

1.ª Secção

Data: 7 /04/2022

PAM n.º 3/2022-1.ª Secção

RELATOR: Miguel Pestana de
Vasconcelos

TRANSITADO EM JULGADO

I – RELATÓRIO

1. Em 19.08.2021 e em 24.08.2021, o Município de Santo Tirso, através da aplicação eContas-CC, remeteu a este Tribunal o 2.º e 3.º adicionais ao contrato de empreitada de “*Arruamento de Ligação do Cemitério de Vilarinho a Paradela – 2.ª fase*”¹, para cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 47.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas² (LOPTC).
2. Considerando-se que o envio dos referidos adicionais ao contrato incumpriu o prazo de remessa legalmente previsto no artigo 47.º, n.º 2, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), organizou-se o correspondente Processo Autónomo de Multa (PAM), com vista à identificação do autor ou dos autores de tal incumprimento, a valorar o respetivo grau de responsabilidade e a conhecer da sua eventual punição.
3. Notificado o demandado da abertura do PAM e para se pronunciar, nos termos e para os efeitos do artigo 13.º da LOPTC, este veio apresentar a sua resposta.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 - DE FACTO:

¹ Processo registado na Direção-Geral com o n.º 3852/2017 e visado com recomendação em 05.03.2018.

² Lei n.º 98/97, de 26 de agosto alterada e republicada em anexo à Lei n.º 20/2015, de 9 de março, por sua vez alterada pela Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, 2/2020, de 31 de março e 27-A/2020, de 24 de julho.

Com relevo para a decisão consideram-se assentes, por provados, os seguintes factos, evidenciados pela posição assumida no processo pelo demandado e pela prova documental junta

4. O 2.º adicional foi outorgado em 07.10.2020 e tem por objeto trabalhos complementares “a mais” no valor de 49.635,00 € (9,7% do valor do contrato inicial) e de trabalhos “a menos” no montante de 62.240,67 €.
5. O 3.º adicional foi outorgado em 02.02.2021 e tem por objeto a execução de trabalhos complementares “a mais”, no valor de 45.783,08 € (8,37% do valor do contrato inicial).
6. A celebração destes adicionais foi autorizada por despacho do Presidente da Câmara Municipal de 28.09.2020 e de 13.10.2020, respetivamente.
7. A empreitada foi consignada em 07.11.2017, com um prazo de execução de 150 dias, sendo que o termo da sua execução física ocorreu em 25.02.2021.
8. O Município de Santo Tirso informou que a execução dos trabalhos adicionais se iniciou em 04.11.2019 (2.º adicional) e em 17.02.2020 (3.º adicional).
9. Atentas as datas indicadas pela entidade para o início da execução dos trabalhos adicionais, 04.11.2019 e em 17.02.2020, verifica-se um atraso na remessa dos contratos adicionais de 393 (2.º adicional) e 323 (3.º adicional) dias, uma vez que os mesmos foram remetidos a este Tribunal, em 19.08.2021 e em 24.08.2021, e o prazo legal para a sua remessa terminava em 29.01.2020 e em 13.05.2020, respetivamente.
10. Para justificar o atraso no envio dos contratos adicionais a este Tribunal, a autarquia remeteu duas declarações elaboradas em 19.08.2021 e em 23.08.2021, esclarecendo o seguinte:

Relativamente ao Dossiê n.º 668/2021

“Não obstante o despacho de adjudicação dos trabalhos a mais ser apenas de 31 de julho 2020, à data em que os trabalhos a mais foram iniciados tinha sido dada autorização para a sua execução, em reunião realizada no dia 29 de outubro de 2019 com técnicos da Divisão de Projetos e Empreitadas.

Pelo que, logo que obtida aquela autorização foram dadas instruções à sociedade adjudicatária para dar início à execução dos trabalhos, imprescindíveis à conclusão da empreitada, objetivo que se pretendia alcançar com a maior brevidade possível, pois a obra já tinha tido vários constrangimentos no normal desenvolvimento dos trabalhos, com transtornos para a circulação viária e pedonal na zona.

(...)

Acresce ainda que pelo referido contrato adicional são também suprimidos trabalhos incluídos no contrato inicial, no valor de 62.240,67€ (...) pelo que do contrato adicional celebrado não resulta qualquer acréscimo de despesa para o município.”

Relativamente ao Dossiê n.º 679/2021

“Não obstante o despacho de adjudicação dos trabalhos a mais ser apenas de 13 de outubro de 2020, à data em que os trabalhos a mais foram iniciados tinha sido dada autorização verbal para a sua execução.

Aliás, tratou-se de trabalhos de movimentos de terra (fornecimento, transporte e aplicação de terras de empréstimo, com características que permitissem criar a plataforma para a rede viária), que tiveram que ser executados à medida do desenvolvimento da empreitada, sob pena de não ser possível executar a mesma.

Só após a medição final da obra foi possível apurar a quantidade de terras necessária e formalizar o respetivo contrato adicional.”

Relativamente a ambos os contratos adicionais

“No entanto, devido a reestruturação dos serviços de obras municipais, com mudanças de recursos humanos afetos à respetiva unidade orgânica e outras razões de ordem formal só mais tarde foi possível concluir o processo de adjudicação dos trabalhos aditados ao contrato, e formalizar o respetivo contrato adicional, razão pela qual não nos foi possível dar cumprimento ao prazo previsto no n.º 2 do artigo 47.º da lei de Organização e Processo no Tribunal de Contas.

Quando o respetivo adicional foi celebrado aquele prazo já tinha terminado, pelo que os serviços que têm a seu cargo a tarefa de instruir e remeter os processos ao Tribunal de Contas deram prioridade a outros processos, para cumprimento daquele prazo, bem como a processos de fiscalização prévia do Tribunal de Contas, cujas obras não podiam ser iniciadas sem o visto expresso ou tácito desse Tribunal, e cuja execução não poderia sofrer atrasos significativos, sob pena dos prejuízos inerentes para o interesse público.

Pelas razões expostas solicitamos que nos seja relevado o atraso verificado no envio do contrato adicional para esse Tribunal de Contas.

Informamos esse Tribunal que tomamos em devida consideração a advertência feita ao município no processo 537/2018 – Dossiê (Decisão n.º 21/2019, da 1ª Secção), bem como outras, posteriores, nomeadamente a que foi recentemente proferida no dossiê 56/2021 (Decisão n.º 25/2021 proferida pelo Exmo. Senhor Conselheiro Relator a 13/07/2021) tendo sido dadas instruções aos diversos serviços para que procedam de modo a, de futuro, se dar cumprimento ao prazo legalmente previsto.

Acresce que a pandemia da doença COVID-19 acarretou dificuldades acrescidas ao normal funcionamento dos serviços, com trabalhadores em regime de teletrabalho, mas com dificuldades de acesso remoto aos sistemas informáticos, em virtude de não se tratar de uma situação programada, mas de resposta a uma crise sanitária.

Algumas situações pendentes, como a do adicional que agora remetemos, de reduzido impacto na despesa do município, estão a ser agora regularizadas, pelo que solicitamos a relevação da falta de cumprimento do prazo.”

11. A eventual infração foi imputada a A, Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, atento o disposto na alínea k) do n.º 1 do artigo 35.º do Anexo à Lei n.º 75/2013, de 12.09³, e do n.º 4 do art.º 81.º da LOPTC.
12. Atenta a eventual prática da infração prevista nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 66.º da citada LOPTC, foi por despacho judicial de 09.02.2022, ordenado que se procedesse à abertura de processo autónomo de multa e à notificação do indiciado responsável pela prática da infração, A, Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, para, querendo, no prazo de 20 dias, exercer o direito do contraditório previsto no artigo 13.º da mesma lei ou para, querendo, efetuar o pagamento da respetiva multa, pelo seu valor mínimo (510,00 €), caso em que o procedimento por responsabilidade sancionatória se extinguiria⁴.
13. Através de e-mail de 28.02.2022, subscrito por mandatário constituído para o efeito, o indiciado responsável enviou a sua resposta no exercício do seu direito de contraditório, reiterando a justificação já apresentada anteriormente, não contestando o atraso e alegando, em síntese, o seguinte:
 - O indiciado responsável tomou posse como presidente em 03.06.2019, em consequência da renúncia inesperada do seu antecessor.
 - Decorridos poucos meses, surgiu a pandemia ocasionada pelo Coronavírus (COVID 19), situação que teve um grande impacto direto e imediato nos serviços da Câmara Municipal em virtude da obrigatoriedade de teletrabalho.
 - Na sequência de decisões proferidas por este Tribunal⁵, o ora respondente, em 13.10.2020 (relativamente aos Dossiês n.ºs 137 e 229/2020), proferiu um despacho, tendo sido dadas recomendações à DPE, DCP, DF e DJ⁶, no sentido de serem proativos quando o processo estiver dependente de atos de outros serviços e/ou membros da Câmara; e em 12.08.2021 (no

³ Retificada pelas Declarações de Retificação n.ºs 46-C/2013, de 11 de novembro e 50-A/2013, de 11 de novembro e alterada pelas Leis n.º 25/2015, de 30 de março e 69/2015, de 16 de julho.

⁴ Ofício n.º 3343/2022, de 07.02.2022.

⁵ No âmbito dos Dossiês n.ºs 137 e 229/2020 e 56/2021.

⁶ Através do organograma do Município de Santo Tirso, afigura-se que as siglas mencionadas correspondem à Divisão de Projetos e Empreitadas, Divisão de Contratação Pública, Divisão Financeira e Divisão Jurídica e de Execuções Fiscais.

âmbito do Dossiê n.º 56/2021) recomendando à Divisão de Projetos e Empreitadas que não se atrase no envio à Divisão Jurídica dos respetivos processos.

- Após proferir o despacho supramencionado, “(...) *confiou plenamente que os serviços observariam a ordem emitida e que, de futuro, o prazo seria cumprido.*”
- Nesse sentido, considera que agiu com o zelo e a diligência que o exercício das suas funções lhe impunha, mencionando que não lhe era exigível a adoção de qualquer outro comportamento e, simultaneamente, confiou que impondo a atuação dos serviços, os mesmos agiriam em conformidade.
- Devido ao surgimento da pandemia, “(...) *o esforço das autarquias locais neste âmbito acabou por se refletir negativamente no cumprimento dos deveres e obrigações inerentes às restantes áreas (...) a imposição do dever obrigatório de recolhimento e do teletrabalho, também dificultaram a articulação entre serviços e entre os próprios trabalhadores (...) revelou-se impossível garantir o cumprimento rigoroso e estrito de todas as obrigações por parte da instituição.*”
- Assim, considera que agiu sem culpa, referindo ainda que “(...) *o acréscimo da despesa pública é insignificante, representando um montante ligeiramente superior a € 2.000,00, pelo que não tem qualquer relevância contabilística, razão pela qual, as finalidades do prazo (controle atempado da despesa pública) estabelecido no artigo 47.º não foram prejudicadas.*”
- Relativamente aos despachos supramencionados, reconhece que os mesmos não devem ser considerados no caso em apreço em virtude de terem sido proferidos em momento temporal posterior ao incumprimento aqui em causa.

Termina, requerendo ao Tribunal “(...) *o arquivamento do processo ou que lhe seja relevada ou dispensada a aplicação da multa (...)*” e indica para prova testemunhal, Adriana Magalhães.

Foi elaborada pelos Serviços da DGTC a Informação n.º 76/2022-DFC e o Parecer aí aposto, ambos datados de 04.04.2022, que aqui se dão por reproduzidos.

Da consulta dos registos existentes neste Tribunal, relativamente a este demandado e à entidade, apurou-se que, no âmbito dos Dossiês n.ºs 537/2018, 137 e 229/2020 e 56/2021, foram proferidos despachos judiciais em 06.05.2019, 15.09.2020 e 13.07.2021, relevando a responsabilidade sancionatória por infração semelhante e com recomendação para, em casos futuros, cumprir o prazo previsto no artigo 47.º, n.º 2, da LOPTC.

II.2 -DE DIREITO:

1. Nos termos do artigo 47.º, n.º 1, alínea d) e n.º 2, da LOPTC, os atos ou contratos que, no âmbito de empreitadas de obras públicas já visadas, titulem a execução de trabalhos a mais ou de suprimento de erros e omissões, devem ser remetidos ao Tribunal de Contas no prazo de 60 dias a contar do início da sua execução.
2. A remessa não tempestiva e injustificada de tais contratos ao Tribunal de Contas configura uma infração prevista no artigo 66.º, n.º 1, al. b), da LOPTC, sancionável com multa, a graduar dentro dos limites previstos no n.º 2 da citada norma, a saber, entre o limite mínimo de (5 UC) de 510,00€ e o limite máximo (40 UC) de 4.080,00€.
3. Pela aplicação conjugada dos artigos 65.º, n.º 9, alínea a) e 66.º, n.º 3, da LOPTC, provada a negligência do infrator, o limite máximo da multa é reduzido a metade (ou seja, para 20 UC), podendo, ainda, ser relevada a responsabilidade, nos termos do artigo 65.º, n.º 9, da LOPTC.
4. Assim, atento o disposto no artigo 65.º, n.ºs 7, 8 e 9 do da LOPTC, no âmbito da responsabilidade financeira sancionatória, o Tribunal de Contas pode:
 - a. Atenuar especialmente a multa, quando existam circunstâncias anteriores ou posteriores à infração que diminuam por forma acentuada a ilicitude ou a culpa, sendo os respetivos máximos e mínimos reduzidos a metade;
 - b. Dispensar a aplicação da multa, quando a culpa do demandado for diminuta;
 - c. No caso das 1.ª e 2.ª Secções do Tribunal de Contas, relevar a responsabilidade por infração financeira apenas passível de multa, quando se evidencie suficientemente que a falta só pode ser imputada a título de negligência, quando não tiver havido antes recomendação do Tribunal de Contas ou de qualquer órgão de controlo interno ao serviço auditado e, por último, se tiver sido a primeira vez que o Tribunal de Contas ou órgão de controlo interno tenha censurado o seu autor pela sua prática.
5. Ainda nos termos do artigo 66.º, n.º 1, al. b), da LOPTC, só ocorre ilicitude e culpa se a falta cometida se apresentar como injustificada.
6. A responsabilidade sancionatória implica a verificação de 3 pressupostos: o ato, positivo ou negativo, por via de omissão, a licitude, o juízo de desvalor do Direito assente sobre o facto em si e, por fim, um juízo de culpa, que incide já sobre a atuação do agente.
7. Ele age com culpa se, nas circunstâncias daquele caso, podia e devia ter agido de outra forma. A culpa tem depois diversas modalidades assentes na previsão do facto ilícito e aderência ao mesmo. A distinção essencial é entre dolo e negligência é para o efeito específico da

responsabilidade sancionatória particularmente relevante, tanto para a relevação da responsabilidade, como para a graduação da multa.

8. Vejamos então.
9. Não restam dúvidas que o não envio dos adicionais ao tribunal dentro do prazo legal constitui um ilícito, por violação do artigo 47.º, n.º 1, alínea d) e n.º 2, constituindo uma infração prevista no artigo 66.º, n.º 1, al. b), da LOPTC.
10. De facto, é jurisprudência deste Tribunal que a data a atender para efeito de se considerar o início da execução do contrato – ou do seu adicional - é a data da execução material dos trabalhos. Caso existam diversas datas, dever-se-á atender à data do início dos primeiros trabalhos adicionais, independentemente da data da celebração do adicional ao contrato – cf. neste sentido o Acórdão n.º 4/2002 – 3.ª Secção
11. Da factualidade não se verifica qualquer facto que exclua dessa ilicitude.
12. Passamos avaliar a culpa. Dos factos provados não resulta o dolo do demandado, A, Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, nem na modalidade de dolo eventual. Não foi demonstrado que o demandado tenha previsto a ilicitude e se tenha conformado com a sua eventual ocorrência.
13. Resta ver se agiu negligentemente.
14. Este juízo faz-se recorrendo ao critério da conduta que um bom gestor público, tanto em termos de esforço, como de capacidade técnica exigível, atendendo às funções desempenhadas, teria adotado, dentro das circunstâncias do caso concreto. Há, pois, que verificar o preenchimento destes dois requisitos do juízo de negligência. Começa-se pelo primeiro.
15. O demandado deu instruções aos serviços para os adicionais serem enviados atempadamente ao tribunal, pese embora essas instruções sejam já subseqüentes ao decurso do prazo para o envio dos adicionais *sub judice*.
16. Ao não enviarem os adicionais dentro do prazo, os serviços não terão cumprido com essas instruções.
17. Todavia, não basta ao dirigente máximo dos serviços, neste caso o próprio Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, dar instruções para cumprir integralmente os seus deveres de diligência. Há ainda que verificar se os serviços cumprem essas instruções. Tanto mais que eles tinham demonstrado falhas no passado.
18. Na realidade, para além de ser ao dirigente máximo dos serviços a quem cabe a sua organização, sobre ele recai o dever de se assegurar que as suas instruções são cumpridas.

Sob pena de a sua atuação ser revelar ineficaz. De nada serve dar instruções, se os serviços não as acatarem.

19. Este dever de verificação do cumprimento e de criação de mecanismos de controlo do cumprimento, uma vez que não terá que ser o presidente a controlar cada ato, como óbvio, integra a diligência com que o cargo tem que ser exercido.
20. Por esse motivo, ao não se ter certificado, ou criar sistemas de controlo que certificassem, a correta execução das instruções, para mais relativas, elas próprias, relativas ao cumprimento dos deveres legais face ao Tribunal de Contas, incumpriu o dever de diligência normativamente conformado.
21. Claro está que, se os serviços não cumprirem as instruções, o seu dirigente máximo tem os devidos instrumentos legais para lhe impor esse cumprimento. Desde logo, porque o incumprimento dessas instruções constitui um ilícito, com possíveis consequências disciplinares. Com efeito, dadas as especiais responsabilidades do dirigente máximo dos serviços nesta matéria, o não cumprimento das suas instruções é, por esse motivo, particularmente grave.
22. Cabe ainda verificar se as circunstâncias do caso concreto permitem afastar aqui o juízo de culpa. É certo que o teletrabalho, decorrente das medidas adotadas para resposta à pandemia, criou sérias dificuldades aos serviços, o que contribui para mitigar a culpa, mas não a afasta.
23. Logo, nesses termos, o demandado agiu negligentemente.
24. Resta saber se se verificam as condições necessárias para que o Tribunal possa relevar a responsabilidade por infração financeira apenas passível de multa, nos termos do artigo 65.º, n.º 9 LOPTC, por força do art. 66.º, n.º 3 LOPTC.
25. Como se referiu, a atuação foi negligente, o que preenche o primeiro requisito decorrente do artigo 65.º, n.º 9, al. a) LOPTC.
26. Contudo, da consulta dos registos existentes neste Tribunal, relativamente a este demandado e à entidade, apurou-se que, no âmbito dos Dossiês n.ºs 537/2018, 137 e 229/2020 e 56/2021, foram proferidos despachos judiciais em 06.05.2019, 15.09.2020 e 13.07.2021, relevando a responsabilidade sancionatória por infração semelhante e com recomendação para, em casos futuros, cumprir o prazo previsto no artigo 47.º, n.º 2, da LOPTC. Por isso, não se encontram preenchidos os requisitos das alíneas b) e c) do número 9 do artigo 65.º LOPTC.
27. Não pode, por conseguinte, ser relevada a responsabilidade.
28. Por fim, há que graduar a multa.
29. De acordo com o disposto no artigo 67.º, n.º 2, da LOPTC, o Tribunal de Contas deve graduar as multas tendo em consideração da gravidade dos factos e suas consequências, o grau de

culpa, o montante 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.

30. No caso em apreço, não se conhece a ocorrência de prejuízo para o Estado em razão da conduta do demandado *supra* descrita.
 31. Também se desconhece a situação económica do demandado.
 32. O atraso verificado na remessa dos adicionais ao Tribunal de Contas, durante um extenso período de tempo temporal, qual seja de 393 dias, para o 2.ª adicional, e de 323 dias, para o 3.º adicional, conforme se refere no sentença de 15.10.2021, relativa ao processo autónomo de multa 04/2021 “inviabilizou, na prática, a normal efetivação, e em devido tempo, dos poderes e funções de controlo da despesa pública que se integram nas atribuições deste órgão jurisdicional”, o “que concede maior gravidade ao ilícito cometido”.
1. Mas, por outro lado, a emissão de instruções aos serviços e as particularidades e limitações da situação pandémica diminuem a culpa.
 2. Assim, tendo em conta o critério de graduação do artigo 67.º LOPTC, cujos termos se vem de expor, condena-se o demandado no pagamento do valor mínimo de 5 UC.

III – DECISÃO

Pelo que antecede, e tendo como fundamento o disposto nos artigos 47.º, n.º 2, 66.º, n.ºs 1, al. b), 2 e 3, e 67.º, n.ºs 2 e 3, todos da LOPTC.

Decide-se:

- Condenar A, Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, em consequência da prática de uma infração de natureza sancionatória, decorrente do incumprimento do prazo estabelecido artigo 47.º, n.º 2, da LOPTC, no pagamento de uma multa de 5 UC, a que corresponde o valor de 510 €;

- Fixar emolumentos legais, nos termos do artigo 14.º, n.º 1, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas.

Registe e notifique.

Lisboa, 7 de abril de 2022

O Juiz Conselheiro,