



TRIBUNAL DE CONTAS

Juiz Conselheiro

ACÓRDÃO Nº: 01/2016

(Processo nº: 341/2013)

I. RELATÓRIO

1. Após ser admitido o recurso, nos termos do Artº 80º do Decreto-Lei nº: 07/92, de 27 de Novembro, sobre a julgamento o processo supra referenciado, relativo ao Contrato tripartida de fornecimento de carburante, lubrificantes e de assistência técnica, celebrado entre ELTON GB SA, EAGB e o GOVERNO.

O referido Contrato deu entrada no Tribunal de Contas no dia 20/06/2013, através da Nota da EAGB, datada de 19/06/2013, em resposta ao Ofício nº: 21/SJTC/2013, do Tribunal de Contas datado de 11/06/2013, conforme as fl^{as} 02 a 08 dos autos, aqui dado por integralmente reproduzidos nos seus preciosos termos.

Decorridos que são as tramitações processuais, fl^{as} 10 verso a 15 dos presentes autos, a Empresa ELTON GB, SA, foi notificada no dia 01/08/2013, para no prazo de dez (10) dias proceder ao pagamento dos emolumentos devidos, fl^a 16 dos autos. A mesma em reacção a notificação, entrou com um requerimento, fl^a 17 dos autos pedindo em síntese a clarificação do Despacho do Juiz titular do processo, com fundamentos seguintes:

- ♦ A ELTON GB, SA aceita que na verdade celebrou com a EAGB um Contrato de fornecimento de carburantes, lubrificantes e de assistência técnica;
- ♦ Que a EAGB é uma empresa pública com personalidade jurídica e autonomias administrativa, financeira e patrimonial e, por isso, outorgou um Contrato de fornecimento com a ELTON GB SA, tendo, conforme ao ponto 2.1 do mesmo, previsto a assunção de todos os ENCARGOS públicos do Contrato;
- ♦ Que o Estado outorga no mesmo contrato apenas como garante e não parte outorgante principal.

Concluindo assim, requerendo que se digne aclarar o status quo descrito supra, tendo em conta:

- (a) O disposto no Artº 22º da LOTC que exceptua a aplicabilidade do visto imposto;
 - (b) Que a EAGB devia assumir, por força do Contrato, o pagamento de quaisquer emolumentos (no dizer da lei e taxas no do Contrato).
2. O Juiz titular do processo, em conclusão, exarou o Despacho, flª 19 dos autos, com seguinte teor:
- ◊ Que a EAGB e uma empresa publica com autonomia administrativa, financeira e patrimonial, é igualmente uma extensão do Estado pela sua natureza jurídica, pelo que, em face do preceituado no Artº 94º da LOTC está isento de qualquer pagamento;
 - ◊ O Artº 22º da LOTC (DL nº: 07/92, de 27 de Novembro) em vigor, reza que «a competência do Tribunal de Contas em matéria de Fiscalização Prévia dos Actos e Contratos exerce-se através da concessão ou recusa do Visto».
 - ◊ Os emolumentos constituem, nos termos do Artº 95º, nº: 03 da LOTC, encargo de quem contrata com o Estado neste caso da ELTON GB, SA.
3. A ELTON GB SA, foi notificada do teor do Despacho do Juiz titular, flªs 20 a 22 dos autos:
- ◊ Em 26/08/2013, a Empresa ELTON GB, SA, entrou com uma reclamação dirigida ao Venerando Presidente do Tribunal de Contas, flªs 23 e 24 dos autos, aqui dado por integralmente reproduzido nos seus preciosos termos;
 - ◊ Em resposta (flª 25 dos autos), o Conselheiro Presidente, informou ao reclamante de que como se trata da decisão do Juiz no âmbito do processo, que é independente no exercício das suas funções e não de despacho de mero expediente, entende que o reclamante deveria interpor recurso nos termos do artº 80º e seguintes da lei atrás referida;
 - ◊ A ELTON GB, SA, foi de novo notificada do teor do Despacho do Juiz, flªs 26 e 27 dos autos.

4. Em 03/10/2013, a ELTON GB, SA, interpôs recurso ordinário, fls^{as} 28 e 29 dos autos, onde articulou, para tal e, em síntese que:

- ◆ A recorrente, na verdade, celebrou com a EAGB, um Contrato de fornecimento de carburante e lubrificantes;
- ◆ A EAGB é uma empresa pública com personalidade jurídica e autonomias administrativa, financeira e patrimonial e, nesta qualidade, concluiu o referido contrato de fornecimento com a ELTON GB, SA. Trata-se de um contrato de mera cooperação que esta decidiu dar aquela depois de constatadas ameaças de paralisação de fornecimento de energia eléctrica a cidade de Bissau e de greves de trabalhadores ou manifestações populares com consequências sociais, económicas e até políticas graves para o País, razão pela qual não se falou de concurso público – seja na EAGB seja no próprio Tribunal. Tudo foi por vontade de cooperar e apoiar a empresa a sair da crise;
- ◆ A ELTON GB, SA, vendeu tudo abaixo do custo corrente a tal ponto que a própria EAGB, em guisa de reconhecimento, decidiu atribuir-lhe um prémio de XOF 10/L e assumir os custos com encargos que chamou no Contrato (seu ponto 2.1) de taxas;
- ◆ Resulta do referido contrato a assunção pelo Estado da posição de garante e não parte outorgante principal (vide seu preâmbulo);
- ◆ Ora, não obstante a EAGB ser Estado e por conseguinte isento de pagamento de taxas a que nos referimos, a verdade é que existe um principio contratual que é de autonomia de vontade que deve ser respeitado, pois aqui o Estado interveio nas suas vestes de agente privado e não no uso da sua faculdade de ius imperium. Condição por que se quedou a ELTON GB, SA para aceitar e firmar este Contrato. Esta, porém e a manter-se este estado de coisas, está disposta a reconsiderar a sua vontade, porquanto qualquer que seja o Contrato, a Lei impõe que deve ser pontualmente cumprido;
- ◆ Finalizando pedindo que se digne dar provimento a presente petição, mandando:
 - (a) Observar o disposto no Artº 22º da LOTC, que exceptua a aplicabilidade do visto imposto ou, em alternativa;
 - (b) Seguir o processo para o competente julgamento, pois há situações ponderosas que importam ser levadas em consideração, como seja a natureza e o teor dos articulados III e V supra.

O referido recurso foi aceite pelo Juiz titular, por ser tempestivo e legal, fl^a 30 dos autos.

5. Citado o Representante do Ministério Público, na pessoa do Procurador-Geral Adjunto, contra-alegou, em síntese:

- ◆ Nos autos, vê-se através do Despacho fl^a 15 e versos, que o Venerando Juiz Conselheiro titular do processo concedeu Visto solicitado pela Empresa pública (EAGB) na sequência de Contrato tripartida de fornecimento de carburante, lubrificantes e de assistência técnica concluído entre este e a Empresa ELTON GB, SA, conforme as fl^{as} 3 a 8 dos presentes autos;
- ◆ Em consequência da assinatura desse Contrato, a Empresa ELTON GB, SA, enquanto parte neste Contrato foi notificada nos termos do Art^o 100^o, n^o: 01 al. (a) para efectuar o pagamento de emolumentos devidos ao Tribunal. (vide fl^a 16 dos autos);
- ◆ Inconformado com esta decisão a ELTON GB, SA interpôs recurso para Plenária do Tribunal de Contas, tendo oferecido as conclusões conforme as fl^{as} 28 e 29 dos autos, aqui dado por integralmente reproduzidos nos seus preciosos termos;
- ◆ O objecto do presente recurso está circunscrito a questão de saber se face a isenção de pagamento de emolumentos concedido a EAGB nos termos do Art^o 84^o, al. (a) da LOTC por causa de aposição do Visto no Contrato rubricado com a ELTON GB, SA, por aquela ser uma Empresa pública, se este facto deve ser extensivo ou não a esta (Empresa ELTON GB, SA) na qualidade de uma empresa da natureza privada;
- ◆ Partindo do principio segundo o qual quando uma Lei é clara o interprete não carece de engenharia jurídica em termos de interpretação para determinar o sentido e alcance duma norma.

Concluindo assim:

Do meu ponto de vista, penso que a Lei é bastante clara quanto a esta questão, porquanto, o Art^o 95^o, n^o: 03, estabelece que "nos processos de Visto não referentes a pessoal, os emolumentos serão pagos por ocasião do primeiro pagamento que houver de fazer-se em execução do Contrato e constituem encargo de quem contrata com Estado".

Neste caso podemos questionar o seguinte:

- ◆ Quem contratou com Estado?

Resposta, é a *Empresa ELTON GB, SA.*



Face a clareza do preceito ora acabado de referir supra, (Artº 95º, nº: 03), o Ministério Público neste Tribunal entende que os Venerandos Juízes Conselheiros devem negar provimento ao recurso interposto.

Observados que são as formalidades legais, cumpre apreciar e decidir:

II. FUNDAMENTAÇÃO

Coloca-se a questão de saber se se enquadra nas competências do Tribunal de Contas de proceder a Fiscalização Prévia ao Contrato celebrado entre a ELTON GB, SA e a EAGB, esta Empresa pública, uma vez que a competência no direito público não se presume e é uma questão de ordem pública, cujo o conhecimento precede a de qualquer outra matéria.

A EAGB, é uma empresa pública, com personalidade jurídica e autonomias administrativa, financeira e patrimonial.

Segundo o Decreto-Lei nº: 07/92, de 27 de Novembro, no seu Artº 2º e, sem prejuízo do disposto em outras disposições legais, estão sujeitos a jurisdição do Tribunal de Contas:

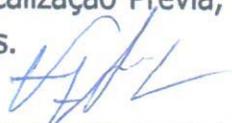
- (a) O Estado e todos os seus serviços;
- (b) Os serviços autónomos;
- (c) A administração local;
- (d) As empresas públicas.

De acordo com o Artº 12º, al. (a), do supra citado Decreto-Lei, compete ao Tribunal de Contas, citando: "fiscalizar previamente a legalidade e a cobertura orçamental dos Actos e Contratos de que resulte receitas ou despesas para algumas das entidades referidas no Artº 2º, nº: 02".

No que refere a Fiscalização Prévia, o Tribunal de Contas exerce a sua competência, através da concessão ou recusa do Visto, Artº 22º do já citado DL.

E já no Artº 23º do referido diploma, vem determinar o âmbito da Fiscalização Prévia do Tribunal, onde se estatui que, citando: **estão sujeitos a Fiscalização Prévia, os seguintes actos e Contratos praticados ou celebrados pelas entidades referidas nas alíneas (a), (b) e (c), do nº: 02 do Artº 2º.**

Isso demonstra que, por força desse artigo, o legislador vem **excluir taxativamente** do âmbito da Fiscalização Prévia, a **al. (d) do nº: 02 do Artº 2º**, concretamente as empresas públicas.



Apesar do Governo outorgar este Contrato, mas fê-lo apenas e só na posição de garante e não como parte principal como se pode constatar no terceiro parágrafo do preâmbulo do referido Contrato.

Assim, analisando minuciosamente o sentido e alcance do nº: 01 do Artº 23º da LOTC, não se encontra a sustentabilidade jurídica que possa atribuir ao Tribunal de Contas, a competência de fiscalizar previamente os actos e contratos praticados ou celebrados pelas Empresas publicas, neste caso em concreto, o Contrato celebrado entre a ELTON GB, SA e a EAGB. Mas sem prejuízo da sua eventual Fiscalização Sucessiva.

Fazendo isso, estaria o Tribunal a infringir as regras de competência em razão da matéria, salvo quando haja mera violação dum pacto privativo de jurisdição, determina a incompetência absoluta do Tribunal e pode ser arguido pelas partes e deve ser suscitado oficiosamente pelo tribunal em qualquer estado do processo, enquanto não houver sentença com transito em julgado, nos termos dos Artºs 101º e 102º do CPC.

III. DECISÃO

Atento o exposto, decide-se:

1. Acordam os Juízes Conselheiros em julgar absolutamente incompetente este Tribunal de Contas, para se conhecer este processo ou seja, fiscalizar previamente (Contrato) celebrado entre a Empresa ELTON GB, SA, EAGB e o Governo e, este último, na qualidade de garante.
2. Notificar o recorrente e o Ministério Público, junto ao Tribunal de Contas.

Não são devidos os emolumentos.

Registe e Notifique.

Bissau, 16 de Novembro de 2016.

Os Juízes Conselheiros:

♦ **Firmino José Mendes Moreira/Relator:**

♦ **Adelino Francisco Sanca:**

