



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

[Handwritten signature]

SENTENÇA N.º 10/2009

PROCESSO N.º 6/2007-PRF

Secção Regional dos Açores do Tribunal de Contas

I. RELATÓRIO

1. A Exma. Magistrada do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos art.ºs 57.º, n.º 1, 58.º, n.ºs 1 e 3, e 89.º, n.º 1, al. b), da Lei n.º 98/97, de 26.8., requereu o julgamento de

Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra,

Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro,

Orlando Manuel da Silva Livramento

e

José Estêvão de Oliveira Moraes,

melhor identificados nos autos à margem referenciados, imputando-lhes a **prática de uma infracção financeira** (assunção e autorização do processamento de despesas sem a necessária cabimentação), prevista e punida nos termos dos art.ºs 18.º, n.º 2, da Lei n.º 79/98, de 24.11., e 65.º n.ºs 1, al. b), 2 e 3, da Lei n.º 98/97, de 26.8., e **ainda uma outra infracção de igual natureza** (processamento e pagamento de horas extraordinárias para além de um terço do valor correspondente à remuneração principal sem a necessária e prévia autorização da Tutela), mas prevista e punida nos termos dos art.ºs 7.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 62/79, de 30.3., 65.º, n.º 5, do Decreto Regulamentar Regional n.º 3/86-A, de 24.1. e 65.º, n.ºs 1, al. b), 2 e 3, da Lei n.º 98/97, de 26.8., na redacção introduzida pela Lei n.º 48/2006, de 29.8..

ALEGA, em síntese, que:



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

- Os demandados, no ano que se estendeu de 1 de Janeiro a 31 de Dezembro de 2004 [a demandada **Maria Dutra** entre 1.1. e 31.12.2004, a demandada **Maria Meneses O. D. Ribeiro** entre 22.12. e 31.12.2004, o demandado **Orlando Livramento** entre 1 de Janeiro e 31.12.2004 e o demandado **José Morais** entre 1 de Janeiro e 31.12.2004] foram os responsáveis pela gerência do Centro de Saúde da Praia da Vitória;
- Em tal gerência, o Concelho de Administração do mencionado Centro de Saúde, constituído pelos referidos demandados e de acordo com os respectivos períodos de exercício da gerência, assumiu e autorizou o processamento de despesas, em montantes superiores ao orçamentado, as quais não tinham ainda cabimento no correspondente crédito orçamental;
- Tais despesas atingiram o montante global de € 2.805.955,23 e respeitam a produtos farmacêuticos, material de consumo clínico, produtos alimentares, material administrativo, imobilizações corpóreas, assistência ambulatoria, meios complementares de diagnóstico, meios complementares de terapêutica, produtos vendidos por farmácias, internamentos, fornecimento de serviços, custos e perdas financeiras e ainda referentes a correcções determinadas por exercícios de gerência anteriores;
- Ainda em tal gerência, o Conselho de Administração, constituído pelos demandados e de acordo com os respectivos períodos de exercício de funções, assumiu e autorizou o pagamento de € 84.191,35 a dois médicos, de € 12.988,42 a dois enfermeiros e de € 45.939,47 a três técnicos de diagnóstico terapêutico, a título de remuneração pela realização de trabalho extraordinário, montantes que excediam um terço da remuneração principal e cuja atribuição não havia sido antecedida da necessária e prévia autorização da Tutela ou ente superior;
- Os demandados sabiam que não podiam assumir e autorizar tais despesas sem que as mesmas tivessem cobertura orçamental e/ou, previamente, tivessem sido objecto de autorização superior (caso: horas extraordinárias) para além de terem ainda conhecimento das normas disciplinadoras da execução do orçamento;



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

- Os demandados, ao assumirem o comportamento descrito, agiram de forma livre deliberada e consciente;
 - Devem os demandados ser condenados, por cada uma das infracções a si imputadas, em multa de € 4.450,00 (demandados Maria Antónia F. N. S. Dutra e Orlando Livramento), de € 305,69 (demandada Maria Meneses O. D. Ribeiro e de € 4.020,80 (demandado José Estêvão de Oliveira Morais).
2. **CITADOS**, os demandados contestaram o requerimento deduzido pelo Ministério Público, alegando, em resumo, o seguinte:
- Tal requerimento limita-se a apresentar uma constatação abstracta sem aproximação ao caso concreto, não fornecendo aos demandados os elementos necessários, de facto e de direito, que permitam aferir da culpabilidade individual, viabilizem uma adequada contestação e, posteriormente, fundem ainda uma decisão, circunstância que confere nulidade àquele requerimento;
 - Este não segue a doutrina contida no assento nº 1/2003, do STJ, e viola ainda os art^{os} 18º, nº 1 e 32º, nº 10, da Constituição da República Portuguesa;
 - Ao invés do sustentado no requerimento deduzido pelo Ministério Público, o Conselho de Administração do Centro de Saúde de Praia da Vitória, na gerência de 2004, sempre solicitou autorização superior (aliás, obtida) para fazer face ao pagamento de trabalho extraordinário realizado por médicos e enfermeiros e em montante superior a um terço da remuneração principal, facto demonstrado através do documento nº 5, junto com a contestação;
 - As horas de trabalho efectuadas por técnicos de diagnóstico e terapêutica e mencionadas no requerimento inicial como extraordinário, para além de devidamente autorizadas, não podem ser contabilizadas enquanto tal, porquanto no orçamento há desagregação de rubricas, isto é, a rubrica por onde são pagas as horas extraordinárias não coincide com aquela outra por onde é pago o regime de prevenção; Logo, não se mostra incumprida a norma contida no artº 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79;



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

- De acordo com a tese sustentada no requerimento inicial elaborado pelo Ministério Público, todas as horas extraordinárias do pessoal médico e enfermeiro teriam de ser autorizadas pela Tutela, o que não decorre do disposto no artº 65º, nº 5, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A (o único relevante nesta matéria, pois o Decreto-Lei nº 62/79 aplica-se, tão-só, ao pessoal hospitalar);
- No tocante à invocada não cabimentação orçamental de despesas assumidas e processadas, o comportamento dos demandados tem desfraldo legal no Decreto-Lei nº 155/92, de 28.7., sendo que este não obriga a que o processamento das despesas seja objecto de qualquer autorização, cabendo ao órgão dirigente do Serviço ou Organismo intervir apenas aquando da autorização ou não do pagamento das mesmas;
- Os demandados, no exercício dos seus mandatos, actuaram na firme convicção de que a realização da actividade administrativa e financeira, caracterizada pelo processamento de despesas sem necessidade de autorização do Conselho de Administração do Centro de Saúde da Prais da Vitória, era conforme o regime legal aplicável;
E, daí, a verificar-se sempre um justificado erro sobre a ilicitude;
- Os meios complementares de diagnóstico (que respeitam a análises clínicas e exames prescritos) e os meios complementares de terapêutica assentam sobre prescrições de médicos do Centro de Saúde e de médicos em exercício de medicina privada, não podendo o Conselho de Administração controlar a despesa daí advinda, mas cabendo-lhe apenas proceder ao seu pagamento, aliás, por imperativo legal;
- Os encargos resultantes da venda de produtos por farmácias e participáveis pelo Centro de Saúde, os internamentos e assistência ambulatoria derivam de prescrição médica não controlável pelo Conselho de Administração, cabendo a este, tão-só, proceder ao necessário pagamento, ainda de acordo com a Portaria nº 9/2003, de 27,2.;
- As despesas resultantes da aquisição de produtos farmacêuticos, material de consumo clínico, produtos alimentares, e ainda relativos a imobilizações



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

corpóreas, fornecimentos de serviços e material de consumo administrativo, não tendo nada de sumptuário ou facultativo, sobrevêm a uma absoluta e necessária prestação de cuidados médicos mínimos, componente integrante da missão que cabe ao Centro de Saúde em causa;

- As despesas relativas a material de consumo clínico, produtos alimentares e imobilizações corpóreas nunca excederam a previsão orçamental respectiva, pelo que devem os demandados ser absolvidos da imputação de incumprimento do disposto no artº 18º, nº 2, da Lei nº 79/98;
- Em razão da conduta dos mesmos ocorrer em contexto de **erro sobre a proibição**, que exclui a multa (vd. artº 17º do Código Penal), de tal comportamento decorrer de um **estado de necessidade**, que também é desculpante (vd. artº 34º, do Código Penal) e, por último, de tal actividade ter sido imposta pela obrigação de dar cumprimento a um dever superior (garantir o direito à saúde do utente) em detrimento do cumprimento de um dever reportado ao escrupuloso cumprimento das regras contidas no regime de administração financeira do Estado (vd. artº 36º, nº 1, do Código Penal e o conflito de deveres), os demandados devem ser absolvidos.

3. **Sendo o processo o próprio, o Tribunal Competente, as partes legítimas e não ocorrendo excepção que obste ao prosseguimento dos autos**, procedeu-se a julgamento com observância do adequado formalismo legal, tendo a matéria de facto sido fixada por despacho, **de que não houve reclamação**, tudo conforme consta da acta de julgamento elaborada e junta aos autos.

II. OS FACTOS

A factualidade relevante e provada nos termos do artº 791º, nº 3, do Código do Processo Civil, subsidiariamente aplicável por força do disposto no artº 93º da Lei nº 98/97, é, de acordo com o teor do despacho proferido, a seguinte:

1. *Os demandados, na qualidade de membros do Conselho de Administração do Centro de Saúde da Praia da Vitória e responsáveis pela respectiva gerência ao*



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

longo do ano 2004, exerceram as correspondentes funções, na condição e períodos de tempo, a saber:

- **Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra**, enquanto Presidente do Conselho de Administração e desde 1 de Janeiro a 13 de Dezembro;
 - **Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro**, enquanto Presidente do Conselho de Administração e desde o dia 22 ao dia 31 de Dezembro;
 - **Orlando Manuel da Silva Livramento**, enquanto vogal enfermeiro e desde 1 de Janeiro a 31 de Dezembro;
 - **José Estêvão de Oliveira Moraes**, enquanto vogal administrativo e no período compreendido entre 1 de Janeiro e 31 de Dezembro de 2004;
2. No decurso de tal gerência, exercida no ano 2004, o Conselho de Administração do Centro de Saúde da Praia da Vitória, constituído pelos referidos demandados e de acordo com os respectivos períodos de exercício da mencionada gerência, **assumiu e autorizou o processamento de despesas sem a necessária cabimentação ou cobertura orçamental** (vd. quadro IX, do relatório de auditoria nº 2/2006-FS, cujo conteúdo se dá aqui por inteiramente reproduzido), que passamos a identificar:
- Despesas referentes ao pagamento de produtos farmacêuticos, descritas na rubrica 31 e subrubrica 3161, no valor de € 69.839,26;
 - Despesas relativas ao pagamento de material de consumo clínico, descritas na rubrica 31 e na subrubrica 3162, no valor de € 4.675,72;
 - Despesas referentes ao pagamento de produtos alimentares, descritas na rubrica 31 e na subrubrica 3163, no valor de € 7,75;



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

- *Despesas referentes ao pagamento de material de consumo administrativo, descritas na rubrica 31 e na subrubrica 3165, no valor de € 155,35;*
- *Despesas referentes ao pagamento de imobilizações corpóreas, descritas na rubrica 42 e no valor de € 10.756,98;*
- *Despesas relativas ao pagamento de assistência ambulatoria, descritas na rubrica 621 (subcontratos) e na subrubrica 6211, no valor de € 394,13;*
- *Despesas relativas ao pagamento de meios complementares de diagnóstico, descritas na rubrica 621 e na subrubrica 6212, no valor de € 287.683,08;*
- *Despesas referentes ao pagamento de meios complementares de terapêutica, descritas na rubrica 621 e na subrubrica 6213, no valor de € 139.854,52;*
- *Despesas relativas ao pagamento de produtos vendidos por farmácias, descritas na rubrica 621 e na subrubrica 6214, no valor de € 2.020.907,99;*
- *Despesas referentes ao pagamento de internamentos, descritas na rubrica 621 e na subrubrica 6215, no valor de € 426.862,52;*
- *Despesas relativas ao pagamento de fornecimentos e serviços, descritas na rubrica 622 e no valor de € 92.006,62;*
- *Despesas relativas a custos e perdas financeiras, descritas na rubrica 68 e no valor de € 35.697,87;*



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

e,

por fim,

- Despesas relativas a correcções relativas a exercícios anteriores, descritas na rubrica 697, no valor de € 2.805.955,13.

2.1. O montante global das despesas assumidas e mandadas processar (vd. l.2.) sem cabimentação orçamental atinge, assim, o montante de € 5.894.797,12.

3. Ainda no decurso da gerência do ano 2004, o Conselho de Administração autorizou o processamento e subsequente pagamento de remunerações respeitantes a trabalho extraordinário efectuado por médicos, enfermeiros e técnicos de diagnóstico terapêutico, **em valor que excedeu o limite legal de um terço da remuneração principal, sem que, em relação a alguns daqueles profissionais, tenha sido obtida a necessária e prévia autorização por parte da Tutela** (vd. artº 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.03., e quadro XII constante de fls 27, do relatório em apreço e cujo conteúdo se dá aqui por inteiramente reproduzido).

3.1. Assim, e explicitando, aquele Conselho de Administração autorizou o pagamento a dois médicos, a título de remuneração pela realização de hora extraordinárias, dos montantes de € 55.848,00 e de € 28.343,26, sendo certo que apenas obteve autorização superior para o pagamento de € 15.707,02 e de € 5.901,61 àqueles profissionais de saúde (vd. quadro XII, constante de fls 27 do relatório, que aqui se dá por inteiramente reproduzido);

3.2. Também durante a gerência do ano 2004, o Conselho de Administração autorizou o pagamento a dois enfermeiros das quantias de € 5.448,39 e de € 7540,03, a título de remuneração pela realização de horas extraordinárias (vd. quadro XII, do relatório de auditoria), muito embora apenas tenha obtido autorização superior para o pagamento de € 186,54 e € 566,73 a cada um dos referidos profissionais;

Assim, e nesta parte, aquele Conselho de Administração autorizou, sem a necessária anuência expressa por banda da Tutela, o pagamento de



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira
Serviço de Apoio

remunerações sobrevindas à realização de horas extraordinárias, as quais (remunerações) excederam em € 190, 48 e € 2.249,74 o limite de um terço da remuneração principal;

3.3. Ainda ao longo da gerência de 2004, o Conselho de Administração autorizou o pagamento a três técnicos de diagnóstico terapêutico das quantias de € 38.090,31, € 14.032,91 e de € 17.010,20, a título de remuneração pela realização de horas extraordinárias (vd. quadro XII, a fls 27, do relatório de auditoria nº 2/2006), sendo que, **e pela mesma ordem**, tais montantes excedem em € 30.377,29, €6.301,21 e € 9.260,98 **o limite de um terço da remuneração principal**;

E, nesta parte, o Conselho de Administração também autorizou o pagamento de tais quantias – € 30.377,29, € 6.301,21 e € 9.260,98 - , a título de remuneração de horas extraordinárias, sem que, para tanto, tivesse a necessária e prévia autorização da Tutela.

4. No concernente às despesas referentes ao pagamento de produtos vendidos por farmácias (descritos na rubrica 621), internamentos (rubrica 621), **parte das despesas** relacionadas com correcções incidentes sobre exercícios anteriores (rubrica 697), meios complementares de diagnóstico e de terapêutica e de assistência ambulatoria, **porque não gerados na sequência de acção directa dos demandados**, estes limitaram-se a assumi-las e a providenciar pelo respectivo pagamento;

Quanto às restantes despesas, também enunciadas em 2., os demandados tiveram responsabilidade e controlo sobre o respectivo processo de formação.

5. As despesas realizadas foram as necessárias ao normal e adequado funcionamento dos Serviços.

6. No ano 2004, o valor das verbas atribuídas ao Centro de Saúde da Praia da Vitória pela Tutela foi inferior ao proposto na previsão da despesa inscrita pelos



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

demandados no orçamento económico para o referido ano, o que motivou a elaboração de duas propostas de alteração orçamental;

O acolhimento superior de tais propostas permitiu, de resto, o efectivo pagamento das despesas processadas sem a necessária cobertura orçamental.

7. Em 4.2.2002, a Presidente do então Instituto de Gestão Financeira da Saúde divulgou pelas unidades de Saúde da Região uma circular, onde, apesar de reconhecer que a autorização das despesas sem cabimentação orçamental constitui uma infracção de natureza financeira, adianta que os Centros de Saúde e os Hospitais assegurarão a prestação dos cuidados de Saúde necessários, ainda que em situação de insuficiência orçamental.
8. Os demandados sabiam que a assunção e a autorização de despesas sem a necessária cabimentação orçamental lhes era vedada por lei e integrava a prática de infracção financeira;
No entanto, não deixaram de trilhar tal comportamento, impulsionados, certamente, pela necessidade de suprirem o subfinanciamento da Unidade de Saúde em apreço e ainda norteados pela preocupação de assegurar a normalidade da prestação dos cuidados de saúde exigida à estrutura que geriam.
9. No ano 2004, os demandados **Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra, Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro, Orlando Manuel da Silva Livramento e José Estêvão de Oliveira Moraes** auferiram os vencimentos anuais líquidos de € 61.165,43, € 1.834,16, € 34.254,68 e € 24.124,82, respectivamente.
10. Não se provaram os factos oportunamente articulados e que, directa ou indirectamente, contradigam a factualidade dada como provada.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

III. O DIREITO

A matéria de facto e de direito vertida em requerimento deduzido pela Exma. Magistrada do Ministério Público, o **acervo argumentativo/impugnatório aduzido pelos demandados** em sede de contestação, e, por fim, a prova produzida em audiência de discussão e julgamento de que o despacho indicativo da factualidade dada como provada constitui eco, obrigam a identificar e conhecer de questões indispensáveis ao melhor julgamento da matéria em causa, elegendo-se as seguintes:

- a) Eventual **nulidade do processado** subsequente à notificação dos demandados para o conteúdo do requerimento inicial deduzido pelo Ministério Público, **matéria que se assume como questão prévia deduzida pelos demandados em sede de contestação;**
- b) **Trabalho extraordinário do pessoal hospitalar**, respectiva noção, definição legal e pressupostos que legitimam a sua realização;
- c) **Da cabimentação orçamental;**
Processo de despesa e intervenção do conselho administrativo do Centro de Saúde de Praia da Vitória na respectiva condução;
- d) **Da culpa** e sua eventual exclusão;
(In)verificação de infracções financeiras com natureza sancionatória.

A.

QUESTÃO PRÉVIA Eventual nulidade

1. Previamente, os demandados, em sede de contestação, suscitam a declaração de nulidade de todo o processado subsequente à sua citação para o teor do requerimento inicial deduzido pela Exm^a Magistrada do Ministério Público, advogando que esta última peça processual se *“limita a apresentar uma contestação abstracta, sem qualquer aproximação ao caso concreto nestes autos”*, não fornecendo *“aos demandados os elementos necessários*



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

para conhecer todos os aspectos relevantes para a decisão, quer em termos de facto, quer em termos de direito".

Ou seja, e indo de encontro ao propósito dos demandados, sustenta-se, «*in casu*», que o requerimento inicial elaborado pelo Ministério Público não contém elementos de facto e de direito bastantes que permitam a adequada exercitação do direito de defesa.

Vejamos, pois, se assiste razão aos demandados.

2. É sabido que, em matéria sancionatória e correspondente segmentação processual, a Lei nº 98/97, de 26.8, no seu artº 80º (Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas), impõe que o Código de Processo Penal seja aplicável, supletivamente.

E também não surpreende que, na ausência de norma própria que discipline o exercício do direito de defesa em processo de efectivação de responsabilidades financeiras (de cariz sancionatório), instaurados ao abrigo dos artºs 57º e 58º, da Lei nº 98/97, de 26.8., (Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas), rejam, nesta parte, as normas do Código de Processo Penal que se perfilam como aplicáveis (salvaguardadas, naturalmente, as necessárias adaptações) e bem assim as regras contidas nos artºs 18, nº 1, e 32º, nº 10, da Constituição da República Portuguesa, e também incidentes sobre o exercício do direito de defesa e do contraditório em processo criminal. Não ajuizando da equiparação ou não do requerimento inicial à acusação em Processo Penal, exercício que, no caso presente, se revela desnecessário, sempre se entende, no entanto, que o requerimento a deduzir pelo Ministério Público para eventual efectivação de responsabilidades financeiras deverá acolher algumas das exigências habitualmente inerentes à dedução da mencionada acusação no âmbito processual penal e, seguramente, as que se prendem com o adequado exercício do direito de defesa. E, entre aquelas, destacamos, com suficiência, a obrigação do requerimento inicial a deduzir pelo Ministério Público incluir a narração dos factos que fundem a aplicação ao demandado das pertinentes sanções pecuniárias (multa), para além da menção alusiva às circunstâncias de tempo, lugar e motivação que



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

envolveram a sua prática, grau de participação e quaisquer outros elementos com aptidão para influenciar a punição a quantificar.

Indubitavelmente, só uma objectiva e clara narração fáctica permitirá ao demandado exercer, cabalmente, o respectivo direito de defesa e materializar, com adequação, o princípio de contraditório.

3. Percorrido o requerimento deduzido pelo Ministério Público e tendente ao julgamento dos demandados em processo de responsabilidades financeiras, cedo verificamos que a correspondente fundamentação se alicerça em factos aduzidos com inteira concretização e bem assim na pertinente invocação das normas aplicáveis.

E, explicitando, diremos que **aquele requerimento discrimina e quantifica as despesas assumidas e autorizadas sem a necessária cobertura orçamental (vd. 2.1. a 2.3.), elenca e quantifica as remunerações processadas e respeitantes a trabalho extraordinário desenvolvido por médicos, enfermeiros e técnicos de diagnóstico terapêutico sem a necessária autorização superior e, por fim, não só procede ao enquadramento legal da factualidade descrita e atenta na componente subjectiva do ilícito, como ainda identifica as infracções e procede à correspondente imputação.**

O requerimento em apreço contém, pois, todos os elementos, de facto e de direito, que permitem aos demandados exercer, cabalmente, o respectivo direito de defesa, ou, mais latamente, contraditar, fundadamente, preenchendo também os requisitos exigidos na norma contida no artº 90º, da Lei nº 98/97, de 26.8..

De resto, a contestação deduzida pelos demandados atesta, notoriamente, aquele juízo, pois, de modo metuculoso, esclarecido, exaustivo, e, ponto por ponto, dissecam todo o teor do requerimento deduzido pelo Ministério Público, não denunciando alguma dificuldade na compreensão da matéria aí vertida e na apreensão dos fins perseguidos com a dedução de tal peça processual.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Não se mostram, assim, violados os princípios e regras que perpassam pelos art^{os} 18^o e 32^o, da Constituição da República Portuguesa, art^o 283, do Código de Processo Penal [não se alude ao Assento n^o 1/2003, do STJ, porquanto o mesmo reporta-se ao direito de audiência proclamado no art^o 50^o, do Decreto-Lei n^o 433/82, de 25.10. – Regime Geral das Contraordenações - , o que não se confunde, substantiva e processualmente, com a situação presente, a qual incide sobre o exercício do direito de defesa no domínio da contestação] e, mui especialmente, a regra contida no art^o 90^o, da Lei n^o 98/97, de 26.8..

Decorrentemente, **o requerimento deduzido pelo Ministério Público não se revela inepto** [caso se entenda que tal peça processual configura a petição inicial, melhor disciplinada no âmbito do Código de Processo Civil – vd. art^o 193, do Código de Processo Civil] **e também não enferma de alguma nulidade**, nomeadamente, a prevista no art^o 283^o, n^o 3, do Código de Processo Penal [caso se equipare aquele requerimento à acusação em processo penal].

Julga-se, assim, não provada e improcedente a questão prévia suscitada pelos demandados.

B.

DO PROCESSAMENTO DE DESPESAS.

Trabalho Extraordinário e Autorização Superior.

1. Aos demandados é ainda imputada a prática de uma infracção, por violação do disposto no art^o 7^o, n^o 7, do Decreto-Lei n^o 62/79, de 30.3. e do art^o 65^o, n^o 5, do Decreto Regulamentar Regional n^o 3/86-A, de 24.1., e que se materializa na autorização do processamento de remunerações respeitantes a trabalho extraordinário realizado por médicos, enfermeiros e técnicos de diagnóstico terapêutico em valor superior a um terço da remuneração principal e sem a prévia anuência superior legalmente exigida.

Como bem decorre da contestação (vd. art^{os} 46^o a 88^o), os demandados apodam de incorrecto o entendimento vertido no requerimento inicial e que conclui pela imputação aos mesmos da infracção financeira em apreço, como



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

ainda, e demonstrando, sustentam a **existência de autorização superior para a remuneração de horas extraordinárias** àqueles profissionais além do montante correspondente a um terço da remuneração principal, **advogam a desnecessidade da autorização da Tutela** para a remuneração de trabalho extraordinário que não exceda tal limite (um terço da remuneração principal) e, **por último, afirmam que as horas efectuadas pelos técnicos de diagnóstico e terapêutica** não são contabilizáveis como horas extraordinárias.

Aquilataremos da bondade ou não da argumentação dos demandados, exercício que relevará, necessariamente, a prova produzida e disponível nos autos e bem assim a normaçoão aplicável.

2.

- a. O regime de trabalho do pessoal dos estabelecimentos hospitalares encontra-se regulado no Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., já complementado pelo Decreto-Lei nº 73/90, de 6.3., (Regime legal das carreiras médicas), Decreto-Lei nº 564/99, de 12.12., (Regime legal das carreiras de técnico de diagnóstico e terapêutica) e pelo Decreto-Lei nº 437/91, de 8.11. (Regime legal que disciplina a carreira de enfermagem), **aí se prevendo também o horário semanal normal** – 35 ou 42 horas – a que os profissionais de saúde se encontravam obrigados e lhes confere o direito a auferir a remuneração-base.

O trabalho desenvolvido no domínio do horário semanal normal, em razão da especialidade do funcionamento dos serviços integrados nas unidades de saúde (vd. artº 54º, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A de 24.1., e artº 1º, nº 2, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3.), pode ser diurno ou nocturno prestado em dias úteis, diurno prestado aos sábados depois das 13h00, domingos e dias feriados, ou trabalho nocturno prestado após as 20h00 dos sábados, domingos e feriados (cfr. artºs 5º e 6º, do Decreto-Lei nº 62/79).

Acresce que, ainda de acordo com o preceituado nos artºs 1º, nº 4 e 9º, nº 1, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., e artº 24º, nº 5 do Decreto-Lei nº



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira
Serviço de Apoio

73/90, de 6.3., o cumprimento do horário normal de serviço pode ser realizado no âmbito do internamento, consultas externas, serviços domiciliários, urgências (a que surge ligado o regime de prevenção – vd. artº 9º, nº 1, do Decreto-Lei nº 62/79) e também em prevenção.

Decorre do exposto que um profissional de saúde em regime de prevenção, embora fisicamente fora da unidade de serviço, desenvolve actividade que se integra no horário normal de trabalho.

E relevando a especificidade (quicá, inconveniência) do período de tempo (noite, dias de descanso e feriados) em que ocorre aquela prestação de trabalho, o legislador optou por conceder a tais profissionais a correspondente remuneração, mas acrescida. Opção esta que abrange ainda a actividade desenvolvida sob o regime de prevenção (vd. artº 9º, nº 3, do Decreto-Lei nº 62/79).

b. O conceito de trabalho extraordinário, largamente abordado pela doutrina (vd. A. Monteiro Fernandes, in Direito do Trabalho, 8ª ed. pág. 298), define-se pela prestação de trabalho para além do período normal. E, atendo-nos à definição conceptual constante do artº 7º, nº 2, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., diploma que contempla o regime de trabalho do pessoal hospitalar e de situa mais próximo da matéria sob análise, **trabalho extraordinário será aquele que ultrapassa o número de horas de trabalho semanal normal a que o pessoal hospitalar está obrigado** (neste sentido, ainda o artº 59º, nº 1 do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, de 24.1.).

Por outro lado, quer o Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3. (vd. artº 7º, nº 1), quer ainda o Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, (vd. artº 59º), admitem a realização de trabalho extraordinário pelos profissionais de saúde, destinatários da disciplina contida nos citados diplomas legais, **desde que ocorram necessidades imperiosas de serviço**, sendo o mesmo remunerado de acordo com a norma contida no artº 65º, deste último diploma legal, mas por forma a que, em cada mês, ao trabalho



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

extraordinário realizado não corresponda remuneração superior a um terço do vencimento base.

Porém, em casos excepcionais devidamente justificados, o legislador admite a ultrapassagem deste último limite (um terço do vencimento base) – vd. art^{os} 65^o, n^o 5, do Decreto Regulamentar Regional n^o 3/86-A e 7^o, n^o 1, do Decreto-Lei n^o 62/79.

Ainda de acordo com o preceituado nos citados art^{os} 7^o, n^o 1, do Decreto-Lei n^o 62/79 e 65^o, n^o 5, do Decreto Regulamentar Regional n^o 3/86-A, a realização de **trabalho extraordinário reclama autorização prévia a conceder pelo Director Regional de Saúde**, sendo que tal trabalho a prestar em cada mês e que exceda um terço da remuneração base, **é obrigatoriamente precedido de autorização a conceder pelo Secretário Regional dos Assuntos Sociais.**

Compulsada a prova documental junta ao processo, logo se constata (vd. fls 168 a 191) que apenas foi solicitada autorização para a realização de trabalho extraordinário que apelidaremos de “*normal*” e não para aquele remunerável em valor superior a um terço do vencimento base.

3. Presente todo o exposto, considerando o teor da factualidade dada como provada em oportuno despacho e relevada a prova documental contida em relatório de auditoria efectuada ao Centro de Saúde da Praia da Vitória e que exhibe o n^o 2/2006 (vd. fls 27), mostra-se pertinente concluir o seguinte:

- **A actividade desenvolvida** pelos profissionais de saúde – médicos, enfermeiros, técnicos de diagnóstico terapêutico – **em regime de prevenção integra-se no horário normal de trabalho, já acima quantificado;**
- A realização de trabalho extraordinário exige autorização prévia a conceder pelo Director Regional de Saúde, sendo que, concorrentemente, o trabalho extraordinário, a prestar em cada mês a que corresponda remuneração superior a um terço do vencimento base, **deve também ser**



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

precedido de autorização autónoma e específica a conceder pelo Secretário Regional dos Assuntos Sociais;

- «*In casu*», não foi solicitada autorização para a realização de trabalho extraordinário remunerável em valor superior a um terço do vencimento base e, necessariamente, a mesma não foi objecto de concessão;
- No ano de gerência de 2004, o Conselho Administrativo do Centro de Saúde da Praia da Vitória, constituído pelos demandados autorizou, sem a anuência da Tutela, o processamento e subsequente pagamento de remunerações respeitante a trabalho extraordinário realizado por médicos, enfermeiros e técnicos de diagnóstico terapêutico, **em valor que excedia o limite legal de um terço da remuneração principal;**

E, concretizando, revela-se certo que aquele Conselho Administrativo autorizou, sem a necessária e prévia anuência por banda do Secretário Regional dos Assuntos Sociais, o pagamento a dois médicos dos montantes de € 20.216,19 e € 3.877,85, a dois enfermeiros das quantias de € 190,48 e € 2.249,74 e, por fim, autorizou o pagamento a três técnicos de diagnóstico terapêutico das quantias de € 30.377,29, € 6.301,21 e € 9.260,98, valores que excedem um terço da remuneração principal auferida pelos referidos beneficiários [vd., a propósito, a matéria constante de 2.3 a 2.16, do requerimento inicial, cujo conteúdo se dá aqui por inteiramente reproduzido].

Tal como vimos demonstrando, a conduta dos demandados acima analisada e ainda perspectivada à luz do direito aplicável infringe, inequivocamente, as regras contidas nos art^{os} 7^o, n^o 1, do Decreto-Lei n^o 62/79, de 30.3., e 65^o, n^o 5, do Decreto Regulamentar Regional n^o 3/86-A, de 24.1.. Tal infracção, de natureza financeira, gera responsabilidade sancionatória, tal como impõe o art^o 65^o, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas.

Soçobram, assim e nesta parte, as razões aduzidas pelos demandados ao longo da contestação (vd. art^{os} 46^o a 88^o).



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

C.

EXECUÇÃO DA DESPESA E RESPECTIVO PROCEDIMENTO Do Processamento de Despesas Sem Cabimentação Orçamental.

Aos demandados é imputada a prática de uma infracção por violação do disposto no artº 18º, nº 2, da Lei nº 79/98, de 24.11., diploma que enquadra o Orçamento da Região Autónoma dos Açores, ilícito este que se materializa na assunção e autorização do processamento de despesas sem a necessária e correspondente cabimentação orçamental.

Com bem decorre da Contestação, os demandados, nesta parte, **sustentam que o processamento das despesas** constitui uma tarefa da responsabilidade dos serviços administrativos, não reclamando alguma autorização do Conselho Administrativo ou do titular de algum outro órgão dirigente, **evidenciam** que algumas das despesas são gerada sem intervenção do Centro de Saúde, cabendo a este assumi-las e viabilizar o respectivo pagamento, **advogam** que a conduta dos demandados consubstancia um verdadeiro erro sobre a proibição (vd. artº 17º do Código Penal) e sobrevem a uma situação de necessidade com aptidão desculpante (vd. artº 34º, do Código Penal) e, por último, sempre peticionando a absolvição, alegam a ocorrência de um conflito de deveres (de um lado, o cumprimento da Lei e, do outro, a premência de assegurar e preservar a saúde do utente), tendo sido privilegiada a preservação da saúde dos doentes em detrimento do escrupuloso cumprimento da Lei aplicável à execução da despesa [vd. artºs 20, al. i) e 45º, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A de 24.1.].

Indagaremos, pois, da bondade ou não do aduzido e peticionado em sede de requerimento inicial e ainda do acolhimento ou não do argumentário inscrito nos artºs 89º a 252º, da Contestação.

Então, vejamos.

1. Dos Centros de Saúde. Organização e Atribuições.

Como é sabido, e tal resulta do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, os Centros de Saúde, **onde se inclui o da Praia da Vitória**, são unidades



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira
Serviço de Apoio

prestadoras de cuidados de saúde primários ou especiais e que têm por objectivo a promoção e vigilância da saúde, o diagnóstico e o tratamento da doença e bem assim a reabilitação.

Tais Centros de Saúde norteiam ainda a sua actuação e gestão por objectivos, o que implica o planeamento das actividades a desenvolver, e articulam-se e cooperam com entidades privadas e públicas que actuam no domínio da Saúde (vd. artº 13º do citado Decreto Regulamentar), adentro das atribuições que lhe são atribuídas por força do artº 15º, do referido Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A.

Para além do exposto, os Centros de Saúde têm autonomia administrativa e financeira, **são geridos por um Conselho de Administração**, a quem, entre o mais, cabe definir os objectivos e prioridades do Centro, **elaborar o orçamento, administrar as dotações orçamentais, concedendo as autorizações de despesa que se situarem ao seu nível de competência e exercendo o permanente controlo da respectiva situação financeira** [vd. artº 20º al. i), do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A e Decreto Legislativo Regional nº 28/99-A, de 31.7.].

Por último, importa adiantar que o orçamento a elaborar pelo Conselho Administrativo é um instrumento de gestão económico-financeira dos Centros de Saúde, assumindo, nesta parte, particular relevo.

2. Das Despesas. Autorização para o respectivo processamento.

a. Como já assinalámos, os demandados, em sede de contestação, sustentam que no âmbito do procedimento administrativo dirigido à realização das despesas apenas ponderaram a autorização ou não do pagamento destas, não intervindo (autorizando!) no correspondente processamento.

É seguro que não lhes assiste razão. E, adjuvantemente, diremos mesmo que tal argumento não belisca, em nada, a matéria inscrita sob os nºs 2.1. e 2.2., do Requerimento deduzido pelo Ministério Público.

Vejamos porquê.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

b. Como é sabido, o procedimento dirigido ao processamento e execução da despesa rege-se pela disciplina contida no Decreto-Lei nº 155/92, de 28.7., (vd. artº 21 e seguintes).

E tal como refere a doutrina, alicerçada, de resto, naquele diploma legal e também na legislação atinente à execução do Orçamento do Estado, **o processo de execução da despesa**, para além pressupor que esta é legal, se encontra inscrita em classe e verba prevista no Orçamento e que o seu montante não excede o aí previsto (vd. artº 22º) (ou seja, que tenha cabimento orçamental), alonga-se por diversas fases, que se sucedem, procedimentalmente, a saber:

- Autorização para a realização da despesa dada pela autoridade competente;
- Processamento;
- Verificação (apreciação da legalidade e cabimento);
- Liquidação (determinação do montante exacto da dívida);
- Autorização de pagamento
e
- Pagamento da despesa.

Assim, e resumindo, a efectivação das despesas comporta **operações de autorização que recaem sobre órgãos superiores da Administração**, para além de outras reportadas à liquidação e pagamento.

Do exposto, e, mui particularmente, da norma contida no artº 23º, do Decreto-Lei nº 155/92, de 28.7., já decorre que, em geral, **a autorização dirigida ao processamento da despesa** [aquela norma refere “*autorizar despesas*”, não circunscrevendo tal tarefa a alguma fase do procedimento, mas abrangendo todo o percurso de execução da despesa] **constitui atribuição dos dirigentes dos serviços e organismos.**



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

E tal responsabilidade – autorização dirigida ao processamento da despesa – cabe, no caso em apreço, ao Conselho Administrativo dos Centros de Saúde, o que de modo expresso e directo, resulta do disposto no artº 20º, al. i), do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, de 24.1..

Mais:

A não observação, por banda do Conselho Administrativo, de alguma ordem expressa quanto à assunção e processamento da despesa, traduzirá o incumprimento de funções legalmente atribuídas, facto gerador de consequências no plano da responsabilização financeira.

3. Da não cabimentação orçamental de despesas assumidas e processadas.

- a. Tal como estabelece o artº 18º, nº 2, da Lei nº 79/98, de 24.11. (Lei de Enquadramento do Orçamento da Região Autónoma dos Açores), nenhuma despesa pode ser efectuada sem que, além de ser legal, se encontre suficientemente discriminada no Orçamento da Região Autónoma dos Açores, tenha cabimento no correspondente crédito orçamental e obedeça ao princípio da utilização por duodécimos, salvo, nesta última matéria, as excepções prevista na Lei.

Em igual sentido dispões o artº 22º, do Decreto-Lei nº 155/92, de 28.7. [contém as normas legais de desenvolvimento do regime de administração financeira do Estado e é aplicável à Região Autónoma dos Açores por força do artº 58º] que, a propósito, exige, como requisito de autorização de despesas, a necessária conformidade legal e regularidade financeira, materializáveis na existência de prévio fundamento legal, inscrição orçamental, cabimento e adequada classificação da despesa.

De igual modo, os diplomas [incluindo o Dec. Reg. Regional nº 9/2004-A, de 26.3., o qual dá execução ao orçamento da Região Autónoma dos Açores para o ano 2004] que colocam em execução o Orçamento da Região Autónoma dos Açores dispõem, invariavelmente, que os órgãos da



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Administração Pública Regional observarão as regras de rigorosa economia na administração das verbas orçamentais a afectar às despesas, **que a assunção de compromissos exige a prévia informação de cabimento dada pelos serviços competentes** e que os dirigentes dos organismos e serviços serão responsáveis pelos encargos contraídos em infracção às normas reguladoras da realização das despesas públicas.

Tal normaçoão, destinada a garantir uma adequada gestão orçamental e o controlo dos dinheiros públicos, aplica-se, indiscutivelmente, ao Centro de Saúde da Praia da Vitória e, mais particularmente, aos serviços que o integram, funcionários que o compõem e aos membros do Conselho Administrativo que o dirigiram no ano de gerência do ano 2004 e que agora figuram como demandados no requerimento deduzido pelo Ministério Público.

- b. Intuído o quadro normativo que rege a assunção, processamento e pagamento da despesa pública, centrar-nos-emos, de seguida, **na regularidade financeira [(in)existência de cabimento] das despesas discriminadas em 2.1. e 2.2. do Requerimento deduzido pelo Ministério Público.**

Neste sentido, e socorrendo-nos do teor do despacho que fixou a factualidade dada como provada, baseado, por sua vez, na prova documental e testemunhal produzida, não restam dúvidas que os demandados, responsáveis pela gerência do Centro de Saúde da Praia da Vitória no ano 2004, assumiram e autorizaram o processamento das despesas discriminadas em 2.2., do Requerimento inicial deduzido pelo Ministério Público, e cujo conteúdo se dá aqui por inteiramente reproduzido, as quais não tinham a exigida cobertura ou cabimentação orçamental. **Tais despesas, ainda segundo aquele despacho, atingiram o montante global de € 5.894.797,12.**

De igual modo, e com relevo para a análise em causa, resta provado que as despesas reportadas ao pagamento de produtos vendidos por farmácias (comparticipações ...), internamentos, parte das despesas



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio



relacionadas com correcções incidentes sobre exercícios anteriores, meios complementares de diagnóstico e de terapêutica e de assistência ambulatoria, não foram geradas ou formadas **no Centro de Saúde da Praia da Vitória, limitando-se os demandados a assumi-las e pagá-las**, em obediência ao preceituado por Portaria nº 69/94, de 2.12., depois alterada pela Portaria nº 97/97, de 18.12..

Este juízo coincide, de resto, com a posição assumida pelos demandados ao longo da contestação (vd. art^{os} 133º a 170º).

A conduta dos demandados – assunção e autorização do processamento de despesas sem a necessária cobertura orçamental – preenche, pois, a facticidade inscrita na previsão normativa do artº 65º, nº 1, al. b) da Lei nº 98/97, de 26.8. (redacção dada pela Lei nº 48/2006, de 29.8.), a qual se traduz na violação de normas relativas à assunção e autorização do pagamento de despesas públicas e no cometimento da correspondente infracção de natureza financeira.

D.

DA CULPA.

1. Ao longo da contestação, os demandados sustentam e peticionam, de um lado, a absolvição no referente ao imputado pagamento das horas extraordinárias (vd. a sua discriminação em requerimento deduzido pelo Ministério Público) a profissionais de saúde em valor que excede um terço da remuneração principal e sem a exigida autorização da Tutela e, do outro, reclamam ainda igual absolvição, agora no tocante à assunção e autorização do processamento de despesas sem a correspondente cobertura orçamental, advogando, nesta parte, a desnecessidade daquela autorização e a ocorrência de erro sobre a proibição, conflito de deveres, direito de necessidade e estado de necessidade desculpante.

À parte o argumentário adiantado pelos demandados e tendente a abalar os fundamentos da ilegalidade do pagamento do trabalho extraordinário afirmada pelo Ministério Público no Requerimento que subscreveu, aqueles, no plano



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio



da imputação de assunção e autorização do processamento de despesas, abrigam, afinal, a reclamada inocência na necessidade de conferir prioridade absoluta à dispensa dos cuidados de saúde exigidos, na ausência de intervenção na formação de algumas despesas [relativas a comparticipações devidas a farmácias, internamentos, correcções de exercícios anteriores, assistência ambulatoria e meios complementares de diagnóstico e terapêutica] e de tal prática ser habitual no âmbito das unidades de saúde que compõem o correspondente Serviço Regional.

Vejam, de seguida, se ocorrem razões que fundem a peticionada absolvição.

2.

- a. No tocante às despesas relacionadas com o pagamento de horas extraordinárias, **valem aqui as razões já aduzidas em III-B, que aqui damos por inteiramente reproduzidas.**

No entanto, e lembrando, não deixaremos de insistir nas razões aí elencadas e que atentam na melhor caracterização do regime de prevenção e nos pressupostos ou condicionalismos que determinam e contextualizam a obrigação de solicitar autorização ao Director Regional de Saúde e ao Secretário Regional dos Assuntos Sociais para a realização de trabalho extraordinário em geral, ou, mais especificamente, de trabalho extraordinário a que corresponda remuneração superior a um terço do vencimento base.

«*In casu*», e ainda na invocação da abordagem efectuada, que mantemos, aí concluímos que impendia sobre os demandados a obrigação de solicitar autorização ao Secretário Regional dos Assuntos Sociais para proceder ao pagamento de remunerações devidas pela realização de trabalho extraordinário efectuada e a que correspondia remuneração superior a um terço do vencimento base. Não observando aquela **obrigação, os demandados constituíram-se autores da infracção financeira prevista nos art^{os} 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., e 65º, nº 5, do Dec.**



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Reg. Regional nº 3/86-A, de 24.1., e punida nos termos do artº 65º, da LOPTContas.

- b. No concernente à solicitada invocação da absolvição dos demandados, por assunção e autorização das despesas sem a necessária cobertura orçamental, importa intuir, de facto e de direito, as razões sustentadoras ou não de tal pretensão.

Socorrendo-nos do Código Penal em vigor, cujos princípios estruturantes são também aplicáveis no âmbito da responsabilidade financeira de cariz sancionatório, importa, desde já, atentar nos institutos “*erro sobre a ilicitude*” (vd. artº 17º), “*direito de necessidade*” (vd. artº 34º), “*estado de necessidade desculpante*” (vd. artº 35º) e “*conflito de deveres*” (vd. artº 36º), institutos esses que, como bem se expressa na contestação, fundam, na perspectiva dos demandados, a absolvição.

- b. 1.** Na caracterização e melhor definição **do erro sobre a ilicitude**, dispõe o artº 17º, do Código Penal:

“1. Age sem culpa quem actuar sem a consciência da ilicitude do facto, se o erro não lhe for censurável.

2. ...”

Ou seja, e explicitando, ocorrerá falta de consciência da ilicitude não censurável e, portanto, ausência de culpa, sempre que o engano ou erro de consciência ética, que se exprime no facto, não se fundamente em qualidade desvaliosa e juridicamente censurável da personalidade do agente (vd. Prof. Figueiredo Dias, in “O Problema da Consciência da Ilicitude em Direito Penal”).

Ora, tal como se deixou expresso em despacho que fixou a factualidade dada como provada, os demandados, ao assumirem e autorizarem o processamento de despesas sem a necessária cobertura orçamental sabiam que tal comportamento era interdito por Lei e era susceptível de integrar a prática de infracção financeira.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Ademais, não se compreenderia que os responsáveis pela gestão de um Centro de Saúde **desconhecessem as regras básicas que enquadram a realização da despesa pública** e, nomeadamente, a constante do artº 20º, al. i), do diploma legal que aprova o Regulamento dos Centros de Saúde da Região Autónoma dos Açores.

À míngua de prova que legitime juízo diverso, mostra-se clara a inverificação de erro sobre a ilicitude.

b. 2. Subordinado à epígrafe “**Direito de necessidade**”, dispõe o artº 34º, ainda do Código Penal,

“Não é ilícito o facto praticado como meio adequado para afastar um perigo actual que ameace interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro, quando se verificarem os seguintes requisitos:

- a) Não ter sido voluntariamente criada pelo agente a situação de perigo ...;*
- b) Haver sensível superioridade do interesse a salvaguardar relativamente ao interesse sacrificado; e*
- c) Ser razoável impor ao lesado o sacrifício do seu interesse.”*

Por outro lado, e sob a epígrafe “Estado de necessidade desculpante”, dispõe o artº 35º, do citado diploma legal:

“1. Age sem culpa quem pratica um facto ilícito adequado a afastar um perigo actual, e não removível de outro modo, que ameace a vida ..., quando não for razoável exigir-lhe comportamento diverso.

2. ...”.

Percorrida a factualidade dada como provada em adequado despacho, logo se constata que os mesmos não enformam os requisitos indicados nos citados artºs 34º e 35º, do Código Penal, e indispensáveis à verificação do direito de necessidade e estado de necessidade desculpante.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Desde logo, porque não resta provado, mesmo documentalmente, que o incumprimento das regras ínsitas ao processamento da despesa pública constituísse o meio adequado para suprir algum perigo actual e ameaçador de bens juridicamente protegidos e que, em concreto, se perfilasse algum interesse a reclamar salvaguarda que justificasse a não obediência à lei aplicável.

E, em conformidade, também nada indicia que os demandados tenham assumido e autorizado despesas com o intuito de afastar um perigo que constituísse ameaça à vida ou à integridade física de alguém.

Em boa verdade, resta apenas provado, testemunhal e documentalmente, que os demandados, perante evidente subfinanciamento do Centro de Saúde, limitaram-se a adoptar tal conduta, seguindo um procedimento em uso nas Unidades de Saúde da Região. É, de resto, o que resulta da contestação.

Mais:

Confiados na posterior regularização do procedimento adoptado, desvalorizaram as virtualidades das alterações orçamentais que, face à insuficiência das verbas advinda do orçamento primário, deveriam assegurar a regularidade procedimental das despesas assumíveis e processáveis no domínio da gestão da Unidade de Saúde em causa.

Assim, na ausência de motivo premente e enformador do direito de necessidade e estado de necessidade, não só a conduta dos demandados se mantém ilícita e culposa nesta parte, como, naturalmente, o facto praticado enferma de ilicitude.

Por último, **sob a epígrafe “conflito de deveres”**, dispõe o artº 36º do Código Penal:

“1. Não é ilícito o facto de quem, em caso de conflito no cumprimento de deveres jurídicos ou de ordens legítimas da autoridade, satisfizer dever ou ordem de valor igual ou superior ao do dever ou ordem que sacrificar.

2. ...”



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Conquanto sufraguemos a inaplicabilidade deste último preceito ao caso em apreço, por inverificação de materialidade que se abrigue à previsão normativa daquele, não deixaremos de adiantar que a factualidade dada como provada não tende a admitir que os demandados, ao assumirem e autorizarem o processamento de despesas sem cabimentação, tenham agido determinados pela obrigação de cumprir deveres objectivamente incompatíveis.

Com efeito, desconhecida a assunção e autorização de alguma despesa que, em concreto, se reportasse a alguma actividade configuradora de um dever prevalente sobre o cumprimento das regras referentes à gestão financeira dos Serviços Públicos, é manifesta a inverificação do invocado conflito de deveres.

Assim sendo, para além de subsistir a ilicitude do facto, é seguro que os demandados agiram com culpa, ou seja, o seu comportamento legitima inquestionável censura.

3. DOLO E NEGLIGÊNCIA.

Por tudo o acima exposto, e na procedência do requerimento deduzido pelo Ministério Público, os demandados constituíram-se autores de:

- **uma infracção, por violação do disposto no artº 18º, nº 2, da Lei nº 79/98, de 24.11.**, punida com multa, ao abrigo do artº 65º da Lei nº 98/97, de 26.8.;
- e
- **de uma outra infracção, por violação do artº 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3. e artº 65º, nº 5º, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, de 24.1.**, punida com multa, nos termos do artº 65º da Lei nº 98/97, de 26.8..

Importa, no entanto, indagar se os mesmos procederam, dolosa ou negligentemente.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

A propósito, o artº 14º, do Código Penal, dispõe que **age com dolo** quem, representando um facto que preenche um tipo de crime (leia-se, no caso vertente, ilícito financeiro), actuar com intenção de o realizar.

Por sua vez, o artº 15º, de igual diploma legal, preceitua que **age com negligência** quem, por não proceder com o cuidado a que está obrigado e é capaz, representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime (leia-se, «*In casu*», ilícito), mas actua sem se conformar com essa realização.

Tal como se inscreve em despacho fixador da factualidade dada como provada, é indubitável que, **no concernente à assunção e autorização de despesas sem cabimentação, os demandados agiram com o conhecimento de que tal actividade lhes era vedada por lei e integrava a prática de infracção financeira.**

No entanto, e conforme também se deixou provado, os demandados, nesta parte, agiram suportados na necessidade de suprirem o subfinanciamento da unidade de Saúde em apreço e norteados pela preocupação de assegurar a normalidade da prestação dos cuidados de saúde.

Face a tal materialidade e componente intencional, é admissível concluir que os demandados, ainda nesta parte, previram como possível a realização do resultado típico, mas confiaram, podendo e devendo não o fazer, que este não ocorreria. Ou seja, os demandados não se conformaram com a produção de tal resultado. Daí que afirmemos, com suficiente propriedade, que os demandados, ao assumirem e autorizarem o processamento de despesas sem a necessária cabimentação, **agiram com negligência consciente** [vd. o artº 15º, al. a), do Código Penal].

No respeitante à autorização de despesas relacionadas com o pagamento de remunerações devidas pela realização de trabalho extraordinário, admite-se que os demandados não terão diligenciado, suficientemente, no sentido de, por um lado, se assegurarem da necessidade legal de obterem a exigida autorização da Tutela e, por outro, de intuïrem a real dimensão e alcance do conceito normativo “*período normal de trabalho*”.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio



Assim sendo, e vista a definição conceptual contida nos art^{os} 14^o e 15^o, do Código Penal, mostra-se claro que **os demandados, enquanto membros do Conselho Administrativo, agiram com negligência consciente quanto à assunção e autorização do processamento de despesas sem cabimentação prévia e ainda no tocante à autorização concedida para o processamento de remunerações respeitantes a trabalho extraordinário, em valor superior a um terço da remuneração principal dos beneficiários e sem a necessária autorização da Tutela.**

E.

Da Responsabilidade Financeira Sancionatória.

1.

No domínio do direito financeiro, só é admissível responsabilidade sancionatória, caso a acção ou omissão do agente seja culposa – vd. art^o 67^o, n^{os} 2 e 3 e 61^o, n^o 5, da Lei n^o 98/97, de 26.8..

Por outro lado, o Código Penal, cujos princípios estruturantes são aplicáveis no âmbito do procedimento conducente à efectivação da responsabilidade sancionatória, assinala (vd. parte introdutória) que *«um dos princípios basilares deste diploma reside na compreensão de que toda a pena tem de ter como suporte axiológico – normativo uma culpa concreta»*.

Eis, pois, o acervo normativo que, em particular, regerà o concreto sancionamento da conduta dos demandados.

2.

As infracções previstas no art^o 65^o, n^o 1, al. b), da Lei n^o 98/97 (**redacção anterior à vigência da Lei n^o 48/2006, de 29.8.**) são punidas com multa, sendo que esta tem, como limite mínimo, metade do vencimento líquido mensal, e, como limite máximo, metade do vencimento líquido anual dos responsáveis.



Tribunal de Contas

Seção Regional da Madeira

Serviço de Apoio



Ainda segundo o referido artº 61º, nº 4, daquele diploma legal, **se as infrações foram cometidas com negligência**, o limite máximo da multa será reduzido a metade.

E nos termos do artº 65º, nºs 3 (redacção anterior à Lei nº 48/2006) e 4 (redacção posterior à vigência da Lei nº 48/2006), **se a infração for cometida com dolo**, o limite mínimo da multa é igual a um terço do limite máximo.

Acresce que o artº 65º, nº 2, da Lei nº 98/97, de 26.8., agora na redacção introduzida pela Lei nº 48/2006, de 29.8., dispõe que as multas ali previstas têm como limite mínimo o montante correspondente a 15 UC e como limite máximo o correspondente a 150 UC.

Ao longo do ano de 2004, os demandados Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra, Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro, Orlando Manuel da Silva Livramento e José Estêvão de Oliveira Morais auferiram o vencimento anual líquido de € 61.165,43, € 1.834,15, € 34.254,66 e € 24.124,82, respectivamente.

Considerando as remunerações anuais e mensais auferidas pelos demandados no ano 2004, relevando ainda que, neste mesmo ano, o valor da UC se cifrava em € 89,00 (vd. Decreto-Lei nº 320-C/2002, de 30.12., artºs 5º e 6º, do Decreto-Lei nº 212/89, de 30.6., e Decreto-Lei nº 323/01, 17.12.), ponderando as infrações atrás elencadas e cometidas a título de negligência e confrontando, por último, os pressupostos enunciados com as normas aqui aplicáveis e constantes do artº 65º, nºs 2 [na redacção anterior e posterior à entrada em vigor do Decreto-Lei nº 48/2006, de 29.8.], 4 e 5, da Lei nº 98/97, de 26.8., é indubitável que, no encontro de alguma medida sancionatória e em obediência ao preceituado no artº 4º, nº 2, do Código Penal, **aos demandados Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra e Orlando Manuel da Silva Livramento** é aplicável o artº 65º, da Lei nº 98/97, de 26.8., mas na redacção introduzida pela Lei nº 48/2006, 29.8., sendo que no respeitante **aos demandados Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro e José Estêvão de Oliveira Morais** é aplicável o artº 65º, da referida Lei, mas na redacção vigente ao tempo da prática da infração, ou seja, em momento



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

(2004) anterior à vigência da referida Lei nº 48/2006, pois tal regime revelase, em concreto, mais favorável.

3.

Como se afirma em despacho indicador da factualidade dada como provada, as despesas relacionadas com correcções de exercícios de gerência anteriores, meios complementares de diagnóstico e de terapêutica, participações devidas a farmácias, internamentos e assistência ambulatoria decorrem de cuidados de saúde ministrados fora do Centro de Saúde da Praia da Vitória e/ou sem intervenção dos demandados, limitando-se estes a assumi-las e providenciar pelo seu pagamento. **Sendo certo que tal facto releva mais em sede de orçamentação e menos no plano do processamento da despesa, não deixa, porém, de constituir uma circunstância ponderável no âmbito do dimensionamento da culpa.**

Por outro lado, o Centro de Saúde da Praia da Vitória enfermava de manifesto subfinanciamento, por subdotação da proposta orçamental elaborada pelo Conselho Administrativo para o referido ano, facto que até implicou a elaboração de duas propostas de alteração orçamental, entretanto acolhidas, e que permitiram a regularização e pagamento das despesas processadas sem a necessária cobertura orçamental.

Acresce que o Conselho de Administração se suportava (indevidamente!) na Circular divulgada em 4.2.2002 pela então Presidente do Instituto de Gestão Financeira da Saúde da Região, a qual, apesar de reconhecer a ilegalidade do procedimento, sugeria a autonomia de despesas sem cabimentação orçamental sempre que se perfilassem prementes necessidades relacionadas com a prestação dos cuidados de Saúde.

Realça-se, ainda, que as despesas assumidas e processadas, mas sem cabimentação, revelaram-se adequadas ao regular funcionamento dos Serviços e contribuíram para acorrer aos cuidados de saúde exigidos.

Não consta que os demandados tenham sido objecto de recomendações prévias por parte deste Tribunal de Contas, ou que, na sua tarefa gestionária, tenham levado a efeito procedimentos de igual natureza.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

Contrapondo, assinalamos ainda que, na fixação da responsabilidade financeira de índole sancionatória, não colhe o argumentário inscrito sob os art^{os} 218^o a 224^o da Contestação, porquanto, **as infracções de natureza financeira assumem-se como ilícitos, de perigo comum ou abstracto, irrelevando, pois, o efectivo pagamento ou não das despesas assumidas e mandadas processar sem a necessária cobertura orçamental.** Dito de outro modo, à consumação de tais infracções é indiferente a ocorrência de algum dano ou prejuízo sofrido.

O circunstancialismo ora descrito, porque indutor de uma acentuada diminuição da ilicitude do facto e da culpa, justifica o recurso à atenuação especial das sanções a impor (vd. a propósito, o art^o 72, do Código Penal, aqui aplicável, mas com as necessárias adaptações).

4.

De acordo com o preceituado no art^o 67^o, n^o 2, da Lei n^o 98/97, o Tribunal *«gradua as multas tendo em consideração a gravidade do facto e as suas consequências, o grau de culpa, o montante material dos valores públicos lesados ou em risco, o nível hierárquico dos responsáveis, a sua situação económica, a existência de antecedentes e o grau de acatamento de eventuais recomendações do Tribunal».*

5.

O Ministério Público peticiona a imposição de multa nos montantes de € 4.450,00 e € 4.450,00 (para a demandada Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra), € 305,69 e € 305,69 (para a demandada Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro), € 4.450,00 e 4.450,00 (para o demandado Orlando Manuel da Silva Livramento) e € 4.020,80 e 4.020,80 (para o demandado José Estêvão de Oliveira Morais).

Porém, nos termos do art^o 94^o, n^o 1, da Lei n^o 98/97, o Tribunal não se subordina aos limites da multa peticionada pelo Ministério Público, podendo até condenar em quantia superior.



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

No âmbito sancionatório ponderar-se-á ainda a natureza e dimensão do cargo ocupado por cada um dos demandados no seio do Conselho de Administração e duração do respectivo exercício.

IV. DECISÃO.

Atendendo ao exposto, decide-se:

- a) Julgar improcedente a questão prévia suscitada pelos demandados e traduzível na declaração de nulidade de todo o processado subsequente à citação;
- b) Julgar parcialmente procedentes os pedidos formulados pelo Ministério Público e, em conformidade, mas também no uso do instituto da atenuação especial prevista nos art^{os} 72^o, n^o 1 e 73^o, n^o 1, al. c), do Código Penal,
 1. condenar a demandada **Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção financeira (de natureza sancionatória), sobrevinda à violação do disposto no art^o 18^o, n^o 2, da Lei n^o 79/98, de 24.11., e com referência ao art^o 65^o, n^{os} 1, al. b), 2 e 5, da Lei n^o 98/97, de 26.8., na redacção introduzida pela Lei n^o 48/2006, de 29.8.,
na multa de € 2.900,00;
 - 1.1. condenar a demandada **Maria Antónia Ferreira Nogueira Sequerra Dutra pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção ao disposto no art^o 7^o, n^o 7, do Decreto-Lei n^o 62/79, de 30.3., art^o 65^o, n^o 5, do Decreto Regulamentar Regional n^o 3/86-A, de 24.1., e com referência ao art^o 65^o, n^{os} 1, al. b), 2 e 5, da Lei n^o 98/97, de 26.8., com a redacção introduzida pela Lei n^o 48/2006, de 29.8.,
na multa de € 1.800,00;



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

2. **condenar a demandada Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção no disposto no artº 18º, nº 2, da Lei nº 79/98, de 24.11., e com referência ao artº 65º, nºs 1, al. b), 2 e 4, da Lei nº 98/97, de 26.8., na redacção anterior à vigência da Lei nº 48/2006, de 29.8.,
na multa de € 200,00;
- 2.1. **condenar a demandada Maria Meneses Ormonde Dinis Ribeiro pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção ao disposto no artº 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., artº 65º, nº 5, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, de 24.1., e com referência ao artº 65º, nºs 1, al. b), 2 e 4, da Lei nº 98/97, de 26.8., na redacção anterior à vigência da Lei nº 48/2006, de 29.8.,
na multa de € 100,00;
3. **condenar o demandado Orlando Manuel da Silva Livramento pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção ao disposto no artº 18º, nº 2, da Lei nº 79/98, de 24.11., e com referência ao artº 65º, nºs 1, al. b), 2 e 5, da Lei nº 98/97, de 26.8., na redacção introduzida pela Lei nº 48/2006, de 29.8.,
na multa de € 1.900,00;
- 3.1. **condenar o demandado Orlando Manuel da Silva Livramento pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção ao disposto no artº 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., artº 65º, nº 5, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, de 24.1., e com referência ao artº 65º, nºs 1, al. b), 2 e 5, da Lei nº 98/97, de 26.8., na redacção introduzida pela Lei nº 48/2006, de 29.8.,
na multa de € 1.600,00;
4. **condenar o demandado José Estêvão de Oliveira Morais pela prática, sob negligência consciente**, de uma infracção ao disposto no artº 18º, nº 2,



Tribunal de Contas

Secção Regional da Madeira

Serviço de Apoio

da Lei nº 79/98, de 24.11., e com referência ao artº 65º, nºs 1, al. b), 2 e 4, da Lei nº 98/97, de 26.8., na redacção anterior à vigência da Lei nº 48/2006, de 29.8.,

na multa de € 1.800,00;

4.1. condenar o demandado José Estêvão de Oliveira Morais pela prática, sob negligência consciente, de uma infracção ao disposto no artº 7º, nº 7, do Decreto-Lei nº 62/79, de 30.3., artº 65º, nº 5, do Decreto Regulamentar Regional nº 3/86-A, de 24.1., e com referência ao artº 65º, nºs 1, al. b), 2 e 4, da Lei nº 98/97, de 26.8., na redacção anterior à vigência da Lei nº 48/2006, de 29.8.,

na multa de € 1.400,00;

c) Condenar os demandados ao pagamento de emolumentos, a cobrar pelo mínimo (vd. artº 14º, do Regulamento Jurídico do Tribunal de Contas, aprovado pelo artº 1º, do Decreto-Lei nº 66/96, de 31.5.).

d) Registe e notifique.

Funchal, 25 de Junho, de 2009

O Juiz Conselheiro,

(Alberto Fernandes Brás)