



**Entre a obrigatoriedade e a (in)disponibilidade – um quadro sobre as obrigações  
de pagamento do Estado**

**Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses**

**Rui César Costa Freitas de Carvalho,**

**Orientador: Professor Fernando de Rocha Andrade**

**Coimbra, 2013**

## **Índice:**

Introdução	pág. 3
Capítulo I - Enquadramento temático	pág. 5
I – O ponto de partida	pág. 5
II – Esmiuçando as despesas obrigatórias	pág. 6
Capítulo II – Relevância constitucional e consequentes deveres de comportamento das despesas obrigatórias	pág. 9
Capítulo III – Depurando o regime legal das despesas obrigatórias	pág.10
Capítulo IV – Natureza Jurídica do Orçamento	pág. 12
Capítulo V – Orçamento enquanto previsão e enquanto autorização	pág. 17
I – Orçamento enquanto previsão	pág.17
II – Orçamento enquanto autorização	pág. 19
Capítulo VI – Princípio da Tipicidade quantitativa	pág. 19
Capítulo VII – Obrigação de pagamento e dotação insuficiente	pág. 22
Capítulo VII - Superando o problema	pág. 26
I – A tutela jurisdicional	pág. 26
II – uma especialidade dentro da tutela jurisdicional	pág. 30
III – Uma solução interna	pág. 34
IX – Conclusões	pág 49
X –Bibliografia consultada	pág. 51



## **Introdução**

Como poderá ser inferido comprovado através da leitura do título do nosso trabalho, o percurso a que nos propomos prende-se com a análise das obrigações de pagamento do Estado. Mais precisamente estudar, analisar e concluir sobre a figura das despesas obrigatórias, figura esta que possui mesmo dignidade constitucional.

Do que iremos tratar ao longo da nossa exposição será, então, de concluir sobre a forma que revestem as despesas obrigatórias do estado, da sua origem, fundamento, relevância e consequências jurídicas.

No entanto, não nos quedaremos pela análise, descrição e enunciação dos problemas que esta categoria especial de despesas do estado possui. Procuraremos também avançar com soluções que permitam ultrapassar o não cumprimento deste tipo de despesas por parte do estado, assim como destacar o comportamento que deverá ser assumido pelos órgãos administrativos que se encontrem numa situação de impossibilidade de realização de despesas em virtude da dotação orçamental de que dispunham para a realização desse tipo de despesas se encontrar exausta ou ser já insuficiente. Também não nos escusaremos a relevar os comportamentos que poderão ser ou não adoptados pelos tribunais quando sejam chamados a dirimir conflitos fundados na temática que por nós será abordada neste empreendimento.

Como fácil se torna à vista, tendo em conta o campo da ciência jurídica em que ao longo da nossa dissertação nos moveremos, o orçamento de estado e sua disciplina legal será peça central no desenvolvimento da exposição das nossas ideias. Assim sendo, ao longo da nossa exposição tudo o que formos adiantando terá que estar conformado com o arquétipo organizacional de utilização dos dinheiros públicos que os diplomas legislativos que organizam e regulam as finanças do estado, bem como com as opções políticas e jurídicas que conformam a disciplina legal do orçamento de estado no ordenamento jurídico português – pois como é assente na dogmática jurídico-financeira o orçamento de estado é fundamento e limite tanto da arrecadação de receitas, como da realização de despesas do estado. Razão pela qual iremos sempre partir para os

problemas suscitados pelo tema que abordamos, bem como para as soluções que nos esforçaremos para oferecer a partir do que a regulamentação legal das finanças públicas nacionais nos permitir.

Obviamente que as limitações quanto à extensão do nosso trabalho levarão a que institutos, princípios e práticas ou ideias jurídicas mais ou menos assentes ou unânimes na nossa doutrina jurídico-financeira não possam ser explanados com a completude e profundidade que mereceriam, mas faremos o nosso melhor para que controvérsias da ciência jurídica – a que certamente outros estarão arduamente para desenvolver e dar novo impulso, tão necessário, ao desenvolvimento desta área do direito –, não sendo nunca minorizadas, sejam por nós abordadas por forma a que nos deem sempre terreno seguro em que possamos basear as nossas conclusões.

De resto, é nossa vontade, com toda a humildade, que este nosso empreendimento sirva para dar algum contributo para o desenvolvimento da ciência jurídica.

## **Capítulo I - Enquadramento temático**

### **I – O ponto de partida**

Tal como foi enunciado na nota introdutória, o nosso ponto de partida é o das despesas obrigatórias. Primeiramente, a bem da lógica e clareza da nossa exposição, cabe-nos a obrigação de dar uma definição de despesas obrigatórias. A expressão despesas obrigatórias consta como epígrafe do artigo 16º da Lei de Enquadramento Orçamental - Lei nº 91/2001, sucessivamente alterada pela Lei Orgânica 2/2002 e pelas leis números 23/2003, 48/2004, 48/2010, 22/2011 e 52/2011. Da leitura dos dois números incluídos nesse artigo podemos desde logo retirar o universo que essas normas pretendem salientar e dar regulamentação. O número 1 do artigo 16º da Lei de Enquadramento Orçamental refere que “no orçamento de estado serão inscritas obrigatoriamente: a) as dotações necessárias para o cumprimento das obrigações decorrentes de lei ou de contrato; b) as dotações destinadas ao pagamento de encargos resultantes de sentenças de quaisquer tribunais; c) outras dotações determinadas por lei.” A partir do enunciado neste artigo podemos adiantar uma definição de despesas obrigatórias como sendo as despesas que por se fundarem em lei, contrato da qual o estado ou a administração seja parte ou numa decisão judicial o estado não se pode furtar ao seu cumprimento, independentemente da sua vontade.

Da leitura do artigo referido podemos retirar desde logo uma conclusão segura, há despesas que obrigatoriamente terão que obter inscrição no orçamento de estado. Outra conclusão que podemos retirar é que de entre essas despesas constam as que virão a servir através da sua realização para cumprir obrigações decorrentes de lei ou de contrato e as que se destinem ao pagamento de encargos resultantes de sentenças judiciais. O número 2 deste artigo vem estabelecer a obrigatoriedade da evidenciação na proposta de orçamento de estado das despesas obrigatórias de montante certo conhecidas à data da apresentação dessa proposta.

Ora, partindo deste enunciado normativo vemos que as obrigações de pagamento decorrentes de lei ou de contrato terão que possuir uma dotação orçamental, senão mesmo própria, que lhes permita serem pagas. Outra não poderia ser a conclusão, pois sendo o orçamento de estado o fundamento para a realização de qualquer despesa por parte do estado e seus organismos, esta obrigatoriedade de inscrição de dotações só

pode ter como objectivo a garantia da verificação das condições necessárias para que essas despesas venham posteriormente (porque existe um hiato temporal entre a data de aprovação do orçamento de estado e a entrada em vigor do mesmo) a ser pagas.

## **II – Esmiuçando as despesas obrigatórias**

Temos aqui que dar a conhecer o nosso entendimento relativamente a uma questão eminentemente técnica relacionada com as despesas obrigatórias. Prende-se este esclarecimento com o facto de ser admissível que se queira fazer uma equiparação entre despesas obrigatórias e despesas de montante certo. Defendemos que não há razão para empreender tal equiparação. No nosso entender a definição de uma despesa como obrigatória está somente relacionada com o factor fundamentador da mesma, independentemente de o concreto valor da mesma se conheça à data da elaboração e aprovação do orçamento de estado. Esta nossa posição encontra respaldo desde logo na lei. O nº2 do artigo 16º da lei de enquadramento orçamental refere que “as dotações correspondentes a despesas obrigatórias de montante certo, conhecidas à data da apresentação da proposta de lei do orçamento de estado, serão devidamente evidenciadas nessa proposta”. Ora esta norma estabelece obrigações específicas para despesas obrigatórias de montante certo, o que quer dizer que existem outras despesas obrigatórias às quais se não aplicam estas obrigações específicas. E neste quadro de distinção só se pode conceber como reverso das despesas de montante certo despesas de montante incerto. Assim sendo teremos duas categorias de despesas obrigatórias, no momento da elaboração do orçamento de estado: as de montante certo e as de montante incerto. Mas em todo o caso ambas se incluem dentro das despesas obrigatórias, pois o seu factor genético é fundamentado nos mesmos termos: numa lei, num contrato ou numa sentença judicial.

O universo das despesas que se fundamentam em lei ou em contrato encontra-se muitas vezes associado a um quadro legal que estabelece ou impõe determinados requisitos que têm que ser observados para que o fundamento ou causa dessa despesa se verifique, a fim de se encontrar justificado o pagamento dessa despesa. Esses critérios podem ser de ordem objectiva – quando a despesa só poderá ser realizada quando certos elementos de realidade se verificam – ou subjectiva – quando a verificação dos requisitos fundamentadores da despesa depende de uma qualidade do sujeito. Temos de afirmar,

porém, que esta dependência de dados objectivos ou subjectivos é algo que desempenha um papel muito maior nas despesas que se fundamentam em lei, do que nas despesas que decorrem de contrato. Uma vez que, tal como é fácil de intelegir, sendo o contrato perfeito e estando já em execução só em casos muito extraordinários é que essa mesma execução estará dependente da verificação de condições futuras que influenciem as prestações a que o estado terá que realizar. Mas como se pode inferir de forma fácil o recurso de inúmeras leis fundamentadoras de despesa por parte do estado a critérios a serem observados para que essas mesmas despesas possam ser efectuadas dificulta que, aquando da elaboração do orçamento de estado, se quantifique o exacto montante necessário para fazer face a essas despesas.

Perfilhando-se o entendimento que defendesse que somente as despesas de montante certo poderiam ser consideradas como despesas obrigatórias, o facto de grande número de despesas fundadas em lei estarem dependentes da verificação de critérios objectivos, subjectivos ou ambos impediria que essas despesas pudessem ser catalogadas de despesas obrigatórias, pois o seu exacto montante não seria conhecido à partida. Mas, como é bom de ver, no nosso entender não será uma doutrina como essa que melhor fará a aproximação a esta problemática. No nosso entendimento não pode ser o conhecimento antecipado do montante necessário para fazer a uma determinada despesa o elemento essencial para definir uma determinada despesa como obrigatória ou não. Para nós é o factor gerador da despesa que deverá determinar se uma determinada despesa é ou não obrigatória. E lançamos também mão do quadro constitucional vigente para sustentar esta nossa afirmação.

A Constituição ao estabelecer que o orçamento de estado tem de ser elaborado tendo em conta as despesas fundadas em lei ou em contrato (artigo 105º nº2 da Constituição da República Portuguesa) está claramente a afirmar que a as despesas que se fundamentam nessas duas formas jurídicas têm que constar do mesmo a fim de ser pagas. Isto porque o orçamento de estado é o documento e fundamento legal de autorização de despesa do estado. Mas mais, a Constituição ao estabelecer também o estrito cumprimento do princípio da legalidade por parte da Administração Pública (artigo 266º nº2) e seus órgãos está também a dizer que a Administração, em princípio, nunca se poderá furtar ao cumprimento ou a dar cumprimento ao legalmente estabelecido.

Podemos já afirmar que a Constituição impõe que, no quadro geral, a Administração nunca se pode furtar ao cumprimento da lei, conseqüentemente, estando reunidos os critérios objectivos, subjectivos ou ambos fundamentadores da realização de uma despesa, a Administração não se pode furtar à sua realização; juntando a isto, a Constituição afirma também que o Orçamento de Estado tem que ser elaborado por forma a que as despesas fundadas em lei ou em contrato sejam clara e transparentemente reflectidas no mesmo. Facto que impede um entendimento que sustente que pelo facto de não obter uma consagração orçamental, uma despesa que se fundamente em lei ou em contrato não possa ser efectivada. Desta forma temos de concluir que a qualidade obrigatória ou não obrigatória de uma despesa não se pode inferir do conhecimento aquando da elaboração do orçamento de estado do montante exacto que a mesma revistirá. Até porque o montante certo não se efectivará, em sede de execução, quer quando a dotação é deficitária relativamente às necessidades da execução concreta, quer quando é superavitária.

Por tudo isto o nosso entendimento é de que estamos perante uma despesa obrigatória quando a mesma se funde em lei, em contrato ou numa sentença judicial, caso em que a Administração não se poderá furtar ao cumprimento da mesma, independentemente do conhecimento do montante certo para fazer face à mesma aquando da elaboração do orçamento de estado. O que é fulcral para que se considere uma despesa como obrigatória é o seu factor genético.

Até porque se não possuíssemos este entendimento poderíamos entrar na contingência de ter de defender situações carecidas de total racionalidade. Ora vejamos: se considerássemos despesas obrigatórias somente as despesas de montante certo enfrentaríamos situações em que dois cidadãos nacionais cumprindo exactamente os mesmos critérios objectivos, subjectivos ou ambos legais para que merecessem do estado uma determinada prestação social um poderia recebê-la e outro não, tudo dependendo do momento do ano em que cada um a solicitasse, pois num primeiro caso poderia haver dotação orçamental para a realização dessa despesa e no segundo caso já não, sendo que em ambos os casos o escrupuloso cumprimento dos requisitos legais é igual. Num ordenamento jurídico que postula o princípio da igualdade, não é admissível tamanho atropelamento a esse mesmo princípio.

## **Capítulo II – Relevância constitucional e consequentes deveres de comportamento das despesas obrigatórias**

Antes de aprofundarmos mais a nossa análise, temos que declarar já aqui que o conteúdo constante do artigo 16º da Lei de Enquadramento Orçamental vem dar resposta ao preceituado no artigo 105º nº 2 da Constituição da República Portuguesa, que estabelece que “o orçamento é elaborado de harmonia com as grande opções em matéria de planeamento e tendo em conta as obrigações decorrentes de lei ou de contrato”. Consagração esta que nos faz afirmar que o respeito pelas despesas obrigatórias, pelo seu pagamento, possui dignidade constitucional, ainda que não possamos ir tão longe ao ponto de sustentarmos a sua imperatividade, mas a dignidade constitucional das mesmas é bem evidente.

Continuando na análise do artigo 16º da Lei de Enquadramento Orçamental - sempre numa leitura conjugada coma a estipulação constitucional do artigo 105º nº 2 da Constituição -, salientamos agora algumas das implicações que o mesmo transporta. Desde logo a primeira implicação material constante neste artigo é que faz nascer uma obrigação de inscrição, obrigação de inscrição no Orçamento de Estado das verbas necessárias (ou que se pensam necessárias) para fazer face às despesas emergentes de contrato ou de lei. Antes de quaisquer outros considerandos que viermos a fazer relativamente às implicações deste artigo ou a relações que este estabeleça com outras normas deste mesmo ou de outros enunciados legislativos, esta obrigação de inscrição é o primeiro dever que incide sobre o Governo, pois é ele quem é responsável pela elaboração e apresentação da proposta de Orçamento de Estado (artigo 12º-E da Lei de Enquadramento Orçamental). Ponto assente, em virtude do estipulado no artigo 16º, é que o Orçamento terá que ter inscritas as dotações necessárias para fazer face a obrigatórias. Mas reparemos bem neste ponto. É no Orçamento de Estado que têm obrigatoriamente de constar as dotações necessárias para fazer face a despesas obrigatórias, não na proposta de orçamento. É o que nos diz a leitura dos dois números do artigo 16º: o número 1 refere “no orçamento de estado...” e o número 2 salienta que quando as despesas obrigatórias sejam de montante certo e este montante seja conhecido à data da apresentação da proposta de orçamento estes devem ser explicitadas. Esta

precisão é importantíssima porque, embora o governo seja responsável pela apresentação da Proposta de Orçamento e da respectiva Lei do Orçamento, a Assembleia da República é o órgão responsável pela aprovação do Orçamento e respectiva Lei (no ordenamento jurídico nacional somente a Assembleia da República tem a capacidade para aprovar leis, mas esse reconhecimento está também no regime do artigo 12º-F da Lei de Enquadramento Orçamental), assim como possui os poderes para realizar as alterações que entender à Proposta de Orçamento apresentada. Isto significa que, ainda que na proposta de orçamento não estejam inscritas as dotações necessárias para fazer face a despesas obrigatórias, a Assembleia da República tem o dever, a bem do cumprimento da lei, de as fazer incluir na versão final aprovada do Orçamento de Estado.

O não cumprimento, desde logo, da obrigação de inscrição, por parte do Governo na proposta de orçamento, representa de forma clara uma violação ao preceituado na constituição – não se esqueça que o artigo 105º n.º2 da Constituição refere que a elaboração de orçamento é realizada tendo em conta as obrigações decorrentes de lei e de contrato, e que a responsabilidade pela elaboração do orçamento é do Governo. Não se trata aqui de se afirmar de forma sumária que a partir dessa não inscrição este tipo de despesas não se possa realizar, porque até podem e pode efectivamente haver a capacidade financeira por parte de estado para cumprir essas obrigações. Mas tem que ser inteligível para a Assembleia da República que as verbas para cumprir as despesas obrigatórias são para as cumprir e só essas. Até porque a Assembleia de República, enquanto órgão responsável pela aprovação do Orçamento de Estado, tem de ter em sua posse os dados necessários e suficientes para ajuizar quer se há verbas alocadas para fazer face a compromissos de despesa fundados em lei ou em contrato, como também para ajuizar e decidir se as verbas propostas pelo governo para fazer face a essas despesas são suficientes ou não. Ainda porque existe também o dever da Assembleia da República em aprovar diplomas legislativos conformes com a constituição.

### **Capítulo III – Depurando o regime legal das despesas obrigatórias**

Outra das particularidades que temos de abordar prende-se com a distinção que é feita nas alíneas a) e b) do número 1 do artigo 16º da lei de enquadramento orçamental. Na

alínea a) é referido que no Orçamento de Estado terão que ser inscritas as dotações necessárias para dar cumprimento a obrigações decorrentes de lei ou de contrato; na alínea b) refere-se as dotações destinadas ao pagamento de encargos resultantes de decisões judiciais. Esta modificação é extremamente relevante. Quando o legislador fala em “dotações necessárias para o cumprimento” está-se a dizer que obrigatoriamente terão que ser inscritas no Orçamento de Estado as dotações com os montantes suficientes para dar cumprimento às despesas decorrentes de lei ou de contrato. Isto é, esta referência às “dotações necessárias” significa que para além da dotação apta ou susceptível de fazer face aos encargos decorrentes de lei estar inscrita no Orçamento de Estado esta tem de ser suficientemente “volumosa” para que esses encargos sejam efectivamente cumpridos. Num outro sentido segue o enunciado na alínea b), pois o legislador, neste caso, ao fazer referência a “dotações destinadas ao pagamento de encargos resultantes de decisões judiciais” não demonstra a mesma assertividade quanto à existência de fundos suficientes para dar cumprimento às obrigações de pagamento consequentes de decisões judiciais, pois aqui somente se refere a necessidade de inscrição de dotações destinadas, isto é para fazer face, a despesas que surjam para dar cumprimento a sentenças de tribunais quaisquer que eles sejam. Obviamente que esta diferença de tratamento linguístico pode ser juridicamente superado convocando-se argumentos baseados na eficácia das decisões judiciais ou recorrendo-se a outros princípios supra-legais, o que até merecerá o nosso acolhimento. Mas que essas diferenças lá estão e que estas são duas normas distintas, ainda que incluídas dentro do mesmo número do mesmo artigo, é um facto. E que também se o legislador quisesse dizer exactamente o mesmo nessas duas normas não se vê razão para que não unisse numa mesma norma as realidades que decidiu regular em duas diferentes normas. Agora de uma coisa estamos seguros o enunciado “necessárias” na alínea a) consubstancia duas dimensões: a de obrigatoriedade de existência de dotações aptas a cumprir o pagamento de despesas obrigatórias e que estas dotações possuam os montantes necessários ou suficientes para dar cumprimento a essas mesmas despesas.

Mas existe ainda um outro aspecto a salientar neste ponto. Sustentando nós aqui que o principal objectivo do regime das despesas obrigatórias é que estas sejam efectivamente pagas, achamos que o melhor entendimento do preceituado na Constituição, no já referido artigo 105º nº2, relativamente ao facto de o Orçamento de Estado ter de ser

elaborado tendo em conta as obrigações decorrentes de lei ou de contrato, é o de que a Lei Fundamental não se queda por impelir somente essa obrigação de inscrição, pois ainda que essa obrigação de inscrição seja cumprida a possibilidade de existência de vício de inconstitucionalidade não está afastado. O Orçamento terá que possuir sempre a inscrição de verbas para fazer face a despesas obrigatórias, sejam elas obrigatórias por lei ou por contrato. Caso não o tenha o Orçamento de estado viola claramente a Constituição. Se a inscrição existir, só no caso concreto é que se poderá analisar se o Orçamento cumpre as determinações constitucionais aplicáveis, não se afastando naturalmente a possibilidade de existência de um vício de inconstitucionalidade ainda que a inscrição exista. Como exemplo de uma situação em que se estará perante uma situação de inconstitucionalidade, mesmo que essa obrigação de inscrição esteja cumprida, poderemos sustentar o caso em que a dotação inscrita para fazer face a uma determinada despesa obrigatória é clara e manifestamente insuficiente para dar cumprimento a essa obrigação legal ou contratual, da qual se poderá concluir que, em concreto essa obrigação não se poderá cumprir.

Efectuando a leitura conjugada do enunciado constitucional e do conteúdo da conformação legal, nomeadamente quando o legislador cristaliza a opção pelo enunciado “dotações necessárias”, sentimo-nos seguros para sustentar que a obrigação de inscrição não é somente uma obrigação formal, mas sim material, na medida em que ela transporta uma determinada obrigação de conformação, que neste caso nos é dada pela susceptibilidade de os montantes inscritos nas dotações orçamentais afectas ao cumprimento de despesas obrigatórias estarem razoavelmente aptos a darem cumprimento a essas obrigações.

#### **Capítulo IV – Natureza Jurídica do Orçamento**

Estando nós a dissertar num campo estritamente ligado ao Orçamento de Estado e suas problemáticas não poderíamos escusar-nos a dar destaque à problemática da natureza jurídica do orçamento, questão que vem merecendo a atenção de vários estudiosos da temática orçamental. Não procuraremos aqui fazer um qualquer confronto entre argumentos dos defensores de uma e outra perspectiva, ou apresentar uma solução

inovadora. Remeter-nos-emos somente a evidenciar o essencial desta problemática, no sentido em que se mostra útil para a nossa exposição.

A problemática que se desenvolveu em volta da natureza jurídica do Orçamento tem como grandes polos de conflito doutrinário os que defendem o Orçamento de Estado como uma lei formal e os que o defendem como lei material.

Esta questão possui mais relevância do que aquela que à primeira vista se lhe poderia atribuir. Não é meramente um exercício de saber da possibilidade de uma Lei do Orçamento de Estado poder conter ou não normas que consubstanciem obrigatoriedade de adopção de comportamentos determinados, alterar ou disciplinar relações jurídicas, ou servir como critério de resolução de conflitos. Da forma como abordam esta questão os autores que defendem a Lei do Orçamento do Estado como uma lei formal, perspectivando-a ora como um mero enunciado contabilístico, ora como uma relação de receitas e despesas, ora como uma mera manifestação da organização interna da administração, ora mesmo como uma LEI mas sem contudo material que obtém esse estatuto por revestir a forma constitucional de lei, apercebemo-nos que de acordo com essa perspectiva não se poderá conceder à lei do Orçamento qualquer posicionamento superlativo no quadro das relações entre diplomas legislativos, fazendo ceder o orçamento quer ao princípio da lei posterior derroga lei anterior – aqui não tanto no sentido clássico, mas na estrita dimensão em que leis aprovadas posteriormente ao orçamento que consagram novos encargos financeiros ou aumentos nas rubricas de despesa terão que ser colocadas em prática ainda que o orçamento não possua cabimento para tal -, quer no confronto com outras leis fontes de obrigações de despesa por parte do Estado, tornando essas despesas obrigatórias mesmo que o Orçamento não apresente ou rubrica ou cabimento para tal desiderato.

No entanto, a melhor forma para analisar esta questão não pode passar por uma análise em abstracto – pois aí faltam sempre as bases seguras onde possamos sustentar a nossa argumentação neste domínio -, mas sim pela análise dos conteúdos constitucionais de cada estado em si considerado, mais precisamente na opção que fazem e solução que dão a esta problemática. No quadro constitucional português a Lei do Orçamento de Estado é tratada como uma lei, estando, por isso, subordinada a tudo o que a Constituição define e enquadra para a emissão desse tipo de diplomas legislativos. Facto

este que torna a Lei do Orçamento de Estado, em abstracto, numa lei sujeita à mesma disciplina constitucional das outras leis sendo que doutrinalmente se poderá considerar como formal ou material dependendo do conteúdo que os deputados lhe queiram prestar, sendo que, porém, a doutrina nacional, pelo facto de à Lei do Orçamento não estar vedada a inclusão de normas que lhe poderão dar a classificação de lei material, vem-lhe concedendo, nesta contenda, o classificativo de lei material. Mas, concretamente analisada, a Lei do Orçamento, no recorte que a Constituição nacional lhe confere, não se pode considerar como um diploma legislativo igual a qualquer outro que a Assembleia da República se decida a emitir, pois a Constituição estabelece uma série de vinculações que a lei do orçamento terá que respeitar. Desde logo o artigo 105º nº2 da Constituição estipula que o Orçamento de Estado, e consequentemente a Lei do Orçamento, seja elaborado de harmonia com as grandes opções do plano e tendo em conta as obrigações decorrentes quer de lei, quer de contratos. Aqui notamos já duas vinculações constitucionais que a lei do orçamento tem que respeitar: as opções do plano e as obrigações advenientes de contratos ou da lei.

Se quanto à obrigação de o Orçamento ser elaborado de acordo com as opções do Plano não se lhe pode conceder uma interpretação ou uma consideração de vinculação estrita, em virtude das próprias características do Plano, normalmente é um documento desenhado com um horizonte temporal alargado - enquanto o orçamento é um documento anual -, com perspectivas e expectativas de implementação a médio-prazo, elaborado com os dados conhecidos à data da sua elaboração e com os dados que cuja evolução seja razoavelmente admitida no futuro, tendo em conta o quadro que no presente se possui, estando, por isso, sempre na contingência de a realidade se desenvolver de acordo com o que é projectado. Assim sendo, devemos sustentar que a vinculação que o plano exerce sobre o orçamento de estado vai no sentido de o orçamento não inviabilizar a concretização do previamente estabelecido no plano, tendo em conta as circunstâncias, desafios e dificuldades existentes à data da elaboração do orçamento e que exigem deste uma resposta.

Num sentido não coincidente com o acima exposto teremos de considerar as vinculações que a constituição estabelece relativamente a obrigações decorrentes de lei ou de contratos. Dizemos isto porque estas fontes de obrigações para o Estado representam aquilo que designamos por despesas obrigatórias, isto é, despesas a que o

Estado não se pode furtar. Dizemos que não se pode furtar porque actuando o Estado como contraparte de um contrato a sua obrigação de pagar o preço ou de indemnizar pelo não cumprimento ou pelo cumprimento defeituoso não se esfuma pelo facto de as despesas que o estado pode realizar terem que obedecer ao quadro legal do Orçamento de Estado, (ainda mais acentuada é esta realidade quando o estado actua no comércio jurídico sem o manto do *ius imperi*). O mesmo se passa quando a fonte da obrigação de pagamento se funda na lei. Neste caso o Estado não se pode eximir aos pagamentos que têm como fundamento genético a lei porque esses pagamentos são direitos de alguém (pessoa colectiva ou singular). Mais: definindo o artigo 266º nº2 da Constituição que a Administração Pública se encontra subordinada à Constituição e à lei, os cidadãos nacionais adquirem automaticamente o direito de exigir da administração pública, cujo Governo é o órgão máximo, o cumprimento das obrigações legais por parte desta, facto que não se extingue pela razão de a dotação orçamental para certas rúbricas se manifeste insuficiente para dar cumprimento efectivo ao legalmente estipulado. Não podendo o Governo furtar-se ao cumprimento do estipulado na lei, tem o dever de inscrever no Orçamento de Estado um montante suficiente para fazer face às reais necessidades de financiamento exigidas por leis prévias em vigor, uma vez que a obrigação de pagamento não se extinguirá pela exígua dotação orçamental. Mas a este assunto voltaremos mais à frente no nosso trabalho. Mas de forma sintética teremos de dizer que na elaboração do Orçamento o Governo está vinculado a proceder a uma estimativa realista do quanto estará obrigado a prestar a título de pagamentos relativos a contratos e a obrigações legais.

Outras das vinculações a que se encontra adstrita a lei do orçamento de estado é-nos dada pelo artigo 106º/nº1 da Constituição que refere que a Lei do Orçamento do Estado tem de ser elaborada, organizada, votada e executada de acordo com a Lei de Enquadramento Orçamental. Facto desde logo relevante é a obrigatoriedade da Lei do Orçamento respeitar as determinações constantes da Lei de Enquadramento Orçamental relativamente quer à elaboração, quer à execução do mesmo. A doutrina nacional quanto ao desrespeito da Lei do Orçamento de Estado pelas determinações constantes da Lei de Enquadramento Orçamental oscila entre considerar esse desrespeito como uma inconstitucionalidade indirecta ou como uma ilegalidade.

O artigo 16º da Lei de Enquadramento Orçamental, que surge sob a epígrafe “despesas obrigatórias”, refere de forma expressa que obrigatoriamente terão que ser inscritas no orçamento de estado as dotações necessárias para que se dê cumprimento às obrigações decorrentes de lei ou de contrato. A anotação do Doutor Guilherme d’Oliveira Martins a este artigo refere que o Governo não deve deixar de inscrever na Proposta de Orçamento as dotações necessárias para fazer face a esses encargos. Este autor apresenta uma visão moderada relativamente a este assunto, embora também afirme que o não respeito pelos encargos anteriormente assumidos pelo estado em termos de dotação orçamental consubstancia um desvalor de inconstitucionalidade e de ilegalidade, pois deixa de fora a consideração da natureza de previsão que o orçamento de estado possui. Isto é, embora estejamos no campo das despesas obrigatórias e das obrigações de montante certo, a natureza previsional do Orçamento de Estado não se esgota, sendo esta consciência especialmente importante no que às obrigações decorrentes de lei ou de cumprimento de sentenças judiciais diz respeito. Se o orçamento de Estado visa dar resposta às dificuldades que o quadro económico geral apresenta, também visa potenciar as suas oportunidades, no entanto as previsões sobre o desenvolvimento do quadro económico nascem e vivem sempre na contingência de que as suas expectativas não saiam frustradas por um ou vários dos inúmeros factores que o influenciam. Esta consideração é deveras importante no assunto que estamos a tratar, nomeadamente no desenvolvimento dos encargos relacionados com os estabilizadores automáticos pois estes se fundam na lei que os institui e demais diplomas legislativos que o regulamentam, assim como dão corpo a direitos constitucionais dos cidadãos.

Finalizando a nossa viagem por esta problemática teremos de dizer que a Lei do Orçamento de Estado no nosso ordenamento jurídico-constitucional pode conter normas que alterem directamente relações jurídicas, ou instituem novos termos de resolução de conflitos ou ainda que modifiquem regimes legais que, ainda que de uma forma somente reflexa, tenham influência sobre as despesas do estado. Sintetizando acompanhamos Lobo Xavier quando este afirma que “hoje, no entanto, a nossa constituição não colhe as teses labandianas, por certo. A assembleia da república aprova o orçamento sob forma de lei, mas não se vê o que retirar a esse orçamento um conteúdo materialmente legislativo. A CRP não permite que se distinga conteúdos administrativos ou legislativos entre os actos parlamentares que devem revestir a forma de lei. Depois,

não teria sentido pretender que o Orçamento não produz efeitos sobre terceiros, ou que se limita a ser uma lei sobre as relações entre o Parlamento e o Poder Executivo...o Orçamento de Estado tem implicações claras com todos os cidadãos, em geral, e com os sujeitos económicos, em particular, sendo possível mesmo delimitar os contornos de efeitos jurídicos muito concretos que lhe são próprios.”

## **Capítulo V – Orçamento enquanto previsão e enquanto autorização**

### **I – Orçamento enquanto previsão**

Outra das questões relativas ao orçamento de estado que se torna necessário abordar neste nosso trabalho tem que ver com as dimensões de previsão e de autorização que o Orçamento de Estado possui.

O Orçamento de Estado, por ser o orçamento do estado e possuir uma regulamentação própria e bastante elaborada, não deixa de ser isso mesmo: um orçamento. Uma perspectiva. Já nos ensinava Teixeira Ribeiro nas suas lições. Pode-se argumentar que tendo em conta a estrutura que o Governo e a Assembleia da República possuem, com pessoal de elevadas capacidades científicas técnicas nos campos da contabilidade, finanças e crédito públicos, estes deveriam diminuir a contingência previsional ao mínimo. Poderemos condescender nessa questão, mas ela não é capaz de em concreto tornar a execução do orçamento de estado numa ciência exacta, na medida em que vá de encontro a todas as expectativas que receberam consagração nas “infinitas” rúbricas orçamentais.

O orçamento de estado vive sempre na contingência. Na contingência de todas as variáveis que são mobilizadas para se chegar a uma determinada expectativa de receita ou despesa aquando da elaboração do Orçamento se concretizem na precisa dimensão previamente prevista (passe a redundância) durante o período em que decorre a execução orçamental. Sendo nós juristas, estamos totalmente cientes de que a realidade é sempre capaz de nos surpreender por mais esforço, competência e imaginação que coloquemos nos nossos exercícios prospectivos. O Orçamento de Estado será sempre uma expectativa ou perspectiva de despesas e receitas a serem liquidadas ou cobradas durante um ano.

Este facto é relevante para a nossa exposição pois da mesma forma que sustentamos que as dotações destinadas a dar cumprimento ao pagamento de despesas obrigatórias devem ser capacitadas com os meios necessários ao seu cumprimento, não podemos querer fazer do Orçamento de Estado uma coisa que ele não é: uma ciência exacta.

Sendo o Orçamento de Estado, em Portugal certamente o será, um dos essenciais elementos definidores do comportamento económico do país e estando ele, o orçamento, pelas suas características e pelas funções que lhe estão acometidas (por exemplo a definição dos investimentos públicos), também está bastante dependente do comportamento económico nacional, europeu e mundial. Podemos afirmar que Orçamento de Estado e comportamento da economia se encontram numa relação de influência recíproca, em que os comportamentos e opções de um e outro se influenciam mutuamente, podendo trazer tanto benefícios como prejuízos para ambos.

A tudo isto não passa incólume o universo das despesas obrigatórias. Os montantes inscritos em dotações destinadas a fazer face a despesas obrigatórias são também alocados também numa base de expectativa ou de perspectiva do montante que irá ser necessário para dar cumprimento a essas despesas. Portanto se por alguma causa, nomeadamente em virtude do comportamento económico se comportar abaixo do previsto, se criarem as condições para que mais cidadãos comecem a reunir as condições subjectivas e objectivas para requererem pagamentos de estado decorrentes da lei torna-se natural que as dotações orçamentais afectas a esses pagamentos comecem a entrar em situação de possível rutura. Dado exemplos bastante práticos: se a economia se desenvolver abaixo do previsto e, conseqüentemente, o nível de desemprego aumentar é natural que as dotações adstritas a dar cumprimento aos pedidos de concessão de subsídio de desemprego possam esgotar-se; o mesmo se passará se esse comportamento da economia abaixo do previsto aumentar o nível de pobreza, pelo que é natural que os pedidos para concessão de Rendimento Social de Inserção aumentem também, pressionando da mesma forma a dotação adstrita ao cumprimento dessa prestação social. E no que se refere a despesas obrigatórias emergentes de contratos poder-se-á registar algo semelhante, mas neste caso pelo lado das receitas – pois o comportamento da economia abaixo do esperado tanto potencia um aumento da despesa como uma diminuição da receita – quando o pagamento das obrigações contratuais esteja sujeito a

um regime de pagamento com receitas próprias do órgão da administração pública parte nesse contrato.

O mesmo que se descreveu para as despesas obrigatórias fundadas em lei ou em contrato se pode aplicar às necessidades de pagamento para fazer face a encargos resultantes de sentenças dos tribunais. Pois se relativamente a estas se poderá, porventura, realizar um exercício de previsão mais próximo do que a realidade será – não é tarefa hercúlea saber em quantas acções judiciais o Estado aparece como parte, qual é o montante global em que o Estado poderá vir a ser condenado, quais as instâncias para as quais, em caso de condenação, o Estado poderá ainda recorrer, ou qual o estimado tempo necessário para que os diferentes tribunais profiram uma decisão -, estaremos ainda assim no campo da previsão, como tal, consequentemente, no campo da contingência. Não são raros os casos de “decisões surpresa” por parte dos tribunais, da mesma forma que o montante de indemnização a que o Estado pode ser obrigado a prestar não está sempre vinculado ao pedido da outra parte, ou ainda que se dê um inversão jurisprudencial relativamente ao “quantum” indemnizatório relativamente a uma determinada situação tornando-o mais elevado do que até aí tinha sido.

Por estas ordens de razões se torna perceptível que se registem situações de esgotamento de dotações orçamentais destinadas a pagar despesas obrigatórias.

## **II – Orçamento enquanto autorização**

Paralelamente à dimensão de previsão o Orçamento de Estado possui também uma dimensão de autorização. Esta é-nos dada pelo números 3 e 6 do artigo 42º da Lei de Enquadramento Orçamental pois o que nos dizem essas duas normas é que nenhuma receita pode ser cobrada e que nenhuma despesa pode ser efectuada sem possuam uma correcta inscrição no Orçamento de Estado. Por isso se diz que o Orçamento é fundamento e limite quer da arrecadação de receitas, quer da realização de despesas por parte do Estado. Sem inscrição no orçamento de estado não se podem cobrar receitas nem realizar despesas.

## **Capítulo VI – Princípio da Tipicidade quantitativa**

O artigo 42º da Lei de Enquadramento Orçamental regula a problemática da execução orçamental. No que ao nosso tema diz respeito, são de salientar os seus nº 5 e nº6 os

quais referem que a dotação orçamental de cada rúbrica de despesa constitui o seu limite máximo. Isto é, o montante estipulado no orçamento para cada rúbrica de despesa do mesmo não pode ser ultrapassado. Esta solução legal leva-nos a concluir que as despesas do estado se encontram subordinadas ao princípio da tipicidade quantitativa.

O que o princípio da tipicidade quantitativa pretende dizer é que o Estado não pode gastar com uma determinada rúbrica de despesa orçamental mais do que lhe foi atribuído pelo próprio Orçamento. “No caso das despesas públicas as dotações constantes da autorização orçamental constituem o limite máximo para a respectiva realização. Fala-se de tipicidade quantitativa. Assim, nenhuma despesa pode ser autorizada ou paga, sem o respeito pela legalidade (o facto gerador de despesa deve respeitar as normas legais aplicáveis), pelo cabimento orçamental (deve dispor de inscrição orçamental, ter cabimento na correspondente dotação, ser adequadamente classificada e obedecer ao princípio da execução do orçamento por duodécimos) e pelo respeito do princípio da economia, eficiência e eficácia”.

De salientar para o nosso tema é o facto de esta estipulação poder colocar em risco o cumprimento de algumas despesas obrigatórias, ainda para mais quando a mesma lei que estipula de forma tão forte o princípio da tipicidade quantitativa da despesa é a mesma que usa a mesma força para obrigar o próprio orçamento a conter todas as dotações necessárias para que essas despesas obrigatórias sejam cumpridas. Não é claro qual seja o intuito destas duas estipulações (na sua leitura conjunta), na medida em que a não observância de uma imposição da Lei de Enquadramento Orçamental, tal qual a presente no artigo 16º, tem como consequência a frustração dos objectivos dessa mesma norma. Isto é, o Orçamento ao não cumprir as determinações do artigo 16º - realizando as dotações necessárias para dar cumprimento às despesas decorrentes de contrato, lei ou sentença judicial - torna impossível que as despesas obrigatórias sejam satisfeitas, pois o artigo 42º da mesma lei afirma que a dotação inscrita no Orçamento constitui limite máximo da realização dessa despesa. Na anotação ao artigo 42º da lei de enquadramento orçamental o doutor Guilherme d’Oliveira Martins refere que nos casos em que a dotação orçamental se mostra insuficiente para dar resposta às necessidades de realização de despesa, deve-se lançar mão do regime previsto para as alterações ao orçamento, através de um aumento excepcional das verbas orçamentadas. É uma

matéria que vamos estudar e tecer o respectivo comentário mais à frente na nossa exposição.

## **Capítulo VII – Obrigação de pagamento e dotação insuficiente**

Cabe-nos agora neste ponto do desenvolvimento do nosso trabalho enunciar os casos que poderão configurar situações em que despesas obrigatórias existam, sejam reconhecidas e não possam ser pagas por insuficiência de dotação orçamental que possa efectivá-la.

### **O simples incumprimento do dever de inscrição da despesa obrigatória.**

Havendo nós já desenvolvido a nossa análise relativamente aos conteúdos da estipulação constitucional relativa à obrigatoriedade de o Orçamento ter de ser elaborado tendo em conta as despesas decorrentes de lei ou de contrato, bem como relativamente ao artigo 16º da Lei de Enquadramento Orçamental uma coisa temos por seguro: esse comando constitucional origina uma obrigação de inscrição no Orçamento de Estado de rubricas destinadas a dar cumprimento quer às obrigações decorrentes de lei, quer das obrigações decorrentes de cumprimento de contratos. Isto é, quer o Governo enquanto entidade responsável pela elaboração da proposta de orçamento, quer a Assembleia da República enquanto órgão responsável pela aprovação do Orçamento de Estado, têm o dever constitucional de incluir no Orçamento de Estado rubricas destinadas a dar cumprimento às obrigações de pagamento resultante de leis ou de contratos. Uma coisa é certa, a obrigação de pagamento não se extinguirá pelo facto de não se encontrar uma consagração orçamental que autorize esses pagamentos, após a aprovação do orçamento o Governo deixa de vestir a sua dimensão política para, no âmbito da execução orçamental e no quadro geral da sua actividade financeira, exhibir a sua veste de estado-administrador. Como tal, terá de se subordinar também ao princípio da legalidade da administração, também ele constitucionalmente estipulado, facto que não permitirá à Administração (que em última instância será sempre o Governo) furtar-se a efectuar os pagamentos cuja justificação se encontre na lei ou em relações contratuais estabelecidas pelos órgãos da administração pública. Isto sempre no pressuposto de que a própria Lei do Orçamento não promova alterações (em última

instância a própria revogação) às leis fundamentadoras de obrigações de pagamento para o estado. Mas no que aqui importa de facto salientar é que existe a obrigação de o Orçamento de Estado ter inscrito as rúbricas e dotações (previsivelmente necessárias) para fazer face às despesas decorrentes de lei e de contrato, pois como já dissemos a obrigação de pagamento não se extingue pelo facto de não existir rúbrica ou dotação orçamental para fazer face a essas despesas, mas na outra face da moeda existe também a regulamentação constante da Lei de Enquadramento Orçamental que proíbe a realização de despesas que ultrapassem a dotação inscrita no orçamento ou que não possam ser enquadrados numa rúbrica orçamental. Assim sendo, para além do desrespeito por uma norma constitucional que consubstanciará a não inscrição das rúbricas correspondentes a pagamentos de despesas obrigatórias, essa não inscrição representará de forma clara uma situação em que o Estado se encontra a obrigado a pagar mas não pode efectuar esses pagamentos.

**O carácter superveniente da despesa em relação ao orçamento (ou a variação do seu valor para além da previsão).**

O Governo aquando da elaboração da Proposta de Orçamento está (ou pelo menos não possui desculpa para que não esteja) plenamente ao corrente quer das fontes de obrigações de pagamento resultantes de lei ou de contrato (não se devendo também esquecer que quer o Governo, quer o Parlamento dispõem também da possibilidade de alterar essas mesmas fontes legais de obrigação de pagamento, assim como o enquadramento e regime legal que enforma os contratos em que os órgãos da Administração Pública são parte através da própria lei do orçamento). No entanto, em termos simples (e talvez também um pouco simplistas) o que esses dois órgãos de soberania têm de facto percepção é da origem das obrigações de despesa, não do seu montante exacto. Possuindo também o Orçamento um grande carácter de previsão, o montante de dinheiro necessário para fazer face a essas despesas obrigatórias não é com absoluta certeza conhecido à data da aprovação do Orçamento de Estado, facto que pode levar à situação evidenciada em epígrafe. Pois como foi supra referido a obrigação de pagamento não se extingue em virtude da inexistência ou da falta de cabimento orçamental para a realização da despesa correspondente à obrigação legal, a obrigação do Estado e o direito do particular mantêm-se inalteráveis. No entanto, esta questão tem de convocar também a regulamentação constante da Lei de Enquadramento Orçamental,

que consagra o princípio da tipicidade quantitativa das despesas estatais, princípio este que se consubstancia na proibição da realização de despesas para além do cabimento orçamental inscrito no Orçamento de Estado. Este facto levanta, desde logo, um problema cimeiro, que tem que ver directamente com o princípio da igualdade, pois créditos ou direitos que os particulares têm baseados exactamente nos mesmos princípios e quadro legal nuns casos são pagos (enquanto ainda há crédito orçamental) e outros não (precisamente quando o crédito orçamental da rubrica correspondente se esgota). Depois, surge o problema da coordenação entre imperativos legais, por um lado temos os direitos dos particulares fundados numa lei ou num contrato aliado à imposição constitucional de inscrição no Orçamento de Estado dos montantes necessários para fazer face a esses pagamentos decorrentes de lei ou de contrato; por outro, a impossibilidade de o Estado realizar despesa para além daquela inscrita na rubrica orçamental. Este problema carece de resolução naquela que se torna a mais difícil situação: quando deixa de existir dotação para realizar esses pagamentos devidos. Outra situação que merece também referência é aquela que se nos depara quando a despesa surge de forma não expectável ou superveniente, que precisamente por possuir esse carácter não expectável não obtém sequer previsão ou inscrição orçamental (como quando se dá um intempérie com efeitos devastadores à qual é imperativo que se dê resposta). Não havendo inscrição orçamental, novamente a Lei de Enquadramento Orçamental, impede que essa despesa possa ser satisfeita por parte do Estado.

**A falta de meios financeiros, nomeadamente quando tenha havido consignação de receitas.**

Outra das especificidades do direito orçamental prende-se com algo que a doutrina baptizou de princípio do duplo cabimento. Este princípio consubstancia-se na possibilidade que existe de se estabelecer que uma determinada categoria de despesa só se realizar no mesmo exacto montante em que uma determinada receita seja cobrada. Receita essa que se encontra adstrita ao cumprimento das despesas correspondentes a uma rubrica orçamental, razão pela qual se classifica essas receitas de como receitas consignadas. Ora a possibilidade de consignação de receitas pode também incidir sobre despesas obrigatórias, e este facto é relevante porque, como já dissemos, a obrigação de pagamentos baseados em lei ou em contrato não se extingue pela não arrecadação de receitas consignadas para as rubricas correspondentes, mas o seu pagamento encontra-se

em risco pela proibição de realização das correspondentes despesas pelo facto de estarem ao abrigo de uma situação de consignação de receitas, cujo regime também está regulado na Lei de Enquadramento Orçamental. Quando surge um caso onde a execução ou a cobrança de receitas consignadas não ocorre como esperado, ficam em risco o pagamento de despesas obrigatórias, quando estas estejam sobre este regime, no entanto a obrigatoriedade de pagamento continua lá.

**A insuficiência da dotação quando tenha havido alterações à dotação em sede de execução (por exemplo cativações).**

As obrigações de pagamento por parte do estado são, em última instância, definidas pela Lei do Orçamento de Estado, é aí que a certeza jurídica se consolida quanto àquilo que o Estado terá que pagar (não nos referindo aqui a uma obrigação de gastar, mas sim na dimensão das despesas às quais, reunidas as devidas condições, o estado não se poderá furtar ao respectivo pagamento). No entanto, existe um mecanismo que continua na disposição do governo que se denomina de cativação. A cativação consubstancia-se na possibilidade que o Governo possui de reter, isto é, de não transferir verbas que por orçamento de estado terão que ser alocadas a determinados órgãos da Administração Pública. Ora quando é decidido pelo Governo empreender uma cativação incidente sobre uma obrigação de pagamento decorrente de lei ou de contrato, também essa obrigação de pagamento não se extingue, no entanto o organismo da Administração Pública encontra-se impossibilitado, por falta de verbas, de efectuar esse/s pagamentos

**A posterior declaração de inconstitucionalidade de normas constantes da lei do orçamento de estado que vinham alterar o regime de diplomas legais que consubstanciavam despesas obrigatórias.**

No quadro do nosso entendimento da Lei do Orçamento de Estado como uma lei material, possuindo, conseqüentemente, aptidão para proceder à alteração de diplomas legislativos ainda que não estritamente relacionados com as vicissitudes contabilísticas da Administração Pública, a situação aqui descrita poderá circunscrever também um caso em que o Estado se poderá tornar obrigado a realizar pagamentos sem que o

Orçamento de Estado possua a dotação necessária para os realizar. Esta situação torna-se especial, pois, é de crer que face à alteração legislativa incluída na Lei do Orçamento de Estado que vem alterar o regime legal de fundamenta a obrigação legal de pagamento por parte do Estado, a previsão orçamental pudesse estar apta a fazer face a estes encargos. O que nesta situação ocorre é que passa a existir uma decisão do tribunal constitucional que anula a(s) norma(s) constantes da lei do orçamento de estado que consubstanciavam uma diminuição dos montantes de pagamento a que o estado estaria obrigado a realizar em face da legislação previamente em vigor. Mas relativamente a esta questão particular não poderemos afinar somente por um tom, pois é perfeitamente possível que uma declaração de inconstitucionalidade de uma ou várias normas constantes da Lei do Orçamento de Estado não acarretem “per si” uma reposição da obrigatoriedade da(s) norma(s) (e consequentemente do valor expectável) alterada(s) por via da lei do orçamento de estado, tudo depende do conteúdo jurídico das normas declaradas inconstitucionais. Pois a(s) norma(s) declaradas inconstitucionais podem se apresentar como meramente excepcionais e tendo um período de vigência balizado no tempo, podem pura e simplesmente revogar normas que consubstanciavam obrigações de pagamento por parte do estado, podem alterar somente critérios objectivos ou subjectivos fundamentadores da obrigação de pagamento. Como se vê, só olhando precisamente para o conteúdo jurídico da(s) norma(s) declarada(s) inconstitucional(ais) é que se poderá aferir se a(s) mesma(s) consubstanciará(ão) de imediato num acréscimo do montante em que o estado se encontrará obrigado a proceder a pagamentos. Mas teremos sempre de considerar essa possibilidade, ela pode ser uma realidade tendo em conta o nosso quadro constitucional, tendo em conta que o regime geral dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade implica a repriminção das normas declaradas inconstitucionais.

## **Capítulo VII - Superando o problema**

### **I – A tutela jurisdicional**

Sendo a problemática do nosso estudo os casos em que o estado se encontra obrigado a pagar mas se encontra legalmente impossibilitado de realizar esses pagamentos, temos

também de indagar sobre as possíveis soluções legais presentes no nosso sistema jurídico que possam servir como solução para casos que caíam neste âmbito. Esta não é uma problemática que se possa considerar nova, pois à data da elaboração da Lei de Enquadramento orçamental, pelas opções tomadas nessa sede, esta era uma situação que se poderia facilmente antecipar. Assim sendo, foram ao longo do tempo sendo introduzidas no nosso sistema jurídico algumas soluções que permitem, de alguma forma, ultrapassar este conflito entre despesas obrigatórias e insuficiências de dotação orçamental para fazer face a essas despesas.

Em primeira instância há que fazer notar um ponto prévio. Estando as despesas obrigatórias umbilicalmente ligadas a estatuições legais ou a compromissos contratuais, essas determinações legais ou obrigações contratuais a partir do momento em que um particular adquire um direito a um qualquer tipo de prestação por parte do Estado fundado em lei ou se torna credor de uma obrigação de pagamento por parte do Estado fundado numa relação contratual esse particular adquire um direito. Sendo o nosso país um estado de direito, a todo e qualquer cidadão é garantida a hipótese de recurso aos tribunais e ao sistema judicial a fim de ver os seus direitos garantidos. Consequentemente, ainda que meramente em abstracto, teríamos de dizer que nos casos em que uma despesa obrigatória fundada em contrato ou em lei não pudesse ser paga o particular em causa poderia sempre recorrer aos tribunais para ver o seu direito garantido, obtendo a condenação do Estado a esse pagamento.

No entanto, o nosso sistema jurídico foi um pouco mais longe. Tentando realizar um exercício de compatibilidade entre dois princípios com tanto peso na conformação do nosso regime legal orçamental, tal qual o são os princípios da obrigatoriedade da consagração das dotações necessárias para a realização das despesas obrigatórias e o princípio da tipicidade quantitativa. Devemos também juntar a estes princípios, neste caso, também uma preocupação de transparência.

Para os casos em que os particulares recorrem ao sistema judicial a fim de verem garantidos pagamentos por parte do estado, obviamente para os julgados precedentes, está estipulado no artigo 172º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), no seu número 3, que “no orçamento de estado é anualmente inscrita uma dotação à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, afecta

ao pagamento de quantias devidas a título de cumprimento de decisões jurisdicionais, a qual corresponde, no mínimo, ao montante acumulado das condenações decretadas no ano anterior e respectivos juros de mora”.

Mas para uma correcta análise desta solução legal temos que a conjugar com outros enunciados normativos do mesmo código, nomeadamente com o número 2 do artigo 171º, o qual afirma que “a inexistência de verba ou cabimento orçamental não constitui fundamento de oposição à execução, sem prejuízo de poder ser invocada como causa de exclusão da ilicitude da inexecução espontânea da sentença, para os efeitos do disposto no artigo 159º”; e com a alínea b) do número 2 do artigo 170º que justapostas afirmam que “quando a Administração não dê execução à sentença no prazo estabelecido no nº 1, dispõe o interessado do prazo de 6 meses para pedir a respectiva execução ao tribunal competente, podendo, para o efeito, solicitar (nº 2): o pagamento, por conta da dotação orçamental inscrita à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais a que se refere o nº.3 do artigo 172.º”.

Desta leitura conjunta apercebemo-nos que o legislador nacional estava ciente de que a consagração do princípio da tipicidade quantitativa relativamente às despesas do estado poderia fazer surgir casos em que os particulares se vissem impossibilitados de obter a satisfação dos seus direitos ao pagamento por parte de organismos do estado pelo facto de a dotação orçamental do respectivo organismo entretanto se ter esgotado. E a solução encontrada pelo legislador, além de virtuosa, é, também, extremamente lúcida do ponto de vista sistemático. Pois não se quedou por instituir a obrigatoriedade de pagamento do montante em que o estado seja condenado, independentemente da influência que essa decisão poderia trazer para a coerência da organização, execução e controlo das finanças públicas. Pelo contrário, a solução que se retira da leitura conjugada dos artigos supracitados é trazida precisamente para dentro da disciplina orçamental, máxime para dentro do próprio Orçamento de Estado – pois o nº3 do artigo 172 vem obrigar a que seja inscrita no Orçamento de Estado uma dotação para dar cumprimento a sentenças judiciais, estabelecendo também o montante mínimo dessa mesma dotação (“montante acumulado das condenações decertadas no ano anterior e respectivos juros de mora”). Desta forma a lei obriga quer o Governo, enquanto entidade responsável pela realização da proposta de Orçamento de Estado, quer a Assembleia da República, enquanto entidade responsável pela aprovação da versão final do Orçamento de Estado, a

incluïrem nesse documento uma dotação específica para a garantia da efectividade das decisões jurisdicionais, colmatando prováveis esgotamentos de dotação orçamental no órgão administrativo condenado, ao mesmo tempo que determina o fim específico para que o montante dessa dotação poderá ser mobilizada, o que torna toda esta solução legislativa conforme as exigências de transparência incidentes sobre o orçamento de estado.

Percorrendo mais um pouco os diversos números do artigo 172º do CPTA, vem o seu número 7 afirmar que mesmo numa situação em que a dotação que está à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais se torne insuficiente para dar cumprimento a uma sentença judicial, o presidente desse órgão tem o dever de reportar essa situação ao Presidente da Assembleia da República e ao Primeiro-Ministro a fim de serem abertos créditos extraordinários à ordem do Conselho Superior. Talvez prevendo que este expediente pudesse vir a tornar-se demorado – nunca esquecendo que estamos num quadro em que o direito do particular foi já reconhecido, a Administração foi já condenada ao pagamento ao particular, esta não cumpriu, o particular já requereu ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais o pagamento a que tem direito, o Conselho já dispôs de 30 dias para dar a ordem de pagamento (artigo 172.º n.º. 4 do CPTA) e ainda, por insuficiência de verbas, terá de esperar pela abertura de créditos para que veja o seu direito ao pagamento efectivado – o número 8 do mesmo artigo vem também estabelecer que mal se conclua sobre a insuficiência de verbas disponíveis no Conselho, o particular deve ser imediatamente informado dessa situação e que, querendo-o, tem o direito de exigir que o Tribunal Administrativo dê seguimento à execução para pagamento de quantia certa segundo o regulado na lei processual civil.

Como nota temos também de deixar um comentário relativo à referência da lei processual civil, mais precisamente o seu regime para a execução de quantia certa. Após o julgamento, independentemente do pedido que esteja sub judice – tanto podemos estar num processo onde o particular pede o reconhecimento de um direito a um pagamento que não lhe foi concedido por um órgão administrativo, como podemos estar num processo onde o particular contesta o montante do pagamento que o respectivo órgão administrativo lhe efectuou – no momento em que é proferida a sentença, a obrigação (nos casos em que o pedido do particular obtém acolhimento) de pagamento para o órgão administrativo torna-se certa, pois a sentença estipula o montante a que o

particular terá direito a receber. Assim sendo, fácil é de perceber a afinidade substancial que existe entre o regime processual civil para a execução de quantia certa e o tipo de situações a que este regime da lei processual administrativa procura dar resposta, devendo-se notar que a opção do número 8 do artigo 172 do CPTA se consubstancia num último recurso para a garantia da efectividade das decisões judiciais e em tempo útil, pois, como foi já descrito, a possibilidade de dilacção temporal da execução da sentença é bem real. Daí que nos pareça equilibrado que se dê esta prerrogativa ao particular de, querendo-o, lançar mão dos mecanismos da lei civil a fim de ver o seu direito efectivado. Dizemos equilibrado pois estamos perante uma situação em que é só o comportamento da Administração que torna necessário todo este processo. Ora vejamos: é a Administração quem primeiramente não reconhece o direito do particular ou reconhecendo o direito do particular não o pode efectivar por insuficiência de recursos financeiros. Insuficiência de recursos financeiros essa que é da responsabilidade da própria Administração (pois ela tem a prerrogativa da elaboração da proposta do orçamento de estado, bem como a Assembleia da República tem o poder quer para alterar a Proposta de Orçamento, quer para alterar os diplomas legislativos, neste caso maioritariamente em concorrência com o Governo, estipuladores de obrigações de pagamento), a insuficiência de meios financeiros nos órgãos administrativos é de tal volume que até a dotação à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais se esgotou e, por fim, o particular terá ainda de esperar por um comportamento da própria Administração para que os créditos extraordinários sejam abertos. Tendo em conta todo este panorama geral concluímos que é totalmente compreensível que seja concedido ao particular a possibilidade, neste caso, de recurso aos meios do direito processual civil para ver o seu direito efectivado, não se podendo esquecer que o artigo 1º do CPTA estipula que o processo nos tribunais administrativos se rege, com as devidas adaptações, supletivamente pelo disposto na lei de processo civil.

## **II – uma especialidade dentro da tutela jurisdicional**

Ainda no quadro da superação de impossibilidades de pagamento por parte de órgãos administrativos por exaustão da dotação orçamental respectiva por via judicial, uma outra solução nos encontramos em posição de defender. O artigo 8º número 5 da Lei de Enquadramento Orçamental vem consagrar a inscrição obrigatória de uma dotação no

orçamento do Ministério das Finanças, dando-lhe este artigo o nome de dotação provisional. Segundo o estipulado nesse artigo essa dotação à ordem do Ministério das Finanças é destinada a fazer face a despesas não previsíveis e inadiáveis. Facto que salta logo à vista é a constatação de que despesas não previsíveis e inadiáveis são conceitos indeterminados. Consequentemente teríamos uma de duas opções: tentar empreender uma elaboração dogmática e em abstracto de todos os casos que no quadro do nosso sistema jurídico possam obter o classificativo de despesas não previsíveis e inadiáveis, elencando-os para daí podermos retirar as situações relativamente às quais poderia ser mobilizada esta dotação à ordem do Ministério das Finanças; ou podemos tentar reflectir sobre este instituto e concluir se há ou não situações emergentes de não pagamento por parte de órgãos administrativos por exaustão da dotação orçamental que possam configurar a teleologia a que esta norma quer dar resposta e, em caso afirmativo, mobilizá-la. Outra questão prender-se-á em saber se será admissível no nosso quadro jurídico se um tribunal poderá em sentença que profira decretar a utilização do montante inscrito nesta dotação.

Quanto às duas questões primeiramente enunciadas, revela-se muito mais útil para o desenvolvimento da nossa exposição a análise da segunda delas. Não é nosso objectivo empreender uma análise completa e exaustiva sobre as realidades que poderão caber no âmbito de aplicação da norma que institui a dotação provisional. Interessa sim para o nosso trabalho aferir se havendo situações em que despesas fundadas em lei ou em contrato não são liquidadas por exaustão da dotação orçamental respectiva poderemos estar, no caso concreto, perante uma situação em que a dotação provisional deva ser mobilizada a fim de dar cumprimento a essas obrigações de pagamento. E, paralelamente, aferir também se em juízo um tribunal pode decretar por sentença judicial a utilização de verbas constantes dessa dotação especial com o intuito de ver efectivado o direito do particular do processo.

Ora, no caso aqui em análise, tal qual referimos supra, estamos ainda num caso em que o particular que pretende um qualquer pagamento fundado em lei ou em contrato recorre ao sistema judicial para ver o seu direito efectivado. Exceptuando os casos em que os órgãos da Administração celebram contratos de direito privado, uma vez que neste caso as querelas jurídicas que porventura venham a existir serão resolvidas no âmbito da jurisdição privada, e consequentemente pelos tribunais cíveis, os diferendos

entra os órgãos da Administração e os particulares são dirimidos nos tribunais administrativos, obviamente de acordo com as estipulações do CPTA. Assim sendo, o artigo 2º nº2 alínea e) afirma peremptoriamente que os particulares possuem o direito de exigir judicialmente a condenação da Administração ao pagamento de quantias. Esta referência não vem como forma de justificação para o recurso dos particulares à tutela jurisdicional para defenderem os seus direitos desta índole; é sim realizada com o intuito de demonstrar o reconhecimento que existiu por parte do legislador de dizer claramente que os particulares deverão recorrer à tutela jurisdicional para verem questões desta ordem dirimidas, com a vantagem de que, vendo o seu direito reconhecido em juízo, estes poderão lançar mão dos meios disponíveis no ordenamento processual administrativo, nomeadamente da tutela executiva, para verem os seus direitos a pagamentos efectivados. Seguidamente, o artigo 3º do mesmo código afirma que os tribunais administrativos somente julgam sobre o cumprimento das normas e princípios jurídicos que vinculam a actuação da Administração e não sobre a conveniência ou oportunidade dessa mesma actuação. Esta estipulação normativa do CPTA leva-nos a concluir, naquilo que é o âmbito da nossa exposição, que quando um tribunal administrativo é chamado a decidir sobre um particular tem ou não direito a um pagamento por parte de um órgão administrativo e/ou sobre o montante a que o pagamento exigido este simplesmente tem que se pronunciar sobre se o direito ao pagamento em juízo existe ou não e, havendo a direito ao mesmo, sobre o montante concreto desse pagamento. O tribunal, em virtude do referido artigo 3º nº1 do CPTA, quando chamado a decidir sobre exigências de pagamento à Administração não terá que valorar na sua decisão considerações de ordem contabilística interna dos organismos da administração, tais como estipulações organizativas da libertação de créditos orçamentais ou princípios de execução orçamental por duodécimos – pois estes mecanismos embora não influam na dotação global anual do organismo responsável pelo pagamento, têm uma influência directa nas disponibilidades de tesouraria dos organismos, facto que pode em concreto obstar à realização de pagamentos no momento em que são solicitados -, o tribunal terá somente que a obrigação de pagamento existe, que a mesma é exigível ou não e, caso seja exigível decretar o seu cumprimento. Tanto assim é, que o nº2 do artigo 171 estipula que a inexistência de verba ou cabimento orçamental não constitui fundamento de oposição à execução.

No entanto, não podemos neste momento do desenvolvimento do nosso trabalho deixar de considerar o artigo 71º do CPTA que estabelece os poderes de pronúncia do tribunal administrativo. E para a problemática que aqui estamos a analisar releva o seu número 2. O que esta norma nos diz é que nos casos em que a Administração é condenada a praticar um acto administrativo mas esse acto envolva valorações próprias do exercício da função administrativa, isto é, nos casos em que a administração tenha várias hipóteses ou formas de resolver a questão que não permitiu, na optica da administração, a prática do acto que o tribunal veio declarar que deveria ter sido praticado o tribunal não dispõe da autoridade de impor à administração qual o preciso acto que a Administração deve praticar.

Isto torna-se relevante para o universo que estamos a analisar, pois nos casos em que um pagamento fundado em lei ou em contrato não é cumprido pela administração pelo facto de já se ter esgotado a dotação orçamental respectiva e a Administração é judicialmente condenada a efectuá-lo existem várias formas de a Administração solucionar essa questão. A decisão de solucionar esse problema através da mobilização de montantes constantes da dotação provisional é uma das hipóteses possíveis, desde que verificados os requisitos da não previsibilidade e inadiabilidade da despesa, mas não é a única. A lei de enquadramento orçamental confere ao Governo, entidade administrativa hierarquicamente superior em tudo o que verse sobre a utilização dos dinheiros públicos, várias possibilidades de suprir insuficiências de dotação orçamental nos seus diversos organismos. Desde logo o Governo pode propor a aprovação de uma nova lei do orçamento de estado com o(s) aumento(s) necessário(s) de dotação para fazer face a essa condenação judicial a pagamento, como pode solicitar alguma das alterações ao orçamento do estado constantes dos artigos 50º-A e 51º da Lei de Enquadramento Orçamental, ainda que a responsabilidade de aprovação das alterações constantes do artigo 50º-A seja da Assembleia da República o Governo mantém a sua possibilidade de propositura dessas alterações, e as do artigo 51º possam ser efectuadas pelo próprio Governo. No entanto não se pode olvidar que existindo ou proposta de alteração orçamental por parte do Governo na sequência de uma sentença judicial (e a fim de lhe dar cumprimento) a Assembleia da República encontra-se no dever de aprovar, pois o artigo 16º nº1 alínea c) da Lei de Enquadramento Orçamental estipula que no orçamento de estado serão obrigatoriamente inscritas as dotações destinadas a

dar cumprimento às decisões de quaisquer tribunais. Logo, sendo o fundamento desta proposta de alteração dar cumprimento a uma decisão judicial, uma vez que a dotação do órgão administrativo para que se cumpra a sentença judicial é insuficiente, a Assembleia da República encontra-se vinculada a dar assentimento a essa alteração, a bem da legalidade do próprio Orçamento de Estado. Tendo também de se referir que são várias as possibilidades de alterações orçamentais que o Governo pode unilateralmente empreender a fim de reforçar a dotação de algum ou alguns dos seus organismos.

Desta forma torna-se perceptível que existem soluções legais que permitem ao Governo, na sua veste de órgão hierarquicamente superior da Administração Pública, solucionar por diferentes vias o problema de pagamentos não efectuados por órgãos da Administração Pública por insuficiência de dotação orçamental. O facto de existirem, como vimos, vários meios através dos quais os problemas de insuficiência de dotação orçamental para realização de pagamentos podem ser resolvidos torna impossível que o tribunal possa, em virtude do estipulado no nº2 do artigo 71º do CPTA, na sentença por si proferida obrigar à mobilização de montantes constantes da dotação provisional.

Depois de tudo o que discurremos sobre esta temática temos de concluir pela impossibilidade de um tribunal, nos termos expostos e tendo em conta o objecto da nossa análise, decretar a utilização de montantes constantes da dotação provisional quando em juízo esteja a condenação da administração ao pagamento não realizado pela insuficiência de dotação orçamental.

### **III – Uma solução interna**

A nossa análise, a bem da sua completude, tem também de analisar a questão que serve de mote a este trabalho do ponto de vista interno. Isto é, do ponto de vista de como a questão da impossibilidade de realização de despesa por parte de órgãos da administração se desenvolve dentro da própria administração. Esta questão é relevante pois, se não podemos escamotear que o orçamento de estado possui uma enorme dimensão política, nomeadamente em tudo o que envolve a escolha da alocação dos dinheiros públicos entre várias possibilidades, seja na definição do montante global destinada à realização de investimento público, seja na definição dos programas a implementar para concretizar as opções de investimento público, seja no tipo de comportamentos que se procurem catalisar na economia nacional, seja no juízo sobre o

montante de impostos a terem de ser cobrados para fazer face às exigências de despesas que se presumem terem de ser realizadas, seja na própria definição dos expectáveis montantes de despesas, seja na influência que o desenvolvimento do comportamento da economia de outros estados faça exigir do estado nacional determinado tipo de respostas ou, e poderíamos continuar dando exemplos da grande dimensão política que o orçamento de estado comporta. Mas, paralelamente, também não podemos olvidar que a partir do momento em que o orçamento de estado se encontra aprovado e pronto a entrar em vigor no dia 1 de janeiro do ano a que corresponde ele passa também a possuir uma dimensão administrativa. Isto é, depois de aprovado e de entrar em vigor o orçamento de estado vem estabelecer a organização financeira do estado para esse ano, e possuindo o estado um grande número de organismos cuja função passa grandemente pela realização de despesa, nomeadamente a particulares, facilmente se vê que o Orçamento de estado nesta já “segunda fase de vida” possui implicações ao nível da actividade administrativa do Estado. Mas não só, a própria Lei de Enquadramento Orçamental possui um capítulo próprio destinado ao controlo da execução orçamental, no qual estabelece a obrigatoriedade a existência de organismos públicos que têm por função não só controlar (propriamente dito) mas também acompanhar a evolução da execução do orçamento de estado.

Várias são as normas sustentam a afirmação que acima realizamos. A Lei de Enquadramento Orçamental no seu artigo 58º que surge sob a epígrafe “Controlo Orçamental” define claramente que a execução orçamental é alvo de controlo (nº1), sendo que se encontra sujeito a um controlo político, jurisdicional e administrativo (nº2) e ainda que esse controlo se realiza prévia, concomitante e subsequentemente à execução do orçamento de estado. Compreendendo a execução orçamental tanto a execução do orçamento das receitas como a do orçamento das despesas, o artigo 62º da Lei de Enquadramento vem especialmente regular o controlo das despesas públicas, referindo-se aí especialmente a garantia de existência de auditorias externas (aos órgãos responsáveis pela execução do orçamento de estado, o que quer dizer que estas auditorias não têm necessariamente de ser realizadas por organismos privados, mas que têm que ser realizadas por entidades externas aos próprios organismos responsáveis pela execução do orçamento, podendo estas ser públicas).

Este salientar das normas supracitadas não vem tanto com o intuito de suportar a solução que defendemos para a superação das situações de não pagamento em virtude da exaustão da dotação orçamental afecta ao pagamento concretamente considerado. Vem sim no de relevar que o legislador nacional cristalizou uma preocupação bastante grande com o rigor das contas públicas e com a utilização dos dinheiros públicos.

Facto que diz directamente respeito ao ponto que aqui abordarmos é a construção de todo o aparelho administrativo responsável por, dentro do quadro da Administração Pública, acompanhar todas as vicissitudes da execução orçamental. Diz-nos o nº5 do artigo 58º da Lei de Enquadramento Orçamental que os serviços e instituições responsáveis pela execução orçamental elaboram, organizam e mantêm em funcionamento sistemas e procedimetnos de controlo interno das operações de execução do Orçamento. Desde logo salta à vista que esta norma impõe duas coisas bastante claras: que têm que existir serviços e instituições públicas responsáveis pela execução do Orçamento de Estado; e que estas instituições ou serviços têm que elaborar, aplicar manter em funcionamento mecanismos internos (isto é, dentro da própria administração) de controlo sobre a forma com a execução do orçamento de estado, cumprindo assim as exigências constantes do mesmo diploma relativas ao controlo da execução do Orçamento. A Lei de Enquadramento Orçamental dá ainda mais indicações sobre a forma como esse controlo deve ser organizado no seu artigo 62º nº 2 que esses mesmos mecanismos de controlo devem também ser sujeitos a auditoria no quadro do Sistema de Controlo Interno. Mais ainda o artigo 66º do mesmo diploma vem estabelecer o controlo cruzado da execução orçamental entre as várias entidades com essa responsabilidade. Também o artigo 67º da mesma lei vem estabelecer uma série de obrigações de informação para os serviços e fundos autónomos relativamente à execução orçamental nesses serviços e fundos, e no artigo 69º estabelece-se ainda a obrigatoriedade do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social remeter a informação relativa à execução do seu orçamento nos moldes definidos no decreto-lei de execução orçamental.

Indo mais fundo no existente quadro administrativo responsável pelo acompanhamento e controlo da execução orçamental temos que realçar o papel desempenhado pela Direcção Geral do Orçamento. A actual configuração jurídica, atribuições e competências da Direcção Geral do Orçamento é-nos dada pelo decreto-lei nº 191/2012.

Aí é definido que a Direcção Geral do Orçamento é a entidade que superintende na elaboração e execução do Orçamento de Estado (artigo 2º nº 1 do referido decreto-lei). Para o tema que é alvo este nosso trabalho ressaltam duas das atribuições cometidas à Direcção Geral do Orçamento no nº 2 do artigo 2º do decreto-lei supracitado, as constantes das alíneas c) e d). Diz-nos a alínea d) que a Direcção Geral do Orçamento é responsável por acompanhar a evolução da conta das administrações públicas, na perspectiva do cumprimento dos objectivos de política definidos e a alínea c) refere que a Direcção Geral do Orçamento é responsável por produzir e difundir a informação respeitante à execução orçamental e às matérias relativas às finanças públicas. Mas como, no essencial, o decreto-lei aqui referido se limita quase somente a definir a criação e as atribuições da Direcção Geral do Orçamento, temos que consultar a Portaria nº 432-C/2012 que vem definir a estrutura e a distribuições dos poderes dentro dos órgãos da Direcção Geral do Orçamento. Assim sendo na referida portaria vem plasmado que compete à Direcção de Serviços do Orçamento centralizar a informação necessária à manutenção de um quadro previsional anual e mensal da despesa da administração central (artigo 2º alínea b)) e acompanhar a execução orçamental da administração central e da segurança social colaborando com as restantes unidades orgânicas da Direcção Geral do Orçamento (alínea c) do mesmo artigo) e centralizar e difundir a informação respeitante à execução orçamental das administrações públicas, incorporando os contributos de outras unidades orgânicas ou entidades externas, sendo que o determinado na alínea b) do artigo 2º é também estendido às Direcções de Serviço da Conta e de Serviços de Análise e Finanças Públicas.

Mas para analisar holisticamente este ponto da nossa exposição temos também de considerar as disposições constantes do decreto de execução orçamental, decreto-lei nº 36/2013. E assim tem de ser porque após várias revisões da Lei de Enquadramento Orçamental, lei nº 91/2001, a mesma passou a determinar a necessidade de emissão de um decreto-lei de execução orçamental, artigo 43º da actual redacção da Lei de Enquadramento Orçamental. Nos diversos números e alíneas deste artigo vêm consagradas, essencialmente duas obrigações para o governo, a emissão de um decreto-lei onde conste a definição das competências de execução orçamental dos membros do governo e dos dirigentes dos serviços sobre sua orientação e a estipulação por decreto-lei das disposições necessárias à execução da lei do orçamento.

Ora, analisando as disposições constantes do decreto-lei de execução orçamental actualmente em vigor, e já supracitado, constatamos logo no seu artigo 9º que os serviços e organismos da Administração Central do Estado devem manter actualizados nos seus sistemas informáticos a cabimentação dos encargos prováveis programados até ao final do ano de 2013. Mais, por determinação do número 2 do artigo 12º do mesmo decreto-lei, os serviços e organismos da administração directa e indirecta do Estado e as empresas públicas têm que publicar trimestralmente uma lista onde constem as suas dívidas liquidas e exigíveis há mais de 30 dias, e o nº3 do mesmo artigo refere que a Direcção Geral do Orçamento reúne e divulga trimestralmente também uma lista onde constam os serviços e organismos da administração directa e indirecta com pagamentos em dívidas com um prazo médio de pagamentos superior a 30 dias – não nos esqueçamos que tanto é dívida e atraso de pagamento o não cumprimento de uma prestação de um contrato de arrendamento do qual um organismo da administração pública seja inquilino, como a não pagamento de uma prestação social a um particular que a ela tenha direito. O artigo 19º estabelece também que os coordenadores dos programas orçamentais devem apresentar uma projecção da despesa do programa até ao final do ano – sendo necessário referir que uma das alterações à lei de enquadramento orçamental foi a de determinar que, para além da classificação orgânica, económica e funcional, as despesas terão ainda de ser estruturadas por programas (artigo 8º nºs 2 e 3 da lei de enquadramento orçamental), o que na prática significa que todas as despesas têm de ser também incluídas em programas. Este mesmo decreto de execução orçamental apresenta também um capítulo especialmente dedicado às obrigações de prestação de informação, artigos 57º a 65º por parte dos serviços integrados, serviços e fundos autónomos, pelas instituições do ministério da saúde, por outras entidades públicas, pelas regiões autónomas, administração local e empresas conexas e pela segurança social.

Todo este nosso esforço enunciativo, que reconhecemos algo maçudo, não por mera soberba intelectual, mas pela relevância que todos estes enunciados normativos possuem para a forma de resolução das situações de não realização de despesas por exaustão da dotação orçamental correspondente, porque elas permitem com segurança afirmar que a Administração, máxime o Governo, possui todo o conhecimento, numa cadência mensal, da realidade da execução do orçamento de estado. Isto é, o Governo

possui desde o primeiro mês do ano o conhecimento sobre a evolução das despesas, bem como lhe são remetidos relatórios previsionais do desenvolvimento das despesas. Este facto, que não contestamos, bem pelo contrário saudamos, permite-nos estar em seguros em afirmar que o Governo tem todas as condições para ter conhecimento antecipado ou atempado de que alguma das despesas do estado que revestem a categoria de despesas obrigatórias já não se pode realizar ou não se poderá realizar no futuro em virtude do esgotamento da dotação orçamental correspondente.

A circunstância de o Governo se encontrar nesta posição objectiva de conhecimento da evolução mensal da execução orçamental faz nascer nesse mesmo órgão responsabilidades e deveres relativos às implicações do não pagamento de despesas obrigatórias. Sustentamos esta nossa afirmação em duas ordens de razões distintas. A primeira que se prende com o facto de quer a Constituição, quer a Lei de Enquadramento Orçamental determinam que as despesas obrigatórias têm que possuir a dotação orçamental suficiente para que sejam cumpridas, precisamente para ser cumprido esse desiderato, tal facto associado também ao princípio da tipicidade quantitativa das despesas, já explanado na nossa exposição, obriga também a que as alterações necessárias aos montantes inscritos nas dotações afectas ao pagamento de despesas obrigatórias sejam empreendidas, a não ser, como também já discorreremos, que as normas legais fundamentadoras de despesas sejam alteradas ou que sejam emitidas normas legais que modifiquem o regime contratual dos contratos que fundamentam a realização de despesas por parte de organismos da administração pública. E, como também já referimos nesta nossa exposição, a responsabilidade da apresentação de alterações ao Orçamento de Estado, ainda que a aprovação das alterações em concreto sejam da responsabilidade da Assembleia da República, é do Governo. Consequentemente, a fim de se manter a legalidade temos de concluir que, nos casos em que uma despesa obrigatória não pode ser cumprida por exaustão da dotação orçamental, o Governo tem a responsabilidade de, caso não consiga ou não queira resolver esse problema dentro da própria administração, de apresentar a proposta de alteração orçamental apta a tornar exequível a realização da despesa ou despesas obrigatórias que não se podem realizar por insuficiência de dotação orçamental.

A segunda ordem de razões prende-se com a dimensão administrativa, sobre a qual também já discorreremos, que o orçamento de estado também comporta após a sua

aprovação e entrada em vigor. Ora o Governo, como órgão responsável pela elaboração da proposta de orçamento de estado e como órgão responsável pela execução do orçamento de estado aprovado, rege-se também pelas determinações legais aplicáveis à sua execução, nomeadamente pela lei de enquadramento orçamental. Já discorreremos sobre o objectivo que preside à determinação da obrigatoriedade da inscrição orçamental das despesas fundadas em lei ou contrato, a nossa opinião é que esse objectivo é de que estas despesas sejam efectivamente pagas. Mas, como já anteriormente referimos, a partir do momento em que se entra na fase de execução orçamental o governo entra já na dimensão administrativa do mesmo, isto é, quando se inicia a fase de execução do orçamento de estado já não é a dimensão política do orçamento de estado que releva, mas sim a sua dimensão gestionária dos dinheiros públicos, que em termos da arquitectura jurídica nacional se inclui dentro da função administrativa do Governo, porque é de ditames de direito público que se trata. Como vimos, são órgãos, serviços ou organismos administrativos, ou da Administração, que são responsáveis pelo acompanhamento, controlo e fiscalização do orçamento de estado, assim como são muitos os organismos públicos responsáveis pela execução do orçamento, de “per si” ou utilizando as dotações orçamentais que lhes são alocadas para o exercício das suas funções, embora no plano da execução também a organismos de direito privado possam ser cometidos tais responsabilidades.

Sendo da responsabilidade de organismos da Administração Pública a execução (na sua grande maioria), o controlo, acompanhamento e fiscalização dessa mesma execução do Orçamento de Estado, estes encontram-se, conseqüentemente, subordinados aos princípios gerais reguladores e orientadores da actividade administrativa, constantes do Código do Procedimento Administrativo (artigos 3º a 12º). De entre todos os princípios gerais relevam para o nosso argumentário neste ponto do nosso trabalho os Princípios da legalidade (artigo 3º), da Prossecução do interesse público e da protecção dos direitos e interesses dos cidadãos (artigo 4º), da igualdade e da proporcionalidade (artigo 5º), da justiça e da imparcialidade (artigo 6º), da boa-fé (artigo 6º -A) e o princípio da desburocratização e da eficiência (artigo 10º).

A relevância do princípio da legalidade da administração (também constitucionalmente consagrado no artigo 266º nº2) prende-se com o facto de que quando um particular estabelece uma relação com um organismo público com o intuito de ver satisfeito um

pagamento deste para com ele que se funda em lei, por força da obrigatoriedade de respeito pelas normas e princípios jurídicos por parte da administração lança de imediato a administração, obviamente desde que os requisitos objectivos e subjectivos estejam verificados, no dever de proceder a esse mesmo pagamento. Verificando-se a conformidade dos requisitos fundadores da realização da prestação a administração não pode decidir que não há lugar a esse pagamento por insuficiência de dotação orçamental para o realizar. O que pode a administração sustentar é que ainda que o particular tenha direito ao pagamento, o organismo não se encontra possibilitado de lhe dar cumprimento em virtude de insuficiência de disponibilidade financeira para o realizar. Do mesmo modo que o princípio da legalidade da administração faz com que, estando cumpridos os requisitos fundadores do direito do particular ao pagamento, a administração não possa negar esse direito ao particular, também insta a que administração, mais precisamente os seus organismos, a cumprirem escrupulosamente nos termos legais (já enunciados na nossa exposição) as obrigações de prestação de informação relativa à execução orçamental dos seus serviços, cujo desrespeito implica responsabilização. Este mesmo artigo 3º institui também o dever de obediência dos órgãos da administração pública ao direito. O comentário de Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco Amorim a este artigo do Código do Procedimento Administrativo afirma que esta “referência ao direito, como parâmetro da actividade administrativa, leva ínsita ainda uma outra implicação importantíssima: a da vinculação da Administração a uma ideia justa ou jurídica da lei, não para olhar de forma mecanicista e formalista, mas como um crivo jurídico para a sua interpretação e aplicação em consonância com os valores de justiça inerentes ao ordenamento jurídico, máxime constitucional”. Esta afirmação torna-se bastante importante para a nossa linha argumentativa, pois pegando num exemplo que dois particulares se dirigem a um organismo público a fim de requerem que lhes seja concedida uma determinada prestação social, embora ambos cumpram os requisitos necessários para que a prestação lhes seja concedida somente existe a disponibilidade orçamental do organismo para pagar o correspondente à prestação a um deles. Se bem que a administração possa fundamentar essa sua decisão na estrita leitura da lei, pois a imperatividade da norma do nº 6 do artigo 42º da lei de enquadramento orçamental é manifesta – “Nenhuma despesa pode ser autorizada ou paga sem que, cumulativamente...” – mas esse comportamento, nunca esquecendo que mesmo a

norma que institui a tipicidade quantitativa, embora imperativa, tem que também de ser articulada com as normas que regulam o regime das despesas obrigatórias, sendo legal, tendo suporte na letra da lei, a não ser superado configura uma decisão tomada contra o direito – o princípio da igualdade é manifesta e claramente desrespeitado. Deste modo tudo nos leva a concluir que tem que ser exigido, nestas circunstâncias, à administração a adopção de comportamentos que evitem que casos como o explanado sejam superados. E esta nossa afirmação encontra respaldo na conjugação com os outros princípios que aqui enunciamos.

Seguindo o comentário dos autores acima referidos a exigência de que os órgãos administrativos devem prosseguir o interesse público no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos (artigo 4º do CPA) este respeito é muito mais um “dever de ponderação ou de consideração” relativamente aos direitos e interesses dos particulares em causa quando a administração pretende actuar. Mas acrescentam, porém, que essa consideração ou ponderação tem de ser materializada sempre através de uma análise imparcial e proporcional do conflito entre a prossecução interesse público e os direitos e interesses dos particulares. Na matéria que analisamos neste nosso trabalho o conflito que existe dá-se entre o interesse em ter as contas públicas permanentemente controladas, fiscalizadas e sempre dentro do recorte que lhes é dado pelo orçamento de estado e os direitos que surgem para os particulares através de enunciados legais que lhes conferem direitos a pagamentos ou ao cumprimento das obrigações contratuais por parte de organismos da administração. No entanto isto não se trata de um conflito de situações, mas sim de um conflito de normas jurídicas – as que obrigam ao cumprimento das despesas obrigatórias e as que consagram o princípio da tipicidade quantitativa relativamente às despesas públicas. Mas, partindo do exemplo que demos no parágrafo anterior, este é um campo em que no confronto entre duas situações perfeitamente iguais pela dignidade e recorte constitucional que o princípio da igualdade possui no nosso ordenamento jurídico terá, na nossa opinião, que se sobrepor neste conflito de normas.

Abordando agora o artigo 5º do CPA que surge sob a epígrafe Princípios da igualdade e da proporcionalidade, e continuando a seguir o comentário dos autores já referidos citamo-los quando estes abordando as vinculações para a Administração do princípio da igualdade citam a Constituição da República Portuguesa Anotada por Gomes Canotilho

e Vital Moreira, mais precisamente, porque é o que mais releva para o tema que aqui tratamos, “exigência de igualdade de benefícios ou prestações concedidas pela Administração”. Os autores do comentário ao CPA, obviamente reafirmando que o princípio da igualdade não poder ser subvertido numa mera igualdade formal em desprimor da igualdade material, afirmam que “entendemos, porém, que há-de haver sempre limites constitucionais, derivados da igualdade formal, à criação pela lei ou pela Administração de situações de desigualdade de tratamento entre os cidadãos”. E concretizam sustentando “o limite essencial é que a diferenciação há-de ser sempre feita por (ou quando se trata de medidas administrativas concretas, reportada a) categorias e nunca em função de uma situação pessoal, concreta e determinada, porque então não há desigualdade, mas arbítrio, discriminação: digamos que não se pode beneficiar A, por ser A, mas por a situação económica ou a condição social em que ele se integra justificarem a diferenciação.”

Entrando agora no artigo 6º do CPA que consagra os princípios da justiça e da imparcialidade enquanto princípios conformadores da actividade administrativa, por forma a dar o enquadramento sobre a forma como este princípio deverá enformar a actividade da administração citamos socorremo-nos, novamente, do comentário dos autores já referidos quando estes declaram “não é por critérios de justiça abstracta que a Administração Pública deve pautar a sua conduta, pelo menos na vertente da eventual invalidade da decisão injusta. Justiça, neste sentido é, como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira ..., a justiça constitucionalmente plasmada em critérios materiais ou de valor, como por exemplo, o da dignidade da pessoa humana, da efectividade dos direitos fundamentais, da igualdade”. Partindo do que é sustentado por estes autores na citação que transcrevemos, e sendo nós da opinião de que será sempre impossível sustentar que exista alguma construção que se possa dizer jurídica ou de direito em que a igualdade material não seja um dos princípios irreduzíveis (ainda que se possa depurar em vários níveis consoante os casos concretos), defendemos nós de que a actuação da administração não se poderá compadecer com a criação de situações em que a partir dos mesmos dados e da mesma situação de facto (tal qual a referida no nosso exemplo) venha a criar situações em que uma é cumprida e outra não, em virtude da exaustão ou insuficiência da dotação orçamental afecta àquele tipo de despesa.

O dever boa-fé é também um dos deveres que deve enformar as relações entre a administração e os particulares, sendo que se infere a partir da leitura do número 1 do artigo 6º-A do CPA que esta exigência de boa-fé é recíproca, isto é, é uma exigência quer da administração para com os particulares, quer dos particulares para com a administração. No entanto o número 2 do mesmo artigo vem afirmar que no cumprimento do disposto nos números anteriores, devem ponderar-se os valores fundamentais do direito, relevantes em face das situações consideradas e, em especial: a) a confiança suscitada na contraparte pela actuação em causa. Ora a administração contacta com cidadãos de todas as categorias ou “backgrounds” (na terminologia anglo-saxónica) sócio-económicos. Com os mais diversos níveis de literacia. Sendo que nos sentimos seguros para fazer a assunção de que, nomeadamente quando está em causa o requerimento de concessão de prestações ou subvenções sociais do estado (que porque consagrados em lei configuram uma despesa obrigatória nos termos que definimos), a esmagadora maioria dos requerentes provém de ambientes economicamente desfavorecidos, com níveis de literacia baixos. E quando o nível de literacia geral é baixo, seguramente que o nível de literacia jurídica é ainda menor, senão mesmo nulo. Portanto sendo este o retrato (geral e não aprofundado, mas, como dissemos, seguro) como se poderá que os particulares, nomeadamente os que se encontram na situação descrita, possam compreender que uma prestação ou subvenção lhes é atribuída mas não lhes é paga, e que o facto pelo qual a prestação não lhes é paga se fundamenta na insuficiência da dotação orçamental para que a entidade administrativa assumisse esse pagamento, e que tal é assim porque o princípio da tipicidade quantitativa das despesas do estado impede que sejam realizadas despesas para além dos montantes inscritos na dotação orçamental da entidade à qual requerem a prestação social ou a subvenção. Mais, como é que se espera que se crie confiança entre os particulares e a administração quando se torna totalmente imperceptível para os mesmos os fundamentos que sustentam que se lhes seja reconhecido um direito mas que a efectivação desse direito se em complexidades jurídico-financeiras de que eles não estão minimamente ao corrente? Não cria confiança uma situação em que a administração reconhece um direito e depois não o efectiva. Ainda que juridicamente não se possa catalogar uma situação destas como uma quebra da boa-fé, pois está juridicamente sustentada, a percepção nos particulares que porventura experienciem uma realidade como a que

descrevemos é de que contactam com uma administração que lhes defrauda as expectativas, ainda que legalmente fundadas.

Tal qual os autores do comentário ao CPA cuja prolação vimos mobilizando no artigo 10º do CPA vem consagrado o princípio da celeridade e da eficiência vêm “reafirmados dois princípios com dignidade constitucional (princípio da aproximação dos serviços às populações e princípio da desburocratização administrativa)”. Os autores no seu comentário relevam essencialmente a dimensão e influência procedimental que este preceito apresenta para o desenvolvimento do procedimento administrativo. No entanto, somos da opinião que este princípio traz também obrigações de comportamento para os organismos da administração pública. Como o próprio CPA consagra no seu artigo 54º, o procedimento administrativo pode-se iniciar a título oficioso ou a requerimento dos interessados. Não querendo entrar aqui numa análise e caracterização das vicissitudes e especificidades jurídicas do início do procedimento administrativo, temos que trazer à colação a classificação doutrinal dos tipos de iniciativa do procedimento administrativo. Em virtude da entidade que emite o acto de iniciativa do procedimento podemos classificar os processos de 3 formas distintas: procedimentos de auto-iniciativa, que se dão quando o procedimento é iniciado pela entidade que tem competência para decidir sobre a matéria objecto do procedimento – procedimento oficioso; ou de hétéro-iniciativa, que se divide em duas vertentes: quando é iniciado por particulares - procedimento particular – e quando é iniciado por uma entidade administrativa no exercício de uma competência jurídico-administrativa mas cuja competência para decidir sobre o objecto do procedimento é de outra entidade administrativa – procedimentos públicos. Esta matéria é relevante para a nossa exposição pois, como já referimos, os organismos da administração pública possuem serviços responsáveis pelo controlo dos gastos, de funcionamento e de actividade, do organismo e também existem organismos responsáveis por centralizar toda a informação correspondente aos gastos dos organismos públicos, máxime a Direcção Geral do Orçamento, que possuem também o dever de comunicar ao governo os resultados do desenvolvimento das despesas dos organismos da despesa pública. Assim sendo, surgindo situações de despesas obrigatórias que não podem ser liquidadas pelos organismos da administração pública em virtude do esgotamento ou insuficiência da dotação orçamental estipulada para fazer face a esse tipo de despesas, nasce, no nosso entender para dar cumprimento

às exigências de desburocratização e eficiência da administração, um dever de comunicação por parte dos organismos responsáveis pela liquidação de despesas obrigatórias cujo cumprimento se encontre em risco, a fim de se dar início ao procedimento que permita que essa situação não se concretize. Sim, este é um dever que brota para a administração pois é muito mais célere e eficiente do que esperar que recursos hierárquicos sejam sucessivamente submetidos pelos particulares, que posteriormente a isso sejam submetidas acções judiciais e só após as suas decisões serem proferidas que se desencadeiem os mecanismos próprios, que estão incluídos dentro do quadro jurídico-administrativo, para resolver essa situação.

Todo este nosso trajecto pelos ditames administrativos com contacto e relevância para o problema das despesas obrigatórias que não podem ser liquidadas por insuficiência ou esgotamento da dotação orçamental a elas alocada não serviu para fazer, apenas, uma resenha sobre as entidades administrativas com responsabilidades orçamentais, nem para afirmar que essas entidades devem seguir os princípios gerais conformadores da actividade administrativa.

Este percurso serve sim para dar cobertura a uma das nossas propostas para a resolução do problema que surge quando despesas obrigatórias não podem ser liquidadas por exaustão da dotação orçamental. E o que, depois de todo o caminho que trilhamos na dimensão administrativa do orçamento de estado, de termos referenciado as entidades administrativas com atribuições directas, específicas e especializadas no acompanhamento, controlo e fiscalização da execução do orçamento de estado, defendemos é que dentro do plano interno da administração, máxime o governo pelas responsabilidades e poderes que lhe são cometidos pela lei, tem o dever de resolução do problema que analisamos nesta nossa exposição, sem que seja necessário o recurso aos tribunais por parte dos particulares.

O governo, principalmente o ministério das finanças, mas não nos esqueçamos que a os outros ministérios possuem também uma delegação da Direcção Geral do Orçamento, tem conhecimento numa cadência mensal sobre a forma como a execução orçamental está a decorrer, possui também órgãos administrativos responsáveis por lhe enviarem relatórios previsionais sobre a estrutura e a evolução das despesas para um período de tempo subsequente. Para além de tudo isto o governo possui ao seu dispor mecanismos

legais que lhe permitem responsabilizar os titulares dos órgãos responsáveis por lhe prestar informação relativa à execução orçamental ou sobre a evolução previsional das despesas desses serviços. O governo possui todos os dados que lhe permitam ou antecipar ou perceber com um hiato temporal bastante reduzido se haverão ou não despesas obrigatórias cuja dotação orçamental se vai tornar ou é já insuficiente para fazer face aos encargos que elas implicam. Assim sendo, e por influência dos princípios gerais conformadores da actividade administrativa, e porque também defendemos que o objectivo principal das estipulações legais que obrigam à inscrição no orçamento de estado das dotações necessárias para que essas despesas sejam efectivamente pagas, afirmamos que existe o dever por parte da administração de empreender os esforços necessários, assim como mobilizar todas as prerrogativas legais ao seu dispor quer para evitar que despesas obrigatórias se encontrem impossibilitadas de ser liquidadas, quer para, quando ocorra uma situação em que as mesmas já não possam ser liquidadas, tornar o seu pagamento possível, nem que para isso tenha que empreender a apresentação de alterações ao orçamento de estado ou mesmo de um novo orçamento. Seguindo os ensinamentos do Professor Diogo Freitas do Amaral, que sustenta que o interesse público é o grande factor orientador da actividade da administração pública na sua globalidade, só poderemos afirmar que o não pagamento de despesas obrigatórias, com a dignidade constitucional e imperatividade legal que possui, é, em si mesmo, a negação do interesse público, facto ainda mais exacerbado pela possibilidade que o governo tem em alterar as leis fundamentadoras de despesas obrigatórias (quer das fundadas em lei, através da alteração do seu regime legal ou da sua revogação, quer das fundadas em contrato, através da emissão de alterações de normas legais que modifiquem a execução contratual dos contratos) através da proposta de lei do orçamento de estado (ainda que esta tenha de ser aprovada pela Assembleia da República), de legislação avulsa que esteja dentro do seu âmbito de emissão de diplomas legislativos (nas matérias que não sejam da competência exclusiva ou relativa da Assembleia da República) ou ainda alterando os regulamentos que estabelecem a operatividade de leis fundamentadoras de despesas ou que eles mesmos estabelecem as condições que influenciam os montantes de despesa. É do total interesse público que o estado cumpra as leis, mesmo que elas obriguem o estado a proceder a pagamentos, é do total interesse público que o estado não distinga os seus cidadãos em função de haver ou não dotação orçamental, é do total interesse público que as despesas obrigatórias sejam

pagas. Assim, sendo o governo o responsável pela execução orçamental este tem o dever de mobilizar tudo quanto tenha ao seu dispor para garantir que as despesas obrigatórias sejam pagas, até porque possui todas as ferramentas para esse desiderato.

E o governo tem também este dever sem que previamente seja necessário que os particulares recorram à tutela jurisdicional. Primeiramente porque os deveres da administração, e não se esqueça que o governo é o topo da hierarquia administrativa, não estão dependentes de sentença judicial que obrigue a administração a cumpri-los, é a administração em primeira instância que tem que os ir efectivando na sua actividade diária e no contacto com os particulares. E também porque o sacrifício para o qual se remete o particular que tem que recorrer aos tribunais para ver o seu direito ao pagamento efectuado é claramente desproporcional relativamente ao custo que para a administração traria tratar internamente esse problema. Para além dos custos associados ao acesso à justiça, há o tempo que leva a que o tribunal aprecie e decida a questão, a susceptibilidade de interposição de recurso por parte da administração, o prazo para que a administração cumpra espontaneamente a condenação ao pagamento, o prazo para a análise do pedido para que a execução seja efectuada através da dotação à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, a susceptibilidade de essa dotação se encontrar também esgotada e o ainda possível recurso aos meios de tutela executiva da legislação processual civil. E facto plausível é que o particular esteja a requerer a atribuição de uma prestação ou subvenção social que lhe permita viver com o mínimo de dignidade, cuja promoção consta da nossa constituição. Porque estas questões não vivem só no mundo das compatibilidades, transferências, articulações e procedimentos técnicos que se torna num imperativo de ética e de justiça que o quadro administrativo de um estado de direito como e com as características do nosso comporte este dever como um dever de primeira linha da administração, e por tudo o que discorremos sobre esta matéria esse dever existe.

## **IX – Conclusões**

Passaremos agora a apresentar de forma esquemática as conclusões a que chegamos no fim deste nosso percurso:

- A) No quadro das Finanças Públicas e do Direito Financeiro as despesas que se fundamentam em lei, em contrato ou em sentença judicial obtêm a classificação de despesas obrigatórias;
- B) Esta designação de despesas obrigatórias está intrinsecamente ligado ao facto de, sendo estas fundamentadas por lei, contrato ou sentença judicial, o Estado não se poder furtar ao seu cumprimento;
- C) Despesas obrigatórias e despesas de montante certo não representam a mesma realidade. Despesas de montante certo são um tipo de despesas obrigatórias e não só as despesas de montante certo se poderão considerar como despesas obrigatórias. O critério que deverá presidir à classificação de uma despesa como obrigatória ou não é a análise sobre o seu elemento fundamentador: caso a origem da despesa esteja numa lei, num contrato ou numa sentença judicial será sempre considerada como despesas obrigatória;
- D) O princípio da tipicidade quantitativa das despesas públicas pode colocar em risco o cumprimento de pagamentos correspondentes a despesas obrigatórias. E é este problema, nesta precisa tensão, que é necessário superar;
- E) A lei do orçamento de estado no ordenamento jurídico nacional é uma lei material, mas nem por isso o orçamento de estado perde duas das suas grandes dimensões: dimensão de previsão e de autorização;
- F) A dimensão de previsão assenta na circunstância de o orçamento de estado ser sempre um exercício prospectivo e, como tal, contingente e não certo. A dimensão de autorização assenta no facto de o orçamento de estado ser o fundamento e o limite quer da realização de despesas, quer da cobrança de receitas;
- G) Princípios conformadores da legalidade constitucional e do estado de direito, máxime o princípio da igualdade e o da eficácia das decisões judiciais,

obrigam a que as situações onde há obrigação de pagamento por parte do estado mas não existe dotação orçamental suficiente para efectuar esse pagamento sejam superadas;

- H) O recurso à tutela judicial é um mecanismo sempre à disposição dos particulares para que estes vejam os seus direitos garantidos. No entanto, para o caso específico que aqui tratamos o legislador consagrou uma solução especial, através da estipulação de uma dotação especial à ordem do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, a fim de garantir o cumprimento das sentenças judiciais que a administração se encontre impossibilitada de cumprir;
- I) Embora possamos admitir que situações de não pagamento de despesas obrigatórias possam fazer activar a mobilização dos montantes constantes da dotação provisional, não reconhecemos legitimidade aos tribunais para em sede de sentença obrigarem a administração, neste caso o Governo, a mobilizar especificamente os montantes aí inscritos;
- J) Por último, na segunda fase da vida do orçamento, a sua fase de execução, os organismos responsáveis por essa execução têm que actuar sempre de acordo com os princípios gerais da actividade administrativa, facto que fará nascer para esses mesmos organismos responsabilidades e obrigações de utilizarem os meios legais ao seu dispor para evitar que surjam e para resolver situações em que despesas obrigatórias não são pagas por insuficiência de dotação orçamental.

## **X –Bibliografia consultada**

Amaral, Diogo Freitas do, *Direito Administrativo*, vol. II, Coimbra, Almedina;

Canotilho, J. J. Gomes, “A Lei do Orçamento”, *Boletim da Faculdade de Direito, Estudos em Homenagem ao Prof. Teixeira Ribeiro*, vol. III;

Oliveira, Mário Esteves de, Pedro Costa Gonçalves, J. Pacheco de Amorim, “Código do Procedimento Administrativo comentado”, vol. I, Coimbra, Almedina, 1993

Xavier, António Lobo, “O Orçamento como Lei – contributo para a compreensão de algumas especificidades do Direito Orçamental Português”, *Boletim de Ciências Económicas da Faculdade de Direito*. 84 a 86,