



Sentença nº 7/2019 – 3ª Secção

Processo nº 8/2019-JRF/3ª Secção

Sumário

1. As aquisições de bens e serviços, relativamente a prestações do mesmo tipo, devem observar o princípio da unidade da despesa para o ano económico, mesmo no caso de divisão em lotes, porquanto o procedimento contratual a adotar deve ter em consideração o “custo total...da aquisição de bens ou serviços”.
2. Visando a observância de tal princípio, assim como de outros princípios previstos no DL 197/99, entre eles o princípio da concorrência, a lei estabelece que é “proibido o fraccionamento da despesa com a intenção de a subtrair ao regime previsto no presente diploma” – cf. nº 2 do citado art.º 16º do DL 197/99 de 08.06.
3. O propósito ou intenção, exigidos legalmente, configuram que a atitude do agente se deve situar em termos de querer aquele resultado ou, pelo menos, prevê-lo e conformar-se com o mesmo, ou seja, a exigência de uma conduta dolosa, ainda que a título de dolo eventual, parecendo não bastar uma mera atitude de negligência, ainda que grosseira.

INFRAÇÃO FINANCEIRA SANCIONATÓRIA – PRINCÍPIO DA
UNIDADE DA DESPESA – FRACIONAMENTO DA DESPESA –
DOLO EVENTUAL

Juiz Conselheiro: António Francisco Martins



SENTENÇA Nº07 2019

Processo nº 8/2019/JRF

Demandante: Ministério Público

Demandados:

1. 1º Demandado
2. 2º Demandado
3. 3º Demandado
4. 4º Demandado

TRANSITADA EM JULGADO

*

I – Relatório

1. O demandante intentou o presente processo de julgamento de responsabilidade financeira, contra os demandados, identificados nos autos, pedindo a condenação dos mesmos, pela prática de uma infração financeira sancionatória, a título negligente, prevista e punida (doravante p. e p.), no art.º 65º, nº 1, alíneas b) e l), da Lei nº 98/97 de 26.08, na redação introduzida pela Lei nº 61/2011 de 07.12 (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 de 25 UC cada um.

Alega, em resumo, que os primeiros três demandados são membros do Conselho Diretivo (doravante CD) do Instituto Nacional de Investigação Agrária e Veterinária, I.P. (doravante INIAV) e a 4ª demandada é Diretora do Departamento de Recursos Financeiros e Patrimoniais (doravante DRFP) daquele Instituto e, nessas qualidades, no âmbito das suas funções, violaram diversas disposições legais respeitantes à contratação pública, as quais indica, sem a precaução devida, usando procedimento contratual não legalmente permitido, dado o valor global em causa, a previsibilidade das necessidades e a continuidade e periodicidade das encomendas.

As situações alegadas pelo demandante reconduzem-se à adjudicação e posterior celebração de dois contratos de prestação de serviços com uma empresa, com fracionamento da despesa, através da repartição da mesma mediante dois procedimentos por ajuste direto, com convite apenas à empresa



em causa, subtraindo-se assim à aplicação do procedimento adequado, atentas as prestações serem do mesmo tipo e poderem ser objeto de um único contrato e de os demandados saberem que, para a planificação das obras que o INIAV tinha de empreender nesse ano, precisava de contratar serviços especializados, do que resultava a lesão do princípio da concorrência, com virtualidade de afetar, negativamente, a gestão financeira dos dinheiros públicos.

*

2. Contestaram os demandados.

Estribam a sua defesa alegando, em resumo, que não houve fracionamento da despesa, desde logo porque a despesa que veio a ser necessária no segundo contrato não estava sequer equacionada poder vir a ser feita a curto ou médio prazo quando do primeiro procedimento, face ao contexto orçamental do INIAV, além de que não houve intenção ou falta de cuidado em fracionar a despesa.

Mais alegam que se limitaram a prosseguir o bem comum da forma mais eficiente possível, concluindo finalmente o processo, que se arrastava penosamente desde 1998, da imperiosa transferência dos Laboratórios Nacionais de Referência de Saúde Animal e Alimentar de Benfica para Oeiras.

Concluem que, ainda que se considerasse que a argumentação do demandante estaria correta, seria possível e desejável o recurso a várias válvulas de escape do sistema, como a dispensa de aplicação de multa, nos termos do n.º 8 do art.º 65º da LOPTC, para se evitar uma decisão judicial que penalizasse gravosa e injustificadamente quem tem provas dadas, ao longo de várias décadas, de comprovada boa gestão da administração pública.

*

3. O Tribunal é competente, o processo é o próprio, não enfermando de nulidade total que o invalide, o Ministério Público e os demandados tem legitimidade e não se verificam nulidades secundárias, outras exceções dilatórias ou perentórias que obstem ao prosseguimento dos autos ou ao conhecimento do mérito da causa.

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. O INIAV tem a natureza de instituto público, sendo o laboratório de Estado que tem por missão a prossecução da política científica e a realização de investigação de suporte a políticas públicas orientadas para a valorização dos



recursos biológicos nacionais, na defesa dos interesses nacionais e na prossecução e aprofundamento de políticas comuns da União Europeia.

2. São atribuições do INIAV:

a) desenvolver as bases científicas e tecnológicas de apoio à definição de políticas públicas sectoriais;

b) promover atividades de investigação, experimentação e demonstração, na linha das políticas públicas definidas para os respetivos sectores, que assegurem o apoio técnico e científico conducente ao desenvolvimento e inovação e melhoria da competitividade, nas áreas agroflorestal, da proteção das culturas, da produção alimentar, da sanidade animal e vegetal, da segurança alimentar, bem como na área das tecnologias alimentares e da biotecnologia com aplicação nas referidas áreas;

c) assegurar as funções de Laboratório Nacional de Referência, nomeadamente, nas áreas da segurança alimentar, da sanidade animal e vegetal;

d) cooperar com instituições científicas e tecnológicas afins, nacionais ou estrangeiras, e participar em atividades de ciência e tecnologia, designadamente em consórcios, redes e outras formas de trabalho conjunto, e promover o intercâmbio e a transmissão de conhecimentos com entidades públicas e privadas, nacionais ou internacionais, nomeadamente através da celebração de acordos e protocolos de cooperação, sem prejuízo das competências próprias do Ministério dos Negócios Estrangeiros;

e) participar na elaboração dos planos oficiais de controlo nas áreas da saúde animal e vegetal e segurança alimentar;

f) assegurar a realização das análises laboratoriais enquadradas nos planos oficiais de controlo coordenados pelo MAMAOT, nas áreas da sua competência, designadamente, através da colocação em rede dos laboratórios acreditados já existentes

3. A orgânica do INIAV foi aprovada pelo DL n.º 69/2012, de 20.03, tendo os seus estatutos sido aprovados pela Portaria n.º 392/2012, de 29.11, em 2014 o INIAV foi integrado no Ministério da Agricultura e do Mar e atualmente integra o Ministério da Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural.

4. O CD é o órgão responsável pela definição da atuação do INIAV, bem como pela direção dos respetivos serviços, competindo-lhe, designadamente: dirigir a respetiva atividade, elaborar o orçamento anual e assegurar a respetiva execução, arrecadar e gerir as receitas e autorizar as despesas, elaborar a conta de gerência, gerir o património, assegurar as condições necessárias ao exercício do controlo financeiro e orçamental pelas entidades legalmente competentes.

5. Através da Deliberação n.º 1573/2015, o CD do INIAV, em 22.06.2015, delegou competências em cada um dos seus membros, ratificando os atos anteriormente praticados, nos seguintes termos e no que ora releva:



a) No presidente, o 1º demandado: autorizar despesas e pagamentos com obras e aquisições de bens e serviços, incluindo bens duradouros e de investimento, dentro dos limites estabelecidos pelo orçamento anual, até ao limite de € 5.000,00, bem como aprovar o tipo de procedimento, nomear os respetivos júris e proceder à adjudicação, até ao montante de € 75.000 e autorizar a abertura de procedimentos concursais, praticar os atos subsequentes e homologar as listas unitárias de ordenação de candidatos, aprovados no âmbito de tais procedimentos;

b) No vogal, o 2º demandado, entre outras, para: coordenar o funcionamento e a atividade do DRFP; autorizar despesas e pagamentos com obras e aquisições de bens e serviços, incluindo bens duradouros e de investimento, dentro dos limites estabelecidos pelo orçamento anual, até ao limite de € 5.000, bem como aprovar o tipo de procedimento, nomear os respetivos júris e proceder à adjudicação, até ao montante de € 75.000;

c) No vogal, o 3º demandado, entre outras: autorizar despesas e pagamentos com obras e aquisições de bens e serviços, incluindo bens duradouros e de investimento, dentro dos limites estabelecidos pelo orçamento anual, até ao limite de € 5.000, bem como aprovar o tipo de procedimento, nomear os respetivos júris e proceder à adjudicação, até ao montante de € 75.000.

6. Compete ao DRDP:

a) preparar as propostas de orçamento e assegurar a gestão e controlo orçamental, apoiar a gestão integrada dos recursos financeiros e garantir a elaboração da conta de gerência e o relatório financeiro anual;

b) assegurar a legalidade e regularidade das operações das receitas cobradas e das despesas efetuadas, a fiabilidade, integralidade e exatidão dos registos contabilísticos e garantir o controlo do respetivo arquivo;

c) organizar os procedimentos e a celebração de contratos para a aquisição de bens e serviços;

d) assegurar a gestão, distribuição e controlo e o inventário dos bens e equipamentos afetos ao INIAV ou à sua guarda;

e) assegurar a gestão, manutenção, conservação e segurança do património e das instalações e executar as funções de aprovisionamento e economato.

7. O 1º demandado desempenha as funções de presidente do CD desde 12.12.2013;

8. O 2º demandado desempenha as funções de vogal do CD desde 01.10.2014;

9. O 3º demandado desempenha as funções de vogal do CD desde 01.12.2014;

10. A 4ª demandada desempenha as funções de Diretora do DRFP desde agosto de 2012.



11. Em 12.02.2015, o CD do INIAV, através do ofício n.º 5/DRFP/2015, subscrito pelo 2º demandado, solicitou à sociedade A, a apresentação, em uma semana, de “Proposta de orçamento para a elaboração das peças documentais e desenhadas do programa preliminar, bem como das especificações técnicas para o processo concursal para Conceção/Construção das obras anteriormente referidas, de forma a acolher os Serviços Laboratoriais da Unidade de Sanidade Animal”.

12. Em 24.02.2015, a sociedade A apresentou a proposta de orçamento, no valor de 74 700,00 € (sem IVA).

13. Em 05.03.2015, foi apresentada ao vogal do CD, o 2º demandado, a Informação n.º 29/2015/DRFP, subscrita pela diretora do DRFP, a 4ª demandada, relativa à “Prestação de serviços para a elaboração dos Programas Preliminares associados às obras de adaptação do Laboratório Nacional de Referência de Saúde Animal”.

14. A Informação salientava a necessidade e urgência da reinstalação do Laboratório, concluindo pela urgência na contratação de serviços especializados para a elaboração das peças documentais e desenhadas dos Programas Preliminares e especificações técnicas associadas: ao processo concursal para conceção/construção das obras de adaptação para a reinstalação dos Laboratórios Nacionais de Referência; à construção da Sala de Necropsias, indispensável aos Laboratórios de Sanidade Animal; à beneficiação das redes de energia normal e socorrida.

15. Ainda na mesma informação, indicava-se o procedimento de ajuste direto, a sociedade A como a empresa a convidar, o proposto preço de 74 700,00 € e o prazo de realização até 31.12.2015.

16. Na mesma data, sobre a dita Informação, foi apostado o seguinte despacho pelo 2º demandado: “Visto. Concordo. Submeta-se a parecer urgente para a contratação pública”.

17. Submetido a parecer do Secretário de Estado da Administração Pública, veio o mesmo a ser obtido em 21.04.2015, em sentido favorável.

18. A diretora do DRFP submeteu a conclusão do processo à apreciação do vogal do CD, o 2º demandado que, em 29.04.2015, aprovou a adjudicação e a minuta do contrato.

19. O Contrato (9/2015-INIAV) foi assinado em 12.05.2015, pelos três membros do CD, tendo como objeto: “prestar serviços de elaboração dos documentos dos processos concursais para a conceção/construção das obras de recuperação e adaptação do Edifício da Ex-EAN, em Oeiras, incluindo a Avaliação das Propostas e Acompanhamento da Execução de todas as fases destes projetos, de forma a acolher os serviços laboratoriais da Unidade de Sanidade Animal em Oeiras”.

20. Em 14.05.2015, dois dias depois da assinatura do contrato 9/2015 INIAV, foi elaborada nova informação pelo DRFP (Inf. N.º 75/2015/DRFP)



sobre “Prestação de Serviços de Fiscalização, Acompanhamento e Elaboração de Programas Preliminares associados às Obras de Adaptação de diversas Instalações Laboratoriais do INIAV, em quatro edifícios na Quinta do Marquês, Oeiras”.

21. Nessa Informação n.º 75/2015/DRFP, invoca-se fundamentação para o prosseguimento, por parte do INIAV, de reinstalação, na Quinta do Marquês em Oeiras, dos vários laboratórios situados em Lisboa e expõe-se a necessidade de contratar serviços especializados para elaboração, acompanhamento e desenvolvimento das peças documentais e desenhadas, fiscalização e acompanhamento, suporte técnico de estrutura e serviços de coordenação e segurança, tudo com referência às obras de conclusão dos trabalhos no edifício da ex-Estação Florestal Nacional, Adaptação do Edifício da Entomologia a Laboratório de Tecnologia dos Alimentos, Intervenção no Edifício do Laboratório de Resíduos e Pesticidas e Intervenção no Edifício do Laboratório de Solos.

22. Propunha-se o procedimento de ajuste direto à sociedade A, pelo valor de 64 728,00 € (sem IVA) e prazo até 31.12.2015.

23. Em 18.05.2015, foi dado parecer de concordância pela diretora do DRFP e, em 19.05.2015, determinada pelos vogais do CD, o 2º e o 3º demandados, a remessa ao Membro do Governo para a emissão do parecer obrigatório.

24. Em 30.09.2015, o Secretário de Estado da Administração Pública deu parecer favorável.

25. Em Informação do DRFP, datada de 09.10.2015, os vogais 2º e 3º demandados autorizaram, em 16.10.2015, o procedimento de ajuste direto com convite à sociedade A, pelo preço e nas condições indicadas.

26. O Contrato (21/2015-INIAV) foi assinado em 16.11.2015, pelos três membros do CD, tendo como objeto: “prestar serviços de elaboração dos programas preliminares necessários aos vários procedimentos concursais, fiscalização e acompanhamento físico no local dos trabalhos e a coordenação com o empreiteiro da preparação, planeamento e coordenação dos trabalhos necessários à aplicação das medidas sobre higiene e saúde no trabalho”, tudo com referência às obras referidas em 21 supra.

27. O INIAV celebrou assim dois contratos de prestação de serviços com uma empresa, um em 12.05.2015 e outro a 16.11.2015, nos valores de € 74.700,00 e € 64.728,00, respetivamente, perfazendo conjuntamente € 139.428,00.

28. O procedimento utilizado, em ambas as aquisições, foi o ajuste direto com envio de convite apenas à empresa em causa.

29. No procedimento relativo à adjudicação da empreitada de conceção/construção da sala de necropsias do Laboratório de Saúde Animal, a sociedade A deu apoio ao INIAV, para este responder a pedidos de



esclarecimento por parte de concorrentes, no decurso do respetivo procedimento pré-contratual, isto em março/abril de 2015.

30. As funções dos demandados demandavam participação formal nos procedimentos (que tiveram) e especial cuidado no cumprimento das normas legais aplicáveis, no respeito pela concorrência e pela melhor gestão dos dinheiros públicos.

Da contestação e da discussão da causa:

31. Quando do início do primeiro procedimento não era previsível, para a entidade adjudicante, a possibilidade de dispor/usar as verbas necessárias ao lançamento do procedimento subsequente e dos que com este estavam conexos (as empreitadas nos quatro edifícios objeto de intervenção, conclusão de trabalhos e adaptação).

32. O contrato 9/2015 INIAV, assinado a 12.05.2015, respeitou à “prestação de serviços para a elaboração dos programas preliminares associados às obras de adaptação das instalações do Laboratório Nacional de Referência de Saúde Animal e de beneficiação da rede de energia normal e socorrida, iluminação, rede estruturada, SADI, desempenho térmico e energético do edifício da Ex-EAN do INIAV, na Quinta do Marquês, em Oeiras”;

33. O contrato 21/2015 INIAV, assinado a 16.11.2015, foi celebrado para garantir a “Prestação de serviços de fiscalização, acompanhamento e elaboração de programas preliminares (...) associados às Obras de adaptação de diversas instalações do INIAV, em quatro [outros] edifícios na Quinta do Marquês, em Oeiras”.

34. O primeiro contrato, o contrato 9/2015 INIAV, cujo procedimento se iniciara em 12.02.2015, diz respeito aos serviços laboratoriais da Unidade de Sanidade Animal no edifício da ex-EAN do INIAV, na Quinta do Marquês, em Oeiras;

35. O contrato 21/2015 INIAV, na sequência do procedimento iniciado a 14.05.2015, foi concernente à conclusão de trabalhos, adaptação e intervenção em outras instalações laboratoriais do INIAV, concretamente no Edifício da ex-Estação Florestal Nacional; no Edifício de Entomologia (atual Laboratório da Tecnologia dos Alimentos), no Edifício do Laboratório de Resíduos e Pesticidas e no Edifício do Laboratório de Solos.

36. Quando se procedeu à abertura do procedimento que desencadeou a assinatura do contrato 9/2015 INIAV, a mudança dos Laboratórios Nacionais de Referência de Saúde Animal era obra prioritária, em relação à dos restantes Laboratórios Nacionais de Referência da responsabilidade do INIAV, face à urgência de desocupar o edifício de Benfica em que se encontrava e atendendo à verba de “saldo de receitas próprias transitadas”, consignada para tal efeito.

37. O CD do INIAV avançou com a decisão de realização de novas e diversas obras, em meados de maio de 2015, quando teve a expectativa de que iriam ser conseguidas condições económicas-financeiras para o efeito, sendo



então plausível ir para além do escopo das obras inicialmente previstas, originando-se só então o procedimento que veio a culminar no contrato 21/2015.

38. Os demandados não têm formação específica em qualquer área relevante do ponto de vista da engenharia e do planeamento de obras, muito menos da especificidade técnica que as obras *in casu* requeriam.

39. Optaram, por isso, por seguir o aconselhamento previamente obtido junto do Laboratório Nacional de Engenharia Civil, que aconselhara já na orçamentação dos trabalhos de elaboração de peças para a Sala de Necropsias (UEIPSA e Laboratório Nacional de Referência de Saúde Animal), trabalho em tudo semelhante àquele que foi objeto do Contrato 9/2015 INIAV.

40. O 1.º demandado é licenciado e doutorado em Medicina Veterinária, tendo igualmente completado um Curso Geral de Gestão e é, desde 12.12.2013, presidente do CD do INIAV;

41. O 2.º demandado é licenciado em Gestão e Administração Pública, tendo desenvolvido estudos pós-graduados na mesma área e é, desde 01.10.2014, vogal do CD do INIAV;

42. O 3.º demandado é licenciado em Medicina Veterinária e Mestre e Doutor na mesma disciplina, para além de ter feito e frequentar formação superior na área da administração empresarial e é, desde 01.12.2014, vogal do CD do INIAV

43. A 4.ª demandada é licenciada em finanças e é, desde agosto de 2012, diretora do DRFP do INIAV.

44. Nenhum dos demandados é jurista ou tem formação em Direito.

45. Foi com os demandados naquelas funções, no INIAV, que este concluiu o projeto, que se iniciara em 1998, da transferência dos Laboratórios Nacionais de Referência de Saúde Animal e Alimentar de Benfica para Oeiras.

46. Os demandados vêm desenvolvendo, com empenho, desde as datas referidas supra, o seu trabalho no seio de um instituto da administração pública, o INIAV.

47. A concretização do projeto referido em 45 supra visou responder a uma necessidade, de garantir a capacidade de intervenção e a independência científica do país na área da saúde animal e da segurança alimentar que, a não se concretizar, teria afetado a própria economia do país, desde logo em matéria de controlo e segurança agrícola e agroalimentar, bem como teria implicado o incumprimento dos compromissos assumidos a nível comunitário nessa matéria.

48. O cumprimento destes compromissos resultou da capacidade de organização, de planeamento e de execução, em prazo, com qualidade e sem derrapagens orçamentais, do processo de transferência dos Laboratórios Nacionais de Referência para a Quinta do Marquês, em Oeiras, da qual fizeram parte as prestações de serviços em causa.



49. Os demandados não contavam, nos quadros do INIAV e à época dos contratos em causa, com qualquer jurista com conhecimento e experiência em matéria de contratação pública.

*

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 que:

1. Os demandados sabiam quais as obras que o INIAV tinha de empreender nesse ano de 2015 e que, para a sua planificação, precisariam de contratar todos os serviços especializados em causa nos autos.

2. Tendo a aquisição desses serviços sido fracionada.

3. As propostas são, em ambos os casos, de data bastante anterior à da obtenção do parecer prévio e da decisão de contratar.

4. A empresa adjudicatária já se encontrava a dar apoio ao INIAV, pelo menos em fevereiro de 2015, com início da execução da prestação de serviços sem prévio procedimento pré-contratual e prévia adjudicação.

5. A efetiva prestação de serviços, sem o ato formal de aquisição, impediu a verificação oportuna dos requisitos de cabimento e assunção dos compromissos.

6. Os demandados agiram livre e conscientemente, adotando conduta contrária à Lei.

7. Agiram sem a precaução devida, ao proporem e usarem procedimento contratual não legalmente permitido, dado o valor global em causa, a previsibilidade das necessidades específicas e a continuidade e periodicidade das encomendas.

*

A.3. Motivação da decisão de facto

1. Os factos descritos como provados 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 Código de Processo Civil (doravante CPC), aplicável *ex vi* art.ºs 80º e 94º, n.º 3, ambos da LOPTC, assim como os demais preceitos daquele diploma legal adiante citados, tendo-se nomeadamente tomado em consideração:

a) os factos implicitamente admitidos por acordo, por não impugnados especificamente pelos demandados, respeitantes aos factos materiais apurados na auditoria;

b) os documentos constantes do processo de auditoria, bem como os documentos de fls. 38 a 118 e 130 a 266, juntos pelos demandados com a contestação, uns e outros documentos que não foram impugnados;

c) o depoimento da seguinte testemunha, a qual depôs com isenção e razão de ciência, que lhe advém do conhecimento dos factos, em virtude das funções descritas infra:



- testemunha B (auditora no Tribunal de Contas), que integrou a equipa de auditoria que procedeu à auditoria ao INIAV, tendo a sua análise incidido especialmente na área económico-financeira.

d) as declarações dos demandados, incluindo as suas exposições juntas com a contestação como docs n.ºs 1 a 4 (fls. 25 a 37), assim como as suas notas curriculares (fls. 119 a 129), exposições aquelas e notas estas que confirmaram, considerando-se tais declarações credíveis, por serem coerentes com as regras de experiência comum e/ou coerentes com outra prova [a documental, máxime doc. n.º 9 (cf. fls. 130 a 266) e os documentos juntos em audiência (cf. fls. 298/304)] nomeadamente quanto:

(i) à circunstância de a dotação orçamental do INIAV, para 2015, prever uma verba de “saldo de receitas próprias transitadas”, consignada para o efeito de realização de obras de adaptação do edifício da ex-EAN, na Quinta do Marquês, em Oeiras, para as instalações do Laboratório Nacional de Referência de Saúde Animal e que era uma obra considerada prioritária;

(ii) ao facto de ter havido um conjunto de circunstâncias, nomeadamente: revisão em baixa do valor de realização da obra do Laboratório Nacional de Referência de Saúde Animal; expectativa de aprovação de financiamento comunitário (ainda que em regime de overbooking) no âmbito do processo de candidatura da CCDR-LVT ao POR LISBOA; possibilidade de revisão do PDM por parte da Câmara Municipal de Oeiras, com reflexo na redução do IVA nas obras a levar a cabo na Quinta do Marquês, que levaram os membros do CD do INIAV a considerarem que haveria possibilidade de reunirem a verba necessária para a realização de outras obras (conclusões de trabalhos, adaptações e intervenções), em outros edifícios (quatro), na Quinta do Marquês, em Oeiras, na sequência do que foram então iniciados os procedimentos conducentes a tal, através da informação n.º 75/2015/DRFP e tomadas as decisões subsequentes, que culminaram na celebração do contrato n.º 21/2015-INIAV.

(iii) às suas condições pessoais, académicas e profissionais.

Não obstante, no âmbito da auditoria e do contraditório institucional e pessoal levado a cabo, os demandados não tenham invocado as circunstâncias referidas nas subalíneas *i)* e *ii)* supra, ainda assim se nos afigura que tal não é de molde a descredibilizar as suas declarações em audiência, nesse sentido. Embora pudessem e devessem ter invocado tais circunstâncias nesse contraditório, até para as mesmas poderem ser ponderadas na elaboração do relatório final da auditoria, e talvez tal não invocação não se possa considerar um “lapso” (como argumentou o M.º P.º nas alegações em audiência), a verdade é que tais declarações são coerentes com a prova documental, máxime o doc. n.º 9 (cf. fls. 130 a 266) e os documentos juntos em audiência (cf. fls. 298/304), o que lhes dá credibilidade. Assim, tais declarações não surgem ou aparecem como “desculpas” de última hora ou isoladas, sem suporte ou apoio noutra



prova, no caso prova documental anterior. Por outro lado, não é de excluir que a não invocação dessas circunstâncias, se deva mais ao facto de os demandados, por não terem formação jurídica e não terem nos quadros do INIAV jurista, com conhecimento e experiência na área da contratação pública, não lhe terem dado a devida relevância, focando-se apenas em procurar rebater e justificar – ainda que sem razão, juridicamente, como adiante se justificará - um diferente objeto contratual por parte das duas contratações em causa.

*

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;

Creemos, com efeito, que das informações n.ºs 29/2015/DRFP de 05.03 e 75/2015/DRFP de 14.05 não se pode extrair que houvesse uma previsão global de realização de todas aquelas obras, no ano de 2015 ou que, na informação n.º 29/2015/DRFP já houvesse previsão de realização, nesse ano de 2015, de outras obras, além das indicadas nessa informação, nomeadamente as que depois vieram a ser objeto da prestação de serviços contratualizada pelo contrato n.º 21/2015/INIAV. Também não resulta da prova documental que a “sala de necropsias”, referida na informação n.º 29/2015/DRFP, tivesse sido incluída no procedimento que conduziu à celebração do segundo contrato, até porque tal sala era complementar ao Laboratório Nacional de Referência de Saúde Animal, o qual estava incluído apenas e só no procedimento que conduziu à celebração do primeiro contrato.

Acresce não ter sido feita prova da existência de uma previsão ou programação de execução de todas essas obras no ano de 2015, nomeadamente a sua inclusão num plano de atividades do INIAV para 2015, ou mesmo num plano trienal que incluísse esse ano de 2015 ou, ainda, que houvesse dotação orçamental para todas essas obras, para o ano de 2015, por forma a poder concluir-se que era previsível a necessidade, no ano de 2015, de contratação dos serviços em causa, para todas aquelas obras e que tais serviços podiam, assim, ter sido objeto de um procedimento único.

Considere-se, ainda, no que tange à dotação orçamental para o ano de 2015, que a prova realizada, nomeadamente a documental (cf. fls. 130 a 266) vai no sentido de que o saldo de receitas próprias transitado, no montante de 4 366 180,00 € (cf. quadro 1 inserto a fls. 20 do relatório de auditoria), era verba consignada para o projeto das obras de recuperação e adaptação do edifício da ex-EAN, em Oeiras, de forma a acolher os serviços laboratoriais da Unidade de Sanidade Animal em Oeiras, mudando-os de Benfica e, como resulta da prova pessoal (nomeadamente das declarações dos 3.º e 4.º demandados, com



referência à redução de custos e não aquisição de todo o material de laboratório) houve a percepção, mais tarde, de que seria possível não utilizar integralmente essa verba para esse projeto e afetar parte dessa verba a outras obras (as que foram objeto da informação n.º 75/2015/DRFP).

No que tange à não prova de que ambas as propostas são de “data bastante anterior” à da obtenção do parecer prévio e da decisão de contratar, afigura-se-nos que assim não é, nomeadamente quanto à proposta do segundo procedimento. Com efeito, como resulta dos autos, nomeadamente do vol. II do processo de auditoria (a que pertencem as folhas a seguir indicadas), o parecer prévio é de 30.09.2015 (cf. fls. 74) a decisão de contratar, de autorização da despesa e de escolha do procedimento é de 16.10.2015 (fls. 75/76), a proposta é de “Outubro de 2015” (cf. fls. 83/86) e a adjudicação foi tomada em 06.11.2015 (fls. 101vº), vindo o contrato a ser celebrado em 16.11.2015 (cf. fls. 107/109).

b) o depoimento da testemunha acima indicada foi insuficiente para formar convicção do tribunal no sentido de terem ocorrido os factos considerados não provados.

c) as regras de experiência comum não permitem concluir, por si só ou conjugadas com a restante prova, nomeadamente documental, que os demandados quiseram proceder à aquisição dos serviços em causa mediante dois procedimentos distintos, fracionando dessa forma a despesa global ou que tenham agido sem precaução, propondo e adotando procedimento contratual não legalmente permitido.

*

B – De direito

1. As questões decidendas

Considerando o pedido formulado no requerimento inicial e o seu fundamento, bem como a defesa apresentada na contestação, as questões a decidir podem enunciar-se nos seguintes termos:

1ª – Os demandados, nos procedimentos de contratação em causa, procederam ao seu fracionamento, não adotando o procedimento legalmente exigível de concurso público e, além disso, violaram normas sobre a assunção e autorização de despesas públicas e compromissos, tendo agido com culpa, incorrendo em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do art.º 65º, n.º 1, alíneas b) e l), da LOPTC?

2ª – Em caso de resposta afirmativa à questão antecedente, devem os demandados ser condenados na multa peticionada pelo M.º P.º ou devem ser dispensados de aplicação de multa?

Vejamos.

*

2. Enquadramento

O Ministério Público imputa aos demandados uma infração de natureza sancionatória, prevista no art.º 65º, n.º 1, alíneas b) e l), da LOPTC, tendo por base as condutas sumariamente descritas no relatório supra.



Efetivamente, sob a epígrafe “Responsabilidades financeiras sancionatórias” prevê-se, no n.º 1 daquele preceito, 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 contratação pública, bem como à admissão de pessoal” – al. l).

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

Em termos de normas secundárias percebe-se, do requerimento inicial, que o demandante conclui ter havido violação de normas legais da contratação pública, nos termos da al. l) do n.º 1 do art.º 65º citado, por considerar que procedimentos contratuais em causa violaram o disposto nos artigos 20.º, n.º 1, al. a) do Código dos Contratos Públicos (doravante CCP), na versão então vigente e o art.º 16.º, n.ºs 1 e 2 do DL n.º 197/99, de 08.06.

No que tange à qualificação da infração pela al. b) do n.º 1 do art.º 65º citado, vem alegado que teria ocorrido uma efetiva prestação de serviços, sem um ato formal de aquisição e sem a verificação dos requisitos de cabimento e assunção dos compromissos, em contrário ao estabelecido nos artigos 42.º, n.º 6 e 45.º da Lei n.º 91/2001, de 20.08, na redação dada pela Lei n.º 52/2011, de 13.10, (doravante LEO-Lei de Enquadramento Orçamental), nos artigos 13.º e 22.º do DL n.º 155/92, de 28.07, bem como nos artigos 5.º, n.ºs 1, 3 e 5, da Lei n.º 8/2012 de 21.02 (doravante LCPA-Lei dos Compromissos e Pagamentos em Atraso) e art.º 7.º, n.ºs 2 e 3 do DL n.º 127/2012, de 21.06.

Perante este enquadramento normativo, importa apurar, para responder à primeira questão equacionada supra, se os demandados, com culpa, incorreram na previsão típica da imputada infração sancionatória.

Posteriormente, no caso de resposta positiva a esta questão, se analisará em que termos se deve proceder à graduação da multa ou se é caso de lançar mão do instituto de dispensa de aplicação da multa.

*

3. Preenchimento, ou não, dos requisitos ou pressupostos da infração financeira sancionatória

Vejamos, perante a factualidade provada, se se mostram preenchidos os pressupostos da infração financeira sancionatória imputada aos demandados, começando pela violação das normas legais da contratação pública.



Dúvidas não existem de que, na versão do art.º 20º, n.º 1, al. a), do CCP, introduzida pelo DL 149/2012 de 12.07, a escolha do procedimento por ajuste direto apenas permitia a celebração de contratos de valor inferior a 75 000,00 €.

Cada um dos contratos em causa nos autos, por si só, não ultrapassa tal valor e, nessa medida, formalmente não há uma violação direta do referido preceito.

A questão está em saber se, substancialmente, ocorre essa violação, ou seja, se não havia razão nem fundamento para a celebração de dois contratos, podendo e devendo ter-se celebrado apenas um, atentos os princípios da unidade da despesa e de proibição do seu fracionamento, consagrados nos n.ºs 1 e 2 do art.º 16º do DL 197/99 e por estarmos perante prestações do mesmo tipo. O que implicaria, nesse caso, considerando o valor global de ambos os contratos, que o procedimento de contratação não poderia ser o ajuste direto, mas antes o concurso público, nos termos dos art.ºs 16º, n.º 1, al. b), 18º, 20º, n.º 1, al. a), *à contrário sensu*, e al. b), todos do CCP, na redação então vigente.

Considerando os factos provados e o seu enquadramento nos normativos citados afigura-se-nos, ressalvada melhor opinião naturalmente, que é negativa a resposta à questão atrás equacionada, como a seguir se procurará justificar.

É certo que, por força das disposições conjugadas dos art.ºs 16º, n.º 1 e 22º, ambos do DL 197/99 e, ainda, art.º 22º do CCP, na redação então vigente, as aquisições de bens e serviços, relativamente a prestações do mesmo tipo, devem observar o princípio da unidade da despesa para o ano económico, mesmo no caso de divisão em lotes, considerando que o procedimento contratual a adotar deve ter em consideração o “custo total...da aquisição de bens ou serviços”.

Visando precisamente a observância de tal princípio a lei proíbe “o fracionamento da despesa com a intenção de a subtrair ao regime previsto no presente diploma” – cf. n.º 2 do citado art.º 16º do DL 197/99, sendo o sublinhado da nossa autoria, naturalmente¹. Assim se garantindo também a observância dos outros princípios previstos no mesmo diploma, entre eles o princípio da concorrência – cf. art.º 10º do citado DL 197/99.

Cremos que as prestações objeto de ambos os contratos em causa nos autos podem ser qualificadas como prestações do mesmo tipo.

Acompanhamos, nessa medida, as considerações e conclusões do relatório de auditoria no sentido de que estamos “face a prestações do mesmo tipo contratual, suscetíveis de constituírem objeto de um único contrato, dado

¹ Uma breve nota para salientar que, na sequência das alterações introduzidas no CCP pelo DL 111-B/2017 de 31.08, foi consagrado neste diploma o mesmo princípio, ao estatuir-se que “O valor do contrato não pode ser fracionado com o intuito de o excluir do cumprimento de quaisquer exigências legais, designadamente, das constantes do presente Código” – cf. n.º 8 do art.º 17º do CCP, na redação dada pelo citado DL.



serem prestações de serviços referentes à mesma categoria de serviços prevista na categoria 12, referida no Anexo II da Diretiva 2004/18/CE-Serviços de arquitetura; serviços de engenharia e serviços de engenharia integrados; serviços de planeamento urbano e de arquitectura paisagística; serviços afins de consultoria científica e técnica; serviços técnicos de ensaio e de análise” e que “ambas as prestações de serviços correspondem ao grupo CPV 71000008-Serviços de arquitetura, construção, engenharia e inspeção” – cf. fls. 37/38 do relatório de auditoria.

Assim estando, como estamos, perante prestações do mesmo tipo, nada impedia, em abstrato e em função do objeto contratual, a celebração de um único contrato para abranger as prestações que estão previstas nos dois contratos.

Porém, já não é possível afirmar que, *in casu*, ao celebrar os dois contratos, houve o propósito de fracionamento da despesa “com a intenção de a subtrair ao regime” legal, ou seja, a um procedimento de concurso público e, conseqüentemente, concorrencial.

Aquele propósito ou intenção, exigidos legalmente, configuram, a nosso ver, que a atitude do agente se deve situar em termos de querer aquele resultado ou, pelo menos, prevê-lo e conformar-se com o mesmo. Ou seja, num patamar de exigência de uma conduta dolosa, ainda que a título de dolo eventual, parecendo não bastar uma mera atitude de negligência, ainda que grosseira.

Ora, dos factos provados, por um lado, mas também dos factos não provados, por outro, não creio que se possa concluir por uma conduta dos demandados suscetível de ser qualificada como negligente e, ainda menos, como dolosa.

Na verdade, não se provou que houvesse uma previsão de que o INIAV deveria levar a cabo, no ano de 2015, as obras relacionadas com os contratos de prestação de serviços n.ºs 9/2015 e 21/2015, celebrados em 12.05. e 16.11, respetivamente e, conseqüentemente, que precisaria de contratar os serviços especializados em causa nos autos, nesse ano económico de 2015. Nessa medida não é possível concluir que, ao lançar dois procedimentos de ajuste direto, visaram os demandados fracionar a despesa, de modo a não lançar um concurso público.

Por outro lado, em função dos factos provados, tudo aponta no sentido de que o segundo procedimento só se iniciou quando foi reunido um conjunto de circunstâncias, nomeadamente a de ser possível usar/obter verbas para a realização dos trabalhos em causa, não estando verificadas tais circunstâncias quando do início do primeiro procedimento, por forma a que fosse exigível a realização de único procedimento abrangendo os serviços objeto de ambos.

Cremos, assim, que não pode afirmar-se e concluir-se por uma violação das normas das normas da contratação pública, máxime o citado art.º 20º, n.º 1,



al. a) do CCP, na redação então vigente, nem os n.ºs 1 e 2 do art.º 16º do DL 196/99.

Consequentemente, não estão preenchidos os pressupostos exigidos pela al. l) do n.º 1 do art.º 65º do CCP, ou seja, a “violação de normas legais...relativas à contratação pública”.

Por outro lado, também se nos afigura que não se mostram preenchidos os pressupostos da infração financeira sancionatória, considerando a imputada violação de normas sobre “a assunção, autorização de despesas públicas ou compromissos”, nos termos da previsão da al. b) do n.º 1 do art.º 65º da LOPTC.

Na verdade, os factos provados, máxime os descritos no n.º 29 dos f. p., cremos que são insuficientes para se poder afirmar e concluir que estamos perante uma prestação de serviços, sem o ato formal de adjudicação e aquisição de tais serviços e, dessa forma, sem a verificação e declaração de cabimento orçamental e subsequente assunção e registo de compromissos prévios, nos termos dos citados normativos da LEO, da LCPA e do DL 155/92.

Com efeito, não se provou que o apoio prestado pela sociedade A ao INIAV, nos termos e para os fins em causa, tenha sido considerado e configurado como a realização de uma prestação de serviços, nomeadamente os que vieram depois a ser contratualizados com a celebração do contrato n.º 9/2015.

Tal apoio, a ter sido prestado *pro bono*, nos termos aliás alegados no contraditório, poderá configurar, ou suscitar, uma outra problemática, qual seja a de isso configurar um impedimento à possibilidade de ser formulado convite, para formular proposta, à empresa em causa, atento o disposto no art.º 113º, n.º 5, do CCP. Porém, não cabe aqui analisar tal problemática – até porque não está alegado nem provado ser o período temporal de realização dos trabalhos *pro bono* anterior ao convite -, pois não é a factualidade subjacente à mesma aquela que pode configurar o preenchimento da previsão típica da parte final da al. b), do n.º 1 do art.º 65º da LOPTC, a qual não se mostra assim preenchida, em face dos factos provados.

Nestes termos, em resumo, pelos fundamentos expostos, quanto à 1ª questão equacionada supra, *conclui-se que não se mostram preenchidos os pressupostos, objetivo e subjetivo, da infração que vem imputada aos demandados, pelo que devem os mesmos ser absolvidos.*

*

4. Graduação da multa versus dispensa de aplicação da multa

Considerando a conclusão a que atrás se chegou sobre o não preenchimento dos pressupostos típicos da infração imputada aos demandados, mostra-se prejudicado o conhecimento da 2ª questão atrás enunciada, não havendo assim que conhecer da mesma – cf. art.º 608º, n.º 2 do CPC.

*



III – Decisão

Pelo exposto, ao abrigo dos preceitos legais citados, julgo a presente ação improcedente, por não provada e, em consequência, *absolvo os demandados, identificados nos autos, da infração que lhes vem imputada.*

Não são devidos emolumentos.

D. n., incluindo registo e notificações.

*

Lisboa, 12 de junho de 2019

(António Francisco Martins)