

CAPÍTULO II

Bases de enquadramento do Sector Empresarial do Estado no futuro

1. Perspectivas doutrinárias sobre o papel do Estado na economia

1.1. O papel do Estado na economia e perspectivas de evolução no âmbito da União Europeia

O tema da intervenção do Estado na economia não é um tema polémico, se for assumido que toda e qualquer acção de intervenção sobre o mercado se torna, em princípio, indesejável. Da mesma forma, a empresa pública convencional como forma de regulamentação não é um tema que se considere, hoje, muito popular. Estas observações poderiam levar a pensar que o Estado já não intervém na economia, em especial sob outras formas que não sejam a despesa pública tradicional e, nesta área, com tendência para reduzir substancialmente a sua influência.

A realidade e a necessidade são, no entanto, mais fortes do que as pretensas vontades, e do que a retórica em voga, de ver um Estado mínimo sem qualquer influência na actividade económica.

As conclusões não poderão ser, por isso, a confirmação das teorias de redução, pura e simples, do peso do Estado nas economias mas, ao contrário, a sua presença selectiva e qualitativa.

O Estado, enquanto instituição, é a única estrutura de coordenação capaz de gerir os problemas que, no início do século XXI, ameaçam as sociedades contemporâneas, como sejam a fragmentação social, as imigrações de massas internacionais, o crescimento urbano exponencial e a desintegração ambiental do planeta. São problemas com conteúdo económico e que não poderão ser geridos por empresas privadas, por maiores e mais eficientes que sejam.

Sendo reconhecido por muitos que o Estado contemporâneo não está preparado para fazer face aos problemas de coordenação que se vêm colocando, e que não é capaz de modificar as suas instituições de forma a acompanhar o devir do tempo, as instituições e políticas supranacionais constituirão, necessariamente, sucedâneos institucionais alternativos. Acontece que as políticas

económicas implementadas por estas instituições não são consensuais, reforçando o mercado, o individualismo e a não organização cívica das populações.

Uma pequena economia aberta e periférica tem necessariamente de prestar atenção à competitividade internacional, actuando de acordo com um modelo aberto às iniciativas de localização, algo próximo da plataforma global mas, simultaneamente, atender à coerência sócio-económica do espaço nacional, cooperando com todos os agentes e reservando ao Estado um papel estratégico de redutor do risco. Esta dinâmica dá garantias de sustentabilidade do espaço sócio-económico futuro, face à deriva geográfica das multinacionais. A opção pelo funcionamento tipo país plataforma global ou Estado empreendedor é função da oportunidade e, em termos dinâmicos, estas duas estratégias são complementares.

A provisão de bens públicos pelo Estado tem de continuar a fazer-se por constituírem procuras sociais. Estas actividades podem ser parcialmente privatizadas, mas apenas em regime de *contracting out*, o que significa que continuarão a ser financiadas em grande medida pelo Estado.

De acordo com o modelo de Estado empreendedor, na ausência de mercados completos, o Estado tem de actuar como empresário, desenvolvendo mercados. Após os mercados estarem desenvolvidos, o Estado deve privatizar a actividade que entretanto se tornou competitiva, evitando manter posições sem interesse estratégico e numa perspectiva nacional. As privatizações actuais de empresas competitivas devem ser interpretadas de acordo com este processo dinâmico. Quanto aos monopólios naturais, não existe qualquer vantagem económica na sua privatização, podendo no entanto a sua privatização fazer-se com base em políticas públicas, mas exigindo sempre a necessidade de controlo por parte de uma agência de regulação.

1.2. O papel do Estado na economia no actual quadro constitucional

A consagração pela Constituição de um modelo de economia social de mercado ou economia mista de bem-estar implica a convivência entre um intervencionismo público tendente a implementar a cláusula constitucional de bem-estar ou de Estado social e, por outro lado, uma tendencial regra de subsidiariedade da intervenção do Estado.

A intervenção económica pública directa, incluindo o exercício pelo Estado de uma “função accionista” através da participação no capital social de empresas sob forma jurídica privada,

tanto se pode inserir no sector público quanto se poderá situar no âmbito do sector privado dos meios de produção.

Não obstante a consagração constitucional dos princípios da apropriação colectiva dos meios de produção e da existência de sectores básicos vedados à actividade de entidades privadas, o sector público empresarial tem a sua exacta dimensão e a respectiva importância mais dependente da vontade política do legislador ordinário do que de qualquer garantia conferida pela Constituição, salvaguardando, porém, este modelo de Constituição económica aberta à vontade popular o respeito por três limites:

- (i) O princípio da coexistência entre os diferentes sectores de propriedade dos meios de produção;
- (ii) A relevância operativa da cláusula de bem-estar;
- (iii) As vinculações decorrentes do Direito Comunitário.

O Estado goza pela Constituição de uma genérica iniciativa económica pública, enquanto expressão de uma competência constitucional de concretização da cláusula de bem-estar, representando o interesse público o fundamento, o limite e o critério de uma actuação económica estadual subordinada ao princípio da necessidade e ao respeito pelo Direito Comunitário, especialmente ao regime comunitário da concorrência.

A intervenção empresarial do Estado, visando a prossecução do interesse público e reflectindo nas respectivas entidades empresariais criadas ou participadas tais finalidades públicas, envolve, sempre que se traduza na criação ou integração no sector empresarial do Estado de entidades privadas, a formação de uma Administração indirecta do Estado sob forma privada.

No contexto de uma considerável liberdade conferida pela Constituição ao legislador na determinação do modelo de intervenção económica do Estado, é possível recortar ao nível da escolha das formas jurídicas de organização da intervenção empresarial duas regras:

- (i) Existe uma preferência constitucional implícita por formas jurídico-privadas de organização da intervenção empresarial do Estado;
- (ii) Há mesmo uma preferência constitucional pela participação maioritária do Estado no capital social de empresas mistas.

A liberdade preferencial de escolha da forma jurídica de organização da intervenção empresarial do Estado decorrente da Constituição, além de ser uma decisão concreta inserida num espaço reservado à Administração, susceptível de poder ser limitado por acto legislativo ou decreto regulamentar, nunca pode envolver, no entanto, a atribuição a título normal ou permanente a entidades empresariais sob forma privada do exercício de poderes de autoridade pública, nem traduzir um expediente de fuga às vinculações constitucionais e comunitárias ou ao controlo por parte do Estado.

Existindo uma reserva constitucional de Direito Administrativo e uma outra de Direito Privado, deve entender-se que todas as entidades (públicas ou privadas) integrantes do sector empresarial do Estado que desenvolvam uma actividade empresarial em mercado concorrencial têm, segundo decorre da Constituição e do Direito Comunitário, de pautar sempre a sua actuação pelo Direito Privado.

O Direito Privado aplicado pelas entidades integrantes do sector empresarial do Estado, enquanto empresas sujeitas a uma influência dominante do poder público, é um Direito Privado *sui generis*, sujeito a diferentes graus de publicização, afastando-se em certos aspectos, por isso mesmo, do Direito Privado aplicado pelas empresas integrantes do sector privado dos meios de produção.

A actividade desenvolvida pelo sector empresarial do Estado deve estar sujeita, segundo resulta de diversos princípios acolhidos pela Constituição, designadamente o princípio da subordinação do poder económico público ao poder político democrático, a mecanismos de controlo governamental, parlamentar e jurisdicional, abrangendo estes dois últimos as próprias formas de exercício do controlo governamental sobre o sector empresarial do Estado.

2. Objectivos do Programa do Governo para a actual legislatura e orientações políticas ulteriores

2.1. Programa do Governo

Uma análise do programa do XIII Governo Constitucional não permite retirar orientações precisas quanto ao quadro de medidas a tomar em matéria de reestruturação do sector empresarial do Estado, em especial no que tange à sua futura configuração formal e substancial.

Todavia, tal não significa que o programa do Governo não contenha um conjunto de orientações gerais no âmbito das quais se deva enquadrar a análise e avaliação da situação do sector empresarial do Estado.

Com efeito, o facto de se assumir a participação, desde o início, na terceira fase da União Económica e Monetária (cfr. introdução), como objectivo essencial do programa do Governo para a actual legislatura, afirmando-se o propósito de «emprender a adopção de políticas tendentes a assegurar que Portugal tenha acesso à respectiva terceira fase e à moeda única» (cfr. Capítulo II, n.º 2.1.), bem como a formulação de um «novo rumo para a economia portuguesa» assente numa «nova visão para o desenvolvimento» (cfr. Capítulo III, 1, 2 e 3), fornecem um enquadramento de referência não negligenciável, para a definição do que deve ser a composição futura do sector empresarial do Estado.

Realmente, ao traçar as linhas gerais do «novo rumo para a economia portuguesa», o programa do Governo indica um conjunto de pistas essenciais para a definição do que poderá vir a ser a composição futura do sector empresarial do Estado, a saber:

- Modernização e aumento da competitividade da economia portuguesa;
- Aumento quantitativo e qualitativo do emprego;
- Produção de bens com maior valor e elevada procura em mercados globalizados e liberalizados;
- Empresas mais bem geridas, mais flexíveis e mais lucrativas;
- Menor dependência do Estado e dos seus subsídios;
- Libertação da economia das regras discricionárias e dos mecanismos burocráticos e clientelares públicos.

Por outro lado, ao apresentar a «nova visão para o desenvolvimento», o programa do Governo permite inferir alguns traços quanto ao papel do sector empresarial do Estado na economia portuguesa, traços esses que melhor se evidenciam se se atentar no «quadro macroeconómico de referência»³¹ e nas medidas de reorientação da política orçamental assentes nos objectivos de redução do défice orçamental para 3% do PIB em 1997 e redução do peso da despesa e da dívida públicas.

Assim, parece claro, sobretudo se adicionarmos a este quadro de referência as opções constantes do programa do Governo em matéria de privatizações, já concretizadas em dois programas de privatizações (cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 21/96, de 5 de Março e Resolução do Conselho de Ministros n.º 65/97, de 21 de Abril) que têm vindo a ser executados, que a configuração futura do sector empresarial do Estado, maxime no plano substancial, deverá apresentar-se bastante diferente daquela que constituiu o ponto de partida da formação/organização do actual modelo de intervenção económica do Estado no aparelho produtivo/empresarial.

A consciência desta realidade está, aliás, bem patente no preâmbulo da Resolução do Conselho de Ministros n.º 32/96, de 2 de Abril, que cria um grupo de trabalho interministerial para a análise e avaliação da situação do sector empresarial do Estado e das perspectivas de evolução, que a seguir se transcreve:

«A problemática situação financeira das empresas públicas aconselha a que desde já se proceda à análise e à avaliação do sector empresarial do Estado. Para este condicionalismo contribui, sem dúvida, a descoordenação e inadaptação do actual quadro legislativo que regula o sector e, por vezes, a falta de uma adequada estratégia global, pois um enquadramento inadequado dificulta a recuperação e o desenvolvimento deste conjunto empresarial que se deseja real e efectivo.

«Os objectivos de convergência europeia, no âmbito do mercado único, obrigam a repensar a lógica do sector empresarial do Estado na tentativa de alcançar vantagens competitivas num mercado cada vez mais global e liberalizado, logo de concorrência acrescida.

³¹ O objectivo de estabilidade do quadro macroeconómico de referência traduz-se na prossecução do esforço de desinflação, apoiado numa combinação de políticas que dê maior importância à consolidação orçamental; na adopção de uma política de estabilidade cambial do escudo; no cumprimento dos compromissos de redução do défice público sem agravamento das taxas de impostos, o que obrigará a uma contenção criteriosa de despesas, em que toda a prioridade será concedida às políticas de promoção da competitividade da economia portuguesa e da solidariedade entre os Portugueses; no início de uma trajectória descendente para a dívida pública, fazendo diminuir o seu peso no PIB.

«O programa de privatizações obriga igualmente, pela sua adopção, a uma diferente perspectiva de actuação ao nível do sector empresarial do Estado, pois condiciona a política a seguir ao sector empresarial remanescente».

Vejamos mais detalhadamente o programa de privatizações.

2.2. Programa de privatizações

Ao contrário do que vinha sucedendo desde 1988, data em que foi aprovado o primeiro diploma que, com carácter geral, visava permitir uma política de (re)privatização de empresas nacionalizadas, o XIII Governo Constitucional procurou estruturar a sua política de privatizações em torno de critérios de transparência e rigor, o que conduziu à definição, por antecipação, do universo de empresas públicas ou sociedades de capitais públicos objecto de operações de privatização. Deste modo se garantiu informação aos investidores e se ajustou melhor a previsão orçamental em matéria de receitas e despesas.

O programa de privatizações 1996-1997 (cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 21/96, de 5 de Março) foi cumprido praticamente na íntegra, tendo sido efectuadas as seguintes operações:

BFE - Banco de Fomento Exterior, SA - 1996
BBI - Banco Borges e Irmão, SA - 1996
BTA - Banco Totta & Açores, SA - 1996
CIMPOR - Cimentos de Portugal, SA - 1996
CNP - Companhia Nacional de Petroquímica, SA - 1996
TABAQUEIRA - Empresa Industrial de Tabacos, SA - 1996
PT - Portugal Telecom, SA - 1996/1997
EDP - Electricidade de Portugal, SA - 1997
QUIMIGAL - Química de Portugal, SA - 1997
SETENAVE - Estaleiros Navais de Setúbal, SA - 1997
BRISA - Auto-estradas de Portugal, SA - 1997

O programa de privatizações 1998-1999 prevê a realização das seguintes operações:

ANA - Aeroportos e Navegação Aérea, EP - 1998
CIMPOR - Cimentos de Portugal, SA (3.ª fase) - 1998

CL - Companhia das Lezírias, SA - 1998
DRAGAPOR - Dragagens de Portugal, SA - 1998
PETROGAL - Petróleos de Portugal, SA (última fase) - 1998
PORTUCEL – Empresa de Celulose e Papel de Portugal, SGPS, SA - 1998
 PI - Portucel Industrial, SA
 Portucel Florestal, SA
 Portucel Tejo, SA
 GESCARTÃO, SGPS, SA
 Portucel Viana, SA
 Portucel Recicla, SA
 Portucel Embalagem, SA.
SILOPOR - Empresa de Silos Portuários, SA - 1998
SN - Empresa de Serviços, SA - 1998
TERTIR - Terminais de Portugal, SA - 1998
EPAC - Empresa de Agro-Alimentação e Cereais, SA - 1998/1999
ENVC - Estaleiros Navais de Viana do Castelo, SA - 1998/1999
GDP - Gás de Portugal (SGPS), SA - 1998/1999
PEC - Produtos Pecuários, SGPS, SA - 1998/1999
TAP - Transportes Aéreos Portugueses, SA - 1998/1999
EDP - Electricidade de Portugal, SA (2.ª fase) - 1999
BRISA - Auto-Estradas de Portugal, SA (2.ª fase) - 1999
TABAQUEIRA - Empresa Industrial de Tabacos, SA (2.ª e 3.ª fases) - 1999

Registe-se que as operações efectuadas e a efectuar, contemplam a privatização da totalidade, ou de parte, do capital das empresas e, neste último caso, partes maioritárias ou minoritárias. Dado que algumas destas empresas estão inseridas em sectores objecto de reestruturação, a nível nacional, o processo de privatização virá ainda a ser influenciado pelos resultados destas reestruturações.

Do exposto decorre com clareza, que a configuração do sector empresarial do Estado, em especial o seu universo de participações directas, irá sofrer profundas alterações até ao final da legislatura, as quais requerem acomodação e resposta estratégica num novo modelo de articulação global dos poderes públicos exercidos de modo empresarial e do seu papel no aparelho produtivo.

2.3. Lei de delimitação de sectores

Ao que antecede, acresce a profunda revisão da lei de delimitação de sectores (Lei n.º 46/77, de 8 de Julho), operada pela Lei n.º 88-A/97, de 25 de Julho, que passou a regular o acesso da iniciativa privada a determinadas actividades económicas e revogou a Lei n.º 46/77.

Nos termos da Lei n.º 88-A/97, de 25 de Julho, o acesso da iniciativa privada às actividades económicas vedadas passou a ser permitido, regra geral, em regime de concessão, exigindo-se apenas que o capital da entidade concessionária seja detido maioritariamente por entidades do sector público, nomeadamente autarquias locais, nos casos de «captação, tratamento e distribuição de água para consumo público, recolha, tratamento e rejeição de águas residuais urbanas, em ambos os casos através de redes fixas, e recolha e tratamento de resíduos sólidos urbanos, no caso de sistemas multimunicipais».

Por outro lado, foi liberalizado o acesso da iniciativa privada à indústria de armamento e ao exercício da respectiva actividade, em termos a definir por decreto-lei, cujos princípios básicos são desde logo expressos no art.º 4.º da Lei n.º 88-A/97.

Assim, também o quadro em que se movia a iniciativa económica pública obrigatória foi substancialmente alterado, reduzindo-se hoje às actividades de «captação, tratamento e distribuição de água para consumo público, recolha, tratamento e rejeição de águas residuais urbanas, em ambos os casos através de redes fixas, e recolha e tratamento de resíduos sólidos urbanos, no caso de sistemas multimunicipais», pois que em todas as restantes actividades objecto de vedação, é facultado o acesso da iniciativa privada mediante contrato de concessão a celebrar com o Estado.

A estas alterações estruturais ao papel do Estado no aparelho produtivo/empresarial acrescentam algumas modificações sectoriais que importa referenciar, tendo em vista dilucidar o contexto em que se move a reflexão contida no presente trabalho.

2.4. Intervenções sectoriais

Realmente, nas áreas da defesa, do equipamento social e da agricultura, ocorreram recentemente importantes alterações legislativas, que permitem antever tendências de (re)configuração formal e substancial da intervenção económica do Estado no aparelho produtivo/empresarial, as quais,

todavia, não se encontram suportadas em qualquer análise agregada, que procure dar alguma coerência ao conjunto da intervenção pública económica de tipo empresarial, quer no plano formal, quer no plano substancial. Nessa medida, pode muito justamente afirmar-se que estamos perante intervenções avulsas, que vêm colocar de forma renovada as preocupações constantes do preâmbulo da Resolução do Conselho de Ministros n.º 32/96, de 2 de Abril, que se recordam:

«A problemática situação financeira das empresas públicas aconselha a que desde já se proceda à análise e à avaliação do sector empresarial do Estado. Para este condicionalismo contribui, sem dúvida, a descoordenação e inadaptação do actual quadro legislativo que regula o sector e, por vezes, a falta de uma adequada estratégia global, pois um enquadramento inadequado dificulta a recuperação e o desenvolvimento deste conjunto empresarial que se deseja real e efectivo».

Estamos a referir-nos, na área da defesa, à criação da EMPORDEF - Empresa Portuguesa de Defesa, SGPS, SA (Decreto-Lei n.º 235-B/96, de 12 de Dezembro), que visa gerir de forma integrada as participações do Estado em sociedades ligadas directa ou indirectamente às actividades de defesa; na área do equipamento social, à criação da Rede Ferroviária Nacional — REFER. EP (Decreto-Lei n.º 104/97, de 29 de Abril, rectificado pela Declaração de Rectificação n.º 8-A/97, de 29 de Abril), que tem por objecto principal a prestação do serviço público de gestão da infra-estrutura integrante da rede ferroviária nacional e que sucede ao GNFL, ao GNFP e ao GECAF, à criação NAER - Novo Aeroporto, SA (Decreto-Lei n.º 109/98, de 24 de Abril), que tem por objecto o lançamento de um novo aeroporto em Portugal Continental e à criação da JAE — Construção, SA (Decreto-Lei n.º 142/97, de 6 de Junho), que tem por objecto, entre outros, a prestação de serviços nos domínios do estudo, consultoria e projecto, de gestão e realização de empreendimentos rodoviários, designadamente no que respeita à execução de novas estradas, pontes, grande reparação ou reformulação de traçado ou características de estradas e pontes existentes; na área da agricultura, à criação da INTERAGRO — Empresa Portuguesa de Cooperação na Agricultura e Pescas, SA (Decreto-Lei n.º 139/97, de 4 de Junho), que tem por objecto a promoção da cooperação empresarial internacional nos sectores da agricultura, silvicultura, pecuária, agro-indústria e pescas, dirigida especialmente aos PALOP's; e na área da economia, à criação do FIEP — Fundo para a Internacionalização das Empresas Portuguesas, SGPS, SA (Escritura pública de 20 de Outubro de 1997), que tem por objecto a gestão de participações sociais noutras sociedades, designadamente com vista ao reforço da capacidade empresarial nacional, em sociedades do sector produtivo, como forma indirecta de exercício de actividades económicas.

Em todos estes casos, não se detecta uma ponderação específica em relação à forma jurídica escolhida, o que resulta da referida «descoordenação e inadaptação do actual quadro legislativo» e, por outro lado, falta a inserção daquelas iniciativas económicas públicas num adequado referencial estratégico de intervenção económica do Estado no aparelho produtivo/empresarial.

Se nalguns casos, porém, essa inserção resulta patente na fundamentação do diploma instituidor, dotado de racionalidade estratégica sectorial, o mesmo não sucede noutros casos, podendo mesmo detectar-se alguma contradição quanto aos fundamentos da utilização da forma jurídica, ou mesmo insuficiência de fundamentação.

Algumas das medidas sectoriais referidas, afiguram-se ilustrativas dos problemas de descoordenação e inadaptação do actual quadro legislativo que regula o sector empresarial do Estado e da falta de uma estratégia global adequada, referidos no preâmbulo da Resolução do Conselho de Ministros n.º 32/96, de 2 de Abril.
