

**ESTUDOS JURÍDICOS E ECONÓMICOS
EM HOMENAGEM AO PROF. DOUTOR
ANTÓNIO DE SOUSA FRANCO**

VOLUME II

OS IAS/IFRS COMO FONTE DE DIREITO OU O EFEITO MONSIEUR JOURDAIN

J. L. SALDANHA SANCHES

"Quoi? quand je dis: "Nicole, apporte-moi mes pantoufles, et me donne mon bonnet de nuit", c'est de la prose?"

Moufette, *Le Bourgeois Gentilhomme*

Sumário: 1. Mercado financeiro e harmonização da informação financeira: a recepção dos padrões de contabilidade no direito comunitário. *a)* As possibilidades de opção na informação financeira e as consequências para a sua homogeneidade; *b)* A harmonização pela jurisprudência e os seus limites. 2. A harmonização por remissão: auto-regulação vs normação comunitária; *a)* A harmonização da informação financeira por meio das vias tradicionais de criação de direito comunitário; *b)* A remissão para a regulação profissional; *c)* O IASB e projeto IAS/IFRS; *d)* A produção de regras sobre a actividade profissional de auditoria como objecto principal da normação contabilística. 3. A tentativa de produção de um sistema de normação contabilística completo e fechado. 4. O modelo *accounting standard* como forma de produção normativa. 5. Os destinatários dos IAS/IFRS e a construção dos conceitos básicos do balanço. 6. A precisão possível do conceito de essencialidade; *a)* Quantificação e perda de funcionalidade; *b)* Os standards como tentativa de codificação; *c)* A tentação da definição simplificadora. 7. O conceito de *fairness* da informação contabilística. 8. Regras e princípios na normação contabilística. 9. Conclusão.

1. MERCADO FINANCEIRO E HARMONIZAÇÃO DA INFORMAÇÃO FINANCEIRA: A RECEPÇÃO DOS PADRÕES DE CONTABILIDADE NO DIREITO COMUNITÁRIO

A criação de um mercado financeiro global — um mercado em que os activos financeiros possam ser objecto de oferta e de procura por um conjunto de operadores transnacionais — tem como condição a criação de regras comuns para a informação financeira. Se esta for produzida segundo critérios e padrões locais, a sua leitura vai exigir um conhecimento específico e concreto das regras e convenções que a condicionam e, nestas condições, não haverá uma informação financeira que possa ser utilizada num mercado global. As especificidades da informação financeira, *i.e.*, as diversas culturas contabilísticas que condicionam a feitura dos balanços, vão segmentar os mercados e criar um obstáculo de tomo à circulação de capitais.

Tal verificar-se-á apesar da consagração da liberdade de circulação de capitais como uma das liberdades estruturantes na criação de um espaço económico europeu e não haverá um mercado financeiro europeu enquanto se verificar a ausência de uma informação financeira homogênea no mercado único.

A disparidade de regras nos mercados vai constituir um impedimento à livre circulação de capitais e essa disparidade existirá se os balanços das sociedades europeias forem elaborados segundo as regras próprias de cada um dos mercados nacionais e se entre estas existirem diferenças significativas. A informação proporcionada por estes balanços não vai permitir uma avaliação das possibilidades de compra e venda que não seja meramente nacional.

Por esta razão, vamos ter, em vez da oferta e da procura de acções e outros títulos num mercado dotado de atomicidade e fluidez, um mercado de concorrência imperfeita, em virtude da assimetria da informação⁽¹⁾. As diversas estruturas do balanço tornam-se um obstáculo ao funcionamento da oferta e da procura, com cada mercado financeiro nacional a utilizar regras próprias sobre a informação financeira, como consequência do direito de escolha ou de opção relativamente aos diversos modos de organização da informação financeira.

a) As possibilidades de opção na informação financeira e as consequências para a sua homogeneidade

A informação financeira — o modo como vão ser elaboradas as contas das sociedades — tem uma área central com princípios comuns e uma linguagem comum: em todos os balanços há necessariamente um activo e um passivo, a conta de resultados será sempre essencialmente o resultado de uma diferença entre ganhos e perdas, em todos os balanços haverá amortizações e provisões.... Mas, para além desta zona comum, as diferenças podem ser muito intensas. Dadas as possibilidades de opção entre diversas regras e convenções — e boa parte das regras da informação financeira são convenções susceptíveis de apresentar formas diversas — e a prevalência deste ou daquele princípio, não há uma via única para a obtenção de uma informação financeira credível.

A unificação da informação exigia assim a unificação das regras sobre preparação de informação financeira: a IV Directiva sobre as Contas das Sociedades (78/660/CEE) e a VII Directiva sobre a Consolidação de Balanços (83/349/CEE) constituíram um primeiro passo nesse sentido.

(1) Sobre o conceito de assimetria da informação e a sua influência no funcionamento dos mercados com os aumentos dos "custos da busca", FERNANDO ARAÚJO, *Introdução à Economia* (Combra 2005), 412-417.

No entanto, além da considerável distância que sempre existe entre a norma como texto normativo e a sua aplicação, as referidas Directivas limitaram-se a uma regulação dos aspectos principais da estrutura dos balanços.

A IV Directiva determina, segundo o princípio contido no n.º 3 do seu artigo 2.º, que o principal fim das contas anuais é "dar uma imagem fiel do património, da situação financeira, assim como dos resultados da sociedade", ou seja, proporcionar uma *true and fair view* das contas da sociedade. Contudo, apesar da unidade obtida quanto ao objectivo, o conceito normativo de *true and fair view* vai acabar por ter uma concretização distinta em cada um dos Estados-membros⁽²⁾, a menos que exista uma qualquer instância unificadora.

Tais diferenças resultam de distintas culturas contabilísticas, da diversidade dos sistemas jurídicos, da maior ou menor latitude dada aos decisores e das correntes jurisprudenciais resultantes dos litígios sobre a realização do balanço.

b) A harmonização pela jurisprudência e os seus limites

Antes dos IAS/IFRS, a instância unificadora foi — com todos os limites que estão ligados à natureza *ex definitione* casuística da jurisprudência — o Tribunal de Justiça, tanto mais que a competência do Tribunal em relação às normas de contabilidade de cada Estado-membro não é uma questão simples.

Adoptando um conceito muito amplo para a sua competência e prosseguindo uma linha jurisprudencial que radica no acórdão *Dzodt*⁽³⁾, em que estava em causa a concessão de direito de asilo, o Tribunal de Justiça decidiu que sempre que o direito interno contenha uma remissão para o direito comunitário (como sucedia no direito belga, a respeito do direito de asilo) o Tribunal tem competência para julgar questões prejudiciais sobre a aplicação de tais normas jurídicas, e, consequentemente, da compatibilidade da sua aplicação com o Direito Comunitário⁽⁴⁾.

(2) Sobre os problemas ligados à aplicação deste princípio e à sua ligação com os direitos de escolha ou de opção, HENRIKUS, *Wahlrechte im Bilanzrecht der Kapitalgesellschaften* (Köln 1999), 141-156. Os problemas criados pela diversidade das tradições contabilísticas europeias e os problemas que tal diversidade cria para os mercados de capitais têm despertado a atenção da doutrina. Veja-se, em especial, STRAAT-MCLAVY (org.), *Accounting Regulation in Europe* (Londão 1999), e NOBLES/PARKER, *Comparative International Accounting*³ (London).

(3) C-297/88.

(4) Sobre esta orientação jurisprudencial e as suas consequências, v. CRISTIAN BARKSZ, *Zum Einfluss des Gemeinschaftsrechts auf das Steuerbilanzrecht — Zugleich ein Beitrag zur Vermögensgleichheit* (Berlín 2004).

No entanto, uma vez que a questão da competência do Tribunal de Justiça para julgar estas questões não é uma questão pacífica, o debate sobre a possibilidade de decidir nestes casos foi reaberto com o caso BIAO⁽⁵⁾. A questão (em síntese, a compatibilidade entre as restrições da lei fiscal alemã à realização de proviões e a IV Directiva) foi suscitada pelo *Finanzgericht Hamburg* — o órgão jurisdicional de reenvio — que, considerando o Tribunal de Justiça competente, solicitou a sua intervenção. Estava em causa, como vimos acima, a compatibilidade das normas do balanço fiscal alemão sobre proviões e o princípio contido na IV Directiva sobre a *true and fair view*. Contra este alargamento da competência do Tribunal de Justiça estava o advogado-geral JACOBS.

Como se afirma nas suas conclusões, sustentando a adopção de uma concepção mais restritiva da competência do Tribunal de Justiça: "O órgão jurisdicional de reenvio considera que a jurisprudência existente do Tribunal de Justiça permite pensar que este é competente. Segundo esta jurisprudência (acórdãos Leur-Bloem⁽⁶⁾ e Giloy⁽⁷⁾), o Tribunal de Justiça é competente", no âmbito de um pedido prejudicial, para interpretar o direito comunitário quando este não rege directamente a situação em causa, mas o legislador nacional decidiu, aquando da transposição para o direito nacional das disposições de uma directiva, conferir às situações puramente internas o mesmo tratamento que às situações regidas pela directiva, alinhando a sua legislação interna pelo direito comunitário. Ao submeter um pedido prejudicial ao Tribunal de Justiça, "o órgão jurisdicional nacional deve determinar o âmbito exacto da remissão do direito nacional para o direito comunitário"⁽⁸⁾.

Não foi esta — como já dissemos — a decisão do Tribunal de Justiça, que optou por manter, contra a opinião do advogado-geral JACOBS, a anterior jurisprudência sobre a competência do Tribunal de Justiça. Esta decisão vem, deste modo (ainda que com consequências pouco claras para a relação entre balanço fiscal e comercial), criar uma área de unificação no direito do balanço europeu⁽⁹⁾.

Nesse sentido, as decisões do Tribunal de Justiça constituem um sinal indicador da necessidade de harmonização — com todos os problemas e insuficiências que caracterizam a harmonização de regimes jurídicos realizada com base em decisões judiciais.

⁽⁵⁾ C-306/99.

⁽⁶⁾ C-28/95.

⁽⁷⁾ C-130/95.

⁽⁸⁾ A mesma posição tinha sido tomada pelo advogado-geral Jacobs na discussão da competência do Tribunal de Justiça no caso *Leur-Bloem*, onde a norma interna holandesa tinha deliberadamente alargado a questões internas a vigência da norma comunitária. Outros advogados-gerais tinham tomado posição semelhante em casos anteriores. Sobre este processo, GERRIT BERTEN, *CML Rev.* 1999, 168.

⁽⁹⁾ Sobre estas consequências, v. CLAUS LUTTERMANN, *JZ* 8 (2003), 417-419.

2. A HARMONIZAÇÃO POR REMISSÃO: AUTO-REGULAÇÃO VS NORMAÇÃO COMUNITÁRIA

Comparando o processo de harmonização contabilística com o infinitamente mais demorado processo de harmonização ou coordenação da legislação fiscal — se se pode ainda falar de harmonização fiscal — temos que nos espantar com a velocidade daquele. O ponto de partida oficial para este processo de normalização da decisão contabilística foi o Conselho Europeu de Lisboa, cujas conclusões sublinharam a importância de um mercado de capitais eficiente e transparente — o que pressupunha uma ordenação comum para a informação financeira.

a) A harmonização da informação financeira por meio das vias tradicionais de criação de direito comunitário

A IV Directiva sobre as Contas das Sociedades (que em Portugal ficou por transpor para a lei comercial, mantendo-se o vazio normativo sobre o Direito do Balanço) já criava, como vimos acima, uma ordenação mínima, mas deixava uma larga margem de escolha aos vários Estados, estando por isso longe de assegurar a homogeneidade da informação financeira.

Sem uma regulação juridicamente mais densa do conteúdo dos balanços, a leitura destes pelos decisores financeiros continuaria a ser um terreno minado por inúmeros obstáculos.

Em princípio, o processo de harmonização poderia seguir a via tradicional de proposta e aprovação de legislação comunitária — precisamente como tinha sucedido que se obteve o acordo para a publicação das já referidas directivas que constituíram um primeiro passo para uma codificação europeia do Direito do Balanço.

Consequentemente, sujeitaríamos aos processos de decisão comunitária a produção normativa de normas que, para além dos princípios e regras fundamentais do Direito do Balanço, assegurassem — mediante decisões mais especificadas — a homogeneidade da informação financeira.

Uma vez que esta seria certamente uma tarefa infundável, por que não recorrer a uma remissão normativa que assegurasse "a comparabilidade dos mapas financeiros" como fora solicitado pelo Conselho Europeu de Lisboa⁽¹⁰⁾ — uma remissão para um qualquer *common ground* que pudesse ser encontrado?

⁽¹⁰⁾ COM 2000 (359).

Adoptando uma técnica muito comum no Direito do Balanço em que se deixa ao decisor contabilístico uma certa margem de decisão, evitando uma densidade excessiva da lei, a via seguida foi a de aceitar as virtualidades da auto-regulação, dando vigência no espaço comunitário a um projecto de regulação do Direito do Balanço confiado a um conjunto de peritos.

A outra via seria a da regulação por via legislativa. Contudo, para além das dificuldades cada vez maiores dos processos de decisão comunitária, poderíamos acabar por ter uma densidade excessiva da normação contabilística se, tentando criar um sistema regulador da informação financeira, fosse produzido um conjunto de normas cuja aplicação, por excesso de rigidez, poderia conduzir a um resultado que não correspondesse aos objectivos visados pelo legislador.

Compreende-se assim a remissão para a decisão dos peritos, com uma larga tradição nos domínios do Direito do Balanço.

b) A remissão para a regulação profissional

Num domínio muito marcado pelo fim a obter — e temos de voltar à *true and fair view* que deve ser proporcionada pelo balanço e pela conta de resultados — é necessário reservar algum espaço para a decisão contabilística e alguma responsabilidade para o decisor contabilístico, que pode contar com o apoio de critérios pré-ordenados de decisão, mas que terá de se defrontar com a irreduzível individualidade do caso concreto.

Assim, o direito comunitário, ao enveredar pela regulação harmonizada dos balanços por meio do recurso a um saber específico dos profissionais do ramo, optou por um caminho há muito trilhado pelos legisladores do balanço. Não é uma solução destituída de problemas: a relação destas formas de regulação com a ordem jurídica constitui um desafio aos juristas que devem proceder à recepção destas normas na ordem jurídica formal; é, contudo, uma solução com muitos precedentes.

Na Alemanha, era esta a solução tradicional do § 238 do HGB ao remeter a conta anual de resultados para os *Grundsätze ordnungsmässiger Buchführung* (ou GoB) ⁽¹¹⁾.

Em França, com um processo menos nítido e com a ausência de princípios contabilísticos geralmente aceites, a primazia da regulação estava — tal como aconteceu entre nós — conida na lei fiscal: em 1920, a lei das sociedades anó-

nimas fez com que o lucro destas fosse determinado de acordo com o balanço fiscal. A transposição da IV Directiva para o Código Comercial em 1983 criou as bases para uma regulação jurídica do balanço — sempre com uma remissão para os princípios da contabilidade — ainda que, à semelhança do que de forma ainda mais marcada sucedeu em Portugal, essa remissão tenha sido, em boa parte, feita pelas leis fiscais ⁽¹²⁾.

Na Itália, a Lei de 1991 que efectua a transposição da IV Directiva, alterando profundamente as normas civilísticas que regulam o balanço, adopta uma formulação equivalente à *true and fair view*: uma representação clara e verdadeira da situação patrimonial e financeira da empresa como cláusula geral do Direito do Balanço. Desaparece a anterior referência aos são princípios contabilísticos que vinculavam a decisão de certificação das contas ⁽¹³⁾, criando assim uma nova forma de remissão.

Uma remissão da lei fiscal para a contabilidade teve também lugar em Portugal. O Código da Contribuição Industrial (publicado em 1963), aceitando parcialmente o princípio da tributação segundo o lucro real, passou a ter como objecto, no caso das empresas de maior dimensão, o “lucro tributável”, que seria igual “ao saldo revelado pela conta de resultados do exercício ou de ganhos e perdas, elaborada em obediência a são princípios de contabilidade”.

A remissão para “são princípios de contabilidade” como forma de disciplinar juristicamente o cálculo do lucro tributável constitui uma formulação provavelmente inspirada (o provavelmente deve-se ao mistismo do legislador em relação aos fundamentos das suas opções) no direito italiano ou alemão. O relatório do Código ilustra bem os problemas que a introdução do Direito do Balanço tem conhecido entre nós, ao considerar como tarefas que deveriam acompanhar a sua publicação a revisão de “toda a legislação referente à contabilidade das empresas” — o que nunca chegou a ser feito.

Mais tarde, o artigo 17.º do Código do IRC (com as persistentes omissões do legislador comercial a reforçar o papel da lei fiscal) vem efectuar uma remissão genérica para a contabilidade: “O lucro tributável” das sociedades “é constituído pela soma algebrica do resultado líquido do exercício e das variações patrimoniais positivas e negativas verificadas no mesmo período e não reflectidas naquele resultado, determinados com base na contabilidade (...)”.

c) O IASB e projecto IAS/IFRS

Podemos assim concluir que existe uma forte tradição de remissão da lei para os princípios da contabilidade, independentemente do modo mais ou menos

⁽¹¹⁾ Sobre a origem centenária dos GoB e a sua relação com os outros corpos de princípios contabilísticos como os anglo-americanos, ver a obra clássica de ULRICH LEFFSON, *Die Grundsätze ordnungsmässiger Buchführung* (Düsseldorf 1987), na perspectiva do especialista em contabilidade.

Um tratamento jurídico integral destes princípios encontra-se em HENRICH KRUSE, *Grundsätze ordnungsmässiger Buchführung — Rechtsnatur und Bestimmung*, reimp. (Hamburg 1978).

⁽¹²⁾ LACOUR/SCHIED, *France*, in STUART McLEAY (ed. 2), 79-82.

⁽¹³⁾ MARCO TRUANI, *Il Bilancio di Esercizio* (Bologna 1992), 19-38.

ordenado como é feita tal remissão e da maior ou menor estruturação das regras e princípios aplicáveis. Aquela é uma prática corrente no domínio do Direito do Balanço: a novidade é a opção da comunidade pela adopção de um corpo de princípios cujo grau de codificação é muito mais intenso do que os GOb ou os seus princípios da contabilidade, e cuja produção apresenta uma interessante contradição — a de estarmos perante normas de produção privada sujeitas a um processo de criação cuja formalização reproduz fielmente os procedimentos legislativos públicos.

É essa tradição que explica a produção das chamadas normas internacionais de contabilidade — utilizando este termo para o conjunto formado pelos IAS, IFRS e SIC — que têm a sua origem numa fundação: a *International Accounting Standards Committee Foundation*, a cujos *trustees* compete a nomeação dos 14 membros do *International Accounting Standards Board*.

Ao lado deste, temos também o *International Financial Reporting Committee* — que em 2002 substituiu o *Standing Interpretation Committee* — com um trabalho permanente de selecção de novas questões e de acompanhamento das interpretações entretanto produzidas (14).

As referidas normas são uma forma de codificação dos princípios contabilísticos e utilizam a nomenclatura precisa e completa que costuma caracterizar os instrumentos normativos. São designadas como *International Accounting Standards*, *International Financial Accounting Standards*, ou *SIC* — tratando-se, no caso destas últimas, de decisões produzidas pelo *Standing Interpretation Committee* — e funcionam de acordo com um complexo sistema de regras sobre a entrada em vigor das novas normas e substituição das normas revogadas (15).

Esta tarefa é confiada a um conjunto de peritos contabilísticos de diferentes países mediante as escolhas de uma fundação subsidiada pelas grandes empresas de contabilidade e com um critério de escolha de peritos destinado a assegurar a independência dos decisores, especialmente em relação aos poderosos lobbies económicos que actuam no campo da contabilidade.

(14) Para informação actualizada do estado organizativo do IASB e para acompanhamento do seu constante fluxo normativo, v. <http://www.iasb.org>.

(15) E esse movimento normativo é agora duplicado pela introdução das novas normas no Direito Comunitário. Para acompanhamento deste movimento, v. http://europa.eu.int/comm/inter-market/accounting/ias_en.htm#adopted-commission. Para um exemplo dos problemas de adaptação/recepção do direito comunitário, v. "Regulamento (CE) n.º 707/2004, da Comissão, de 6 de Abril de 2004 que altera o Regulamento (CE) n.º 1725/2003 que adopta certas normas internacionais de contabilidade, nos termos do Regulamento (CE) n.º 1606/2002, do Parlamento Europeu e do Conselho".

d) A produção de regras sobre a actividade profissional de auditoria como objecto principal da normação contabilística

O sistema normativo constituído por estas normas internacionais sobre o Direito do Balanço foi criado segundo as concepções dominantes de auto-regulação contabilística predominantes no espaço anglo-americano, onde compete às associações profissionais de contabilistas e de auditores a criação de regras para a sua profissão, em especial às associações profissionais de auditores cuja função consiste em examinar e certificar a escrita comercial das sociedades por acções.

Esta certificação começou por ser uma forma de as sociedades por acções — *maxime* as sociedades cotadas na bolsa — melhorarem a sua imagem no mercado, passando depois a ser uma exigência legal (16).

O que existe de mais interessante nesta estrutura profissional é que ela, ao mesmo tempo que depende da relação que estabelece com os gestores das empresas cujas contas fiscaliza para depois certificar, tem também a necessidade — como condição de sobrevivência a médio prazo — de funcionar de acordo com regras susceptíveis de salvaguardar a sua independência, sem que possa confiar no legislador para a sua produção.

O recurso à "autoridade" ou à "competência" de peritos e de sábios é por isso um modo de ultrapassar os dilemas e as dificuldades da produção normativa: e quando estamos na zona da regulação dos mercados financeiros, ou seja, da definição do grau óptimo de disciplina reguladora sem a qual o mercado não pode funcionar com eficiência, a tentação, muito pouco democrática, do recurso à autoridade dos sábios é particularmente intensa.

A contabilidade — no seu modelo anglo-americano de informação destinada primordialmente à informação dos mercados financeiros e a fundamentar a decisão do investidor, que a globalização dos mercados financeiros tem feito alastrar para o resto do planeta — tem como principal motor de desenvolvimento a já referida actividade profissional das sociedades de auditoria. Contudo, o objecto social destas sociedades — a certificação de balanços das sociedades e a garantia de que tais balanços não estão a ser manipulados de modo a lesar os interesses dos accionistas — exige a legitimação material (por oposição à legitimação formal de que goza a actividade pública) da sua actividade.

(16) Sobre este processo, v. JOHN DUNN, *Auditing: Theory and Practice* (New York 1991), 1-37. A auditoria financeira e as empresas de auditoria são instituições que respondem basicamente ao "problema da agência": a separação entre a propriedade e a gestão. Sobre o problema da agência, v. FERNANDO ARAÚJO, *Introdução...* (m. 1), 426-441.

Assim, o IASC inscreve entre os fins que justificam a sua existência e a sua actividade "to develop, in the public interest, a single set of high quality, understandable and enforceable global accounting standards that require high quality, transparent and comparable information in financial statements and other financial reporting to help participants in the world's capital markets and other users make economic decisions (...)".

Para a profissão dos auditores em geral, a manutenção destes padrões de qualidade é garantia da manutenção do privilégio de auto-regulação profissional em que se confrontam o interesse colectivo dos auditores em garantir a qualidade do seu trabalho, o interesse dos gestores que pretendem reduzir o grau de intromissão dos auditores nas suas decisões (o seu controlo, em suma) e o interesse individual das firmas de auditoria em agradar aos gestores que decidem da sua contratação.

A história da auto-regulação contabilística constitui por isso uma confrontação permanente entre gestores interessados em críticos de controlo menos rigorosos, órgãos profissionais cuja existência depende da defesa bem sucedida do interesse público (ainda que permanentemente sujeitos a todo o tipo de pressões) e o legislador, que ora intervém como mera consequência do *lobbying* empresarial para desarmar os órgãos de auto-regulação (17) ora publica normas destinadas a apaziguar a opinião pública sempre que se verifica, em períodos de queda das cotações na bolsa, uma onda de falências imprevisíveis e inexplicáveis de empresas que pareciam prósperas e cujas acções tinham na bolsa cotações muito elevadas.

Tais falências, que não deveriam ter tido lugar, revelam sempre uma situação patrimonial inesperadamente má — e não deveriam ter tido lugar, uma vez que as suas contas tinham sido devidamente certificadas, nada anunciava a futura ruína e nenhuma circunstância imprevista (um facto inesperado que pudesse justificar a falência) ocorrera entre a certificação das contas e o inesperado anúncio da derrocada.

Tais situações mostram de forma dramática as insuficiências da auto-regulação do mercado financeiro e o falhanço dos padrões como regras de conduta dos auditores (18).

(17) Para uma história fascinante deste processo, ver a descrição de um antigo presidente da SEC sobre as condições necessárias para que se possa ter auto-regulação profissional e os problemas desta. Ver em especial a tentativa da SEC de exigir informação no balanço sobre as *stock options* concedidas aos administradores. A. LEVITT/P. DWYER, *Take on Wall Street* (Nova York 2002), 105-143. Os períodos de quedas ruinosas da Bolsa conduzem normalmente a uma onda de activismo judicial que limita alguns abusos. Para uma síntese, CHARLES R. GUST, *Wall Street — A History* (New York 1997).

(18) Veja-se, por exemplo, o pós-ENRON *Sarbanes-Oxley Act*, que, para além da criminalização de certas condutas dos gestores, procurou impedir que continuasse a ser possível (como sucedia no caso da ENRON) que uma empresa pudesse funcionar com uma estrutura opaca em relação ao mercado de títulos. No caso ENRON, isso aconteceu (principalmente) mediante ope-

Por detrás da revelação do fracasso está sempre o fim de uma onda de subida de preços na bolsa, o rebenfamento de uma bolha especulativa que se sabe ir ocorrer num qualquer momento ainda que indeterminado (19). No entanto, é precisamente essa alteração súbita das circunstâncias que põe a nu a cosmética contabilística que cria balanços róseos e revela a cumplicidade do auditor na violação dolosa dos princípios contabilísticos.

3. A TENTATIVA DE PRODUÇÃO DE UM SISTEMA DE NORMAÇÃO CONTABILÍSTICA COMPLETO E FECHADO

Juntamente com a importância do projecto de um sistema completo e fechado, não podemos deixar de notar, no entanto, aquilo a que podemos chamar as suas ingenuidades jurídicas. Estas devem-se não a uma incompreensão do modo como a economia funciona ou aos problemas mais delicados da relação entre o ordenamento jurídico e o mundo da economia, mas antes à tentativa de autonomizar por completo o mundo da normaço contabilística, procurando que seja totalmente impermeável ao ordenamento jurídico.

A principal justificação para a tentativa de construção deste sistema autónomo de regras de conduta funda-se nos riscos que são a inevitável consequência da actividade da certificação de contas e das difíceis opções do auditor. Verificando a dificuldade de criação de um sistema normativo de enquadramento do Direito do Balanço e conhecendo a necessidade desse mesmo enquadramento, os auditores enquanto profissão utilizam o seu incontestável saber profissional para uma auto-disciplina que, impondo-lhes estritos deveres de comportamento, possa corresponder aos seus interesses a longo prazo (20). Essa necessidade e essa

rações fora do balanço (*off-sheet*), JEFFREY GORDON, *Governance Failures of the Enron Board and the New Information Order of Sarbanes-Oxley* (March 2003), Columbia Law and Economics Working Paper No. 216; Harvard Law and Economics Discussion Paper No. 416, 10. <http://ssrn.com/abstract=391363>. Para uma análise mais completa da perda de poder da profissão contabilística e da comunidade dos negócios que justificam as características especiais desta lei, ROBERTA ROMANO, *The Sarbanes-Oxley Act and the Making of Quack Corporate Governance*, NYU, Law and Econ Research Paper 04-032; Yale Law & Econ Research Paper 297, Yale ICF Working Paper 04-37; ECGI — Finance Working Paper 52/2004 <http://ssrn.com/abstract=596101>. A licitação sobre esta falência e outras falências da mesma onda é interminável.

(19) Para uma excelente descrição desses processos de inchaço e explosão, começando pela *South Sea Bubble* em 1720 e incluindo uma referência aos grandes romances (BALZAC, TROILLOPE) que têm como personagens centrais especuladores desonestos, v. CHARLES KINDLBERGER, *Manias, Panics and Crashes — A History of Financial Crises* (New York 2000).

(20) Os trabalhos do comité são financiados pelas quatro grandes empresas de auditoria com uma estrutura que assegura a independência estatutária dos decisores. Sobre esta estrutura, BOHLE, *Bank'sches IFRS-Handbuch — Kommentierung des IAS/IFRS* (München 2004), 8-9

oportunidade reflectem-se plenamente na tentativa de utilização de um grau de conhecimento da matéria — que o legislador necessariamente não tem — para tentar conseguir uma regulação total da área.

Consequentemente, os IFRS/IAS são um sistema que aspira à plenitude, procurando constituir uma ordem fechada e auto-suficiente (*self-contained*). O *IASB framework* ⁽²¹⁾ é uma tentativa de definição dos princípios que ordenam e estruturam a informação financeira — de uma Constituição para a informação financeira — a qual deve ser interpretada e aplicada de acordo com os princípios contidos nesta *framework* ⁽²²⁾, para além das interpretações do *Standing Interpretation Committee*.

O sistema é completado por um conjunto de definições dos conceitos utilizados — desde “interesse minoritário” a “solvência” — definições essas que pretendem resolver todos os problemas de aplicação dos conceitos neles contidos para fechar completamente o sistema e tornar desnecessário o recurso a outras formas de lhes atribuir um sentido.

Estamos, por isso, perante uma construção de um sistema marcada por alguma ingenuidade — um efeito *Monsieur Jourdain* — que, fazendo direito sem o saber, ainda acredita na possibilidade de construir um sistema dotado da plenitude e da extensibilidade que se costumava atribuir aos sistemas jurídicos na concepção do legalismo positivista — um sistema sem lacunas em que todos os conceitos têm o significado que lhe foi previamente atribuído pelo legislador que constrói o sistema e que por isso não tem de ser aberto do ponto de vista cognitivo.

O carácter *self-contained* do sistema normativo é, por isso, acompanhado e reproduzido por uma estrutura destinada a resolver todos os seus problemas de aplicação no sentido de tornar inútil a hetero-regulação — que seria a via normal de exercício da competência reguladora dos governos e das assembleias legislativas, para além dos tribunais como forma normal de resolução de litígios ou de exercício do *jus puniendi* dos Estados em casos de cometimento de crimes.

Existe assim um largo espaço para a auto-regulação.

⁽²¹⁾ Sobre os problemas ligados à construção deste *conceptual framework* como um sobre-princípio para a prática contabilística, v. MICHAEL K. POWER, *On the idea of a conceptual framework for financial reporting*, in MUMFORD/PEASEWELL (org.), 45-62. Philosophical Perspectives on Accounting — Essays in Honour of Edward Stamp (London 1993). Power procura uma construção dialógica deste *conceptual framework* para atingir um *reflective equilibrium* na linha de JOHN RAWLS.

⁽²²⁾ Uma tradução confusa e resumida deste *framework*, numa sua versão mais antiga, pode encontrar-se no início do Plano Oficial de Contabilidade sob a designação de “princípios contabilísticos”. Entre outras, encontramos uma definição de prudência: “significa que é possível integrar nas contas um grau de precaução ao fazer as estimativas em condições de incerteza (...)”. Querriam provavelmente dizer que é necessário fazer as estimativas com um elevado grau de precaução — o que não adianta muito, mas já faria sentido.

No domínio da contabilidade, tem prevalecido o modelo que faz com que, em vez das leis e decretos normalmente emanados dos representantes eleitos do povo, tenhamos os poderes legislativos atribuídos a uma espécie de comité de sábios ou peritos a quem compete decidir sobre as normas que vão regular a formulação e apresentação das contas das sociedades comerciais ⁽²³⁾.

4. O MODELO ACCOUNTING STANDARD COMO FORMA DE PRODUÇÃO NORMATIVA

Um dos aspectos mais curiosos dos *standards* ou padrões contabilísticos é a sua inicial proximidade e a sua actual distância dos *standards* usados pela metodologia jurídica: os são princípios da contabilidade, os GoB e outras formas genéricas e abstractas de regulação estavam ainda muito próximas das pautas ou princípios reguladores como os usos do comércio (ou o bom pai de família no direito civil) que são *standards* no sentido tradicional do termo ⁽²⁴⁾.

Contudo, como são o produto de uma rica e intensa prática profissional e a resposta a perguntas muitas vezes formuladas num ambiente de constante troca de informação, tanto podem transformar-se em minuciosas regras de comportamento como dar a origem a princípios e sub-princípios que podem servir de pauta ou critério de aplicação para os comportamentos devidos ⁽²⁵⁾.

Assim, quando chegamos aos IAS/IFRS, o que temos são já complexos manuais de procedimentos que procuram prever quase todas as situações possíveis.

No caso do IAS 1, podemos ver a tentativa de construção de uma parte geral ⁽²⁶⁾ onde ficariam resolvidas as questões principais do balanço, a começar pela necessidade de identificar claramente as declarações financeiras (*financial statements*) em relação a outros documentos produzidos pela empresa. No entanto, esta parte geral trata de questões com o mesmo grau de generalidade que os *standards* seguintes, não existindo ainda um corpo de doutrina que possa constituir uma verdadeira parte geral.

⁽²³⁾ O que já foi considerado como argumento decisivo contra a utilização deste balanço para a formulação do balanço fiscal por causa do princípio da legalidade fiscal JOACHIM HENNRICH, *Massgeschichtekriterienprinzip oder eigenständige Prinzipien für die Steuerbilanz?*, DStUG 24 (2001) 307. Com uma posição mais flexível, procurando salvar o princípio da unidade da informação contabilística (balanço fiscal = balanço comercial corrigido), WOLFGANG SCHON, *International Accounting Standards — a „Starting Point“ für a Common European Tax Base?*, EATLP General Report, Conferência de Paris 2004, e mais recentemente, ARND ARSOLL, *Die Zukunft des Verhältnisses von Handelsbilanz und steuerlicher Gewinnermittlung*, StWW22005, 150.

⁽²⁴⁾ K. LAKEWIZ, *Metodologia da Ciência do Direito* (Lisboa 1989), 565.

⁽²⁵⁾ Veja-se em LERSON, *Die Grundsatze...* (nt. 11), 173 ss., a descrição das tentativas de formulação de princípios nas contabilidades norte-americana e alemã.

⁽²⁶⁾ Para esta qualificação, v. BORN, *Praktisches IFRS-Handbuch...*, § 1, an. 12 (nt. 20).

Mais: as técnicas de redacção específica dos *standards* mostram a profunda influência da legislação anglo-americana marcada pelo casuismo e pelo excesso de minúcias.

Um *standard* mostra a sua verdadeira natureza quando, por exemplo, no IAS 37, se criam regras quanto ao reconhecimento das provisões, ao modo como estas devem ser quantificadas ou à sua distinção relativamente a uma *contingent liability* que, se não for uma possibilidade remota, deve ser objecto de revelação (*disclosure*), mas não de reconhecimento como custo no balanço.

O texto está concebido para ser utilizado pelo decisor e é clarificado pelas inúmeras glosas feitas por comentadores autorizados onde se propõe uma nova armunção e exposição dos critérios de decisão contidos no *standard* (27). Aquelas comentadores procuram igualmente, sempre com base no comentário a um texto normativo, antecipar alguns dos possíveis problemas de aplicação através da análise de alguns dos possíveis significados do texto (na versão inglesa, como versão primária e por isso autêntica do texto normativo), em especial quando se torna necessário comparar os conceitos utilizados nesse texto com outros já fixados no direito interno pela jurisprudência. É o que acontece na doutrina alemã quando, por exemplo, se compara o conceito de *probable* do IAS 37 (*the future event or events are likely to occur*) com o conceito de probabilidade utilizado na jurisprudência do BFH (28).

Contudo, nestes comentários não se esgota nem se pode esgotar o conteúdo multiforme, simultaneamente rico e desordenado, dos *standards*, que pelo seu intenso casuismo têm muitas vezes a natureza de normas puramente decisórias que assumem a função de criar meros critérios de resolução de casos concretos.

Quando, por exemplo, o IAS 17 enfrenta o problema da qualificação de um contrato de locação como locação operacional (que equivale ao clássico contrato de locação, deixando por isso o bem locado no activo do locador) ou como contrato de locação financeira (onde o bem passa para o activo do locatário), procura tornar possível a distinção mediante a proposta de um conjunto de critérios de distinção entre locação operacional e locação financeira, procurando fazer uma espécie de antologia dos casos possíveis para uso do decisor (“exemplos de situações que podem normalmente conduzir a que uma locação seja classificada como uma locação financeira”).

(27) Veja-se destes textos, como exemplo, EISEN/MIRZA/WILEY — *IAS-2004 Interpretation and Application of International Accounting and Financial Reporting Standards* (Ontario 2004), 507, ao transformar em “*concepts, rules and examples*” o texto do IAS 37.

(28) LÜDENBACH / HOFFMANN, *IAS — International Accounting Standards* (Freiburg 2003), 546-547.

Deste modo, temos uma locação financeira quando o contrato de locação “transfere a posse do activo para o locatário no fim do prazo da locação” ou quando “o locatário tem a opção de comprar o activo por um preço que se espera que seja suficientemente mais baixo do que o justo valor à data em que a opção se torne exercível, de forma que, no começo da locação, seja razoavelmente certo que a opção será exercida”. São apenas critérios de decisão — nuns casos conclusivos, em outros não — mas ilustram bem a estrutura normativa dos IAS e o modo como a sua aplicação está concebida, com a sua permanente busca de segurança jurídica (ou da prevenção de litígios) por meio de uma enumeração minuciosa de todas as situações concebíveis, tentando prever todas as soluções possíveis e dando para cada caso o respectivo critério de solução, o que salvaguardaria a responsabilidade do auditor nos múltiplos casos em que possa ser sujeito a uma qualquer responsabilização por violação dos seus deveres profissionais.

5. OS DESTINATÁRIOS DOS IAS/IFRS E A CONSTRUÇÃO DOS CONCEITOS BÁSICOS DO BALANÇO

Os *standards* são normas de contabilidade elaboradas por técnicos de contabilidade e que têm como primeiros destinatários os técnicos de contabilidade encarregados de elaborar os balanços e os auditores ou revisores oficiais de contas encarregados de os julgar. Isto é, como vimos, a desejada vocação de totalidade com que o sistema foi concebido são duas características ligadas entre si.

Se se conseguisse um sistema inteiramente *self-contained* com qualquer dúvida ou incerteza a dispor de uma solução interna — *i.e.* se o sistema fosse dotado de regras de interpretação e aplicação inteiramente autónomas — então o sistema teria os técnicos e os peritos de contabilidade como seus exclusivos destinatários.

Teríamos conseguido um sistema à prova de litígio. Do mesmo modo, se conseguíssemos um sistema insusceptível de ser contornado, ou seja, à prova de fraude, acabariam os escândalos contabilísticos e, com eles, a intervenção do legislador.

Teríamos um sistema auto-regulado cujos objectivos só poderiam ser frustrados mediante o cometimento de um crime: a regra existe, foi formulada com perfeita clareza, e se o decisor a não aplicou é porque tinha a intenção de cometer um crime.

Evitar-se-ia assim não só a intervenção política — as normas já existem, só que foram violadas — mas também a intervenção dos juristas: em caso de litígio, o *thema decidendum* seria apenas o cumprimento ou não cumprimento das normas técnicas de contabilidade — normas técnicas, sublinhemos, e não jurídicas.

Políticos, e juristas, e outros profanos — *horribili visu* — seriam assim mantidos fora do terreno sagrado da contabilidade.

Contudo, não é assim.

E não é sequer preciso recorrer ao argumento geral de que qualquer litígio surgido e que constitua uma questão de aplicação de um princípio de contabilidade acabará nos tribunais como última instância com competência para o dirimir.

Podíamos estar numa situação semelhante à negligência médica em que cabe aos tribunais julgar sobre a aplicação das *leges artis* mas apenas com base no conhecimento externo destas, dado que o sistema jurídico mantém com elas uma relação cognitiva — julgamento sobre prova pericial — mas não constitutiva.

No entanto, não é o caso: Direito do Balanço e contabilidade são o verso e averso da mesma moeda, e um dos problemas centrais do Direito do Balanço é precisamente a concretização / aplicação dos conceitos elaborados e produzidos pela contabilidade.

Vejam, por exemplo, a aplicação do princípio da essencialidade (*materiality*) — um dos conceitos chave dos *standards*.

Para o IASB Framework (F29), “*information is material if its omission or misstatement could influence the economic decisions of users taken on the basis of the financial statements*”.

Os IAS definem o carácter essencial ou não essencial de uma informação segundo o facto de a não divulgação poder influenciar as decisões económicas de utentes tomadas na base das demonstrações financeiras: A não compraria acções da sociedade B se soubesse que esta tinha actividade numa zona onde o grau de risco é muito elevado, logo, esta informação é essencial.

A essencialidade é um conceito que está próximo de um outro conceito, o da relevância da informação, que o Framework (F26) define do seguinte modo: “*information has the quality of relevance when it influences the economic decisions of users by helping them evaluate past, present or future events or conditions, or correcting their past evaluations*”. No entanto, essencialidade não é o mesmo que relevância.

O conceito de relevância, como conceito básico da informação financeira, foi introduzido em Portugal pelo artigo 248.º do Código dos Valores Mobiliários. Temos, por isso, a sua conceptualização em lei formal mediante o uso das técnicas normais do texto normativo, ao contrário do que sucede com o Plano Oficial de Contabilidade.

Para este Código, são “factos relevantes” — devendo, por isso, constar da informação financeira — factos ocorridos na esfera de actividade de “sociedades emittentes de acções admitidas à negociação” que “não sejam do conhecimento público” e que “sejam susceptíveis de influir de maneira relevante no preço das acções”.

No entanto, relevância não é *materiality*⁽²⁹⁾, que só pode ser traduzida com exactidão por essencialidade.

Na literatura financeira portuguesa, esta distinção nem sempre tem sido feita⁽³⁰⁾, ainda que encontremos no artigo 141.º do Código dos Valores Mobiliários o aforamento dessa ideia quando se utiliza o conceito de essencialidade para distinguir as informações que devem ou não constar do prospecto no caso de uma oferta pública de venda. Essa informação só poderá não ser dada quando “a omissão dessas informações não seja susceptível de induzir o público em erro sobre factos ou circunstâncias essenciais para a avaliação dos valores mobiliários que são objecto da oferta”.

Somos assim reconduzidos ao conceito de “facto capaz de influenciar a decisão” como critério distintivo entre informação essencial e não essencial, o que equivale a dizer facto que deve ser incluído ou facto que não pode ser omitido.

Ultrapassando a questão da forma como estes conceitos estão a ser recebidos entre nós, tratemos do modo como a delicada distinção entre essencialidade e relevância pode ser melhor entendida ainda com recurso exclusivo ao *corpus doctrinário* constituído pelos IFRS/IAS.

Olhando para as regras que encontramos no IAS 1 sobre “*materiality and aggregation*”:

Se as declarações financeiras são uma forma de organizar a informação relevante e se estas devem poder ser lidas por constituírem uma síntese adequada⁽³¹⁾, é necessário tomar decisões sobre o modo como se vai proceder a essa agregação.

Os itens essenciais devem ser apresentados separadamente. Quantitativos não essenciais (*immaterial amounts*) podem ser agregados com quantias de montante ou função que lhes sejam próximos⁽³²⁾.

⁽²⁹⁾ Que em Portugal foi grossieramente traduzido por materialidade (um pouco como as séries de relevisão onde “prova essencial” é traduzido por “evidência material”).

⁽³⁰⁾ Veja-se C. OSÓRIO DE CASTRO, *A Informação no Direito do Mercado dos Valores Mobiliários*. Direito dos Valores Mobiliários (Lisboa 1997) 346; e CASTRHO DOS SANTOS, *O Dever dos Emittentes de Valores Mobiliários Admitidos em Bolsa de Informar sobre Factos Relevantes*. Caderno dos Valores Mobiliários, 15 (Dezembro 2002), n. 30. Já pelo contrário, encontramos uma referência à essencialidade da informação em C. COSTA PINA, *Instituições e Mercados Financeiros* (Coimbra 2004), 356-357.

⁽³¹⁾ “*Financial statements result from processing large quantities of transactions which are structured by being aggregated into groups according to their nature or function*” (IAS 1).

⁽³²⁾ Seguindo erradamente a tradução contabilística nacional, a versão oficial dos IAS em língua portuguesa viu-se obrigada a dizer: “(as) quantias não materiais devem ser agregadas com quantias de natureza ou função semelhantes, não necessitando ser apresentadas separadamente”, e também “(na) prática, o valor residual de um activo é muitas vezes insignificante e por isso é imaterial no cálculo da quantia depreciable”.

No entanto, e apesar da utilidade dos esforços para dar um significado mais preciso ao conceito de *materiality*, os especialistas vêm-se obrigados a confessar — com uma surpresa ingénua — que, sendo um dos principais conceitos sobre que repousam as demonstrações financeiras, o conceito “ao mesmo tempo, é largamente resistente às tentativas de definição”⁽³³⁾.

Aplicando a esta situação conceitos jurídicos elementares, concluímos que estamos perante uma conceito em larga medida indeterminado: um conceito que não tem como função definir, mas sim, a partir de um determinado nível de abstracção, prescrever⁽³⁴⁾. Ou seja, quando passarmos para os complexos problemas de aplicação dos *standards*, em especial nos *hard cases*, teremos de recorrer, consciente ou inconscientemente, de forma empírica ou teoricamente mais elaborada, à aplicação de métodos jurídicos de resolução dos problemas com os quais nos defrontamos. Como há muito perceberam os juristas, não temos possibilidade de obter definições tão perfeitas que tenhamos sempre assegurada uma integral predeterminação da solução que procuramos.

Aquilo que podem fazer os *standards* contabilísticos — e fazem-no muito bem, com uma linguagem de extrema clareza que constitui uma excelente síntese das boas práticas — é aumentar o núcleo significativo do conceito, fornecendo um critério que pode tornar mais simples a decisão de um grande número de casos e permitir a separação entre as condutas censuráveis que podem ser fonte de responsabilidade e aquelas em que se observaram as regras de conduta tal como os padrões as procuram configurar.

Contudo, por mais preocupados que estejam com as dificuldades do decisor concreto (que tem de decidir se um certo item é ou não essencial e que pode ser responsabilizado se tomar a decisão errada) e com a criação de um conceito unívoco de essencialidade⁽³⁵⁾, haverá sempre dificuldades e riscos nas decisões, e, como sucede com todas as normas jurídicas, haverá sempre necessidade de interpretação⁽³⁶⁾.

Por este motivo, as regras contidas nos padrões são um metro ponto de partida, recorrendo sistematicamente a conceitos com um elevado grau de indeterminação e recorrendo a normas que exigem muitas vezes uma elaborada interpretação.

⁽³³⁾ ERSTEIN/MIRZA, *Wiley IAS 2004* (nl. 25). Sobre esta dificuldade de interpretação, também LÜDENBACH / HOFMANN, *IAS...* (nl. 26), 69.

⁽³⁴⁾ ARTHUR KAUFMANN, *Rechtsphilosophie*² (München 1977), 125.

⁽³⁵⁾ Um das vias que estão a ser seguidas para concretizar o conceito de essencialidade é a criação de uma medida quantificada da importância de certos factos com base na análise de decisões judiciais. V. Tabak/Dunbar, *Materiality and Magnitude: Event Studies in the Courtroom* (April 1999), NERA Working Paper No. 34, <http://ssrn.com/abstract=166408>

⁽³⁶⁾ “A interpretação é sempre necessária”, OLIVEIRA ASCENSAO, *O Direito — Introdução e Teoria Geral*¹⁰ (Coimbra 1997), 385.

Quer para a concretização dos conceitos, quer para a interpretação das normas, o recurso à metodologia jurídica é sempre necessário, como se poderá concluir se virmos alguns casos em que estava em causa a aplicação do conceito de “essencialidade”.

6. A PRECISÃO POSSÍVEL DO CONCEITO DE ESSENCIALIDADE

A condenação ou não condenação de um qualquer acusado num processo movido contra si vai depender, de acordo com o processo penal anglo-americano, de se ter estabelecido a sua culpabilidade *beyond a reasonable doubt*. Ora, a condenação de um acusado é a mais grave decisão que cabe ao ordenamento jurídico. Não será possível transformar este conceito tão vago — *beyond a reasonable doubt* — em qualquer coisa mais exacta? Afinal, qual é o grau de probabilidade que justifica uma condenação? 90%? 99%?

Não seria melhor quantificar esta percentagem e deste modo simplificar a função dos jurados quando decidem se devem ou não enviar alguém para a cadeia?

A posição dominante é que isso não pode nem deve ser feito⁽³⁷⁾, pois a inultrapassável incerteza do conceito garante uma decisão mais justa do que um pretensamente exacto cálculo de probabilidades.

a) Quantificação e perda de funcionalidade

Foi com um problema semelhante que se defrontou a *Securities Exchange Commission* por causa da tendência, surgida entre os auditores, para quantificar o conceito de essencialidade. De facto, tinha surgido uma espécie de regra de cálculo que os levava a considerar que uma formulação errada ou uma omissão de um certo item não seria “essencial” se o desvio a que conduzisse nos ganhos da empresa não fosse superior a 5% (por exemplo: não foi revelado que existia uma acção judicial contra a empresa; esta perdeu a acção; pagou a indemnização; e teve uma redução dos seus ganhos de 4%. Esta informação, perante a dimensão da perda, não era essencial).

Como fazia notar a SEC, é aceitável quantificar as consequências de uma omissão ou de uma formulação errónea, mas essa quantificação não dispensa a

⁽³⁷⁾ Sobre este debate, v. W. TWINNING, *Defining Possibilities*, in TWINNING/STEIN, *Evidence and Proof* (Aldershot 1992), 157/170.

análise de todas as circunstâncias relevantes⁽³⁸⁾. Apesar da escassa dimensão da perda, o facto relevante pode ter de ser revelado sob pena de violação do princípio da essencialidade.

Por esta razão, a aplicação do princípio da essencialidade não pode resolver-se como uma quantificação simplificador, do mesmo modo que se não pode definir por assento o conceito de "valor reduzido". E quando o legislador se resigna, em nome de um falso conceito de segurança jurídica, a quantificar esses conceitos para tornar mais fácil — no sentido de mais cómoda — a decisão judicial, está a contribuir para reduzir a possibilidade de obtenção de decisões materialmente justas.

Para mais, o conceito indeterminado de essencialidade contém nas suas tentativas de definição um outro conceito indeterminado: o de investidor razoável. O desvio em relação ao cumprimento do princípio da essencialidade atre-se pela possibilidade de esse desvio verificado na informação financeira alterar o comportamento do investidor razoável.

Assim, a concretização desses conceitos pelo *US Supreme Court* tem passado pela tentativa por parte deste de responder à pergunta do que é um investidor razoável⁽³⁹⁾ e do que é uma informação essencial⁽⁴⁰⁾. Num *leading case* nesta matéria, o *US Supreme Court* decidiu que um facto é essencial se existe "a substantial likelihood that the (...) fact would have been viewed by the reasonable investor as having significantly altered the "total mix" of information made available"⁽⁴¹⁾.

⁽³⁸⁾ SEC Staff Accounting Bulletin No. 99 — Materiality. SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION. 17 CFR Part 211. Release No. SAB 99. Staff Accounting Bulletin No. 99. <http://www.sec.gov/interp/accoun/sab99.htm>.

⁽³⁹⁾ Decidir se há ou não essencialidade exige "delicate assessments of the inferences a 'reasonable shareholder' would draw from a given set of facts and the significance of those inferences to him ...". TSC Industries, 426 U.S. 450.

⁽⁴⁰⁾ Para uma análise crítica desta jurisprudência, v. PETER H. HUANG, *Moody Investing and the Supreme Court: Rethinking the Materiality of Information and the Reasonableness of Investors*. University of Pennsylvania Law School, Scholarship of Penn Law (2004), paper 5. <http://srnellico.org/penn/wps/papers/5/>. A tese principal deste texto é que o investidor nem sempre age de forma razoável, buscando o Autor as consequências jurídicas da "irrational exuberance" e das conclusões da *behavioral finance*. Sobre estes conceitos, FERNANDEZ ARAUJO, *Introdução...* (nt. 1), 287. A importância destas correntes provém do facto de a hipótese do mercado eficiente não conseguir explicar os longos períodos em que as acções estão sobre ou sub-avaliadas. ROBERT J. SHILLER, *Irrational Exuberance* (Princeton 2000), 173.

⁽⁴¹⁾ TSC Industries v. Northway, Inc., 426 U.S. 438, 449 (1976). <http://caselaw.lp.flin.dlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=426&invol=438>. Uma decisão tanto mais interessante, porque trata de grande parte dos problemas do conceito. Veja-se, por exemplo, a sua afirmação que o receio dos gestores de ficarem expostos a uma "substantial liability may cause it simply to bury the shareholders in an avalanche of trivial information — a result that is [426 U.S. 438, 449] hardly conducive to informed decisionmaking", ou seja, pode levar a uma violação do princípio da essencialidade por excesso de informação.

O tribunal sublinha a necessidade de considerar as especificidades do caso concreto, reduzindo a norma contabilística, ou seja, a doutrina contida nos padrões de contabilidade, a um mero ponto de partida "in formulating a standard of materiality under Rule 14a-9".

Para além do *standard* contabilístico como produto da auto-regulação da profissão contabilística, o tribunal tem de tomar a decisão definitiva e final sobre os contornos exactos da figura cuja aplicação se discute: o *standard* judicial usa como ponto de partida a doutrina reconhecidamente autorizada contida na norma contabilística.

b) Os *standards* como tentativa de codificação

É com base nestas dificuldades e assimilando de forma criadora esta experiência que os criadores dos IAS procuram definir critérios simples de decisão para estas situações difíceis.

Mas os limites dos critérios simples têm de ser considerados: quando um *standard* contabilístico, assumindo a estrutura formal de um comando jurídico, cria uma regra para a quantificação das provisões determinando que a empresa deve "discount the provisions, where the effect of the time value of money is material, using a pre-tax discount rate (or rates) that reflect(s) current market assessments of the time value of money and those risks specific to the liability that have not been reflected in the best estimate of the expenditure" (IAS 37, n.º 6, b)), está a criar uma regra de conduta que só será *jus cogens* se:

- a) for correctamente aplicado o princípio de que o desconto deve ter lugar;
- b) se o efeito do tempo no valor do dinheiro for essencial;
- c) se os riscos disserem directamente respeito à responsabilidade futura da empresa.

Mais uma vez, a correcção ou incorrecção do comportamento do destinatário originário da norma contabilística vai depender da correcta aplicação de vários conceitos com um grau variado de indeterminação, e essa aplicação de conceitos indeterminados vai depender dos princípios e dos valores que devem ser atingidos e respeitados num sistema que só se torna uma base para boas práticas se for apreendida a sua natureza teleológica.

Tudo isto torna o texto dos IAS mais aberto e menos denso do que pretendiam os seus autores ainda dominados pela ilusória segurança do positivismo jurídico: a sua tentativa de criar um sistema completo de regulação da decisão contabilística revela-se muito claramente (para além das já citadas regras sob interpretação) na afirmação contida no *Framework* de que em quase todos os casos se pode obter uma apresentação *fair* da informação financeira se forem seguidas

as regras preceptivas contidas nos IAS — ou seja, na tentativa de negação da possibilidade da existência de lacunas de regulamentação — e de que apenas nos raros casos em que isso não aconteça pode ser seguido um outro caminho, devendo este desvio em relação ao preceituado pelos padrões ser objecto da necessária revelação (*disclosure*).

Não temos dúvida que o *corpus* formado pela *Framework*, pelos IFRS, pelos IAS e pelas SIC são um esforço notável para, prevenindo todas as hipóteses, garantir a eficácia das declarações financeiras (como instrumento destinado a guiar as opções do investidor) e a prevenir conflitos. Mas o constante recurso a conceitos com um elevado grau de indeterminação, cuja correcta aplicação depende sempre de juízos valorativos do aplicador, cria uma menor densidade na norma e uma maior abertura na decisão do que parece ser a intenção original dos decisores; e sem que estes pareçam levar muito em conta o que sobre isto já se discutiu nos domínios da metodologia jurídica.

c) A tentativa da definição simplificadora

Um dos encantos da geometria é a simplicidade e rigor das suas definições: um triângulo só pode ter três ângulos e três lados e por isso pode sempre distinguir-se de um quadrilátero. Também não temos a menor dúvida em distinguir entre um triângulo equilátero, isósceles e escaleno.

Porque não operar no Direito com um rigor semelhante?

Se criarmos um conjunto de definições rigorosas dos conceitos que vamos utilizar, poderemos conseguir uma utilização rigorosa e sem falhas dos textos normativos e resolver, de uma vez por todas, os problemas de aplicação da norma jurídica. Para os juristas continentais, a questão está há muito resolvida *omnis definitio in jus periculosa est*. As coisas são menos claras para os juristas anglo-americanos e, por isso, no caso BASIC INC. v. LEVINSON⁽⁴²⁾, uma das principais questões discutidas pelo tribunal foi se poderíamos resolver o litígio a partir de uma definição de essencialidade.

Tudo começou com uma fusão entre duas empresas que criou a Basic Inc e que foi antecedida de dois anos de negociações.

Os rumores sobre essas negociações tinham sido desmentidos por várias vezes por uma das empresas. Poderá a existência de negociações entre duas empresas ser ocultada ao mercado? Haverá uma obrigação de revelar quaisquer negociações para uma fusão, mesmo quando a hipótese de acordo é remota? Como deve ser valorizada a necessidade de guardar segredo?

Ainda antes de chegar à questão da definição, o tribunal rejeita uma primeira hipótese simplificadora: a de que não haveria dever de informar se não houvesse ainda acordo sobre o preço e a estrutura da fusão; como diz o tribunal, teríamos aqui uma *bright-line* mais fácil de aplicar que o princípio que exige uma ponderação completa das circunstâncias.

Seguidamente, faz sua a posição tomada pelo *Advisory Committee on Corporate Disclosure* que desaconselhou vivamente a adopção pela SEC de uma definição de essencialidade: "Although the Committee believes that ideally it would be desirable to have absolute certainty in the application of the materiality concept, it is its view that such a goal is illusory and unrealistic. The materiality concept is judgmental in nature and it is not possible to translate this into a numerical formula. The Committee's advice to the [SEC] is to avoid this quest for certainty and to continue consideration of materiality on a case-by-case basis as disclosure problems are identified"⁽⁴³⁾. A radical indeterminação do conceito e as consequências que isso acarreta para a sua aplicação não podiam ser melhor demonstradas.

7. O CONCEITO DE FAIRNESS DA INFORMAÇÃO CONTABILÍSTICA

Se a aplicação do princípio da essencialidade é uma condição *sine qua non* para que a informação financeira cumpra os seus objectivos, então não haverá *fairness* na relação comunicativa entre o executor do balanço e o destinatário da informação se este princípio não for aplicado. E é precisamente por se ter comprometido o objectivo de *fairness* que podemos concluir que foi violado o princípio da essencialidade.

Qual o interesse desta questão escolhida um pouco ao acaso e de forma exemplificativa? Ela é uma evidente demonstração de que estamos perante uma ponderação de valores, ou seja, perante uma reflexão jurídica.

Quem diz reflexão jurídica, diz assimilação e utilização da sua metodologia: o carácter teleológico das regras e princípios da informação financeira manifesta-se constantemente na formulação dos *standards* e a perspectiva teleológica tem de estar sempre presente na sua interpretação e aplicação, o que reforça o papel dos conceitos valorativos no sistema contabilístico.

Começemos por recordar que o balanço deve dar uma *true and fair view* da situação patrimonial da empresa, e um conceito valorativo por excelência é precisamente a *true and fair view*.

(42) 485 U.S. 224 (1988) 485 U.S. 224.

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=485&invol=224>

(43) House Committee on Interstate and Foreign Commerce, Report of the Advisory Committee on Corporate Disclosure to the Securities and Exchange Commission, 95th Cong., 1st Sess., 327 (Comm. Print 1977). Nota 14 do acórdão.

Este resultado só pode ser obtido se esta for a intenção do decisor e ele vai depender de factores como o grau de diligência que é posto na obtenção e tratamento da totalidade da informação relevante. O auditor tem de fazer também uma ponderação entre o legítimo interesse da sociedade auditada (e dos seus accionistas, por conta dos quais actua) em ter um custo de auditoria limitado e a diligência que tem de observar para atingir resultados dotados de um grau razoável de segurança.

Esta é uma síntese muito breve dos múltiplos problemas que vão ser encontrados para que o resultado que deve ser obtido seja efectivamente obtido. Estes são apenas os problemas respeitantes ao trabalho específico do auditor, uma vez que problemas semelhantes se colocam na formulação propriamente dita do balanço e da demonstração de resultados.

Note-se que não existe, no limite e quanto às responsabilidades do auditor, uma responsabilidade objectiva pela conformidade entre a informação financeira e a situação real da sociedade.

Podemos ter uma desconformidade insuável entre a imagem rósea dada pelo balanço e a situação real, e as contas serem certificadas sem que haja responsabilidades para o auditor: só com recurso aos conceitos criados para o julgamento da responsabilidade por actos ilícitos podemos distinguir entre a negligência e o erro desculpável.

O auditor pode também fazer uma certificação sem reservas das contas de uma sociedade no pressuposto de que, de acordo com o princípio *going-concern* ou princípio da continuidade, a empresa não vai entrar em liquidação. E esta pode também estar já condenada por um facto desconhecido e não cognoscível para o auditor.

O auditor pode igualmente, com inteira má fé, declarar a saúde financeira de uma sociedade que sabe estar à beira da falência, quando esta — também por um facto fortuito ou imprevisível — acabará por se manter em funcionamento.

Só no segundo caso poderemos encontrar um comportamento punível em virtude da violação das regras deontológicas que cercam a função do auditor. Este não tem de ser sempre capaz de quantificar com rigor a situação patrimonial da empresa. O que lhe é exigível é que siga escrupulosamente as regras deontológicas que regem a sua função e que aplique às múltiplas situações duvidosas que vai encontrar os conceitos normativos que subjazem à decisão contabilística, uma vez que o resultado não corresponde nem pode ser corresponder à *situação exacta* da empresa. Impor essa correspondência seria impor um objectivo nalguns casos impossível de obter. O resultado da indagação do auditor não tem sempre de ser exacto — ainda que se as regras estiverem bem formuladas e forem ajustadas ao caso concreto, uma visão mais ou menos rigorosa do estado da sociedade deva ser o resultado normal do balanço — mas tem de ser *fair*.

O julgamento sobre o comportamento do auditor (houve dolo no comportamento do auditor? Terá tido o cuidado exigível? Aplicou correctamente os conceitos normativos que pautam a sua acção?) é uma indagação profundamente impregnada pela conceptualidade jurídica, como sempre sucede nas questões da regulação jurídica de comportamentos humanos e na contradição permanente que existe entre o interesse colectivo na observação de tais condutas e o ganho individual proveniente da sua infração.

O caminho para a resolução destas contradições passa sempre pela via da criação de regras de conduta e na estipulação dos princípios que devem ser observados por essas mesmas condutas⁽⁴⁴⁾. E ainda que encontremos em qualquer corpo normativo uma amalgama de regras e princípios, podemos distinguir entre os que optam pela formulação de regras (conduzindo por isso a uma regulação mais minuciosa das condutas possíveis) e os que optam por princípios.

No entanto, e esse é o ponto que queremos realçar, toda a actividade contabilística está necessariamente sujeita ao alcançar de um objectivo, como foi sublinhado pela VI Directiva — que no seu artigo 5.º⁷² aceita a derrogação das regras nela contidas se isso for necessário para obter uma imagem fiel da empresa — princípio reafirmado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, para além dos problemas que rodeiam a sua competência para julgar estas matérias, desde o caso *Tomberger*⁽⁴⁵⁾.

É à volta deste valor — imagem apropriada, *image fidèle*, *true and fair view* — que se articulam os princípios e as regras que estruturam o balanço. Contudo, e ainda que estejamos perante um valor central na normação contabilística, não estamos perante um princípio absoluto, implicando o estudo deste princípio a definição dos seus limites de aplicação.

Não obstante, o que nos importa sublinhar é que os múltiplos princípios contidos nos IFRS/IAS só podem ser correctamente entendidos e aplicados (e os litígios que resultam da sua aplicação só podem ser correctamente resolvidos) se os considerarmos como uma ordem axiológica ou teleológica⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴⁴⁾ Tanto as regras como os princípios são normas, porque ambos afirmam o que pode ser feito e o que não pode ser feito. ROBERT ALEXY, *Theorie der Grundrechte* (Frankfurt am Main 1994) 72. Para a diferença entre princípios e normas, ver também RONALD DWORKIN, *Is Law a System of Rules?* in *The Philosophy of Law* (Oxford 1977), 43 ss.

⁽⁴⁵⁾ Para uma síntese deste processo, ver o § 3.º “O balanço consolidado e a imagem fiel e apropriada” de JOÃO GERALDES, *Da Função do Balanço Consolidado na Concretização da Imagem Verdadeira e Apropriada das Sociedades Comerciais*, Relatório de Mestrado (Lisboa 2003), Biblioteca da Faculdade de Direito de Lisboa.

⁽⁴⁶⁾ Sobre estes conceitos, v. CLAUSS-WILHELM CANARIS, *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Técnica do Direito*, tradução A. MENEZES CORREIA (Lisboa 1989), 66 ss. Veja-se, por exemplo, o que nos diz KARL ESCHKE, *Introdução ao Pensamento Jurídico*, tradução BAPTISTA MACHADO (Lisboa 1968), sobre a impossibilidade de compreender o conceito de “receptação” sem conexão com outros conceitos pensados os de “cumplimento” e “comparticipação” e sem uma perspectiva teleológica, o que pode ser aplicado *mutatis mutandi* ao pensamento contabilístico.

Só desta forma teremos um instrumento racional para resolver os múltiplos problemas de aplicação e concretização dos conceitos indeterminados colocados pela sua aplicação concreta.

As boas práticas contabilísticas serão aquelas que de uma forma mais ou menos consciente procederem corretamente a estas ponderações e valorações.

8. REGRAS E PRINCÍPIOS NA NORMAÇÃO CONTABILÍSTICA

Todos estes problemas de aplicação se agudizam à medida que os *standards* se vão tornando menos uma mera corporização de regras de experiência, uma codificação das boas práticas, e se tornam num corpo estruturado de princípios, princípios esses que se podem extrair da correcta resolução de problemas passados e que vão ser os parâmetros para a resolução de problemas futuros.

Temos na construção dos *standards* algo de muito semelhante ao raciocínio jurídico com base no precedente, que avança de precedente em precedente, em que cada nova regra integra, modifica, restringe, aperfeiçoa, alarga ou torna mais precisa a aplicação das regras contabilísticas daquela área (17).

No entanto, que tipo de *standards*? Qual o grau de abstracção com que vão ser constituídos? Teremos casuismo no sentido da tentativa de regulação prévia de todas as situações possíveis de forma a termos decisões e aplicações automáticas dos seus comandos ou casuismo no sentido da construção de princípios com base em casos?

A resposta a este problema tem passado pela discussão da utilização de regras e princípios na normaçoão contabilística, questão que tem constituído o centro da controvérsia, em especial depois do caso ENRON. O caso ENRON foi explicado, para além dos problemas das más práticas dos auditores motivadas pela captação de renda (48), em função da situação estruturalmente criada nas grandes firmas de auditoria pela acumulação do trabalho de auditoria com o de consultadoria, pela possibilidade que sempre existe de contornar uma regra que define minuciosamente e sem margem para dúvida as obrigações de alguém, ou, mais rigorosamente, pela facilidade que existe em contornar uma regra quando esta se encontra formulada de modo demasiado preciso em relação à natureza da relação que pretende regulamentar.

Se uma norma contabilística cria a obrigação de auditar as contas das empresas com um capital de x, a regra poderá ser contornada criando várias sociedades com um capital de x-1.

Ou, de forma ainda mais expressiva: se em vez de uma proibição geral do furto temos uma regra muito precisa que proíbe o furto de camisas, alguém irá perguntar: onde é que diz que se não podem furtar botões (49)?

Dessa crítica resultou a defesa da passagem das regras para os princípios. Mas seguindo as tradições da normaçoão contabilística, como exprimir tais princípios?

Excluindo a tentativa de construção de uma parte geral na *Framework*, os princípios serão normalmente também padrões contabilísticos, mas padrões contabilísticos formulados de forma mais ampla, omitindo as particularidades de argumentação (50).

Esta terá sido a linha seguida pelos IFRS/IAS — em contraste com os GAAP, onde a busca da segurança jurídica terá conduzido a uma regulação demasiado minuciosa e por isso facilmente contornável.

Em termos gerais, poderemos duvidar que, perante a pura e simples dimensão dos IFRS/IAS, com as suas centenas de páginas, possamos estar perante um bom exemplo de regulação com base em princípios. Ai, encontramos a descrição minuciosa de todas as situações possíveis ou, pelo menos, de todas as situações imagináveis: a normaçoão por *standards* está impregnada da metodologia da legislação anglo-americana, com todas as virtudes e defeitos desta. Constituirá porventura um importante avanço em relação à minúcia e obsessão pelas regras especificadas de conduta que, na opinião unânime da doutrina, dominam os seus congêneres norte-americanos: os *Generally Accepted Accounting Principles* ou GAAP.

Contudo, também aqui a possibilidade de mudança tem vindo a ser discutida: um recurso mais intenso a princípios em vez de regras é uma das mudanças que o Sarbanes-Oxley Act pretende introduzir (51). O que quer dizer que, como se afirma no citado estudo da SEC, em vez da aplicação cega de normas vamos exigir ao aplicador a realização de um juízo (*judgment*). Isto equivale a

(48) Sobre estes problemas estruturais dos GAAP e vantagens relativas dos IAS, LUDENBACH / HOFMANN, IAS — *International...* (nl. 26), 36-40.

(49) WILLIAM W. BRATTON, *Enron, Sarbanes-Oxley and Accounting: Rules Versus Principles Versus Rules*, Villanova Law/Public Policy Research Paper No. 2003-12 1047, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=473242. Talvez valha a pena recordar que o conceito *accounting standards* usa *standard* num sentido que não é o sentido comum da língua genérica onde se opõe *rules* e *standard*. Veja-se, por exemplo, John Bradford Braithwaite, *Rules and Principles: A Theory of Legal Certainty*, Australian Journal of Legal Philosophy, Vol. 27, pp. 47-82, 2002, onde se faz uma contraposição entre *standards* e *rules*.

(51) Veja-se, a este respeito, SEC (2003), Study Pursuant to Section 108 (d) of the Sarbanes-Oxley Act of 2002 on the Adoption by the United States Financial Reporting System of a Principles-Based Accounting System, http://www.sec.gov/news/studies/principlesbasedstudy.html#P287_55868.

(47) Para esta descrição do processo da construção de precedentes, tão parecido com o da produção de *standards*, v. JOSEF ESSER, *Grundriss und Norm* (Tübingen 1990), 184.

(48) Sobre este conceito de *rent-seeking*, FERNANDO ALVARO, *Introdução...* (nl. 1), 601.

dizer a interpretação dos *standards* se vai assemelhar à interpretação de qualquer outra norma jurídica, já sem a tecnicidade das regras que supostamente as definiriam ao abrigo destas questões⁽⁵²⁾.

O que importa sublinhar é, no entanto, que enquanto a normação por regras tem muito de contabilidade enquanto contabilidade (codificação de puras regras de experiência, transmissão de conhecimentos adquiridos: *usum mercatorum*), a utilização de princípios suscita e exige todo o *instrumentarium* da metodologia jurídica.

Nesse sentido, os IAS correspondem a uma crescente juridificação da prática contabilística⁽⁵³⁾, colocando problemas que já existiam mesmo quando a prática se refugiava em regras para evitar a aplicação de princípios. Ainda assim, o fosso cultural entre as profissões jurídicas e contabilísticas, impedindo uma interação criativa entre os dois campos de conhecimento, cria um vazio que pode ser explorado pelos especialistas em fraudes⁽⁵⁴⁾. Esta é uma questão que se coloca com redobrada acuidade quando a feitura do balanço passa a ter por guia valores, princípios e conceitos normativos.

Esta crescente juridificação das formas de regulação contabilística torna igualmente mais difícil a manutenção da posição tradicional dos juristas portugueses — à exceção daquele pequeno número cujas investigações académicas ou actividade profissional puseram em contacto com os mistérios do balanço — de ver na contabilidade uma terra incógnita e no Direito do Balanço uma não entidade.

9. CONCLUSÃO

A determinação da situação patrimonial de uma empresa e a elaboração de uma síntese informativa destinada principalmente a servir de guia à decisão do investidor vão colocar um conjunto de problemas que não podem ser considerados como algo alheio ao trabalho dos juristas e de que estes só se podem aproximar mediante a recolha e apreciação da informação dos peritos.

⁽⁵²⁾ "inherent in a rules-based approach is an intent to minimize (and indeed in certain instances to trivialize) the judgmental component of accounting practice through the establishment of complicated, finely articulated rules that attempt to foresee all possible application challenges", SEC: Study..., D. The role of Judgment...

⁽⁵³⁾ Sobre um processo semelhante de juridificação do Gob. HENRICH BEISSE, *Wandlungen der Grundsätze ordnungsmässiger Bilanzierung — Hundert Jahre "Tisch"*, in Gedächtnisschrift für Brigitte Knobbe-Keuk (Köln 1997), 385-409

⁽⁵⁴⁾ Sobre este fosso nos E.U.A., v. LAWRENCE A. CRANNINGHAM, *Sharing Accounting's Burden: Business Lawyers in Enron's Dark Shadows* (April 2002) *Business Lawyer*, 5 e 60. <http://ssrn.com/abstract=307978>

A situação actual da contabilidade e as metodologias a que deve recorrer para atingir os seus objetivos fazem com que, cada vez mais, o Direito do Balanço surja como a única forma de transformar aquilo que pode ser uma rotina cega numa actividade penetrada e orientada pelo Direito.

Não porque aí se encontre uma fórmula mágica para resolver de uma vez todos os litígios que sejam um resultado da elaboração da informação financeira — o Direito não tem essas virtualidades — mas porque de forma consciente ou inconsciente, com maior ou menor justiça das soluções encontradas, o decisor contabilístico está a fazer uma aplicação de princípios e metodologias para resolver as suas dificuldades: mesmo que, como *Monsieur Jourdain*, o esteja a fazer sem que o saiba.