

AUTONOMIA E SUSTENTABILIDADE FINANCEIRA DAS AUTARQUIAS LOCAIS¹

AUTONOMÍA Y SUSTENTABILIDAD FINANCIERA DE LAS AUTORIDADES LOCALES

AUTONOMY AND SUSTAINABILITY FINANCIAL OF THE LOCAL ENTITIES

DOI: <http://dx.doi.org/10.15304/dereito.25.Ext.3341>

JOAQUIM FREITAS DA ROCHA
Professor na Escola de Direito
Universidade do Minho
jfrocha@direito.uminho.pt

SUMARIO

1. A AUTONOMIA FINANCEIRA LOCAL NO QUADRO JURÍDICO-FINANCEIRO PORTUGUÊS. 2. APROXIMAÇÃO AO CONCEITO DE SUSTENTABILIDADE FINANCEIRA. 3. FINANÇAS LOCAIS SUSTENTÁVEIS? A AUTONOMIA FINANCEIRA LIMITADA E A QUESTÃO DA INSOLVÊNCIA DOS ENTES LOCAIS. 4. CONCLUSÕES. 5. BIBLIOGRAFIA.

SUMARIO

1. LA AUTONOMÍA FINANCIERA LOCAL EN EL PLANO JURÍDICO-FINANCIERO PORTUGUÉS. 2. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA. 3. ¿FINANZAS LOCALES SOSTENIBLES? LA AUTONOMÍA FINANCIERA LIMITADA Y LA CUENTIÓN DE LA INSOLVENCIA DE LOS ENTES LOCALES. 4. CONCLUSIONES. 5. BIBLIOGRAFÍA.

SUMMARY

1. LOCAL AUTONOMY AND THE PORTUGUESE LAW 2. THE DEFINITION OF LOCAL SUSTAINABILITY. 3. SUSTAINABLE LOCAL FINANCES? LIMITS TO FINANCIAL AUTONOMY AND THE BANKRUPTCY OF LOCAL ENTITIES. 4. CONCLUSIONS. 5. BIBLIOGRAPHY.

RESUMO

A autonomia financeira dos entes locais é frequentemente encarada como uma garantia ou um "direito" que tais entes titulam e exercem com base em opções próprias e poderes de conformação tendencialmente voluntários. Porém, tal enfoque deve ser complementado com um outro que coloque

1 O presente escrito foi redigido com o propósito exclusivo de integrar um número de uma prestigiada revista dedicado à homenagem a uma prestigiada Pessoa (António Cândido de Oliveira, o primeiro Professor Catedrático da Escola de Direito da Universidade do Minho). Trata-se de uma dupla e elevada responsabilidade que se espera estar à altura de conseguir alcançar. Em todo o caso, a modéstia sincera impõe que se refira que, ainda que não se consiga, ao menos restam a satisfação e a honra de integrar uma homenagem que é muito mais do que merecida pelo próprio – é imperativa para todos aqueles, como nós, que muito lhe devem.

em evidência a natureza patológica que o exercício da autonomia pode convocar, na medida em que frequentemente as autarquias locais incorrem em situações de utilização inadequada de dinheiros públicos e mesmo de insolvência (de facto). Neste quadro, o conceito de sustentabilidade financeira assume uma crucial importância, ao colocar em realce não apenas a dimensão actualista e presente das finanças públicas, mas igualmente a sua dimensão futura e de prognose.

PALAVRAS CHAVE: Direito financeiro, Direito local, finanças públicas, finanças locais, sustentabilidade, equidade intergeracional, autonomia financeira, insolvência.

RESUMEN

La autonomía financiera de los entes locales es frecuentemente observada como una garantía o un "derecho" que tales entes poseen y ejercen sobre la base de decisiones propias y de poderes de conformación tendencialmente voluntarios. Por ello, este enfoque debe ser complementado con otro que ponga de manifiesto la naturaleza patológica que el ejercicio de la autonomía puede conllevar, en la medida en que, de forma habitual, las entidades locales incurren en situaciones de utilización inadecuada del dinero público e, incluso, de insolvencia (de facto). En este contexto, el concepto de sostenibilidad financiera asume una importancia crucial, al poner de manifiesto la dimensión real y presente de las finanzas públicas, así como su dimensión futura y de prospectiva.

PALABRAS CLAVE: Derecho financiero, Derecho local, finanzas públicas, finanzas locales, sostenibilidad, equidad intergeneracional, autonomía financiera, insolvencia.

ABSTRACT

Financial local autonomy is frequently seen as a "right" of local entities, exercised on the basis of own choices and voluntary powers. However, it must be emphasized that the bad use of local autonomy has severe consequences, as the insolvency or bankruptcy of local entities. On this context, financial sustainability can be seen as a limit to financial autonomy and has a crucial significance, having in mind not only the present decisions concerning public finances, but also the future moments and effects.

KEYWORDS: Local law, local finances, public finances, sustainability, intergenerational equity, financial autonomy, bankruptcy.

1. A AUTONOMIA FINANCEIRA LOCAL NO QUADRO JURÍDICO-FINANCEIRO PORTUGUÊS

Nos termos do art.º 238.º n.º 1 da Constituição portuguesa (CRP), as autarquias locais têm património e finanças próprios. Numa leitura juridicamente orientada, e tendo em conta os dados fornecidos pelo legislador ordinário (especificamente a Lei 73/2013, genericamente considerada e lei das finanças locais (LFL)), ter "património e finanças próprios" significa ser titular de um conjunto vasto de prerrogativas, as quais, na sua globalidade, podem ser vistas como o núcleo essencial de uma garantia institucional, aí

se incluindo a suscetibilidade de ter património próprio (e as consequentes possibilidades de administração e alienação, quando for caso disso); de ter orçamento próprio, distinto do orçamento do Estado; de ter tributos próprios (receitas tributárias por si geridas ou cuja arrecadação para si reverta); de ter possibilidades de recorrer ao crédito; e de praticar os seus próprios atos de tesouraria, sem dependência de autorizações administrativas externas².

Porém, este enfoque positivo e garantístico da autonomia financeira local – que, inclusivamente chega ao ponto de constituir um limite material de revisão constitucional³ – não existe isoladamente, antes devendo ser complementado com um enfoque restritivo ou negativo que coloca em evidência as respetivas limitações e inerentes responsabilidades.

Duas ideias devem aqui ser salientadas.

Por um lado, não obstante o importantíssimo estatuto que pode desempenhar e a importantíssima garantia em que se materializa, a autonomia financeira não pode ser entendida como independência. A corroborar tal conclusão apresentam-se não apenas os denominados *limites naturais* (por exemplo, nem todos os entes locais dispõem dos mesmos recursos naturais para captar receitas de natureza patrimonial e nem todas eles dispõem do mesmo número de habitantes para captar receitas tributárias ou perequativas⁴), como também os *limites legais* (impostos pelo ordenamento jurídico). No contexto destes últimos relevam quer as exigências subjacentes ao princípio da reserva de lei (e.g., os limites de conformação normativa referentes à disciplina jurídica dos impostos), quer as imposições decorrentes do Direito da União europeia, e particularmente do Tratado sobre o funcionamento da União europeia (TfUE). Compreensivelmente, estas coordenadas de contraposição influem decisivamente quando se percebe a autonomia local de um modo abrangente e global, não admitindo que a mesma

2 Vid., a respeito o nosso *Direito financeiro local (Finanças locais)*, 2.^a edição, Cejur, Braga, 2015, pp. 36 e ss., e J.C. NABAIS, *A Autonomia Financeira das Autarquias Locais*, Almedina, Coimbra, 2007. Para uma visão abrangente e de comparação doutrinária v. V. VALDEZ, *Autonomia tributária dos municípios. Uma proposta para Portugal à luz das experiências brasileira e espanhola*, Ed. Vida económica, Porto, 2014, pp. 51 e ss.

3 Cfr. art.º 288.º, alínea n) da CRP.

4 Com efeito, tendo em consideração o substrato geográfico, demográfico e social de cada ente local, não se torna difícil constatar e concluir nem todos eles dispõem, por exemplo, da mesma quantidade e qualidade de bens imóveis para arrendar e com isso gerar receitas patrimoniais, do mesmo modo que nem todos levam à prática o mesmo tipo de atividades prestacionais ou empresariais geradoras de preços ou tarifas. Por lado, a própria arrecadação de receitas tributárias encontra-se condicionada pela realidade empírica da entidade que as titula, pois muitas delas dependem de condições e localizações geográficas privilegiadas para a instalação de infraestruturas específicas – é o caso, por exemplo, das taxas devidas pela instalações de torres eólicas ou cabos de fibra ótica no subsolo, bem assim como das taxas pela ocupação do domínio público com feiras, mercados, parques de estacionamento, ou espetáculos ao ar livre. Ainda nesta ordem de considerações, deve enfatizado que o próprio legislador atende às condições fáticas específicas de cada ente local para modelar em concreto o *quantum* das transferências redistributivas a atribuir (cfr., por exemplo, o art.º 32.º da LFL, respeitante ao Fundo geral municipal, e no âmbito do qual se atende designadamente ao número de habitantes, à média diária de dormidas em estabelecimentos hoteleiros e parques de campismo ou à amplitude altimétrica do território).

se reconduza a um mero agregado de poderes, faculdades ou prerrogativas de natureza política, de uso mais ou menos discricionário ou incontrolado.

Por outro lado, uma análise racional impõe a constatação de que pode haver um mau uso da autonomia financeira, não se tornando difícil descortinar situações de uso indevido de dinheiros públicos por parte de entes locais. Aqui deve ser acentuada, não tanto a componente da receita pública – embora esta também o possa ser, pois por vezes ela é sustentada quase exclusivamente em crédito a médio e longo prazo *impagável*, ou em alienações de património inalienável ou ainda em *taxas aparentes* (escondendo verdadeiros impostos) –, mas principalmente a componente da despesa pública, colocando em evidência que muito gasto é desnecessário, injustificado e/ou desadequado, violando flagrantemente um princípio essencial que é o da *seletividade do gasto público*. Em consequência, num avultado número de situações, a autonomia financeira dos entes locais degenera em patologia financeira, quando não em autênticas situações de ruptura ou verdadeiro estado insolvência (de facto, não de Direito⁵).

Ora, é precisamente neste ponto que pode radicar a conexão entre autonomia financeira e sustentabilidade financeira: a autonomia pode ser utilizada de um modo tal que coloque em crise a possibilidade de o ente em causa poder continuar a subsistir de um modo estável e seguro. Tal poderá suceder, nomeadamente, quando a utilização dos dinheiros públicos é feita em violação das regras da prudência financeira, ora gastando de modo inapropriado e injustificado – acentuando as despesas correntes supérfluas ou com pouca utilidade reprodutiva –, ora recorrendo excessivamente a receitas não efetivas, onerando desproporcionalmente as gerações futuras com encargos respeitantes a bens públicos e semipúblicos que lhes fornecem pouca ou nenhuma utilidade. Relativamente a um ente local que assim aja, dificilmente se poderá afirmar que adota uma conduta sustentável.

Nos desenvolvimentos subsequentes procuraremos ensaiar uma aproximação juridicamente orientada ao conceito de sustentabilidade financeira, tentando averiguar em que circunstâncias é que se poderá afirmar que as finanças de uma determinada entidade local se podem considerar como reconduzíveis ao qualificativo correspondente.

2. APROXIMAÇÃO AO CONCEITO DE SUSTENTABILIDADE FINANCEIRA

A primeira grande dificuldade que surge quando se aborda o problema que erigimos a ponto nuclear das presentes reflexões localiza-se precisamente ao nível definitório e conceptual: o que se deve entender por sustentabilidade financeira, ao menos para os propósitos do presente escrito?

A questão é relevante, principalmente se entendermos que no âmbito da ciência jurídica a determinação linguística e a densificação de conceitos indeterminados e polissémicos constitui uma tarefa incontornável na busca da segurança jurídica (dimensão objetiva) e da proteção da confiança dos

5 Importa recordar que o legislador português veda a possibilidade de insolvência das pessoas coletivas de Direito público (art.º 2.º, n.º 2 do Código da Insolvência e recuperação de empresas).

diversos atores (dimensão subjetiva) inerentes a qualquer Estado de Direito. Não significa isto que o legislador usa o conceito num sentido que seja absolutamente necessário à aplicação por parte de entidades públicas ou privadas em Direito financeiro, mas, ainda assim, resulta necessário estabelecer uma pauta normativa minimamente concretizável, de modo a que, no futuro, se possa eventualmente erigir um princípio *verdadeiramente* jurídico ou, pelo menos, um parâmetro de aferição de correção material.

Atentas estas considerações, avancemos na tarefa de buscar uma definição juridicamente válida e metodologicamente operativa, tentando, nesse sentido, desdobrar a análise em dois segmentos: procurando ver, em primeiro lugar, o que se deve entender por “sustentabilidade” e, após isso, procurando averiguar qual a sua aplicabilidade no domínio jusfinanceiro. Em qualquer caso, a centralidade da análise situar-se-á no tentativa de encontrar uma definição abstrata, especulativa e convencional, independentemente do recorte jurídico-concreto que lhe possa ser eventualmente dispensado.

a) Da “sustentabilidade” financeira

A sustentabilidade é um conceito plurissignificativo e que pode ser utilizado em referência a diversas realidades⁶. Em quase todos os sentidos parece resultar da respetiva essência um conceito com propriedades eminentemente descritivas e com natureza qualitativa, dificilmente mensurável por meio de parâmetros ou critérios quantitativos ou numéricos. Com efeito, embora não seja incomum a referência, designadamente na linguagem corrente, a realidades “muito” ou “pouco”, “mais” ou “menos”, sustentáveis, a análise racional parece indiciar que algo simplesmente é ou *não é* sustentável. Do mesmo modo que a *personalidade*, a *independência*, a *maioridade*, a *validade* ou a *verdade* existem ou não existem, também a sustentabilidade se tem ou não se tem, não sendo possível vislumbrar um *tertium genus*.

Por outro lado, o predicado “sustentável” sugere a ideia de algo se aguentar, conservar, ou subsistir ao longo de um período temporal tendencialmente indeterminado. Neste sentido, a sustentabilidade convoca a transtemporalidade de uma realidade (de uma instituição, de um sistema, de um regime), ultrapassando um período limitado (o ano civil, o período económico, o ano financeiro), e demonstrando que é capaz de ter uma continuidade que supera as contingências decorrentes da passagem do tempo e das contrariedades. Porém, não basta esta dimensão de subsistência, sendo importante verificar-se um *plus*: a não perda das características essenciais que permitem afirmar a identidade da realidade que subsiste. Por outras palavras: não é suficiente que essa realidade permaneça no tempo, limitando-se a continuar cronologicamente, sendo também indispensável que continue, *sendo o que é*. Não será necessário chegar ao extremo de dizer “sem deixar de ser o que é” – pois as realidades podem “transmutar-se”

6 Vid., a propósito, C. VELAYOS CASTELO, “¿Qué sostenibilidad?: una lectura desde la Filosofía Práctica”, *Revista Papeles*, 101, 2008, pp. 13 e ss., disponível online em http://www.fuhem.es/media/ecosocial/file/Sostenibilidad/Econom%C3%ADa%20ecol%C3%B3gica/Que_sostenibilidad_CarmenVelayos.pdf

e manter alguma identidade – mas sendo o que é, não deve perder os predicados essenciais que a identificam como aquilo que é. Naturalmente que tal subsistência pressupõe adaptação, pois a sua identidade hodierna pode não se duplicar acriticamente no futuro, em virtude do desenvolvimento normal das coisas.

Em termos analíticos, significa o que se vem de se dizer que uma realidade sustentável (i) deve ultrapassar o presente e (ii) não pode, com o tempo, perder qualidades essenciais.

Ora, assumindo como válidas as considerações antecedentes, pode-se testar um conceito de sustentabilidade com os seguintes contornos: suscetibilidade de continuidade em termos de não retrocesso significativo.

Utilizando um código comunicativo típico da ciência do Direito, pode afirmar-se que a sustentabilidade convoca, numa certa perspetiva, a dimensão institucional das realidades, na medida em que estas normalmente reclamam um determinado revestimento específico (uma garantia institucional) que lhes permita subsistir com perenidade. Assim se passam as coisas com as mais visíveis instituições jurídicas, como sejam o Estado, a família, a igreja, ou o mercado. Uma instituição, neste sentido, será uma unidade abstrata dotada de organização permanente, com um reconhecimento e regime que lhe permitem superar o casuismo decorrente dos excessos do individualismo e da autonomia privada⁷.

b) Da sustentabilidade “financeira”

Além de se configurar como um conceito qualitativo, quando utilizada como um predicado, a sustentabilidade é igualmente um conceito instrumental ou relativo, porque recortado em função da específica realidade que visa qualificar. Significa isto que a qualidade de sustentável pode ser aposta a inúmeros objetos, podendo-se falar em sustentabilidade ecológica ou ambiental, económica, social, institucional ou financeira, entre outros sentidos.

No contexto dos desenvolvimentos inerentes às presentes considerações, interessará focar a atenção especificamente na sustentabilidade dos sistemas financeiros públicos (finanças públicas), enquanto aparato complexo respeitante à atividade financeira pública. Naturalmente que se entende aqui o sistema financeiro público no seu sentido amplo e heterogéneo, englobando as dimensões normativo-legal, político-institucional e económico-financeira.

Importa sublinhar uma vez mais que nos estamos a mover no domínio das definições especulativas e convencionais, e que esta é uma noção teórica e resultante da reflexão abstrata e não depende necessariamente das noções jurídico-positivas que cada ordenamento entenda dever preservar⁸.

7 A respeito, cfr. os clássicos S. ROMANO, *L'Ordinamento Giuridico (Studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto)*, Tipografia editrice Cav. Mariotti, Pisa, 1917, pp. 13 e ss., e M. GIANNINI, “Gli elementi degli Ordinamenti Giuridici”, *Rivista trimestrale di Diritto pubblico*, 1958, p. 227. A propósito, vid. ainda o nosso *Constituição, Ordenamento e Conflitos Normativos - Esboço de uma Teoria Analítica da Ordenação Normativa*, Coimbra editora, Coimbra, 2008, pp. 235 e ss.

8 A título exemplificativo, pode referir-se que o legislador português (art.º 11.º da Lei

Pois bem, o que está em causa quando se faz referência à sustentabilidade de um sistema financeiro público – ou a um dos seus subsistemas institucionais, como o regional, o local, o previdencial, etc. – é a sua continuidade sem perda de características essenciais, o que significará que o referido (sub)sistema será sustentável quando, mantendo as suas características e assumindo as funções que detém e assume no momento presente, está apto a dar seguimento às mesmas sem se descaracterizar. Por outras palavras: as finanças serão sustentáveis quando o sistema público conseguir continuar a fazer face à generalidade dos encargos que já assumiu perante os seus destinatários e beneficiários (nos domínios da saúde, educação, segurança, manutenção de espaços, serviços administrativos, assistência social, etc.) e demonstra estar apto a assumir responsabilmente novos encargos decorrente da evolução normal das coisas. Significa isto que deve continuar a produzir equivalentes bens públicos e semipúblicos para (continuar a) satisfazer equivalentes (ou novas, entretanto surgidas) necessidades coletivas. Por antinomia, um sistema financeiro insustentável será aquele no qual o atual nível prestacional não pode ser mantido sem alteração dos traços significativos e essenciais que atualmente o caracterizam, seja ao nível das receitas – só poderá mantido com um grande aumento das mesmas – seja ao nível das despesas – só poderá ser mantido com recurso a um retrocesso (social) assinalável –. Na pior das hipóteses, a sustentabilidade até poderá estar dependente de ambas as condicionantes (aumento das receitas e retrocesso nas despesas).

Ora sendo certo que se trata de um conceito qualitativo, há-de existir uma dimensão quantitativa mínima que permita objetivar alguns *fatores de sustentabilidade financeira*, sob pena de se estar perante uma simples fórmula vácuca ou carente de conteúdo útil.

Quais podem ser tais fatores?

A este propósito, alguma doutrina autorizada já ensaiou um rol de dados que, quando globalmente considerados, permitem indiciar alguma “saúde financeira” de um ente local⁹. De entre esses fatores salientam-se o índice

n.º 151/2015 - Lei de Enquadramento Orçamental, LEO) considera sustentabilidade, para estes efeitos, a capacidade de financiar todos os compromissos, assumidos ou a assumir, com respeito pela regra de saldo orçamental estrutural e da dívida pública, “conforme estabelecido na presente lei”. Vid. também o disposto no ordenamento jurídico-financeiro espanhol, o qual entende como tal «la capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial conforme a lo establecido en esta Ley, la normativa sobre morosidad y en la normativa europea». Cfr. art.º 4.º, n.º 2, da *Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera*, disponível em [https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2012-5730&tn=1&v-d=&p=20151030&acc=Elegir\(16/11/2015\)](https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2012-5730&tn=1&v-d=&p=20151030&acc=Elegir(16/11/2015)). Numa perspetiva doutrinal vid., por exemplo H. ZIMMERMANN, K-D. HENKE & M. BROER, *Finanzwissenschaft. Eine einföhrung in die Lehre von der öffentlichen Finanzwirtschaft*, Vahlen, München, 2012, p. 536 e F.J. CUEVAS GONZÁLEZ, “Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera en las entidades locales”, *Cuadernos del Congreso de los diputados*, 12, Madrid, 2015, pp. 241 e ss.

9 Vid., com interesse, J. CARVALHO, “Eficiência e saúde financeira dos municípios. Quais os melhores indicadores”, *Questões atuais de Direito local*, 7, 2015, e C.C. SOUSA,

de liquidez (v.g., possibilidade de pagar os compromissos a curto prazo), o peso das dívidas a terceiros, o prazo médio de pagamentos, o passivo por habitante, o saldo orçamental efetivo (diferença entre receitas e despesas efetivas, por um lado, e receitas e despesas não efetivas, por outro) ou o índice de dívida total. Trata-se, insiste-se, de fatores ou requisitos que devem ser atendidos de modo compósito e global, verificando-se que a sua consideração isolada e parcial poderá levar a “erros grosseiros de análise”¹⁰.

De qualquer maneira, com estes ou com outros fatores, parece indubitável que a sustentabilidade financeira convoca duas coordenadas lógica, e cronologicamente preordenadas: por um lado, uma dimensão atualista e de referência ao presente (o ente financeiramente sustentável não deve estar numa situação de desequilíbrio financeiro grave) e, por outro lado, uma dimensão de referência ao futuro (o ente financeiramente sustentável deve dar garantias de poder prosseguir a sua atividade sem ruturas significativas em termos de provisão pública de bens). No que à primeira dimensão diz respeito, importa assinalar que a pedra de toque reside na inexistência de desequilíbrios graves, não se exigindo necessariamente que exista equilíbrio ou saldo positivo nas contas públicas. Na verdade, as contas (*rectius*, o orçamento e demais documentos) podem até apresentar défice ou saldo negativo e ainda assim haver sustentabilidade, podendo mesmo dar-se o caso de tal défice ser tolerado ou mesmo estimulado¹¹. Do mesmo modo, pode haver equilíbrio orçamental meramente formal e tal “aparência de saúde” ocultar situações de insustentabilidade real, verificando-se muitas *patologias orçamentais*, como sejam desequilíbrios materiais (peso excessivo de receitas não efetivas) ou fenómenos de desorçamentação (*Nebenhaushalt*, por contraposição ao *Kernhaushalt*) ou desparlamentarização das finanças (*Entparlamentarisierung der Finanzen*¹²). Exigir-se-á ainda, nesta primeira dimensão, que haja eficiência financeira *lato sensu*, isto é que haja uma adequada e ponderada relação entre os recursos utilizados e os re-

“Sobre o Conceito de Rigor Financeiro”, *Conferências Tributarium 2013*, AEDUM, Braga, 2013, pp. 4 e ss.

10 Assim, J. CARVALHO, op. cit., 9 e 15.

11 É o que sucede, por exemplo, no quadro do art.º 126.º do Tratado sobre o funcionamento da União europeia (TFUE), onde “apenas” se exige que um determinado Estado-membro não tenha défice excessivo, atendendo a alguns critérios prédeterminados (situação orçamental e nível de endividamento). Cfr. a respeito, entre variadíssima bibliografia válida, F.J. CUEVAS GONZÁLEZ, “Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”, cit., pp. 34-35. Em todo o caso, o Tratado sobre estabilidade, coordenação e governação na União económica e monetária (TECG) introduz uma nota de maior inflexibilidade, ao exigir que a situação orçamental das administrações públicas dos Estados contratantes seja “equilibrada ou excedentária” [art.º 3.º, n.º 1, alínea a)]. No mesmo alinhamento segue a solução preconizada pelo legislador português relativamente às contas estaduais (nos termos do art.º 10.º, n.º 2 da LEO: “A estabilidade orçamental consiste numa situação de equilíbrio ou excedente orçamental”). Quanto às contas locais, cfr. art.º 40.º da Lei 73/2013.

12 Cfr., a propósito J. INSENSEE, “Finanzkontrolle im Bundesstaat. Zur Vollständigkeit und Einheitlichkeit der Rechnungsprüfung nach österreichischem und deutschem Recht”, *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 63, 2008, pp. 35-36.

sultados obtidos, resultando demonstrado que se consegue utilizar bem os dinheiros públicos e obter resultados em consonância com essa utilização¹³.

Já quanto à segunda dimensão, exige-se um exercício de prognose ponderada mediante o qual se pretende aferir se o ente em causa está apto a satisfazer as necessidades coletivas que vem satisfazendo em termos minimamente equivalentes. Trata-se de uma dimensão de análise intimamente relacionada com a equidade intergeracional, pois procura-se averiguar se as gerações futuras podem continuar a beneficiar das utilidades médias proporcionadas no presente pelos bens públicos e semipúblicos (vertente positiva) e se não são demasiado oneradas com os encargos decorrentes dos custos assumidos no presente (vertente negativa¹⁴). Aqui, já se coloca a questão, não do equilíbrio das contas públicas – que, de resto, e como se referiu nem é absolutamente exigida –, mas da sua *estabilidade*¹⁵.

Ora, partindo do pressuposto de que as considerações precedentes são racionalmente válidas e podem ser empiricamente aplicáveis, procurar-se-á de seguida averiguar em que medida os entes locais portugueses se podem configurar como entes financeiramente sustentáveis.

3. FINANÇAS LOCAIS SUSTENTÁVEIS? A AUTONOMIA FINANCEIRA LIMITADA E A QUESTÃO DA INSOLVÊNCIA DOS ENTES LOCAIS

Centrando o discurso no específico domínio dos entes locais, pode dizer-se que quando se questiona a existência de sustentabilidade financeira o que se está na verdade a procurar saber é se, na prática, determinada autarquia, com o nível presente de receitas, está em condições de manter o sistema atual de iluminação pública, as tarefas correntes de manutenção dos espaços públicos municipais (jardins, passeios, parques, etc.), a rede de transportes escolares, a provisão de refeições a carenciados, a concessão de ajudas às entidades culturais e desportivas, além evidentemente da assunção de todas as despesas de manutenção inerentes à função administrativa (salários, consumíveis, etc.).

Naturalmente que esta sustentabilidade não pode ser confundida com a sustentabilidade institucional (ou existência jurídica) dos entes locais, na medida em que estes, de acordo com a moldura traçada pelo poder constituinte, apenas se podem extinguir por lei emanada pelo órgão legiferante primário, o qual dispõe nesta matéria de reserva de competência legislativa absoluta¹⁶.

Por outro lado, a resposta à questão de saber se as finanças locais portuguesas são ou não sustentáveis, atendendo ao parâmetro exposto, tanto

13 Vid., uma vez mais, J. CARVALHO, loc. cit., 8.

14 Acerca desta vertente vid., M. KLEIBER, *Der grundrechtliche Schutz künftiger Generationen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014, pp. 19 e ss.

15 Como refere F. HUCHA CELADOR, "La reforma del artículo 135 de la Constitución: estabilidad presupuestaria y deuda pública", *Revista Española de Derecho Financiero*, 153, 2012, p. 29, «...el equilibrio presupuestario supone la equiparación o igualdad entre ingresos y gastos (...) en tanto que la estabilidad presupuestaria tiene un carácter cíclico y no impide la existencia de déficits financieros anuales, siempre y cuando se equilibren dentro del período contemplado en el ciclo financiero elegido».

16 Cfr. art.º 164.º, alínea n) da CRP.

pode ser procurada numa perspetiva “macro” como numa perspetiva “micro”, isto é tanto pode ser procurada tendo por referência o agregado de todas as autarquias consideradas de modo global e conjunto, como tendo por referência uma determinada autarquia em particular. Naturalmente que a resposta neste segundo enquadramento pressuporá uma trabalho de feição empírica e de tratamento de dados que, entendemos, não se subsume aos propósitos e métodos da ciência jurídica, pelo que não terá cabimento num trabalho da natureza do que aqui se materializa (sem prejuízo da inegável e necessária valia prática respetiva). Resta, assim, somente espaço lógico para abordar o problema na primeira perspetiva (macro).

E o que se pode dizer globalmente do conjunto das autarquias locais portuguesas?

Que sim, que são globalmente sustentáveis, não podendo sequer deixar de o ser, pois a estrutura atual do Estado assim o reclama. E não se está a pensar simplesmente no “Estado” enquanto estrutura administrativa jurídico-organizatória – muito mais do que isso: têm-se em vista os três “Estados” que compõem os pilares atuais da existência comunitária organizada. Explicando: o Estado de Direito reclama autarquias locais financeiramente sustentáveis na medida em que os seus desdobramentos institucionais constitucionalmente previstos as pressupõem (art.º 6.º da CRP); o Estado democrático igualmente, uma vez que as mesmas constituem um ineliminável patamar de participação e aproximação decisória (art.º 235.º, n.º 1 da CRP); o Estado social também não prescinde de autarquias sustentáveis já que estas são um dos atores privilegiados para a prossecução das tarefas de concretização dos direitos económicos, sociais e culturais (por exemplo, no âmbito do art.º 65.º, n.º 2, alínea b) da CRP).

Salienta-se uma vez mais que esta visão (otimista) da sustentabilidade coloca o acento tónico no conjunto de todas as autarquias, consideradas de uma feição global e agregada, não tendo em consideração a situação financeira de determinada autarquia ou de determinado conjunto delas.

Evidentemente que estas questões não se podem desligar da consideração da garantia institucional constitucionalmente consagrada de autonomia financeira referida *ab initio*, na medida em que esta última deve constituir um pressuposto existencial da primeira. Contudo, nem se pode assumir que tal garantia, por si só, é sinal de finanças saudáveis ou sustentáveis, nem se pode negligenciar que, no quadro do ordenamento jurídico-financeiro público português, a autonomia se encontra fortemente limitada e estrangida em função de circunstâncias várias.

Ora, de entre tais estrangimentos à autonomia financeira, salientam-se precisamente os que decorrem da sujeição a planos de recuperação em consequência de situações de insustentabilidade¹⁷.

Nestes casos, as Autarquias que se encontrem em situações de incumprimento de limites de dívida tipificados na lei (art.º 52.º da LFL) devem celebrar um *programa de ajustamento municipal* (PAM), o qual deve ser aprovado pela assembleia municipal sob proposta da câmara municipal, e

¹⁷ Vid. a respeito, a Lei n.º 53/2014, que estabelece o regime jurídico da recuperação financeira municipal e regulamenta o Fundo de Apoio Municipal.

no qual devem estar contempladas (i) medidas de reequilíbrio orçamental, (ii) de reestruturação da dívida e (iii) de assistência financeira¹⁸.

Nos termos da lei, os contornos de tais medidas – as quais, recorde-se materializam limitações à autonomia financeira decorrentes da insustentabilidade da situação do ente municipal – são os seguintes:

i) Com o propósito de alcançar o *reequilíbrio orçamental*, preconizam-se medidas extremamente restritivas e cerceadoras que passam por exemplo pelo corte em certas despesas (e.g., “limitação da despesa corrente, incluindo um plano detalhado e quantificado de redução de custos com pessoal e com a aquisição de bens e serviços” e “limites à realização de investimento”¹⁹) e pela retirada de prerrogativas de conformação autónoma de tributos²⁰;

ii) Com a finalidade de *reestruturação da dívida*, prevê-se a possibilidade de celebração de um plano de reestruturação de dívidas (PRD), no âmbito do qual o ente local procura estabelecer um acordo com os respetivos credores visando quer a alteração da distribuição temporal dos encargos, quer a redução dos mesmos, designadamente por meio do estabelecimento de moratórias, perdões ou reduções de juros de mora²¹;

iii) Com a estrita finalidade de *assistência financeira* prevê-se a existência de empréstimos remunerados ou a prestação de garantias, num caso ou no outro, por parte do Fundo de apoio municipal (FAM)²².

18 Cfr. art.º 4.º, n.º 1 da Lei 53/2014.

19 Cfr. art.º 35.º, n.º 1, alíneas k) e n) da Lei 53/2014.

20 Neste contexto, os entes locais em situações de incumprimento grave e sujeitos a planos deste tipo perdem as prerrogativas “discricionárias” de fixação da taxa (quota) de impostos municipais; de concessão de benefícios fiscais; da definição do valor das taxas municipais; ou de conformação da participação em esquemas de perequação. Com efeito, e de um modo mais concreto, prescreve o art.º 35.º da Lei supra referida que o Imposto municipal sobre imóveis (IMI) e a derrama devem ser fixados no seus valores máximos legalmente previstos – bem assim como a participação variável no IRS –, do mesmo modo que se impõe a revogação de benefícios e isenções. No mesmo alinhamento, preconiza-se que os preços cobrados pelo município nos setores do saneamento, água e resíduos devem ser fixados nos termos definidos nas recomendações da Entidade reguladora dos serviços de águas e resíduos. A agravar ainda mais o quadro limitativo, abre-se a forte possibilidade de criação de novos preços e tributos municipais e de alienação e concessão de património municipal, empresas e serviços.

21 Cfr. art.os 36.º e 39.º da Lei 53/2014. Importa sublinhar que o início deste processo negocial obsta à instauração de quaisquer ações para cobrança de dívidas e permite que o município solicite, ao juiz do tribunal competente, a suspensão das ações em curso com idêntica finalidade (art.º 39.º, n.º 3).

22 Vid. art.os 43.º e 44.º da Lei 53/2014. O FAM é uma pessoa coletiva de direito público criada pela LFL (art.º 62.º, n.º 1) e com regime jurídico densificado na Lei n.º 53/2014, que tem como objetivos auxiliar na recuperação financeira dos municípios que se encontrem em situação de rutura financeira, bem como prevenir a ocorrência de situações semelhantes. Trata-se de um organismo com autonomia administrativa e financeira (art.º 5.º da lei referida) e com uma estrutura orgânica própria, integrando uma direção executiva, uma comissão de acompanhamento e um fiscal único (art.º 7.º) e com a respetiva composição legalmente estabelecida (art.os 8.º, 10.º e 12.º). Com especial pertinência relativamente às matérias que vimos mencionando avultam as competências de “aprovação” dos programas de ajustamento municipal (já supra referidos), bem assim como “monitorizar” a subsequente execução. Adicionalmente, relevam as suas competências parecerísticas concernentes às propostas de orçamento dos municípios

A contração dos poderes inerentes à autonomia financeira é patente, e resulta realçada com a cominação de nulidade para quaisquer deliberações que contrariem ou condicionem o cumprimento dos objetivos previstos no PAM²³. Tal contração é tanto mais evidente quanto se constatar que nestes casos de insustentabilidade e de programas especiais o próprio orçamento local está sujeito a “escrutínio” prévio (parecer) por parte de entidades externas (Fundo de apoio municipal)²⁴.

4. CONCLUSÕES

A partir de tudo quanto foi referido, é possível inferir algumas ideias nucleares que podem ser erigidas a conclusões das presentes reflexões. São elas:

i) A autonomia financeira (local) não pode ser perspectivada apenas de um ponto de vista positivo ou garantístico, mas deve igualmente ser perspectivada de um ponto de vista negativo ou restritivo, colocando em realce as suas limitações (naturais e legais) e as responsabilidades que dela decorrem (com destaque para as imposições decorrentes do Direito da União europeia);

ii) As prerrogativas inerentes à autonomia financeira frequentemente são utilizadas de modo inadequado, levando a que a mesma degenere em patologia financeira;

iii) A autonomia financeira pode ser utilizada de um modo tal que coloque em crise a possibilidade de o ente que a titula e exerce continuar a subsistir de um modo estável e seguro;

iv) A sustentabilidade financeira será a suscetibilidade de fazer face à generalidade dos encargos assumidos e de assumir responsabilmente novos encargos decorrente da evolução normal das coisas;

v) Trata-se de um conceito que convoca necessariamente duas coordenadas: uma, atualista e de referência ao presente, e outra, de prognose e de referência ao futuro;

vi) A autonomia financeira não pressupõe necessariamente equilíbrio ou saldo positivo nas contas públicas, podendo até verificar-se que o défice ou o saldo negativo sejam tolerados ou estimulados;

vii) As finanças locais portuguesas são finanças sustentáveis, embora assentes numa autonomia financeira fortemente limitada e em alguns casos a braços com situações de verdadeira insolvência de facto (que não de Direito).

5. BIBLIOGRAFIA

CARVALHO, J., “Eficiência e saúde financeira dos municípios. Quais os melhores indicadores”, *Questões atuais de Direito local*, 7, 2015.

CUEVAS GONZÁLEZ, F.J., “Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera en las entidades locales”, *Cuadernos del Congreso de los diputados*, 12, Madrid, 2015.

que tenham acedido ao FAM.

23 Assim, art.º 26.º, n.º 5 da Lei 53/2014.

24 Cfr. *idem*, art.º 31.º.

- FREITAS DA ROCHA, J., *Constituição, Ordenamento e Conflitos Normativos - Esboço de uma Teoria Analítica da Ordenação Normativa*, Coimbra editora, Coimbra, 2008.
- FREITAS DA ROCHA, J., *Direito financeiro local (Finanças locais)*, 2.^a edição, Cejur, Braga, 2015.
- GIANNINI, M., "Gli elementi degli Ordinamenti Giuridici", *Rivista trimestrale di Diritto pubblico*, 1958.
- HUCHA CELADOR, F., "La reforma del artículo 135 de la Constitución: estabilidad presupuestaria y deuda pública", *Revista Española de Derecho Financiero*, 153, 2012.
- INSENSEE, J., "Finanzkontrolle im Bundesstaat. Zur Vollständigkeit und Einheitlichkeit der Rechnungsprüfung nach österreichischem und deutschem Recht", *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 63, 2008.
- KLEIBER, M., *Der grundrechtliche Schutz künftiger Generationen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014.
- NABAIS, J.C., *A Autonomia Financeira das Autarquias Locais*, Almedina, Coimbra, 2007.
- ROMANO, S., *L'Ordinamento Giuridico (Studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto)*, Tipografia editrice Cav. Mariotti, Pisa, 1917.
- SOUSA, C.C., "Sobre o Conceito de Rigor Financeiro", in *Conferências Tributarium 2013*, AEDUM, Braga, 2013.
- VALDEZ, V., *Autonomia tributária dos municípios. Uma proposta para Portugal à luz das experiências brasileira e espanhola*, Ed. Vida económica, Porto, 2014.
- VELAYOS CASTELO, C., "¿Qué sostenibilidad?: una lectura desde la Filosofía Práctica", *Revista Papeles*, 101, 2008.
- ZIMMERMANN, H., HENKE, K-D & BROER, M., *Finanzwissenschaft. Eine Einführung in die Lehre von der öffentlichen Finanzwirtschaft*, Vahlen, München, 2012.

