

## ***Desafios enfrentados pela RAEM para uma boa governação nas aquisições governamentais\****

*Tang Tat Weng\*\**

### **I. Introdução**

Para que o governo alcance os objectivos de manter o funcionamento quotidiano dos serviços públicos, apoiar o desenvolvimento sustentável da sociedade e assegurar o bem-estar dos cidadãos, necessita de apostar suficientemente nos recursos humanos, financeiros e materiais. Nos encargos financeiros públicos, as despesas relativas às aquisições de bens e serviços e à realização de obras públicas ocupam uma proporção significativa. Entre os países membros da Organização Mundial do Comércio, as despesas relativas às aquisições governamentais variam entre 10% e 15% do Produto Interno Bruto (PIB)<sup>1</sup>. Nos membros da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Económico (OCDE), esta proporção é mais elevada, sendo de 19,96%; na União Europeia (UE) a mesma é ainda mais elevada, atingindo 21,48%. Caso as despesas não incluam os custos com a defesa nacional e com pessoal responsável pelas aquisições, a proporção na OCDE e na UE é de 7,75% e 8,03% respectivamente<sup>2</sup>. No que respeita à RAEM, no ano de 2007, por exemplo, as despesas relativas à aquisição de bens e serviços e ao investimento e desenvolvimento foram de 7,379 biliões de patacas, ocupando 32% da despesa total do governo, que foi ligeiramente mais elevado do que as despesas com o pessoal que se representaram 30%, e constituíram a maior porção das despesas públicas. Em simultâneo, as mesmas ocuparam 4,8% do PIB<sup>3</sup>, sendo assim formado um mercado de aquisições governamentais atendível.

---

\* O texto original deste artigo foi apresentado, em 23 de Outubro de 2010, na 4.ª Conferência Internacional sobre “Gestão Pública no Século XXI: Oportunidades e Desafios”.

\*\* Doutor em Direito pela Universidade de Ciência Política e Direito da China.

<sup>1</sup> Consultado o *website* da Organização Mundial do Comércio, em 11 de Maio de 2010: [http://www.wto.org/english/tratop\\_elgproc\\_elgpa\\_overview\\_e.htm](http://www.wto.org/english/tratop_elgproc_elgpa_overview_e.htm).

<sup>2</sup> OECD (2003). *The Size of Government Procurement Markets*. Offprint from OECD Journal on Budgeting, Vol. 1, No. 4.

<sup>3</sup> Tang Tat Weng (2009). *Study on Estimation of the Market Size Related to the Government Procurement of Macau SAR*, Journal of Macao Study, No. 55, December 2009, published by Macao Foundation.

As actividades relativas às aquisições governamentais da RAEM baseiam-se no sistema jurídico das aquisições governamentais vigente, que se compõe pela regulamentação de despesas, normas contratuais, diplomas específicos de aquisições e normas jurídicas básicas. O diploma legal nuclear é o regime de despesas regulado pelo Decreto-Lei n.º 122/84/M, com a nova redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 30/89/M, o direito processual atinente ao concurso de aquisição de bens e serviços regulado pelo Decreto-Lei n.º 63/85/M, e o regime jurídico de empreitadas de obras públicas previsto no Decreto-Lei n.º 74/99/M que regula os procedimentos de concurso. O referido regime de despesas foi implementado há mais de 20 anos após a sua revisão, enquanto que os dois regimes relacionados com os procedimentos de concurso entraram em vigor há mais de 25 anos e 11 anos, respectivamente. O sistema jurídico governamental das aquisições formado por estes diplomas manifesta-se bastante obsoleto, pouco económico e ineficaz, entre outras deficiências, a nível de administração e funcionamento em relação à rápida evolução social e económica da RAEM. Aliás, face à globalização de comércio e economia internacional, são necessárias medidas eficazes de colaboração internacional para combater a decadência e a corrupção e para proteger a concorrência leal, *etc.* Portanto, há necessidade de saber bem os riscos e os desafios enfrentados presentemente pelo governo da RAEM nas aquisições públicas, para que o governo estabeleça devida e eficientemente a solução de boa governação no sentido de assegurar que os fundos públicos sejam utilizados de forma apropriada e com eficácia.

## II. Instrumentos internacionais que asseguram aquisições governamentais aplicados à RAEM

A questão da corrupção no processamento das aquisições governamentais tem sido alvo de atenção a nível internacional há mais de uma década, estando regulamentada pelos instrumentos internacionais, incluindo:

1. A Recomendação Revista sobre a Luta Contra a Corrupção nas Transacções Comerciais Internacionais (*OECD Revised Recommendation on Combating Bribery in International Business Transactions*) adoptada pelo Conselho da OCDE em 23 de Maio de 1997;
2. A Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais

(*OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*) aprovada pela OCDE na sessão de negociação de 21 de Novembro de 1997;

3. A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (*UN Convention Against Corruption*) aprovada pelas Nações Unidas em Nova Iorque, em 31 de Outubro de 2003;
4. A Recomendação sobre a Luta Adicional contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais (*OECD Recommendation for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*) lançada pelo Grupo de Trabalho relativo ao Suborno nas Transacções Comerciais Internacionais da OCDE em 26 de Novembro de 2009.

Nestes instrumentos internacionais, apenas a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção é aplicável na RAEM. A sua aplicação formal na RAEM resultou da sua promulgação em 21 de Fevereiro de 2006, através do Aviso do Chefe do Executivo n.º 5/2006, aproveitando o facto de a República Popular da China ter efectuado, em 13 de Janeiro de 2006 junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, o depósito do instrumento de ratificação da mesma, que entrou internacionalmente em vigor para a República Popular da China, incluindo a sua Região Administrativa Especial de Macau, em 12 de Fevereiro de 2006. O número 1 do artigo 9.º desta Convenção<sup>4</sup> regula especificamente que quando o

---

<sup>4</sup> Cfr. o disposto do n.º 1 do artigo 9.º (Contratação pública) da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, promulgada pelo Aviso do Chefe do Executivo n.º 5/2006, “Cada Estado Parte deverá adoptar, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico, as diligências necessárias para introduzir sistemas adequados de contratação assentes na transparência, na concorrência e em critérios objectivos para a tomada de decisões que sejam eficazes, nomeadamente, na prevenção da corrupção. Tais sistemas, que na sua aplicação poderão ter em conta limiares adequados, deverão prever nomeadamente: a) A divulgação pública de informação sobre os processos de adjudicação e os contratos, incluindo informação sobre os convites para concorrer e informação relevante e pertinente sobre a adjudicação de contratos, dando aos potenciais proponentes tempo suficiente para preparar e apresentar as suas propostas; b) A definição prévia das condições de participação, incluindo os critérios de selecção e adjudicação, bem como as regras relativas ao concurso e respectiva publicação; c) A utilização de critérios objectivos e predefinidos para a tomada das decisões em matéria de contratação pública, a fim de facilitar a verificação posterior da aplicação correcta

país membro estabelecer regime de aquisições públicas (governamentais), deverão acrescentar-se os requisitos para prevenir a corrupção baseada nos princípios fundamentais do próprio país, facilitando a constituição do regime de aquisições governamentais com transparência, concorrência leal e tomada da adjudicação por critérios objectivos, *etc.*

Além disso, a OCDE desenvolve uma função proactiva na promoção das aquisições íntegras e desempenha um papel de relevo no desenvolvimento da concorrência leal no domínio do comércio internacional. Esta organização não só elaborou os instrumentos internacionais supracitados, como também apresentou sugestões com eficácia prática, tendo lançado em 22 de Setembro de 2008 a “Lista de Verificação para Realçar a Integridade nas Aquisições Públicas”<sup>5</sup> (*Checklist for Enhancing Integrity in Public Procurement*), que oferece sugestões para referência aos países ou regiões membros e até a quaisquer países ou regiões, com o objectivo de fortalecer a cultura das aquisições íntegras no completo processamento das aquisições. Apesar de Macau não ser um membro económico desta organização, as sugestões contidas nessa Lista têm imenso valor de referência para Macau.

No que diz respeito ao conluio no processamento das aquisições governamentais, embora o mesmo seja um assunto para discussão internacional, em geral ainda não obtém a atenção equivalente ao tema da corrupção e não está definido em instrumento internacional.

---

das regras ou dos procedimentos; d) Um sistema eficaz de auditoria interna, incluindo um sistema eficaz de recurso, que assegure o acesso às vias legais de recurso em caso de incumprimento das regras ou dos procedimentos estabelecidos em conformidade com o presente número; e) Quando adequado, medidas para regularmentar as questões relativas ao pessoal responsável pela contratação, tais como a declaração de interesses no caso de determinados contratos públicos, os procedimentos de selecção e requisitos em matéria de formação.”

<sup>5</sup> Esta lista de verificação visa orientar um enquadramento política a ser desenvolvido e implementado pelo governo, o qual se divide em 2 partes: a primeira parte inclui 4 aspectos que são respectivamente transparência, boa gestão, prevenção de mau comportamento, responsabilidade e controlo, totalizando 10 princípios para orientarem os responsáveis pelas decisões a desenvolverem um enquadramento político apropriado no sentido de fortalecer a integridade das aquisições governamentais; a segunda parte providencia as orientações para a implementação de cada fase do processo das aquisições governamentais enquadrado, indicando os típicos de riscos à integridade, providenciando, em simultâneo, correspondentemente medidas preventivas viáveis.

### III. Corrupção e conluio nas aquisições governamentais

No trabalho e processamento das aquisições governamentais, existem 2 desafios nucleares, isto é, a corrupção e o conluio. O significado de corrupção *per se* consiste num acto secreto entre os autores e o benefício privado ilegal obtido fora do âmbito do benefício normal, causando danos à riqueza do governo, à sociedade e até a terceiras pessoas. O significado de conluio é uma concorrência mútua, à superfície, entre as partes envolvidas, mas existindo intrinsecamente uma relação de parceria de colaboração estreita.

Ambos parecem actos independentes, não são idênticos, mas relacionam-se praticamente. Os serviços públicos precisam de adoptar medidas e práticas eficazes para superarem os problemas trazidos por esses desafios. No que concerne à corrupção, é de prevenir o eventual cometimento de corrupção por parte dos funcionários, especialmente pelo pessoal responsável pelas aquisições durante a gestão das actividades de aquisição. No que concerne à evitação da ocorrência de conluio, é de prevenir o conluio entre os concorrentes ou entre os fornecedores. Todavia, a corrupção e o conluio, na prática, nem sempre ocorrem independentemente, mas sim de forma mista. Por exemplo, o pessoal responsável pelas aquisições que aceita benefícios é cego para o conluio; o pessoal responsável pela aquisição que aceita benefício providencia algumas mensagens que facilitam efectivamente o conluio; o pessoal responsável pelas aquisições obriga a que o adjudicatário chegue a um acordo adicional com outro fornecedor indicado por ele, *etc.* Todavia, após uma análise minuciosa das causas dos respectivos problemas, é possível afastar a corrupção do pessoal responsável pelas aquisições e o conluio entre os fornecedores ou o acordo para participar em licitação (*bid-rigging*). Intrinsecamente, a corrupção é um acto ilegítimo do pessoal responsável pelas aquisições aumentando a própria riqueza à custa das despesas públicas, oriunda do acto que cobiça o benefício; o conluio define-se como os concorrentes em relação concorrencial participam no mesmo concurso juntando-se para aumentarem os próprios interesses por meios ilícitos. Todavia, neste acto, não é necessário que o pessoal responsável pelas aquisições seja subornado, ou seja, não é necessário que a corrupção aconteça.

Resumidas as experiências internacionais, as Nações Unidas identificam as formas do acto da corrupção, como sendo principalmente as

seguintes: 1. prática corrupta, é pelo qual o acto o concorrente oferece e dá directa ou indirectamente dinheiro ou bens valiosos ao pessoal responsável pelas aquisições, ou o acto pelo qual o pessoal responsável pelas aquisições o acto pelo qual, pessoal responsável pelas aquisições aceita ou requer qualquer coisa valiosa para influenciar o processo de selecção ou a execução do contrato; 2. prática fraudulenta, é o erro na declaração ou a omissão de factos, no sentido de influenciar o processo de selecção ou a execução do contrato; 3. prática conluiada, é o esquema ou a proposta com preço artificial e não concorrencial estabelecido em conspiração entre os concorrentes, no mesmo concurso, independente do seu número e do grau de conhecimento mútuo; 4. prática coerciva, é dano ou a ameaça de danificar, directa ou indirectamente, pessoas ou as suas propriedades no sentido de influenciar a sua participação no processamento de aquisição ou de afectar a execução do contrato<sup>6</sup>.

No que diz respeito às formas de conluio, o Departamento de Justiça dos Estados Unidos de América classifica-as nos seguintes tipos: 1) supressão de oferta, ocorre quando um ou mais concorrentes que pretendem participar num concurso concordam em não entregar propostas provisoriamente, ou retirar propostas entregues, no sentido de concretizarem a sua intenção de que a proposta apresentada pelo concorrente por todos eles preferido, seja admitida no concurso e, finalmente, adjudicada; 2) oferta complementar, ocorre quando alguns concorrentes concordam em apresentar propostas com preços altos ou outras condições especiais inaceitáveis por parte da entidade responsável pelas aquisições, a fim de que a proposta apresentada por um certo concorrente possa ser aceite e finalmente adjudicada. A intenção desta prática é não desejar que a entidade responsável pelas aquisições aceite as outras propostas, formando pois uma ilusão de concorrência análoga; 3) rotação de oferta, ocorre quando todos os concorrentes em conspiração oferecem rotativamente o preço mais baixo, possibilitando cada conspirador ter oportunidade de ganhar o contrato de aquisição. Contudo, existem diversas condições de rotação entre os conspiradores, dificultando a consci-

---

<sup>6</sup> United Nations (2008). *United Nations Convention against Corruption: implementing procurement-related aspects (CAC/COSP/2008/CRP.2)*, submitted by the United Nations Commission on International Trade Law, Conference of the States Parties to the United Nations Convention against Corruption, Second session, Nusa Dua, Indonesia, 28 January – 1 February 2008.

ência por parte da entidade responsável pelas aquisições, sendo também diversas as formas de distribuição de benefícios, *i.e.* no fornecimento de itens adquiridos pela adjudicação por forma rotativa, o adjudicatário distribui montante idêntico a cada conspirador ou quantidade de trabalho correspondente à escala comercial de cada conspirador, *etc.*; 4) subcontratação como regime de compensação – os concorrentes conspiradores concordam em não apresentarem propostas ou apresentarem propostas que serão preteridas, com intenção de troca do subcontrato ou do seu contrato de fornecimento junto do concorrente conspirador que obtém a adjudicação com sucesso, ou seja, o concorrente que obtém a adjudicação por oferecer o preço mais baixo ou as melhores condições renuncia à celebração do contrato de fornecimento para ajudar o concorrente em segundo lugar em termos de melhor preço ou condições a ganhar o contrato, no sentido de que este, em troca, lhe atribua, os subcontratos por forma que partilhem mutuamente o maior lucro obtido através dessa prática ilícita. É de salientar que caso o subcontrato não seja parte do contrato principal pela adjudicação para promover a concorrência, isto é uma prática contra a concorrência<sup>7</sup>.

#### **IV. Riscos de corrupção e suborno provavelmente emergentes no processamento de aquisições governamentais da RAEM**

##### **1. Composição do processamento de aquisições governamentais**

Os trabalhos relativos às aquisições governamentais desenvolvidos pelos serviços e organismos públicos da RAEM devem obrigatoriamente cumprir as disposições legais do relevante regime de despesas e procedimentos de concurso. O regime de despesas é o do Decreto-Lei n.º 122/84/M revisto pelo Decreto-Lei n.º 30/89/M, o qual regula as formas de aquisição aplicadas correspondentemente aos montantes do item a adquirir. Caso o montante de aquisição atinja o valor inicial legal,

---

<sup>7</sup> In reference to, on 30th December, 2009, the document *Price Fixing, Bid Rigging, and Market Allocation Schemes: What They Are and What to Look For*, by the Department of Justice, US, available in the website: <http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/211578.pdf>

deve ser realizado concurso, senão, aplica-se o ajuste directo; ou seja, se o montante das aquisições atingir o valor inicial legal e a respectiva aquisição dispensar concurso por preencher as circunstâncias especiais legalmente estabelecidas, adopta-se o ajuste directo. Os respectivos procedimentos de concurso estão sujeitos ao Decreto-Lei n.º 63/85/M e Decreto-Lei n.º 74/99/M. O primeiro regula o procedimento de concurso para a aquisição de bens e serviços; o segundo regula o regime jurídico do contrato de empreitadas de obras públicas.

Tendo como base os supracitados procedimentos de concurso legalmente definidos e considerando-os procedimentos nucleares, todos os serviços e organismos públicos só podem obter os itens a adquirir necessariamente mediante a compreensão do inteiro processamento de aquisição. O Gráfico 1 demonstra o processamento típico das aquisições governamentais da RAEM, incluindo 6 fases e constituindo sequencialmente a necessidade do projecto, a especificação do projecto, os procedimentos do concurso, os procedimentos de adjudicação, a celebração do contrato, e a implementação do contrato e pagamento. As primeiras duas fases de trabalho são procedimentos administrativos, as etapas de trabalho não estão sujeitas à lei, mas uma delas deve cumprir a específica disposição legal<sup>8</sup>. Da 3.ª à 5.ª fases de trabalho são procedimentos legais que estão sujeitas ao direito processual de aquisições governamentais – o Decreto-Lei n.º 63/85/M e o Decreto-Lei n.º 74/99/M – que definem as etapas e os conteúdos a desenvolver; a 6.ª fase de trabalho constitui procedimento administrativo, cuja etapa de trabalho não está sujeita à lei, mas a execução de trabalho é regulada pelo relevante contrato de aquisição.

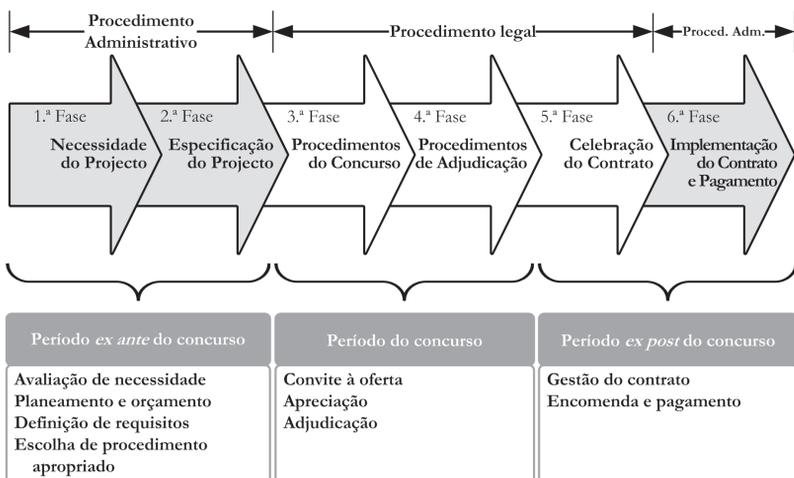
Do ponto de vista dos trabalhos relativos ao concurso, no processamento das aquisições, as primeiras duas fases, que estão no “período *ex ante* do concurso”, são fases preparatórias do trabalho do concurso. Está-

---

<sup>8</sup> Após a promulgação do Despacho do Secretário para a Economia e Finanças n.º 1/2007, pelo Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças, no dia 15 de Janeiro de 2007, todos os serviços e organismos públicos devem necessariamente cumprir o seu Anexo I – Instruções para o Processamento de Despesas com Aquisição de Bens e Serviços, devendo igualmente elaborar uma proposta de aquisição para autorização de despesas com aquisições de bens ou serviços, no sentido de obter despacho do órgão ou dirigente com competência própria ou delegada, podendo depois desenvolver formalmente a forma de aquisição correspondente ao montante da despesa ou às circunstâncias especiais.

se na fase da necessidade de o projecto decidir se é necessária a realização do concurso para obter o item a adquirir. Caso *haja necessário* realizar o concurso, os documentos referentes ao concurso, especialmente o anúncio do concurso, o programa do concurso e o caderno de encargos, e os respectivos anexos, entre outros, são elaborados na fase da especificação do concurso para facilitarem o desenvolvimento formal e legal dos procedimentos do concurso. As 3.<sup>a</sup> e 4.<sup>a</sup> fases de trabalho que estão no “período do concurso” são a parte nuclear do processo completo para aquisição. Os adjudicatários são seleccionados nestas fases. Teoricamente, o trabalho do concurso conclui-se aqui. O remanescente é o “período *ex post* do concurso”, ou seja, as 5.<sup>a</sup> e 6.<sup>a</sup> fases, nas quais se realizam a celebração de contrato de fornecimento de bens e serviços ou de contrato de empreitada de *obras públicas* entre a entidade responsável pela aquisição e o adjudicatário, bem como a realização de fornecimento ou obras no completo prazo contratual. Caso o prazo de garantia ou o prazo de manutenção das obras também seja estipulado no contrato, o mesmo é incluído no período *ex post* do concurso. Com certeza, este período deve contar-se até ao pagamento completo do montante contratado pela entidade responsável pelas aquisições conforme as cláusulas contratuais; por outras palavras, até ao cumprimento completo das obrigações contratuais por ambas as partes contratantes.

**Gráfico 1: Períodos, fases correspondentes e tipos de trabalhos no processamento das aquisições governamentais da RAEM**



## 2. Riscos de corrupção e suborno provavelmente emergentes no processamento das aquisições governamentais

Nas seis fases supracitadas, há hipótese de ocorrerem algumas práticas ilegítimas, até circunstâncias que arriscam a integridade das aquisições, tanto nos procedimentos administrativos como nos procedimentos legais. A sua diferença assenta somente na possibilidade de ocorrência.

A 1.<sup>a</sup> fase de trabalho é a necessidade do projecto de aquisição ou a necessidade do concurso. Os trabalhos desta fase são bastante cruciais, sendo decidido aqui se um serviço público tem a necessidade concreta de proceder à aquisição mediante a realização de concurso. Em princípio, o serviço público em questão elabora primeiramente um estudo de viabilidade sobre o item a adquirir, no sentido de se inteirar da necessidade, dos requisitos técnicos e da disponibilidade para o fornecimento do item no mercado local ou num determinado mercado, *etc.* Antes da elaboração do estudo de viabilidade, um mecanismo de integridade deve ser estabelecido para assegurar a objectividade e a imparcialidade do resultado do estudo, senão, será possível a emergência de falsificação, subestimação ou supraestimação da viabilidade, da necessidade e da possibilidade do mercado fornecer o respectivo item *etc.*, assim causando a aquisição ilegítima ou desnecessária de bens, serviços ou obras. No intuito de reforçar o planeamento das aquisições governamentais, a Administração Pública deve aconselhavelmente definir o plano de aquisição anual, de modo a possibilitar uma boa disposição das necessidades e uma boa ordem e organização quanto aos trabalhos de aquisição a realizar pelos serviços públicos. No plano de aquisições anuais, podem ser incluídas a aquisições regulares e as aquisições por necessidade especial, senão, as necessidades de aquisições poderão ser avaliadas incorrectamente, ou os trabalhos de aquisição serão desenvolvidos sem antes se avaliar eficiente e precisamente a necessidade das aquisições devido à urgência.

A 2.<sup>a</sup> fase de trabalho constitui a definição da especificação do plano de aquisições ou do item a adquirir, ou seja, a elaboração pela entidade responsável pelas aquisições dos documentos referentes ao concurso, especialmente o anúncio do concurso, o programa do concurso, o caderno de encargos para as aquisições de bens e serviços e a empreitada de obras públicas, e respectivos anexos, *etc.* Em primeiro lugar, os concorrentes

devem preencher a qualificação exigida, senão os mesmos não serão aceites e as suas propostas apresentadas não serão abertas; em segundo lugar, deixar os concorrentes potenciais saberem os requisitos essenciais e os padrões técnicos do item a adquirir, entre outros assuntos, no sentido de que os mesmos preparem as propostas que acham melhor preencher os requisitos para das aquisições e melhor satisfazer a procura da entidade responsável pelas aquisições. Caso a especificação do projecto de aquisição seja estabelecida de maneira inexacta e grosseira e seja subavaliada, particularmente o requisito referente à qualificação dos concorrentes ser baixo e a especificação referente ao item a adquirir fica atrasada ou abaixo do padrão, *etc.*, a proposta apresentada pelo concorrente é facilmente aceite e fica adjudicada. Caso os problemas sejam verificados apenas na altura da celebração do contrato e a adjudicação não possa ser anulada, o conteúdo do contrato deve ser alterado inevitavelmente conforme as necessidades concretas referentes ao fornecimento de bens e serviços ou à execução de obras, particularmente a alteração dos requisitos e condições estabelecidas nos documentos referentes ao concurso, e/ou a alteração do conteúdo da proposta, *etc.*, que influenciarão a concorrência leal. Caso o item a adquirir seja uma necessidade fundamental e deva ser adjudicado, a entidade responsável pela aquisição estabelece a qualificação de entrada mais alta ou excessiva para os concorrentes e aumenta a especificação referente ao item a adquirir, pelo que há oportunidade de aceitar certos concorrentes esperados e o item a adquirir com certa especificação. Além disso, certa especificação determinada limita provavelmente a participação no concurso por qualquer concorrente, ou favorece certos concorrentes entre outros. Aliás, quando seja previsto que as propostas entregues pela maior parte dos concorrentes preenchem os requisitos do concurso, certa proposta pode obter melhor valor devido aos critérios de avaliação inapropriados que são estabelecidos previamente prevalecerem sobre certos aspectos de condições na avaliação das propostas a outros, possibilitando a entidade responsável pelas aquisições tender para a proposta entregue pelo concorrente na esperança de ser a proposta preferida, bem como o mesmo obter o contrato de aquisição.

A 3.<sup>a</sup> fase de trabalho consiste nos procedimentos do concurso e do acto público. Embora o procedimento completo e as etapas de trabalho estejam sujeitas aos direitos processuais vigentes, certos procedimentos e etapas de trabalho auxiliares devem ainda ser definidas pela própria

entidade responsável pela aquisição. Caso estas definições sejam indevidas, facilitarão a emergência de práticas de corrupção e de suborno. Em relação ao concurso público o seu carácter é concorrencial, mas o concurso com carácter não concorrencial, em particular, o modo de aquisição carece de procedimentos de aquisição padronizados correndo espontaneamente maior risco de emergência de corrupção e suborno. Contudo, o contrato de adjudicação deste tipo de aquisição não pode comprovar *per se* a existência de qualquer corrupção e suborno, mas a possibilidade de corrupção e suborno existente nele é mais elevada do que a possibilidade no contrato de adjudicação resultante do concurso com carácter concorrencial. Além disso, a aquisição realizada devido à necessidade urgente é não concorrencial, tendo o pessoal responsável pela aquisição mais flexibilidade na circunstância de aquisição não planeada, reduzindo desse modo a atenção da chefia responsável pela aquisição ou dos seus superiores, assim, diminuindo o grau de controlo e, por sua vez, aumentando a possibilidade de suborno ou baixando os custos de outras práticas ilegítimas, tais como causando o aumento de preços do item a adquirir facilmente escondido na aquisição que requer fornecimento urgente. Neste momento, os documentos referentes ao concurso e o conteúdo de contrato formatados podem evitar irregularidades eficazmente, mas não devem tornar-se “transparentes” pois isso influenciará a concorrência leal. Estes documentos e conteúdos contratuais modelo devem estar sempre disponíveis pela Administração para serem utilizados nos itens alvos de aquisições frequentes e regulares, para além da sua aplicação nas circunstâncias de urgência, no sentido de reduzir a repetição dos processamentos de aquisições de grandes volumes de itens similares, a fim de poupar tempo e os custos de elaboração de documentos referentes ao concurso e ao contrato de adjudicação. O concurso limitado que possui o carácter concorrencial envolve a qualificação prévia dos concorrentes; as empresas que são consideradas mais reconhecidas e com reputação têm menos possibilidade de pretender influenciar o pessoal responsável pelas aquisições e os concorrentes. Geralmente, num concurso, os trabalhos de controlo do processo de concorrência desenvolvem-se em várias fases e sob diversas formas, sendo a qualidade e a especialidade das propostas avaliadas por entidade específica para determinar se o princípio do valor agregado (*value for money*) se encontra completamente cumprido, ou se o item proposto merece o valor agregado. Aliás, quando os concorrentes cujas propostas não forem adjudicadas considerarem a existência de irregularidades no

procedimento do concurso, para além de eles próprios poderem levantar reclamações, também deve haver oportunidade de o caso ser conhecido pelo público, sociedade e órgãos judiciais. Embora o concurso com carácter concorrencial possa reduzir a oportunidade de corrupção e suborno, não pode prevenir as práticas contra a concorrência, tais como o conluio, o acordo para participação em licitação (*bid-rigging*), etc. De facto, estas práticas contra a concorrência causam corrupção entre os intervenientes levando a que os concorrentes tentem subornar o pessoal responsável pelas aquisições.

A 4.<sup>a</sup> fase de trabalho consiste no trabalho de avaliação das propostas e no processo de adjudicação. Após a conclusão do acto público e da definição da lista definitiva dos concorrentes qualificados admitidos, a comissão do acto público entrega à comissão de avaliação todas as propostas apresentados pelos concorrentes definitivamente admitidos. A última selecciona a proposta com as melhores condições e o correspondente concorrente, em conformidade com os critérios de avaliação previamente estabelecidos. Apesar de o procedimento de adjudicação ser sujeito à lei, os trabalhos de avaliação de propostas e as concretas disposições de trabalho da comissão de avaliação não são objecto de disposição legal. Contudo, a comissão de avaliação ainda tem de estar em harmonia com o princípio da confidencialidade e não pode revelar os pormenores a terceiros. Sendo assim, o controlo ineficaz desta operação pode causar práticas de manipulação de resultados de adjudicação; a entidade adjudicante à qual compete a apreciação só pode efectuar a adjudicação de acordo com o resultado de avaliação que lhe é submetido, ou adjudicar ao concorrente que prefere pelo abuso de competência.

A 5.<sup>a</sup> fase de trabalho é a celebração do contrato, sendo este período compreendido entre a obtenção da adjudicação pelo concorrente da proposta preferida e a celebração do respectivo contrato. Considerando que nas disposições vigentes os concorrentes manifestam a sua concordância com a minuta de contrato antes de serem adjudicados, basicamente, a entidade responsável pelas aquisições combina com o adjudicatário apenas uma data para celebrarem o contrato. Este prazo não deve ser muito prolongado. Caso este prazo seja excessivamente longo, isto implica que possivelmente uma negociação entre o pessoal responsável pelas aquisições e o concorrente preferido se encontrem em curso e ainda não tenham chegado a um consenso.

A 6.<sup>a</sup> fase de trabalho constitui a implementação do contrato e o pagamento. Em princípio, o fornecedor ou o empreiteiro procede à prestação conforme as disposições contratuais e a entidade responsável pela aquisição procede ao correspondente pagamento conforme os termos contratuais. Durante o prazo de execução do contrato, os relevantes trabalhos já não estão sujeitos à legislação relativa à aquisição governamental, existindo diversos métodos e técnicas para esconderem as práticas do suborno. O suborno pode apresentar-se em forma de obras fraudulentas, exagero do volume de obras e das eventuais dificuldades na execução das obras, alteração das obras a executar ou da ordem e métodos dos trabalhos, utilização de materiais com qualidade inferior à estipulada no contrato ou fornecimento de bens de baixo custo e qualidade, bem como prestação de serviços contratados de forma indevida, *etc.* Estas são técnicas mais comuns que iludem o governo e defraudam os fundos públicos.

### **3. Sinais de corrupção e suborno provavelmente emergentes no processamento das aquisições**

O texto supra já analisou as situações nas quais é possível emergirem riscos de corrupção e de suborno nas diversas fases do processamento das aquisições governamentais, mas, na prática, ainda existem imensas possibilidades que podem ser identificadas e atendidas apenas por experiências e hipóteses, no sentido de serem tomadas as correspondentes medidas preventivas ou serem estabelecidos sistemas de integridade para evitar a ocorrência destas irregularidades.

Das experiências práticas obtidas, já se encontram muitos exemplos que indicam sinais ou indícios da emergência de corrupção e de suborno. Através destes sinais ou indícios, a Administração Pública e a Autoridade Judicial podem suspeitar de corrupções e de subornos provavelmente já emergentes e adoptar acções adicionais para as investigar, e até acusar as pessoas envolvidas. Caso as irregularidades possam ser comprovadas, acções podem ser intentadas imediatamente, assim parando logo os danos relativos à Administração Pública.

Assim, reconhecer os respectivos sinais e tomar as correspondentes medidas com eficiência e precisão nos diversos períodos do trabalho melhor serão salvaguardadas acções contra os actos de corrupção e suborno.

**Tabela 1: Sinais de emergência provável de corrupção e suborno e acções contra a corrupção adoptáveis num processamento de aquisição**

Período	Sinais ou indícios <sup>9</sup>	Acções contra a corrupção numa aquisição <sup>10</sup>
Qualquer período	<ul style="list-style-type: none"> <li>– O pessoal responsável pela aquisição recebe prendas e entretenimentos impróprios oferecidos pelos concorrentes;</li> <li>– O pessoal responsável pela aquisição recusa a proposta para uma posição diferente da área de aquisição;</li> <li>– O pessoal responsável pela aquisição não consegue esclarecer a origem da sua riqueza repentinamente aumentada;</li> <li>– O pessoal responsável pela aquisição, concorrentes, fornecedores ou empreiteiros têm uma relação social estreita;</li> <li>– Adquirem-se frequentemente grande volume de bens de uma única fonte.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Estabelecer uma entidade responsável pela aquisição independente com especialistas;</li> <li>– Organizar autos básicos e essenciais pelo que pode proceder à verificação e controlo eficaz;</li> <li>– Definir o código de conduta para o pessoal responsável pela aquisição.</li> </ul>
Período <i>ex ante</i> do concurso	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Aceita-se a participação de fornecedor bem conhecido que paga suborno (suborno activo);</li> <li>– O pessoal responsável pela aquisição requer a realização de concursos desnecessários frequentemente.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Promulga-se o concurso o mais cedo possível e publica-se a oportunidade e a necessidade do concurso nos “média” principais e de forma conveniente;</li> <li>– Muda-se rotativamente o pessoal responsável pela aquisição de uma determinada área;</li> <li>– A entidade responsável pela aquisição define expressamente o item a adquirir, devendo em particular definir as especificações ou requisitos técnicos dos bens, serviços e obras a adquirir ou a executar.</li> </ul>

<sup>9</sup> Nicola Ehlermann-Cache (2008). “Fighting Bribery in Public Procurement: The work of the OECD Working Group on Bribery”, published in *Fighting Bribery in Public Procurement in Asia and the Pacific, Proceedings on the 7<sup>th</sup> Regional Seminar on Making International Anti-Corruption Standards Operational*, published by OECD/ADB.

<sup>10</sup> Tina Søreide (2004). *Corruption in Public Procurement: Causes, Consequences and Cures, Report R 2002:1*, Chr. Michelsen Institute, Department Studies and Human Rights.

Período	Sinais ou indícios <sup>9</sup>	Acções contra a corrupção numa aquisição <sup>10</sup>
Período do concurso	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Aceitarem-se propostas apresentadas após o termo do prazo para esse fim;</li> <li>– Os membros da comissão de avaliação e os concorrentes têm relação familiar mas não se declaram impedidos;</li> <li>– A comissão de avaliação selecciona proposta não conforme aos critérios da avaliação;</li> <li>– Adjudicação de valor alto injustificada;</li> <li>– A entidade adjudicante recusa injustificadamente a sugestão de adjudicação apresentada pela comissão de avaliação.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– A entidade responsável pela aquisição deve tratar a comunicação com os concorrentes cautelosamente;</li> <li>– Os procedimentos legais do concurso devem ser observados;</li> <li>– Definem-se, de forma clara e concisa, os trabalhos indispensáveis nos procedimentos de concurso;</li> <li>– Adoptam-se, tanto quanto possível, os preços no mercado internacional como critérios de referência aquando da avaliação dos preços propostos;</li> <li>– Os procedimentos do concurso devem incluir o <i>status</i> da aquisição de diversos graus, em particular, o geral, urgente, excepcional e imediato, etc.</li> </ul>
Período <i>ex post</i> do concurso	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Aumenta-se o preço adjudicado sem justificação bastante;</li> <li>Os concorrentes preferidos do concurso actuam repetida e sistematicamente como subcontratantes dos respectivos trabalhos adjudicados;</li> <li>– A implementação do contrato envolve intermediário(s) desnecessário(s);</li> <li>– O objecto do contrato de fornecimento ou do contrato de empreitada não se relaciona com as actividades nucleares do fornecedor ou do empreiteiro;</li> <li>– O pessoal responsável pela aquisição aceita bens ou serviços de baixa qualidade e/ou aceita a demora na sua entrega ou execução.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Prestar aos concorrentes preferidos esclarecimentos e informações relevantes em relação à recusa das suas propostas;</li> <li>– Os trabalhos suplementares devem ser incluídos no contrato de aquisição caso haja necessidade da sua execução;</li> <li>– A caução prestada pelo adjudicatário deve ser definida numa proporção adequada em relação ao valor contratado;</li> <li>– Uma entidade específica deve ser criada para se responsabilizar por todas as acções relacionadas com os contratos de aquisição e para os acompanhar.</li> </ul>

## V. Formas de conluio e concorrência desleal existentes nas actividades de aquisições governamentais

Nos direitos processuais vigentes relativos às aquisições governamentais, os serviços públicos podem não proceder à adjudicação perante o

conluio presumido entre os concorrentes<sup>11</sup>. Em geral, as aquisições governamentais constituem uma prática concorrencial. O conluio é um acordo entre os concorrentes contra a concorrência justa, sendo o mesmo geralmente estabelecido de forma não escrita e/ou uma “prática concertada”<sup>12</sup>. Os referidos diplomas legais não indicam expressa e concretamente quais práticas são práticas de conluio, nem alistam quais práticas ou acordos que perturbam as condições normais da concorrência, que violam a concorrência leal pertinente às aquisições governamentais. Assim, a compreensão e o reconhecimento das formas de conluio facilitam o pessoal responsável pelas aquisições a presumir a existência ou não de conluio entre os concorrentes. Em conformidade com as acções de *anti-trust* relativas às aquisições governamentais mais comuns nos Estados Unidos, estão a fixação de preços (*price-fixing*), o acordo para participar em licitações (*bid-rigging*) e a partilha do mercado (*market sharing*) etc. Todos estes são factores que indiciam criminosos.

A fixação de preços é um acordo entre os concorrentes que aumenta, fixa ou mantém os preços da venda dos bens ou serviços, mas não está limitada a um preço idêntico que é recebido e acordado pelos concorrentes, ou não está limitada a conluio em conjunto com todos os concorrentes no mesmo sector industrial. A fixação de preços pode existir em

---

<sup>11</sup> Cfr. o disposto na alínea c) do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 63/85/M, “quando há forte presunção de conluio entre os concorrentes”, o adjudicante tem o direito de não fazer a adjudicação. Cfr. o disposto na alínea f) do artigo 96.º do Decreto-Lei n.º 74/99/M, “quando haja forte presunção de conluio entre os concorrentes, nomeadamente nos termos do n.º 1 do artigo 5.º”, “o dono da obra tem o direito de não adjudicar a empreitada”. Conforme estas disposições, pode-se interpretar idoneamente que as propostas apresentadas com base em qualquer prática ou acordo alcançado entre os concorrentes que possa perturbar as condições normais de concorrência normal, não serão aceites. Embora a entidade responsável pela aquisição receba as respectivas propostas no prazo de entrega de propostas, pode tomar uma decisão de não adjudicar qualquer proposta na situação em que o conluio é detectado no período de avaliação de propostas, ou seja, não tem lugar a adjudicação do concurso em causa. Seguidamente, a entidade responsável pela aquisição pode propôr uma acção penal contra os conspiradores, podendo, por um lado, o concurso ser lançado novamente e por outro lado, continuar a justiça das actividades relativas à aquisição governamental na circunstância de minimizar a influência, e manter o interesse público não danificado.

<sup>12</sup> A “prática concertada” é feita de forma não escrita entre as empresas que não têm qualquer contacto ou comunicação, sendo uma prática de conluio feita por ambas as partes que se harmonizam mutuamente em consenso tácito.

diversas formas de acordo ou em forma de acordo que restringe a concorrência de preços, *i.e.* a fixação de descontos, o congelamento dos preços, a adoção de critérios padronizados para o cálculo de preço, a manutenção de preços diferenciados sobre diversos tipos, tamanhos ou quantidades de produtos, a lista de preços fixados por mais baixo, a fixação dos termos de crédito, a não publicação dos preços, *etc.* Na maioria dos casos, os conspiradores que participam na fixação dos preços estabelecem alguns mecanismos estratégicos para assegurarem que o acordo seja apoiado por cada um deles.

O acordo para participar em licitações é uma forma eficaz pela qual os conspiradores aumentam o preços quando a entidade responsável pela aquisição realiza um concurso com carácter concorrencial para adquirir bens ou serviços. Basicamente, os concorrentes acordam previamente qual o concorrente que apresentará a proposta que será adjudicada no procedimento do concurso, mas não é necessário que todos os concorrentes participem no conluio. O acordo para participar em licitações pode ocorrer em diversas formas, sendo geralmente o conluio apresentado nas formas seguintes: não haver oferta, oferta complementar, rotação de oferta, e subcontratação. Estas formas de conluio já se encontram expostas no texto *supra*.

A partilha do mercado ocorre quando os concorrentes concordam delimitar o mercado entre si, sendo partilhados os consumidores específicos ou os tipos de consumidores, os produtos ou as regiões. Os concorrentes acordam a venda de produtos aos consumidores da certa região, e recusam a venda de produtos aos consumidores das regiões distribuídas aos seus conspiradores, ou vendem produtos a estes consumidores de propósito ao preço mais elevado.

Todos os acordos para participar em licitações têm um ponto comum, sendo que alguns ou todos os concorrentes decidem previamente o adjudicatário ou que a concorrência entre os conspiradores é reduzida.

Em geral, a prática de conluio surge devido à existência de alguns factores favoráveis e ocorre em qualquer sector industrial. Conhecer bem as condições favoráveis para a ocorrência de conluio é muito significativo. Em primeiro lugar, o conluio ocorre provavelmente caso haja poucos fornecedores no mercado. Eles conhecem-se facilmente e chegam facilmente a acordo quanto ao preço, oferta, consumidores ou regiões, *etc.* O conluio também pode ocorrer na situação de haver grande quantidade de

empresas concorrenciais. A causa principal é que existem apenas poucas empresas principais e as restantes são marginalizadas no mercado. Em segundo lugar, se os respectivos produtos não encontram facilmente substitutos, ou se os produtos pretendidos têm especificações limitadas, a possibilidade de conluio é relativamente mais alta. Em terceiro lugar, os produtos padronizados facilitam o acordo da estrutura de preços comum entre os concorrentes. Quanto a outras formas de concorrência, tais como *design*, funções peculiares, qualidade e serviços, *etc.*, é difícil chegarem a acordo. Em quarto lugar, as aquisições repetidas aumentam a possibilidade de conluio, visto que os concorrentes se conhecem bem por se encontrarem frequentemente nos actos públicos. Em quinto lugar, nas ocasiões sociais, nas organizações comerciais e nas situações de colaboração comercial ou de mudança de emprego dos trabalhadores, *etc.*, em que os concorrentes se tornaram mutuamente bem conhecidos, também pode ocorrer o conluio<sup>13</sup>.

No presente sistema jurídico da RAEM, não existe nenhuma legislação avulsa relativa à concorrência leal ou anti-monopólio, mas sim meramente artigos destinados à protecção de concorrência leal dispersos por diplomas legais de diversas áreas económicas. Todavia, os artigos com aplicação relativamente mais ampla são os atinentes à “concorrência desleal” estipulados no Código Comercial que regulam expressamente 11 práticas de concorrência desleal, tais como actos de confusão, actos enganosos, ofertas, actos para denegrir terceiros, actos de comparação, actos de imitação, exploração da reputação alheia, violação de segredos, promoção e aproveitamento de violações contratuais, exploração da dependência e vendas com prejuízo. Estas disposições não são fixadas à luz das actividades relativas às aquisições governamentais, não havendo, pois, disposições directamente contra as práticas de conluio. Contudo, este Código dispõe no artigo 158.º que “constitui concorrência desleal todo o acto de concorrência que objectivamente se revele contrário às normas e aos usos honestos da actividade económica”. Sendo assim, já que a actividade de aquisição governamental faz parte das actividades económicas da sociedade e da região, as práticas de conluio não serão reconhecidas como actos cumpridores do princípio da honestidade, sendo portanto consideradas práticas de concorrência desleal e sendo igualmente sujeitas ao Código Comercial.

---

<sup>13</sup> Ver nota 6.

## VI. Trabalhos relativos à integridade das aquisições governamentais promovidos entusiasticamente pelo Governo da RAEM

Desde a transferência da soberania de Macau, o Governo da RAEM promove activa e sistematicamente trabalhos relativos à integridade em todas as áreas da governação, em particular, medidas pró-integridade implementadas nas actividades das aquisições governamentais e reconhecidas pela sociedade, e que asseguram a usufruição devida e a alocação justa de fundos públicos. Além disso, o Governo da RAEM também colabora proactivamente com as organizações internacionais, reforçando os trabalhos anti-corrupção relativos à aquisição governamental a nível internacional, a fim de proteger ainda mais a integridade das aquisições. De seguida são listados alguns documentos emitidos pelo governo da RAEM nos últimos anos com o objectivo de garantir uma aquisição íntegra:

1. “Instruções sobre o Procedimento de Aquisição de Bens e Serviços”, emitidas pelo Comissariado Contra a Corrupção em Dezembro de 2003;
2. “Orientações para a Conduta Íntegra dos Trabalhadores da Administração Pública”, emitidas pelo Comissariado Contra a Corrupção em Dezembro de 2004;
3. “Estudo sobre o Regime de Empreitadas de Obras Públicas da Região Administrativa Especial de Macau”, apresentado pelo Comissariado Contra a Corrupção à 8.ª Sessão do Grupo de Direcção das “Acções Contra a Corrupção da Ásia Pacífica”, coordenadas pelo Banco de Desenvolvimento da Ásia e OCDE no final de 2007;
4. “Instruções para a Realização de Despesas com Aquisição de Bens, Serviços e Obras”, promulgadas pelo Gabinete do Secretário para os Transportes e Obras Públicas em Março de 2008;
5. “Instruções para a Realização de Despesas com Obras e Aquisição de Bens e Serviços”, que reviu as Instruções citadas no ponto anterior e o seu anexo “Regras de Trabalho da Comissão de Avaliação”, promulgadas pelo Gabinete do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, em Julho de 2009;
6. “Regime para a Sistematização do Processo de Consulta das Empreitadas de Obras Públicas”, estabelecido pela Direcção dos

Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes em Outubro de 2009, a partir do qual se aceita formal e publicamente a inscrição de empreiteiros para inclusão na lista de empreiteiros qualificados.

Além de promover dessa forma os trabalhos relativos à aquisição íntegra, o 3.º Governo da RAEM vai aprofundando completamente os trabalhos de pró-integridade. É indicado no Relatório das Linhas de Acção Governativa para o Ano Financeiro de 2010 “o impulso ..... da formação de um sistema administrativo transparente constitui o ponto fulcral das reformas”, concretizando completamente as teorias do combate activo à corrupção e da promoção da integridade em todas as áreas da governação, particularmente, na área de administração pública, exigindo “aos serviços públicos o cumprimento rigoroso das orientações e sugestões do Comissariado Contra a Corrupção ..... e reforçar as medidas de acompanhamento posterior. .... assegurar com rigor o trabalho de avaliação e revisão específicas, por forma a alcançar melhores resultados e tornar mais eficaz o mecanismo de fiscalização interna”. Sendo assim, embora os documentos supracitados emitidos pelo Comissariado Contra a Corrupção sejam apenas documentos administrativos, que não são dotados de coercividade legal, possuem coercividade administrativa ainda mais rigorosa, por serem indicados enfaticamente nesse Relatório das Linhas de Acção Governativa.

## **VII. Medidas e práticas apropriadas que podem ser definidas para assegurar as aquisições governamentais íntegras da RAEM**

### **1. Definição de sugestões importantes para as aquisições íntegras**

Apesar de a legislação relativa à aquisições governamentais da RAEM ter sido elaborada há muitos anos, a sua implementação depende da compreensão pelos serviços públicos *per se* e a eficácia obtida é muito variada. Para aumentar a sua eficácia, há necessidade de adoptar soluções chave e cruciais de aperfeiçoamento que podem assegurar que as aquisições sejam realizadas de forma lícita e legítima e revestidas de transparência, concorrência leal e integridade.

## **1) Definição do novo objectivo do regime de aquisições governamentais**

A legislação actual relativa às aquisições governamentais da RAEM foi implementado há mais de 20 anos. No passado, o ponto chave desta legislação assentou na gestão apropriada dos fundos públicos, o qual é bem diferente do objectivo final de aquisição governamental definido actualmente pelas organizações internacionais – boa gestão do contrato. O objectivo mais prioritário da lei das aquisições governamentais deve estabelecer-se *per se* para aumentar e enfatizar a concorrência leal, adquirir bens, serviços e obras públicas ao melhor valor agregado, garantir a qualidade, bem como entregar bens às entidades responsáveis pelas aquisições ou concluir serviços ou obras, conforme a data e o prazo especificados. Tal como indicado pela OCDE, a definição da prevenção, inspecção e sanção respeitante à corrupção como um dos objectos prioritários da legislação relativa às aquisições governamentais facilita a aquisição íntegra e aumenta a rentabilidade da aquisições governamentais.

Aliás, as aquisições governamentais tornam-se uma actividade económica e comercial alvo de atenção no comércio transfronteiriço a nível internacional, devendo as disposições da legislação relativa às aquisições governamentais considerar necessariamente a colaboração internacional. Por isso, a anti-corrupção e o anti-suborno a nível internacional, bem como os valores iniciais e as normas relativas às aquisições governamentais devem ser mais harmonizadas. Um padrão anti-corrupção comum e consistente e uma rede de colaboração internacional podem promover a comunicação e a colaboração inter-governamental, bem como fortalecer as suas capacidades, facilitando a evitação e o combate à corrupção e suborno atinentes às aquisições governamentais.

## **2) Elaboração de um código de conduta íntegra para o pessoal responsável pelas aquisições governamentais**

Como acima foi mencionado, o Commissariado Contra a Corrupção emitiu as “Instruções sobre o Procedimento de Aquisição de Bens e Serviços” e “Orientações para a Conduta Íntegra dos Trabalhadores da Administração Pública” respectivamente em 2003 e 2004. O último documento não se refere concretamente às aquisições governamentais e não chega a ser consistente com os princípios fundamentais das aquisições governamentais, necessitando o pessoal responsável pelas aquisições compreender adequadamente quais as práticas que são actos administrativos

gerais e quais são actos relativos às actividades de aquisições governamentais que merecem atenção. Tendo em consideração que as práticas atinentes às aquisições governamentais envolvem a fruição de fundos públicos e há necessidade de garantir a concorrência leal, devem existir indicadores de conduta mais rigorosos para regulamentar a conduta do pessoal responsável pelas aquisições no processamento de aquisições governamentais, no sentido de preencher os objectivos das aquisições governamentais modernas supracitados. Por este motivo, tendo por base o despacho do n.º 8, que regula os códigos de conduta dos funcionários públicos, da “Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção” aplicada à RAEM e as disposições do “Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau”, a Administração Pública deve estabelecer um código de conduta exclusivo para o pessoal responsável pelas aquisições, incluindo particularmente a participação de práticas de corrupção e suborno verificadas no processamento de aquisições governamentais à entidade competente relevante, a fim de estabelecer o comportamento profissional do respectivo pessoal e definir explicitamente a sua responsabilidade.

### **3) Definição expressa das sanções face às responsabilidades sancionatórias respeitantes à corrupção e ao suborno**

A medida com a maior eficácia dissuasória e a maior rentabilidade não é mais importante do que a constituição de um regime de penalidade rigoroso que possa alcançar um bom efeito preventivo. Isto é o que está a faltar na legislação vigente relativa às aquisições governamentais da RAEM. Devido à ausência de penalidade e responsabilidades legais respeitantes à corrupção, suborno e práticas ilegítimas, são “encorajados” implicitamente os transgressores a realizarem essas práticas e “são reduzidos” os respectivos custos. Portanto, devem introduzir-se as respectivas disposições na legislação relativa às aquisições governamentais, bem como definir as penalidades e os pontos iniciais das medidas de penalidade correspondentes aos diversos graus de violação, demonstrando a função de dissuasão e servindo como fundamentos concretos para a sanção administrativa e a sentença judicial.

### **4) Estabelecimento dos mecanismos de controlo interno e externo**

O presente regime de despesas relativo às aquisições governamentais contém um mecanismo de fiscalização executório, mas a inexequibilidade

dos respectivos artigos deve-se a não existir um sujeito executante destes artigos, um sujeito competente para executar as funções deste mecanismo após a transferência da soberania de Macau<sup>14</sup>. Se este mecanismo de fiscalização for implementado, ainda assim não é suficiente para garantir a aquisição íntegra, devendo ser reforçado por um mecanismo de controlo a fim de prevenir e detectar as eventuais corrupção e suborno no processamento de aquisição, bem como recolher informação e receber participação mediante a avaliação dos trabalhos no processamento de aquisições.

O mecanismo de controlo deve ser constituído na entidade responsável pelas aquisições e na entidade responsável pela execução do contrato, por forma a facilitar a verificação da legalidade e da eficácia do desempenho administrativo. Estas entidades devem designar pessoal para assumir e utilizar eficazmente as funções de controlo, para verificar o completo processamento de aquisições, incluindo a entidade competente para apreciação, a fim de detectar eficazmente as eventuais situações de aquisições manipuladas. No que respeita ao controlo do contrato de aquisição, é necessário prestar atenção aos diversos graus de mudança das cláusulas contratuais, não devendo ignorar as mudanças ligeiras, visto que acumulando as alterações e mudanças das cláusulas pouco significativas ou que parecem pouco importantes, o custo adicional poderá ser muito alto; as mesmas poderão envolver práticas de corrupção.

Além disso, a Administração Pública pode introduzir um controlo externo ou uma auditoria externa para providenciar uma inspecção eficaz, o qual pode revelar o desvio na execução do orçamento público, e/ou as práticas de aquisições ilegítimas ou ilícitas.

---

<sup>14</sup> O presente mecanismo de fiscalização estipulado pelo regime de despesas relativo às aquisições governamentais refere-se à “fiscalização preventiva das despesas” prevista no Capítulo IV do Decreto-Lei n.º 122/84/M, alterado pelo Decreto-Lei n.º 30/89/M. Este não só assegura a utilização idónea das despesas relativas às aquisições governamentais, como também regula os termos essenciais do contrato de aquisição. O artigo 18.º deste Decreto-Lei regula que a fiscalização das despesas é efectuada através da execução do regime de visto pelo então Tribunal Administrativo. Uma das competências possuída ao então Tribunal Administrativo – após a constituição do Tribunal de Contas pelo Decreto-Lei n.º 18/92/M, no dia 2 de Março de 1992, pelo qual esta competência (n.º 2 do artigo 8.º) foi executado – foi que “os actos e contratos sujeitos a fiscalização prévia são os definidos na lei”.

A constituição do mecanismo de informação deixa o pessoal responsável pelas aquisições comunicar superiormente as situações de execução do contrato de aquisição conforme estipulado, possibilitando a entidade de controlo tomar conhecimento oportunamente das transgressões provavelmente ocorridas. Este mecanismo também pode encorajar qualquer pessoa conhecedora dos factos, incluindo o pessoal responsável pelas aquisições a participar à autoridade competente as práticas suspeitas ou as práticas de aquisição irregulares.

O mecanismo de assistência que se encontra implementado actualmente também é crucial, permitindo a qualquer concorrente apresentar reclamação quando encontrar qualquer irregularidade. Uma investigação eficaz é a chave que desenvolve a ideia inerente e as funções deste mecanismo.

### **5) Constituição de uma entidade supervisora e gestora de aquisições governamentais**

O concurso e o ajuste directo são realizados conforme a lei por todos os serviços e organismos públicos, aliás, os valores iniciais são definidos para as correspondentes formas de aquisição. Regra geral, a adopção do concurso ou do ajuste directo é decidida conforme o valor inicial. Em situação especial, embora o montante estimado do item a adquirir atinja o valor inicial do concurso, a realização de concurso pode ser dispensada se o item a adquirir preencher requisitos especiais, podendo, em vez disso, ser adoptado o ajuste directo. Todavia, esta situação especial está igualmente sujeita ao regime de despesas atinente às aquisições governamentais. Empiricamente, esta disposição de dispensa, especialmente o disposto quanto às situações urgentes, é abusada por alguns serviços públicos devido à falta de experiência de aquisições, negligência ou abuso de poder por parte do pessoal responsável pelas aquisições, *etc.*, sendo o ajuste directo sempre adoptado para proceder às aquisições deste género. Para assegurar a legitimidade dos métodos adoptados para as aquisições governamentais, deve ser reforçada a supervisão prévia em vez da auditoria e efectivação de responsabilidade *a posteriori*. A constituição duma entidade supervisora para apreciar os trabalhos de aquisição que dispense o concurso, pode aumentar a eficácia das aquisições governamentais, bem como evitar as propostas incorrectas do pessoal responsável pelas aquisições, o abuso de poder pela entidade competente para apreciação e a lesão de interesses no funcionamento administrativo.

## 6) Formação de pessoal especializado em aquisições

Na maior parte dos serviços e organismos públicos procede-se às aquisições de forma dispersa, alguns deles têm pessoal responsável exclusivamente pelas aquisições, e outros têm pessoal para o qual os trabalhos das aquisições constituem apenas uma parte das suas funções. Tendo em vista as limitações de escala e tipo de aquisições nos serviços, as experiências que este pessoal acumula são limitadas. Para além disso, o entendimento individual sobre a legislação relativa às aquisições governamentais e a falta de orientações precisas, concretas e pormenorizadas relativas aos trabalhos de aquisições originam frequentemente situações de, na execução dos trabalhos de aquisição, este pessoal se limitar a executar os trabalhos conforme os métodos e etapas que eles acham apropriados ou indicados superiormente. Assim, a formação sobre aquisições governamentais a ministrar ao respectivo pessoal é indispensável e é extremamente importante para a profissionalização dos trabalhos relativos às aquisições governamentais: primeiro, habilitar o pessoal para conhecer o regime e as disposições sobre as aquisições governamentais, e os relevantes trabalhos de controlo; segundo, permitir o cumprimento das disposições sobre as aquisições e a garantia da eficácia dos trabalhos de controlo; terceiro, permitir que o pessoal responsável pelas aquisições compreenda as consequências causadas pela corrupção e pelo suborno. Desde modo, os participantes e o pessoal executante que se situam em melhor posição relativamente às aquisições governamentais possuem capacidade e têm consciência da corrupção e do suborno.

## 2. Definição de medidas e práticas íntegras para os três períodos do processo de aquisição

No processamento completo das aquisições governamentais da RAEM, todas as fases têm trabalhos sujeitos a disposições legais e administrativas. Basicamente, as fases em cor cinzenta no Gráfico 1 contêm trabalhos que não são legalmente definidos, mais concretamente, a “necessidade do projecto” e a “especialização do projecto” no período *ex ante* do concurso, bem como a “implementação do contrato e pagamento” no período *ex post* do concurso. Estes trabalhos confiam nas regulamentações administrativas dos próprios serviços e organismos públicos. Tendo em vista que as culturas de gestão de diferentes serviços e organismos públicos, discute-se a garantia da integridade e a possibilidade de emergência

de riscos atinentes à aquisição íntegra ser mais alta, existindo mais oportunidade preocupante de corrupção e o suborno.

Considerando que a presente legislação relativa às aquisições governamentais rege principalmente os trabalhos do período do concurso, ou seja, os trabalhos das 3.<sup>a</sup> e 4.<sup>a</sup> fases, exige-se que os “procedimentos do concurso” e os “procedimentos da adjudicação” sejam realizados conforme a lei e, a par disso, a fase da “celebração do contrato” no período *ex post* do concurso seja igualmente sujeita às disposições do direito processual das aquisições governamentais. Por outras palavras, estes trabalhos são totalmente regulados legalmente. Por isso, há menos possibilidade de emergência de corrupção. Para assegurar que os trabalhos de cada período não sofrem ameaça de corrupção ou suborno, há necessidade de implementar medidas e práticas proactivas e positivas com base na legislação vigente.

### **1) Medidas e práticas que asseguram a integridade no período *ex ante* do concurso**

No período *ex ante* do concurso, os concorrentes potenciais e outros interessados, especialmente os utentes finais, têm oportunidade de participar na definição da especificação do item a adquirir. Quanto aos itens a adquirir com alta especificação, tais como produtos que sempre têm novo modelo, produtos e serviços que requerem tecnologias novas e avançadas, produtos e serviços cujos preços são flutuantes e difíceis de avaliar, ou contratos com disposições complicadas, *etc.*, a entidade responsável pela aquisição estuda provavelmente em conjunto com ou consulta as partes interessadas sobre os mesmos antes da emissão de anúncio ou do envio de convite, com o objectivo da entidade responsável pela aquisição conhecer bem a tendência do mercado, bem como promover a comunicação com o sector industrial e encorajar a inovação. Na adopção desta prática, podem convidar-se as empresas disponíveis no mercado a apresentar propostas, ouvir as suas experiências ou referenciar as soluções viáveis de aquisição de itens similares, investigar os concorrentes potenciais ou as associações sectoriais, ou realizar estudos de mercado, *etc.* De facto, antes da realização formal do concurso, os actos da entidade responsável pelas aquisições visam procurar inteirar-se e consultar o preço e a técnica junto do mercado se eles conflituam com a legislação relativa às aquisições governamentais vigentes, sendo essencial que, na implementação destas práticas, a

entidade responsável pelas aquisições não revele os requisitos concretos sobre o item a adquirir, não pratique o favoritismo quando detenha as informações e os pontos de vista recolhidos, e evite adoptar unicamente a especificação técnica recolhida de ou respondida por uma certa empresa, *etc.* Enquanto a entidade responsável pelas aquisições procede à investigação no mercado, os investigados devem ser suficientes para representarem os pontos de vista, ideias e desenvolvimento científico do seu sector industrial, devendo também ser definidos nos documentos para concurso público critérios claros e objectivos a ser utilizados na apreciação das propostas apresentadas pelos concorrentes, a fim de evitar a emergência de situações suspeitas ou a ocorrência de conflito de interesses. Só assim pode ser alcançado o objectivo crucial da concorrência leal nas aquisições governamentais.

Empiricamente, os serviços e organismos públicos já estão absolutamente conscientes da necessidade de definirem métodos relativamente mais sistemáticos e estratégicos para gerir os mercados principais das aquisições governamentais e consultarem os sectores industriais para saber os seus pontos de vista e as suas opiniões sobre os pedidos de itens específicos a adquirir, procurando melhorar a boa relação concorrencial nos sectores industriais e a sua capacidade de desenvolvimento longo prazo.

Em alguns países, a Administração Pública já levou à prática a organização, em conjunto com os concorrentes potenciais, de seminários com temas atinentes aos seus sectores industriais, para aumentar o intercâmbio informativo entre os serviços públicos e as empresas, e para lhes dar a oportunidade de discutirem as soluções procuradas por parte da Administração Pública<sup>15</sup>.

## **2) Medidas e práticas que asseguram a integridade no período do concurso**

No período do concurso, a Administração Pública subdivide-o em 5 tempos intervalados para introduzir medidas idóneas a fim de assegurar a aquisição íntegra: o primeiro é o momento do anúncio da oportunidade do concurso; o segundo é o intervalo até à data limite da entrega das propostas; o terceiro é o percurso de avaliação de propostas; o quarto é o

---

<sup>15</sup> OECD (2007). *Integrity in Public Procurement: Good Practice from A to Z*. OECD, p 35.

intervalo após a decisão da adjudicação; o quinto é o momento de publicação de informação relativa à adjudicação; o sexto é o período antes da celebração do contrato do fornecimento ou da empreitada.

Quanto ao “momento do anúncio da oportunidade do concurso”, dado que a Administração está a promover continuamente os trabalhos relativos ao governo electrónico, embora não no mesmo grau de realização, todos os serviços e organismos públicos já se encontram a adoptar a tecnologia informática no processamento das aquisições e a promover os procedimentos de aquisição electrónicos, *inter alia*, no concurso público e no concurso limitado, tal como na divulgação de informação relativa à oportunidade do concurso e dos documentos referentes ao concurso, para além da prática tradicional dos documentos serem processados na forma escrita. Os exemplos reais incluem a colocação do anúncio do concurso no portal do governo da RAEM, nos *websites* da Imprensa Oficial e dos próprios serviços públicos, *etc.*; a disponibilização da versão electrónica dos documentos referentes ao concurso nos *websites* dos serviços públicos que realizam os respectivos concursos, para facilitar a consulta e a descarga, a título gratuito, dos mesmos pelos concorrentes interessados; o envio directo dos documentos referentes à consulta, por via electrónica, para os fornecedores ou os empreiteiros regulares, e/ou que se encontrem na lista de fornecedores ou empreiteiros registados, quando exista.

Quanto ao “intervalo até a data limite da entrega das propostas”, seja qual for o método adoptado para realizar o concurso, a fim de garantir a concorrência leal no processamento das aquisições, os serviços e organismos públicos não só publicam abertamente o anúncio do concurso, mas também desenvolvem medidas específicas para assegurar a aquisição íntegra: (1) os concorrentes podem ter facilmente acesso aos documentos claros e pertinentes à oportunidade do concurso, incluindo o anúncio do concurso, o programa do concurso, o caderno de encargos, o projecto caso exista, e os seus documentos anexos, *etc.* Se os documentos referentes ao concurso forem elaborados em forma de modelo, os mesmos facilitam e garantem a compreensão correcta, pelos concorrentes, dos conteúdos essenciais e importantes, tais como o item a adquirir, os requisitos e as condições do concurso, *etc.*; (2) os documentos referentes ao concurso devem conter os critérios claros para a avaliação das sugestões apresentadas nas propostas e a proporção dos correspondentes factores para avaliação, possibilitando a compreensão pelos concorrentes de como é que a comissão de avaliação aprecia o conteúdo das propostas no processo de avaliação,

a fim de facilitar que os concorrentes definam correcta e eficientemente a proposta e proponham a solução concreta sobre o item a adquirir; (3) caso haja necessidade de alterar o conteúdo dos documentos referentes ao concurso que já se encontram publicados, se não houver disposição legal contrária, devem ser notificados, por métodos idóneos e com o maior esforço, todos os concorrentes interessados que já levantaram os documentos referentes ao concurso, bem como assegurar-se que os concorrentes interessados que vão levantá-los obtêm a versão mais actualizada, assim garantindo a todos os concorrentes interessados a obtenção de informações idênticas pertinentes ao concurso em questão; (4) caso não haja disposição legal, aos concorrentes interessados é permitido requerer à entidade responsável pelo concurso, o esclarecimento das dúvidas ou pedirem mais informações relevantes, perante o conteúdo dos documentos referentes ao concurso, num período específico antes do termo do prazo da entrega das propostas. A entidade responsável pelo concurso pode prestar esclarecimentos ou informações relevantes por escrito, ou convocar uma sessão de esclarecimento para responder às dúvidas por ela própria ou pela entidade indicada. É de notar que, as relevantes dúvidas e as correspondentes respostas devem ser igualmente remetidas a todos os concorrentes interessados cujo levantamento dos documentos referentes ao concurso é sabido, bem como fazerem parte integral dos mesmos documentos, com a finalidade de ser levantada em conjunto por outros concorrentes interessados. Caso contrário, o conteúdo dos documentos referentes ao concurso seria inconsistente, causando aos concorrentes interessados que já obtiveram respostas ficarem numa posição prevalecte na oferta; (5) os concorrentes interessados devem ter tempo suficiente para prepararem as suas propostas, ou seja, o período entre a publicação do anúncio do concurso e a data limite da entrega das propostas deve ser bastante, especialmente o tempo deve ser mais longo para o item a adquirir que envolve ou requer tecnologia mais alta e avançada e/ou quando o conteúdo do concurso é mais complicado, possibilitando aos concorrentes interessados elaborarem as suas propostas conforme os requisitos e condições estabelecidos do concurso.

Quanto ao “percurso de avaliação de propostas”, os trabalhos são executados, na base do princípio da confidencialidade, por uma comissão especificamente nomeada para assumir a responsabilidade de apreciação das propostas do respectivo concurso. Apesar de o processo de avaliação não ter “transparência” pela confidencialidade do trabalho, devem ser

mantidas formal e materialmente a objectividade, a imparcialidade e a justiça, e é necessário que as propostas sejam apreciadas em conformidade com os critérios de avaliação estabelecidos nos documentos referentes ao concurso, não podendo ser alterados, em princípio, os factores e as correspondentes proporções destes critérios. Portanto, a definição das orientações de trabalho e as regras de integridade para a comissão de avaliação e a exigência à mesma do cumprimento das disposições na apreciação das propostas são necessárias e elevarão a eficácia.

Quanto ao “intervalo após a decisão da adjudicação”, a informação da adjudicação deve ser tratada de forma transparente. A decisão da adjudicação deve ser notificada não só ao concorrente preferido, mas também a todos os concorrentes preferidos. Esta prática assegura a concorrência leal e estabelece expressamente uma comunicação e uma relação de confiança mútua, entre a entidade responsável pelo concurso e todos os concorrentes, prestando em simultâneo aos concorrentes a oportunidade de *feedback*, especialmente a oportunidade de reclamação perante a decisão de adjudicação e a prestação de assistência devida. A entidade responsável pelo concurso pode aproveitar as informações obtidas nestas oportunidades para aperfeiçoar o processamento de aquisições no futuro, de tal forma que as aquisições sejam efectuadas de forma mais consentânea com o princípio-piloto do valor agregado.

Quanto ao “momento da publicação da informação relativa à adjudicação”, a entidade responsável pelo concurso deve publicar a mínima, no cumprimento do princípio da transparência, o nome do adjudicatário e as razões por que as propostas apresentadas por outros concorrentes não foram aceites. As informações de adjudicação devem incluir o nome do adjudicatário, as características do item a adquirir, os critérios da avaliação que fundamentaram a adjudicação, os fundamentos essenciais da adjudicação, o preço adjudicado, e a lista dos concorrentes preferidos com as justificações da sua não aceitação, *etc.* É de notar que, nenhum conteúdo das propostas apresentadas pelos concorrentes, incluindo o da proposta do adjudicatário, deve ser revelado publicamente. Tendo em vista que o conteúdo das propostas incluía segredos comerciais, métodos aplicados à oferta e dados pessoais dos empregados dos concorrentes, *etc.*, deve ser evitada qualquer concorrência desleal no futuro, causada pelo conhecimento, pelos seus rivais, do método de oferta e os hábitos de concorrência no concurso em relação a cada concorrente.

Quanto ao “período antes da celebração do contrato de fornecimento ou de empreitada”, a entidade responsável pelo concurso deve estabelecer um “período de paralisação” com tempo razoável e suficiente, concedendo aos concorrentes preferidos uma oportunidade de reclamarem contra a decisão de adjudicação. Esta entidade deve tomar decisão e responder aos reclamantes antes da celebração do contrato de fornecimento ou de empreitada com o adjudicatário. Se o período de paralisação for excessivamente curto, os benefícios dos concorrentes preferidos não podem ser garantidos efectivamente; se for excessivamente longo este período trará potencialmente influência negativa ao mecanismo de utilizar o processamento com concorrência leal para evitar reclamação contra a decisão de adjudicação, em particular, certo concorrente preferido poderia abusar do seu direito de reclamação para impedir a celebração e a execução do contrato<sup>16</sup>.

### **3) Medidas e práticas que asseguram a integridade no período *ex post* do concurso**

O período *ex post* do concurso é relacionado com a gerência interna entre a entidade responsável pela aquisição e o adjudicatário ou a contrapartida do contrato, ou seja, entre os serviços públicos e o fornecedor ou o empreiteiro. Em virtude da execução do contrato e o pagamento estarão sujeitos exclusivamente aos termos contratuais e ao direito contratual e os seus conteúdos não estarem abertos ao público, a transparência destes trabalhos é relativamente mais baixa do que o contrato que estão previstos legalmente; só os contraentes sabem o conteúdo do contrato e a situação da sua execução.

Em geral, a celebração do contrato e a gestão do contrato são conhecidas apenas pelos serviços contratantes, as contrapartidas e/ou a entidade notarial legal. O desafio nuclear da gestão do contrato é assegurar a sua implementação em conformidade com o conteúdo contratual, ou a especificação definida antes do concurso, especialmente a quantidade e a qualidade dos bens fornecidos para utilização, e a pontualidade na prestação de todos os itens contratados. Outra questão alvo de atenção é o pagamento oportuno ou não do montante contratual fixado no período *ex*

---

<sup>16</sup> *Idem*, pp. 35-41.

*post* do concurso, independentemente de o mesmo ser pago numa única prestação ou em prestações.

Assim, para implementar as medidas de integridade mais incisivas, é indispensável prestar orientações sobre as aquisições ao pessoal por elas responsável e aos fornecedores ou empreiteiros, reforçar a responsabilização e constituir as responsabilidades a assumir pela violação, esforçando-se pela prevenção de ocorrências que arriscam a integridade no período *ex post* do concurso.

Por isso, a Administração pode elaborar algumas medidas preventivas na fase de execução do contrato e pagamento, incluindo:

(1) Restrição e controlo aos termos e conteúdos contratuais. A entidade responsável pelas aquisições, sujeita à revisão interna ou externa, ou ainda a terceira pessoa, precisa de justificar fundamentadamente a alteração dos termos contratuais, à prestação de bens ou serviços ou a realização de obras não conforme aos termos e ao conteúdo do contrato, *etc.* A revisão interna refere-se à inspecção, pelo pessoal designado na entidade responsável pela aquisição, sobre se a prestação dos bens e serviços ou a realização das obras e o pagamento *etc.*, são efectuados nos termos contratuais. A revisão externa refere-se à revisão dos termos contratuais efectuada por terceira pessoa, mas deve evitar-se que qualquer concorrente preferido do respectivo concurso seja esta terceira pessoa que verifica se os termos contratuais são alterados ou não. Senão, esta pessoa tomará conhecimento do método e da técnica da oferta do adjudicatário, assim influenciando possivelmente a concorrência leal nos futuros concursos destinados à aquisição de itens similares;

(2) Supervisão correcta e oportuna da implementação do contrato. Através de um relatório regular do andamento do projecto, os serviços responsáveis e os serviços de controlo supervisionam em conjunto se a execução do contrato está compatível com as disposições contidas nas suas cláusulas; a supervisão também pode ser efectuada, por conta do governo, pela entidade supervisora ou por empresa particular especializada;

(3) Supervisão do contrato e da situação de pagamento pela nova tecnologia. A situação e a forma de pagamento estipuladas no contrato configuram-se nos instrumentos da gestão dos riscos, incluindo o sistema electrónico da oferta, o sistema electrónico de gestão de contrato e o sistema informático de contabilidade, *etc.*, para verificar o *status* do seu pagamento;

(4) Responsabilização mútua dos contraentes. É aplicável o modelo de partilha de riscos entre a entidade responsável pela aquisição e o fornecedor ou o empreiteiro, ou seja, a entidade responsável pela aquisição pode receber do fornecedor ou do empreiteiro um certo montante como multa, caso o último se tenha atrasado na execução do contrato. Ou, caso a entidade responsável pela aquisição não pague o montante previamente definido conforme o prazo contratualmente estabelecido, pode ser sujeita ao pagamento de juros de mora do correspondente montante ao fornecedor ou empreiteiro e o pessoal responsável pela aquisição ou o pessoal de contabilidade que acompanha o andamento do contrato é solidariamente responsável;

(5) Vigilância pública perante a execução do contrato. A função chave da vigilância pública é deixar as partes interessadas e o público consultarem os registos abertos atinentes à execução do contrato, especialmente os relativos à execução do contrato de fornecimento ou do contrato de empreitada e os relativos ao pagamento do montante contratual, *etc.*

Além disso, a entidade responsável pela aquisição pode definir, na fase mais precoce do processamento de aquisição, algumas medidas preventivas que garantam a integridade da gestão do contrato, para assegurar que o contrato pode ser eficazmente executado e pode ser alcançada uma maior eficácia com um custo de implementação mais baixo. Estas medidas incluem:

(a) Concepção de um plano de aquisição apropriado. Um plano apropriado das aquisições governamentais ajuda os serviços e organismos públicos a analisar a sua necessidade e escolher o melhor item a adquirir, a fim de prevenir a gestão do contrato com baixa rentabilidade, e até a corrupção no período de fornecimento e no período de execução de obras. Os documentos referentes ao concurso devem ser definidos de tal forma que promovam eficazmente a integridade, especialmente o anúncio do concurso e os documentos referentes ao concurso devem incluir os pormenores da gestão do contrato e o plano e método de pagamento. Geralmente, o plano de aquisição deve ser anual, para que os serviços públicos possam proceder à sua programação e execução adequadamente, bem como utilizar efectivamente os recursos públicos humanos, materiais e financeiros.

(b) Introdução do mecanismo de gestão dos riscos. Por um lado, no processamento das aquisições governamentais, pode ser requerida aos

concorrentes interessados, a inclusão de uma solução sobre a avaliação dos riscos e a gestão dos riscos nas propostas a serem apresentadas. Por outro lado, a Administração deve implementar uma gestão dos riscos internos para assegurar a participação de um pessoal exclusivamente responsável pelo contrato nos trabalhos de gestão do contrato com alto risco<sup>17</sup>.

## VIII. Conclusão

No governo da RAEM, as despesas atinentes às aquisições ocupam cerca de um terço do orçamento executado da sua conta geral anual. Este montante substancialmente alto atrai muitas empresas particulares participarem nos concursos de aquisição realizados pelo governo, com o objectivo de aumentar ainda mais os seus lucros e as oportunidades de desenvolvimento. Face ao aumento contínuo das despesas atinentes às aquisições governamentais e perante a expansão económica sustentada da sociedade, a legislação conservadora relativa às aquisições governamentais reflecte que as suas disposições já se encontram desactualizadas e inadequadas à realidade actual. Além de o bom funcionamento de aquisições governamentais em termos administrativos não poder ser garantido, também não se pode adaptar às necessidades face às situações internacionais da globalização económica e de comércio transfronteiriço.

É reconhecido, a nível internacional, que as aquisições governamentais são importantes e que a tentação dos benefícios dela derivados conduz os delinquentes a tentar obter os benefícios ilícitos através da corrupção e do suborno nas actividades de aquisições governamentais, resultando que em muitos países sofrem perda de benefícios e ineficácia administrativa. Tendo em vista que a corrupção e o suborno se lançam secretamente e que não têm forma regular, em termos de investigação encontram-se sempre grandes dificuldades e barreiras. Embora muitos países já tenham regulamentado regimes de penalidade rigorosa na legislação relativa às aquisições governamentais, eles ainda não conseguem gerar eficazmente os efeitos dissuasórios desejados face aos benefícios obtidos pelas más empresas. Assim, muitos países estabeleceram redes contra a corrupção, através das organizações internacionais, particularmente contactos no âmbito de aquisições governamentais, visando combater em conjunto a corrupção e o suborno transfronteiriço, através de comu-

---

<sup>17</sup> *Idem*, pp 41-2.

nicações mútuas de informações e partilha de experiências. Por isso, a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, aprovado em 2003, é aplicada à RAEM desde o ano 2006, devendo a RAEM cumprir particularmente as disposições contra a corrupção nas aquisições e as referentes à conduta dos funcionários públicos. Além disso, a mesma começou a participar, no mesmo ano, nas actividades internacionais anti-corrupção no âmbito das aquisições, especialmente as conferências realizadas pela OCDE, tendo-lhe submetido relatórios sobre a situação local e sugestões de aperfeiçoamento deste âmbito.

Analisando o presente processamento de aquisições governamentais, basicamente, os relevantes trabalhos estão regulamentados por lei, particularmente os procedimentos nucleares de concurso e da adjudicação. Alguns trabalhos preparatórios do concurso também estão sujeitos à lei. Contudo, por mais rigorosa que seja a lei, a mesma é executada por pessoas; por isso, será melhor garantida a aquisição íntegra quando forem regulamentados o comportamento e a conduta do pessoal responsável pelas aquisições, quando forem supervisionadas as atitudes do pessoal responsável pelas aquisições, e quando fora aos mesmos providenciada formação profissional necessária *etc.* Sendo assim, uma legislação relativa às aquisições governamentais compatível com a administração moderna e as presentes necessidades socio-económicas não é desprezível. Considerando que a alteração da lei necessita de tempo, a introdução de medidas e práticas pró-integridade na administração e no completo processamento das aquisições governamentais é considerada uma metodologia mais flexível e elástica, para promover a integridade das aquisições desta Região, o Comissariado Contra a Corrupção da RAEM lançou as “Instruções sobre o Procedimento de Aquisição de Bens e Serviços” e as “Orientações para a Conduta Íntegra dos Trabalhadores da Administração Pública” no fim de 2003 e de 2004 respectivamente, requerendo a todos os serviços e organismos públicos que cumpriram as directrizes constantes nestes documentos para executarem os trabalhos práticos. Além disso, também foi lançada a “Proposta para Elaboração do Código de Integridade para os Serviços/Instituições Públicas” para apelar a todos os serviços e organismos públicos a definição de códigos de conduta internos para o seu pessoal, no sentido de se harmonizarem com as suas funções e administração interna. O Gabinete do Secretário para os Transportes e Obras Públicas lançou, em Março de 2008, as “Instruções para a Realização de Despesas com Aquisição de Bens, Serviços e Obras” aos seus serviços e organismos

públicos da sua tutela, e a sua revisão das “Instruções para a Realização de Despesas com Obras e Aquisição de Bens e Serviços” foi lançada após mais de um ano, com o anexo “Regras de Trabalho da Comissão de Avaliação”, as quais determinam que estes serviços e organismos públicos realizem necessariamente os trabalhos relativos às aquisições governamentais conforme disposições mais rigorosas. Além disso, a “Lista de Verificação para Realçar a Integridade na Aquisição Pública” definida pela OCDE pode ser referenciada, em harmonia com as situações práticas das aquisições governamentais da RAEM, para se definirem algumas medidas e práticas a fim de assegurar a integridade e a concorrência leal nos diversos períodos e fases do processamento das aquisições. Este texto apresenta sistematicamente algumas sugestões eficazes e valiosas perante os desafios da corrupção e do suborno encontrados no actual regime das aquisições governamentais, esperando que este regime seja aperfeiçoado, a partir do seu melhoramento até à reforma, nos diversos aspectos tais como no próprio pessoal, no funcionamento administrativo e modo de supervisão, na ênfase da responsabilidade das partes interessadas pela violação da lei, *etc.*, e seja reforçado o funcionamento deste regime e elevada a eficácia do contrato de aquisição, no sentido de que se alcance o objectivo final de um saudável desenvolvimento socio-económico local.

