

O Tribunal de Contas da União Europeia *

Joaquim Freitas da Rocha
Doutor em Direito
Professor na Escola de Direito da Universidade do Minho

1. Enquadramento e sequência

Na arquitetura institucional da UE, o Tribunal de Contas da União Europeia — que tem a sua sede no Luxemburgo, ¹ e que é frequentemente designado como "Tribunal de Contas Europeu" (TCE) — assume-se como o órgão de "fiscalização das contas" da União ². Trata-se de um órgão essencial na respetiva arquitetura jurídico-organizatória, principalmente quando se tem em vista que as finanças de qualquer arranjo coletivo público devem ser juridicamente enquadradas, democráticas, transparentes e tendencialmente previsíveis. Como se verá, no enfoque que aqui se adota, o TCE, sendo verdadeiramente uma "Instituição" ³, dificilmente se poderá qualificar como um verdadeiro "Tribunal" — ao menos no sentido jurídico convencional do termo —, mas, ainda assim, certamente se assume como uma importante instituição, o guardião da correção financeira, aferindo se os atos de previsão, execução e efetivação de dinheiros públicos europeus são *legais e regulares*, nos termos que se procurará demonstrar.

As fontes normativas que encerram a sua disciplina jurídica são essencialmente duas: (i) o próprio Tratado sobre o funcionamento da União Europeia (TfUE), e (ii) o Regulamento interno do Tribunal, aprovado pelo próprio, ao abrigo das suas prerrogativas de autonomia organizatória ⁴.

Como modo de melhor perspetivar o seu enquadramento jurídico-institucional e a sua atuação, entende-se conveniente abordar três distintos segmentos de reflexão: em primeiro lugar, centrar-se-á a análise nas suas atribuições e competências, procurando

* Originariamente publicado em ABREU, Joana Rita e REIS, Liliana (coord.), *Instituições, Órgãos e Organismos da União Europeia*, Almedina, Coimbra, 2020, pp. 99 e ss.

¹ Cf. protocolo adicional n.º 6, relativo à localização das sedes das instituições e de certos órgãos, organismos e serviços da União Europeia.

² Assim, art.º 285.º do TfUE.

³ V., por exemplo, art.º 13.º, n.º 1, do TUE.

⁴ Cf. art.º 287.º, n.º 1, do TfUE. Tal regulamento pode ser consultado, na sua versão *online*, em https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/RULES_PROCEDURE_2010/RULES_PROCEDURE_2010_PT.PDF (último acesso em 28 de outubro de 2018).

averiguar que tipos de atos pode praticar; em segundo lugar, a atenção será dedicada à sua estrutura e composição; e, por fim, após esse ancoramento necessário, refletir-se-á sobre a respetiva natureza jurídica.

2. Atribuições e competências

As normas que têm o TCE por referência direta não são quantitativamente significativas nem materialmente esclarecedoras, procurando apenas apontar algumas características primárias do mesmo, sem grandes e conclusivas pormenorizações ao nível dos fins (atribuições) e modos de atuação (competências). Compreende-se que assim seja (embora não se concorde), na medida em que a retórica jurídico-normativa e conceitual subjacente aos Tratados e restantes instrumentos — e não pode ser esquecido que se está a falar de instrumentos jurídicos! — nem sempre *quadra bem* com as estruturas conceituais e procedimentais clássicas da ciência jurídica e do Estado de Direito.

Ainda assim, com um razoável esforço interpretativo, é possível afirmar que o TCE pode emanar, materializar, praticar atos de natureza diversa — como "relatórios", "relatórios especiais", ou pareceres —, embora em qualquer caso com uma nota comum: não se trata de atos jurisdicionais. Por outras palavras: o Tribunal aqui em apreciação não profere sentenças nem acórdãos, sendo, por isso, um Tribunal *sui generis* e talvez por essa via justificando a sua designação em língua inglesa (*Court of Auditors*), diversamente das referências em língua espanhola (*Tribunal de Cuentas*), alemã (*Europäischer Rechnungshof*) ou portuguesa.

De modo a conseguir-se uma aproximação proveitosa, será conveniente distinguir as seguintes dimensões da sua existência e atuação:

- i) *Dimensão teleológica ou finalística* - do ponto de vista dos seus fins, o TCE “examina as contas” das entidades a ele sujeitas, aferindo da “legalidade e regularidade” das respetivas receitas e despesas e, simultaneamente, garante a boa gestão financeira ⁵. Neste contexto, a fiscalização das receitas efetua-se com base na verificação dos créditos e dos pagamentos feitos à União, ao passo que a fiscalização das despesas se faz com base nas autorizações e nos pagamentos. A final, o TCE envia

⁵ Cf. art.º 287.º, n.ºs 1 e 2, do TfUE.

ao Parlamento Europeu e ao Conselho uma *declaração* sobre a fiabilidade das contas e a regularidade e legalidade das operações a que elas se referem;

- ii) Dimensão subjetivo-institucional - resulta do art.º 287.º do TfUE que o TCE exerce a sua função controladora ou de sindicância tendo por referência um círculo alargado de entidades, distinguindo-se três distintos grupos: (i) em primeiro lugar, as outras instituições da União (a saber: o Parlamento Europeu, o Conselho Europeu, o Conselho, a Comissão Europeia, o Tribunal de Justiça da União Europeia, e o Banco Central Europeu ⁶); (ii) em segundo lugar, os órgãos ou organismos que efetuem a gestão de receitas ou despesas em nome da União; e (iii), em terceiro lugar, as pessoas singulares ou coletivas beneficiárias de pagamentos provenientes do orçamento. Facilmente se entende a necessidade de estabelecimento de um tão alargado perímetro de abrangência fiscalizadora, na medida em que é indiscutível que os dinheiros públicos devem ser perseguidos onde quer que se encontrem, devendo as entidades sindicantes ou controladoras – bem assim como os cidadãos em geral – exercer um verdadeiro *direito de sequela* relativamente aos mesmos. Assim, quer esses dinheiros estejam na posse ou disponibilidade de entidades institucionais ou não institucionais, europeias ou nacionais, públicas ou privadas, singulares ou coletivas, deve o escrutínio a eles chegar, em obediência aos princípios jurídicos da transparência, da boa gestão e, em última análise, democrático;
- iii) Dimensão espacial - sob o ponto de vista espacial, determina o TfUE — em matéria que, na verdade, não terá dignidade jurídica para dele constar, antes sendo mais adequado o seu tratamento em norma secundária ou derivada —, que são três as localizações nas quais as ações de fiscalização de receitas e despesas podem ocorrer: (i) nas instalações das Instituições da União (quando tal se revelar necessário), (ii) nas instalações de qualquer órgão ou organismo que efetue a gestão de receitas ou despesas em nome

⁶ Cf. art.º 13.º, n.º 1 do TUE.

da União, ou ainda (iii) nas instalações de qualquer pessoa singular ou coletiva beneficiária de pagamentos provenientes do orçamento ⁷. Particularmente importantes neste domínio são as exigências decorrentes do denominado princípio da *cooperação*, de acordo com o qual a “fiscalização nos Estados-Membros é feita em colaboração com as instituições de fiscalização nacionais ou, se estas para isso não tiverem competência, com os serviços nacionais competentes” ⁸, procurando-se estabelecer um “espírito de confiança”, embora, naturalmente, assegurando-se sempre a respetiva independência ⁹.

Por outro lado, em termos de arsenal probatório inerente às ações de fiscalização, vale a regra da *prevalência da prova documental* e, na decorrência do princípio da cooperação acabado de referir, todos os documentos ou informações serão comunicados ao Tribunal, a seu pedido, pelas entidades vinculadas (*supra* referenciadas).

Pois bem, no quadro deste conjunto amplo e relativamente indeterminado de competências do TCE, identificam-se (i) atos oficiais, isto é, exercidos sem dependência de pedido ou solicitação nesse sentido, assentando apenas na lei ou na vontade própria do Tribunal, como o relatório anual que, após o encerramento de cada exercício, deve ser elaborado (relatório esse devidamente publicitado e comunicado às instituições, e acompanhado das respostas das referidas instituições às observações que lhes foram dirigidas ¹⁰); ou (ii) atos não oficiais ou requeridos, como os *relatórios especiais*, sobre determinadas questões, ou os pareceres, solicitados por parte das outras instituições da União.

Além disso, o Tribunal de Contas assiste o Parlamento Europeu e o Conselho no exercício da respetiva função de controlo da execução do orçamento, bem assim como exerce competências consultivas em domínios fulcrais, como sejam a disciplina das regras essenciais de Direito financeiro da União (e.g., regras de elaboração e execução do orçamento, de prestação e fiscalização de contas, ou de responsabilidade), a fixação das modalidades e processos segundo os quais as receitas da União são colocadas à disposição

⁷ Cf. art.º 287.º, n.º 3, do TfUE.

⁸ Será o caso, por exemplo, o Tribunal de Contas Português (TdC), da Inspeção Geral de Finanças (IGF) ou da Direção Geral das Autarquias Locais (DGAL).

⁹ Cf., uma vez mais, art.º 287.º, n.º 3, do TfUE.

¹⁰ Cf. art.ºs 287.º, n.º 4, e 319.º, n.º 1, do TfUE.

da Comissão ¹¹, e a adoção das medidas necessárias nos domínios da prevenção e combate das fraudes lesivas dos interesses financeiros da União ¹².

Pois bem, aquando da menção à dimensão teleológica ou finalística subjacente às atuações do TCE, fez-se referência ao facto de que o mesmo “examina as contas”, afere da “legalidade e da regularidade” das receitas e despesas e, “garante a boa gestão financeira”. Ora, em face dos enunciados utilizados nas normas de Direito da UE — e assumindo que se pode e deve presumir que o legislador exprimiu bem a sua intenção normadora — cabe perguntar: será o controlo por si efetuado um controlo de legalidade de atos ou será antes um controlo de conveniência e oportunidade de atuações? Decorrentemente, pergunta-se: será esta instituição um verdadeiro Tribunal?

Como é consabido, o controlo da legalidade materializa-se nas prerrogativas de fiscalização da conformidade jurídica de determinado ato ou conjunto de atos, procurando aferir se os mesmos cumprem os requisitos de validade orgânica, formal e material exigíveis. Significa isto que, nestes casos, o órgão de controlo (Tribunal) limita-se a aferir (i) se esses atos forma emanados pela entidade com competência para tal, (ii) se observaram a forma juridicamente exigível, e (iii) se respeitam as prescrições materiais eventualmente aplicáveis (igualdade, proporcionalidade, proteção da confiança legítima, transparência, liberdades fundamentais, etc.). Diferentemente, o controlo de mérito tem por objetivo verificar se determinado ato, mesmo sendo legal, foi adotado de acordo com determinados parâmetros ou critérios de conveniência, mérito, oportunidade ou pertinência casuística, apelativos de considerações de natureza política, gestonária, económica, ética ou outras (não estritamente jurídicas).

Sucedo que, em termos de arranjos subordinados à *rule of law* — como a UE claramente o quer afirmar —, dificilmente se pode aceitar que um Tribunal, enquanto verdadeiro órgão jurisdicional, possa sindicado o mérito das atuações dos diversos órgãos, devendo limitar a sua atuação à aferição da conformidade jurídica. Logo, a partir do exposto, dúvidas legítimas se levantam quanto à qualificação do TCE como um verdadeiro Tribunal, na medida em que o mesmo controla principalmente o mérito ou a conveniência das atuações financeiras.

¹¹ Cf. art.º 322.º, n.ºs 1 e 2 do TfUE.

¹² Cf. art.º 325.º, n.º 4 do TfUE.

Em todo o caso, a este problema da qualificação jurídica do "Tribunal" se voltará adiante.

3. Estrutura e composição

Nos que diz respeito aos respectivos membros, o Tribunal é composto por um nacional de cada Estado-Membro, escolhidos de entre personalidades que pertençam ou tenham pertencido, nesses Estados, a instituições de fiscalização externa ou que possuam uma qualificação especial para essa função ¹³. O respetivo mandato tem a duração de 6 anos e cessa nos casos de morte, substituição, demissão voluntária ou demissão compulsiva (neste caso, declarada pelo Tribunal de Justiça, e com base na verificação de que deixaram de corresponder às condições exigidas ou de cumprir os deveres decorrentes do cargo) ¹⁴.

De modo a procurar assegurar as devidas garantias de imparcialidade, impendem sobre os membros do TCE um conjunto de vinculações ¹⁵: em primeiro lugar, não podem solicitar nem aceitar instruções de nenhum Governo ou qualquer entidade; em segundo lugar, devem abster-se de praticar de atos incompatíveis com as funções; e, em terceiro lugar, enquanto durarem as suas funções, não podem exercer qualquer outra atividade profissional, remunerada ou não. Além disso, comprometem-se a, após o respetivo desempenho, não aceitar funções ou benefícios que possam fazer perigar os imperativos de honestidade e discrição.

Por outro lado, em termos de estrutura, reconhecem-se ao próprio Tribunal prerrogativas auto-organizatórias, na medida em que artigo 16.º, n.º 1, do *Regulamento* determina que o mesmo "decide da sua estrutura organizativa", o que, não sendo a solução mais corrente — normalmente tais problemas são resolvidos aos nível normativo-legislativo —, não suscitará acrescido problemas de conformidade jurídica. Nesta sequência, o TCE pode criar "câmaras" ("secções", lhes chama o Tratado, no art.º 287.º, n.º 4) com vista à adoção de determinadas categorias de relatórios e de pareceres ¹⁶.

4. Natureza jurídica

¹³ Assim, art.ºs 285.º, n.º 1, e 286.º, n.º 1 do TfUE.

¹⁴ Quanto às possibilidades de substituição, v. art.º 286.º, n.º 5.

¹⁵ Cf. art.º 286.º, n.ºs 3 e 4 do TfUE.

¹⁶ Cf. art.ºs 10.º e 11.º do Regulamento interno do Tribunal.

Como se disse, é possível levantar-se legítimas dúvidas sobre a qualificação do TCE como um verdadeiro Tribunal, principalmente se por tal se entender um órgão independente ao qual determinado ordenamento reconhece a competência para decidir e pronunciar a última palavra acerca de questões jurídicas. Isto porque, no sentido preciso do termo, para que uma determinada entidade possa ser como tal perspectivada torna-se imperativa a verificação cumulativa dos seguintes pressupostos:

- Em primeiro lugar, é necessário que a finalidade primordial da sua instituição seja a obtenção da *paz jurídica*, por meio da decisão de *verdadeiras questões jurídicas*, entendidas estas, quer no sentido de conflitos ou oposições de pretensões (litígios), quer no sentido de aferição da conformidade legal de determinado ato com um determinado parâmetro de validade (Constituição, Tratados, leis, etc.);
- Em segundo lugar, torna-se indispensável que aos respetivos "membros" (juizes) sejam reconhecidas, de modo claro e indubitável, as prerrogativas de dupla independência, isto é, *independência objetiva* (estrita subordinação ao Direito ou à lei, e não a pautas diversas, de natureza política, hierárquica, ética, etc.) e *independência subjetiva* (inamovibilidade e irresponsabilidade em consequência das decisões tomadas).

Ora, uma análise minimamente atenta do recorte jurídico e institucional dispensado ao órgão aqui em referência — recorte esse previsto, como se disse *ab initio*, quer no TfUE, quer no regulamento respetivo aprovado ao abrigo das prerrogativas de auto-organização — permite concluir pela ausência de ambos os pressupostos, senão veja-se:

- Por um lado, não se vê onde existam *verdadeiras questões jurídicas* a analisar ou a tratar, não sendo o TCE chamado a resolver conflitos de pretensões, nem sequer a aferir da conformidade de atos determinados com os Tratados ou restantes normas de DUE — e, muito menos, neste último caso, a retirar daí consequências verdadeiramente judiciais, como seriam a anulação, declaração de nulidade ou revogação dos atos sindicados —, de modo que poderá com segurança afirmar-se que não se está em presença de uma atividade materialmente judicial;

— Por outro lado, não obstante os esforços legislativos no sentido de consagrar garantias de independência subjetiva (v.g., art.ºs 285.º, n.º 1 e 286.º, n.ºs 1 e 3 do TfUE), a realidade é que a independência objetiva (*estrita* subordinação à lei) poderá não estar assegurada, desde logo atenta a representatividade nacional dos juízes e a sua sujeição a pautas ou critérios não jurídico-normativos de decisão (antes, critérios políticos, gestionários, ou de natureza mais discricionária).

Enfim, de um modo sumário — porque mais alongamentos não serão aqui cabíveis — poderá dizer-se que o TCE se assemelha mais a uma "Câmara de auditoria" do que a um verdadeiro Tribunal, de resto a exemplo do que sucede, por exemplo, com o Tribunal de Contas português (embora, neste último caso, existam formas processuais de exercício indubitavelmente jurisdicional, como sucede quando se trata de apurar responsabilidades financeiras e aplicar penalizações ou multas aos infratores).

5. Conclusões

Partindo do exposto, afigura-se possível, em relação ao TCE, alinhar os seguintes tópicos conclusivos:

- i) Trata-se de uma instituição à qual estão adstritas funções relevantíssimas, ou não fossem as contas de qualquer ordenamento um dos seus pilares fundamentais de existências. É, nesta medida, acertada a sua qualificação como "guardião das finanças públicas";
- ii) Trata-se, porém, mais de uma câmara de sindicância gestionária e menos um verdadeiro Tribunal, não sendo possível reconhecer-lhe competências verdadeiramente jurisdicionais.

Tendo presentes estes tópicos, crê-se que seria fundamental que se reforçasse o seu estatuto jurisdicional, dotando-o de um revestimento jurídico que verdadeiramente se coadunasse com o de um Tribunal. Seria necessário, nessa conformidade, que os juízes o fossem verdadeiramente — decidindo exclusivamente com base em normas jurídicas e com todas as garantias de independência — e que no seu perímetro de atuação se pudessem incluir verdadeiras ações e processos com consequências anulatórias,

revogatórias, sancionatórias e outras. Ganharia a UE, as suas finanças e todos os destinatários de dinheiros públicos em geral.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CAMPOS, João Mota de, e CAMPOS, João Luiz Mota de, Manual de Direito europeu, 6.^a edição, Coimbra editora, Coimbra, 2010, pp. 199 e ss.;
- DUARTE, Maria Luísa, União Europeia – Estática e dinâmica da ordem jurídica eurocomunitária, vol. I, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 170 e ss.;
- NOACK, Harald e STRAHILOVA, Mila, *Öffentliche Finanzkontrolle in der Europäischen Union: Organisation, Aufgaben und Praxis des Europäischen Rechnungshofes*, in *Öffentliche Finanzwirtschaft in der Staatspraxis*, (org. GATZER, Werner e SCHWEISFURTH, Tilmann), BWV (Berlinerwissenschafts-Verlag), Berlin, 2015., pp. 699 e ss.;
- OLIVA, Éric, *Finances publiques*, 3.^a ed., Dalloz, Paris, 2015, pp. 569 e ss.
- PEREIRA, António Pinto, Direito da União europeia – O sistema institucional, Escola Editora, Lisboa, 2016, pp. 389 e ss.

Braga, 31 de outubro de 2018