



SENTENÇA Nº 7/2004
(Processo n.º 6 M/2003)

I – RELATÓRIO

1. O Ex.mo Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos artigos 58.º, n.º 1, alínea d) e n.º 5, 61.º, n.º 4, 65.º n.ºs 1, al. b) e 2, 89.º e seguintes da Lei 98/97, de 26 de Agosto, requereu o julgamento de F1 e F2, na qualidade de ex-vogais do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados de Água e Saneamento e Limpeza da Câmara Municipal de Faro, imputando-lhe a infracção financeira consubstanciada na assunção de despesa pública não cabimentada (alínea d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL, aprovado pelo Dec-Lei n.º 54-A/99, de 22 de Fevereiro) punida pela alínea b) do n.º 1 e n.º 2 do art.º 65.º da Lei 98/97, de 26 de Agosto.

Alegou que:

- No dia 13 de Maio de 2003, em sessão da subsecção da 1.ª Secção, deste Tribunal, no Processo n.º 4 628/01 e através do douto Acórdão n.º 65/03, foi recusado o “visto” ao contrato de empreitada das “Redes de Água e de Saneamento em Diversos Locais do Concelho de Faro – áreas 5 e 6”, celebrado entre o Município de Faro e a Sociedade MJP S.A.”, pelo preço de 1. 180.416.743 \$00 (5.887.893,85 Euros), acrescido de IVA;
- A recusa de “visto”, teve como fundamento o disposto na al. b) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei 98/97, de 26/8, na medida em que havia ficado comprovado, que a entidade adjudicante, tinha outorgado, o aludido contrato, sem que a respectiva



Tribunal de Contas

despesa pública, que ele representava, estivesse prévia e devidamente cabimentada, em violação da norma prevista na al. d) do ponto 2.3.4.2. do POCAL, aprovado pelo Dec-Lei nº 54-A/99, de 22 de Fevereiro;

- O Município de Faro, inconformado com esta decisão, da mesma interpôs recurso, para o colectivo da 1.ª Secção, que veio a confirmar a decisão acima referida, através do douto Acórdão n.º 32/03, prolatado a 8 de Julho de 2003, mantendo os aludidos fundamentos para a recusa do “visto”, a este contrato, por falta da prévia cabimentação orçamental;

- O contrato em apreço foi celebrado em 5 de Dezembro de 2001, nele tendo outorgado, pelo Município de Faro, o então Presidente da Câmara, LM;

- O concurso público subjacente à celebração deste contrato correu todos os seus trâmites pelos Serviços Municipalizados de Água, Saneamento e Limpeza de Faro, do qual era responsável o respectivo Conselho de Administração, sendo que, nessa altura, os ora demandados eram membros (vogais) desse Conselho, juntamente com o já aludido LM, então Presidente;

- Finda a tramitação do concurso e em sessão ordinária de 2 de Outubro de 2001, do referido Conselho de Administração, na qual não esteve presente o seu Presidente LM, os ora dois demandados, de comum acordo, deliberaram propor, à Câmara Municipal de Faro, a adjudicação definitiva da aludida empreitada;

- Na sequência daquela deliberação, os ora demandados, pelo ofício n.º 5 038, de 10 de Outubro de 2001, solicitaram à Câmara Municipal de Faro a adjudicação definitiva e elaboração do contrato respectivo;

- Este assunto foi submetido a reunião ordinária da Câmara, de 23 de Outubro de 2001, onde, por unanimidade, foi ratificada a adjudicação da empreitada, à qual se seguiu a celebração do contrato, no dia 5 de Dezembro de 2001, conforme já referido;

- O executivo camarário deliberou exclusivamente com base na proposta apresentada pelos demandados na qualidade de Vogais do C.A. não constando da mesma que a assunção da despesa em causa não estava previamente cabimentada, pelo que aquele executivo ratificou, por unanimidade, a anterior deliberação do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados de 2 de Outubro de 2001, assumida nos termos já referidos;



Tribunal de Contas

- Os demandados agiram com a sua vontade livre e consciente, bem sabendo que o acto que praticaram não era legalmente permitido e de que isso constituía uma infracção financeira;
- Milita a favor dos demandados a circunstância do contrato em apreço não ter dado origem a quaisquer pagamentos por conta da aludida empreitada.

2. Nas contestações alegaram, em síntese, os demandados:

- Com a adjudicação definitiva da empreitada a Câmara Municipal não assumiu compromissos financeiros com a sociedade adjudicatária;
- A proposta de adjudicação feita pelo Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados à Câmara Municipal de Faro **tinha subjacente que a empreitada só seria realizada quando os recursos financeiros para a realização da mesma estivessem disponíveis;**
- Os vogais do Conselho de Administração dos Serviços, quando tomaram a deliberação em relação à adjudicação definitiva da empreitada e a comunicaram à Câmara Municipal estavam em consonância com o executivo no pressuposto **de que a adjudicação então proposta só se destinava a concluir o concurso que a tinha precedido e visava o aproveitamento do próprio concurso;**
- Existia o entendimento entre os membros do Conselho de Administração e os membros do executivo camarário de que **a adjudicação da empreitada tinha natureza condicional porquanto a consignação e execução da mesma só teriam lugar quando os recursos financeiros estivessem disponíveis e permitissem o suporte da respectiva despesa, bem como a prévia cabimentação nos termos da lei;**
- Aliás, a existência deste entendimento é bem patente nos termos do próprio contrato, quando se refere que **“Os trabalhos da referida obra terão início a partir da consignação data em que o referido contrato produzirá os seus efeitos”;**
- A redacção do contrato é bem clara quanto à sujeição da produção de efeitos do mesmo à **consignação dos trabalhos**, termos em que resulta claramente que o contrato de empreitada ficou condicionado na sua produção de efeitos à



Tribunal de Contas

consignação, não produzindo até à mesma quaisquer efeitos, **nem mesmo em matéria de assunção de responsabilidades financeiras;**

- Os demandados bem sabiam que o contrato a celebrar com a sociedade adjudicatária ficaria condicionado à obtenção de verbas, não produzindo quaisquer efeitos em matéria de assunção pela Câmara Municipal de Faro de despesas não cabimentadas;

- Pelo contrário, mercê do entendimento existente entre os vogais do Conselho de Administração e o executivo camarário no sentido de que a adjudicação e a celebração do contrato tinha só em vista a conclusão do concurso e o aproveitamento do procedimento, **os demandados participaram em tal deliberação na convicção de que a mesma não implicaria a assunção de despesas não cabimentadas pela Câmara Municipal;**

- A consignação nunca se verificou;

- As obras de saneamento básico objecto da empreitada eram de extrema importância para o concelho;

- Havia uma forte expectativa de obtenção de comparticipação de fundos comunitários na ordem dos 50% a 75%, assente nas negociações que decorriam desde o início do ano 2001 entre o então executivo e o Ministério do Ambiente, no âmbito da assinatura do contrato de adesão da Câmara municipal de Faro ao sistema Multinacional de saneamento do Algarve;

- Por outro lado, os demandados em sintonia com o executivo camarário tinham perfeita consciência de que no ano 2001, ano da adjudicação e da celebração do contrato, não haveria qualquer execução da obra, nem, por isso, necessidade de efectuar despesa, para além do montante efectivamente cabimentado como despesa emergente.

Concluem que a acção deve ser julgada improcedente, por não provada, e os demandados absolvidos com todas as consequências legais.



O Tribunal é absolutamente competente, não existem nulidades que anulem todo o processo, as partes têm personalidade judiciária e são legítimas; não há quaisquer excepções que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

III – FUNDAMENTAÇÃO FÁCTICA

FACTOS PROVADOS:

- A)** No dia 13 de Maio de 2003, em sessão da subsecção da 1.^a Secção, deste Tribunal, no Processo n.º 4 628/01 e através do douto Acórdão n.º 65/03, **foi recusado o “visto”** ao contrato de empreitada das “Redes de Água e de Saneamento em Diversos Locais do Concelho de Faro – áreas 5 e 6”, celebrado entre o Município de Faro e a Sociedade MJP S.A.”, pelo preço de 1.180.416.743 \$00 (5.887.893,85 Euros), acrescido de IVA.
- B)** A recusa de “visto”, teve como fundamento o disposto na al. b) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei 98/97, de 26/8, na medida em que havia ficado comprovado, que a entidade adjudicante, tinha outorgado, o aludido contrato, sem que a respectiva despesa pública, que ele representava, estivesse prévia e devidamente cabimentada, em violação da norma prevista na al. d) do ponto 2.3.4.2. do POCAL, aprovado pelo Dec-Lei nº 54-A/99, de 22 de Fevereiro
- C)** O Município de Faro, inconformado com esta decisão, da mesma interpôs recurso, para o colectivo da 1.^a Secção, que veio a confirmar a decisão acima referida, através do douto Acórdão n.º 32/03, prolatado a 8 de Julho de 2003, mantendo os



Tribunal de Contas

aludidos fundamentos para a recusa do “visto”, a este contrato, por falta da prévia cabimentação orçamental;

- D)** O contrato em apreço foi celebrado em 5 de Dezembro de 2001, nele tendo outorgado, pelo Município de Faro, o então Presidente da Câmara, LM;
- E)** O concurso público subjacente à celebração deste contrato correu todos os seus trâmites pelos Serviços Municipalizados de Água, Saneamento e Limpeza de Faro, do qual era responsável o respectivo Conselho de Administração, sendo que, nessa altura, os ora demandados eram membros (vogais) desse Conselho, juntamente com o já aludido LM, então Presidente
- F)** Finda a tramitação do concurso e em **sessão ordinária de 2 de Outubro de 2001**, do referido Conselho de Administração, na qual não esteve presente o seu Presidente LM, os ora dois demandados, de comum acordo, deliberaram propor, à Câmara Municipal de Faro, **a adjudicação definitiva** da aludida empreitada;
- G)** Na sequência daquela deliberação, os ora demandados, pelo ofício n.º 5 038, de 10 de Outubro de 2001, solicitaram à Câmara Municipal de Faro a adjudicação definitiva e elaboração do contrato respectivo;
- H)** Este assunto foi submetido a **reunião ordinária da Câmara, de 23 de Outubro de 2001**, onde, por unanimidade, **foi ratificada a adjudicação da empreitada**, à qual se seguiu a celebração do contrato, no dia 5 de Dezembro de 2001, conforme já consta da alínea D);



I) De entre os actos procedimentais que antecederam a adjudicação da empreitada (ratificação pelo executivo camarário da proposta de adjudicação formulado pelo Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados da Câmara Municipal de Faro) e respectivo contrato destacam-se os seguintes:

1. Em reunião de 04/09/2001, o Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados da Câmara Municipal de Faro deliberaram aprovar a intenção de adjudicação da empreitada em causa à sociedade “MJP, S.A.”;
2. Na sequência da referida deliberação foi dado cumprimento ao disposto no art.º 101.º, nºs 1 e 2, do DL n.º 59/99, de 2 de Março;
3. Nada tendo sido objectado pelos interessados, o Director Delegado do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados da Câmara Municipal de Faro, JM, propôs ao Conselho de Administração daqueles Serviços a intenção de adjudicação definitiva da empreitada em causa, constando do respectivo ofício, *inter alia*, o seguinte: “...se propõe, ao Conselho de Administração, a intenção de adjudicação definitiva do processo epigrafado, à empresa concorrente “MJ P, S.A, pelo valor de Esc. 1.180.416.734\$00 sujeito à aplicação do Imposto Sobre o Valor Acrescentado, à taxa



legal em vigor, com prazo de entrega de 420 dias, e demais condições expressas na respectiva proposta, tudo nos termos do Relatório de Apreciação de Proposta já aprovado. Neste contexto, e em cumprimento da citada deliberação, solicitamos a V. Ex^a se digne determinar as necessárias formalidades para ratificação da mesma.”;

4. Em reunião de 02/10/2001, o Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados apreciou o assunto constante da alínea que antecede, tendo deliberado, por unanimidade, o que se segue: *“concordar com o teor daquela informação, e deste modo aprovar a intenção de adjudicação definitiva do processo em análise à empresa concorrente “MJP, S.A”, pelo valor de pelo valor de Esc. 1.180.416.734\$00 sujeito à aplicação do Imposto Sobre o Valor Acrescentado, à taxa legal em vigor, com prazo de entrega de 420 dias, e demais condições expressas na respectiva proposta, tudo nos termos do Relatório de Apreciação de Proposta aprovado por deliberação de 04/09/2001. Mais deliberou solicitar a ratificação da deliberação ora tomada à Câmara Municipal de Faro.”;*

- J)** No processo de fiscalização prévia foi prestada informação de cabimento apenas por conta do orçamento de 2001;



- K)** No processo de fiscalização prévia nunca foi prestada informação de cabimento por conta dos orçamentos de 2002 e 2003;
- L)** A empreitada nunca foi objecto de consignação;
- M)** O contrato em apreço não deu origem a quaisquer pagamentos por conta da aludida empreitada;
- N)** No ponto 15 do anúncio do concurso da empreitada dizia-se “*A adjudicação da empreitada ficará condicionada ao financiamento da obra pelos fundos comunitários*”;
- O)** Na escritura de adjudicação para a execução da empreitada em causa que, aqui, se dá por inteiramente reproduzida, diz-se, entre o mais, o seguinte: “*Os trabalhos da referida obra terão início a partir da consignação data em que o referido contrato produzirá os seus efeitos*”;
- P)** Os demandados quando deliberaram propor ao executivo camarário a adjudicação da aludida empreitada sabiam que a despesa à mesma inerente não estava previamente cabimentada;
- Q)** Os demandados sabiam que não podiam deliberar propor ao executivo camarário a adjudicação da aludida empreitada sem que a despesa à mesma inerente estivesse previamente cabimentada, e que essa actuação consubstanciava uma infracção financeira;
- R)** Formalmente, o executivo camarário deliberou apenas com base na proposta apresentada pelos demandados na qualidade de Vogais do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados de Faro (alínea I) 4.)



- S)** Os elementos que faziam parte do executivo camarário, aquando da deliberação da ratificação da proposta de adjudicação, sabiam que a despesa inerente à aludida empreitada não estava previamente cabimentada;
- T)** Os demandados, aquando da deliberação da proposta de adjudicação ao executivo camarário, sabiam que os pagamentos decorrentes da aludida empreitada só ocorreriam após a consignação da obra, e que esta só poderia ocorrer em 2002;
- U)** Essa convicção assentava no facto de haver uma previsão – fundamentada num entendimento existente entre os demandados e o executivo camarário e no espaço temporal que teria de decorrer entre a ratificação da deliberação e o contrato – de que o contrato de empreitada só ocorreria em finais de 2001 e que, por essa razão, a consignação da obra só poderia acontecer em 2002;
- V)** Os demandados ao deliberarem, livre e conscientemente, propor ao executivo camarário a ratificação da proposta de adjudicação da aludida empreitada, agiram na expectativa de que a Câmara Municipal de Faro, no ano de 2002, obtivesse para aquela empreitada uma comparticipação de fundos comunitários, e que o PPI e o Orçamento de 2002 seriam reforçados com verbas suficientes para o completo cabimento orçamental da empreitada em causa;
- W)** Essa expectativa, no que se refere à comparticipação de fundos comunitários, assentava no facto de, desde o início do ano de 2001, decorrerem negociações entre o então executivo



camarário e o Ministro do Ambiente, no âmbito da assinatura do contrato de adesão da Câmara Municipal de Faro ao Sistema Multinacional de Saneamento do Algarve;

- X)** Quanto ao mais, tal expectativa assentava no facto de ser essa a intenção do executivo camarário, estando os demandados, bem como executivo camarário, convictos de que não ocorreriam alterações ao nível dos mandatos autárquicos decorrentes da eleição autárquica, o que não veio a acontecer;
- Y)** Encontra-se junto ao processo de fiscalização prévia uma cópia do pedido de candidatura da Câmara Municipal de Faro – Serviços Municipalizados à medida I-Eixo I PROALGARVE, datado de 14.01.2002, pedido esse subscrito pelo actual Presidente de Câmara, AA;
- Z)** As obras de saneamento básico objecto da empreitada eram e continuam a ser de extrema importância para o concelho de Faro;
- AA)** Os demandados F1 e F2 cumpriam o primeiro mandato como membros do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados de Faro, sendo o primeiro licenciado em engenharia química e tendo o segundo exercido funções de bancário.

FACTOS NÃO PROVADOS:



- A)** Não ficou provado que a adjudicação da empreitada proposta se destinasse apenas a concluir o concurso que a tinha precedido e que visasse apenas o aproveitamento do procedimento concursal;
- B)** Não ficou provado que os demandados participaram na deliberação de 2 de Outubro de 2001 *“na convicção de que a mesma não implicaria a assunção de despesas não cabimentadas pela Câmara Municipal”*;
- C)** Não ficou provado que a ratificação da deliberação do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados da Câmara Municipal de Faro se tivesse devido exclusivamente ao facto de naquela deliberação se ter omitido que a despesa referente à aludida empreitada não estava previamente cabimentada.

III – FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

A) DA ACUSAÇÃO

Os demandados vêm acusados da infracção supra identificada com base nos factos que, sinteticamente, se seguem:

- Em sessão ordinária de 2 de Outubro de 2001, os demandados, na qualidade de vogais do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados da CMF, deliberaram propor ao executivo camarário a adjudicação definitiva da empreitada em causa;
- A assunção da despesa em causa não estava previamente cabimentada;



Tribunal de Contas

- Na sequência daquela deliberação, os demandados, pelo ofício nº 5 038, de 10 de Outubro de 2001, solicitaram ao executivo camarário a adjudicação da referida empreitada e a elaboração do respectivo contrato;
- Na reunião ordinária da Câmara Municipal de Faro, de 23 de Outubro de 2001, foi ratificada, por unanimidade, a adjudicação da mencionada empreitada, à qual se seguiu o contrato, no dia 5 de Dezembro de 2001;
- O executivo camarário deliberou exclusivamente com base na proposta apresentada pelos demandados, não constando da mesma que a assunção da despesa em causa não estava previamente cabimentada;
- A ratificação pelo executivo camarário da deliberação do Conselho de Administração dos SM da Câmara Municipal de Faro deveu-se ao facto de aquele executivo ter deliberado exclusivamente com fundamento naquela deliberação e de nesta se ter omitido que a despesa referente à aludida empreitada não estava previamente cabimentada;
- Os demandados agiram livre e conscientemente, bem sabendo que o acto que praticaram não era legalmente permitido e que isso constituía uma infracção financeira.

O Ministério Público integra a supra referida factualidade nos seguintes termos:

- Os demandados ao terem, nos termos supra referidos, deliberado propor a adjudicação da referida empreitada, sem que a respectiva despesa estivesse previamente cabimentada, violaram a norma prevista na alínea d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL, aprovado pelo DL n.º



Tribunal de Contas

54-A/99, de 22 de Fevereiro – no segmento relativo à assunção de despesas públicas ou compromissos –, incorrendo em **responsabilidade financeira sancionatória directa**, nos termos dos artigos 65.º, n.º 1, al. b), e 61.º, n.º 4, da Lei 98/97, de 26/08.

Liminarmente, importa referir que os autos não fornecem elementos que nos permitam concluir pela vigência, à data da adjudicação da empreitada – Outubro de 2001 – do POCAL e, conseqüentemente, pela eventual violação da alínea d) do ponto 2.3.4.2, do POCAL. E isto porque a sua vigência estava dependente da deliberação a que se reporta o n.º 3 do art.º 10.º do POCAL (cfr. também art.º 12.º do POCAL).

Para as autarquias locais que não houvessem deliberado aplicar, desde logo, o POCAL, nos termos do artigo 10.º, n.º 3, havia, à data, no ordenamento jurídico financeiro, uma norma cujo o comando jurídico era em tudo idêntico ao da alínea d) do ponto 2.3.4.2 do POCAL – o art.º 26.º do DL n.º 341/83, de 21 de Julho.

Vejamos.

Dispõe o ponto 2.3.4.2, sob a epígrafe “Execução orçamental”, alínea d), do POCAL:

“Na execução do orçamento das autarquias locais devem ser respeitados os seguintes princípios e regras:

d) As despesas só podem ser cativadas, assumidas, autorizadas e pagas se, para além de serem legais, estiverem inscritas no orçamento



e com dotação igual ou superior ao cabimento e ao compromisso, respectivamente.”.

Disponha o art.º 26.º, do DL n.º 341/83, de 21 de Julho¹, sob a epígrafe “Realização de despesas”, no seu n.º 1: “Nenhuma despesa poderá ser assumida, autorizada e paga sem que, para além de legal, esteja inscrita em orçamento a dotação adequada e nela tenha cabimento”.

Estando em causa a assunção de despesa pública não cabimentada em dotação orçamental, e dada a identidade jurídica dos comandos jurídicos em causa – o do ponto 2.3.4.2, alínea d), do POCAL e art.º 26.º do DL 341/83 – estamos certos que, a haver lapso do Ministério Público na indicação da norma jurídica violada, tal lapso em nada afectou o cumprimento do princípio do contraditório, bem como o inerente direito de defesa dos demandados, pelo nenhuma consequência legal há a retirar desse eventual lapso.

B) DA NATUREZA JURÍDICA DA INFRACÇÃO FINANCEIRA IMPUTADA, EM CO-AUTORIA, AOS DEMANDADOS – ASSUNÇÃO DE DESPESA PÚBLICA NÃO CABIMENTADA EM DOTAÇÃO ORÇAMENTAL

¹ Este diploma regulamentava o plano de actividades e orçamento, o relatório de actividades e a conta de gerência das autarquias locais (art.º 1.º do DL n.º 341/83, de 21 Julho).



Tribunal de Contas

O que está em causa nesta infracção não é o dano, mas sim o perigo. A assunção de despesas ou compromissos não previamente cabimentadas é punida independentemente do dano efectivo que esta vier a causar. **E isto porque se trata de um acto que, de acordo com a experiência comum, é de natureza a fazer esperar que lhe sigam actos idóneos à efectiva realização de despesa, podendo esta, aquando da sua efectivação, também não estar devida e adequadamente cabimentada.** A lei financeira basta-se, assim, com a simples produção de perigo (abstracto) para que desta forma o tipo legal esteja preenchido. Atenta a natureza dos efeitos danosos que esta conduta ilícita pode desencadear entendeu o legislador que não podia esperar que o dano (o pagamento) se produzisse para que o tipo legal de infracção se preenchesse e, por isso, fez recuar a protecção para momentos anteriores, isto é, para os momentos em que esse perigo se manifesta (a assunção e a simples autorização).

Assim, as infracções consubstanciadas na assunção e autorização de despesa pública não cabimentada, e por contraposição com a infracção consubstanciada no pagamento de despesa pública não cabimentada, são infracções em que apenas se verifica o risco de produção dessa lesão. Há aqui como que uma antecipação da protecção jurídica de bens para momentos anteriores à sua efectiva lesão, em que o legislador acautela, punindo, não a agressão a esses bens, mas o risco que certas condutas podem acarretar para tal agressão².

² Cfr. Simas Santos e Leal-Henriques, in *Noções Elementares de Direito Penal*, 36, nota 45.



Tribunal de Contas

Estamos, assim, perante **infracções de perigo abstracto ou presumido**, definindo-se estas como aquelas que têm como resultado da conduta a possibilidade de um perigo de lesão de um bem jurídico – **no caso, visa-se acautelar que uma entidade pública assuma obrigações perante terceiros que impliquem a realização de despesa pública não cabimentada em dotação orçamental** – mas em que o perigo não carece de ser demonstrado ou provado, já que é presumido por lei. O perigo não é, pois elemento do tipo, já que o crime se consuma (formalmente) ainda que em concreto o perigo se não venha a verificar³.

Do exposto, e ao contrário do que parece resultar do alegado pelos demandados, podemos concluir o seguinte:

A infracção financeira consubstanciada na assunção de despesa pública não cabimentada em dotação orçamental, é uma infracção de perigo comum ou abstracto, consumando-se independentemente do dano efectivo que aquela vier a causar.

C) DA INTERPRETAÇÃO DO N.º 4 DO ART.º 61.º DA LEI 98/97, DE 26/08

Os demandados vêm acusados de terem violado o comando normativo que proíbe a assunção de despesa pública não cabimentada em

³ Cfr. Simas Santos e Leal-Henriques, in *Noções Elementares de Direito Penal*, 36, nota 45.



Tribunal de Contas

dotação orçamental (no caso, despesa plurianual), o que os faz incorrer em responsabilidade financeira sancionatória directa, nos termos do disposto nos artigos 61.º, n.º 4, 62.º, n.º 2, aplicáveis por força do art.º 67.º, n.º 3, e 65.º, n.º 1, alínea b), todos da Lei 98/97, de 26/08.

O Ministério Público faz decorrer a responsabilidade financeira dos demandados do facto de estes, na sua proposta de adjudicação da empreitada, não terem informado o executivo camarário, como deviam, de que a despesa inerente à referida empreitada (no caso, despesa plurianual) não se encontrava cabimentada na dotação orçamental respectiva, sendo certo que aquele órgão camarário deliberou ratificar a proposta de adjudicação, exclusivamente, com base nessa proposta – art.º 61.º, n.º 4, aplicável “ex vi” do art.º 67.º, n.º 3, ambos da Lei 98/97, de 26/08.

Dispõe o 61.º, n.º 4, da Lei 98/97, sob a epígrafe, “Responsáveis”:
“Essa responsabilidade pode recair ainda nos funcionários ou agentes que, nas suas informações para os membros do Governo ou para os gerentes, dirigentes ou outros administradores, não esclareçam os assuntos da sua competência de harmonia com a lei.”.

Quais as situações abrangidas por esta norma?

Será que o legislador pretendeu responsabilizar financeiramente todos os funcionários e agentes que, nas suas informações, não esclareçam os assuntos da sua competência, mesmo que a



omissão ou o cumprimento defeituoso ou erróneo de tal dever não tenha dado causa ao facto infraccional?

Afigura-se que a resposta a esta questão só pode ser negativa.

Para tanto, alinham-se os seguintes argumentos:

- A responsabilidade financeira directa recai sobre o agente ou agentes da acção, ou seja, sobre aqueles que tenham dado causa ao facto infraccional (art.º 61.º, n.º 1);
- Essa responsabilidade recai sempre sobre aqueles que, tendo dado causa ao facto infraccional, o realizam – os identificados nos nºs 2 e 3 do art.º 61.º – podendo ainda recair sobre aqueles que, não o realizando, tenham também contribuído causalmente para a prática desse facto – os identificados no n.º 4 do art.º 61.º, no circunstancialismo aí definido;
- Ou seja, o legislador financeiro equipara os funcionários e agentes a que se reporta o n.º 4 do art.º 61.º a agentes da acção, ou, numa outra formulação, a autores do facto infraccional. Ponto é que aqueles, de algum modo, tenham dado causa ao facto infraccional;
- Não basta, por isso, que aqueles tenham omitido ou cumprido defeituosamente ou erroneamente o dever de informar a que estavam obrigados. É preciso ainda que a sua actuação seja causal do facto infraccional praticado pelos informados.

Em face do exposto, podemos concluir:

A responsabilidade financeira recai ainda nos funcionários ou agentes que, por terem omitido, cumprido defeituosamente ou erroneamente, o dever de informar a que



estavam obrigados, deram causa (parcial ou total) ao facto infraccional praticado pelos informados, ou seja, pelos gerentes, dirigentes ou outros administradores (art.º 61.º, n.º 4, da Lei 98/97).

D) DA IMPUTAÇÃO DA INFRACÇÃO POR QUE OS DEMANDADOS VÊM ACUSADOS, FACE À FACTUALIDADE DADA COMO PROVADA

Ficou provado que:

- Os demandados, de comum acordo e na qualidade de vogais do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados de Água, Saneamento e Limpeza de Faro, em sessão ordinária de 2 de Outubro de 2001, deliberaram propor à Câmara Municipal de Faro a adjudicação da empreitada identificada nos autos (alínea F) do probatório);
- Na sequência desta deliberação e do ofício de 10 de Outubro de 2001, o executivo camarário, em reunião ordinária de 23 de Outubro de 2001, ratificou, por unanimidade, a adjudicação da empreitada, à qual se seguiu, no dia 5 de Dezembro de 2001, a celebração do contrato (alíneas G) e H) do probatório);
- Formalmente, o executivo camarário deliberou apenas com base na proposta apresentada pelos demandados (alínea R));
- Os elementos que faziam parte do executivo camarário, aquando da deliberação da ratificação da proposta de adjudicação, sabiam que a



despesa inerente à aludida empreitada não estava previamente cabimentada (alínea S) do probatório).

Em face destes factos podemos, desde já, concluir o seguinte:

Muito embora, formalmente, o executivo camarário tivesse decidido ratificar a proposta de adjudicação apenas com base na proposta do Conselho Administrativo dos Serviços Municipalizados e da qual não constava qualquer informação sobre o cabimento de verba, a verdade é que aquele executivo camarário, quando decidiu ratificar a referida proposta e, conseqüentemente, adjudicar a referida empreitada, sabia que a despesa relativa à mesma não estava cabimentada em dotação orçamental própria;

E sendo assim também não se pode afirmar, como alega o Ministério Público, que a ratificação da proposta de adjudicação se tenha devido, exclusivamente, ao facto de naquela proposta não se ter informado sobre a não cabimentação de verba;

Isto não significa, contudo, que o executivo camarário, mesmo na hipótese de se ter feito a referida informação de não cabimentação de verba, tivesse deliberado ratificar a proposta do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados;

Ou seja: não ficou provado que, quer o Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados tivesse prestado informação de cabimento de verba quer a não tivesse prestado (como, de facto, aconteceu), o executivo camarário sempre ratificaria a proposta de adjudicação da empreitada.



Mas será que se pode afirmar que a ratificação pelo executivo camarário da proposta de deliberação do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados se deveu, em parte, ao facto de na proposta de adjudicação se não ter feito menção à não cabimentação de verba da empreitada a adjudicar?

Afigura-se-me que a resposta a esta questão só poderá ser negativa, porquanto:

- Não resultando da matéria de facto a prova positiva deste facto, e resultando daquela factualidade que o executivo camarário, quando ratificou a proposta de adjudicação, sabia que para aquela empreitada não havia cabimento de verba, não se poderá afirmar que a omissão do dever de informar imputada aos demandados tivesse contribuído para a decisão de ratificação da proposta de adjudicação e, nessa medida, para a assunção de despesa não cabimentada.

Pode-se, por tudo quanto ficou dito, concluir:

Não ficou provada a existência de qualquer nexo de causalidade entre a violação do dever de informar, imputada aos demandados, e a assunção de despesa não cabimentada, efectuada pelo executivo camarário, ou, noutra formulação, não ficou provado que os demandados tivessem dado causa ao facto infraccional;

E não estando provado esse nexo de causalidade, não podem os demandados ser responsabilizados (no caso, a título de responsabilidade financeira sancionatória directa), nos



Tribunal de Contas

**termos do n.º 4 do art.º 61.º da Lei 98/97, de 26/08, aplicável
“ex vi” do art.º 67.º, n.º 3, da mesma Lei, o que implica a sua
absolvição.**

IV – DECISÃO

**Por todo o exposto, decide-se absolver os demandados dos factos
que lhe vêm imputados.**

Sem emolumentos legais.

Registe e notifique.

Lisboa, 9 de Novembro de 2004.

A Juíza Conselheira
(Helena Maria Ferreira Lopes)