



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

SENTENÇA Nº 14/2005

(Processo n.º 2-M/2005)

I – RELATÓRIO

1. O Exmº Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos artigos 58º, n.º 1, alínea d) e nº 5 e 61º-nº1 e 4, 65º-nº 1-b) e 2 e 89º e segs. da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, requereu o julgamento dos Demandados D1, D2, D3, D4, D5 e D6, imputando-lhes a prática de uma infracção financeira sancionável nos termos do disposto no artigo 65º, n.º 1-b) e nº 2 da referida Lei.

Articulou, para tal e em síntese que :

- *Em Outubro de 2001 todos os Demandados desempenhavam funções na Câmara Municipal de Faro, o 1º como Presidente e os restantes como vereadores, exercendo, ainda, o 1º e 2º Demandados funções no Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados de Água Saneamento e Limpeza (SMAS) da mesma edilidade.*
- *Em reunião ordinária ocorrida em 23 de Outubro de 2001 na Câmara Municipal de Faro, agindo na qualidade de membros eleitos dessa Autarquia, os Demandados deliberaram, por unanimidade, ratificar uma deliberação do Conselho de Administração dos (SMAS), de 2 de Outubro de 2001 e comunicada à Câmara através do ofício nº 5038 de 10 de Outubro.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Tal deliberação e conseqüente ratificação dizia respeito à adjudicação definitiva à empresa “MJ S.A.”, da empreitada das “Redes de Água e Saneamento em Diversos Locais do Concelho de Faro – Áreas 5 e 6” pelo valor global de 1.180.416.734\$00, sem IVA, com prazo de entrega de 420 dias e demais condições expressas na respectiva proposta, tudo nos termos do respectivo Relatório de Apreciação anteriormente aprovado pelos SMAS.*
- *Esta deliberação de ratificação deu origem à escritura de contrato de empreitada nº 107/2001 celebrada em 5 de Dezembro de 2001 e firmada, de parte da Câmara, pelo seu presidente, o Demandado Luís Manuel Fernandes Coelho.*
- *Este contrato, todavia, não chegou a ter quaisquer conseqüências materiais e financeiras, porquanto não lhe foi dada a respectiva execução, quer em termos de trabalhos, quer em termos de pagamentos.*
- *Em 13 de Maio de 2003, a subsecção da 1ª Secção deste Tribunal, no Processo nº 4628/01 e através do douto Acórdão nº 65/03, recusou o “visto” ao referido contrato de empreitada, com fundamento no disposto na al. b) do nº 3 do artº 44º da Lei nº 98/97 de 26/8, na medida em que havia ficado comprovado que a entidade adjudicante, tinha outorgado o aludido contrato sem que toda a despesa pública que ele representava estivesse prévia e devidamente cabimentada, decisão que foi confirmada, em recurso, pelo Acórdão nº 32/03 de 8 de Julho.*
- *Os Demandados, ao decidirem ratificar a deliberação dos SMAS sobre esta matéria, tinham perfeito conhecimento de que esta empreitada não estava devidamente cabimentada porquanto inexistia verba suficiente na respectiva rubrica orçamental, na Câmara/SMAS, para tal efeito e agiram com as suas vontades livres e conscientes,*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

bem sabendo que o acto que praticaram não era legalmente permitido e de que isso constituía uma infracção financeira prevista pela al. b) do nº do artº 65º da Lei nº 98/97 de 26/8 e punível nos termos do nº 2 da mesma norma.

Concluiu pedindo a condenação dos Demandados nas multas de 1.500€, 1.300€, 1.000€, 700€, 1000€, 1000€ respectivamente, pela alegada infracção.

2. Citados, os Demandados contestaram o requerimento apresentado pelo Ministério Público, alegando em síntese, que :

- O primeiro Demandado embora se encontrasse presente na reunião camarária de 23.10.2001, não participou na deliberação em causa como resulta do facto da sua assinatura não constar da minuta da deliberação pelo que não lhe advém qualquer responsabilidade decorrente da deliberação tomada.*
- Os restantes Demandados, embora reconhecendo a sua participação na referida deliberação, agiram com base na informação dos Serviços em que não se informava a inexistência de cabimentação para a despesa resultante do contrato, pelo que não podem ser responsabilizados pela falta de cabimentação, que não conheciam nem tinham possibilidade de conhecer.*

Concluíram os Demandados que a acção deve ser julgada improcedente e não provada, com a consequente absolvição do pedido.

3. Sendo o processo o próprio, o Tribunal competente, as partes legítimas e não ocorrendo excepção a obstar ao prosseguimento dos autos,



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

procedeu-se, subseqüentemente, a julgamento, com observância do adequado formalismo legal, tendo a matéria de facto sido fixada por despacho, de que não houve reclamação, tudo conforma consta da acta de julgamento elaborada e junta aos autos.

II - OS FACTOS

A factualidade relevante e provada nos termos do artº 791º , nº 3 do Código do Processo Civil, aplicável subsidiariamente à audiência de julgamento nestes autos (artº 93º da Lei nº 98/97) é, conforme consta do despacho proferido, a seguinte:

“Factos Provados:

1º

Os Demandados compunham o executivo da Câmara Municipal de Faro durante o ano de 2001, sendo o primeiro Presidente e os restantes Vereadores da Câmara, com os vencimentos mensais líquidos constantes do requerimento inicial.

2º

Os 1º e 2º Demandados exerciam, durante o ano de 2001, funções nos Serviços Municipalizados da Câmara Municipal de Faro (S.M.A.S.), sendo o 1º o Presidente e o 2º o Vogal do Conselho de Administração daqueles Serviços.

3º

No âmbito do procedimento de concurso público internacional para a execução da empreitada das redes de água e de saneamento em diversos locais do Concelho (Proc. Nº 8.2.3-3/2001) o Conselho de Administração dos S.M.A.S., em 04.09.01, aprovou a intenção de adjudicação da empreitada à Sociedade “MJ, S.A.”.

4º

Na sequênciada referida deliberação foi dado cumprimento ao disposto no artº 101º, nºs 1 e 2, do DL nº 59/99, de 2 de Março.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

5º

Na sequência da audiência prévia efectuada no âmbito do referido procedimento, o Director Delegado do Conselho de Administração dos Serviços Municipalizados da Câmara Municipal de Faro, J.M., propôs ao Conselho de Administração daqueles Serviços a intenção de adjudicação definitiva da empreitada em causa à sociedade atrás referida.

6º

Em reunião ordinária de 02.10.2001 do Conselho de Administração dos S.M.A.S. na qual não esteve presente o seu Presidente – o Demandado D1, o 2º Demandado e outro vogal deliberaram, por unanimidade, concordar com o teor da informação de 28.09.01 e deste modo aprovar a intenção de adjudicação definitiva da empreitada em causa à empresa MJ, S.A. nas condições expressas na referida informação. Mais deliberou solicitar a ratificação da deliberação à Câmara Municipal de Faro.

7º

Em 10.10.2001, pelo ofício nº 5038, dirigido ao 1º Demandado, os S.M.A.S. solicitaram a ratificação, pela Câmara Municipal de Faro, da deliberação da intenção de adjudicação definitiva da empreitada.

8º

Em reunião de 23 de Outubro de 2001 da Câmara Municipal de Faro e estando presentes todos os Demandados foi ratificada, por unanimidade, a deliberação do Conselho de Administração dos S.M.A.S. de 02.10.01 sobre o processo nº 8.2.3-3/2001.

9º

Na minuta da reunião e relativamente ao ponto em causa consta que a deliberação foi tomada por unanimidade estando apostas as assinaturas de todos os Demandados com excepção da do 1º Demandado.

10º

Na sequência desta deliberação, foi celebrado em 5 de Dezembro de 2001 o contrato de empreitada nº 107/2001 entre o Município de Faro representado pelo 1º Demandado e a Sociedade MJ, S.A., pelo preço de 1.180.416.734\$00 acrescido de IVA, com prazo de entrega de 420 dias contados a partir da consignação e com o seguinte objecto: empreitada das redes de água e saneamento em diversos locais do concelho de Faro – áreas cinco e seis.

11º



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Em 21 de Dezembro de 2001 o 1º Demandado remeteu o processo ao Tribunal de Contas para efeitos de fiscalização prévia, processo que deu entrada no Tribunal em 28.12.2001 e recebeu o nº 4628.

12º

No processo de fiscalização prévia apenas foi prestada informação de cabimento por conta do orçamento de 2001.

13º

No dia 13 de Maio de 2003, em sessão de subsecção da 1ª Secção, deste Tribunal, no Processo nº 4628/01 e através do Acórdão nº 65/03, foi recusado o “visto” ao contrato de empreitada em causa.

14º

A recusa de “visto”, teve como fundamento o disposto na al. b) do nº 3 do artº 44º 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.

15º

Na sequência de recurso interposto pela Câmara Municipal de Faro, foi a decisão de recusa do visto confirmada através do Acórdão nº 32/03 de 8 de Julho.

16º

A empreitada nunca foi objecto de consignação nem o contrato em causa deu origem a quaisquer pagamentos por causa da empreitada.

17º

No ponto 15 do anúncio do concurso da empreitada, subscrito pelo 1º Demandado, dizia-se: “a adjudicação da empreitada ficará condicionada ao financiamento da obra pelos fundos comunitários”.

18º

À data da adjudicação não existia qualquer despacho autorizador de comparticipação financeira por fundos comunitários.

19º

Só em 14.01.02 foi formalizada pela C.M. Faro a candidatura a fundos comunitários onde se integrava o investimento em causa, candidatura que em 27 de Março de 2003 ainda não fora aprovada.

20º

Os 1º e 2º Demandados acompanharam de perto todo o procedimento concursal em causa nestes autos enquanto Presidente e Vogal, respectivamente, dos Serviços Municipalizados de



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Faro, cujo objecto era de extrema importância para o saneamento básico do concelho e implicava a assunção de encargos financeiros muito vultuosos.

21º

Os 1º e 2º Demandados acompanharam e conheciam as diligências que decorriam para a obtenção de comparticipação de fundos comunitários que permitissem assegurar o financiamento da empreitada a que nos vimos referindo.

22º

Os 1º e 2º Demandados, ao decidirem ratificar a deliberação dos Serviços Municipalizados na reunião da Câmara de 23.10.01, tinham perfeito conhecimento de que a empreitada não estava devidamente cabimentada porque inexistia verba suficiente na respectiva rubrica orçamental.

23º

Os 1º e 2º Demandados sabiam que a falta de cabimentação da despesa resultante da adjudicação inviabilizaria, como se veio a verificar, o visto prévio do Tribunal de Contas.

24º

Os 1º e 2º Demandados, ao deliberarem, livre e conscientemente, a ratificação da adjudicação da empreitada em causa nestes autos agiram na expectativa de que a Câmara Municipal de Faro, no ano de 2002, obtivesse para aquela empreitada, uma comparticipação de fundos comunitários, o que permitiria um completo cabimento orçamental da empreitada, a qual só produziria efeitos após a consignação e que esta só ocorreria em 2002.

25º

Nas eleições autárquicas realizadas no final de 2001, os 1º e 2º Demandados não foram reeleitos.

Factos não provados:

Todos os que, directa ou indirectamente, estiverem em contradição com os factos dados como provados e, especificamente:

1. Não se provou que os 3º, 4º, 5º e 6º Demandados, ao participarem na deliberação camarária de 23 de Outubro de 2001, estavam convictos que a adjudicação implicaria a assunção de despesas não cabimentadas pela Câmara Municipal.
2. Não se provou o motivo pelo qual o 1º Demandado, embora tenha participado na deliberação de ratificação unânime de 23.10.01, não após a sua assinatura na minuta da deliberação.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

III - O DIREITO

A) O ENQUADRAMENTO LEGAL

A Lei n.º98/97, de 26 de Agosto, que aprovou a Organização e o Processo do Tribunal de Contas, (doravante referenciada por “Lei”) previu, no seu artigo 58.º, diversas espécies processuais para a efectivação de responsabilidades financeiras indiciadas no âmbito da sua jurisdição.

Os factos que vêm imputados aos Demandados consubstanciam incumprimento das normas invocadas pelo M. Público e relativas à assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas. São pois, em tese, idóneos a integrar o conceito de infracção financeira – artº 65º nº 1-b) da Lei nº 98/97 – enquanto violadores da disciplina dos dinheiros públicos.

A infracção que vem imputada aos Demandados, como aliás, todas as que estão elencadas no artigo 66º, e, ainda, todos os factos integráveis na responsabilidade sancionatória, exige que o comportamento do agente seja culposo: vide artigos 65º-nº3 e 4, 66º-nº 3, 67º-nº 2 e 3 e 61º-nº 5 da Lei nº 98/97.

No que concerne à específica infracção objecto destes autos, a culpa do agente pode bastar-se com a evidenciação da negligência – artº 65º-nº 4 da Lei nº 98/97 – ou seja, do grau mínimo de culpa.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

*

B) DA ILICITUDE DO FACTO

Começamos por analisar se ficou provada materialidade susceptível de integrar uma infracção financeira, designadamente, a que foi indicada pelo Ministério Público no seu requerimento inicial.

Ora, sobre este ponto, nenhuma dúvida pode subsistir: os factos provam que, quando a deliberação foi tomada na reunião camarária de 23 de Outubro de 2001, a despesa resultante do contrato de empreitada não estava previamente assegurada, como exige toda a legislação financeira da Administração Pública, e, especificamente para as autarquias, como exigia à altura, o artº 26º-nº 1 do Decreto-Lei nº 341/83, de 21 de Julho:

*“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”
(sublinhado nosso)*

A falta de cabimentação adequada foi, como resulta dos autos, o fundamento para o Tribunal de Contas ter recusado o “visto” prévio pelos Acórdãos 65/03 e 32/03 (factos nºs 13, 14 e 15).

C) A RESPONSABILIDADE DOS DEMANDADOS

I) Demandados D3, D4, D5 e D6.

A responsabilidade sancionatória, no âmbito do direito financeiro, impõe o recurso ao direito penal e aos conceitos de culpa aí definidos, pois não é concebível postergar tais conceitos e princípios quando se apela, na Lei n.º98/97, à



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

necessidade de se comprovar a culpa do agente como elemento integrador da infração, sendo pacífico que os conceitos informadores dos diversos regimes sancionatórios nas múltiplas áreas do Direito se devem adequar aos princípios e conceitos informadores do direito penal, onde estão mais solidificados e têm recebido desenvolvido tratamento.

O Código Penal assinala, na parte introdutória que *“um dos princípios basilares do diploma reside na compreensão de que toda a pena tem de ter como suporte axiológico-normativo uma culpa concreta”*.

No caso dos autos, não ficou provado que os Demandados, ao participarem na deliberação camarária de 23 de Outubro de 2001, estavam convictos que a adjudicação implicaria a assunção de despesas não cabimentadas pela Câmara (facto não provado nº 1).

- Esta materialidade permite, de forma inequívoca, afastar o dolo, em qualquer das suas formas – artº 14º do Código Penal.
- Mas, afastará a negligência, a falta de cuidado, que, segundo as circunstâncias concretas estavam obrigados e eram capazes – (artº 15º do Código Penal)? Vejamos.

Estes Demandados não participaram no procedimento concursal em causa, acompanhado pelos 1º e 2º Demandados (facto nº 20), não integravam o Conselho de Administração dos S.M.A.S. e foram confrontados com um pedido de ratificação de uma deliberação dos SMAS não se evidenciando, do ofício nº 5083 – em que os SMAS solicitavam à Câmara a ratificação – qualquer alusão a deficiente cabimentação do contrato.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Seria excessivo exigir-se a qualquer destes Demandados uma conduta mais atenta e cuidada pois todo o processo tinha sido organizado nos SMAS, sob a supervisão dos 1º e 2º Demandados, processo em que já se havia deliberado adjudicar o contrato.

Não se provaram quaisquer outros factos que nos permitam justificar uma menor diligência neste concreto circunstancialismo apurado nos autos. O que, inevitavelmente, determinará a sua absolvição.

II) Demandados D1 e D2

As considerações que acabámos de fazer não se aplicam aos 1º e 2º Demandados

Na verdade, foi aprovado circunstancialismo fáctico suficiente **para lhe imputar culpa** na produção do ilícito em análise.

Relembra-se que o 1º e 2º Demandados:

- a) Exerciam as suas funções de Presidente e de vogal no Conselho de Administração dos SMAS (facto nº 2);
- b) Acompanhavam de perto todo o procedimento concursal em causa nestes autos (facto nº 20).
- c) Acompanhavam e conheciam as diligências que decorriam para a obtenção de fundos comunitários que permitissem assegurar o financiamento da empreitada (facto nº 21).



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- d) Tinham perfeito conhecimento, ao decidirem ratificar a deliberação dos SMAS na reunião da Câmara de 23.10.01, de que inexistia verba suficiente para cabimentar devidamente as despesas resultantes da ratificação (facto nº 22).
- e) Sabiam que a falta de cabimentação inviabilizaria, como se veio a verificar, o visto prévio do Tribunal (facto nº 23).

A factualidade provada e ora descrita não permite quaisquer dúvidas sobre a existência do elemento subjectivo da infracção: a culpa, que assume a forma mais gravosa – o dolo – como se estatui no artº 14º do C. Penal.

D) DA MEDIDA DA PENA

Os Demandados D1 e D2 auferiram cada um, durante o ano de 2001, o vencimento líquido mensal de 2.392,00 Euros.

Nos termos do nº2 e 3 do artº 65º da Lei, se a infracção for cometida com dolo – o que é o caso destes autos – o limite mínimo da multa é igual a 1/6 do vencimento líquido anual, o que perfaz o montante de € 4.784.

O Ministério Público requer a aplicação das multas de 1.500 e 1.300 Euros, a título de dolo, respectivamente, aos Demandados D1 e D2.

O Tribunal não está, porém, sujeito aos limites de multa peticionados pelo Ministério Público, conforme se estatui no artigo 94º – nº1 da Lei, podendo até condenar em maior quantia.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

A graduação da multa obedece aos critérios estipulados no nº2 do artº 67º, sem prejuízo da aplicabilidade dos regimes gerais do direito penal atinentes à escolha e à medida da pena, designadamente a atenuação especial e a dispensa da pena (artº 73º e 75º do Código Penal).

O circunstancialismo apurado nos autos em que ocorreu a prática do facto ilícito justifica, em nosso entender, considerar verificado o pressuposto normativo da atenuação especial da pena na medida em que diminuiu, de forma acentuada, a ilicitude e a culpa dos Demandados. Na verdade, provou-se:

- a) Que, ao deliberarem a adjudicação, os Demandados agiram na expectativa de que a despesa daí resultante seria assegurada por verbas recebidas dos fundos comunitários; (facto nº 24).
- b) Que as verbas comunitárias seriam recebidas em 2002, ano em que admitiam que o contrato começasse a produzir efeitos pois que a consignação só deveria ocorrer em 2002 (facto nº 24).
- c) Que não houve quaisquer pagamentos por causa da empreitada (facto nº 16)

Assim, e atenuando especialmente as penas (artº 74º-nº 1-e) do C. Penal), fixamos em 1.500 e 1.300 Euros as multas da responsabilidade dos Demandados D1 e D2.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

IV- DECISÃO

Atento o exposto decide-se:

1. Julgar totalmente improcedente o pedido formulado pelo Ministério Público relativamente aos Demandados D3, D4, D5 e D6, que vão absolvidos;
2. Julgar provada a prática da infracção ao disposto no artº 65º-nº 1-b) da Lei nº 98/97, a título de dolo, relativamente aos Demandados D1 e D2 e em consequência, condenar o Demandado D1 na multa de 1.500 Euros e o Demandado D2 na multa de 1.300 Euros;

São devidos emolumentos nos termos do disposto no artigo 14º do Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio. Fixo em 200 Euros os honorários da defensora oficiosa, a cargo do Demandado D4 (nº 13 da tabela anexa à Portaria nº 1386/04, de 10 de Novembro e nº 3 do artº 39º da Lei nº 34/04 de 29 de Julho.

Registe e Notifique.

Lisboa, 21 de Dezembro de 2005

O Juiz Conselheiro

(Carlos Alberto Lourenço Morais Antunes)