

Artigo de João da Cunha Empis para a Revista de Direito Administrativo

João da Cunha Empis, Associado da FCB Sociedade de Advogados, participa na edição n.º 5 da Revista de Direito Administrativo com o artigo *“Anotação ao Decreto-Presidencial n.º 319/18, de 31 de Dezembro – regulamento aplicável às declarações de bens e rendimentos, de interesses e imparcialidade, confidencialidade e independência na formação e execução dos contratos públicos em Angola”*.

O artigo de João da Cunha Empis pode ser lido, na íntegra, nas páginas seguintes.

Anotação ao Decreto-Presidential n.º 319/18, de 31 de Dezembro (Regulamento aplicável às declarações de bens e rendimentos, de interesses e imparcialidade, confidencialidade e independência na formação e execução dos contratos públicos em Angola)

João da Cunha Empis

Advogado. Licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Mestrando em Direito Administrativo pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa

Sumário: **I.** Enquadramento; **II.** Âmbito de aplicação subjectivo; **III.** Âmbito de aplicação objectivo; **IV.** Modelos de declaração, momento de preenchimento e modo de apresentação; **V.** Momento de abertura das declarações; **VI.** Falsas declarações e omissão de preenchimento das declarações.

I. Enquadramento

Foi recentemente publicado em Diário da República o Decreto-Presidential n.º 319/18, de 31 de Dezembro (“Decreto-Presidential n.º 319/18”). Este diploma aprova o regulamento aplicável à declaração de bens e rendimentos, à declaração de interesses e à declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência no âmbito da formação e execução dos contratos públicos em Angola (“Regulamento”).

Paralelamente, o Decreto-Presidential n.º 319/18 aprova também (i) a cartilha de ética e conduta na contratação pública, (ii) o guia de denúncia de indícios de corrupção na contratação pública e (iii) o guia prático de prevenção e gestão de riscos de corrupção e infracções conexas nos contratos públicos. Estes três últimos documentos, que se encontram anexos ao Decreto-Presidential, constituem, a par do Regulamento aprovado, instrumentos ao serviço da designada Estratégia de Moralização na Contratação Pública.

É evidente que aquilo que está na génese deste diploma mais não é do que a intenção de se promoverem os princípios basilares da contratação pública, nomeadamente no que diz respeito à imparcialidade, transparência, concorrência e igualdade, numa lógica preventiva. Quanto a este aspecto em particular, cumpre referir que a criação de mecanismos para a efectivação daqueles princípios já se assumia como uma intenção mesmo antes da entrada em vigor da Lei n.º 9/16, de 16 de Junho (“Lei dos Contratos Públicos”).¹

Em todo o caso, é inequívoco que o Regulamento aprovado foi emanado ao abrigo da norma contida no artigo 8.º, n.º 5 da Lei dos Contratos Públicos, a qual determina que “qualquer das pessoas referidas no n.º 1 do presente artigo [funcionários e agentes da entidade pública contratante envolvidos no planeamento, preparação e realização dos procedimentos de contratação pública ou na execução dos contratos públicos, assim como os membros da Comissão de Avaliação] devem, anualmente, declarar, na forma prescrita por acto normativo específico do Presidente da República, os seus rendimentos e os dos membros do seu agregado familiar, bem como os seus investimentos, activos e ofertas substanciais ou benefícios dos quais possa resultar um conflito de interesses relativamente às suas funções”² (acrescento nosso). No entanto, não deixa de ser curioso o facto de o artigo 8.º, n.º 5 da Lei dos Contratos Públicos apenas parecer reportar-se à declaração de bens e rendimentos, na medida em que os elementos que devem ser reportados nos termos daquela disposição legal são aqueles que constam do modelo

como uma das finalidades políticas daquele programa “a moralização da administração pública”, através da “[...] elaboração, discussão, aprovação e aplicação de novos regulamentos para as compras do Estado e para a actividade dos funcionários públicos”).

² Trata-se, aliás, de uma disposição análoga à que constava no artigo 6.º, n.º 6 da revogada Lei n.º 20/10, de 7 de Setembro, na qual se dispunha que “O funcionário envolvido no processo de contratação pública deve, anualmente, declarar, na forma que venha a ser prescrita pelo Ministro das Finanças, os seus rendimentos e os dos membros da sua família, assim como os seus investimentos, activos e ofertas substanciais ou benefícios dos quais possa resultar um conflito de interesses relativamente às suas funções”.

¹ A este propósito veja-se a Lei n.º 4/98, de 29 de Maio, que aprovou o Programa de Estabilização e Recuperação Económica de Médio Prazo 1998-2000, estabelecendo

daquela declaração. Esta circunstância coloca um interessante problema jurídico, na medida em que as normas do Regulamento que aprovam as outras duas declarações (isto é, a declaração de interesses, por um lado, e a declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência, por outro) não encontram o seu fundamento no artigo 8.º, n.º 5 da Lei dos Contratos Públicos, contrariamente ao que é referido no diploma em análise, assumindo um carácter inovatório. No entanto, trata-se de uma questão sobre a qual não nos vamos debruçar, pelo que partiremos para a análise das disposições do Regulamento, bem como das suas implicações práticas.

II. Âmbito de aplicação subjectivo

A primeira questão que se deve colocar a propósito deste diploma prende-se com a determinação do seu âmbito de aplicação subjectivo, a qual encontra resposta directa no artigo 2.º do Regulamento.

Nos termos do n.º 1 do artigo 2.º do Regulamento, ficam sujeitos ao preenchimento da declaração de bens e rendimentos os (i) funcionários públicos, (ii) agentes administrativos, (iii) pessoal contratado e trabalhadores das entidades públicas contratantes referidas no artigo 6.º da Lei dos Contratos Públicos³.

De se notar que o n.º 2 do artigo 2.º do Regulamento pretende concretizar o conceito de “funcionários públicos” constante do n.º 1, pretendendo englobar no mesmo os técnicos encarregues pela elaboração das peças e documentos do procedimento, os membros da Comissão de Avaliação e os técnicos responsáveis pela gestão e execução do contrato. Esta disposição merece a nossa crítica, na medida em que é desprovida de qualquer utilidade prática. Com efeito, já constava do artigo 8.º, n.ºs 1 e 5 da Lei dos Contratos Públicos que “*os funcionários e os agentes da entidade pública contratante envolvidos no planeamento, preparação ou na realização dos procedimentos de contratação pública ou na execução dos contratos públicos, bem como os membros da Comissão de Avaliação [...]*” devem declarar anualmente “*na forma prescrita por acto normativo específico do Presidente da República*” os seus rendimentos. Adicionalmente, também

³ Nos termos do artigo 6.º da Lei dos Contratos Públicos, são consideradas entidades públicas contratantes a) o Presidente da República, órgãos da administração central e local do Estado, a Assembleia Nacional, os Tribunais, a Procuradoria-Geral da República, as instituições e entidades administrativas independentes e as representações de Angola no exterior; b) as autarquias locais; c) os institutos públicos; d) os fundos públicos; e) as associações públicas e f) as empresas públicas e as empresas com domínio público.

já se encontrariam englobados pela obrigação de preenchimento da declaração pelo facto de o artigo 2.º, n.º 1 do Regulamento se referir a “agentes administrativos”, tal como o faz o artigo 8.º, n.º 5 da Lei dos Contratos Públicos. No fundo, a norma do artigo 2.º, n.º 2 do Regulamento limita-se a repetir aquilo que já resultava do artigo 8.º, n.ºs 1 e 5 da Lei dos Contratos Públicos, não possuindo qualquer relevo prático, até porque é com base na disposição constante do artigo 8.º, n.º 5 que o Regulamento é emanado, pelo que dúvidas não restavam de que aquelas pessoas já se encontram abrangidas pelo âmbito de aplicação subjectivo do Regulamento por força do artigo 2.º, n.º1.

Por seu turno, o n.º 3 do artigo 2º do Regulamento determina que, para além das pessoas abrangidas pelos n.ºs 1 e 2, também os titulares de cargos políticos, titulares de cargos de direcção e de chefia e demais gestores públicos (incluindo das empresas públicas e empresas com domínio público) devem preencher a declaração de interesses para identificação das empresas, agrupamentos de empresas, consórcios ou associações em participação sobre as quais tenham conflito de interesses (isto é, sempre que está em causa a celebração de um contrato público com uma empresa, agrupamento de empresa, consórcio ou associação em participação na qual o gestor público possa exercer a sua influência).

Quanto a esta disposição em particular, há que fazer as seguintes considerações. Em primeiro lugar, esta declaração deve ser preenchida no momento em que o titular de cargo político, de cargo de direcção e de chefia e gestores públicos iniciam as suas funções (isto é, no início do mandato, nos termos do artigo 6.º, n.º 2 do Regulamento), sendo que, na nossa opinião, deve ser actualizada sempre que ocorra alguma vicissitude na participação naquelas empresas, agrupamentos de empresas, consórcios ou associações em participação. Em segundo lugar, cumpre realçar o facto de também as entidades referidas nos n.ºs 1 e 2 do Regulamento estarem sujeitas ao preenchimento da referida declaração de interesses.

Por último, o artigo 2.º, n.º 4 do Regulamento determina ainda que os membros da Comissão de Avaliação⁴ ficam sujeitos ao preenchimento da declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência.

⁴ A Comissão de Avaliação encontra-se regulada nos artigos 41.º e seguintes da Lei dos Contratos Públicos, cabendo-lhe, designadamente, prestar esclarecimentos sobre as peças do procedimento, receber as candidaturas e as propostas, bem como proceder à sua apreciação e, ainda, elaborar os relatórios de análise e de avaliação das candidaturas e propostas (cfr. artigo 43.º, n.º 1 da Lei dos Contratos Públicos).

São, portanto, três declarações diferentes, com âmbitos de aplicação subjectivos diferentes.

III. Âmbito de aplicação objectivo

Sabemos que, nos termos do artigo 7.º, n.º 1 da Lei dos Contratos Públicos, existe um conjunto significativo de contratos que, independentemente do seu valor, fica excluído do âmbito de aplicação daquele diploma. É o caso dos (i) contratos celebrados ao abrigo das regras de determinada organização internacional de que Angola faça parte (alínea a), (ii) contratos de aquisição de armamento e técnica militar e policial para efeitos de defesa ou segurança do Estado Angolano, bem como de outros contratos que sejam declarados secretos nos termos da lei (alínea b), (iii) contratos de locação ou aquisição de bens imóveis (alínea c), (iv) contratos cujo procedimento pré-contratual ou cuja execução sejam disciplinados por lei especial (alínea d), (v) contratos celebrados com empreiteiro, fornecedor de bens ou prestador de serviços, que seja ele próprio uma entidade pública contratante, em determinadas circunstâncias (alínea e) e (vi) contratos de aquisição de serviços financeiros relativos à emissão, à compra e à venda ou a transferência de títulos ou outros produtos financeiros, bem como os serviços prestados pelo Banco Nacional de Angola.

De se notar que também ficam excluídos do âmbito de aplicação da Lei dos Contratos Públicos os contratos celebrados por empresas públicas e empresas com domínio público cujo valor seja inferior aos limiares definidos no Anexo I daquele diploma.

Significa, portanto, que sempre que estamos perante um destes contratos, não se aplica o regime jurídico constante da Lei dos Contratos Públicos.

No entanto, atendendo aos objectivos de promoção da concorrência e da transparência na celebração dos contratos, cumpre questionar se as pessoas abrangidas pelo âmbito subjectivo de aplicação do Regulamento não estarão obrigadas ao preenchimento da declaração de bens e de rendimentos e à declaração de interesses, mesmo quando auferirem rendimentos e detenham participações em empresas, agrupamentos de empresas, consórcios e em associações em participações que operem no âmbito da chamada “contratação excluída”. Por outras palavras: imaginemos que um funcionário do Ministério da Defesa detém uma participação numa empresa que vende armamento militar. Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, al. b) da Lei dos Contratos Públicos, a aquisição de material militar não se encontra sujeita às regras da Lei dos Contratos Públicos. Terá esse funcionário que especificar, na declaração de bens e de rendimentos, bem como na declaração de interesses, a sua participação na empresa de armamento militar?

Para responder a esta questão, tornam-se necessárias as seguintes considerações. Em primeiro lugar, decorre do artigo 7.º, n.º 3 da Lei dos Contratos Públicos que, na formação e execução destes contratos excluídos, também as entidades públicas contratantes e, por maioria de razão, os seus funcionários, ficam vinculados a observar os princípios gerais da contratação pública e os princípios que regem a actividade administrativa, salvo quando tal se oponha a natureza ou ao objecto do contrato.

Em segundo lugar, por não se aplicarem as disposições da Lei dos Contratos Públicos, existe uma maior permeabilidade destes contratos a práticas fraudulentas e pouco transparentes, contrárias aos princípios da contratação pública. Contratação excluída não pode, pois, significar arbítrio, corrupção e falta de transparência.

Ora, a declaração de bens e rendimentos, bem como a declaração de interesses decorrem directamente de uma preocupação na promoção da concorrência e da transparência, pelo que, por este motivo, entendemos que as mesmas deveriam ser preenchidas mesmo quando está em causa um contrato excluído do âmbito de aplicação da Lei dos Contratos Públicos. Por outro lado, não é por estarem fora do âmbito de aplicação da Lei dos Contratos Públicos que a celebração destes contratos não deve obedecer a uma lógica de transparência, pelo que, também por este motivo, mesmo no âmbito da contratação excluída, deve ser preenchida a declaração de bens e de rendimentos e a declaração de interesses. Desta forma, entendemos que, também por esse motivo, e por força do artigo 7.º, n.º 3 da Lei dos Contratos Públicos, a obrigação de preenchimento da declaração de bens e de rendimentos, bem como da declaração de interesses se estende ao âmbito da contratação excluída.

IV. Modelos de declaração, momento de preenchimento e modo de apresentação

Como já tivemos oportunidade de observar, existem três declarações distintas: (i) declaração de bens e rendimentos, (ii) declaração de interesses e (iii) declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência. Cada uma destas declarações obedece a um modelo diferente, bem como a momentos de preenchimento e modos de apresentação distintos.

Nos termos do artigo 3.º, n.º 2 do Regulamento, a declaração de bens e rendimentos deve ser feita através do modelo constante do anexo à Lei n.º 3/10, de 29 de Março (lei que consagra as bases e o regime jurídico relativos à moralidade pública e ao respeito pelo património público, por parte do agente público).

Trata-se de uma declaração que deve ser preenchida no início de cada exercício económico, nos termos do artigo 6.º, n.º 1 do Regulamento, devendo ser apresentada em envelope fechado e lacrado ao órgão máximo da entidade pública contratante, o qual deve mantê-la em arquivo, de forma inviolável (cfr. artigo 7.º, n.º 1 do Regulamento)⁵.

Já a declaração de interesses, cujo modelo se encontra anexo ao Regulamento (Anexo I), deve ser preenchida no início do mandato (cfr. artigo 6.º, n.º 2 do Regulamento) e deve ser entregue à Inspeção Geral da Administração do Estado (cfr. artigo 7.º, n.º 3 do Regulamento).

O artigo 6.º, n.º 3 do Regulamento determina que a declaração de bens e rendimentos deve ser actualizada sempre que exista alguma alteração do património. Como já tivemos oportunidade de referir, entendemos que também a declaração de interesses deve ser actualizada tantas vezes quanto as alterações ocorridas na participação em empresas, agrupamentos de empresas, consórcios e associações em participação declaradas, pelo que o artigo 6.º, n.º 3 do Regulamento deve ser interpretado de uma forma extensiva.

Por último, a declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência, que também se encontra anexa ao Regulamento (Anexo II) deve ser preenchida até 5 dias após a nomeação dos membros da Comissão de Avaliação (cfr. artigo 6.º, n.º 4 do Regulamento), devendo ser apresentada ao órgão máximo da entidade pública contratante, que deverá mantê-la em arquivo. Entendemos que este prazo de 5 dias deve ser contado nos termos do artigo 408.º, n.º 1 da Lei dos Contratos Públicos, pelo que trata-se efectivamente de um prazo de 5 dias úteis (a contagem do prazo suspende-se aos Sábados, Domingos e Feriados Nacionais).

Quanto a esta última declaração, há que referir o facto de a mesma ser dotada de um carácter casuístico, contrariamente à declaração de bens e rendimentos e à declaração de interesses. Com efeito, ao passo que estas últimas devem ser preenchidas no início de cada exercício económico (declaração de bens e rendimentos) e no início do mandato (declaração de interesses) – sem prejuízo da necessidade de actualização sempre que ocorram variações patrimoniais ou na participação

em empresas, agrupamentos de empresas, consórcios e associações em participação) –, a declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência deve ser preenchida sempre que é iniciado um novo procedimento pré-contratual.

Cumprido, por último, referir que a periodicidade de apresentação das três declarações não coincide, como se pode ver, com a periodicidade anual que é referida no artigo 8.º, n.º 5 da Lei dos Contratos Públicos.

V. Momento de abertura das declarações

Determina o artigo 8.º, n.º 1 do Regulamento que “o processo de abertura da Declaração de Bens e Rendimentos [...] deve obedecer aos critérios estabelecidos pela Lei da Probidade Pública [isto é, a Lei n.º 3/10, de 29 de Março]” (acrescento nosso). Assim, nos termos do artigo 27.º, n.º 6 da Lei n.º 3/10, de 29 de Março, a declaração de bens e rendimentos apenas pode ser aberta mediante emissão de mandado judicial, sempre que fortes indícios da prática de ilícitos criminais ou administrativos o justifiquem, no âmbito de um processo-crime, disciplinar ou administrativo.

Já a declaração de interesses pode ser aberta pela Inspeção Geral da Administração do Estado sempre que esta o julgue necessário (cfr. artigo 8.º, n.º 2 do Regulamento).

De se notar que tanto a declaração de bens e rendimentos, como a declaração de interesses podem ser entregues, mediante solicitação, aos órgãos de controlo e fiscalização do processo de formação e execução dos contratos públicos (cfr. artigos 7.º, n.º 2 e 8.º, n.º 3 do Regulamento).

Por último, a declaração de imparcialidade, confidencialidade e independência pode ser aberta pelo órgão máximo da entidade pública contratante, em qualquer fase do procedimento (cfr. artigo 8.º, n.º 4).

VI. Falsas declarações e omissão de preenchimento das declarações

O artigo 10.º do Regulamento estatui expressamente que o declarante é responsabilizado administrativa e criminalmente quando preste falsas declarações. Também será responsabilizado nos mesmos termos caso não preencha, de todo, as declarações a que está obrigado. Estamos, portanto, no âmbito da responsabilidade contra-ordenacional e penal. Entendemos, igualmente, que pode haver lugar a responsabilidade civil caso se entenda que as falsas declarações ou falta de preenchimento de alguma daquelas declarações gera a invalidade do próprio contrato celebrado, produzindo danos na esfera do adjudicatário, de boa-fé, como de terceiros que viram a sua proposta não ser adjudicada.

⁵ Veja-se que nos termos do artigo 27.º, n.º 2 Lei n.º 3/10, de 29 de Março a declaração de bens e de rendimentos deve ser actualizada de dois em dois anos. Como já vimos, esta não constitui a regra da declaração de bens e de rendimentos para efeitos da Lei dos Contratos Públicos, a qual deve ser preenchida anualmente, devendo ser actualizada sempre que existam variações no património. Por outras palavras, apesar de o Regulamento remeter para a declaração de bens e rendimentos anexa à Lei n.º 3/10, de 29 de Março, existem especificidades de regime para efeitos de contratação pública.