



Sentença n.º 3/2019 – 3.ª Secção

Processo n.º 5/2018-JRF/3.ª Secção

Sumário

1. A inobservância do ordenamento jurídico no que tange à participação dum instituto público numa associação acarreta a ineficácia do ato de adesão daquele a esta associação, mas não é, por si só, sancionável, nomeadamente como infração financeira sancionatória.
2. No domínio dos elementos conformadores da licitude/ilicitude das condutas suscetíveis de serem qualificadas como infrações financeiras de natureza sancionatória, ainda que relativamente às normas secundárias dessas infrações, não é possível tomar em consideração, na sentença, factos mais graves do que os inicialmente alegados pelo demandante.
3. A deliberação do conselho de administração de uma empresa municipal, de adesão desta a uma associação, é nula, em face do disposto no art.º 38º do RJAEL e, prevendo-se o pagamento de uma quota anual, tal configura a violação de normas sobre a assunção de despesas públicas, mostrando-se preenchida a previsão objetiva da infração financeira sancionatória p. e p. no art.º 65º, n.º 1, al. b), segunda parte.
4. Não há qualquer fundamento para proceder a uma “interpretação extensiva” do art.º 38º do RJAEL, na redação dada pelo art.º 2º da Lei n.º 6972015, de 16.07, no sentido de compreender também “a participação em associações que prossigam finalidades ligadas à prossecução do objeto social da empresa local”.
5. O agente da ação, para efeitos de reposição, por pagamento indevido, é quem determinou ou ordenou o pagamento da despesa pública.
6. A assunção de despesas públicas ocorre quando da celebração do contrato ou tomada de deliberação, que gera, na esfera jurídica do



- contratante ou entidade que delibera, uma determinada obrigação de, verificado determinado evento, ou decorrido determinado tempo, proceder ao pagamento de determinada importância.
7. O pagamento situa-se num momento posterior, implicando que o ordenante do pagamento verifique se o serviço foi realizado, se o bem foi entregue, ou se decorreu o tempo de adesão em causa, isto sem prejuízo de reequacionar se há fundamento contratual ou de outra natureza que justifique e fundamente, legalmente, a obrigação assumida.
 8. Os elementos típicos da modalidade do contrato de prestação de serviços são a obrigação de uma das partes em proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, mediante retribuição.
 9. O Ministério Público não tem legitimidade para requerer o julgamento por infração financeira sancionatória cujos factos constitutivos não são evidenciados no relatório de auditoria, nem constam do anexo I a tal relatório, onde se procede a uma síntese das irregularidades apontadas no mesmo como suscetíveis de gerar eventual responsabilidade financeira e onde se identificam os eventuais responsáveis.
 10. Ao não observar o regime legal de pagamento de despesas públicas, nos termos do qual só podem ser pagas despesas que sejam devidas e, conseqüentemente, ao dar ordem de pagamento de verba que excedia o montante exato da obrigação devida, o agente de tal ação incorreu na previsão objetiva de infração financeira, sancionatória, p. e p. no art.º 65º, nº 1, al. b) e, por pagamento indevido, em responsabilidade financeira reintegratória, nos termos do art.º 59º, nºs 1 e 4.
 11. Não é legalmente possível a relevação da responsabilidade financeira, ao abrigo do nº 9 do art.º 65º da LOPTC, no âmbito do julgamento da



competência da 3ª Secção do Tribunal de Contas, na sequência de um processo instaurado para o efeito.

12. Por força do princípio geral de aplicação do regime que concretamente se mostre mais favorável, consagrado no art.º 2º, n.º 4, do Código Penal, aplicável *ex vi* art.º 67º, n.º 4, nada impede a aplicação retroativa do n.º 8 do art.º 65º, na redação dada pelo art.º 2º da Lei n.º 20/2015 de 09.03, desde que se verifiquem os seus pressupostos.
13. Considerando as funções de “vogal não executivo” do Conselho de Administração, que a proposta de deliberação em causa foi apresentada pelo Presidente daquele órgão e que o outro membro, com formação jurídica, não questionou a legalidade da deliberação, é de concluir que demandado agiu, no âmbito deste órgão colegial e nestas circunstâncias, com culpa diminuta, justificativa de dispensa de aplicação de multa, ao abrigo do n.º 8 do art.º 65º da LOPTC, verificado o outro pressuposto aí exigido.
14. Provando-se que o agente atuou apenas com negligência e que o montante material da lesão dos dinheiros públicos é hoje menor do que aquele que se verificava quando do pagamento indevido pois, entretanto, foi realizada uma das ações que não tinha sido levada a cabo e, quanto às duas ações, as mesmas foram parcialmente executadas, justifica-se, ao abrigo do n.º 2 do art.º 64º da LOPTC, proceder à redução da responsabilidade, por infração reintegratória, numa percentagem de 50%.



INFRAÇÃO FINANCEIRA SANCIONATÓRIA – CONDUTA TÍPICA
– EMPRESA LOCAL – PARTICIPAÇÃO EM ASSOCIAÇÕES –
INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA – INFRAÇÃO FINANCEIRA
REINTEGRATÓRIA – ASSUNÇÃO DE DESPESAS PÚBLICAS –
PAGAMENTO DE DESPESAS PÚBLICAS – CONTRATO DE
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - LEGITIMIDADE – PAGAMENTO
INDEVIDO – RELEVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE
FINANCEIRA – APLICAÇÃO RETROATIVA – REGIME
CONCRETAMENTE MAIS FAVORÁVEL – DISPENSA DE
APLICAÇÃO DE MULTA – REDUÇÃO DA RESPONSABILIDADE
REINTEGRATÓRIA

Juiz Conselheiro: António Francisco Martins



SENTENÇA Nº

03 2019

Processo nº 5/2018/JRF

Demandante: Ministério Público

Demandados:

1. 1º Demandado
2. 2º Demandado
3. 3º Demandado
4. 4º Demandado
5. 5º Demandado
6. 6º Demandado
7. 7º Demandado
8. 8º Demandado
9. 9º Demandado
10. 10º Demandado
11. 11º Demandado

Transitada em julgado

*

I – Relatório

1. O demandante intentou o presente processo de julgamento de responsabilidade financeira, contra os demandados, acima identificados, pedindo a condenação dos mesmos, nos seguintes termos:

a) os três primeiros demandados, como autores de uma infração sancionatória continuada, prevista e punida (doravante p. e p.), no art.º 65º, nº 1, al. d), da Lei nº 98/97 de 26.08, na redação introduzida pela Lei nº 20/2015 de 09.03 e republicada em anexo a esta lei (Lei de Organização e Processo dos Tribunal de Contas, doravante LOPTC, diploma legal a que pertencerão os preceitos adiante citados sem qualquer outra indicação), na multa, individual, de 30 UC;

b) o quarto demandado, como autor de uma infração sancionatória, p. e p., no citado art.º 65º, nº 1, al. b), na multa de 20 UC;

c) os quinto, sexta e sétimo demandados, como autores de uma infração sancionatória, p. e p., no citado art.º 65º, nº 1, al. b), na multa, individual, de 30 UC e, ainda, a condenação solidária dos mesmos na reposição da importância



de 1 508,00 €, acrescida dos juros legais, por responsabilidade reintegratória, nos termos do disposto nos n.ºs 1 e 4 do art.º 59.º;

d) os oitavo, nona e décimo demandados, como autores de uma infração sancionatória, p. e p., no citado art.º 65º, n.º 1, als. b) e l), na multa, individual, de 30 UC;

e) o décimo primeiro demandado, como autor de duas infrações sancionatórias, pp. e pp., uma no citado art.º 65º, n.º 1, als. b) e l) e outra no mesmo preceito, al. b), na multa de 30 UC, em relação a cada infração e, ainda, a condenação na reposição da importância de 2 984,17 €, acrescida dos juros legais, por responsabilidade reintegratória, nos termos do disposto nos n.ºs 1 e 4 do art.º 59.º citado.

Alega, em resumo, que os 1º, 2ª e 3ª demandados, na condição de membros do Conselho Diretivo (doravante CD) do Laboratório Nacional de Engenharia Civil (doravante LNEC), sem prévia autorização dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e das obras públicas, transportes e comunicações, decidiram a adesão do LNEC para participar na criação do Território, IT-Instituto do Território, Rede Portuguesa para o Desenvolvimento do Território, Associação (doravante IT), não demonstrando que tal participação fosse imprescindível para a prossecução das atribuições do LNEC, com isenção de quota, substituída pela cedência de uma sala. Igualmente não comunicaram essa cedência gratuita e os custos decorrentes da utilização da mesma – que consubstanciam uma subvenção pública – ao Ministério das Finanças e da Administração Pública, assim como não publicitaram nem reportaram informação sobre esse apoio concedido.

Conclui que os referidos demandados não respeitaram normas relativas à gestão do património, violando várias normas legais, que invoca, sabendo que incorriam em responsabilidade financeira, nos termos da infração que lhes imputa.

Mais alega que os 5º, 6ª e 7º demandados, na qualidade de membros do Conselho de Administração (doravante CA) da Empresa Municipal de Mobilidade e Estacionamento de Lisboa, EM, SA (doravante EMEL) aprovaram, por unanimidade, a adesão da EMEL à AIMOB–Agência Independente da Mobilidade (doravante AIMOB), criada pelo IT no âmbito da Rede Portuguesa para o Desenvolvimento do Território, sabendo que o custo dessa adesão correspondia a uma quota anual de € 1500,00 a cargo da EMEL e a favor do IT, que aquela suportou no ano de 2014.

Conclui que os 5º, 6ª e 7º demandados sabiam que não lhes era permitido, em nome da EMEL, participar em associações, não tendo observado as normas relativas à assunção de despesas públicas, incorrendo, assim, em responsabilidade financeira sancionatória. Outrossim, não sendo legal, nem devido, o pagamento daquela importância os referidos demandados incorreram ainda, solidariamente, em responsabilidade reintegratória.



Alega ainda, em resumo, que os 8º, 9º e 10º demandados, na condição de membros do CD do Instituto da Habitação e Reabilitação Urbana, IP (doravante IHRU), deliberaram aprovar uma proposta no sentido da adesão do IHRU à Agência Independente da Habitação e da Cidade (doravante AIHC), a constituir pelo IT. Pese embora os encargos a suportar com tal adesão tivessem sido cabimentados nos classificadores económicos 050701/0 (€ 20 000,00 como apoio financeiro à criação da Agência Independente da Habitação) e 060203 AO (€ 5 000,00 de quotas), tal não representou qualquer apoio financeiro à criação da AIHC, mas antes foram a contrapartida das prestações contratuais específicas previstas num Protocolo, por parte do IT, o qual preparou conferências, debates e um documento, que contribuiu para o trabalho do IHRU e conduziu a um documento final, do qual resultou uma Resolução aprovada em Conselho de Ministros.

Mais alega que, não obstante a prestação de tais serviços, aqueles 8º, 9º e 10º demandados não tomaram nenhuma decisão de os contratar, nem de escolha de ajuste direto, assim como não mandaram publicitar tal ajuste direto, concluindo que tais demandados violaram normas sobre a contratação pública e assunção de despesas públicas, que invoca, constituindo a sua conduta uma situação geradora de responsabilidade financeira, nos termos da infração que lhes imputa.

O demandante alega, ainda, quanto ao 11º demandado, que o mesmo, na qualidade de presidente do CD do Instituto Português do Desporto e Juventude, I.P. (doravante IPDJ), celebrou dois contratos programas de desenvolvimento desportivo com o IT, o primeiro em 28.08.2014 e o segundo em 18.09.2015, com um determinado objeto e por um certo valor.

Relativamente ao 1º contrato programa, foi-lhe atribuída eficácia retroativa, sem serem invocadas quaisquer exigências imperiosas de direito público, violando assim a legislação da contratação pública e não observando as regras de assunção de despesa pública, o que o 11º demandando bem sabia, incorrendo assim em responsabilidade financeira sancionatória.

No que tange ao 2º contrato programa, o mesmo não foi realizado de forma a atingir os objetivos definidos, não tendo o IPDJ, através do 11º demandado, acompanhado, controlado e fiscalizado a execução de tal contrato programa, como lhe competia, assim como não procedeu à avaliação e validação da informação prestada pelo IT. Não obstante isso, os pagamentos relativos às participações financeiras ao IT foram-lhe liquidados, mediante prévia autorização do 11º demandado, com violação de normas de autorização de pagamento de despesas públicas, integrando assim a infração sancionatória que lhe imputa. Acresce que o último pagamento efetuado, no montante de € 2 984,17 €, causou prejuízo ao Estado, por não ter sido prestada a respetiva



contraprestação, incorrendo assim o 11º demandado em responsabilidade financeira reintegratória.

Alega ainda, finalmente, que todos os demandados atuaram deliberada livre e conscientemente, não observando, como podiam e deviam, as disposições legais indicadas, atuando sem os devidos cuidado e atenção inerentes aos seus estatutos de gestores públicos no que concerne à exigência no cumprimento das normas legais sobre a assunção, autorização e pagamento de despesas públicas, gestão de património e regras de contratação pública.

Finalmente, importa ainda referir que o demandante alega, igualmente, os factos subjacentes à infração que imputa ao 4º demandado.

*

2. Contestaram os 1º, 2ª e 3ª demandados, ainda que em peças processuais separadas, mas substancialmente idênticas, pedindo a improcedência da ação e as suas absolvições, com as legais consequências.

Estribam a sua defesa alegando, em resumo, um conjunto de factos, nomeadamente estarmos perante uma “suposta adesão do LNEC” ao IT, assim como uma “suposta cedência gratuita da sala do LNEC” ao IT, com base nos quais concluem que nenhum dos argumentos do requerimento inicial é procedente, tendo igualmente agido sem culpa, improcedendo, por inerência, todo o processo de responsabilidade financeira.

Igualmente contestaram o 5º e a 6ª demandada, também em peças processuais separadas, mas substancialmente idênticas, pedindo a improcedência dos pedidos e as suas absolvições. Embora na parte final daquelas contestações não formulem, expressamente, a pretensão de dispensa de pena, ao longo das contestações alegam verificarem-se os pressupostos para o efeito (cfr. art.º 76º e 82º das contestações do 5º e 6ª demandada, respetivamente).

Alegam, em resumo, que não foi violado o disposto no artigo 38.º, n.º 1 da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais (doravante RJAEEL) e, por outro lado, o pagamento considerado indevido apenas teve lugar em 08.07.2015, data em que o 5º e a 6ª demandada já não estavam em funções, pelo que não podem ser responsabilizados pela sua reposição, concluindo que não estão preenchidos quer os elementos objetivos, quer os elementos subjetivos das infrações em causa.

Contestou, ainda, o 7º demandado, pedindo a improcedência da ação e a sua absolvição dos pedidos e, sem prescindir, que deve ser decretada a dispensa de aplicação de pena ao demandado, por se encontrarem preenchidos os respetivos requisitos. Embora na parte final da contestação não formule expressamente a pretensão de relevação da responsabilidade, ao longo da contestação alega verificarem-se os pressupostos para o efeito (cfr. art.º 68º da contestação).



Alega, em resumo, que a adesão da EMEL ao IT não foi precedida de deliberação em que o demandado tivesse participado já que na reunião do CA da EMEL de 11.07.2013, o seu voto recaiu sobre uma proposta de adesão da EMEL à AIMOB e não estão alegados factos que permitam concluir que atuou de forma dolosa ou negligente.

Também os 8º, 9º e 10º demandados deduziram contestação, invocando a exceção dilatória de coligação ilegal de demandados e pedindo, em consequência, a absolvição da instância ou a separação de processos. Caso assim se não decida pedem a improcedência da “acusação” e a sua absolvição e, não concedendo, a não vingar tal pretensão, concluem que sempre deverá ser “dispensada a sanção aplicada”.

Resumidamente, alegam que não estamos perante qualquer prestação de serviços, mas sim perante a criação de um “Think Tank”, que permitiu a constituição de uma rede e centro de reflexão, que incorporou diversas entidades públicas e privadas, e que representou um elemento decisivo para as profundas reformas legislativas, que não se restringiram à RCM nº 48/2015, não se verificando assim qualquer infração financeira imputável aos demandados.

Finalmente, deduziu contestação o 11º demandado, pedindo a absolvição das “infrações financeiras sancionatórias” imputadas.

Em resumo, refuta as alegações do requerimento inicial e conclui que os objetivos constantes no programa desportivo de 2015 foram totalmente alcançados, que o acompanhamento e controlo da execução do contrato foram realizados, periodicamente, ao longo do decurso da execução do mesmo, através de inspeções, inquéritos e sindicâncias e que a autorização para o pagamento foi feita em escrupuloso cumprimento da legislação aplicável.

*

3. No decurso do prazo para contestar o 4º demandado procedeu ao pagamento voluntário da multa peticionada pelo Ministério Público, na sequência do que foi proferida decisão julgando extinto, quanto a ele, o procedimento relativamente à responsabilidade sancionatória que lhe era imputada.

*

4. No exercício do direito ao contraditório o Mº Pº respondeu à exceção deduzida pelos 8º, 9º e 10º demandados, pugnando pela sua improcedência.

*

5. O Tribunal é competente, o processo é o próprio, não enfermado de nulidade total que o invalide, o Ministério Público e os demandados tem legitimidade – sem prejuízo do que adiante se dirá relativamente à falta de legitimidade do demandante quanto a uma das infrações imputada ao 11º demandante - e não se verificam nulidades secundárias, outras exceções dilatórias ou perentórias que obstem ao prosseguimento dos autos ou ao



conhecimento do mérito da causa, tendo-se conhecido da exceção dilatória de coligação ilegal de demandados, julgando-a improcedente.

Procedeu-se a julgamento, com observância do formalismo legal, como das atas consta.

*

II – Fundamentação

A - De facto

A.1. Produzida a prova e discutida a causa, julgam-se como **factos provados (f. p.)**, os seguintes:

Do requerimento inicial e da discussão da causa

1. A pedido da Comissão do Orçamento, Finanças e Administração Pública da Assembleia da República o Tribunal de Contas realizou a auditoria n.º 20/2015 que visou apreciar o financiamento público (comunitário e nacional) do “Território, IT - Instituto do Território, Rede Portuguesa para o Desenvolvimento do Território, Associação”, bem como a legalidade dos contratos celebrados com o Estado, desde a sua constituição, 01.10.2011 até final de 2014;

2. No termo da auditoria que teve início a 18.05.2015 foi elaborado o Relatório n.º 12/ 2017, que foi aprovado em sessão plenária da 2ª Secção deste Tribunal em 22.06.2017;

3. Por escritura de constituição lavrada a fls. 63, do Livro 111 de notas para escritura diversas do Cartório Notarial de A. em Torres Vedras foi constituída, em 01.10.2011 a associação sem fins lucrativos, com a designação “Território, IT - Instituto do Território, Rede Portuguesa para o Desenvolvimento do Território, Associação” com sede no Departamento de Economia, Gestão, Engenharia Industrial da Universidade de Aveiro e com polos regionais nos estabelecimentos de ensino superior e nas entidades científicas que integrem a rede;

4. Na data de 14.10.2011 o LNEC, entre outros, tomou-se associado fundador científico do IT;

5. Em reunião de 08.11.2011 do CA do IT foi “(...) *aprovada por unanimidade a adesão do Laboratório Nacional de Engenharia Civil (...) com isenção de quota*”, a qual “*é substituída pela cedência de uma sala e a isenção de quota manter-se-á enquanto se mantiver a cedência graciosa da sala ...*”;

6. O Presidente do CD do LNEC, o 1º demandado e os seus vogais, a 2ª e a 3ª demandadas, não demonstraram que aquela participação fosse imprescindível para a prossecução das atribuições do LNEC, nem dispunham de prévia autorização dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e das obras públicas, transportes e comunicações para participar na criação do IT;



7. Os 1º a 3º demandados não comunicaram a cedência daquela sala, naqueles termos, ao Ministério da Finanças e da Administração Pública, através da Inspeção-Geral de Finanças;

8. O LNEC cedia então habitualmente salas do seu Centro de Congressos, a diversas entidades, cobrando valores fixados em tabela, sendo que o valor cobrado, diário, mais baixo era o de € 400,00;

9. O uso normal daquela sala cedida para as atividades do IT iniciou-se próximo do Verão de 2012 e decorreu até, pelo menos, 07.01.2016;

10. Os 1º a 3º demandados não apuraram o valor da cedência da sala e os custos daí decorrentes com a sua utilização;

11. A cedência da sala e custos daí decorrentes não foram objeto de publicidade nem de reporte de informação;

12. Na data de 11.07.2013, os 5º, 6ª e 7º demandados, o primeiro na qualidade de Presidente do CA da EMEL e os restantes na qualidade de vogais daquele CA, reunidos na sede da empresa em Lisboa, aprovaram por unanimidade a proposta, constante da informação dos serviços da empresa que lhes foi dirigida, com o n.º 25/DM-NPC/2013, de 27.06.2013, de *“adesão da EMEL à AIMOB”*, referindo-se no enquadramento daquela informação que *“O IT-Instituto do Território, associação sem fins lucrativos..., foi constituído em Outubro de 2011...com o objectivo de criar de uma rede de agências que abordem diferentes temas relacionados com o desenvolvimento do território nacional (...Mobilidade...) e no objetivo da mesma informação que “Uma das agências desta rede que o IT se propõe a dinamizar é a Agência Independente da Mobilidade, ou simplesmente AIMOB”*;

13. Anexas a tal informação estavam o documento de fls. 75/78, do vol. IV, do processo de auditoria, com o logotipo do IT e intitulado *“IT-Instituto do Território-Rede Portuguesa para o Desenvolvimento do Território”*, bem como o Protocolo-Criação da Agência Independente da Mobilidade-AIMOB, celebrado a 26.02.2013, junto a fls. 78vº/80, também do vol. IV, do processo de auditoria;

14. Na mesma data da reunião do CA, 11.07.2013, o 5º demandado, na qualidade de Presidente do CA da EMEL, e em nome desta entidade, subscreveu, assinando, uma ficha de adesão com o timbre do *“IT Rede para o Desenvolvimento do Território”*, e com o número de associado institucional 10049 contendo a seguinte declaração:

“Declaro a adesão desta entidade à Território, IT – Instituto do Território, Rede Portuguesa para o Desenvolvimento do Território, Associação”;

15. Os demandados sabiam que o custo dessa adesão correspondia a uma quota anual de 1.500,00 €, a cargo da EMEL e a favor do IT;

16. A EMEL pagou, em 07.07.2015, a quota de sócio do IT, relativa ao ano de 2014. no valor de 1.508,00 €, conforme fatura FT FC 14/000033, de 31.10.2014;



17. Os 5º, 6º e 7º demandados sabiam que não lhes era permitido, em nome da EMEL, participar em associações;

18. Na data de 19.04.2012, os dirigentes do IHRU, o 8º demandado, na qualidade de Presidente do CD, a 9ª e 10º demandados, ambos na qualidade de vogais, deliberaram, por unanimidade, aprovar a Proposta n.º 12/PCD/2012 de 18.04.2012, no sentido da adesão do IHRU à AIHC e do apoio à sua criação nos termos da minuta de protocolo anexa àquela proposta;

19. No dia 11.05.2012, na sequência de tal deliberação, o CD foi informado pela Coordenadora do Gabinete de Estratégia, Planeamento e Assessoria do IHRU que os encargos a suportar por este Instituto eram de 25.000,00 €, e que a despesa se encontrava previamente cabimentada nos classificadores económicos 050701/0 (Apoio financeiro à criação da Agência Independente da Habitação) e 060203 AO (quotas);

20. A despesa de 20 000,00 € foi autorizada em 04.05.2012 e a despesa de 5 000,00 € foi autorizada em 11.05.2012 pelo 8º demandado, na qualidade de Presidente do CD;

21. Na data de 21.05.2012 o IHRU, representado pelo 8º demandado, na qualidade de Presidente do CD e o IT, representado por B., na qualidade de Presidente do CA, celebraram um protocolo no qual o IHRU assumiu o compromisso de aderir à criação da AIHC a constituir pelo IT;

22. Na cláusula segunda deste protocolo fez-se constar:

“O Território, IT, compromete-se a desenvolver o processo de criação da AIHC por forma a assegurar a participação das entidades públicas e privadas mais ligadas aos sectores da habitação e reabilitação urbana e a dinamização da reflexão e definição de soluções inovadoras nos sectores da habitação e da reabilitação urbana, designadamente relativas a:

a) Apoio e dinamização do mercado de arrendamento;

b) Fomento da reabilitação urbana;

e) Estratégia nacional para a habitação, numa perspetiva transversal aos diversos sectores da economia e a da governação;

d) Incentivo ao debate nacional sobre temas da habitação”

23. Neste documento ficou ainda estabelecido que o IHRU pagaria ao IT 25 000,00 € sendo que 20 000,00 € se destinavam a apoiar a criação da AIHC e o remanescente (5 000,00 €) era relativo à sua adesão como associado desta agência, por quatro anos;

24. A respetiva transferência bancária foi efetuada pelo IHRU, em 01.10.2012 para a conta *business* n.º 785202877142 do IT, no valor de 25.000,00 €;

25. A AIHC foi criada, por protocolo de 13.03.2013, tendo sido o IHRU um dos signatários do citado protocolo de criação;

26. No âmbito da AIHC do IT este Instituto preparou e promoveu diversas conferências e debates, como a conferência de lançamento da Agência



e a preparação e acompanhamento dos debates realizados para a “Estratégia Nacional para a Habitação”;

27. Em abril de 2014 o IT apresentou o documento “Estratégia Nacional da Habitação”, que contribuiu para o trabalho do IHRU, assim como para o documento que esteve na base da Resolução do Conselho de Ministros n.º 48/2015, publicada no Diário da República, 1ª Série, n.º 136, de 15 de julho de 2015;

28. Os dirigentes do IHRU, 8º a 10º demandados, não tomaram nenhuma decisão de contratar serviços à AIHC ou ao IT, nem de escolha de ajuste direto, assim como não pediram parecer prévio ao membro do Governo responsável pela área das finanças, nem mandaram publicitar serviços da AIHC ou do IT como ajuste direto;

29. Em 28.08.2014, foi celebrado o contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/196/DD/2014, publicado no Diário da República, 2ª série, n.º 171, de 05.09.2014 entre o IPDJ, representado pelo Presidente do CD, o 11º demandado, nessa qualidade, e o IT, representado pelo seu Presidente, B., cujo objeto era a concessão de uma comparticipação financeira, no valor de €10.000, destinada ao IT para a organização do “Programa de Desenvolvimento Desportivo-2014”;

30. Na cláusula 2.ª do contrato-programa consta que o período de execução do programa tem início a 1 de janeiro e termina em 31 de dezembro de 2014;

31. Nos termos das suas cláusulas 3.ª e 4.ª a comparticipação a prestar pela IPDJ é de 10 000,00 €, sendo 7 000,00 € a disponibilizar até 30 dias após a entrada em vigor do contrato e de 3 000,00 € após o cumprimento do disposto na alínea d) da cláusula seguinte (5.ª), ou seja, após a entrega, até 30.11.2014 de relatório compilado relativo às atividades sobre a execução técnica e financeira, acompanhado do balancete analítico do centro de resultados a criar pelo IT antes do apuramento de resultados;

32. E, na cláusula 10.ª fez-se constar que a produção dos efeitos do contrato-programa retroage à data de início da execução do programa, logo a 01.01.2014, e termina em 31.12.2014;

33. No referido contrato programa não foram invocadas quaisquer exigências imperiosas de direito público para justificar a produção de efeitos retroativos do mesmo;

34. O 11º demandado tinha conhecimento disso e, não obstante, subscreveu aquele contrato;

35. Em 18.09.2015 foi celebrado novo “contrato-programa de desenvolvimento desportivo”, com o n.º CP/164/DD/2015, publicado no DR n.º 189, de 28.09.2015, entre o IPDJ, representado pelo 11º demandado e o IT, representado por B., sendo o respetivo objeto a concessão de uma comparticipação financeira para a execução do “Programa Desportivo 2015”



que o IT apresentou ao IPDJ e se propunha levar a efeito no decurso de 2015, constando o mesmo do anexo ao contrato-programa;

36. Nos termos das cláusulas 2^a e 3^a do contrato-programa o período de execução desse programa terminava em 31.12.2015 e o valor da comparticipação financeira a prestar pelo IPDJ era no montante de 10 000,00 €, sendo 7 000,00 € disponibilizados até 30 dias após a entrada em vigor do contrato e 3 000,00 € após o cumprimento da alínea d) da cláusula 5.ª;

37. Nos termos da cláusula 5^a eram obrigações do IT:

“a) Realizar o programa desportivo a que se reporta o apoio a conceder pelo presente contrato nos termos constantes da proposta apresentada no 1.º outorgante e de forma a atingir os objetivos nele expressos;

b) Prestar todas as informações bem como apresentar comprovativos da efetiva realização da despesa acerca da execução deste contrato-programa, sempre que solicitados pelo 1.º outorgante;

c) De acordo com o estabelecido no artigo 6.º do DL nº 273/2009 de 1 de outubro criar um centro de resultados próprio e exclusivo para a execução do projeto objeto do presente contrato não podendo nele imputar outros custos e proveitos que não sejam os da execução do projeto, de modo a permitir o acompanhamento da aplicação das verbas confiadas exclusivamente para este fim;

d) Entregar, até 30 de novembro de 2015, o relatório final compilado sobre a execução técnica e financeira, acompanhado do balancete analítico do centro de resultados, previsto na alínea c) da cláusula 5ª, antes do apuramento de resultados;

e) Facultar, sempre que solicitado, ao 1.º outorgante ou à entidade credenciada a indicar por aquele na sua sede social, o mapa de execução orçamental, balancete analítico por centro de resultados antes do apuramento de resultados relativos à realização dos programas desportivos e, para efeitos de validação técnico -financeira os documentos de despesa legal e fiscalmente aceites em nome do 2.º outorgante que comprovem as despesas relativas à realização dos programas apresentados e objeto do presente contrato;

f) Publicitar, em todos os meios de promoção e divulgação dos eventos desportivos o apoio do 1.º outorgante conforme regras fixadas no manual de normas gráficas;

38. Os pagamentos relativos às referidas comparticipações financeiras foram liquidados ao IT mediante prévia autorização do Presidente do CD do IPDJ, o 11º demandado na data de 06.10.2015, no montante de € 7.000,00 e em 30.12.2015 o montante de € 2.984,17;

39. De acordo com o anexo ao contrato-programa eram as seguintes as necessidades de financiamento público para a execução do programa:



Quadro 18 - Necessidades de financiamento público

Conferências	Despesa (€)	Apoio necessário
II Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência	15 000	4 000
Preparação do III Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência	12 000	2.500
Total	27 000	6 500

Outras atividades e projetos	Despesa (€)	Apoio necessário
Painel científico	12 000	5 500
Implementação dos selos de inclusão	15 000	8 000
Total	27 000	13 500

Fonte: Programa de Desenvolvimento Desportivo 2015

40. E era o seguinte o respetivo cronograma:

Quadro 19 - Cronograma

Meses	Atividades regulares	Atividades pontuais
Janeiro 2015 a janeiro 2016	Reuniões gerais periódicas	
Abril 2015		II Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência
Abril 2015 a janeiro 2016		Preparação do III Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência
Janeiro 2015 a julho 2015		Painel científico
Janeiro 2015 a janeiro 2016		Implementação dos selos de inclusão

Fonte: Programa de Desenvolvimento Desportivo 2015

41. Quanto à execução técnica e financeira do contrato-programa de 2015 apurou-se que:

a) não foi realizado o II Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência, na data programada ou durante o resto do ano de 2015, nem preparado o III Congresso das mesmas atividades;

b) não foi executada, integralmente, a prevista ação “Painel Científico”;

c) não foi executada, integralmente, a ação de implementação dos Selos de Inclusão,

42. O IPDJ, através do seu Presidente, o 11º demandado, não acompanhou, não controlou nem fiscalizou a execução do contrato;

43. Nem procedeu à avaliação e validação da informação apresentada pelo IT através do designado “Relatório do Programa Desportivo-2015”, assinado pelo representante do IT, B. e datado de 30.11.2015;

44. Aquele relatório não foi acompanhado dos documentos comprovativos dos custos imputáveis às atividades com necessidades de



financiamento público, bem como do balancete analítico do centro de resultados, antes do respetivo apuramento, sendo que o balancete de centro de custos só foi emitido com data de 29. 12.2015;

45. Os 5º a 7º demandados atuaram deliberada livre e conscientemente, sem o cuidado e atenção devidos, inerentes aos seus estatutos de gestores públicos no que concerne à exigência de cumprimento das normas legais sobre assunção de despesas públicas.

46. O 11º demandado atuou deliberada livre e conscientemente não observando, como podia e devia, o cumprimento das normas legais sobre as regras de autorização e pagamento de despesas públicas.

*

Das contestações dos 1º a 3ª demandados e da discussão da causa:

47. O CD do LNEC decidiu aceitar a participação do LNEC no IT com o objetivo de dar cumprimento ao estabelecido no artigo 3º, al. m), da sua Lei Orgânica, sobretudo com o fito de colher benefícios para a sua atividade com essa participação;

48. O CD do LNEC viu no IT um par no contexto de dar cumprimento à sua atribuição de cooperar com instituições científicas e tecnológicas afins e participar em atividades de ciência e tecnologia, nacionais e estrangeiras, designadamente participando em consórcios, redes e outras formas de trabalho conjunto;

49. A relação entre o LNEC e o IT fundou-se essencialmente na colaboração em projetos de interesse comum e na participação de investigadores do LNEC numa Comissão Redatora do projeto de diploma legal que estabeleceu as «Exigências Técnicas Mínimas para a Reabilitação de Edifícios Antigos», presidida pelo Doutor B.;

50. O LNEC nunca pretendeu tornar parte dos órgãos de gestão do IT – nem tomou, efetivamente - assim como nunca beneficiou de eventuais ganhos que a Associação tivesse gerado;

51. Neste contexto o LNEC, tal como diversas outras Instituições de ciência e tecnologia, participou na cerimónia de lançamento do IT, realizada no dia 22 de janeiro de 2012, presidida pelo então Primeiro-Ministro;

52. Foi do conhecimento do Gabinete do Secretário de Estado das Obras Públicas a cooperação que se foi desenvolvendo entre o LNEC e o IT;

53. A utilização da sala pelo IT trazia vantagens para o LNEC, como seja a de os seus investigadores envolvidos nos trabalhos não terem de se deslocar ao exterior para desempenharem as funções para que tinham sido nomeados, poupando assim tempo e dinheiro;

54. Todas as reuniões da Comissão Redatora do projeto de diploma legal que estabeleceu as «Exigências Técnicas Mínimas para a Reabilitação de Edifícios Antigos», a que presidiu o Doutor B. e que contou com a participação de vários investigadores do LNEC, tiveram lugar na referida sala do LNEC;



55. Aquela Comissão preparou a proposta que serviu de base ao DL n.º 53/2014, de 8 de abril, e esteve envolvida, pelo menos até final de 2014, em várias ações de divulgação e esclarecimento deste diploma legal, seguindo orientações do Governo;

56. O Presidente da referida Comissão e do IT era o mesmo, o Doutor B.;

57. O custo de € 400,00/dia referente às salas do Centro de Congressos, têm capacidades diversas (geralmente para 40 pessoas ou mais) e tal cedência inclui, no mínimo, projetor, ecrã e serviços de assistência técnica à realização das reuniões científicas e técnicas a que estas se destinam;

58. A sala utilizada nas reuniões do IT não tem essas características das salas do Centro de Congressos, desde logo não tinha meios técnicos disponibilizados de capacidade de uso e de serviços prestados e tinha apenas cerca de 20 m²;

59. No contrato de arrendamento para fins não habitacionais, com prazo certo, celebrado a 14.03.2016, entre o LNEC e a Associação de Empresas Portuguesas para o Sector do Ambiente, estabeleceu-se na cláusula sétima que a renda mensal é de € 487,80+IVA, para dois gabinetes que totalizam 33m²;

*

Das contestações dos 5º e 6ª demandados e da discussão da causa

60. O representante da EMEL, Dr. C., apesar de ter sido convocado, nunca participou em qualquer reunião da Assembleia Geral do IT;

61. As únicas reuniões em que participou o Dr. C., tal como outros técnicos da EMEL, tiveram a ver com assuntos ligados à mobilidade, nomeadamente nas reuniões de 23.04.2013, 19.09.2013 e 28.11.2013, em reuniões da AIMOB, as quais decorreram nas instalações do LNEC, em Lisboa;

62. A EMEL suportou em 07.07.2015 a quota de associado do IT relativa ao ano de 2014, no valor de 1.508,00€;

63. O 5º demandado exerceu funções na EMEL, entre fevereiro de 2009 a abril/maio de 2015 e o valor do seu vencimento líquido mensal era de € 2 666,84, é economista de profissão e exerce desde 29.03.2018 as funções de Presidente da Fundação O Século;

64. A 6ª demandada exerceu funções, na EMEL, entre abril de 2012 e fevereiro de 2014, é licenciada em direito desde 1994 e advogada, embora esteja atualmente a exercer funções de assessora do Provedor da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa;

*

Da contestação do 7º demandado e da discussão da causa

65. A deliberação, votada favoravelmente pelo 7º demandado, foi tomada tendo por base a Informação n.º 25/DM-NPC/2013, de 27.06.2013 e respetivos anexos elaborados pelos Serviços administrativos da EMEL e apresentados aos demais membros pelo então Presidente do CA;



66. Na referida Informação n.º 25/DM-NPC/2013, de 27.06.2013 os serviços administrativos da EMEL não suscitam qualquer dúvida formal ou substancial, de natureza jurídica, sobre a viabilidade da participação da EMEL na AIMOB;

67. Nenhum dos demais membros do CA da EMEL, um deles com formação jurídica, questionaram a idoneidade técnica da Informação que lhes foi presente para deliberação;

68. O 7.º demandado foi vogal não executivo do CA da EMEL entre 01.01.2013 e 20.02.2014 e nunca integrou os órgãos sociais da associação IT - Instituto do Território;

69. Também nunca representou a EMEL em qualquer tipo de atividades ou deliberações da AIMOB - Agência Independente da Mobilidade;

70. O pagamento do montante de € 1.508,00, em 07.07.2015, foi precedido de ordem de pagamento subscrita por dois dos então três vogais do CA da EMEL.

*

Das contestações dos 8.º a 10.º demandados e da discussão da causa

71. Na sequência de diversos contactos entre o IT e o IHRU e invocando o quadro e a prossecução das atribuições deste Instituto, o 8.º demandado efetuou, em 18.04.2012, a Proposta n.º 12/PCD/2012, ao Conselho Diretivo do IHRU, o qual a aprovou em 19.04.2012;

72. Na sequência da aprovação dessa Proposta, a Coordenadora de Estratégia, Planeamento e Assessoria do IHRU, após identificar os encargos a suportar pelo IHRU com o projeto, propôs ao então Presidente do IHRU, em 11.05.2012, que fosse “autorizada a realização da despesa”;

73. Tal despesa foi devidamente cabimentada, autorizada e emitidos os respetivos números de compromisso;

74. Após, o 8.º Demandado, em representação do IHRU, celebrou, em 21.05.2012, com o IT, o Protocolo descrito no n.º 21 supra;

75. Em 13.03.2013 foi celebrado o protocolo de criação da AIHC, prevista na cláusula primeira do protocolo, do qual foram subscritoras várias entidades;

76. Com estes protocolos tratou-se de criar um "Think Tank" - i.e. uma rede e centro de debate e reflexão -, que procurava agregar, estimular e recolher a opinião de especialistas nestes sectores;

77. Tratava-se de um processo de reflexão, de aconselhamento e de recolha de contributos para reformular as políticas públicas de habitação e reabilitação urbana;

78. De entre as várias atividades desenvolvidas, todas com a participação de elementos do IHRU, houve cinco tipos de matérias que foram abordadas no âmbito daquele “Think Tank”, a saber:



a) as que se relacionaram com os processos de reflexão e discussão sobre a situação de Portugal (abrangendo as matérias da habitação, reabilitação urbana, construção e cidades);

b) as que estiveram na origem do Regime Excecional de Reabilitação Urbana;

c) as que se relacionaram com os debates sobre o que deveria ser o Portugal 2020 em matéria de habitação e reabilitação urbana;

d) as que se relacionaram com a reflexão e o desenho da estratégia nacional para a habitação;

e) as que se relacionaram com a necessidade de criar um Código da Construção;

79. De todas estas atividades a última não teve concretização porque o Governo de então entendeu não levar por diante a elaboração de um Código da Construção;

80. Quanto à matéria referida em 78. a) supra, foram realizadas diversas reuniões entre 2012 e 2015, quer sob a égide do IHRU, quer do Território IT, além de outras entidades membros da Agência AIHC, em vários pontos do País, em Lisboa no LNEC, e fora de Lisboa, bem como a 1ª Conferência Nacional de Habitação realizada no LNEC, em 08.05.2015;

81. Nestas reuniões, além de elementos do IHRU, participaram vários especialistas e técnicos das mais diversas instituições que, totalmente “*pro bano*”, deram os seus contributos;

82. Quanto à matéria referida em 78. b) supra, o grupo de trabalho criado pelo Despacho n.º 14574/2012, de 12.11 decorre do que já havia sido preconizado no Protocolo de 2012 e, integrava, na sua composição, além de elementos do IHRU e de várias outras instituições públicas, o Presidente do Território IT, tendo todos trabalhado “*pro bono*”, sendo o seu trabalho produzido após diversas reuniões, tendo os seus membros também estado envolvidos nos processos de reflexão referidos nas reuniões identificadas em 77. supra;

83. Quanto à matéria referida em 78. c) supra, na preparação do acordo de parceria que deu lugar ao Portugal 2020, houve necessidade de estabelecer várias regras e critérios para definir, não só o modelo de enquadramento e de financiamento das operações de reabilitação urbana, mas também, pela primeira vez, era preconizado financiar projetos habitacionais com fundos europeus;

84. Os vários trabalhos de reflexão deram lugar aos pilares que definiram as condições de acesso nas Portarias 57-B/2015, de 27 de fevereiro, 97-A/2015, de 30 de março e Aviso EIDT-99-2015-03;

85. Foi também no âmbito deste trabalho que se preparou, em 2013/2014, o programa Reabilitar para Arrendar - Habitação Acessível com financiamento do Banco Europeu de Investimento e do Banco de Desenvolvimento do Conselho da Europa;



86. Quanto à matéria referida em 78. d) supra também em resultado das reuniões referidas em 80. supra, foi apresentado, em abril de 2014, pela AIHC, um documento intitulado “Estratégia Nacional para a Habitação”, tendo participado na elaboração do mesmo, não só o IHRU, mas diversas outras entidades;

87. O “think tank” criado permitiu a constituição de um amplo centro de reflexão, que incorporou diversas entidades públicas e privadas, e que representou um elemento decisivo para as profundas reformas legislativas, que não se restringem à RCM 48/2015, de 15 de junho;

88. Os 20.000€ despendidos pelo IHRU foram para apoiar nas despesas da AIHC, em logística, organização, secretariado e economato e os 5 000,00 foram para quotas de adesão à AIHC, por quatro anos, dado que quando do protocolo celebrado em 21.05.2012 havia a ideia de uma quotização, a subscrever pelos que viessem a aderir à AIHC.

*

Da contestação do 11º demandado e da discussão da causa:

89. O IPDJ iniciou a sua atividade em 05.04.2012, tendo resultado da extinção e fusão dos dois institutos públicos da área do desporto e juventude integrados na administração indireta do Estado - o Instituto Português da Juventude, I.P. (doravante IPJ) e o Instituto do Desporto de Portugal (doravante IDP), aos quais sucedeu na totalidade das atribuições e competências, direitos e obrigações;

90. O valor de € 7.000,00 de financiamento previstos no Contrato-Programa de Desenvolvimento Desportivo n.º CP/164/DD/2015, foi liquidado ao IT trinta dias após a entrada em vigor do contrato, e os restantes € 2.984,17 foram liquidados após as entregas do relatório final e do balancete analítico;

91. O “Painel Científico” trata-se de uma representação de dados - é um diagnóstico sobre as condições existentes no país para a prática de atividades náuticas e aquáticas, nomeadamente ao nível de infraestruturas, meios técnicos e humanos, seu mapeamento e divulgação pública, com aproveitamento pelos meios de difusão turística;

92. Foram realizadas, durante o ano de 2015, atividades com vista à realização do II Congresso de Atividades Náuticas para pessoas com deficiência “Todos juntos no mesmo Mar”, as quais importaram custos e recursos humanos que a ele foram afetos para trabalharem na logística com vista à preparação do II Congresso, nomeadamente reuniões, criação de um filme alusivo ao Mar, o desenvolvimento do logótipo a utilizar no Congresso, entre outro trabalho de logística com vista à preparação do congresso, o qual veio a ser levado a cabo em Maio de 2016;



93. O IPDJIP participou em reuniões de trabalho, tanto com Federações, como com outros parceiros e com a contraparte - Instituto do Território, durante a execução do contrato programa de desenvolvimento desportivo;

94. A informação SC_DD_0367/2015, de 28.12.2015 foi substituída pela SC_DD_0369/2015, de 30.12.2015 e nesta informa-se que o IT entregou relatório final acompanhado do balancete analítico previsto no contrato programa, os quais foram validados pelos serviços;

95. Também aí se refere que após análise da informação disponibilizada pelo IT se conclui por uma redução da comparticipação de acordo com a execução financeira apresentada por aquele Instituto;

96. O 11º demandado nunca foi censurado pela prática de qualquer infração financeira.

*

A.2. E julgam-se como **factos não provados (f. n. p.)**, todos os que, com relevância para a discussão da causa, estejam em oposição – direta ou indireta com os atrás considerados provados -, nomeadamente:

Do requerimento inicial

1. A quantia de 25 000,000 € paga pelo IRHU não representou qualquer apoio financeiro à criação da AIHC, mas antes foi a contrapartida das prestações contratuais específicas previstas no referido Protocolo por parte do IT.

2. O IHRU usufruiu diretamente de atividades levadas a cabo pelo IT, tendo este ficado obrigado, através do citado protocolo, a proporcionar certo resultado do seu trabalho como contraprestação dos pagamentos efetuados pelo IHRU.

3. Os 1º a 3º e 8º a 10º demandados atuaram deliberada livre e conscientemente, atuando sem os devidos cuidado e atenção inerentes aos seus estatutos de gestores públicos, no que concerne à exigência no cumprimento das normas legais sobre gestão de património, assunção de despesas públicas e regras de contratação pública.

4. O 11º demandado sabia que ao assinar o contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/196/DD/2014, não observava as regras de assunção de despesas públicas e da contratação pública e que tal o fazia incorrer em responsabilidade financeira sancionatória.

Da contestação dos 1º a 3º demandados

5. O LNEC nunca fez parte do IT.

6. Era do conhecimento dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças a cooperação entre o LNEC e o IT;

7. Não se verificou qualquer cedência de uma sala ao IT nem a utilização da sala foi permitida a todas as atividades desse Instituto.

8. O LNEC limitou-se a disponibilizar um espaço ao IT e, em especial, à Comissão Redatora do projeto de diploma legal que estabeleceu as «Exigências



Técnicas Mínimas para a Reabilitação de Edifícios Antigos”, apenas e só para a realização de trabalhos de interesse comum e daquela Comissão Redatora, em regra, com a participação de investigadores do LNEC.

9. A utilização de instalações do LNEC pelo IT foi autorizada apenas para a realização de reuniões de trabalho relativas a atividades do interesse do LNEC e, em regra, com a participação de funcionários seus.

10. Não houve uma cedência do espaço ao IT, mas antes uma permissão de utilização do espaço por aquela Comissão.

Da contestação dos 5º e 6ª demandados

11. O 5º demandado sabia que o custo da adesão à AIMOB implicava o pagamento de «uma quota anual de €1.500,00», a cargo da EMEL, mas não podia configurar que a mesma correspondia a uma quota associativa e que seria paga ao IT.

12. A subscrição pelo 5º demandado da ficha de adesão ao IT foi feita na convicção de que se tratava de uma mera formalidade, necessária para aderir à plataforma AIMOB, não envolvendo, verdadeiramente, qualquer adesão ao IT ou aos seus objetivos.

13. A despesa inerente à participação da EMEL era um mero donativo ou subvenção, tendo em vista apoiar as atividades da AIMOB.

14. O 5º demandado não pretendeu realizar ou autorizar a assunção de uma despesa correspondente ao pagamento de uma quota associativa a favor do IT.

15. A 6ª demandada desconhecia que em 11.07.2013 tivesse sido subscrita pelo Presidente do CA da EMEL a denominada “ficha de adesão” ao IT, nunca viu o documento em causa nem sabia da sua existência.

16. A 6ª demandada sabia que o custo da adesão à AIMOB implicava o pagamento de «uma quota anual de €1.500,00», a cargo da EMEL, mas não podia configurar que a mesma correspondia a uma quota associativa e que seria paga ao IT.

17. A 6ª demandada votou em CA a adesão à AIMOB, que teria um custo anual de € 1500,00, entendido como apoio à Agência que tinha sido criada por protocolo de 26.02.2013.

18. A proposta foi apresentada pelo Presidente do CA da EMEL, expressando que propunha que a EMEL aderisse à AIMOB e nunca esteve em causa participar na constituição de uma associação ou aderir ao IT enquanto associação já existente.

Da contestação do 7º demandado

19. O 7º demandado tem formação superior em Arquitetura e experiência profissional em mobilidade urbana e não possui os necessários conhecimentos técnicos da ciência jurídica.



20. A natureza não executiva das funções que o 7º demandado exerceu no CA da EMEL impedia que mantivesse com os serviços administrativos da empresa qualquer relação de proximidade.

21. O 7º demandado não exerce, desde há vários anos, qualquer cargo ou função na EMEL.

22. O 7º demandado nunca representou a EMEL em quaisquer órgãos de qualquer outra associação.

Da contestação dos 8º a 10º demandados

23. Os 8º, 9º e 10º demandados dedicam-se ou dedicaram-se à causa pública, muitas vezes com sacrifício pessoal.

24. Sempre exerceram as suas funções com espírito de missão, no estrito propósito de melhor prosseguir os interesses e atribuições do IHRU e na plena convicção de que as decisões tomadas se conformavam inteiramente com as normas aplicáveis e eram aquelas que melhor acautelavam a prossecução do interesse público.

Da contestação do 11º demandado

25. O processo de fusão do IPJ e IDP foi dado por concluído em 18.05.2012, com o termo da seleção e reafectação do pessoal dos organismos extintos aos postos de trabalho do IPDJ e só no decurso do mês de maio de 2012 se procedeu à abertura da unidade orçamental respeitante ao novo organismo

26. O IPDJ herdou uma situação muito complexa do IDP, destacando-se a desorganização e o desrespeito de regras contabilísticas e orçamentais, sobretudo, por inexistência de um sistema de controlo interno e de uma orgânica na área financeira e patrimonial adequada à estrutura e dimensão do ex-instituto;

27. A situação herdada, associada à falta de fiabilidade dos dados existentes nos sistemas de informação transitados e na sua falta de interligação, prejudicou muito a atuação dos dirigentes e funcionários do IPDJ, nomeadamente ao nível financeiro e patrimonial;

28. Perante este cenário o CD do IPDJ definiu um conjunto de medidas destinadas a alterar o funcionamento existente nos ex-institutos e adequá-las à nova realidade administrativo-financeira decorrente da nova estrutura organizativa, modificando os procedimentos internos e circuitos de receita/despesa a serem observados por todas as unidades orgânicas, para evitar a recorrência das graves situações observadas no passado e o cumprimento do normativo em vigor e da Lei dos Compromissos e Pagamentos em Atraso.

29. Foram desenvolvidas, em 2015, atividades que concorrem para os objetivos/resultados esperados no Programa Desenvolvimento Desportivo para 2015, nomeadamente o Projeto de Sistemas de Alerta Marítimo, a discussão da Conta Satélite do Desporto, reuniões com a ASAE e Federações, com vista a se encontrarem soluções que permitissem reduzir as atividades



clandestinas nas modalidades náuticas e atividades com a finalidade de se delinear uma estratégia portuguesa para os “Jogos de Praia”;

30. Foram ainda realizadas sessões de esclarecimento, em Lisboa e Silves, relativas aos serviços com as atividades marítimas e desportivas, no sentido de contribuir, também, para a diminuição da concorrência de entidades não certificadas;

31. O “Painel Científico” foi uma atividade totalmente executada, tendo a Escola Superior do Desporto de Rio Maior, assegurado a realização do inquérito às instalações desportivas costeiras portuguesas, a inserção de dados no programa de mapeamento e a sua divulgação no site do IT, sob a orientação da Prof. Dr.^a Célia Sousa;

32. O acompanhamento e controlo da execução do contrato programa de desenvolvimento desportivo foram realizados, periodicamente, ao longo do decurso da execução do contrato através de inspeções, inquéritos e sindicâncias.

*

A.3. Motivação da decisão de facto

1. Os **factos provados**, acima descritos, foram assim julgados após análise crítica da globalidade da prova produzida, com observância do estatuído nos n.ºs 4 e 5 do art.º 607º do CPC, aplicável *ex vi* art.ºs 80º e 94º, n.º 3, ambos da LOPTC, tendo-se nomeadamente tomado em consideração:

a) os factos não impugnados ou expressamente admitidos por acordo pelos demandados, nomeadamente os respeitantes aos factos materiais apurados na auditoria e, ainda, a admissão pelos 1º a 3º demandados de que o CD do LNEC decidiu aceitar a participação do LNEC no IT (cfr. art.º 12º das contestações destes demandados);

*

b) os documentos juntos pelo demandante e pelos demandados, assim como os incluídos no processo de auditoria, especialmente os integrados na Pasta IV, não impugnados, de cuja análise crítica, conjugada com as regras de experiência comum, resulta nomeadamente:

(i) que não teria sentido, nem justificação, consignar-se a aprovação da adesão do LNEC ao IT, constante da ata da 2ª reunião do CA do IT (cfr. fls. 7 da pasta IV do processo de auditoria), com isenção de quota, substituída pela cedência de sala, se tal não correspondesse a uma manifestação de vontade do LNEC nesse sentido, pese embora a não subscrição formal da ata n.º 1, pelo LNEC, factos aliás confirmados pela realidade posterior (aquela cedência veio a ocorrer);

(ii) que em função do conteúdo da informação n.º 25/DM-NPC/2013 de 27.06.2013 e dos documentos que a acompanhavam, os 5º a 7º demandados não poderiam deixar de desconhecer que a AIMOB era apenas uma agência, entre as várias que o IT se propunha dinamizar, e que era ao IT - uma



“associação sem fins lucrativos”, como é descrita naquela informação – que, substancialmente, a EMEL estava a aderir.

É aliás sintomático que a 6ª demandada, no art.º 25º da sua contestação refira: “...por detrás da aparência formal da adesão ao IT, o que verdadeiramente esteve em causa foi a participação da EMEL num fórum de discussão...”. Assim como é revelador que o 5º e a 6ª demandada tenham alegado: “tendo a adesão da EMEL ao Território, IT – Associação natureza meramente instrumental ou formal” (cfr. art.ºs 46º da contestação do 5º demandado e art.º 51º da contestação da 6ª demandada, sendo que os sublinhados, aqui como ali, são da nossa autoria).

Acrescente-se que, quanto ao 5º demandado, esse conhecimento afigura-se-nos muito claro, em função da subscrição pelo mesmo da ficha de adesão ao IT, sendo certo que, não é credível, a nosso ver, que este demandado tenha escondido dos demais membros do CA da EMEL a subscrição dessa ficha, no mesmo dia em que foi realizado o CA da EMEL que aprova aquela adesão. Até porque, se o 5º demandado quisesse “esconder” dos demais membros tal adesão não teria levado a reunião do CA aquela informação nº 25/DM-NPC/2013.

(iii), que a ordem de pagamento, por transferência, da quota da EMEL para o IT (houve inicialmente um lapso no valor, pois foi a ordem inicial de pagamento foi de 19 248,40 €, lapso corrigido pela nota de liquidação de fls. 97vº), foi subscrita por dois dos elementos do CA da EMEL que assinam a carta de fls. 87 da pasta IV do processo de auditoria, com data de 03.07.2015 e dando indicações para a transferência ser efetuada a 07.07.2015.

*

c) os depoimentos das seguintes testemunhas, as quais, no que tange aos aspetos abaixo salientados, depuseram com isenção, credibilidade e razão de ciência, que lhes advém do conhecimento dos factos, em virtude das funções descritas infra:

1ª – D. (auditor chefe, integrou e coordenou a equipa de auditores que procedeu à realização da auditoria), o qual deu conta dos trabalhos realizados no âmbito da auditoria em causa e, nomeadamente, quanto ao facto de as agências, criadas no âmbito do IT, funcionarem como “centros de custos” do IT, dando ainda conta das características da sala utilizada pelo IT, no LNEC, que conhecia por ter sido nela que foi realizada a reunião relacionada com a entidade auditada;

2ª – E. (chefe de gabinete do Secretário de Estado das Obras Públicas, à data do relacionamento entre o LNEC e o IT), que funcionava como o interlocutor direto do Governo com o CA do LNEC e, por isso, tinha conhecimento da envolvimento do LNEC com o IT;

3ª – F. (adjunto do Secretário de Estado das Obras Públicas, à data do relacionamento entre o LNEC e o IT), o qual participou em várias reuniões, no



LNEC, relacionadas com a “Estratégia Nacional para a Habitação” e também conducentes ao DL 53/2014;

4ª – G. (engenheiro civil no LNEC), o qual participou, nas suas palavras, na “comissão redatora para a elaboração de um decreto lei para edifícios antigos”, dando ainda conta do interesse, para os próprios técnicos do LNEC que participavam nessas reuniões, em que elas se realizassem no LNEC e que se prendia com a comodidade de não terem que efetuar deslocações, assim como explicou as características da sala onde decorriam essas reuniões, nomeadamente o seu espaço físico, que calculou fosse entre 16 a 25 m2;

5ª – C. (diretor de área de exploração da EMEL), que esteve nos contactos iniciais por parte do Dr. R. a convidar a EMEL a participar “nesta rede (agência)”, a constituir pelo IT, assim como estava a convidar outros “players”, tendo dado conta disso ao 5ª demandado, na sequência do que a testemunha elaborou a proposta que veio a ser aprovada no CA da EMEL. Deu ainda conta que todas as reuniões da AIMOB, em que participou, tiveram lugar no LNEC, local onde “supostamente onde estaria sediado o IT”. Foi ainda perentório, a pergunta se alguma vez participou em reuniões do IT: “Não, fora do âmbito da AIMOB”, o que foi elucidativo de que a testemunha não tinha dúvidas de que a AIMOB se integrava no IT;

6ª – H. (tesoureira da EMEL), que foi clara e segura quanto aos termos do processamento e pagamento da quota da EMEL ao IT.

Ou seja, a testemunha explicou que, num primeiro momento, ocorre a validação da fatura, que inclui, por um lado, a confirmação da prestação do serviço, no caso a EMEL ser associada e, por outro lado, um suporte de autorização do serviço, no caso a deliberação do CA da EMEL de 11.07.2013. Depois, todo o processo de despesa – que inclui a fatura, a informação de prestação do serviço e a autorização para a prestação do mesmo - é presente para pagamento ao CA e, na altura deste pagamento da quota de 2014, realizado em 2015, essas autorizações de pagamento eram subscritas por dois, dentre os três vogais do CA da EMEL, os quais podiam recusar o pagamento, assim como pedir explicações complementares.

Saliente-se que este depoimento é corroborado pela prova documental, nomeadamente, quanto ao pagamento, a carta de fls. 87 da pasta IV do processo de auditoria.

7ª – B. (presidente do IT), o qual explicou o que esteve na origem de criação do IT e das agências no âmbito do mesmo, nomeadamente a AIHC, tendo sido muito assertivo e seguro quanto ao facto de não ter havido encomenda de nenhum estudo ou realização de trabalhos do IHRU à AIHC ou ao IT, dando ainda conta que o que ocorreu foi todo um “agregar de pensamento” à volta do IT, na sequência de várias reuniões com muitos especialistas e pessoas da área da habitação, que conduziu, nomeadamente, à produção do documento “Estratégia Nacional para a Habitação”. Explicou,



igualmente, que o valor de € 25 000,00 foi por si proposto ao Presidente do CD do IHRU, tendo enviado uma justificação económica para o efeito e, além das quotas para quatro anos (€ 5000,00) incluía um valor de que o IT precisava para os trabalhos que teria de desenvolver;

8ª – I. (técnica superior), a qual chegou a trabalhar no IHRU, em regime de mobilidade, mas que participou anteriormente, nas reuniões no âmbito da AIHC, quando desempenhou funções no Ministério da Administração Interna;

9ª – J. (atualmente diretora de serviços no IHRU, mas, na altura dos factos, assessora do CD do IHRU), a qual explicou que o documento “Estratégia Nacional para a Habitação” foi distribuído pelo IT a um conjunto de entidades – não entregue ao IHRU – e inclusive apresentado aos Grupos Parlamentares na Assembleia da República;

10ª – L. (diretora de gestão no IHRU), que deu conta de ter participado numa das reuniões da AIHC pelo interesse, pessoal e profissional, dos temas;

11ª – M. (técnica superior no IHRU), a qual também participou numa das reuniões no âmbito da AIHC e esteve presente na Conferência Nacional da Habitação;

12ª – N. (diretora de recursos humanos, financeiros e patrimoniais no IPDJ, à altura dos factos, em comissão de serviço), a qual explicou os pagamentos em causa nos autos realizados pelo IPDJ;

13ª – O. (diretor de departamento no IPDJ), o qual explicou que, na sua perspetiva, tinha sido cumprido o contrato programa relativo a 2015, embora, quando questionado, tivesse admitido que não tinha ideia de quando foi realizado o II Congresso de atividades náuticas. Mais referiu que na altura estavam a ser executados 400 programas e o IPDJ não tinha técnicos em numero suficiente que permitisse um acompanhamento e controle de todos;

14ª – P. (chefe de divisão do IPDJ), o qual deu conta de que, na sua perspetiva, os objetivos globais do programa relativo a 2015 foram atingidos e até terão sido desenvolvidas “atividades adicionais”, transmitindo ainda que, embora o II Congresso não tenha sido realizado na data prevista, por “razões administrativas”, foram desenvolvidas todas as atividades preparatórias do mesmo e tal Congresso foi realizado “nos primeiros dias de 2016”. Quanto ao painel científico, foi construído um inquérito para recolha de informação e foi protocolado com uma escola superior a posterior recolha e tratamento dessa informação e, relativamente aos selos de inclusão, terá sido “feito tudo”, menos a colocação física desses selos, sobretudo no porto de Lisboa;

15ª – Q. (vereador da Câmara Municipal de Lisboa, com o pelouro da mobilidade, no mandato 2009-2013), o qual conheceu a 6ª demandada, nessas circunstâncias, tendo explicado que não fazia ideia quem, na EMEL, tratava das questões da mobilidade, sendo certo que as relações entre a EMEL e a CML, para o pelouro da mobilidade, funcionavam através do seu chefe de gabinete.



Nunca tinha ouvido falar da AIMOB e também não foi informado de que a EMEL participaria numa agência de mobilidade.

*

d) as declarações dos seguintes demandados, nos segmentos em que tais declarações foram credíveis, por serem coerentes com as regras de experiência comum e/ou coerentes com outra prova (documental e/ou testemunhal), nomeadamente:

(i) as declarações do 1º demandado, quando refere que «“nós” demos o consentimento de participação do LNEC no IT, desde que não houvesse quota”, explicando depois que, embora tenha estado apenas ele em reunião com o Dr. B., o “nós” refere-se ao CD do LNEC, que tinha conhecimento e houve concordância de todos os membros, acabando por admitir que, relativamente à isto, “não demos a relevância que devia ser dada”;

(ii) as declarações do 5º demandado, ao admitir que a propósito de uma outra situação, ficou claro para ele que a EMEL tinha limitação de participação em associações e, ainda, quanto às suas condições pessoais e profissionais;

(iii) as declarações da 6ª demandada quanto às suas condições pessoais e profissionais;

(iv) as declarações do 8º demandado, relativamente às circunstâncias, motivação e finalidade de participação do IHRU na AIHC, nomeadamente quanto à inexistência de qualquer “encomenda” de serviço a prestar pelo IT ou pela AIHC, o qual explicou, ainda, que a fixação de uma quota e o seu valor (€ 5 000,00 para os previstos quatro anos de adesão), foi inserido no protocolo porque na altura, ou seja, no início – quando da celebração do protocolo de 21.05.2011 -, havia a ideia de “uma quotização”, a qual aceitou, não sabendo porque é que, afinal, o IHRU terá sido o único a pagar quota e a apoiar, com uma verba, a criação da AIHC, sendo certo que tais declarações foram coerentes com o depoimento da testemunha B..

*

e) as regras de experiência comum, nomeadamente quanto:

(i) à circunstância de os 5ª a 7º demandados não deverem desconhecer que não lhes era permitido, em nome da EMEL, participar em associações, dado, por um lado, a formação jurídica da 6ª demandada, licenciada em direito em 1994, conforme admitiu em audiência e, por outro, a circunstância de as alterações introduzidas pela Lei nº 50/2012, quanto às empresas locais, terem sido muito profundas e, então, amplamente debatidas, não sendo credível que pudessem ser desconhecidas daqueles demandados, considerando as funções exercidas, de gestores públicos de uma empresa municipal;

(ii) à não observância, por parte dos 5º a 7º demandados, dos deveres de cuidado e atenção que lhes seriam exigíveis, nas suas funções de gestores públicos de uma empresa municipal;



(iii) à não observância, por parte do 11º demandado, quanto ao cumprimento das normas legais sobre as regras de autorização e pagamento de despesas públicas e, ainda, quanto à sua capacidade para tal.

*

f) a consulta aos sites <http://portalaventuras.pt/ii-congresso-atividades-nauticas-pessoas-deficiencia/> e <http://www.portugalvela.pt/index.php/todas-as-noticias/86-noticias-2016/365-ii-congresso-de-atividades-nauticas-para-pessoas-com-deficiencia>, relativamente à prova da realização do II Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência em maio de 2016.

*

2. Igualmente quanto aos **factos** julgados **não provados** se procedeu à análise crítica da globalidade da prova produzida, nos termos referidos supra, sendo certo, no entanto que, da ponderação dessa prova, não resultou a convicção para o Tribunal da ocorrência desses factos, nomeadamente porque:

a) não estão provados documentalmente, no âmbito da auditoria realizada ou pelos documentos juntos aos autos;

b) os depoimentos das testemunhas acima identificadas e/ou as declarações do 1º, 5ª, 6ª e 8º demandados, foram insuficientes para formar convicção do tribunal no sentido de terem ocorrido;

c) as regras de experiência comum, conjugadas com a prova documental, atrás salientada, não permitem concluir – pelo contrário - que o 5º e a 6ª demandada não pudessem configurar que a quota anual correspondia a uma quota associativa, nos termos referidos nos nºs 11 e 16 dos f. n. p..

*

B – De direito

1. As questões decidendas

Considerando os pedidos formulados no requerimento inicial e o seu fundamento, bem como as defesas apresentadas nas contestações, as questões a decidir podem enunciar-se nos seguintes termos:

1ª – *Os demandados, ao terem procedido como procederam, agiram com culpa, incorrendo em responsabilidade financeira sancionatória - e, no caso dos 5º a 7º e 11º demandados, também em responsabilidade financeira reintegratória -, nos termos peticionados pelo demandante?*

2ª – *Em caso de resposta afirmativa à questão antecedente devem os demandados ser condenados nas multas e na reposição das importâncias peticionadas pelo Mº Pº ou deve ser relevada a responsabilidade ou dispensada a aplicação de pena, em relação aos demandos que formularam tais pretensões nas contestações?*

Vejamos.

*

2. Enquadramento

O Ministério Público imputa aos 1º a 3º demandados uma infração de natureza sancionatória, prevista no art.º 65º, nº 1, al. d), aos 5º a 7º demandados



e, também, ao 11º demandado, uma infração de igual natureza, prevista na al. b), do mesmo preceito, aos 8º a 10º demandados uma infração de natureza sancionatória, prevista nas alíneas b) e l), do nº 1 daquele art.º 65º e ao 11º demandado, uma infração de igual natureza, tudo isto tendo por base as condutas sumariamente descritas no relatório supra.

Efetivamente, sob a epígrafe “Responsabilidades financeiras sancionatórias”, prevê-se, no nº 1 daquele art.º 65º, que o “Tribunal de Contas pode aplicar multas”:

- “Pela violação das normas sobre a elaboração e execução dos orçamentos, bem como da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas ou compromissos” – al. b);

- “Pela violação de normas legais ou regulamentares relativas à gestão e controlo orçamental, de tesouraria e de património” – al. d);

- “Pela violação de normas legais ou regulamentares relativas à contratação pública, bem como à admissão de pessoal” – al. l).

Por outro lado, no nº 2 do citado preceito são estatuídos os limites, mínimo e máximo da multa, situados entre 25 UC e 180 UC, sem prejuízo daquele limite mínimo ser igual a um terço do limite máximo no caso de dolo (nº 4 do art.º 65º citado) e, deste limite máximo, ser reduzido a metade em caso de negligência (nº 5 do mesmo preceito).

Mas o Mº Pº imputa, ainda, aos 5º a 7º demandados, por um lado, e ao 11º demandado, por outro lado, uma infração financeira de natureza reintegratória, nos termos dos nºs 1 e 4 do art.º 59º, peticionando a condenação daqueles demandados na reposição de determinadas importâncias, acrescidas de juros legais.

Prevê-se, no nº 1 do citado art.º 59º, que “Nos casos de alcance, desvio de dinheiros ou valores públicos e ainda de pagamentos indevidos, pode o Tribunal de Contas condenar o responsável a repor as importâncias abrangidas pela infração, sem prejuízo de qualquer outro tipo de responsabilidade em que o mesmo possa incorrer”, definindo o nº 4 do mesmo preceito o que o legislador considera como “pagamentos indevidos”.

São assim considerados como tal, “para o efeito de reposição os pagamentos ilegais que causarem dano para o erário público, incluindo aqueles a que corresponda contraprestação efetiva que não seja adequada ou proporcional à prossecução das atribuições da entidade em causa ou aos usos normais de determinada atividade”.

Feito este enquadramento normativo, importa então apurar, para responder à primeira questão equacionada supra, se os demandados, com culpa, incorreram nas previsões das imputadas infrações financeiras sancionatórias e, ainda quanto aos 5º a 7º e 11º demandados, na previsão de infração financeira reintegratória.



Posteriormente, no caso de resposta positiva a esta questão, que se desdobra por tantas questões quantas as diversas condutas em análise em relação aos diversos demandados, se ponderará em que termos se deve proceder à graduação das multas ou se é caso de usar os institutos de relevação da responsabilidade ou dispensa de pena, assim como se se deve determinar a reposição das importâncias peticionadas pelo M^o P^o.

*

3. Preenchimento, ou não, dos requisitos ou pressupostos das infrações financeiras sancionatórias

3.1. Infração imputada aos 1^o a 3^o demandados

A infração imputada a estes demandados tem por base a violação de normas legais relativas ao património do LNEC, sendo certo que a gestão do mesmo lhes incumbia, atenta a qualidade de membros do CD daquela instituição.

Analisada a apurada conduta dos 1^o a 3^o demandados afigura-se-nos que, pese embora, não tenham observado o ordenamento jurídico no que tange à participação do LNEC no IT, a cedência da sala em causa, nas condições apuradas e pelo período indicado no requerimento inicial, não configura estarmos perante uma subvenção pública, a que não teria sido dada a devida publicidade e reporte de informação, não violando assim normas legais, respeitantes à gestão do património público, suscetíveis de os constituir autores da infração financeira sancionatória que lhes vem imputada, como a seguir se procurará justificar.

Com efeito, nos termos do art.º 19º, nº 1, do DL nº 304/2007 de 24.08, que aprovou a lei orgânica do LNEC e que estava em vigor à data dos factos respeitantes à adesão do LNEC ao IT, a participação do LNEC na criação de entes de direito privado que revistam utilidade pública e mesmo até o estabelecimento de parcerias com entidades de natureza científica ou tecnológicas, apenas era possível “quando se mostre imprescindível para a prossecução das respectivas atribuições [do LNEC] e precedendo autorização dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e das obras públicas, transportes e comunicações”.

Ora, não tendo ocorrido esta autorização, nem estando demonstrada aquela imprescindibilidade, uma e outra necessariamente prévias à data da adesão, não estavam preenchidos os pressupostos legais exigidos para a participação do LNEC noutra entidade, no caso no IT.

Por isso, ou seja, a necessidade de a demonstração destes pressupostos ser prévia à adesão, é que a argumentação dos 1^o a 3^o demandados no sentido de que “a tutela do LNEC estava suficientemente informada”, não pode ser procedente. Acresce que o alegado conhecimento – posterior àquela adesão - da colaboração do LNEC e do IT, por parte de uma das áreas do Governo referidas no citado normativo, nunca supriria a falta de conhecimento da outra



das áreas do Governo aí indicadas, o responsável pela área das finanças. Note-se, ainda, que o requisito da imprescindibilidade é mais exigente que um interesse em colaborar, pelo que igualmente não é procedente a argumentação daqueles demandados de que não poderia concluir-se que não teria sido demonstrada tal imprescindibilidade.

A consequência daquela falta de autorização, por parte dos membros do governo responsáveis pela área das finanças e da tutela, tem como consequência a ineficácia jurídica do ato do CD do LNEC de participação deste no IT, como decorre do estatuído no art.º 41º, n.ºs 4, al. c) e 7, da Lei n.º 3/2004 de 15.01 (Lei Quadro dos Institutos Públicos), na redação dada pela Lei n.º 64-A/2008 de 31.12. Aliás, deve fazer-se salientar que, como se dá nota no preâmbulo do DL 304/2007, este diploma visou “adoptar um modelo de gestão e funcionamento [do LNEC] consentâneo com a lei quadro dos institutos públicos aprovada pela Lei n.º 3/2004, de 15 de Janeiro”.

Temos assim por certo que não foi observado o ordenamento jurídico no que tange à participação do LNEC no IT e, sendo ineficaz o ato de adesão do LNEC ao IT, deixou de ter cobertura, ao abrigo dessa adesão, a utilização duma sala, que fazia parte das instalações e património do LNEC, para as reuniões e arquivo do IT, ainda que nalgumas daquelas reuniões tenham também participado professores do LNEC.

A inobservância do ordenamento jurídico no que tange à participação do LNEC no IT acarreta a referida ineficácia, mas não é, por si só, sancionável, nomeadamente como infração financeira sancionatória.

É noutra dimensão – a da gestão do património do LNEC e eventual violação de normas relativas a tal gestão – que teremos de apurar dessa imputada infração financeira sancionatória.

Ora, quanto às regras de gestão do património, por parte das “entidades obrigadas”, a quem é aplicável a Lei n.º 64/2013 de 27.08 – e o LNEC, enquanto instituto público integra a administração indireta do Estado (cfr. art.º 1º, n.º 1, do DL 304/2007) e é, assim, uma dessas “entidades obrigadas” – estabeleceu-se nesta lei uma obrigação de publicidade e de reporte de informação sobre os apoios concedidos a título de “subvenção pública”, quando os montantes em questão “excederem o valor equivalente a uma anualização da retribuição mínima mensal garantida” – cfr. art.º 2º, n.º 1 e art.º 3º, n.º 1, ambos da citada Lei n.º 64/2013.

Quanto ao que seja “subvenção pública”, a noção legal, considerando como tal “toda e qualquer vantagem financeira ou patrimonial atribuída, direta ou indiretamente, pelas entidades obrigadas, qualquer que seja a designação ou modalidade adotada” – cfr. art.º 2º, n.º 2, da Lei n.º 64/2013 – é suficientemente vasta para incluir aí, inquestionavelmente, a situação em causa, de cedência da utilização de uma sala das instalações do LNEC.



Já, porém, quanto ao outro requisito, o de saber se, em concreto, o valor dessa “subvenção pública” - no caso corresponde ao benefício económico de utilização da sala por parte do IT ou a igual benefício que a entidade pública, LNEC, poderia obter com a cedência da mesma a título oneroso – excedeu o valor equivalente a um ano de retribuição mínima mensal garantida, não cremos que se mostre verificado.

Desde logo porque não é possível tomar em consideração, como referencial ou equivalente a esse valor, o montante de € 400,00 diários, alegado no art.º 5º do requerimento inicial. Como ressalta dos factos provados, esse valor refere-se a salas do Centro de Congressos do LNEC, com um espaço muito superior ao da sala aqui em questão e alugadas com diverso equipamento, até em função da finalidade, o que não é o caso quanto à sala em questão.

Mesmo tomando por referencial o valor do arrendamento realizado pelo LNEC relativo aos gabinetes arrendados à Associação de Empresas Portuguesas para o Sector do Ambiente (cfr. nº 59 dos f. p.), ainda assim, atento o período temporal invocado no art.º 6º do requerimento inicial – 30.07.2015 a 07.01.2016 – é manifesto que, nesses 5 meses e 8 dias, não teria sido excedido o valor equivalente a um ano da retribuição mínima mensal garantida. Isto considerando que, em 2015, o salário mínimo nacional estava fixado em € 505,00 e, em 2016, em € 530,00 – cfr. art.º 1º do DL 144/2014 de 30.09 e art.ºs 1º e 2º do DL 254-A/2015 de 31.12.

Esclareça-se, ainda, que se nos afigura que não é possível tomar em consideração, para este efeito, todo o período temporal de cedência e utilização da sala em causa, apurado em audiência (próximo do Verão de 2012 até, pelo menos, 07.01.2016- cfr. nº 9 dos f. p.), que é mais longo do que aquele que foi alegado pelo Mº Pº.

Estamos, com efeito, no domínio dos elementos conformadores da licitude/ilicitude das condutas suscetíveis de serem qualificadas como infrações financeiras de natureza sancionatória, ainda que relativamente às normas secundárias dessas infrações, e não cremos que seja possível aqui tomar em consideração factos mais graves do que os inicialmente alegados pelo demandante.

Não estamos, com efeito, no âmbito de “factos instrumentais” ou que “sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado”, que o juiz possa tomar em consideração, no âmbito dos poderes de cognição do tribunal, previstos no art.º 5º, nº 2, alíneas a) e b), do Código de Processo Civil (doravante CPC), aplicável “*ex vi*”, art.º 80º.

Nestes termos cremos que não é possível concluir que houve incumprimento das obrigações previstas na Lei nº 64/2013, por parte dos 1º a 3º demandados, enquanto elementos do CD do LNEC e, nessa medida, não há fundamento para a responsabilidade financeira prevista na al. c) do nº 1 do art.º 10º da citada Lei nº 64/2013. Considera-se, com efeito, que não foi feita prova



daquele incumprimento, sendo certo que o ónus de alegação e prova dos factos constitutivos desse incumprimento competia ao demandante,

Refira-se, ainda, que não consideramos que caia no âmbito desse incumprimento, ou eventual cumprimento defeituoso, a circunstância de não ter sido feita uma estimativa da “subvenção pública” em causa, à semelhança do que ocorre com o dever de realizar tal estimativa relativamente aos atos de doação, nos termos previstos no art.º 6º, nº 1, da Lei nº 64/2013.

Na verdade, aquela exigência, prevista para os atos de doação, não está expressamente prevista na lei em causa para os apoios, a título de subvenção, pelo que não pode concluir-se por um incumprimento defeituoso do disposto na lei.

*

Em conclusão e em resumo, não sendo possível afirmar ter ocorrido violação de normas legais relativas à gestão do património do LNEC, por parte dos 1º a 3º demandados, não está preenchido, desde logo, o elemento objetivo da infração que lhes era imputada, prevista na al. d) do nº 1 do art.º 65º.

Em consequência impõe-se a absolvição dos 1º a 3º demandados ficando prejudicado, quanto a eles, o conhecimento da segunda questão equacionada supra.

*

3.2. Infrações imputadas aos 5º a 7º demandados

3.2.1. Infração financeira sancionatória

A infração financeira, de natureza sancionatória, imputada a estes demandados, tem por base a não observância do art.º 38º nº 1, do RJAEI, norma proibitiva da participação de empresas locais, como é o caso da EMEL, em associações, com a obrigação de pagamento de uma quota como associada e a consequente violação das regras sobre a assunção de despesas públicas.

Vejamos, desde logo, o regime jurídico. Posteriormente nos debruçaremos sobre a aplicação do mesmo aos factos provados.

Na versão original do RJAEI, em vigor à data dos factos aqui em causa, prescrevia-se no nº 1 do art.º 38º que, sem prejuízo do disposto no art.º 68º - que aqui não é relevante - “as empresas locais não podem constituir nem adquirir quaisquer participações em sociedades comerciais, nem criar ou participar em associações, fundações ou cooperativas”.

Estabeleceu-se ainda, no nº 2 daquele preceito, que os atos ou contratos celebrados em violação daquela proibição são nulos.

A norma é absolutamente taxativa e, cremos, não deixa qualquer margem para dúvidas no sentido de que o propósito do legislador foi o de proibir às empresas locais, no que ao caso interessa, a criação de associações ou a sua participação nas mesmas, com a consequência da nulidade dos atos ou contratos consubstanciadores daquela criação ou desta participação.



Aliás, se dúvidas existissem, a exposição de motivos da proposta de lei nº 58/XII,¹ que esteve subjacente à referida Lei nº 50/2012, é clara quando nela se refere: “... pretende-se acautelar uma clarificação da realidade empresarial local, desde logo por via da contenção do respetivo perímetro, introduzindo-se uma enumeração taxativa das atividades materiais envolvidas ...”.

Para enfatizar a seguir: “Tal clarificação não ficaria completa no caso de não se obstar à existência de um setor empresarial local paralelo e não sujeito a qualquer regime legal específico, tal como sucede com as participações, com ou sem influência dominante, atualmente detidas por muitas empresas municipais, intermunicipais ou metropolitanas, realidade desprovida de qualquer sentido ante o que vem expendido”.

Posteriormente, em 2015, através da alteração introduzida àquele art.º 38º, pela Lei nº 69/2015 de 16.07, o legislador veio excepcionar, àquela proibição, a criação ou participação em “associações que prossigam fins não lucrativos de representação dos agentes do setor de atividade económica em que atua a empresa local”.

Manteve-se, nos mesmos termos, a consequência da nulidade para a violação daquela proibição – cfr. nº 2 do citado art.º 38º.

Por outro lado, importa considerar, como acima já se deu nota, que a violação de normas sobre a assunção de despesas públicas é suscetível de gerar responsabilidade financeira sancionatória, em face do disposto no art.º 65º, nº 1, al. b), verificados os demais pressupostos, nomeadamente a culpa do agente.

Procedendo agora à aplicação deste regime jurídico aos factos provados, afigura-se-nos que é de concluir que os 5º a 7º demandados incorreram na prática da infração financeira sancionatória que lhes vem imputada, como a seguir se procurará justificar.

Na verdade, aqueles demandados, enquanto membros do CA da EMEL aprovaram, por deliberação de 11.07.2013, a adesão da EMEL à AIMOB, criada no âmbito da rede de agências do IT e, na mesma data, o 5º demandado, enquanto Presidente do CA da EMEL, subscreveu a ficha de adesão com o timbre da IT e a declaração de adesão da EMEL ao IT.

Os 5º a 7º demandados procuram nas suas defesas esgrimir com o facto de, formalmente, a deliberação em causa ser uma “adesão à AIMOB” e, conseqüentemente, não existir qualquer deliberação de adesão ao IT. Claro que o 5º demandado, face à subscrição da referida ficha, tem mais dificuldades naquela tese e daí ter alegado que subscreveu a mesma “na convicção de que se tratava de uma mera formalidade, necessária para aderir à plataforma AIMOB”.

Ora, o que decorre de toda a documentação junta com a informação nº 25/DM-NPC/2013, de 27/06/2013 é que a AIMOB não é nenhuma entidade jurídica, antes e apenas uma agência, criada e dinamizada pelo IT, este sim uma

1



associação de direito privado. Aliás, aquela informação juntava não só o protocolo de criação da AIMOB, como também todo um conjunto de informação sobre o IT, incluindo os seus objetivos e, entre eles, a criação de agências, assim como descrevia as instituições fundadoras e dava conta da abertura do IT a novas adesões, de “outras instituições e personalidades relevantes na área do desenvolvimento do território” (cfr. fls. 75/78 do vol. IV das Pastas do processo de auditoria).

Por outro lado, a subscrição pelo 5º demandado, na mesma data da deliberação do CA da EMEL, da ficha de adesão ao IT, só pode ter um significado, a de haver plena consciência de que a adesão da EMEL era à associação IT, e não qualquer mera formalidade. E não tem qualquer sentido nem justificação lógica que a subscrição desta ficha pelo 5º demandado não fosse do conhecimento dos 6º e 7º demandados, até porque a adesão tinha sido levada à reunião do CA, não havendo qualquer razão, por isso, para esconder tal adesão dos demais membros do CA.

Assim, se quisermos falar de formalidade, o que pode dizer-se é que só “formalmente” se pode dizer que a deliberação do CA foi apenas de “adesão à AIMOB”. Com efeito, como decorre de toda a documentação junta com a informação levada à deliberação, a adesão da EMEL foi, substancialmente, ao IT.

Aliás, a única dúvida que subsistiu – e por isso dela beneficiaram os 5º e 7º demandados - é se se fez constar da ata do CA a adesão naqueles termos, ou seja, formalmente à AIMOB, de forma diferente do que constava da ficha de adesão da EMEL ao IT, para evitar precisamente que fosse consignada em ata uma adesão substancial ao IT.

Neste aspeto, por sintomático, não pode deixar de se salientar o alegado pelos 5º e 6ª demandados:

“Com efeito, tendo a adesão da EMEL ao “Território, IT – Associação” natureza meramente instrumental ou formal, visando apenas assegurar a sua participação nos trabalhos da AIMOB, a despesa inerente a essa participação não corresponde, verdadeiramente, a uma quota associativa” (cfr. art.º 46º da contestação do 5º demandado e art.º 51º da contestação da 6ª demandada, sendo o sublinhado da nossa autoria).

Como não pode deixar de ser salientado que os serviços internos da EMEL não tiveram qualquer dúvida de que a adesão da EMEL foi ao IT e, tanto assim que, na sequência de fatura apresentada por este, relativamente à quota do ano de 2014, deram andamento ao processamento do pagamento da mesma, pela EMEL ao IT, e não a qualquer AIMOB. Nestas circunstâncias não pode deixar de se concluir que os 5º a 7º demandados bem sabiam que a adesão que tinham aprovado implicava o pagamento da referida quota anual ao IT.



Não tem assim suporte nos factos provados a alegação dos 5º e 6ª demandados no sentido de não estarem preenchidos os elementos objetivos da infração, por a despesa em causa ser “um mero donativo ou subvenção”.

Nesta medida, considerando o regime legal decorrente do art.º 38º do RJAEL, aquela deliberação do CA da EMEL é nula e os 5º a 7º demandados, ao terem violado normas sobre a assunção de despesas públicas, incorreram em responsabilidade financeira sancionatória, mostrando-se preenchida a previsão objetiva da infração sancionatória que lhes vem imputada, a p. e p. no art.º 65º, nº 1, al. b).

*

O 5º e 6ª demandados suscitam nas contestações o “princípio geral da aplicação retroativa da lei penal mais favorável”, considerando a nova redação dada ao nº 1 do art.º 38º do RJAEL pelo art.º 2º da Lei nº 69/2015.

Analizados os argumentos destes demandados, não cremos que lhes assista razão.

Desde logo porque a exceção introduzida por esta Lei nº 69/2015 à proibição de as empresas locais não poderem criar ou participar em associações, fundações ou cooperativas, não abrange o IT. Com efeito, o IT não é uma associação representativa dos agentes do setor da atividade económica em que atua a empresa local EMEL. Consequentemente, a adesão da EMEL ao IT não passou a estar excecionada pela nova redação do nº 1 do art.º 38º do RJAEL, na redação introduzida pelo art.º 2º da Lei nº 69/2015.

Por outro lado, não vemos qualquer fundamento para proceder a uma “interpretação extensiva” da norma em causa, no sentido de compreender também “a participação em associações que prossigam finalidades ligadas à prossecução do objeto social da empresa local”, como propugnam os 5º e 6ª demandados.

Na verdade, percebe-se que o legislador, com a Lei nº 69/2015, quis introduzir alguma flexibilidade - embora no texto legislativo se qualifiquem as alterações em causa como “clarificações” - nos regimes jurídicos das empresas locais, das autarquias locais e das entidades intermunicipais, bem como no regime financeiro das autarquias locais e entidades intermunicipais e, ainda, no regime jurídico da recuperação financeira municipal, constantes das Leis nºs 50/2012, 73/2013 de 03.09, 75/2013 de 12.09 e 53/2014 de 25.08.

Saliente-se que estas leis tinham sido aprovadas na sequência das restrições e imposições a que Portugal se viu sujeito, por exigência dos credores internacionais, na sequência da assinatura, em 17.05.2011, do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, com a Comissão Europeia, o Banco Central Europeu e o Fundo Monetário Internacional, vulgarmente designado como “Memorando da Troika” e visaram um efetivo controlo das finanças públicas.



Assim, com a flexibilidade ou clarificação da Lei n.º 69/2015, não se quis alterar a razão de ser e o sentido da legislação em causa que, no que tange à Lei n.º 50/2012, tal razão de ser e sentido foram - como se salientou ao transcrever supra um excerto da exposição de motivos da lei n.º 58/XII, que lhe esteve subjacente - proceder a uma “contenção” do perímetro da realidade empresarial local, mediante uma “enumeração taxativa das atividades materiais envolvidas”, assim como “obstar à existência de um setor empresarial local paralelo” através de participações noutras entidades.

Ora, estes objetivos, nomeadamente, a referida “enumeração taxativa” das atividades materiais que poderiam constituir o objeto social das empresas municipais e o obstar a um setor empresarial local paralelo, não permitem a desejada interpretação extensiva propugnada pelos 5.º e 6.º demandados. Com efeito, tal interpretação redundaria numa forma de inviabilizar se atingissem tais objetivos.

Também não vemos fundamento, na alegação dos 5.º e 6.º demandados, de que outra interpretação diferente da que propugnam, ou seja, no sentido da referida interpretação extensiva, “equivaleria a tornar inconstitucional o artigo 38.º, n.º 1, alínea b), do RJAE, por implicar uma restrição desproporcional e não fundamentada ao direito fundamental de associação”, consagrado no art.º 46.º da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP) e poderia envolver “tanto uma violação do princípio constitucional da igualdade como uma violação da garantia constitucional da autonomia local uma vez que idêntica restrição não se aplica às empresas do setor empresarial do Estado” e seria “incompatível com a garantia constitucional da autonomia local”.

Na verdade, como decorre da razão de ser das limitações introduzidas pela Lei n.º 50/2012, a restrição em causa mostra-se adequada e proporcional ao fim visado, evitar um “setor empresarial local paralelo e não sujeito a qualquer regime legal específico”.

Por outro lado, tais limitações não violam o núcleo essencial da autonomia local, pois não afetam o núcleo de decisões que devem caber em exclusivo às autarquias locais, na prossecução dos “interesses próprios das populações respectivas” (cfr. art.º 235.º, n.º 2, da CRP), em função de razões de proximidade, responsabilidade e controlabilidade, que justificam a auto-organização local. Nessa medida a lei prevê a possibilidade de constituição de empresas locais de gestão de serviços de interesse geral tendo por “objeto exclusivo a exploração de atividades de interesse geral ou a promoção do desenvolvimento local e regional” (sublinhado nosso) e, no que ao caso concerne, desde logo a “promoção, gestão e fiscalização do estacionamento público urbano”, mas também e uma vez que estamos a falar de mobilidade, de “transporte de passageiros” (cfr. art.ºs 20.º e 45.º alíneas b) e f) da Lei n.º 50/2012).



Não estamos perante o designado “espaço incompressível da autonomia local”², havendo outros interesses na solução em causa de limitação do direito de associação por parte das empresas municipais, nomeadamente o de lograr um efetivo controle das finanças públicas nacionais, interesse este situado no domínio de todos os cidadãos nacionais e que transcende o universo especificamente autárquico.

Igualmente não vislumbramos que viole o princípio constitucional da igualdade, consagrado no art.º 13º da CRP, pois o mesmo tem como pressuposto e exigência, um tratamento igual de situações iguais e um tratamento diferenciado de situações desiguais, não podendo colocar-se ou situar-se no mesmo patamar, da exigência de um tratamento igual as atividades materiais que podem ser levadas a cabo pelas empresas locais e pelas empresas estaduais. Com efeito, sendo situações desiguais e colocando-se em patamares diferentes, o âmbito ou objeto social e as finalidades a alcançar com as empresas locais e as empresas estaduais, é justificável que o legislador ordinário lhes conceda tratamento diferenciado.

*

Cumpre ainda justificar que se mostra preenchido o elemento subjetivo da infração em causa porquanto os 5º a 7º demandados agiram com culpa, na modalidade de negligência – cfr. art.º 61º, nº 5, aplicável *ex vi* art.º 67º, nº 3, ambos da LOPTC.

Com efeito, a conduta destes demandados não pode deixar de ser censurada porquanto, em função da qualidade e responsabilidade de que estavam investidos, presidente e vogais de uma empresa municipal, tinham o dever de cumprir a lei, no que tange à assunção de despesas públicas.

Assim, não deviam ter deliberado a participação da EMEL no IT, através de uma adesão a uma agência, a AIMOB, que fazia parte da rede de agências criadas e dinamizadas por aquela associação, o IT, porque tal lhes estava vedado pelo regime jurídico da atividade empresarial local e das participações locais, a que a EMEL, enquanto empresa local, estava vinculada.

Ao terem procedido de forma diversa, deliberando aquela participação e conseqüente assunção de despesa pública, não atuaram com o cuidado e diligência que lhes era exigível, condutas que merecem censura à luz do princípio da culpa. Com efeito, era-lhes exigível outra conduta, em face da diligência de um gestor médio, colocado na mesma situação, nomeadamente assegurarem-se da legalidade de participação da EMEL nessa entidade.

Nem se invoque que não foi suscitada qualquer dúvida de natureza jurídica sobre a viabilidade da participação da EMEL na AIMOB, nomeadamente pelos serviços administrativos da EMEL.

² Cfr. Artur Maurício, “A garantia constitucional da autonomia local à luz da jurisprudência do Tribunal Constitucional”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa, Coimbra Editora, 2003, pág. 637.



A questão é antes outra: os 5º a 7º demandados asseguraram-se da legalidade daquela participação, nomeadamente suscitaram alguma apreciação da mesma, junto de tais serviços administrativos ou jurídicos? O que claramente ressalta dos autos é que não. Ou seja, decidiram o que decidiram sem se assegurarem dessa legalidade, eventualmente porque não se deram ao encargo de estudar a solução jurídica constante da Lei nº 50/2012 (cfr. art.º 61º da contestação do 7º demandado). Mas era-lhes exigível tal atitude, mesmo em relação ao 7º demandado, apesar de vogal não executivo do CA, porquanto a sua função não é apenas a de preencher um lugar, como ressalta dos deveres impostos no art.º 21º do DL 71/2007 de 23.07, aplicável *ex vi* art.º 30º, nº 4, da L 50/2012.

No sentido de que “age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz, representa como possível a realização de um facto correspondente a um tipo de crime, mas atua sem se conformar com essa realização (negligência consciente); ou não chega sequer a representar a possibilidade dessa realização do facto (negligência inconsciente)” cfr. o Acórdão do STJ, de 05-07-1989 (Relator: Manso Preto)³.

Classificando da mesma forma a negligência consciente e inconsciente e caracterizando os ilícitos negligentes como constituídos por “três elementos: a violação de um dever objetivo de cuidado; a possibilidade objetiva de prever o preenchimento do tipo; e a produção do resultado típico quando este surja como consequência da criação ou potenciação pelo agente, de um risco proibido de ocorrência do resultado”, em que a aferição da violação daquele primeiro elemento deve fazer-se por «apelo às capacidades da sua observância pelo “homem médio”» e, quanto ao agente concreto, “de acordo com as suas capacidades pessoais, [de] cumprir o dever de cuidado a que se encontra obrigado”, cf. o Acórdão. do Tribunal da Relação de Coimbra de 17.09.2014 (Relator: Orlando Gonçalves)⁴.

Em resumo, pelos fundamentos expostos, quanto a uma das dimensões da 1ª questão equacionada supra, *conclui-se que os 5º a 7º demandados incorreram em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do art.º 65º, nº 1, al. b), segunda parte, (violação de normas sobre a assunção de despesas públicas), na medida em que se mostram preenchidos os pressupostos, objetivo e subjetivo, desta infração.*

*

3.2.1. Infração financeira reintegratória

A infração financeira, de natureza reintegratória, imputada aos 5º a 7º demandados, tem por base a alegação (cfr. art.º 26º do requerimento inicial) de

³ Acessível em www.dgsi.pt, Supremo Tribunal de Justiça, sob o nº de processo 040148.

⁴ Acessível em www.dgsi.pt, Tribunal da Relação de Coimbra, sob o nº de processo 150/12.0EACBR.C1



que, não sendo legal, nem devido o pagamento da importância de € 1 508,00, por parte da EMEL, a título de quota de sócio do IT, aqueles demandados teriam incorrido, solidariamente, em responsabilidade reintegratória, nos termos dos n.ºs 1 e 4 do artigo 59.º.

Vejamos.

Os responsáveis pela reposição, na sequência de pagamentos indevidos, são, nos termos do art.º 61º, n.º 1, “o agente ou agentes da ação”.

Não temos dúvidas de que o pagamento da quota em causa é um pagamento indevido, nos termos e para os efeitos dos n.ºs 1 e 4 do art.º 59º citado porquanto, não sendo legal a adesão da EMEL ao IT, não tem fundamento legal – até porque o fundamento contratual é nulo - a realização daquele pagamento e, nessa medida, foi causado um dano ao erário público.

A questão é que não foi feita prova de que os 5º a 7º demandados foram os agentes da ação, ou seja, foram quem determinou ou ordenou o pagamento daquele valor.

Com efeito, à data em que terá sido ordenado e efetuado esse pagamento, 08-07-2015 (cfr. n.º 16 dos f. p.), os 5º a 7º demandados já não exerciam funções como membros do CA da EMEL.

Consequentemente, não terão sido os mesmos a violar as normas sobre o pagamento de despesas públicas, que seria fundamento para os sujeitar a responsabilidade sancionatória (neste caso por pagamento de despesas públicas, embora a infração pudesse ser única ou o “pagamento” consumir a “autorização”) e reintegratória, à luz dos art.ºs 65º, n.º 1. al. b) e 59º, n.ºs 1 e 4.

Isto não invalida a conclusão anterior, ou seja, a responsabilidade dos 5º a 7º demandados, por responsabilidade sancionatória, tendo por base a sua conduta de violação de normas legais sobre a assunção de despesas públicas.

Situam-se em níveis diferentes, com efeito, a assunção e o pagamento de despesas públicas.

A assunção ocorre quando da celebração do contrato ou tomada de deliberação, que gera, na esfera jurídica do contratante ou entidade que delibera, uma determinada obrigação de, verificado determinado evento (v. g. a prestação de certo serviço ou o fornecimento de certo bem) ou decorrido determinado tempo (certo tempo de adesão a uma associação), proceder ao pagamento de uma determinada importância.

O pagamento situa-se num momento posterior, que implica, desde logo, ao ordenante do pagamento verificar se o serviço foi realizado, se o bem foi entregue, ou se decorreu o tempo de adesão em causa, isto sem prejuízo de reequacionar se há fundamento contratual ou de outra natureza que justifique e fundamente, legalmente, as obrigações assumidas. É que o pagamento não será devido, se o serviço não foi realizado, se o bem não foi entregue ou se não decorreu o tempo de adesão, mas, também, se a obrigação não foi validamente assumida.



Aliás, é de fazer notar que, precisamente, considerando os níveis diferentes de assunção e pagamento de despesa pública, o Anexo I, do processo de auditoria, identificava diferentes responsáveis, por uma e por outra (cfr. o referido anexo nas páginas iniciais (não numeradas da Pasta IV do processo de auditoria), sendo certo que os identificados responsáveis pelo pagamento em causa não foram demandados nestes autos.

Em resumo, não sendo possível concluir que os 5º a 7º demandados foram os agentes da ação de pagamento indevido, ou seja, não se provando que foram quem determinou ou ordenou o pagamento do valor de quota de 2014, indevidamente pago em 07.07.2015, não é possível concluir pelo preenchimento do elemento objetivo da infração de natureza reintegratória que vem imputada aos 5º a 7º demandados, prevista no art.º 59º, nºs 1 e 4, pelo que se impõe absolve-los de tal infração.

*

3.3. Infração imputada aos 8º a 10º demandados

A infração imputada a estes demandados tem por base a violação de normas sobre a assunção de despesas públicas e violação de normas legais relativas à contratação pública, que deveriam ter observado na qualidade de membros do CD do IHRU.

Analisadas as apuradas condutas dos 8º a 10º demandados afigura-se-nos que as mesmas não integram a violação das referidas normas relativas à assunção de despesas públicas e de contratação pública, não podendo assim concluir-se serem autores da infração financeira sancionatória que lhes vem imputada, como a seguir se procurará justificar.

Como ressalta do relatório supra, a infração imputada aos 8º a 10º demandados tinha por base a alegação de que a quantia de 25.000, paga pelo IHRU, não representou qualquer apoio financeiro à criação da AIHC, sendo antes a contrapartida de prestações contratuais por parte do IT. Porém, não teria havido decisão de contratar, nem de escolha de ajuste direto, assim como não teria sido pedido parecer prévio vinculativo ao membro do Governo responsável pela área das finanças, nem mandado publicitar o ajuste direto no portal dos contratos públicos, em violação das regras da contratação pública.

Ora, as apuradas condutas dos 8º a 9º demandados não são suscetíveis de serem qualificadas como a realização de uma contratação pública, por ajuste direto, para a prestação de concretos e determinados serviços, a fornecer num determinado prazo e por um certo preço.

O que é possível afirmar, em face dos factos provados, é que os 8º a 10º demandados, enquanto membros do CD do IHRU, assumiram o compromisso de o IHRU aderir à criação da AIHC, a constituir pelo IT, tendo contribuído com € 20 000,00 com vista a apoiar a criação da AIHC e € 5 000,00 para pagar os encargos da adesão como associado da citada agência. Visaram, com tal apoio e adesão, e no âmbito das atribuições do IHRU, participar e ajudar à dinamização de uma rede nacional, de entidades públicas e privadas, dos



sectores da habitação e reabilitação urbanas, para refletir sobre soluções inovadoras naqueles sectores, relacionadas com as quatro áreas identificadas na cláusula segunda do protocolo que foi então subscrito, ou seja: a) apoio e dinamização do mercado de arrendamento; b) fomento da reabilitação urbana; e) estratégia nacional para a habitação numa perspetiva transversal aos diversos sectores da economia e a da governação; d) incentivo ao debate nacional sobre temas da habitação.

Juridicamente não vislumbramos nesta relação assim estabelecida entre o IHRU e o IT, os elementos típicos da modalidade do contrato de prestação de serviços, como definido no art.º 1154º do Código Civil (doravante CC), nomeadamente a obrigação de uma das partes em proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, com retribuição.

Nessa medida, também não consideramos que estejamos perante uma realidade abrangida pelo cumprimento das disposições legais respeitantes à contratação pública, nos termos previstos no Código dos Contratos Públicos (doravante CCP), aprovado pelo art.º 1º do DL n.º 18/2008 de 29.01 e publicado em anexo a este diploma legal, na versão em vigor à data dos factos.

Ou seja, na medida em que não há a aquisição de uma prestação de serviços, por parte do IHRU, não seria exigível qualquer decisão de contratar nem, claro, a escolha da modalidade de contratação por ajuste direto ou a publicitação no portal dos contratos públicos. Igualmente não era exigível o cumprimento do disposto no art.º 26.º, n.º 4, da Lei n.º 64-B/ 2011, de 30.12., isto é, solicitar parecer prévio ao membro do Governo responsável pela área das finanças.

Não sendo configurados, como não configuramos, que o conjunto de atos constituídos pela celebração dos referidos protocolos por parte do IHRU e a contribuição de € 20 000,00 para apoiar a criação da AIHC seja uma prestação de serviços por parte do IT ao IHRU, também não vislumbramos que esses atos enfermem de qualquer vício ou sejam suscetíveis de integrar a infração financeira de natureza sancionatória imputada aos 8º a 10º demandados.

Escalpelizando toda a relação resultante daqueles protocolos há que fazer notar que, efetivamente, há uma falta de base legal para o pagamento da quantia de € 5 000,00, destinada a fazer face aos encargos de adesão do IHRU como associado da agência a criar, a AIHC.

Na verdade, não tendo a AIHC personalidade jurídica, não tinha associados e, conseqüentemente, não seriam devidas quotas. Por outro lado, não sendo o IHRU associado do IT aquele valor também não pode ser considerado como quota de associado do IT.

Nesta medida poderíamos estar perante uma situação a configurar, eventualmente, como infrações financeiras, de natureza sancionatória, por violação de normas de pagamento de despesas públicas, nos termos do art.º 65º,



nº 1, al. b) e de natureza reintegratória, por pagamentos indevidos, nos termos do art.º 59º, nºs 1 e 4.

Porém, não é a este título que os 8º a 10º demandados foram acionados e, conseqüentemente, não é possível a este Tribunal conhecer de infrações que não lhes são imputadas.

Em conclusão, não sendo possível concluir pela violação de normas sobre a assunção de despesas públicas e violação de normas legais relativas à contratação pública, por parte dos 8º a 10º demandados, não estão preenchidos, desde logo, os elementos objetivos da infração que lhes era imputada, prevista nas alíneas b) e l) do nº 1 do art.º 65º, da LOPTC.

Em resumo e, em consequência dos fundamentos atrás expostos, impõe-se a absolvição dos 8º a 10º demandados quanto à infração de natureza sancionatória que lhes vem imputada, ficando prejudicada, quanto a eles, o conhecimento da segunda questão equacionada supra.

*

3.4. Infrações imputadas ao 11º demandado

3.4.1. Infrações financeiras sancionatórias

As infrações financeiras, de natureza sancionatória, imputadas a este demandado tem por base, se bem percebemos, por um lado, a não observância de normas de assunção de despesas públicas e de contratação pública, face à eficácia retroativa do contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/196/DD/2014 (cfr. art.ºs 45º a 52º do requerimento inicial) e, por outro lado, a violação de normas de autorização do pagamento de despesas públicas, relativamente ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/164/DD/2015 (cfr. art.ºs 53º a 63º do requerimento inicial).

Analisemos.

*

Relativamente à eventual infração financeira de natureza sancionatória imputada, tendo por base o contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/196/DD/2014, afigura-se-nos, ressalvada melhor opinião, que o demandante não tem legitimidade para o exercício desta ação.

Como decorre das disposições conjugadas dos art.ºs 89º, nº 1, al. a), 58º, nº 3 e 57º, nº 1, o julgamento de efetivação de responsabilidades financeiras, a requerer pelo Ministério Público, deve ter por base factos constitutivos de responsabilidade financeira evidenciados em ações de controlo do tribunal (ou relatórios dos órgãos de controlo interno, se for o caso).

Ora, no relatório de auditoria nº 12/2017, que esteve subjacente ao requerimento inicial, não se conclui aí pela ocorrência de factos constitutivos de responsabilidade financeira, no que tange ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/196/DD/2014.

Na verdade, no ponto 3.4.4., procede-se a uma descrição dos diversos contratos celebrados pelo IT com o IPDJ e, concretamente na alínea c) desse item (págs. 87/92), quanto ao contrato-programa de desenvolvimento



desportivo n.º CP/196/DD/2014, procede-se à sua descrição e fazem-se algumas observações sobre o mesmo. Porém, não se conclui aí que os factos objeto dessa análise são suscetíveis de configurar a prática, pelo 11º demandado, de uma infração financeira, nomeadamente a que lhe vem imputada pelo demandante.

Aliás no anexo I do relatório de auditoria, onde se procede a uma síntese das irregularidades apontadas no relatório como suscetíveis de gerar eventual responsabilidade financeira, o quadro 26, relativo ao IPDJ, apenas contém “violação de normas de autorização de pagamento de despesas públicas” relativamente ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo n.º CP/164/DD/2015. Não consta de tal anexo I qualquer infração financeira, por violação de normas de assunção de despesas públicas e de contratação pública, no que tange ao contrato programa do ano de 2014.

Nestes termos, não tendo o Ministério Público legitimidade para o exercício do direito de ação quanto à infração p. e p. no art.º 65º, n.º 1, alíneas b) e l), imputada ao 11º demandado, relativamente ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo n.º CP/196/DD/2014, deve tal demandado ser absolvido da instância, nos termos das disposições conjugadas dos art.ºs 89º, n.º 1, al. a) e 80º, ambos da LOPTC, conjugados com os art.ºs 30º, 576º, n.º 2, 577º, al. e) e 578º, todos do CPC.

*

Relativamente à infração financeira, de natureza sancionatória, imputada ao 11º demandado, tendo por base a violação de normas de autorização do pagamento de despesas públicas, quanto ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/164/DD/2015 (cfr. art.º 53º a 63º do requerimento inicial), comecemos por analisar o regime jurídico.

Posteriormente nos debruçaremos sobre a aplicação do mesmo aos factos provados.

O regime jurídico dos contratos-programa de desenvolvimento desportivo, definido no DL 273/2009 de 01.10, estabelece os elementos que deve conter o programa de desenvolvimento desportivo, o qual deve constar do clausulado próprio do contrato-programa ou em anexo a este (cfr. art.ºs 11º e 12º), estabelecendo ainda princípios quanto à sua redução a escrito, ao início de vigência e aos pontos que devem ser regulados pelo contrato-programa (cfr. art.ºs 13º a 15º).

Outrossim determina que compete à “entidade concedente da comparticipação financeira fiscalizar a execução do contrato-programa” (cfr. art.º 19º, n.º 1).

Por sua vez, o regime financeiro dos serviços e organismos da Administração Pública, estabelecido pelo DL 155/92 de 28.07, prevê, no que tange à realização de despesas, que a autorização de pagamento e a emissão dos meios para o efeito competem - sem prejuízo da possibilidade de delegar e subdelegar - ao dirigente do serviço ou organismo (cfr. art.º 29º, n.º 1), após



determinação ou liquidação, pelos serviços ou organismos, “do montante exacto da obrigação que nesse momento [do processamento] se constitui” (cfr. art.º 28º).

Acresce, como já acima se deu nota, que a violação de normas sobre o pagamento de despesas públicas pode configurar a prática de infração financeira, de natureza sancionatória, nos termos da al. b) do n.º 1 do art.º 65º.

Ora, aplicando este regime jurídico aos factos provados, afigura-se-nos, ressalvada melhor opinião, que é de concluir ter o 11º demandado incorrido na prática desta infração, que lhe foi imputada, como a seguir se procurará justificar.

Na verdade, competia ao IPDJ, como entidade concedente da comparticipação financeira, fiscalizar a execução do contrato-programa em causa.

Uma adequada fiscalização implicaria a conclusão de que algumas das atividades a realizar, no decurso do ano de 2015, em que se previa a execução do programa, ou não foram levadas a cabo ou não integralmente realizadas, concretamente as descritas no n.º 41 dos f. p.

Nessa medida, estamos perante um incumprimento do contrato por parte da entidade beneficiária da comparticipação financeira e tal incumprimento confere à entidade concedente “o direito de reduzir proporcionalmente a sua comparticipação” (cfr. at.º 29º, n.º 2, do DL 273/2009).

Ora, tal redução proporcional não foi operada quando da avaliação e validação do “Relatório do Programa Desportivo-2015”, apresentado pelo IT, sendo ao invés considerado que o programa teria atingido os objetivos definidos, o que levou à proposta de pagamento do remanescente do contrato programa, inicialmente o montante de € 3 000,00, depois corrigido para € 2 984,17, considerando a descabimentação da verba de € 15,83 não executada. Saliente-se que esta verba não executada não tem relação com aquelas atividades que não foram levadas a cabo, total ou parcialmente, e que deveriam ter dado lugar a uma redução da comparticipação financeira.

Assim, quer tal proposta de pagamento, quer a ordem de pagamento daquela verba, € 2 984,17, violou o disposto no art.º 28º do DL 155/92, na medida em que, à data, aquele não era o montante exato da obrigação que o IPDJ tinha para com o IT, uma vez que não tinham sido levadas a cabo, por este, até àquele momento, todas as atividades a que se tinha comprometido, na sequência da celebração do contrato-programa de desenvolvimento desportivo para o ano de 2015.

Ora, perante esta realidade, o 11º demandado não podia nem devia ter autorizado o pagamento que autorizou, em 30.12.2015, dos referidos € 2 984,17. Ao fazê-lo não observou o regime legal de pagamento de despesas públicas, pois só podem ser pagas despesas que sejam devidas e,



consequentemente, face à violação desse regime legal, incorreu na previsão objetiva da al. b) do n.º 1 do art.º 65.º.

*

Cumpra ainda justificar que se mostra preenchido o elemento subjetivo da infração em causa porquanto o 11.º demandado agiu com culpa, na modalidade de negligência – cfr. art.º 61.º, n.º 5, aplicável *ex vi* art.º 67.º, n.º 3.

Com efeito, pese embora o 11.º demandado possa procurar invocar ter-se limitado a confiar nos serviços, que terão considerado que os objetivos do contrato-programa tinham sido atingidos e que terão proposto o pagamento do remanescente do contrato-programa, deduzido de um pequeno valor não executado, a sua conduta não pode deixar de ser censurada.

A conduta dos dirigentes dos serviços, que terão informado e proposto o pagamento, nos termos em que o fizeram, não exime o 11.º demandado de qualquer culpa ou responsabilidade. Aliás, a questão que poderia equacionar-se, caso tivessem sido demandados tais dirigentes, era a da sua eventual responsabilidade, à luz do art.º 61.º, n.º 4 e 67.º, n.º 3. Atente-se que, já no referido Anexo I, tais dirigentes estão aí indicados como eventuais responsáveis.

Na verdade, em função da qualidade e responsabilidade de que estava investido, presidente do CD de um instituto público, o 11.º demandado tinha o dever de não se limitar a ordenar o pagamento sem mais, até porque uma simples leitura do “relatório do programa desportivo 2015”, entregue pelo IT (cfr. fls. 157/159 da Pasta IV do processo de auditoria), facilmente levaria à conclusão de não realização de todas as atividades enumeradas no contrato programa, sendo facilmente destacável a não realização do II Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência. Aliás, é o próprio IT que nesse relatório assume que “não considerámos possível executar o Congresso no ano de 2015”, que “o evento...foi reagendado para o primeiro semestre do ano de 2016”, terminando por pedir “a compreensão do IPDJ para este adiamento” (cfr. fls 157 vº). Também, quanto ao Painel Científico e ao Selo de Inclusão, aquele relatório dá conta de que tais atividades não se mostravam concluídas.

Ao ter procedido da forma descrita, autorizando aquele pagamento, o 11.º demandado não atuou com o cuidado e diligência que lhe era exigível, conduta que merece censura à luz do princípio da culpa. Com efeito, era-lhe exigível outra conduta, em face da diligência média de um dirigente de um instituto público, nomeadamente só ordenar o pagamento após se assegurar do cumprimento do contrato-programa em causa por parte da entidade beneficiária do apoio concedido.

Refira-se, ainda, neste domínio, que são aqui inteiramente aplicáveis as considerações legais e jurisprudenciais acima tecidas sobre a atuação com negligência.

Em resumo, pelos fundamentos expostos, quanto a uma das dimensões da 1.ª questão equacionada supra, *conclui-se que o 11.º demandado incorreu em*



responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do art.º 65º, n.º 1, al. b), segunda parte, (violação de normas sobre o pagamento de despesas públicas), na medida em que se mostram preenchidos os pressupostos, objetivo e subjetivo, desta infração.

*

3.4.2. Infração financeira reintegratória

A infração financeira, de natureza reintegratória, imputada ao 11º demandado, tem por base a alegação de que o pagamento de € 2 984,17 causou dano ao Estado por não ter sido prestada a respetiva contraprestação. Invocam-se, como fundamentos jurídicos, o art.º 59º, n.ºs 1 e 4 e o art.º 29º, n.º 4, este do DL 273/2009 (cfr. art.º 66º e 64º do requerimento inicial).

Vejamos.

No caso de pagamentos indevidos, considerando-se como tais, para efeitos de reposição, os pagamentos ilegais que causem dano para o erário público, o responsável pode ser condenado a repor as importâncias abrangidas pela infração, conforme resulta do disposto nos n.ºs 1 e 4 do art.º 59º citado.

Ora, como vimos supra, o pagamento do montante de € 2 984,17 não podia nem devia ter sido autorizado, não tendo sido observado o regime legal de pagamento de despesas públicas ao autorizar-se tal pagamento.

Por outro lado, tendo sido tal autorização de pagamento subscrita pelo 11º demandado é o mesmo o responsável pela reposição, já que é “o agente ... da ação” – cfr. art.º 61º, n.º 1.

Acresce que a conduta do 11º demandado é-lhe censurável, por ser culposa, na modalidade de negligência – cfr. art.º 61º, n.º 5. São aqui inteiramente aplicáveis as considerações acima tecidas sobre o preenchimento do elemento subjetivo da infração sancionatória, quanto a este demandado.

Mostram-se assim preenchidos os elementos objetivo e subjetivo da infração de natureza reintegratória imputada ao 11º demandado, pelo que, nesta parte, deve proceder a pretensão do demandante.

Não é obstáculo a tal conclusão o disposto no art.º 29º, n.º 4, do DL 273/2009.

Na verdade, nas alegações de direito, em audiência, foi argumentado pelo Exmo. Mandatário do 11º demandado, com base nesta norma, que não se tinha feito prova de ter havido da parte do 11º demandado uma “actuação dolosa ou fraudulenta”, pelo que o mesmo não poderia ser responsabilizado.

Afigura-se-nos, ressalvada melhor opinião, existir um equívoco em tal alegação, que aliás foi comum ao Mº Pº, ao invocar essa mesma norma, o art.º 29º, n.º 4, do DL 273/2009, no requerimento inicial.

Se bem interpretamos o normativo em causa ele não se destina a definir os termos da responsabilidade dos órgãos de administração ou gestão das entidades concedentes dos apoios. A responsabilidade dos titulares desses órgãos é aferida nos termos da legislação pertinente, considerando podermos estar perante organismo integrado na Administração Estadual, Regional ou



Local, ou organismos dependentes destas, pois são quem pode atribuir tais apoios- cfr. art.º 2º do DL 273/2009. Aliás, quanto ao 11º demandado, já foi atrás ponderada a sua responsabilidade financeira, à luz da LOPTC e do regime financeiro dos serviços e organismos da Administração Pública, previsto no DL 155/92.

O que o citado art.º 29º, nº 4, do DL 273/2009 estabelece é a responsabilidade das entidades beneficiárias das participações financeiras pelo reembolso das quantias aplicadas a fins diversos dos fixados no contrato-programa e, ainda, a responsabilidade pessoal dos membros dos órgãos de gestão dessas entidades beneficiárias, por esse reembolso, quando se prove ter havido da parte desses membros dos órgãos de gestão uma “actuação dolosa ou fraudulenta”.

Assim, não visando o citado art.º 29º, nº 4, do DL 273/2009, regular a responsabilidade do 11º demandado, enquanto membro do CD de uma entidade concedente de apoios, não tem fundamento a sua pretensão de não poder ser responsabilizada à luz de tal preceito.

Em súmula, mantêm-se válida a conclusão antecedente de que se mostram preenchidos os elementos objetivo e subjetivo da infração de natureza reintegratória imputada ao 11º demandado.

*

3.5) Em conclusão

Nestes termos, em resumo, pelos fundamentos expostos, quanto às diversas dimensões da 1ª questão equacionada supra, *conclui-se que*

(i) os 1º a 3º demandados devem ser absolvidos da infração financeira sancionatória, que lhes vinha imputada;

(ii) os 5º a 7º demandados incorreram em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do art.º 65º, nº 1, al. b), segunda parte (violação de normas sobre a assunção de pagamento de despesas públicas), na medida em que se mostram preenchidos os pressupostos, objetivo e subjetivo, desta infração.

(iii) os 5º a 7º demandados devem ser absolvidos da infração financeira, de natureza reintegratória, que lhes vinha imputada.

(iv) os 8º a 10º demandados devem ser absolvidos da infração financeira sancionatória, que lhes vinha imputada;

(v) o 11º demandado deve ser absolvido da instância relativamente à infração financeira sancionatória que lhe vinha imputada, tendo por base factos relativos ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo CP/196/DD/2014;

(vi) o 11º demandado incorreu em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do art.º 65º, nº 1, al. b), segunda parte (violação de normas sobre o pagamento de despesas públicas), na medida em que se mostram preenchidos os pressupostos, objetivo e subjetivo, desta infração;



(vii) o 11º demandado incorreu em responsabilidade financeira reintegratória, nos termos do art.º 59º, nºs 1 e 4 (reposição por pagamento indevido), na medida em que se mostram preenchidos os pressupostos, objetivo e subjetivo, desta infração.

*

4. Graduação das multas e determinação do montante a repor versus relevação da responsabilidade ou dispensa de aplicação da multa

Considerando as conclusões antecedentes impõe-se agora dilucidar e resolver a 2ª questão equacionada supra, igualmente nas suas diversas dimensões, que se prende com o pedido do demandante de condenação dos demandados em multa e reposição, a pretensão do 7º demandado de lhe ser relevada a responsabilidade e a pretensão dos 5º a 7º demandados de serem dispensados de aplicação de multa.

Considerando que, em relação aos 1º a 3º e 8º a 10º demandados se conclui que devem ser absolvidos das infrações financeiras sancionatórias, que lhes vinham imputadas, mostra-se prejudicada, em relação aos mesmos, a apreciação daquela 2ª questão.

Igual conclusão se impõe, quanto à infração financeira, de natureza reintegratória, imputada aos 5º a 7º demandados, na medida em que anteriormente se concluiu que não se mostram preenchidos os elementos típicos da mesma.

*

4.1. Relevação da responsabilidade

O 7º demandado alega que se encontram reunidos os pressupostos, previstos nas alíneas a) a c) do nº 9 do art.º 65º, que obrigam à relevação da responsabilidade.

Independentemente do eventual preenchimento dos pressupostos previstos naquelas alíneas, afigura-se-nos, no entanto, que ela não é possível, nesta fase, como a seguir se procurará justificar.

Com efeito, a relevação da responsabilidade financeira sancionatória, verificados os requisitos das diversas alíneas do nº 9 do art.º 65º citado, é da competência da 1ª e 2ª Secções, mas no âmbito da auditoria em que se conclua pela prática de uma infração financeira por parte do responsável, em que seja logo aí patente que apenas se evidencia “que a falta só pode ser imputada ao seu autor a título de negligência” – cfr. al. a) do preceito citado.

Nesta medida, não pode deixar de concluir-se que, ultrapassada essa fase de apreciação dessa relevação, no relatório de auditoria, na fase subsequente, isto é, no âmbito do julgamento de responsabilidade financeira, da competência da 3ª Secção do Tribunal de Contas, não é legalmente possível a relevação da responsabilidade financeira apenas passível de multa.

*

4.2. Dispensa de aplicação da multa



Invocando o art.º 74º do Código Penal (doravante CP) - (cfr. nº 87 da contestação) – o 7º demandado alega que tal preceito é “aplicável analogicamente aos presentes autos” e que ocorre a verificação cumulativa dos três requisitos aí previstos, que permitem a dispensa de pena.

Também os 5º e 6ª demandados alegam que tal preceito é aplicável, segundo “entendimento comum na jurisprudência financeira”.

Afigura-se-nos que não assiste razão ao 11º demandado, quanto à pretendida aplicação analógica, nem aos 5º e 6ª demandados, quanto àquele entendimento comum, sendo certo que não invocam qualquer jurisprudência concreta, nomeadamente após a alteração legislativa que consistiu no aditamento do nº 4 ao art.º 67º, na sequência da Lei nº 20/2015 de 09.03

Na verdade, as disposições do Código Penal aplicáveis ao regime substantivo da responsabilidade financeira sancionatória são apenas as constantes dos títulos I e II, da parte geral daquele diploma, ou seja, os art.ºs 1º a 39º, por força do estatuído no art.º 67º, nº 4.

Por outro lado, não ocorre qualquer lacuna na LOPTC, nesta matéria, da dispensa de aplicação de multa, que possa justificar, em abstrato, uma eventual aplicação analógica do regime do direito penal às infrações financeiras.

Na verdade, prevê-se no nº 8 do art.º 65º, na redação dada pelo art.º 2º da citada Lei nº 20/2015, que o Tribunal pode “dispensar a aplicação de multa”, “quando a culpa do demandado for diminuta e não houver lugar à reposição ou esta tiver sido efetuada”.

A circunstância de esta norma ter sido introduzida na LOPTC pelo citado art.º 2º da Lei nº 20/2015, ou seja, em momento posterior à prática da infração em causa nos autos, a qual se consumou em 11.07.2013, não será, a nosso ver, razão impeditiva da sua aplicação ao caso *sub judicio*.

Com efeito, no caso de sucessão de regimes legais, como é o ora em análise, por força do princípio geral de aplicação do regime que concretamente se mostre mais favorável, consagrado no art.º 2º, nº 4, do CP e aqui aplicável *ex vi* art.º 67º, nº 4, nada impedirá a aplicação de tal norma, desde que se verifiquem os seus pressupostos.

Assim, na medida em que o Tribunal não está limitado, na aplicação do direito, às alegações das partes – cfr. art.º 5º, nº 3, do CPC, aplicável *ex vi* art.º 80º - a questão que se impõe é a de saber se, quanto aos 5º a 7º demandados, se verificam aqueles pressupostos exigidos pelo art.º 65º, nº 8, para a dispensa de aplicação da multa.

Relativamente a não haver lugar à reposição, temos como certa a verificação desse pressuposto.

Na verdade, não decorre da responsabilidade daqueles demandados uma obrigação de reposição, como atrás se justificou, quando se analisou a imputada responsabilidade financeira reintegratória. A responsabilidade de tais



demandados situa-se, apenas, na violação de normas sobre a assunção de despesas públicas e não sobre o pagamento indevido de despesas públicas.

No que tange à diminuta culpa do 7º demandado, cremos que igualmente se verifica tal pressuposto.

Com efeito, pese embora não se tenha feito prova de alguma factualidade alegada por este demandado, que poderia ser relevante nesta ponderação – cfr. n.ºs 19 e 20 dos f. n. p. – ainda assim, considerando que as funções exercidas pelo mesmo, no CA da EMEL, foram as de “vogal não executivo” e, por outro lado, que a proposta de deliberação em causa foi apresentada pelo Presidente daquele CA e o outro membro daquele órgão, com formação jurídica, não questionou a legalidade da deliberação – cfr. n.ºs 67 e 68 dos f. p. – a culpa do 7º demandado, por ter agido como agiu, no âmbito deste órgão colegial e nestas circunstâncias, situa-se no limiar mínimo. Compreende-se que tenha, de algum modo, confiado em que os demais elementos do CA da EMEL, pelas suas funções (presidente o 5º demandado e quer ele quer a 6ª demandada com funções executivas) e qualificações (a condição de jurista da 6ª demandada), tinham aferido da legalidade da deliberação.

Já no que tange à culpa dos 5º e 6º demandados não cremos que se possa concluir ser a culpa dos mesmos mesma diminuta pelo que, não se verificando este pressuposto, as suas pretensões de serem dispensas da aplicação de multa não podem proceder.

Considerando, efetivamente, as condições de Presidente e de vogal executiva do CA da EMEL, do 5º e 6ª demanda, respetivamente, não pode dizer-se que foi apenas por uma atitude menos ponderada e desculpável que atuaram da forma que atrás se deu como provada.

As suas condutas, ainda que negligentes, não se situam num patamar mínimo ou diminuto. Pelo contrário, ainda que negligentes, repete-se, tais condutas são muito pouco cuidadosas, para aquilo que pode e deve ser a conduta dum gestor público. Aliás, a própria invocação de que a deliberação era de adesão da EMEL à AIMOB é elucidativa desse pouco cuidado. Na verdade, não sendo a AIMOB uma entidade jurídica, a que título lhe poderiam ser devidas quotas?

Sendo certo que, como resulta da factualidade provada, em relação ao 5º demandado, a sua conduta ainda menos se pode considerar de culpa diminuta. Relembre-se que subscreveu a ficha de adesão da EMEL ao IT e numa altura em que não podia deixar de ser exigível aos gestores de empresas municipais que tivessem atenção às limitações de participação daquelas empresas noutras entidades, como associações, por força das recentes alterações introduzidas pela Lei n.º 50/2012.

Nesta medida, *concluindo que se verificam os pressupostos exigidos pelo n.º 8 do art.º 65º, é de concluir que, embora o 7º demandado seja responsável pela prática da infração financeira de natureza sancionatória que lhe vem imputada, dado ser coautor da mesma, é de*



usar a faculdade prevista no citado preceito de o dispensar da aplicação da sanção cominada para tal infração, a multa.

*

4.3. Graduação das multas

Como se deu conta no relatório supra, o M^o P^o formula a pretensão de condenação dos 5^o, 6^a e 11^o demandados na multa de 30 UC, cada um.

Vejamos.

Resultando da factualidade provada que apenas se provou terem aqueles demandados, no que tange às apuradas infrações, atuado de forma negligente, a moldura abstrata situa-se, como já vimos, entre o mínimo de 25 UC e o máximo de 90 UC - cf. art.^o 65^o n^{os} 2 e 5.

Considerando os critérios de graduação da multa, previstos no n^o 2 do art.^o 67^o da LOPTC, nomeadamente:

(i) quanto ao grau de culpa, situar-se a negligência dos 5^o e 6^a num patamar acima do nível mínimo, diremos mesmo médio, pois revelaram pouco atenção e rigor, enquanto gestores da coisa pública, podendo considerar-se que a culpa do 11^o demandado se situa nesse nível mínimo, ao confiar nas informações dos serviços;

(ii) que não podem considerar-se especialmente graves os factos, nem as suas consequências, em função da circunstância da despesa assumida, no caso dos 5^o e 6^a demandados não ser elevada e, ainda que não legal, ter uma motivação de utilidade para a EMEL e, no caso do 11^o demandado, igualmente a despesa cujo pagamento foi autorizado não é elevada, sendo que parte da atividade não realizada, embora paga nesse ano, veio a ser levada a cabo no ano seguinte;

(iii) que os valores públicos lesados são baixos;

(iv) a condição dos demandados, o 5^o e a 6^a membros do CA de uma empresa municipal e o 11^o demandado, presidente do CD dum instituto público, em qualquer caso o nível mais elevado em termos de responsabilidade no que tange à regularidade e legalidade da assunção e pagamento de despesas públicas;

(v) as condições económicas dos 5^o, 6^a e 11^o demandados, de reputar como acima da média, atentas as funções exercidas e, no caso do 5^o e da 6^a demandada, as funções atualmente exercidas, de presidente duma Fundação e assessora do órgão máximo doutra instituição, respetivamente;

(vii) a inexistência de antecedentes ao nível de infrações financeiras, por parte do 11^o demandado, o desconhecimento de tais antecedentes quanto ao 5^o e 6^a demandada, bem como não se ter feito prova de falta de acatamento de anteriores recomendações do Tribunal em relação a estes demandados, 5^o, 6^a e 11^o;

Conclui-se que se mostra ajustado, quanto ao 11^o demandado, fixar a multa no limite mínimo legal, 25 UC e, quanto ao 5^a e 6^a demandada,



ligeiramente acima desse mínimo, concretamente no valor peticionado pelo demandante, ou seja, 30 UC⁵.

*

4.4. Determinação do montante a repor

Considerando a resposta positiva à primeira questão equacionada supra, no segmento relevante para o que aqui se analisa, ou seja, ser o 11º demandado responsável pela prática de uma infração financeira, de natureza reintegratória, impõe-se agora determinar a quantia a repor.

O Mº Pº peticionava o montante de € 2 984,17, acrescido de juros legais. Vejamos.

Considerando a factualidade provada (cfr. nºs 38, 41 a 44 e 46 dos f. p.), conclui-se ser aquele o valor indevidamente pago à data de 30.12.2015 pelo que, em princípio e atento o estatuído no art.º 59º, nºs 1, 4 e 6, esse é o valor a repor, acrescido de juros de mora, nos termos previstos no Código Civil.

Impõe-se, no entanto, proceder à avaliação da culpa, nos termos do nº 1 do art.º 64º e também, considerando que se verifica apenas negligência, à ponderação da possibilidade de reduzir ou relevar a responsabilidade, nos termos da previsão do nº 2 daquele art.º 64º.

Importa pois considerar, desde logo o grau de culpa do 11º demandado, negligência leve, como vimos. Mas também que as ações, Painel Científico e Selos de Inclusão foram parcialmente levadas a cabo (cfr. nº 41 dos f. p., onde se deu como provado apenas que tais ações não foram integralmente executadas, ao contrário do alegado que era no sentido de não terem sido executadas tais ações) e, por outro lado, que o II Congresso de atividades náuticas para pessoas com deficiência veio a ser levado a cabo pelo IT em maio de 2016 (cfr. nº 92 dos f. p.).

Atento estes factos é possível concluir que o montante material da lesão dos dinheiros públicos será menor do que aquele pois, efetivamente, uma das ações veio a ser realizada e as outras duas foram parcialmente executadas.

Nas circunstâncias do caso presente, considerando que das três ações não realizadas ou não executadas, que justificavam o não pagamento integral do apoio ao contrato-programa de desenvolvimento desportivo em causa, uma delas, a realização do II Congresso de atividades náuticas para pessoas com

⁵ De harmonia com o Regulamento das Custas Processuais, publicado em anexo ao DL n.º 34/2008, de 26.02, a UC é a quantia monetária equivalente a um quarto do valor do Indexante de Apoios Sociais (doravante IAS), vigente em dezembro do ano anterior, arredondado à unidade euro, atualizável anualmente com base na taxa de atualização do IAS.

Assim, considerando a data da prática dos factos, 11.07.2013 (5º e 6ª demandada) e 30.12.2015 (11º demandado), e atento o disposto no art.º 3.º do DL n.º 323/2009, de 24.12, que fixa o valor do IAS para 2010 em € 419,22 €, a que acresce que o regime de atualização anual do IAS se encontrou suspenso desde 2010 até 2016 (cfr. alínea a) do artigo 67.º da Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro e Portaria n.º 4/2017 de 03.01) o valor da UC é de 102,00€.



deficiência foi integralmente levada a cabo e as duas outras foram parcialmente executadas, afigura-se-nos justificar-se a redução da responsabilidade do 11º demandado numa percentagem de 50%.

Nestes termos e, no que tange à responsabilidade do 11º demandado, por infração financeira, de natureza reintegratória, concluímos que é de julgar parcialmente procedente o pedido do demandante e condenar aquele demandado a repor 50% do pagamento indevido (€ 2 984,17: 2 = € 1 492,10), acrescida de juros legais a partir de 30.12.2015.

*

III – Decisão

Pelo exposto, ao abrigo dos preceitos legais citados, julgo a presente ação parcialmente procedente, por parcialmente provada e, em consequência:

1. *Absolvo os 1º a 3º demandados, identificados supra, da infração financeira de natureza sancionatória que lhes vinha imputada;*

2. *Absolvo os 8º a 10º demandados, identificados supra, da infração financeira de natureza sancionatória que lhes vinha imputada;*

3. *Absolvo os 5º a 7º demandados, identificados supra, da infração financeira, de natureza reintegratória, que lhes vinha imputada;*

4. *Condeno o 5º e a 6ª demandados, pela prática de uma infração de natureza sancionatória, p. e p. no art.º 65º, nºs 1, al. b), 2 e 5 (violação de normas sobre a assunção de despesas públicas), na multa de 30 (trinta) UC, cada um;*

5. *Considero o 7º demandado, culpado da prática de uma infração de natureza sancionatória, p. e p. no art.º 65º, nºs 1, al. b) e 7 (violação de normas sobre a assunção de despesas públicas), dispensando-o da aplicação de multa;*

6. *Condeno o 11º demandado pela prática de uma infração de natureza sancionatória, p. e p. no art.º 65º, nºs 1, al. b), 2 e 5 (pagamento de despesas públicas), na multa de 25 (vinte e cinco) UC;*

7. *Condeno o 11º demandado, pela prática de uma infração de natureza reintegratória, p. e p. no art.º 59º, nºs 1 e 4 (pagamentos indevidos), na reposição da quantia de € 1 492,10 (mil quatrocentos e noventa e dois euros e dez cêntimos), acrescida de juros de mora, à taxa legal, a partir de 30.12.15 e até integral pagamento.*

Condeno ainda os 5º, 6ª e 11º demandados nos emolumentos devidos – cf. art.ºs 1º, 2º e 14º nºs 1 e 2 do DL 66/96 de 31.05.

D. n., incluindo registo e notificações.

Oportunamente abra conclusão, tendo em vista a determinação de publicação desta sentença no sítio do Tribunal de Contas.

*

Lisboa, 20 de fevereiro de 2019

(António Francisco Martins)