da função pública ao prosseguirem interesses diferentes que não públicos, nomeadamente particulares, faz incorrer os respectivos trabalhadores em eventuais práticas criminais susceptíveis de responsabilidade criminal, cujas infracções criminais se encontram tipificadas no Código Penal (CP), aprovado pelo Dec. - Lei n. 400/82, de 23 de Setembro, nos artigos 372º a 386º no Livro II, Título V um Capítulo IV, dedicado aos *crimes cometidos no exercício de funções públicas*.

²² O nº 7 e 8 do artigo 6º dizem o seguinte:

7 — A prescrição do procedimento disciplinar referida no número anterior suspende-se durante o tempo em que, por força de decisão jurisdicional ou de apreciação jurisdicional de qualquer questão, a marcha do correspondente processo não possa começar ou continuar a ter lugar.

8 — A prescrição volta a correr a partir do dia em que cesse a causa da suspensão.

Para o nosso estudo importa apenas, por enquanto, enunciar as seguintes infracções criminais:

- a) Corrupção passiva para acto ilícito (artigo 372);
- b) Corrupção passiva para acto lícito (artigo 373º);
- c) Corrupção activa (artigo 374º).

A responsabilidade disciplinar é individual, porque recai unicamente no autor da infracção e as penas respectivas são pessoais, não havendo a transmissão de qualquer pena da pessoa do arguido. Para além disso, tem natureza diferente da responsabilidade civil e da responsabilidade penal.

Contudo, a responsabilidade disciplinar e a responsabilidade penal possuem pontos comuns:

Com efeito, a responsabilidade disciplinar tem por objecto a aplicação de medidas sancionatórias infligidoras de sacrifício pessoal ao trabalhador arguido, com os fins de lhe aplicar uma punição justa, de reparar o dano causado na ordem jurídica da colectividade em relação ao valor social afectado e de prevenir futuras e eventuais infracções à boa ordem e funcionamento do serviço onde os factos perturbadores ocorreram (SOUSA R. C., 2011:15).

Todavia, na responsabilidade disciplinar as figuras que integram o regime da comparticipação (autoria moral, autoria material, cumplicidade e encobrimento) constituem infracções autónomas, sem qualquer relação de dependência com a conduta de outros agentes intervenientes, e ao contrário do Direito Penal, (SOUSA R. C., 2011:15).

M. Leal-Henriques, em “*Procedimento Disciplinar*” Rei dos Livros, 4º edição, págs. 28, 29 e 30, (citando Marcello Caetano); Apud: SOUSA, Rui Correia (2011: 15) refere sobre essa matéria:

“A responsabilidade disciplinar é a consequência da violação dos deveres por parte dos trabalhadores, objectivando precisamente a restauração do normal funcionamento dos serviços, através da sujeição dos funcionários e agentes a determinadas medidas sancionatórias.”

“A hierarquia, pedra de toque nas relações entre os serviços e os servidores, consubstancia-se assim, na subordinação de um funcionário ou agente de categoria inferior relativamente a outro de categoria superior dentro do mesmo serviço.”

“O poder disciplinar por seu turno, é a faculdade de instaurar ou mandar instaurar procedimentos disciplinares e aplicar; se for caso disso, as consequentes sanções.”

Com a reforma do Código de Processo Penal (CPP) de 2007, introduzida pela Lei nº 48/2007, de 29 de Agosto, os crimes de «corrupção» e «tráfico de influência» foram integradas no conceito de «criminalidade altamente organizada» (artigo 1º al. m) do CPP) e incorporados no âmbito dos «crimes do catálogo», processo que alguns autores intitulam de «revisão das estruturas de direito penal e processual penal

clássico». Segundo (LOPES, 2011:43 e ss.), «sintomas dessa voragem manifestam-se em «soluções processuais» maximalistas, a defesa dogmática da imprescritibilidade dos crimes de corrupção e do consequente procedimento e o alargamento do espectro criminal a áreas relacionadas com a desconformidade do património visível do cidadão com as suas fontes de rendimento».

LOPES salienta ainda que, a inserção da corrupção nos «crimes do catálogo» vai permitir o alargamento do âmbito de investigação criminal, através da utilização de técnicas de investigação criminais especiais, estas admitidas apenas quando estiverem em causa interesses absolutamente fundamentais, e devem ser sempre sujeitas a uma decisão judicial, proporcional e necessariamente justificada.

Efectivamente, estas inserções processuais tiveram como consequência o alargamento notável dos prazos de inquérito (artigo 276º, nº 2 do CPP) e dos prazos da prisão preventiva (artigo 215º, nº 3 do CP) e aplicam-se a todos os crimes de corrupção tipificados no Código Penal.

A ideia de que a imprescritibilidade, ou a prescrição constitui um obstáculo à luta contra a corrupção, é baseada apenas na afirmação, não possuindo nenhum fundamento, a não ser, com base no artigo 29º da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, que refere que os Estados devem fixar, «quando apropriado e nos termos do seu direito interno, um período de prescrição longo durante o qual é possível iniciar o procedimento criminal», pretende-se estender aos crimes de corrupção as razões que justificam a afirmação do princípio da imprescritibilidade de alguns crimes demasiado graves para as ordens jurídicas estaduais e internacionais, como é o caso dos crimes contra a humanidade ou o genocídio.

O alargamento dos prazos de prescrição em relação à corrupção sustenta-se, ao contrário, numa dimensão pública «emocionalmente apelativa», mas racionalmente discutível, sustentada num discurso assente na «maximização das políticas penais repressivas» e na necessidade de se apresentarem «resultados» (LOPES, 2011:47).

Efectivamente, a imprescritibilidade pode ser visto como «solução mágica» para resolver o problema da corrupção. No entanto, raros são os resultados nas investigações sobre corrupção por falta de meios estruturais adequados e sobretudo na incapacidade do Estado efectuar políticas de controlo e investigação assertadas, envés de se basear na passagem do tempo.

Elena Burgoa²³, critica apelando à figura dos crimes imprescritíveis para os crimes contra a administração pública, afirmando que «resulta muito mais fácil e cómodo encontrar um bode expiatório, fazer cair uma culpa colectiva sobre o instituto da prescrição, mesmo quando esta não tenha sido responsável das falhas, que nos tranquiliza e faz sentir melhor e não questionar o fracasso ou a falta de instrumentos contra a corrupção».

²³ Elena Burgoa in «*Hacia una nueva regulación de la prescripción en los delitos contra la administración pública: un debate de actualidad*», *Themis*, ano VIII, n.º 14, 2007, p. 176; citado por LOPES, (2011:47)

Alias, os prazos de prescrição do procedimento são, em regra, escalonados e ordenam-se segundo a gravidade das penas aplicáveis aos crimes previstas na lei. E essa «harmonia sistémica» só deve ter excepções absolutamente fundamentadas (LOPES, 2011:47).

Fácil é de notar que na última reforma legislativa decorrente da Lei n.º 32/2010 de 2 de Setembro, o legislador português, não se restringiu a estes argumentos, alargando o prazo de prescrição do procedimento criminal, dos crimes de corrupção para o período máximo admitido no Código Penal português, de quinze anos decorridos sobre a prática do crime²⁴.

Até à recente alteração do CP, operada pela Lei n.º 32/2010, de 2 de Setembro, naquele conceito compreendiam-se tanto os crimes de corrupção imprópria (corrupção para acto lícito), punidos com pena de prisão até dois anos ou multa (artigo 373.º do CP), como os crimes de corrupção própria (corrupção para acto lícito), punidos com pena de 1 a 8 anos de prisão (artigo 372.º, n.º 1 do CP).

A alteração legislativa da Lei n.º 32/2010 acaba com a distinção entre corrupção passiva do artigo 372.º e corrupção activa do artigo 374.º do CP, criando o novo tipo de crime «Recebimento indevido de vantagens», cujas condutas são, no entanto, sobreponíveis à corrupção para acto lícito. Não sendo, no entanto, formal e tipicamente um crime de corrupção, tais condutas não integram, a partir da entrada em vigor da nova

²⁴ **LIVRO I - Parte geral**
TÍTULO V - Extinção da responsabilidade criminal
CAPÍTULO I - Prescrição do procedimento criminal

Artigo 118.º - Prazos de prescrição

1 - O procedimento criminal extingue-se, por efeito de prescrição, logo que sobre a prática do crime tiverem decorrido os seguintes prazos:

- a) Quinze anos, quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo for superior a 10 anos ou dos crimes previstos nos artigos 372.º, 373.º, 374.º, 374.º-A, 375.º, n.º 1, 377.º, n.º 1, 379.º, n.º 1, 382.º, 383.º e 384.º do Código Penal, 16.º, 17.º, 18.º e 19.º da Lei n.º 34/87, de 16 de Julho, alterada pelas Leis n.ºs 108/2001, de 28 de Novembro, e 30/2008, de 10 de Julho, e 8.º, 9.º, 10.º e 11.º da Lei n.º 50/2007, de 31 de Agosto, e ainda do crime de fraude na obtenção de subsídio ou subvenção;
- b) Dez anos, quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo for igual ou superior a cinco anos, mas que não exceda dez anos;
- c) Cinco anos, quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo for igual ou superior a um ano, mas inferior a cinco anos;
- d) Dois anos, nos casos restantes.

2 - Para efeito do disposto no número anterior, na determinação do máximo da pena aplicável a cada crime são tomados em conta os elementos que pertençam ao tipo de crime, mas não as circunstâncias agravantes ou atenuantes.

3 - Se o procedimento criminal respeitar a pessoa colectiva ou entidade equiparada, os prazos previstos no n.º 1 são determinados tendo em conta a pena de prisão, antes de se proceder à conversão prevista nos n.ºs 1 e 2 do artigo 90-Bº;

4 - Quando a lei estabelecer para qualquer crime, em alternativa, pena de prisão ou de multa, só a primeira é considerada para efeito do disposto neste artigo.

Lei, as condutas passíveis de serem compreendidas como «criminalidade altamente organizada», no âmbito da alínea m) do artigo 1º do CPP²⁵.

A criminalização de condutas relativas ao enriquecimento ilícito ou à riqueza injustificada é outro tipo de crime que poderia se enquadrar no âmbito dos crimes por «Recebimento indevido de vantagens». Actualmente, em Portugal, verifica-se uma discussão nesta matéria. A discussão doutrinária, daqueles que sustentam a emergência da tipificação criminal da matéria, apoiando-se fundamentalmente na Convenção contra a Corrupção das Nações Unidas, nomeadamente no seu artigo 20º²⁶ e a discussão política, chegando-se mesmo a constituir uma «Comissão Eventual para o acompanhamento Político do Fenómeno da Corrupção e para a Análise integrada de soluções com vista ao seu combate»²⁷.

Alias muito recentemente, foi discutida no parlamento essa questão de enriquecimento ilícito ou à riqueza injustificada, tendo sido aprovada pela maioria parlamentar, acompanhada pelas bancadas do PCP, BE e PEV, mas que o Presidente da República considerou inconstitucional e remeteu o assunto ao Tribunal Constitucional, que por sua vez chumbou esse mesmo diploma sobre o enriquecimento ilícito.

Numa nota publicada pelo “Correio da Manhã”²⁸ a Professora Catedrática de Direito Penal Fernanda Palma, explica as razões que poderão estar por detrás da inconstitucionalidade desse diploma:

O Presidente da República requereu a fiscalização prévia da constitucionalidade da lei que prevê o crime de enriquecimento ilícito. Não se trata de mero aconselhamento. O Presidente só deve transferir para o Tribunal Constitucional o poder de impedir a entrada em vigor de uma lei quando entende, segundo uma argumentação coerente, que é inconstitucional.

O problema de constitucionalidade da lei resulta de o objecto da incriminação não serem acções ou omissões atribuídas ao agente, mas a suspeita de origem ilícita do enriquecimento. Está em causa a possibilidade de um facto ilícito ter criado um património desproporcionado quanto aos rendimentos conhecidos e cabe ao agente afastar a suspeita.

²⁵ Artigo 1º al. m) – “Criminalidade altamente organizada” – refere as condutas que integrarem crimes de associação criminosa, tráfico de pessoas, tráfico de armas, tráfico de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas, corrupção, tráfico de influência, participação económica em negócio ou branqueamento.

²⁶ O artigo 20.º da Convenção estabelece que «Sem prejuízo da sua Constituição e dos princípios fundamentais do seu sistema jurídico, cada Estado Parte deverá considerar a adopção de medidas legislativas e de outras que se revelem necessárias para classificar como infracção penal, quando praticada intencionalmente, o enriquecimento ilícito, isto é o aumento significativo do património de um agente público para o qual ele não consegue apresentar uma justificação razoável face ao seu rendimento legítimo».

²⁷ Audição Parlamentar Nº 27-CEAPFCAISVC-XI;

Assunto: Recolha de contributos e análise e implementação de medidas destinadas à prevenção e combate à corrupção; Data da Audição: 2010-05-24;

Entidades ouvidas: Prof. Almeida e Costa, Prof. Augusto Silva Dias; Pelos Deputados: António Filipe (PCP), Eduardo Cabrita (PS), Fernando Negrão (PSD), Filipe Neto Brandão (PS), Hugo Velosa (PSD), Isabel Oneto (PS), José Vera Jardim (PS), Maria Antónia de Almeida Santos (PS), Maria de Belém Roseira (PS), Marques Júnior (PS), Nuno Magalhães (CDS-PP), Teresa Morais (PSD)

²⁸ <http://www.cmjornal.xl.pt/detalhe/noticias/opiniao/fernanda-palma/enriquecimento-ilicito005959730>; 23:50h.

Há um crime sem acção ou omissão efectivas, o que viola a exigência de o Direito Penal assentar na verificação de factos objectivos, pondo em causa a segurança jurídica e o princípio da legalidade. A mesma lógica levaria a transformar em crime a mera possibilidade, baseada em argumentos plausíveis e não contraditados, de alguém ter matado outra pessoa.

Este problema associa-se à inversão do ónus da prova. No processo penal, por força da Constituição, vale a presunção de inocência e a dúvida favorece o arguido. Neste caso, o crime não se baseia num facto, mas na possibilidade de ele ter ocorrido no passado. Assim, a prova a cargo da acusação reduzir-se-ia a um juízo argumentativo acerca do passado.

É certo que a criação da possibilidade de um dano futuro pode constituir crime de perigo, como sucede na condução perigosa ou sob influência do álcool. Verifica-se aí a possibilidade de um evento futuro, que se demonstra a partir de leis de causalidade. Porém, neste outro caso, a possibilidade é apenas a expressão de ignorância e dúvida sobre o passado.

O que legitima um crime de perigo é a prevenção da ocorrência futura do dano (por exemplo, a morte ou uma ofensa corporal). Incriminar a possibilidade de o facto ilícito ter ocorrido antes é abrir a porta a um Direito Penal sem facto, em que o processo se satisfaria com suspeitas e a acusação pública poderia ser manipulada por interesses políticos ou privados.

Para defender interesses inerentes ao Estado de Direito democrático, é desejável e necessário impedir que actividades ilícitas difíceis de investigar gerem fortunas. Mas a criminalização depende da prévia criação do dever, a que se atribua relevância penal, de declarar e provar as fontes de rendimento, formulando-se a partir daí a acção e a omissão proibidas.

Todavia, apesar de chumbado o diploma sobre a criminalização pelo enriquecimento ilícito, a luta continua. O Conselho de Ministros aprovou uma proposta que prevê a suspensão do sigilo bancário e a cobrança de uma taxa de 60% a quem enriqueceu de modo ilícito²⁹.

Comprovando-se que, de facto, o enriquecimento injustificado é superior a 100 mil euros, pedir-se-á ao contribuinte para que se explique e, no caso de não o conseguir, será aplicada a taxa de 60%, notou Teixeira dos Santos, Ministro das Finanças.

O governante esclareceu que o enriquecimento ilícito inferior a 100 mil euros não ficará impune. Nesses casos, aplicar-se-ão as medidas fiscais previstas na Lei.

O Governo prevê ainda que, nos casos em que haja indícios de infracções penais, nomeadamente em matéria de corrupção, os factos apurados sejam objecto de comunicação ao Ministério Público.

²⁹ http://economico.sapo.pt/noticias/enriquecimento-ilicito-vai-pagar-60-de-imposto_8239.html; 00: 00h.

PARTE II

FORMAS DE CORRUPÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA



2.1 Uma Conspicção Positiva Sobre a Corrupção na Função Pública

Segundo ROSE-ACKERMAN (1999: p. 28 e ss), todos os Estados, sejam benevolentes ou repressivos, controlam a distribuição de lucros valiosos e de custos onerosos por intermédio dos seus funcionários públicos, atribuindo-lhes poderes discricionário. E como o tempo é dinheiro, as empresas e os cidadãos numa maneira individual, pagarão para evitar atrasos, para obter uma posição favorável ou evitar um custo, subornando os agentes públicos. As instituições criadas para administrar as relações entre o cidadão e o Estado são usadas em vez disso para enriquecimento pessoal e para a provisão de lucros aos corruptos. Em muitos países, um telefone, um passaporte ou uma licença de condução não se obtém rapidamente sem que haja suborno. Algumas vezes estes serviços estão apenas disponíveis para os corruptos, mas não para o cidadão honesto e paciente.

Efectivamente, a corrupção afecta essencialmente a ética e a moralidade da função pública, porque do ponto de vista funcionalista, da realidade socioeconómico, ainda se apontam efeitos considerados positivos da corrupção, quando esta procura contornar uma economia ineficiente, um sistema político imperfeito ou insuficiências de regras organizacionais.

- *Os subornos clarificam o mercado: O governo pode estar encarregado de distribuir um benefício que é escasso, as firmas e indivíduos, usando para tal critérios de natureza legal e não a disposição para pagar, dessas firmas e indivíduos.*
- *Os subornos actuam como bónus de incentivo: Os funcionários do sector público podem ter pouco incentivo para fazer bem o seu trabalho, dada a escala de pagamento na função pública e do nível interno de monitorização. Podem impor atrasos e outros bloqueamentos.*
- *A corrupção baixa os custos: Os que estão ocupados com acções legais, procuram reduzir os custos que lhe são obrigados pelo governo na forma de impostos, direitos alfandegários e regulamentos.*

Semelhantes incentivos à corrupção existem, se o governo não pagar as suas contas a horas.

Apesar de os subornos poderem ser caracterizados como pagamento de incentivos a funcionários públicos, uma política de tolerância activa colocará em causa as perspectivas para uma reforma a longo prazo. Tenderá também a não reconhecer como legítimo o governo aos olhos dos seus cidadãos. Os pagamentos por fora que são largamente vistos como aceitáveis devem ser legalizados, mas nem todos os esquemas de “pagamentos de incentivos” melhorarão a eficácia burocrática. Alguns darão apenas aos funcionários mais um incentivo para criar mais demoras e burocracia e para

favorecer os menos escrupulosos e os mais prósperos (ROSE-ACKERMAN, 1999: 35 a 38).

Efectivamente, o objectivo não é a eliminação da corrupção, mas uma melhoria na eficiência geral, na lealdade e na legitimidade do Estado. A eliminação total da corrupção nunca será suficientemente compensadora, mas podem ser dados passos para limitar o seu alcance e reduzir o mal que causa.

Para autora, a defesa do suborno argumenta-se na ineficácia e na arbitrariedade das leis e regulamentos de muitos governos. Se são administradas por funcionários públicos mal pagos e desmotivados, os incentivos ao suborno são grandes e os benefícios parecem óbvios — as empresas privadas e os cidadãos podem fazer pela vida. Subornos individuais, às vezes, não beneficiam apenas quem paga e quem recebe, mas também aumentam, na generalidade, a eficiência e a lealdade. A existência de tais casos, contudo, não é um argumento válido para tolerar o baixo nível da corrupção oficial.

Contudo, nem todo o suborno tem este resultado. Por exemplo, a evasão fiscal, a violação das leis do ambiente, o certificado das habilitações de pessoas sem os requisitos, para receber benefícios públicos e a concessão de imunidades ao crime organizado.

A defesa dos subornos como benéfico a distribuição é estática. Além disso, funcionários corruptos, vendo os benefícios financeiros da aceitação de subornos, criam escassez, demoras e burocracia. Podem ameaçar os relutantes com prisão e perseguição criminal, mas ainda assim, os indivíduos podem justificar o pagamento de luvas como uma maneira de evitar males maiores, mas são graves os custos do sistema. Mais ainda, a tolerância da corrupção, em algumas áreas da vida pública, pode facilitar uma queda em espiral, na qual a malevolência de alguns, encoraja mais e mais pessoas, com o passar do tempo, a embarcar na corrupção (ROSE-ACKERMAN, 1999: p. 47 e 48).

Toda via, estes aspectos considerados positivos da corrupção constitui apenas pequenas franjas, face aos danos que ela produz. Pois a Corrupção tem um custo elevadíssimo.

2.2 O Preço da Corrupção na função pública

Segundo dados do Banco Mundial, as transições de corrupção afectam somas astronómicas, de mais de 80 000 milhões de dólares por ano. Aqueles que, no fim da cadeia, pagam o preço da corrupção, são os povos, e em geral, os povos mais pobres (ZIEGLER, 2006: 111 e ss.).

Segundo esse mesmo autor, um outro preço da corrupção é a destruição da relação de confiança indispensável entre os cidadãos e a Função Pública e consequente enfraquecimento do Estado nacional.

Focando-se no fenómeno universal da corrupção no sector público, ROSE-ACKERMAN, (1999: 21), a semelhança de outros autores (Kaufmann, 1997 e Tanzi e Davoodi, 1997), defende que, os altos níveis de corrupção estão associados com os baixos níveis de investimento e crescimento. A corrupção reduz a efectividade das

políticas industriais. Juntando o custo enorme de negociar com funcionários públicos através do suborno, designadamente aos pagamentos a inspectores de impostos, de fogo, de saúde, de comissões de arrendamentos não oficiais, pagamentos para acesso ao crédito, vendas subfacturadas, folhas de vencimentos aumentados e outras, que são comuns, tem consequências graves, tais como:

- Encoraja os negócios e as empresas a operarem no mercado paralelo, em violação das leis fiscais e reguladoras;
- Desencoraja o investimento estrangeiro directo (FDI) e entrada de novas empresas (Kaufmann, 1997; Apud: ROSE-ACKERMAN, 1999: 35). Efectivamente, as empresas honestas evitam ser apanhadas numa armadilha corrupta, onde a corrupção alimenta mais corrupção e desencoraja negócios com investimentos legítimos.
- Encoraja excessivos investimentos de infra-estruturas (Tanzi e Davoodi 1997; Apud: (ROSE-ACKERMAN, S. 1999: 22);
- Enormes perdas para o Estado.

2.3 Tipos de Corrupção que Podemos Encontrar na Função Pública

Segundo SOUSA (2011: 37), a corrupção é um fenómeno de poder. O poder, isto é, a capacidade de influenciar o comportamento de outros, tem evoluído ao longo dos tempos e manifesta-se de forma diferente de acordo com o nível de complexidade de organização das sociedades.

Nem todos os comportamentos ou práticas condenáveis, do ponto de vista social, se a configuram à existência de crime de corrupção.

Uma empresa pública foi privatizada sob a tutela de um ministro. Quatro anos depois de ter cessado funções, o agora ex-ministro é nomeado administrador dessa mesma empresa. Será corrupção?

Um empreiteiro local oferece-se para arranjar gratuitamente a casa do presidente da câmara. O empreiteiro tem duas urbanizações à espera de decisão de licenciamento. O presidente da câmara aceita a simpatia. Será corrupção?

Alguns membros do Governo, poucos dias antes de abandonarem o executivo por terem perdido as últimas eleições, assinam apressadamente despachos de concessão de serviços ou de desafecção de áreas ambientalmente protegidas para facilitar a realização de um investimento privado de larga escala. Será corrupção?

Um presidente de câmara adjudicou a construção de habitações sociais a uma construtora da região. O dono desta empresa apoiou financeiramente a campanha para a reeleição do vereador. Será corrupção?

Diferentes formas de poder alimentam diferentes tipos de corrupção.

Há formas de corrupção que resultam do poder de tomar decisões sobre a natureza e o funcionamento de mercados públicos:

— Decidir o que comprar ou vender, de quem comprar ou a quem vender, de acordo com que critérios, etc. Este tipo de corrupção está intrinsecamente relacionada com a violação das regras do jogo e venda de informação privilegiada em contratos de obras públicas ou aprovisionamentos (através de concursos combinados e adjudicações preparadas em secretaria) nos processos de privatização e nas vendas de bens públicos em condições especiais.

— O poder de decisão sobre a distribuição de recursos/benefícios públicos necessários ao desenvolvimento de actividades económicas, nomeadamente alvarás, concessões, licenças de construção ou exploração, regulamentos de abertura de negócios, etc. Neste tipo de corrupção sobressaem sobretudo as ocorrências no domínio do urbanismo (nas fases de planeamento e licenciamento) no qual a intervenção reguladora do poder político tem um impacto dramático no valor de mercado dos bens imobiliários transaccionáveis. São exemplo: as alterações cirúrgicas aos PDM, as aprovações de aumentos das taxas de ocupação em urbanizações (com prejuízo dos espaços públicos e zonas verdes), as autorizações para andares recuados, as legalizações de edifícios abusivos e a aplicação de multas simbólicas aos infractores.

— Corrupção que resulta do poder de supervisão ou disciplinar. Neste tipo de corrupção sobressaem as actividades de fiscalização no sector bancário, nas actividades económicas com impacto ambiental, na administração fiscal ou ainda no sector do urbanismo. O conluio entre fiscalizadores e fiscalizados lesa os recursos e a autoridade das organizações que os primeiros representam.

— A corrupção que resulta do poder legislativo do Parlamento, quando os seus membros legislam no sentido de interesses muito específicos dos quais estão reféns, quer por via de benefícios pessoais directos (comissões de representação, benesses, cargos nos corpos sociais, acções, etc.) e indirectos (promessa de emprego após termo de funções, emprego para familiares, etc.), quer por via de benefícios para o partido (na forma de financiamentos de campanha).

Em Portugal, o carácter opaco da corrupção e a insensibilidade da opinião pública para o problema levam a que uma grande parte das infracções cometidas nunca seja detectada ou denunciada à Justiça (De Sousa e Triães, 2008; Apud: (DE SOUSA, 2011: 39 ss.). Não existe “uma” corrupção, mas “variedades de corrupção”, com diferentes graus de intensidade e de frequência na sociedade portuguesa.

Segundos (SOUSA, 2011: 40 ss.), podem-se agrupar as ocorrências de corrupção detectadas em quatro grupos distintos, quanto à sua frequência e extensão: **corrupção esporádica** ou **fragmentada**; **corrupção estrutural** ou **cultural**; **corrupção sistémica** ou **política**; e **corrupção metassistémica** ou de “**colarinho branco**”.

1. **Corrupção Esporádica** ou **Fragmentada**, é de baixa frequência e de baixos recursos. Este tipo de corrupção não incide num sector de actividade específico mas aparece ocasionalmente em diferentes sectores, sem um contexto ou actores recorrentes. Trata-se de uma corrupção directa, imediata, não premeditada, e não prolongada no tempo. Exemplo, o suborno oferecido/pago por um condutor interceptado em excesso de velocidade a um agente da Brigada de Trânsito para não ser sancionado;

2. **Corrupção Estrutural** ou **Cultural**, de elevada frequência e de baixos recursos. Esta é a corrupção “mais portuguesa”, quer pela sua extensão a todas as classes sociais, quer pela sua incidência em todos os níveis de governação. Os portugueses constroem, ao longo da sua vida, o capital social que lhes permitirá enfrentar as adversidades resultantes do modo como o poder político e o poder administrativo estão organizados. A “*arte do desenrascanço*” pressupõe um espírito de sobrevivência individual numa sociedade carente de confiança social e institucional, e redes de apoio familiares, de amizade ou partidárias fulcrais para o capital social de um indivíduo. É através destas redes informais de convívio que os cidadãos desenvolvem os contactos necessários para puxar os *cordelinhos* a seu favor ou a favor de um parente ou de um amigo. Este tipo de corrupção é menos susceptível de escandalizar a opinião pública. O nível de habituação a este tipo de práticas é indicativo da sua aceitação social. A *cunha* é uma norma na sociedade portuguesa;
3. **Corrupção sistémica** ou **política**, de alta frequência e de elevados recursos. Neste caso estamos perante modelos de troca bastante sofisticados que envolvem não apenas os actores directos da transacção (o corrupto activo e passivo) mas também uma série de mediadores e de actores periféricos à troca cujas únicas funções são as de camuflar, branquear ou assegurar a credibilidade dos actores perante a ameaça de riscos externos (legais e de condenação social). Este tipo de corrupção aparece intrinsecamente ligada ao financiamento político dos partidos e candidatos. Isto não significa que os dinheiros ilícitos entrem nos cofres dos partidos, antes pelo contrário. Eles são sobretudo angariados e geridos por alguns indivíduos dentro dos partidos, com o conhecimento, a conivência ou a indiferença das direcções. A diferenciação entre enriquecimento ilícito pessoal e partidário é, por vezes, difícil de destrinçar. Os recursos são obtidos através de uma série de trocas que envolvem decisões, prerrogativas ou mercados públicos, ao nível do poder central ou autárquico, que representam margens de lucro avultadas para os actores do sector privado, entre outras: obras e empreitadas, licenças de exploração, créditos à exportação, subsídios, regulação, contratação de serviços e fornecimentos, etc. Esta é a forma de corrupção que mais danos causa aos sistemas de legitimidade da democracia: limita o acesso ao centro de decisão a um número reduzido de clientelas; toma os processos de decisão opacos, prejudicando a transparência, a imparcialidade e a prestação de contas nos processos de tomadas de decisão; e, por fim, reduz a eficácia governamental, aumentando a despesa pública, enfraquecendo a relação qualidade/preço e colocando o Governo refém de interesses privados ou lóbis;
4. **Corrupção Metassistémica** ou de “**colarinho branco**”, envolvendo quantias avultadas, mecanismos de troca sofisticados e tendencialmente transnacionais e uma permeabilidade entre política e mercado. Exemplo: o recurso a sacos azuis (isto é, fundos de maneio ilícitos obtidos e geridos à margem das regras formais de contabilidade no seio de uma organização), contas bancárias em *offshores*, lavagem de dinheiro, criação de centros de estudo e/ou associações fictícias para falsa facturação. Por se tratar de operações financeiras extremamente complexas, a sua frequência é menor e o número de actores orquestradores tende a ser reduzido. A complexidade passa, também, pela sofisticação dos mecanismos de transacção. Este tipo de transacções requer uma enorme especialização e internacionalização dos actores de modo a garantir a eficácia das operações, tornando-as menos visíveis, mais clandestinas. Trata-se, por isso, de um tipo de

corrupção que não está ao alcance do “comum dos mortais”. É, fundamentalmente, uma modalidade de corrupção praticada por mediadores e operadores financeiros, advogados e consultores, gestores de empresas e empresários, políticos e altos funcionários nacionais e internacionais. A protecção ou patrocínio político ajudam a branquear muitas destas operações, sendo certo que nem todas as unidades de investigação estão preparadas para combater este tipo de criminalidade.

2.4 A Corrupção de Titulares de Cargos Públicos e de Dirigentes da Função Pública

«No Estado, há muita gente a criar dificuldades para depois vender facilidades».

(BARROSO, Durão, *entrevista Visão, 21FEV2002, p. 38.*)

A “grande corrupção” ocorre aos mais altos níveis do governo e envolve os mais importantes projectos e programas governamentais (Moody-Stuart 1997; Apud: (ROSE-ACKERMAN, 1999: 49)). Os governos transferem, frequentemente, grandes benefícios financeiros para empresas privadas através de contratos de aquisição e atribuição de concessões. Os subornos transferem grandes verbas para os investidores privados, sendo uma parte para os funcionários corruptos. Os processos de privatização são vulneráveis a negócios corruptos internos (ROSE-ACKERMAN, 1999: 49).

Efectivamente, a corrupção que envolve os funcionários de alto nível produz sérias distorções no normal funcionamento do governo e contribui para pôr em causa a estabilidade e a coesão das sociedades. O Estado geralmente perde grandes benefícios das receitas das privatizações e das atribuições das concessões, a favor das empresas que retêm poder monopolista através do suborno e do favoritismo e que se beneficiam com as privatizações e dos prémios das concessões, minando a eficiência do Estado.

Assim, os funcionários corruptos distorcem as escolhas no sector público para gerar grandes rendimentos para si próprios e para produzir políticas públicas ineficientes e desiguais. Consequentemente, os governos produzem demasiados projectos insustentáveis, mas por vezes necessários.

O Regime Jurídico de Incompatibilidades e Impedimentos dos Titulares de Cargos Políticos e Altos Cargos Públicos - Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto, com várias alterações introduzidas³⁰, regula o regime do exercício de funções pelos titulares de órgãos de soberania, por titulares de outros cargos políticos e de titulares de altos cargos públicos.

Aliais, um dos modelos de valores de gestão e administração pública é o chamado modelo **Theta**, em que, um dos principais pressupostos é a possibilidade de se proceder a investigações de carácter independente para avaliar actos de corrupção cometidos.

³⁰ Alterações introduzidas pela Lei n.º 39-B/94, de 27 de Dezembro, (Declaração de Rectificação n.º 2/95, de 15 de Abril) Lei n.º 28/95, de 18 de Agosto, Lei n.º 12/96, de 18 de Abril, Lei n.º 42/96, de 31 de Agosto, Lei n.º 12/98, de 24 de Fevereiro, Decreto-Lei n.º 71/2007, de 27 de Março, Lei n.º 30/2008, de 10 de Julho, e Lei Orgânica n.º 1/2011, de 30 de Novembro.

Segundo MATOS, Rui (2001: p. 488 e 489), «esse modelo de gestão da coisa pública tem por principal objectivo evitar, seguindo a linha de pensamento político *popperiano*, que os altos funcionários do Estado “vendam” ou distorçam as decisões públicas em resultado da captura e manutenção do poder cujo mecanismo só representa grupos sectoriais que nada têm a ver com um verdadeiro exercício e transparência de processos no quadro da administração pública»³¹.

Conforme o Artigo 3º, nº 1 desse diploma, são titulares de altos cargos públicos, «o membro em regime de permanência e a tempo inteiro da entidade pública independente prevista na Constituição ou na lei».

São considerados titulares de cargos políticos: Os membros dos Governos Regionais; O provedor de Justiça; O Governador e Secretários Adjuntos de Macau; O presidente e vereador a tempo inteiro das câmaras municipais e; Deputado ao Parlamento Europeu, nos termos do artigo 1º, nº 2 (Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto).

Em regra, nos termos do artigo 7º, nº 1 e nº 2 (Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto), os titulares de altos cargos públicos não devem exercer cargos ou actividades profissionais ou quaisquer outras funções remuneradas, fora das funções que lhe são conferidas. Salvo se se tratar de actividades de docência no ensino superior e de investigação ou inerências a título gratuito.

No caso de violação dos deveres do cargo (infracção), por parte dos titulares de altos cargos públicos, o presente diploma também prevê sanções, designadamente, nos termos do artigo 13º - **Regime sancionatório** - (Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto) que determina a destituição judicial através dos tribunais administrativos e a inibição do exercício de funções por um período de três anos, para os funcionários de altos cargos políticos e de altos cargos públicos que não obedeçam o seguinte:

1 - O não exercício de funções, ou cargos em empresas privadas que prossigam actividades no sector por eles directamente tutelado, desde que, no período do respectivo mandato, tenham sido objecto de operações de privatização ou tenham beneficiado de incentivos financeiros ou de sistemas de incentivos e benefícios fiscais de natureza contratual, passados três anos contado da data da cessação das respectivas funções públicas. Excepto se se tratar de regresso à empresa ou actividade exercida à data da investidura no cargo (artigo 5º, nº 1 e nº 2 (Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto));

³¹ Em termos de filosofia política, *Karl Popper* põe a questão da seguinte forma: «o problema do controlo dos governantes e da verificação dos seus poderes é, essencialmente, um problema institucional. Ou seja, as instituições políticas devem estar desenhadas de tal maneira que possam impedir que mesmo os maus governantes causem demasiados danos. Por outras palavras: numa democracia, os poderes dos governantes devem ser limitados; e o critério de funcionamento de uma democracia é o seguinte: os dirigentes — isto é, o governo — podem ser afastados pelos dirigidos sem derramamento de sangue. Assim, se os homens que estiveram no poder não salvaguardarem essas instituições que asseguram à minoria a possibilidade de contribuir para a mudança pacífica, então o seu governo é uma tirania. A pergunta de Platão — “Quem deve governar o Estado?” deve ser revogada por uma outra questão que não coincide com a questão: “quem deve exercer o poder no Estado?” — mas de saber “como é exercido o poder?” e “quanto poder é exercido”. *Popper* termina a sua reflexão referindo que se deve aprender, afinal, que todos os problemas políticos são problemas institucionais, problemas de enquadramento legal mais do que pessoas, e que a evolução, no sentido de uma maior igualdade, só pode ser salvaguardada através do controlo institucional do poder. (Cfr. Karl Popper, *A sociedade aberta e os seus inimigos*, ob. cit., pp. 129, 158 e 159; Apude: MATOS, Rui (2001: p. 488 e 489)).

2 - A incompatibilidade em exercer quaisquer outras funções remuneradas, que não sejam o de docência no ensino superior e de investigação, bem como as inerências a título gratuito (artigo 7º, nº 1 e nº 2 (Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto) e;

A não intervenção por parte dos titulares de altos cargos públicos que nos últimos três anos anteriores à data da investidura no cargo, tenham detido, nos termos do artigo 8º, a percentagem de capital em empresas neles referidos ou tenham integrado corpos sociais de quaisquer pessoas colectivas de fins lucrativos, do seguinte modo:

a) Em concursos de fornecimento de bens ou serviços ao Estado e demais pessoas colectivas públicas aos quais aquelas empresas e pessoas colectivas sejam candidatos;

b) Em contratos do Estado e demais pessoas colectivas públicas com elas celebrados;

c) Em quaisquer outros procedimentos administrativos, em que aquelas empresas e pessoas colectivas intervenham, susceptíveis de gerar dúvidas sobre a isenção ou rectidão da conduta dos referidos titulares, designadamente nos de concessão ou modificação de autorizações ou licenças, de actos de expropriação, de concessão de benefícios de conteúdo patrimonial e de doação de bens (artigo 9º-A, nº 1 e nº 2 (Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto).

Para os funcionários em geral o sancionamento deve incidir sobre os actos actualmente previstos no Dec. Lei 413/93. No caso dos titulares de cargos políticos e de altos cargos públicos, além das sanções de destituição judicial e de inibição para o exercício de funções em altos cargos públicos (artigos. 5º, 7º 9º-A e 14º da Lei 64/93, de 26 de Agosto), deve ser também prevista sanção detectiva e pecuniária de suficiente efeito dissuasório (ABREU, et al., 2011: 2005).

O alargamento dos prazos de prescrição também afectou os titulares de cargos políticos ou de altos cargos públicos, mas só para os crimes de corrupção (deixando de parte outros crimes como o peculato ou o abuso de poder praticado por titular de cargo político ou de alto cargo público, ao contrário do que acontece com o resto dos funcionários), facto que não se encontra justificação para esta disparidade de tratamento, entre funcionários e restantes “titulares” (CUNHA, 2011:14). E Mas, dentro da corrupção estatal (ao nível nacional) também não foram consideradas as corrupções (activa e passiva) tipificadas no âmbito da infidelidade militar, previstas e punidas nos artigos 36º e 37º do Código de Justiça Militar (Lei n.º 100/2003, de 15 de Novembro).³²

Para CUNHA (2011:15), outra falta de coerência, numa solução global de combate à corrupção, é da não previsibilidade para o alargamento dos prazos de prescrição aos crime de corrupção activa no comércio internacional (uma vez que convencionalmente se exige um regime penal de “equivalência” à corrupção interna) e ainda aos de corrupção no sector privado. O autor não entende porquê dessa omissão, quando há relativamente pouco tempo o próprio Parlamento tinha regulado esta matéria, através da Lei nº 20/2008.

2.5 A Dificuldade de Controlar a Corrupção na Administração Pública

³² Segundo CUNHA (2011:16), trata-se aqui claramente de mais uma lapso.

Segundo SOUSA, (2011: 55), a inexistência de controlos eficazes e consequentes é outro factor que favorece a corrupção na Administração Pública. O controlo exercido pelo Tribunal de Contas e demais inspecções do Estado respeita apenas ao processo das decisões e não ao conteúdo das mesmas. Na maior parte dos casos, limitam-se a verificar se foram cumpridos os procedimentos formais de um acto administrativo, não havendo a mesma preocupação quanto aos resultados e mérito da decisão política que está na base desse mesmo acto.

Efectivamente, para que o cidadão-eleitor possa recompensar ou punir um governo ou executivo, necessita de informação credível sobre o mérito do conteúdo das decisões. Esta informação não pode ficar confinada apenas à retórica política. O mesmo se passa com as contas apresentadas nas auditorias, confinadas à peritos, por se apresentarem de formulas tão complexas, muito distante do alcance do cidadão comum.

Exemplo, a desafectação de um terreno de reserva agrícola. Esta só deverá verificar-se quando aconselhada por fortes razões de interesse geral. A alteração da denominação de terreno agrícola para terreno urbanizável pode resultar em mais-valias astronómicas para o investidor privado que beneficie da decisão. Trata-se por isso de um negócio extremamente rentável e cobiçado: esse ganho não teria lugar se não houvesse uma decisão política nesse sentido.

O autor salienta ainda, que a fiscalização do Estado centra-se na regularidade e legalidade do processo, relegando para o foro político e do debate público a averiguação das “razões de interesse geral” que levaram a essa decisão política. Escusado será dizer que, em muitos casos, atrás de um véu de legalidade e de transparência se esconde todo um processo de negociação ilícito e opaco de venda de decisões.

ROSE-ACKERMAN (1999: 44 e ss.), acrescenta dizendo que os negócios ilegais procuram operar com segurança, subornando a polícia, os políticos e os juízes ou permitindo que eles partilhem os lucros dos negócios ilegais. Mas tais negócios são também vulneráveis a pedidos extorsionários³³. As autoridades que fazem cumprir a lei — desde a polícia, a procuradores do Ministério Público e a juízes — podem exigir pagamentos para fazer vista grossa às violações criminais da lei ou à limitação das penalizações. Se a evidência do comportamento criminal for clara, tais negócios serão credivelmente incapazes de ameaçar denunciar negócios corruptos.

Efectivamente, os negócios ilícitos dificilmente são vítimas inocentes. Procuram muitas vezes, activamente, corromper a polícia. Esforçam-se por encontrar não apenas a imunidade judicial para eles próprios, mas também a segurança do monopólio do poder nos mercados ilegais.

O perigo para o desenvolvimento económico surge quando grupos de criminosos organizados começam a dominar negócios anteriormente legais.

Tanto os grupos criminosos como os negócios legítimos se preocupam em procurar uma parte da riqueza. Se os criminosos conseguem criar uma atmosfera de incerteza e a ameaça de violência, afastarão os concorrentes, especialmente empresas

³³ **Extorsionário**, (adj. que faz extorsão; violento; *s. m.* aquele que faz extorsão. **Extorsão** (do Latim *extorsione*), *s. f.* acto ou efeito de extorquir; exacção cometida com violência ou por ameaças; usurpação.

ocidentais, deixando os grupos de criminosos com o campo livre (Shelley 1994; Apud: (ROSE-ACKERMAN, 1999: 43 e 45).

Sempre que um negócio precisa de obter uma licença para funcionar, a habilidade para corromper funcionários para ganhar acordos para si próprio e negá-los aos seus rivais, é uma óbvia vantagem competitiva.

Negócios, tais como reparação de estradas e construção de edifícios, bastante negociado com o Estado, são também excelentes candidatos às influências do crime organizado. Se um governo foi corrompido por uma organização criminosa em ligação com os seus negócios ilegais, isso pode ser um passo relativamente curto para fazer pagamento de luvas para a obtenção de contratos públicos em termos favoráveis.

A riqueza, a falta de escrúpulos e as ligações internacionais de muitos grupos do crime organizado, apontam para a dificuldade de controlo de qualquer país. O perigo é que, mais do que ser uma etapa do desenvolvimento que irá enfraquecer com o tempo, as actividades criminais tornam-se tão interligadas com a política, que se torna difícil separar uma da outra.

2.6 A Questão das prendas na Administração Pública

É reconhecido que a corrupção tem significados diferentes em sociedades diferentes. O suborno de uma pessoa é a oferta de outra. Um líder político ou um funcionário público que ajuda os amigos, membros da própria família e apoiantes, pode parecer digno de louvor em algumas sociedades e pode parecer corrupto noutras. O que aqui se pretende não é construir um padrão universal de onde traçar a fronteira legal entre presentes legítimos e subornos ilegítimos e imorais. Será suficiente isolar os factores que conduzam à escolha entre eles. «A cultura e a história são explicações e não desculpas» (ROSE-ACKERMAN, 1999: p. 23).

Segundo SOUSA (2011: p. 87), «uma das práticas mais comuns na Administração Pública — e que fere a sua imparcialidade e credibilidade — é a vulgarização da aceitação de prendas pelos seus funcionários». A prática administrativa não reflecte os princípios orientadores versados nos códigos deontológicos para os diversos sectores da Administração Pública. Não se definem órgãos competentes que assegurem e monitorizem a sua efectiva aplicação. A formação deontológica de alguns funcionários é demasiado teórica e abstracta em matéria de riscos de corrupção, não clarifica o comportamento que os agentes devem tomar perante cenários de conflitos de interesses e outros problemas éticos (como, por exemplo, a denúncia de um colega ou superior hierárquico) que possam surgir no exercício das suas funções.

Os riscos em denunciar este tipo de ocorrências é que, o corrupto pode regressar ao local do crime após cumprimento de pena, que muitas das vezes se resume a uma multa ou pena suspensa. É caso para se dizer que o crime compensa.

2.7 O Poder local e o Poder dos Autarcas

«Os vereadores do Urbanismo que, pelo País fora, aceitam transferir bens públicos para a mão daqueles que dominam de forma corporativa os partidos estão a enriquecer pessoalmente e a destruir a democracia».

(MORAIS, Paulo, *entrevista Visão*, 25AGO2005, p. 43)

Nas autarquias, as áreas de urbanismo e licenciamentos são as que mais oportunidades criam para a corrupção de quadros técnicos e eleitos locais. Há também situações de abuso de poder e extorsão, quando o autarca exige aos empresários que lhe paguem para que possam estar listados a determinados concursos ou para que lhe sejam aceleradas decisões de direito ou efectuados pagamentos em atraso (SOUSA, 2011: p. 55 e 56).

Segundo esse autor, «o poder local reúne todos os ingredientes necessários à corrupção: áreas de negócios com margens de lucro avultadas (urbanismo, obras públicas, fornecimentos, manutenção de equipamentos, etc.); monopólios de decisão e discricionariedade interpretativa das normas a aplicar; longevidade do mesmo autarca ou partido no poder; falta de transparência e escrutínio público dos processos de decisão e dos negócios da autarquia, assim como uma fraca fiscalização dos mesmos por parte das assembleias municipais».

A violação dos deveres do cargo, do político, autarca ou funcionário — que deviam garantir a igualdade de tratamento dos cidadãos, a proporcionalidade, a justiça, a imparcialidade e a boa-fé, consagrados na Constituição —, tem implicações políticas e socioeconómicas corrosivas para todo o aparelho estatal, incluindo o autárquico e para a sociedade. A corrupção vai contaminando toda a estrutura pública, criando uma subversão desreguladora, porque a complexa rede de interesses e cumplicidades criada vicia o desenvolvimento do país e do próprio mercado. Aquilo que se pode denominar «modelo de capitalismo felgueirense», se quisermos um fenómeno da realidade nacional actual (MORGADO & VEGAR, 2007: 58; citando: Almeida Costa, em «*Sobre o crime de corrupção*» (Coimbra, 1987).

A democracia portuguesa, à semelhança de grande parte das suas congéneres europeias, são incapazes de criar mecanismos administrativos e decisórios de impedir a corrupção sistemática. O modelo de desenvolvimento económico de Portugal, muito assente no Estado e no protecçãoismo, associada ao adiamento das reformas estruturais na Administração Pública, criam espaço para a economia paralela, tráfico de influência, e clientelas organizadas segundo o modelo tradicional do caciquismo rural, que se alimentam do Estado, através de «práticas generalizadas de arranjos secretos entre agentes» (políticos, funcionários da Administração Pública e empresários), como são o «patrimonialismo, o clientelismo e o nepotismo», e que, no caso português, se alojam no «modelo de capitalismo felgueirense», onde se encontra o caciquismo rural, a cunha, o clientelismo e o lucro ilícito (MORGADO & VEGAR, 2007: p. 63).

Cidadão comum e peritos têm a mesma percepção, quanto o adiamento constante do combate sistemático da corrupção, por exemplo, em Portugal, o que reforça os cenários de corrupção, que permitem o crescimento da acção dos agentes corruptos na Administração Pública e no Poder Local, como o tráfico de influência, a «venda» de decisões políticas e administrativas, as ingerências na Administração Pública e nas empresas públicas ou privadas, o cambão na contratação de serviços públicos com percentagens indevidas, os desvios de fundos públicos para fins privados e partidários, a utilização das autarquias e de outras estruturas públicas para fins privados criminosos (MORGADO & VEGAR, 2007: p. 66).

Segundo (FERREIRA, 1987: 41), um outro motivo facilitador de cenários de corrupção é a falta de liberdade local (na medida em que tanto o Governo como o Parlamento interferem no sector da sociedade, que se governa por meio do que foi sancionado pelos costumes e pela tradição). Os costumes e a tradição constituem a verdadeira essência da moralidade e, portanto, da resistência à opressão e à corrupção.

FERREIRA argumentou dessa forma, citando Jean Madiran (bem conhecido tradicionalista francês) que escreveu «Sem Poder Local não há nacionalidade nem cidadãos; não passamos todos de simples administrados pelos Partidos políticos».

2.8 A Corrupção e a Actividade política na Administração Pública

2.8.1 O financiamento das campanhas eleitorais e dos partidos políticos

«Quando o chefe do poder executivo é reelegível, é o próprio Estado quem intriga e corrompe. — O desejo de ser reeleito domina todos os pensamentos do presidente dos Estados Unidos. — Inconveniente da reeleição no caso americano. — O vício natural das democracias é a sujeição gradual de todos os poderes aos menores desejos da maioria. — A reeleição do presidente favorece esse vício».

(TOCQUEVILLE, Alexis (2001: 177))

«A Corrupção está para a política como a sida para a biologia. Mina de maneira subtil, só se dando conta quando já não há nada a fazer»

(GRANDE, Nuno, resposta ao Inquérito, DN, 31JAN2000, p. 3)

Um dos fenómenos degenerativo do sistema eleitoral-partidário é sem dúvida a corrupção. O custo da democracia e o seu financiamento tem estado no centro dos grandes escândalos de corrupção envolvendo líderes políticos, altos cargos públicos, gestores de empresas e “facilitadores” de todo o tipo e feitio. O financiamento ilícito garante um acesso privilegiado a decisões políticas (SOUSA L. d., 2011: p. 57).

«A corrupção nacional, estatal, empresarial, autárquica e desportiva é a mais cruel ferida da democracia. Um Presidente não pode, sob pretexto que se trata de funções do governo, ignorar ou nem ficar passivo. Este problema não é só um problema de governo. Aliás, cada vez mais, esse problema deixou de ser do governo, no sentido que os governos, por cumplicidade, fazem parte do problema» (BARRETO, António, Norma de Execução Permanente, Púb., 22JAN2006, p. 7; Apud: RIBEIRO (2008: 63).

De acordo com TOCQUEVILLE, Alexis (2001: p. 177 a 179), um chefe do executivo pode ser reeleito pelas seguintes razões:

— A influência do talento do magistrado supremo, ou o carácter de um só homem no destino de todo um povo, sobretudo em circunstâncias difíceis e em tempo de crise;

— O melhor meio para fazer prosperar o Estado ou para o salvar;

— Ou que tivesse acabado de demonstrar que era capaz de governar bem.

Segundo TOCQUEVILLE, «a intriga e a corrupção são vícios naturais dos governos elegíveis. Mas quando o chefe de Estado pode ser reeleito, esses vícios estendem-se indefinidamente e comprometem a própria existência do país. Quando um simples candidato quer obter um lugar pela intriga, as suas manobras só podem ter lugar dentro de um espaço delimitado. Ao invés, quando o próprio chefe de Estado se coloca na corrida, traz consigo a força do governo para a utilizar em seu proveito». É o próprio Estado, com os seus imensos recursos, que intriga e corrompe.

Por vezes, essas disputas descem tão baixo (quando a moral política decai e desaparecem as grandes personalidades) que os cuidados com a governação tornam-se para o presidente um interesse secundário, sendo o seu objectivo principal a sua reeleição. Para ele, as negociações, tal como as leis, tornam-se meros acordos eleitorais e os lugares disponíveis a recompensa pelos serviços prestados, não à nação, mas ao seu chefe. Ainda que nessa altura a acção governamental fosse contrária ao interesse do país.

Para TOCQUEVILLE, «é impossível considerar o desenrolar dos acontecimentos nos Estados Unidos sem nos apercebermos de que, todo o pensamento do presidente estão dominados pelo desejo de ser reeleito, que toda a política da sua administração é orientada para esse objectivo, que as suas menores acções estão subordinadas a esse propósito e que, sobretudo, à medida que o período da crise se aproxima, o interesse individual, no seu espírito, substitui o interesse geral. Por conseguinte, o princípio da reeleição alarga e aumenta a perigosidade da influência corruptora dos governos elegíveis. Tende a degradar a moral política do povo e a substituir o patriotismo pela astúcia».

TOCQUEVILLE, defende que nas monarquias absolutas o princípio destruidor é a extensão ilimitada e insensata do poder real. Da mesma forma, nas democracias o povo chama continuamente tudo a si, atacando directamente a existência do governo.

O mérito dos legisladores americanos foi o de perceberem que, para lá do povo, existiam poderes que, sem serem completamente independentes do povo, gozariam de um grande grau de liberdade, de modo a que, obrigados a obedecer permanentemente à orientação da maioria, pudessem ainda assim lutar contra os seus caprichos e recusar-se às suas perigosas exigências.

«Com este intuito, concentraram nas mãos de um só indivíduo todo o poder executivo da nação, concedendo ao presidente extensas prerrogativas e o direito de veto, para resistir aos abusos da legislatura. Mas, ao introduzirem o princípio da reeleição, destruíram parcialmente a sua obra. Concederam um grande poder ao presidente, mas retiraram-lhe a vontade de o usar».

«Sendo reelegível (e isto é verdade sobretudo nos nossos dias, em que a moral política decai e desaparecem as grandes personalidades), o presidente dos Estados Unidos é apenas um instrumento dócil nas mãos da maioria. Gosta daquilo que ela gosta, odeia o que ela odeia; corre ao encontro das suas vontades, previne as suas queixas, inclina-se perante os seus menores desejos; os legisladores queriam que ele guiasse a maioria e, afinal, ele segue-a».

«Deste modo, para não privar o Estado dos talentos de um homem, tornaram-nos quase inúteis; e, para arranjam um recurso em circunstâncias extraordinárias, expuseram o país aos perigos de todos os dias» (TOCQUEVILLE, 2001: 177 a 179).

Efectivamente, As eleições surgem como uma das causas da corrupção, aquilo que é, por vezes, designado de eleitoralismo e clientelismo³⁴. Ou seja, quem ajuda a eleger recebe algo em troca. Coloca-se muito enfoque no financiamento partidário e não no clientelismo, nos cargos para pessoas da mesma classe. O clientelismo leva a que incompetentes ocupem cargos críticos para a sociedade, onde fazem gestão de dinheiro público.

OSHO, defendia que nenhum político é saudável do ponto de vista da sua espiritualidade, em busca do poder. O poder sobre alguém reduz a individualidade da outra pessoa, reduz a sua espiritualidade até ela se tornar apenas um objecto, uma coisa. Durante séculos, os homens e as mulheres foram vendidos nos mercados como qualquer outro produto. Assim que se comprava um escravo tinha-se todo o poder sobre ele. Isto poderá servir uma psicologia louca e doentia, mas não é saudável.

Exemplificando o caso do antigo presidente Richard Nixon, quando foi apanhado a pôr os telefones das outras pessoas sob escuta e por fim teve de se demitir do cargo de presidente, Mao Zedong (ou Mao Tse-tung)³⁵ fez um comentário notável ao dizer:

«Todos os políticos o fazem. Nada há de especial nisso, porque estão a fazer um alarido tão grande? Só porque o pobre do Nixon foi apanhado a fazê-lo».

E mesmo depois de Nixon se ter demitido do cargo de presidente, Mao convidou Nixon à China, a fim de o consolar, para dizer que aquilo era apenas uma estupidez. O que ele estava a fazer acontece em todo o mundo. Todos os políticos o fazem. O mal foi ele ter sido apanhado. «Foste um amador», disse Mao (OSHO, 2012: p. 17, 160 e ss).

Para OSHO, quando não se tem o poder é fácil lutar contra a injustiça. Mas no momento em que se torna poderoso esquece tudo acerca da injustiça. Depois, os desejos reprimidos para dominar impõem-se. O inconsciente assume o controlo e começa-se a fazer as mesmas coisas que foram feitas antes pelos inimigos, contra os quais tinha lutado e arriscado a própria vida por isso!

Assim para OSHO, a expressão de Lord Acton que diz que o poder corrompe, só é verdade de um ponto de vista e absolutamente falso de outro. «É verdade se olharmos para a superfície das coisas: certamente que o poder corrompe, aqueles que se tornam poderosos tornam-se corruptos». Factualmente é verdade, mas, se analisarmos o fenómeno profundamente, então é falso.

O poder não corrompe: são as pessoas corrompidas que se sentem atraídas pelo poder. São as pessoas que gostariam de fazer coisas que não podem fazer, enquanto não estiverem no poder. Assim que assumem o poder, a sua mentalidade reprimida impõe-se. Agora nada têm que as trave, que as impeça; agora detêm o poder. O poder não as corrompe, apenas traz a corrupção delas para a superfície. A corrupção estava lá

³⁴ O clientelismo é um sub-sistema de relação política, com uma pessoa recebendo de outra a protecção em troca de apoio político.

³⁵ Mao Zedong, também conhecido por Mao Tse-tung (viveu de 26 de Dezembro de 1893 a 9 de Setembro de 1976), foi um político, teórico, líder comunista e revolucionário chinês. Liderou a Revolução Chinesa e foi o arquitecto e fundador da República Popular da China, governando o país desde a sua criação em 1949 até sua morte em 1976. A sua contribuição teórica para o marxismo-leninismo, estratégias militares, e políticas comunistas são conhecidas colectivamente como maoísmo.

enquanto semente; agora germinou. O poder só demonstrou ser a estação certa para que germinasse; o poder é a primavera para as flores venenosas da corrupção e da injustiça que existem nesses seres.

O poder não é a causa da corrupção, mas apenas a oportunidade para ela se exprimir. Daí que tenha dito que basicamente, fundamentalmente, Lord Acton está errado.

Quem se interessa por política? Sim, os belos slogans convencem as pessoas, mas o que acontece a essas pessoas? Estaline estava a lutar contra as injustiças do czar. O que aconteceu? Ele próprio tornou-se no maior czar que o mundo alguma vez conheceu, pior do que Ivã, *o Terrível!* Hitler costumava falar de socialismo. Ele chamou ao seu partido, Partido Nacional Socialista, O que aconteceu ao socialismo quando ele chegou ao poder? Isso tudo desapareceu.

Aconteceu a mesma coisa na Índia. O Mahatma Gandhi e os seus seguidores falavam sobre não violência, amor, paz, todos os grandes valores prezados ao longo dos tempos. E quando o poder chegou ele fugiu. O próprio Mahatma Gandhi fugiu porque teve consciência de que se tomasse o poder nas suas mãos ele deixaria de ser Mahatma, sábio. E os seguidores dele que subiram ao poder provaram ser todos tão corruptos como qualquer outro — e eram todos boas pessoas antes de ascenderem ao poder; eram grandes servidores do povo. Sacrificaram muita coisa. Eles não eram de modo algum más pessoas; eram boas pessoas em todos os aspectos. Mas até as boas pessoas se transformam em más pessoas — isto é uma coisa básica que devemos entender (OSHO, 2012: p. 160 e ss).

Ou seja, «o poder em si mesmo é neutro. Nas mãos de uma pessoa boa será uma bênção. Nas mãos de uma pessoa inconsciente será uma maldição».

O poder corrompe, aqueles que procuram o poder já são corruptos. O poder apenas traz a corrupção delas para a superfície.

Portugal não está imune a este problema. Segundo SOUSA (2011: p. 57 e 58), têm sido vários os “escândalos” associados ao financiamento ilícito de partidos, desvendados nas últimas duas décadas: o caso “fax de Macau”, o caso “Fundo Social Europeu”, o caso “facturas falsas”, o caso “Freeport”, o caso “Portucalé/submarinos”, o caso “Taguspark”, o caso “saco azul de Felgueiras”, o caso “António Preto e a mala de dinheiro”, o caso “Apito Dourado” etc. Em nenhum destes casos ficou provado a ligação entre as alegações de corrupção ou fraude e o financiamento de partidos ou campanhas eleitorais. Só ao fim de mais de três décadas de democracia, é que houve o descuido de provar o financiamento ilícito de uma empresa (Somague) a um partido político (PSD); e ficou por apurar a contrapartida que a empresa terá recebido pela liquidação de despesas efectuada à margem da lei.

Para SOUSA, as exigências da competição eleitoral são prioritárias ao cumprimento dos limites de receita e despesa estipulados por lei, pela ineficácia das regras de financiamento.

Efectivamente, o não limite quanto as receitas e despesas nas competições eleitorais contrasta com o ideal de soberania do Estado-nação, no sentido de que, «nesse nosso tempo, torna-se óbvio que a autoridade do próprio Estado-nação depende em

grande parte da independência económica e da neutralidade política dos seus servidores públicos; o declínio das nações é gerado invariavelmente pela corrupção da sua administração permanente e pela convicção geral de que os servidores públicos estão a soldo das classes proprietárias e não do Estado» (ARENDR, Hannah, 2006: p. 201).

Não obstante, no caso de Portugal, exista uma maior pró-atividade da Entidade das Contas e Financiamentos Políticos (ECFP) na monitorização de gastos eleitorais, e do controlo formal das contas submetidas para apreciação e não da informalidade que as define verdadeiramente. “No fim, bate tudo certo!”.

No caso de Portugal, «depois de “Apito Dourado” a polícia judiciária (PJ) podia avançar para a “camara de cristal”, nas autarquias, para “tijolo de prata”, na construção civil, para “sabão de cobre”, no branqueamento de capitais, para “cunha de bronze”, na fuga ao fisco com empenhos na administração fiscal e para “voto de níquel”, no financiamento dos partidos políticos. Com uma série de operações deste tipo, levadas até às últimas consequências, certamente que Portugal subiria bastante no *ranking* mundial dos países com menos corrupção» (MADRINHA, Fernando, “Apito Dourado” Exp., 24ABR2004, p. 2; Apud: RIBEIRO (2008: P. 63).

É na construção de um Estado de Direito moderno, onde as exigências éticas são mais consistentes, coexiste com o funcionamento de um Estado neopatrimonialista, caracterizado pelo clientelismo e por formas paroquiais de corrupção, como a “cunha”, o “puxar de cordelinhos”, o “porco no espeto” (em campanhas eleitorais), as ofertas e a troca de favores (SOUSA L. d., 2011: p. 49).

Aliais, é da corrupção em torno de eleições, que surgiram as primeiras preocupações internacionais de combate a este flagelo, conforme descreve ZIEGLER (2006: 118).

Segundo este autor as primeiras medidas sérias contra a corrupção internacional foram provocadas pelo triunfo dos *ayatollahs* da *doxa* neoliberal, nas eleições presidenciais de 1994 na República Dominicana, entre *Peña-Gomes e Joaquín Balaguer*. *Peña-Gomes* foi derrotado, mas as eleições foram consideradas escandalosamente fraudulentas. *Joaquín Balaguer* e a sua máquina corrupta internacional, procurava ultrapassar as restrições impostas pelo ocidente por consequência das eleições fraudulentas.

A protesto dessas convicções neoliberais, *Peter Eigen*, fundou a *Transparency International* em 1993 que está na origem das recentes medidas tomadas contra a corrupção³⁶.

Acrescenta ainda, que durante décadas, os dirigentes das sociedades transcontinentais consideravam a corrupção um mal necessário, variável, adaptável às circunstâncias e sem regras fixas. Esta «ajuda à decisão». Com vista a assegurar um mercado seria indispensável a união de esforços dos ministros, chefes de Estado, dirigentes religiosos ou económicos. Uma espécie de ajuda extralegal, nos negócios mais sérios.

³⁶ *Eigen* é um antigo alto-quadro alemão do Banco Mundial. Durante onze anos, ocupou cargos de responsabilidade em seis países latino-americanos. A sua experiência prática é vasta. A formação teórica sólida.

A ineficiência e morosidade burocrática, que muitas vezes deriva de práticas de recrutamento e promoção sem mérito, orientadas por interesses familiares ou partidários, não só põem a Administração Pública à mercê de todo o tipo de comportamentos desgastado do interesse público, como desprestigiam a noção de “missão de serviço público” (Morgado e Vegar, 2003: 67).

Esta debilidade organizacional é ainda agravada pela nomeação política dos cargos de gestão ou de representação dos interesses do Estado. O patrocínio político favorece a corrupção. As ocorrências de corrupção que têm sido desvendadas no topo da Administração Pública ou no sector empresarial onde o Estado detém interesses geralmente envolvem elementos escolhidos não pelas suas qualidades ou méritos profissionais mas pelo seu “espírito mercenário e de obediência ao partido, que elimina qualquer ideal de dever de serviço ao cidadão” e gera oportunidades para a obtenção de rendas ilícitas para os seus patronos. A captação de comissões em negócios do Estado, a criação de sacos azuis ou de organismos com finalidade incerta são algumas das práticas ilícitas associadas ao financiamento de campanhas eleitorais e dos próprios partidos do arco do Governo (Morgado e Vegar, 2003: 67).

As democracias proporcionam uma moldura estável à actividade económica, mas ao mesmo tempo demasiada estabilidade facilita as práticas corruptas. A democracia é o sistema mais favorável à corrupção, pois a população acaba anestesiada pelos actos eleitorais, enquanto coligações de interesses dividem o Orçamento do Estado (*paradoxo da estabilidade*). A incidência política da corrupção traduz-se muitas vezes na distribuição de favores pelos políticos, na disponibilidade dos grupos financeiros para obter benefícios legalmente e sobretudo tem ligação directa com a estabilidade e a dimensão das alianças políticas que suportam os governos (SANTOS R. T., *Economia Política da Corrupção*, 2009: p. 132 e 133).

Segundo este autor, o modelo da governabilidade democrática com base em alianças (coligações ou acordos parlamentares) entre os grandes partidos — do tipo Grande Coligação ou Bloco Central — é um espaço fértil para o crescimento da corrupção, porque não há o receio de uma alternativa política. Estas situações, quando duram no tempo, acabam por minar as próprias instituições de controlo e fiscalização dos Estados Democráticos de Direito, podendo transformar Estados Democráticos em cleptocracias institucionalizadas.

«Por isso a questão da compra dos votos, do conflito de interesses e do financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais é central na fiscalização dos Estados democráticos modernos. Não basta punir o enriquecimento ilícito penal ou fiscalmente (como, aliás já se fazia com o primitivo instituto das «devassas» no direito das Ordenações). É decisivo, para que o sistema funcione, a prevenção e sobretudo a garantia do controlo das maiorias parlamentares» (SANTOS R. T., *Economia Política da Corrupção*, 2009: p. 133).

«Os comportamentos patrióticos ainda subsistem, mas são cada vez mais raros. São frequentemente apoiados por interesses e ligados às estratégias eleitorais ou às ambições pessoais dos seus dirigentes. No entanto, a empresa intervém de três maneiras na esfera política. Em primeiro lugar, contribui para as campanhas eleitorais de acordo com a modalidade própria do país. Em segundo lugar, por força da sua influência económica, é protegida por candidatos que defenderão os seus interesses nas instâncias decisórias. Em último lugar, dispõe da arma chantagista da deslocalização, cuja

importância se conhece. As empresas multinacionais desafiam os Estados, procurando diminuir o poder destes para melhor assegurarem a sua própria influência. A mundialização abriu-se à corrupção, à ausência de controlo e aos tráficos de toda a espécie» (FONTANEL, 2007: 168 e 169).

“Em toda esta questão, a linguagem de Jackson (o presidente) foi a de um déspota desprovido de coração, preocupado unicamente com a manutenção do seu poder. A ambição é o seu crime e é nela que encontrará o seu castigo. A sua vocação é a intriga, e esta perturbar-lhe-á os desígnios e retirar-lhe-á o poder. Ele governa por meio da corrupção e as suas manobras delituosas levá-lo-ão à confusão e à vergonha. Na arena política, revelou-se um jogador sem pudor e sem freio. Conseguiu os seus intentos, mas a hora da justiça aproxima-se; em breve, terá de devolver o que ganhou, lançar para longe os seus dados falsos e acabar os seus dias numa reforma qualquer em que possa blasfemar livremente contra a sua loucura, pois o arrependimento não é uma virtude que o seu coração alguma vez tenha sido chamado a conhecer”.

(Vincenne’s Gazette*)
(TOCQUEVILLE, Alexis (2001: p. 227)

PARTE III

MEDIDAS DE COMBATE A CORRUPÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA



3.1 A Corrupção como Fenómeno Anti-sistémico e Expansivo

A corrupção é um fenómeno expansivo, seja do ponto de vista económico, social ou mesmo político. Actualmente é percebido como fenómeno anti-sistémico, assente na perspectiva de que, no Estado de Direito, a violação de bens jurídicos é compensado por reacções normativas de natureza sancionatória, impostas pelo próprio sistema.

Para LOPES (2011: p. 112), a incapacidade do sistema repressivo, nomeadamente de natureza penal, no afrontamento dos comportamentos patológicos de natureza corrupta parece evidente. O fraco número das investigações concluídas pelas várias autoridades com competência sobre a matéria, somadas às ainda fracas taxas de condenações que se verificam quando estão em causa processos criminais que envolvem a corrupção, não esconde a percepção de que não será essa a realidade com que nos defrontamos.

Identifica-se, nesse sentido, um conjunto de tópicos susceptíveis de confluírem numa rede mais ampla de prevenção da corrupção, com incidência específica no domínio das PPP.

A corrupção tornou-se um fenómeno maior que afecta as administrações públicas, os Estados e os políticos e que se espalha por todos os aspectos da vida graças ao reino do dinheiro e à degradação de todas as normas que impedem os egoísmos (HESSEL, Stéphane & MORIN, Edgar, 2011:37).

É, por isso, exigível à governação pública e privado um outro discurso sobre a corrupção, que vá além das inócuas proclamações programáticas referentes à “luta contra a corrupção”.

3.2 O Papel das Auditorias na Prevenção e Combate a Corrupção na Administração Pública.

«Ninguém conhece político ou agente administrativo inescrupuloso que, ao ouvir um governo anunciar medidas contra a corrupção, tenha dito: “Bem, tenho de me afastar que com estes não consigo nada...” O mais certo é esse político ou agente aproximar-se ainda mais, exactamente para se colocar sob a protecção do pára-raios do poder. É que os discursos anticorrupção produzem á sua volta aquele campo de im(p)unidade que Faraday descobriu em torno dos pára-moios: quem está por perto salva-se».

(MASCARENHAS, Óscar, *A Gandaia nas Finanças*, DN,7AG02002, p. 11.)

Nos Estados democráticos constitui necessidade colectiva básica a existência de entidades independentes dos governos para os fiscalizarem, enquanto responsáveis

máximos pela gestão dos dinheiros dos contribuintes, e depois informarem os cidadãos dos resultados dos seus controlos.

Um país que não apresenta uma auditoria eficiente para o combate de fraudes, principalmente contábeis, está vulnerável a acções de corrupção.

Em Portugal, o Tribunal de Contas é órgão máximo que assegura o controlo da legalidade financeira, dos recursos administrativos, do controlo parlamentar e jurisdicional.

Definido como «o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e de julgamento das contas que a lei mandar submeter-lhe», o legislador constituinte elegeu o Tribunal de Contas à categoria de tribunal especializado, de natureza financeira, profundamente diferente das demais categorias de tribunais em matéria de competências.

Na verdade, e conforme se pode constatar da leitura do art.º 214º, a Constituição desde logo realça que o Tribunal de Contas não tem apenas funções jurisdicionais mas igualmente funções de outra natureza, nomeadamente «dar parecer sobre a Conta Geral do Estado».

Em conclusão, o Tribunal de Contas é estrutural e funcionalmente, um *tribunal*, mais propriamente, um *tribunal financeiro*, um *órgão de soberania*, um *órgão constitucional do Estado, independente, não inserido na Administração Pública*, em particular, no *Estado/Administração*³⁷.

Artigo 214º (Tribunal de Contas)

1. O Tribunal de Contas é o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e de julgamento das contas que a lei mandar submeter-lhe, competindo-lhe, nomeadamente:

- a) **Dar parecer sobre a Conta Geral do Estado, incluindo a da segurança social;**
- b) **Dar parecer sobre as contas das Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira;**
- c) **Efectivar a responsabilidade por infracções financeiras, nos termos da lei;**
- d) **Exercer as demais competências que lhe forem atribuídas por lei.**

2. O mandato do Presidente do Tribunal de Contas tem a duração de quatro anos, sem prejuízo do disposto na alínea m) do artigo 133º³⁸

3. O Tribunal de Contas pode funcionar descentralizadamente, por secções regionais, nos termos da lei.

³⁷ http://www.tcontas.pt/pt/apresenta/actualidade/sit_act.pdf

³⁸ Este artigo 133º refere-se à CRP, cuja epígrafe é “Competência quanto a outros órgãos”, e que diz o seguinte:

Compete ao Presidente da República, relativamente a outros órgãos:

m) Nomear e exonerar, sob proposta do Governo, o presidente do Tribunal de Contas e o Procurador-Geral da República.

4. Nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira há secções do Tribunal de Contas com competência plena em razão da matéria na respectiva região, nos termos da lei.

Efectivamente, o Tribunal de Contas é um órgão do Estado que exerce simultaneamente competências que se inscrevem no exercício da função jurisdicional e competências consultivas e de controlo, relativas ao exercício da função administrativa (CAUPERS, 2009: 48 e 49).

Segundo CAUPERS, «a conformidade da actividade administrativa pública com o princípio da legalidade — e com outros princípios que deve respeitar impõe a existência de instrumentos e mecanismos adequados de controlo. Estes podem operar no interior da Administração Pública — Auto-controlo — ou fora dela — hetero-controlo».

O “auto-controlo”, que aproveita a organização da Administração Pública e a respectiva actividade para a vigiar; surgem então as reclamações e os recursos administrativos, bem como a actividade dos órgãos inspectivos. É neste âmbito que o Tribunal profere verdadeiras sentenças, as quais podem consistir, nomeadamente, na condenação de quem seja responsável pela utilização indevida de dinheiros públicos.

O “hetero-controlo”, que «olha» para a Administração Pública do lado de fora desta; aparecem então o controlo parlamentar e o controlo jurisdicional. É neste âmbito que o Tribunal de Contas, de forma peculiar, assegura o controlo da legalidade financeira e dá parecer sobre a Conta Geral do Estado e as contas das regiões autónomas.

Para CAUPERS, O TC, no âmbito das funções de controlo, intervém ou pode intervir, em três momentos:

- a) Antes da produção dos efeitos de um acto gerador de despesa pública — fiscalização preventiva (chamado visto);
- b) Durante a execução de contratos acessórios ou complementares de outros contratos públicos — fiscalização concomitante;
- c) Após a consumação de um acto gerador de despesa pública — fiscalização sucessiva

Nos Estados modernos existem dois tipos de controlo externo:

O político, a cargo dos parlamentos e exercido pelos deputados. E o técnico, atribuído aos tribunais de contas ou equiparados e desenvolvido por juizes de contas e por auditores públicos (MORENO, 2010: p.75).

Um dos modelos utilizados é da Fundação Europeia de Gestão de Qualidade (EFQN), que primeiro esteve virada às organizações sem fim lucrativo, e depois às organizações inseridas no mercado de concorrência livre, e que é agora utilizado pelo Estado.

Segundo o professor ADRIANO MOREIRA (em, *A Circunstância do Estado Exíguo*. 2009: p.311), este modelo preconiza a avaliação nos seguintes termos:

- a) Meios (liderança, política e estratégia, gestão de pessoas, recursos utilizados e processos, *outputs*);
- b) Resultados (ambiente de recursos humanos envolvidos, satisfação dos utentes, reflexos na sociedade). Cada critério do modelo é objecto de uma pontuação devidamente ponderada, que indicia a distância ou proximidade da excelência, seriando os pontos fortes e os pontos fracos.

«Trata-se no fundo de uma auditoria de desempenho, substituindo o antigo modelo do controlo exclusivo da legalidade e da exactidão das contas, recorrendo a métodos e técnicas das ciências sociais com base em critérios de eficiência e eficácia. Trata-se de dar crédito às instituições, fornecendo aos decisores as informações que ajudem a dar consistência às decisões. A experiência já existente deve ser consultada» (MOREIRA, Adriano, 2009: p.311). Ou seja, uma aprofundada auditoria, contendo sofisticados observadores organizacionais e não apenas auditores contábeis tradicionais, torna-se uma ferramenta eficaz e necessária para o auxílio ao combate da corrupção.

Os governos obrigam os contribuintes a pagar impostos, endividam-se com os empréstimos que os povos têm de os saldar, depois recolhem todos os rendimentos produzidos pelos bens públicos. Queiram ou não, os cidadãos são forçados a entregar uma parte do seu património/rendimento. São milhões e milhões tirados aos contribuintes destinadas a satisfazer as necessidades da vida em comum (abastecimento de água, polícia, etc.), ou as desigualdades na repartição da riqueza (rendimento de inserção social, bolsas de estudo, etc.) (MORENO, 2010: p.74).

Segundo este autor, a justificação real para o aparecimento do controlo externo da gestão dos dinheiros públicos, como uma das missões do Estado moderno e democrático, é da necessidade colectiva imperiosa, por parte dos cidadãos em querer saber tudo acerca da maneira como os governos administram o dinheiro que afinal é seu.

O controlo tem o nome de externo para significar que está fora da alçada de quaisquer órgãos de soberania e em particular do comando dos governos. Que não depende nem recebe ordens de qualquer governo.

É a única forma, aliás, de os cidadãos poderem nele confiar.

Se os governos, que gerem os dinheiros públicos, mandassem em quem controla a sua gestão, o povo não se fiava na opinião do controlador, pois é bem sabido que ninguém é bom juiz em causa própria.

É a própria Constituição, ou a lei, que nos países democráticos estabelece a separação entre o Governo e o controlo externo e dá a este as garantias de independência em relação ao Governo (MORENO, 2010 p.75).

O controlo interno depende dos gestores, está integrado na organização gestonária e tem por missão ajudar tecnicamente aqueles a executar as previsões financeiras anuais e, de uma maneira geral, a bem desenvolver a gestão financeira.

Segundo MORENO, «em Portugal, no âmbito da administração central, o controlo interno depende do Governo e faz parte da estrutura orgânica dos serviços e organismos hierarquicamente subordinados aos diversos ministros. Ajuda os ministros e o Governo a melhor executar as previsões constantes do Orçamento do Estado e de um

modo genérico a conduzir a gestão financeira global de cada ministério. É uma função técnica da gestão e, por isso, faz parte dela».

MORENO exemplifica «a Inspecção Geral de Finanças, conhecida por dispor de bons inspectores e de fazer bons trabalhos técnicos de auditoria, é um serviço de controlo interno de apoio ao Ministro das Finanças. Está integrada na orgânica do Ministério das Finanças, depende hierarquicamente do respectivo ministro e não pode desenvolver controlos que não sejam previamente aprovados pelo ministro. E só pode divulgar publicamente os resultados das suas fiscalizações com autorização ministerial».

Uma das medidas importantes, na prevenção e no combate a corrupção, dado em Portugal, foi a criação do Conselho de Prevenção da Corrupção (CPC) sob a égide do Tribunal Constitucional, em conjugação com o Ministério Público. O CPC tem como objectivo principal, de acordo com o número 2 da Lei n.º 54/2008 de 4 de Setembro, a recolha de informação tendo em vista a prevenção da ocorrência de factos de corrupção activa e passiva, designadamente, nas Empreitadas Públicas. Uma espécie de auditoria pública técnica.

«O CPC, ao ter como missão a elaboração de um relatório anual com a tipificação das ocorrências de risco na Administração Pública alargada, vem reforçar as funções de consultadoria especializada do Parlamento que o Tribunal de Contas já tinha na elaboração de um parecer sobre a Conta Geral do Estado, mas de algum modo torna-se também uma espécie de grande auditor da administração em matéria de criminalidade económica, competência essa que é, naturalmente, executiva. Mas, a sua separação da investigação criminal e das polícias, de algum modo, não permite levar muito longe o alcance desta nova instituição» (SANTOS R. T., *Direito Português da Corrupção*, 2009: p. 14).

Em casos como este utiliza-se a auditoria pública, como explica MORENO (2010: p. 80).

O controlo técnico externo costuma ser designado por auditoria pública.

Concretamente, em que consiste a auditoria pública?

O controlo técnico verifica as contas que os gestores são obrigados a apresentar e das quais constam, de forma discriminada, designadamente, as receitas e as despesas realizadas durante um ano por cada entidade pública.

Os auditores públicos examinam a exaustão e a fidelidade das contas elaboradas pelos gestores. Isto é, se todas as receitas e despesas feitas ao longo do ano estão registadas nas contas e se o estão pelos seus montantes reais.

Este exame, quando se trata das contas das administrações públicas, deve comportar o apuramento do défice e da dívida pública, dada a sua importância para a transparência e sustentabilidade das finanças públicas.

Os auditores públicos debruçam-se também sobre as operações subjacentes às contas.

Isto é, vão examinar os actos e contratos que estão por detrás de cada lançamento contabilístico. Por exemplo, uma Câmara Municipal manda construir uma

ponte para ligar duas freguesias por 2 milhões de euros. Regista nas contas uma despesa deste valor, A operação subjacente é o contrato celebrado entre a autarquia que decide construir a ponte e o empreiteiro que a edifica.

No tocante a tal operação subjacente, o que é que os auditores podem nomeadamente querer saber

Se o gestor cumpriu todas as normas legais atinentes à realização de obras públicas. Se ao realizar a despesa teve em conta os critérios da economia, da eficiência e da eficácia. Se o meio ambiente não foi beliscado com a construção da ponte, etc.

O controlo técnico verifica ainda se, relativamente a cada operação subjacente, o mercado e a concorrência funcionaram e se a despesa foi concretizada com transparência e publicidade. No exemplo daquela ponte, os auditores públicos podem querer examinar se o presidente da Câmara lançou previamente um concurso público como era sua obrigação legal, ou se optou por chamar um empreiteiro do concelho seu amigo e o convidou discretamente para construir a ponte.

Nas modernas democracias, o controlo técnico externo persegue os casos de desperdício de dinheiros públicos.

É por isso que pode desenvolver exame horizontal sobre a utilidade social das diversas entidades do sector público.

Em Portugal não é raro encontrar-se no seio do sector público mais do que uma entidade a exercer actividades semelhantes ou próximas, sem aproveitamento integral das respectivas capacidades e recursos técnicos e humanos — logo, com gasto público lesivo dos critérios da economia, da eficiência e da eficácia.

Entretanto, não faltam duras críticas aos serviços de controlo, como evidenciam MORGADO & VEGAR (2007: p. 69). Para esses autores, o fraco funcionamento das instâncias de controlo e fiscalização efectivos ao nível dos serviços, provocado pelo formalismo excessivo, geram, por si próprios, um clima de impunidade extremamente aliciante para o candidato à corrupção, porque permitem que os fenómenos de tráfico de influência e de corrupção adquiram uma tal superabundância e solidez de cumplicidades, que torna muito difícil combatê-los pela via criminal.

3.3 Propostas para Prevenção e Combate a Corrupção na Função Pública

Como vimos anteriormente, os incentivos corruptos existem porque os funcionários estatais têm o poder de distribuir bens escassos e impor custos onerosos.

Contudo, para combater a corrupção é necessário lutar contra as desigualdades.

Segundo HESSEL, Stéphane & MORIN, Edgar (2011: p. 37), «o crescimento das desigualdades desde a onnipotência do neoliberalismo económico aumenta as formas de pobreza, transforma-a em miséria, aumenta o poder dos ricos e intensifica a corrupção no seio das classes dirigentes, enquanto beneficia uma pequena oligarquia com privilégios fiscais improváveis».

Para esses autores, é impotente a criação de um Conselho de Ética de Estado (formado por conselheiros de Estado). «A remoralização não se faz apenas com lições de moral, começa pela regressão da supremacia do lucro, pela revitalização da solidariedade. Por outro lado, será necessário restaurar, a moralidade dos gestores públicos e dos funcionários do Estado, assim como a de todas as profissões com missão social (médicos, professores, magistrados, políticos, etc.), membros do Tribunal de Contas, magistrados, personalidades humanistas, militantes humanitários, etc.), que promoveria também o ensino das ideias de confúcio, sobretudo a da bondade, a todos os que quisessem abraçar uma carreira pública que envolva responsabilidade e/ou poder» (HESSEL, Stéphane & MORIN, Edgar, 2011:p. 37 e 38).

Porque a escassez assenta no coração dos negócios ilícitos, percepções básicas derivadas da microeconomia podem ajudar a estruturar os esforços para reduzir a corrupção. Para o efeito ROSE-ACKERMAN (1999: p. 65 e ss), considera importante as reformas, nas seguintes opções:

- **Eliminação de programas**
- **Privatização**
- **Reforma de programas públicos**
- **Reforma Administrativa**
- **O efeito dissuasor das leis anti-corrupção**
- **legalizar actividades anteriormente ilegais**

Eliminação de programas: A maneira mais directa para limitar a corrupção é eliminar os programas que estão cheios de corrupção. Se um programa subsidiado é eliminado, os subornos que o acompanham também desaparecem. Se no controlo de preços houver aumento, os preços no mercado expressarão os valores da escassez. Em geral, as reformas que aumentam a competitividade da economia ajudarão a reduzir os incentivos à corrupção (Ades e Di Teila 1995, 1997b: 514; Apud: (ROSE-ACKERMAN, 1999 : 65 ss)). Por exemplo, as licenças e autorizações necessárias para montar negócios e mantê-los em funcionamento, podem não ter uma justificação sólida política. Se ambos, os subornadores e os subornados, se sentem mais à vontade com um sistema desonesto, a sua detecção será difícil e a eliminação do programa poderá ser a única opção possível.

Privatização: As privatizações são tanto uma reforma anti-corrupção como uma nova fonte potencial de ganhos corruptos. Se as empresas privatizadas retiverem o poder monopolista, devem ser criadas novas instituições reguladoras, para que não sejam elas próprias sujeitas a influências menos honestas. É importante criar uma moldura que regule o concurso numa maneira credível, antes que ele comece.

Reforma de programas públicos: Muitos programas reguladores e de despesa pública têm fortes justificações e devem ser reformados e não eliminados. A corrupção na cobrança de impostos não pode ser resolvida com a interrupção da cobrança da receita fiscal. Outros programas dão respostas às falhas do mercado e aos pedidos dos cidadãos, de bens públicos e de justiça social. Uma das soluções é a de clarificar e aperfeiçoar as leis, para reduzir o livre-arbítrio oficial e para tornar a supervisão mais simples e menos arbitrária. As regras podem ser tornadas mais claras, com justificações dadas publicamente. Os governos podem favorecer impostos simples e não discricionários, o consumo e a legislação reguladora.

Reforma Administrativa: A corrupção está muitas vezes incrustada na estrutura hierárquica do sistema burocrático. Uma das técnicas envolve o uso criativo de pressões concorrenciais dentro do sector público, a chamada burocracia competitiva. Consiste em atribuir aos funcionários jurisdições sobrepostas, assim nenhum funcionário tem mais o poder monopolista, donde os utentes poderão escolher ou dirigir-se a qualquer funcionário para os atender. Deste modo, nenhum pode sacar um grande pagamento de luvas. Aos polícias que procuram controlar negócios ilegais, também podem ser dadas áreas de acção sobrepostas. Desta maneira, os barões do jogo e os traficantes de droga não voltarão a pagar a um polícia individualmente, porque um segundo poderá surgir mais tarde e pedir também um pagamento por fora. Os funcionários encarregados da aplicação das leis reguladoras podem ser pagos pelos homens de negócios para deixarem passar violações da lei e os administradores de programas podem ser pagos para violarem as regras da distribuição. Assim, a sobreposição das áreas de aplicação da lei, pode ser, aqui também, uma solução.

O efeito dissuasor das leis anti-corrupção: A dissuasão do comportamento criminal depende da probabilidade de detecção, punição e dos castigos impostos (prisão, multas, ou trabalhos comunitários), tanto os impostos pelo sistema legal, como os de custos mais subtis, como sejam a perda de reputação ou a vergonha. As autoridades que aplicam a lei podem alternar entre uma ou outra destas duas variáveis. As penalizações realmente aplicadas aos que foram acusados, não deviam estar ligadas a estes delitos sociais, mas antes aos benefícios recebidos pelos corruptos. Para dissuadir a corrupção, pelo menos um dos lados da transacção corrupta deve enfrentar um castigo, que reflecta o valor dos seus próprios ganhos. Porque a possibilidade de ser apanhado e condenado é muito remota, os que são condenados deviam perder um múltiplo desses ganhos. As penalizações oficiais deviam estar ligadas ao tamanho das luvas que recebem e à probabilidade de detecção.

A Reforma do Aprovisionamento do Estado: Os escândalos de corrupção, frequentemente, envolvem a obtenção de bens e serviços pelo governo. Os subornos podem não apenas determinar quem obtém um contrato, mas também o tamanho e as especificações das compras do sector público. As reformas anti-corrupção deviam focar-se, não apenas na redução das ilegalidades, mas também em melhorar a eficiência das decisões de aprovisionamento do sector público. A reforma do aprovisionamento põe em evidência os compromissos entre, o como evitar a corrupção, e o dar aos funcionários a flexibilidade para tomar decisões, à luz do seu melhor conhecimento. A liberdade de decisão aumenta os incentivos à corrupção.

Legalizar actividades anteriormente ilegais: Uma maneira de reduzir a corrupção é legalizar actividades anteriormente ilegais. Geralmente, quando um produto é considerado ilegal, a sua produção ou financiamento continua, subornando, por exemplo, a polícia, agentes económicos ou fiscais para continuarem a funcionar. Então, os legisladores precisam interrogar-se se os benefícios da ilegalidade têm mais peso do que os seus custos. Por exemplo, depois de uma curta experiência com a Proibição, os Estados Unidos revogaram a 18ª emenda da Constituição, ao tornar ilegal o fabrico e a venda de “bebidas alcoólicas”. O debate mundial sobre a legalização da droga gira sobre a possibilidade de controlar o sector, através de leis do foro criminal, quando as autoridades que aplicam a lei são vulneráveis à corrupção.

“Os Governos devem apresentar pacote de transparência e anticorrupção”³⁹

1. CRIAR MAIS TRANSPARÊNCIA: Os Governos devem apresentar um pacote de transparência e anticorrupção, para evitar instabilidade perante os políticos e as contas públicas. Os Estados devem estar acima de qualquer suspeição.

2. FISCALIZAR A EXECUÇÃO ORÇAMENTAL: Deve-se criar agências com o objectivo de fazer auditorias ou vistorias periódicas às despesas e que as apresentasse publicamente aos contribuintes.

3. CORTAR COMPRAS: Há que cortar nas compras do Estado, nos consumos intermédios e pedir contas a todos os organismos públicos, controlando a execução orçamental.

5. IMPEDIR FUGA DE CÉEBRO: Impedir a fuga de cérebros para o exterior. Alguns Estados perdem pessoas altamente qualificadas que vão para o exterior trabalhar, quando foi feito um investimento na sua educação. As economias têm de fazer face à taxa de desemprego. Ainda assim, refere o economista e investigador Alvaro Santos Pereira, os excessos muita das vezes, não são só no Estado. Também as famílias e as empresas estão endividadadas.

Tendo em conta o montante dos dinheiros públicos envolvidos e a variedade e multiplicidade dos outorgantes públicos e privados, é claro que o processo de preparação, concurso e adjudicação das PPP deve ser sujeito à fiscalização sucessiva por parte das entidades de controlo financeiro, nomeadamente no caso português, através do Tribunal de Contas (LOPES, 2011: 122, 123).

Para este autor, importa, igualmente, incentivar e sobretudo reforçar a actuação permanente dos órgãos de fiscalização interna da administração, que deverão ter autonomia e poderes independentes em relação à própria administração que decide e executa a parceria. Uma entidade fiscalizadora não pode estar totalmente dependente da entidade que é suposto fiscalizar.

Deve se efectuar a monitorização sob a tutela das entidades de controlo financeiro e pelas autoridades com competência na área da prevenção e investigação criminal sobre a corrupção. A pro-actividade preventiva no domínio da detecção de patologias criminais é um modo de acção instrumental absolutamente relevante na dissuasão de comportamentos corruptivos.

O controlo externo técnico persegue o dinheiro público onde quer que ele se encontre (MORENO, *Como o Estado Gasta o Nosso Dinheiro*, 2010: p. 82).

Para este autor o controlo externo «deve assim cobrir todas as entidades que dele beneficiem e todos os decisores e gestores incumbidos de o administrar. Estende-se quer ao sector administrativo, quer ao sector público empresarial, a nível nacional, regional e

³⁹ DE LURDES VALE, C. D. (2011). *O Estado a que o Estado Chegou*. Lisboa: Diário de Notícias / Gradiva Publicações, S. A. Numa entrevista à ÁLVARO SANTOS PEREIRA (economista e professor na Universidade de Vancôver, Canadá).

local, e ao próprio sector privado, quando este receba dinheiro dos contribuintes para realizar tarefas públicas».

Ainda para MORENO, desta feita, numa entrevista ao Diário de Notícias⁴⁰, sugere as seguintes medidas:

AUDITORIAS DO TRIBUNAL DE CONTAS: No caso português, é necessário reforçar a capacidade de fiscalização do Tribunal de Contas: “O TC tem 550 funcionários, mas apenas 90 auditores. Dos 16 juízes há 9 que estão afectos à auditoria. É preciso fazer uma reconversão total do tribunal, que passa por diminuir o número de funcionários, mas aumentar os que estão a fazer auditoria para, pelo menos, 150. “Se o Tribunal de Contas não fizer auditoria, anda-se, como dizia Eça de Queirós, a fazer conversa de corredor”.

PUNIR ERROS: A redução da despesa pública deve ser uma prioridade para o Estado, possível só se forem respeitados os critérios de economia, eficiência e eficácia da despesa pública, donde a cada tostão que se gasta tem de ser obrigatória a observação destes critérios. De acordo com a sua visão, «os gestores que não cumpram estes critérios devem estar sujeitos ao sancionamento pecuniário ou à reintegração nos cofres do Estado dos prejuízos causados, porque é preciso punir exemplarmente quem gasta dinheiro a mais».

AVALIAR TODAS AS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS: Em relação às parcerias público-privadas, o juiz jubilado falou em três pontos essenciais.

Primeiro, «nas PPP já adjudicadas, mas ainda não executadas, deve haver uma avaliação comparativa entre as indemnizações a pagar e a sua sustentabilidade para as gerações futuras, e depois tomar a decisão mais racional».

Já nas que foram anunciadas, mas ainda não estão assinadas, devem ser suspensas imediatamente.

Por uma questão de “exemplo para os cidadãos”, as PPP que estão já em execução devem ser alvo de tentativas de renegociação, havendo êxito ou não.

Uma outra questão é o problema de consolidação orçamental: a redução de salários incentiva a corrupção, enquanto o aumento de salários melhora o serviço público, segundo o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional (SANTOS R. T., *Economia Política da Corrupção*, 2009: p. 132).

Segundo SANTOS, Rui Teixeira, «a própria burocracia e o modo pouco simplificado como o Estado se organiza, do licenciamento de obras e atribuições de subsídios até à gestão das concessões e cobrança de impostos, acaba por ser decisivo para que o funcionário e o governante ganhem espaço para a corrupção de acto lícito. A corrupção, no caso, aparece ligada ao aumento da própria eficiência do Estado».

Como problema político, a corrupção da alta hierarquia cria *cleptocracias*, *Estados extorsionários* ou *Estados fracos* e incentiva o monopólio, enquanto a corrupção da baixa hierarquia cria subornos competitivos com possível espiral e

⁴⁰ DE LURDES VALE, C. D. (2011). *O Estado a que o Estado Chegou*. Lisboa: Diário de Notícias / Gradiva Publicações, S. A. ; p. 190 e 191

Estados mafiosos (Susan ROSE-ACKERMAN: Apud: SANTOS R. T., *Economia Política da Corrupção*, 2009: p. 132).

O Estado é visto como o defensor dos interesses colectivos. Mas os seus serviços abrem-se à corrupção e as suas solidariedades são incertas. Um governo não pode ter como adquirida a lealdade de nenhuma empresa, visto que tudo se resume a uma questão de preço. As empresas mostram-se enganadoras dos poderes públicos quanto as suas contribuições normais, multiplicando as contabilidades, falsificando preços e facturas *offshore* (FONTANEL, *A Globalização em Análise*, 2007: p. 173 e 174).

3.4 A “Transparency International”

Desde 1995 a *Transparency International* publica anualmente um Índice da corrupção. Os dados recolhidos em cada país, associado aos relatórios e respostas de questionários precisos de instituições credíveis como a ONU, OCDE, Banco Mundial e seus funcionários, centenas de actores económicos de confiança — empresários nacionais e internacionais, banqueiros e responsáveis pelos programas de desenvolvimento, etc. — com base nesses documentos a TI redige uma síntese, a seguir elabora uma escala da corrupção, desde o país mais corrompido até ao menos atingido, este último o mais transparente, o mais honesto⁴¹.

O combate da *Transparency International* até certo ponto é eficaz. Por um lado, nenhum individuo gosta de ser chamado corrupto, muito menos os países apontados gostam de aparecer no topo da lista anual dos países mais corruptos. E por outro lado, e acima de tudo, a TI conta com o apoio incontestável da Convenção Sobre a Luta Contra a Corrupção da OCDE, que prevê sanções severas tanto para os corruptores como para os corruptos e põe fim à prática da dedução fiscal.⁴²

Acresce ainda que, os Estados Unidos da América também são membros da OCDE. Pronunciam-se regularmente no combate a corrupção. Criou o *Federal Corrupt Practice Act*, como desafio federal contra a corrupção de funcionários nacionais como de agentes internacionais. Contraditoriamente, pelo menos aparentemente, e com intuito de promover as suas exportações, os EUA criou as *foreign sales corporations* (sociedades estrangeiras de venda) que autoriza as sociedades transcontinentais da indústria, do comércio, da banca a estarem inscritos nas ilhas Virgens, um paraíso fiscal sob administração americana, localizadas em Nova Iorque, Boston e Chicago, que detêm a contabilidade das exportações das principais sociedades transcontinentais. São estas Sociedades que pagam «luvas» aos parceiros estrangeiros, a semelhança de algumas sociedades *offshore* ou sucursais europeias localizadas nas Baamas, em Curaçau ou em Jersey, a fim de contornar as disposições da Convenção da OCDE que

⁴¹ O índice de Percepção da Corrupção da Transparência Internacional desde 1995 está disponível na sua página Web: <http://www.transparency.org/>

⁴² Antes da Convenção Sobre a Luta Contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais (Revista pelo Conselho da Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Económico (OCDE) em 23 de Maio de 1997, C (97) 123/FINAL.), a maioria dos estados signatários não previa, no seu código penal a sanção, a não ser em matéria de corrupção de funcionários nacionais. Corromper uma autoridade estrangeira não era punível. Além disso, o código dos impostos da maioria dos países da OCDE previa até esta data, a possibilidade de deduzir dos impostos as «luvas» pagas no estrangeiro (ZIEGLER, 2006: 121)...

os seus governos entretanto assinaram. A fundamentação é de que o *Federal Corrupt Practice Act* se aplica apenas às sociedades americanas e não as *foreign saies compagnies*, por se considerar sociedades *offshore*⁴³, reguladas pela lei das ilhas Virgens (ZIEGLER, 2006: 121).

A corrupção, à semelhança do terrorismo, também criou uma rede à escala global, tendo como santuários as *offshores*, como instrumento privilegiado de mediação o sigilo bancário, à qual se encontra ligado a criminalidade organizada, a criminalidade económica e o branqueamento de capitais e outras instituições financeiras, a exigir também a acção conjugada dos Estados a nível mundial (ABREU, et al., 2011: 5 e 6).

Preocupados com a gravidade dos problemas e com as ameaças decorrentes da corrupção, para a estabilidade e a segurança das sociedades, ao enfraquecer as instituições e os valores da democracia, da ética e da justiça e ao comprometer o desenvolvimento sustentável e o Estado de Direito; Convencidos de que a corrupção deixou de ser um problema local para converter-se em um fenómeno transnacional que afecta todas as sociedades e economias, e da necessidade de cooperação internacional para preveni-la e lutar contra ela, 140 Estados assinaram a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (CNUCC), adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 31 de Outubro de 2003 e entrou em vigor em Dezembro de 2005⁴⁴.

Em suma, apesar dos esforços na luta contra a corrupção, as grandes potências que serviriam de modelos, continuam a tirar partido dela, em nome dos princípios da globalização e liberalização. Esta impostura tem sido para a corrupção um campo fértil de vitória e prosperidade.

Examinando esta realidade, preocupa-nos saber que a corrupção continuará a afectar muitos funcionários, deputados e governadores, a ameaçar as democracias e suas instituições, os cidadãos em geral, a estabilidade das estruturas sociais, políticas, económicas e ambientais, afectando negativamente o desenvolvimento económico sustentável dos Estados. Enfim, a corrupção como uma doença no coração das nações e nas liberdades dos povos.

3.5 Índice de Percepção da Corrupção Internacional dos Países

O Índice de Percepção da Corrupção (IPC) é um relatório anual publicado pela Organização não-Governamental *Transparency International* (TI).

⁴³ Offshore aqui, refer-se as empresas que têm a sua contabilidade num país distinto daquele onde exerce a sua atividade, e não o significado de offshore relacionado com a atividade de empresas de exploração petrolífera, que operam ao largo da costa.

Offshore também surge com muita frequência associado à empresas ou contas abertas em paraísos fiscais, que são por vezes utilizadas para fins ilícitos e crimes do colarinho branco.

Efectivamente, algumas empresas com o objetivo de aumentar os lucros e ganhar maior competitividade, deslocam a sua sede contabilística para paraísos fiscais, assim denominados por possuírem algumas características como: baixa carga tributária ou mesmo isenção fiscal, garantia de absoluto sigilo bancário, estabilidade política e legislativa, privacidade dos negócios, etc.

Os principais paraísos fiscais são: Bahamas, Ilhas Virgens Britânicas, Uruguai, Panamá e Ilhas Caimão.

⁴⁴ Portugal assinou em Dezembro de 2003 e ratificou em Setembro de 2007.

O Controlo da Corrupção é uma das seis dimensões dos indicadores globais de *Governance* definidos pelo Banco Mundial, que consiste em avaliar o abuso do poder público para benefícios privados, incluindo a corrupção de grande e pequena dimensão (detenção do poder pelas elites). Este indicador varia entre -2,5 e (+) 2,5 e quanto mais elevado for o valor do indicador maior é o controlo da corrupção obtido (ABREU, et al., 2011: 30).

O Índice de Percepção da Corrupção (de 2011 é de 183 países) mede os níveis compreendidos de corrupção do sector público dos países, percebida por pessoas de negócios e analistas de todo o globo, avaliações e pesquisas de opiniões, realizadas por instituições independentes e credíveis, que avaliam a dimensão global da corrupção (frequência e/ou dimensão dos subornos), especialmente as que estão relacionadas com a corrupção de funcionários públicos (“Luvas” nos contratos públicos, desvios de fundos públicos, bem como a eficácia do sector público e os esforços na implementação das medidas de luta contra a corrupção).

O Índice é interpretado a partir de um valor atribuído ao país cuidadosamente estudado. Num intervalo de 0 a 10, a maior pontuação ou aproximação ao valor 10 significa menos (percepção de) corrupção. Ou seja, valor 0 extremamente corrupto; valor 10 muito limpo, honesto ou transparente⁴⁵.

Efectivamente, tal como o nome do documento indica, não se trata de um relatório sobre a corrupção real de um país, mas apenas a percepção que os moradores do país, empresários e especialistas de todo mundo têm, do grau de corrupção entre funcionários públicos e políticos do país pesquisado. Portanto, penso que, o objectivo aqui são os indicadores agregados, que combinam diferentes fontes de informação sobre a corrupção, tornando possível a comparação entre países, sob a premissa de que, quanto menor for o nível de corrupção maior será o nível de Investimento Directo Estrangeiro, maior crescimento e desenvolvimento, maior equilíbrio social e maior estabilidade política e democrática. Até porque a corrupção é, em grande medida, uma actividade sempre latente difícil de medir. Com o tempo, as percepções provaram ser uma estimativa fiável da corrupção.

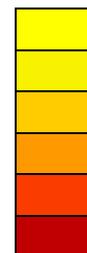
Observando os indicativos do CPI para 2011 constata-se que são 6 os países onde há menor corrupção a nível mundial, dos quais dois pertencem ao Estados Membros da União Europeia dos 27 (UE27) que são a Dinamarca e Finlândia ocupando a 2º classificação respectivamente. 1º Nova Zelândia com 9,5; em 2º estão a Dinamarca e a Finlândia ambos com 9,4; 4º Suécia 9,3; 5º Singapura 9,2 e 6º Noruega com 9,0.

Tabela 1

1	Nova Zelândia	9,5
2	Dinamarca	9,4
2	Finlândia	9,4
4	Suécia	9,3
5	Singapura	9,2
6	Noruega	9,0

Fonre: *transparency Internationa (adaptado)*

Muito transparente



Muito Corrupto

⁴⁵ <http://www.transparency.org/>.

Dos países classificados de maior corrupção em 2011 constam da tabela seguinte:

Tabela 2

172	Burundi	1,9	177	Turquemenistão	1,6
172	Guiné Equatorial	1,9	177	Uzbequistão	1,6
172	Venezuela	1,9	180	Afeganistão	1,5
175	Haiti	1,8	180	Myanmar	1,5
175	Iraque	1,8	182	Coreia do norte	1,0
177	Sudão	1,6	182	Somália	1,0

Fonre: *transparency International (adapitado)*

Portugal não obtém uma má classificação a nível global, ocupando o 32º lugar no “*ranking*” mundial sobre a percepção da corrupção, juntamente com o Botsuana e Taiwan, os três com 6.1 valores, comparando com a França e Itália que no ano de 2010 ocupavam a 41º posição respectivamente. Sendo que França subiu no ranking para a posição 25º com 7,0 pontos, mas que em Itália a corrupção aumentou bruscamente para 69º posição com 3,9 pontos.

Todavia, O índice de percepção da corrupção em Portugal permanece como um dos mais negativos dos EM da UE. Tendo em conta as conclusões do relatório anual da Organização Transparência Internacional, que coloca o Estado português no 32º lugar à escala global, sem qualquer evolução significativa face a 2010, ocupando o 18º lugar entre os EM. Embora tenha subido uma posição relativamente ao ano de 2010, o país continua apenas à frente de Malta, Itália e Grécia e dos países do Leste Europeu.

A estagnação em relação ao score alcançado no ano passado – Portugal subiu apenas uma décima de ponto, dos 6.0 para os 6.1 – regista a falta de progressos na forma como o país é percepcionado em matéria de corrupção, o que evidencia a não existir um efectivo combate ao fenómeno da corrupção em Portugal. Tal como salienta o vice-presidente da TIAC Paulo Morais, «os países com os valores mais baixos no índice são precisamente aqueles cujos Estados estão mais endividados e dependentes de apoios externos – como Portugal, Itália ou Grécia. Isto mostra de forma gritante que a corrupção é uma das principais causas da dívida pública que nos obriga, e a tantos países europeus, a tão duros sacrifícios»⁴⁶.

São efectivamente, más notícias. Na última década, Portugal, em termos de ranking da percepção da corrupção, perdeu 10 posições. A situação tem-se vindo a agravar e podemos já dizer que a corrupção se tornou uma das doenças crónicas do país, tendo em vista a relação entre a corrupção e Estados com dívida pública elevada, como é o caso de Portugal.

É, no entanto, de salientar a disparidade de níveis de corrupção entre os EM da UE27: os países nórdicos lideram na transparência da administração pública. A Bulgária e Roménia apresentam níveis de corrupção muito elevados (os maiores dos 27 EM), que os colocam na 86º com 3,3 e 75º com 3,6 posições a nível mundial, respectivamente, de acordo com a Transparency International (2011).

⁴⁶ <http://www.transparencia.pt>

Acresce o facto de que EM da UE que pertencem ao grupo dos países mais industrializados e desenvolvidos do mundo (G8) apresentam níveis de corrupção elevados, o que denota que se trata de um fenómeno que não é particular dos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento: o Reino Unido encontra-se na 16º posição com 7.8 a nível mundial, a Alemanha em 14º; 8,0. França 25º; 7,0 e Itália em 69º; 3,9º

PARTE IV

CONCLUSÕES

Apesar da corrupção ser um fenómeno antigo, o seu combate só passou a constituir prioridade dos Estados a partir da década de 80, devido a sua multiplicidade impulsionado pela globalização e pelas novas tecnologias.

No incentivo ao combate à corrupção, os governos dos diversos países têm vindo a adoptar, de forma enérgica, medidas legislativas. Vimos que os Estados vêm-se obrigados a modernizar e reformar os seus sistemas judiciais e códigos legais, aceitar o compromisso com uma legislatura responsável, uma estrutura administrativa à prova de corrupção e um sistema legal, sob pena da justiça estar à venda e fortemente influenciada pelos dirigentes políticos, sob pena dos títulos de propriedade se tornarem duvidosos, da imprevisibilidade e contestável resolução de conflitos nos tribunais, dando razão para pouca confiança no sistema legal, no que concerne a adequação da protecção de pessoas e bens.

Entretanto constatou-se ao longo deste ensaio algumas variáveis que provocam a ocorrência da corrupção. A excessiva regulamentação, que não se destina a aperfeiçoar os ambientes económico e político, o poder discricionário dos agentes públicos, a alocação política dos recursos, a ausência de um ambiente competitivo, o poder centralizado, a captura do Estado por interesses privados.

Numa altura em que emergem as parcerias público privadas, pela necessidade do Estado adaptar-se a novas realidades de gestão pública, pela diminuição de recursos necessários para uma sociedade, da co-responsabilização de sujeitos públicos e privados no desenvolvimento de políticas públicas, da partilha de riscos e dum modo geral da condução responsável dos assuntos do Estado, dessa união surge a reflexão sobre o que parece ser um transvase da corrupção, de um domínio puramente criminal para uma perspectiva jurídico-política mais ampla, o da falta de transparência, a manipulação das regras, a omissão de procedimentos, a ausência de imparcialidade dos intervenientes nos processos de decisão.

Os Estados têm tido um trabalho árduo de arrancar a corrupção pela raiz, instituindo a segurança judicial e proporcionando serviços públicos eficientes e equitativos. Mas as reformas institucionais são difíceis. Construir barragens, auto-estradas e facilidades portuárias é tecnicamente fácil de empreender. Reformar governos e promover um forte sector privado, são tarefas mais subtis e difíceis, que não podem ser reduzidas a um projecto de engenharia. Em muitos países a corrupção atinge níveis espantosos, chegando a pôr em causa a soberania estatal. Efectivamente, não se pode presumir que haja uma democracia dinâmica e combater o crime e a corrupção, se os elementos criminosos estiverem descaradamente infiltrados no coração do governo. Auditoria é um meio de combate.

Os estados estão cientes de que não é possível a eliminação total da corrupção, nem tão pouco é este o seu objectivo, nem suficientemente compensadora, mas podem ser encontrados passos para limitar o seu alcance e eliminar os males que causa, melhorando assim, a eficácia, a justiça e na redução das ilegalidades, a eficiência geral e

particularmente na eficiência das decisões de aprovisionamento do sector público, a lealdade e a legitimidade do Estado. E num contexto de crise garantir que não haja risco nem de desperdício nem de corrupção, no que concerne a gestão do dinheiro público.

Assim, auditoria, mesmo diante das críticas mais inusitadas, ganha importância capital entre as formas de actuação no combate a fraudes e corrupção. Isso porque, de forma geral, a auditoria possui a natureza primária da independência da execução. A partir dos casos de fraudes com acesso público, esteve sempre presente um serviço em especial, em função das expectativas, em auditoria de investidores, políticos e da sociedade em geral: a detecção de fraudes e corrupção.

Vimos também que a “grande corrupção” envolve os funcionários de alto nível do governo e envolve os mais importantes projectos e programas governamentais. Os governos transferem, frequentemente, grandes benefícios financeiros para empresas privadas através de contratos de aquisição e atribuição de concessões. Os subornos transferem rendas monopolistas para os investidores privados, sendo uma parte para os funcionários corruptos. Os processos de privatização são vulneráveis a negócios corruptos internos.

Porque efectivamente, todos os Estados sejam bondosos ou repressivos, controlam a distribuição de lucros valiosos e a imposição de custos, geralmente sob controlo de funcionários públicos com poderes discricionário, e porque a corrupção é implícito a natureza humana, nem todos têm a mesma capacidade de resistir os constantes atentados de corrupção, por parte de indivíduos e empresas.

Colocar uma grande autoridade discricionária nas mãos de burocratas leva à corrupção. O emprego, a educação e a maioria dos privilégios dependem de alguma forma de relacionamento pessoal. É comum nos países democráticos e geralmente no ocidente, os funcionários públicos dispõem de poder praticamente discricionário no cumprimento das funções reguladoras. Obviamente que a cultura desempenha também o seu papel no nível de corrupção de uma sociedade.

Acreditamos fazer acompanhar a nossa ajuda com apelos insistentes às reformas, à transparência e à responsabilização. Devemos exigir que os governos não desperdicem os dinheiros dos contribuintes, além de nos colocarmos na via da erradicação da corrupção entre cidadãos. Como ponto de partida, as Administrações deveriam incluir a corrupção nos relatórios anuais sobre direitos humanos preparados pelos Departamentos de Estados.

São da responsabilidade de todos os governos dos Estados, a boa administração do sector público que coloca os interesses dos seus cidadãos em primeiro lugar. Os cidadãos devem continuar a exigir dos seus governos um melhor desempenho dos seus líderes e agirem em conformidade.

De um modo geral, o problema da corrupção foi sempre visto como sendo um problema de comportamento individual, sendo dito que “o funcionário tal é corrupto” ou que as instituições públicas não funcionam devidamente, por causa da corrupção. O surgimento do “*Bribery Act 2010*” (“Acto de Corrupção 2010”) no Reino Unido, traz uma nova perspectiva, com surgimento de um novo ilícito penal, que alarga a previsão da responsabilidade criminal das pessoas colectivas, pelos actos de corrupção praticados por pessoas a elas associadas (incluídos para além dos colaboradores da empresa, os

parceiros, os agentes, os intermediários, os consultores e, ainda, os próprios fornecedores, independentemente da natureza ou validade da colaboração, preste serviços à empresa ou em nome desta), por qualquer vantagem indevida na condução dos negócios da empresa, quer nas relações com entes públicos quer entes privados.

Com o processo da globalização a corrupção tornou-se um problema universal e transversal a todas as sociedades, regimes e culturas. O mercado livre tornou-se dominante em quase toda a parte e a Internet liga os diversos componentes da economia global entre si.

Apesar das evidências de que a corrupção começa a aumentar nos países ocidentais, ainda é o no terceiro mundo onde continua afectar mais, segundo o último relatório da “*Transparence International*”.

«A prevaricação das «elites» e a corrupção em larga escala são flagelos permanentes em numerosos países do Terceiro Mundo. Mas a resistência existe. Do próprio seio dos povos afligidos, explorados, humilhados diariamente pelos corruptos (e corruptores), há vozes que se erguem, homens e mulheres que se levantam, a fim de libertar o Estado dos chacais e das hienas. Às destruições e aos sofrimentos infligidos aos povos pelas oligarquias do capital mundializado, do seu império militar e das suas organizações comerciais e financeiras mercenárias, vêm juntar-se as que provocam a corrupção e a prevaricação correntes em grande escala em muitos governos, nomeadamente do Terceiro Mundo. Porque a ordem mundial do capital financeiro não pode funcionar sem a activa cumplicidade e a corrupção dos governos instalados. *Walter Hollenweg*, teólogo famoso da Universidade de Zurique, resume perfeitamente a situação: «A cupidez obsessiva e sem limites dos nossos ricos, aliada à corrupção praticada pelas elites dos países ditos em vias de desenvolvimento, constitui uma gigantesca conspiração criminosa... No mundo inteiro e todos os dias se reproduz o massacre dos inocentes de Belém» (ZIEGLER, 2006: p. 13).

A intriga e a corrupção são vícios naturais dos governos elegíveis. Em regimes democráticos a corrupção é mais frequente, por serem regimes mais abertos e plural. A concorrência pelo poder estimula formas de corrupção. A corrupção decorre de uma relação de poder em sociedade.

As exigências de cidadania, interpelando-nos, recordam que a corrupção é hoje apresentada pela opinião, e consequentemente pressentida pela sociedade como um obstáculo ao desenvolvimento económico e uma ameaça real para a qualidade da democracia.

A corrupção é um mal quase necessário de qualquer estrutura de poder piramidal que assente na discricção. A corrupção acarreta socialmente uma conotação negativa. Ninguém gosta de ser chamado corrupto. A corrupção é um vírus que infecta o poder. Nunca morre, apenas fica latente. Os governos que não o combatem morrem por dentro.

Para que a corrupção não seja um crime sem vítimas, que alias, são aos milhões, tem de haver fiscais qualificados, a sociedade seja vigilante e os culpados sejam punidos.

BIBLIOGRAFIA

- ABREU, C. d., Graycar, A., Barrientos, A. C., ALEXANDRE, C., Castro, C., Gadigk, C., et al. (2011). *A Economia da Corrupção nas Sociedades Desenvolvidas Contemporâneas*. Porto: Fronteira do Caos Editores Lda., CEPESE e Autores.
- ARENDDT, H. (2006). *As Origens do Totalitarismo*. Lisboa: Publicações Dom Quixote.
- AZEVEDO, A. (2007). *Administração Pública*. Porto: Grupo Editorial Vida Económica.
- AZEVEDO, M. E. (2009). *As Parcerias Público-Privadas - Instrumento de uma Nova Governação Pública*. Coimbra: Edições Almedina SA.
- BALÃO, S. M. (2001). *A Fórmula do Poder: Elite, Partidos, Democracia e Corrupção Política no Pensamento de Moisei Ostrogorski*. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas (ISCSP).
- CARMO, H., & FERREIRA, M. M. (2008). *Metodologia da Investigação - Guia para Autoaprendizagem, 2ª edição*. Lisboa: Universidade Aberta.
- CARNEIRO, A. (2004). *Auditoria de Sistemas de Informação, 2ª edição aumentada*. Lisboa: LIDEL-Edições Técnicas, Lda.
- CAUPERS, J. (2009). *Introdução ao Estudo de Direito, 10ª edição*. Lisboa: Âncora Editora.
- COSTA, C. B. (2010). *Auditoria Financeira -Teoria & Prática*. Lisboa: Letras e Conceitos, Lda.
- CUNHA, J. M. (2011). *A Reforma Legislativa em Matéria de Corrupção*. Coimbra: Coimbra Editora.
- DESHAIRIES, B. (1997). *Metodologia da Investigação em Ciências Humanas*. Lisboa: Piaget Editora.
- FERRAZ, D. (2008). *A Alta Administração Pública no Contexto da Evolução dos modelos de Estado e de Administração*. Lisboa - Oeiras: INA — Instituto Nacional de Administração, L.P.
- FERREIRA, J. (1987). *Poder Local e Corpos Intermediários*. Lisboa: Edições Cultura Monárquica.
- FONSECA, F., & CARAPETO, C. (2009). *Governação, Inovação e Tecnologias — O Estado rede e a Administração Pública do Futuro*. Lisboa: EDIÇÕES SÍLABO, LDA.
- FONTANEL, J. (2007). *A Globalização em Análise*. Lisboa: INSTITUTO PIAGET.
- FUKUYAMA, F. (2004). *A Construção de Estados*. Lisboa: Gradiva.
- FUKUYAMA, F. (2006). *Depois dos Neoconservadores, A América na Encruzilhada*. Lisboa: Gradiva.
- GOMES, C. (2011). *Os Atrasos da Justiça*. Lisboa: Relógio D'Água Editores.
- GREENSPAN, A. (2007). *A Era da Turbulência, contribuições para um mundo melhor*. Lisboa: Editorial Presença.
- HEssel, S., & MORIN, E. (2011). *O Caminho da Esperança*. Lisboa: Planeta Manuscrito.
- JUAN Carlos Ferré OLIVÉ, E. M.-M. (2004). *Corrupção no Sector Privado, Tomo II*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk; Wydawnictwo Naukowe SCHOLAR.
- KETETE, J.-M. D., & ROEGIERS, X. (1999). *Metodologia da Recolha de dados*. Lisboa: Piaget.editora.
- KISSINGER, H. (2002). *Precisará a América de Uma Política Externa?* Lisboa: Gradiva.
- LAMBELHO, A., & GONÇALVES, e. L. (2012). *Poder Disciplinar e Justa Causa de Despedimento*. Lisboa: Quid Juris? ® — Sociedade Editora Ld.
- LOPES, J. M. (2011). *O Espectro da Corrupção*. Coimbra: Almedina.
- MAQUIAVEL, N., & Por MARTELO, D. (2010). *Discursos Sobre a Primeira Década de Tito Lívio*. Lisboa: EDIÇÕES SÍLABO.
- MATOS, R. P. (2001). *As ONG(D) e a Crise do Estado Soberano*. Lisboa: Universidade Lusíada.
- MONCADA, L. S. (2004). *Direito Económico*. Coimbra: Coimbra Editora, Limitada.
- MOREIRA, A. (2009). *A Circunstância do Estado Exíguo*. Lisboa: Diário de Bordo.
- MOREIRA, J. M., JALALI, C., & ALVES, A. A. (2008). *Estado, Sociedade Civil e Administração Pública*. Coimbra: EDIÇÕES ALMEDINA, SA.
- MORENO, C. (2006). *Gestão, Controlo e Auditoria dos Dinheiros Públicos*. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa.
- MORENO, C. (2010). *Como o Estado Gasta o Nosso Dinheiro*. Lisboa: LeYa - Caderno.
- MORENO, C., GARCIA, A., CARPINTEIRO, J., & PIGNATELLI, G. R. (2002). *Subsídios para Modernizar a Auditoria Pública em Portugal*. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa.
- MORGADO, M. J., & VEGAR, J. (2007). *O Inimigo Sem Rosto, Fraude e Corrupção em Portugal*. Lisboa: Publicações Dom Quixote.
- OSHO. (2012). *Poder, Política e Mudança*. Lisboa: Nascente.
- PEREIRA, A., LEAL, S., MARTINS, O., & ASSOCIADOS, J. e. (2011). *Manual de boas Práticas Anti-corrupção*. Lisboa: PLMJ Sociedade de Advogados, RL.
- PEREIRA, V. d., & SILVA, A. L. (2008). *Código Penal Anotado e Comentado: Legislação conexa e complementar*. Lisboa: Quid Juris? ®— Sociedade Editora Lda.

- PIMENTEL, F. (2011). *Direitos e Deveres dos Trabalhadores da Administração Pública*. Coimbra: Edições Almedina, S.A.
- RADOS, M. (2008). *Mundo e Comunicação — uma história política contemporânea*. Porto: Edições Afrontamento.
- RIBEIRO, H. M. (2008). *Dicionário de Termos e Citações de Interesse Político e Estratégico; Contributo*. Lisboa: Gradiva.
- ROSE-ACKERMAN, S. (1999). *Corrupção e Governo*. Lisboa: Prefácio-Edição de Livros e Revistas, Lda.
- SAMUELSON, P., & NORDHAUS, W. D. (2005). *Economia, 18ª Edição*. Madrid: McGraw-Hill Interamericana de España, S.A.U.
- SANCHES, J. L. (2008). *Direito Económico*. Coimbra: Coimbra Editora.
- SANTOS, A. C., GONÇALVES, M. E., & MARQUES, M. M. (2004). *Direito Económico*. Coimbra: Livraria Almedina.
- SANTOS, C., BIDINO, C. C., & MELO, D. T. (2009). *A Corrupção*. Coimbra: Coimbra Editora.
- SANTOS, R. T. (2009). *Direito Português da Corrupção*. Lisboa: Horácio Piriquito - Deplano Nerwork SA.
- SANTOS, R. T. (2009). *Economia Política da Corrupção*. Lisboa: Horácio Piriquito - Deplano Nerwork SA.
- SILVA, A. M. (2000). *Auditoria do Management Público*. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa.
- SILVESTRE, H. C. (2010). *Gestão Pública: Modelos de Prestação no Serviço Público*. Lisboa: Escolar Editora.
- SMITH, G. (2000). *Governança na ausência de Governos, in A.V. Cidadania e novos poderes numa sociedade global*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian e Publicações D. Quixote, Lisboa,.
- SOARES, M. (2009). *Elogio da Política*. Lisboa: Sextante Editora, Lda.
- SOROS, G. (2008). *A Era da Falibilidade, consequências da guerra contra o terrorismo*. Lisboa: Almedina.
- SOUSA, L. d. (2011). *Corrupção*. Lisboa: Relógio D'Água Editores.
- SOUSA, M. R., & MATOS, A. S. (2008). *Direito Administrativo Geral: Tmo I, Introdução e princípios fundamentais, 3ª Edição*. Lisboa: Publicações Dom Quixote.
- SOUSA, R. C. (2011). *Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas. lisboa: Qiiid Juris? — Sociedade Editora, Lda.*
- STIGLITZ, J. E. (2004). *Globalização - A Grande Desilusão*. Lisboa: TERRAMAR — Editores, Distribuidores e Livreiros, Lda.
- STIGLITZ, J. E. (2007). *Tornar Eficaz a Globalização*. Lisboa: ASA Edições.
- TAVARES, J. (2007). *Administração Pública e Direito Administrativo*. Coimbra: Almedina.
- TOCQUEVILLE, d. A. (2001). *Da Democracia na América*. Lisboa - Cascais: PRINCIPIA, Publicações Universitárias e Científicas.
- VALE, M. d., SANTOS, C. D., BAPTISTA, J. C., Rui Marques SIMÕES, R. P., & SIMÕES, S. (2011). *O estado a que o Estado Chegou*. Lisboa: Gradiva Publicações, S. A.
- YUNUS, M. (2008). *Criar um Mundo Sem Pobreza - O Negócio Social e Mundo do Capitalismo*. Lisboa: DIFEL — Actividades Editoriais, S.A.
- ZIEGLER, J. (2006). *Os Novos Senhores do Mundo e os Seus Opositores*. Lisboa: TERRAMAR — Editores, Distribuidores e Livreiros, Lda.

Outras Fontes Documentais

CCP	Código dos Contratos Públicos
CNUCC	Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção
CPP	Código de Processo Penal
CPRTCP	Controle Público da Riqueza dos Titulares de Cargos Políticos
CPA	Código do Procedimento Administrativo
CPTA	Código de Processo nos Tribunais Administrativos
CP	Código Penal
CT	Código de Trabalho
CRP	Constituição da República Portuguesa
CPRTCP	Controle Publico da Riqueza de Titulares de Cargos Politicos
EDTEFP	Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores Que Exercem Funções Públicas
RJIITCPACP	Regime Jurídico de Incompatibilidades e Impedimentos dos Titulares de Cargos Políticos e Altos Cargos Públicos
CNUCC	Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção
IPC	Índice de Percepção da Corrupção
Convenção da OCDE	Sobre a Luta Contra a Corrupção de Agentes Púpicos Estrangeiros nas Transações Comerciais Internacionais.

Sites Visitados

<http://www.worldbank.org/>
<http://www.oecd.org/>
<http://www.anticorruptionnet.org/>
<http://www.parlamento.pt/>
<http://www.na.theiia.org/>
<http://www.cmjornal.xl.pt/>
<http://www.economico.sapo.pt/>
<http://www.tcontas.pt/>
<http://www.transparency.org/>
<http://www.transparencia.pt>