



Sentença nº 10/2023 – 3ª Secção

Processo nº 15/2022-JRF/3ª Secção

Sumário

1. Agente ou agentes materiais da ação típica de violação das normas sobre a assunção de compromissos, serão as pessoas singulares que gerem ou utilizam dinheiros públicos e, na sequência dessa gestão ou utilização, no âmbito dos seus poderes funcionais, assumem compromissos, excedendo os fundos disponíveis
2. Podem ser considerados como responsáveis pela infração financeira sancionatória de violação de normas sobre a assunção de compromissos, os membros do executivo municipal que assumiram compromissos excedendo os fundos disponíveis.
3. Podem igualmente ser considerados responsáveis os funcionários municipais que, nas informações dirigidas aos membros do executivo municipal, tendo em vista a tomada de decisões sobre a assunção de compromissos ou aumento temporário de fundos disponíveis, tenham informado de forma errónea - em contrário ao regime legal - sobre a possibilidade de serem assumidos compromissos ou aumentados os fundos disponíveis, nas concretas circunstâncias do caso.
4. O aumento temporário de fundos disponíveis pode ser autorizado, a “título excecional”, pelo “órgão executivo”, no pressuposto que estamos perante uma realidade configurável como “fundos disponíveis”, nomeadamente quanto estamos perante “empréstimos contraídos”, não configurando tal realidade quando, no momento da aprovação dos fundos disponíveis não tinha ainda sido contraído o contrato de empréstimo, sendo apenas um propósito a contração futura dum empréstimo, na sequência de um processo de saneamento financeiro a iniciar.
5. O aumento temporário de fundos disponíveis, visando acomodar dívida transitada do ano anterior, não é legalmente possível porquanto se exige uma coincidência temporal entre o recebimento dos fundos e as datas dos compromissos.



6. Ocorrendo “circunstâncias anteriores” à infração em causa que possibilitam formar um júízo no sentido de que as mesmas diminuem “por forma acentuada a culpa” do demandado é de concluir que estão verificados os requisitos exigidos pelo n.º 7 do artigo 65.º da LOPTC, para o Tribunal proceder a uma atenuação especial da multa.

INFRAÇÃO FINANCEIRA SANCIONATÓRIA – COMPROMISSOS – FUNDOS
DISPONÍVEIS – AUMENTO TEMPORÁRIO - EMPRÉSTIMOS -
RESPONSABILIDADE – FUNCIONÁRIO – MULTA – ATENUAÇÃO ESPECIAL

Juiz Conselheiro: António Francisco Martins

*

I – Relatório

1. O M.º P.º, demandante, intentou o presente processo de julgamento de responsabilidade financeira contra (doravante demandado), melhor identificado nos autos, pedindo a sua condenação pela prática de uma infração financeira sancionatória, na forma continuada, a título negligente, prevista e punida (doravante p. e p.), no artigo 65º, nº 1, alínea b), da Lei nº 98/97 de 26.08 (Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, doravante LOPTC), diploma legal a que pertencerão os preceitos adiante citados sem qualquer outra indicação, na multa de 25 UC.

Alega, em resumo, que o demandado no âmbito das funções exercidas como Diretor do Departamento de Administração Geral e Finanças (DAGF) do Município de Setúbal (MS) teve participação no aconselhamento ao órgão executivo, na reunião ordinária da Câmara Municipal de Setúbal (CMS) de 13.07.2016, onde foi debatida e aprovada a “Proposta n.º 12/2016/GAP-Fundos Disponíveis/Pagamentos em Atraso/Saneamento Financeiro”, tendo ainda reportado ao Sistema Integrado de Informação das Autarquias Locais (SIIAL) valores positivos de fundos disponíveis nesse ano de 2016, mediante a inclusão de previsões de receita - transferências do Orçamento do Estado (OE), valores de empréstimos contraídos, transferências do Quadro de Referência Estratégica Nacional (QREN) -, que não tinham sido efetuadas e a antecipação de um empréstimo para saneamento financeiro, que não se efetivou.

Em consequência, verificou-se um tratamento incorreto dos fundos disponíveis no ano de 2016 por parte do MS que, na sequência das correções efetuadas pela Inspeção Geral de Finanças passaram a negativos, com exceção do mês de janeiro, tal como se demonstra na figura 11 do Relatório de Auditoria, com a assunção de compromissos por parte do MS, sem fundos disponíveis, tal como resulta da figura 12 do mesmo Relatório de Auditoria.

Mais alega que o demandado tinha obrigação de garantir um correto apuramento dos fundos disponíveis e assunção de compromissos em cumprimento das normas legais e não com assunção de elevados montantes de compromissos, suportados em fundos disponíveis que não existiam.

Finalmente alega que o demandado agiu livre e voluntariamente, incumprindo deveres de cuidado e de diligência a que estava obrigado em razão das respetivas funções.

Conclui que o demandado incorreu na prática da infração financeira sancionatória que lhe imputa.

*

2. Contestou o demandado pedindo a improcedência da ação e, se assim se não entender, mas sem conceder, sucessivamente, a dispensa de multa e a atenuação especial da multa, com redução para o mínimo legalmente estabelecido.

Alega, em resumo, que anteriormente à sua contratação pelo MS, a verificação da existência de fundos disponíveis não era um passo procedimental organizado, sistematizado e institucionalizado no MS e o trabalho inicial – num quadro de dificuldades de gestão financeira no MS – foi tentar implementar um sistema de funcionamento em linha com as exigências legais e as melhores práticas de gestão de recursos.

Foi o demandado que alertou os dirigentes municipais para a imprescindibilidade de cumprir com determinadas exigências legais, em particular as que resultavam da LCPA, tendo, a partir do ingresso do demandado, havido uma melhoria sensível no MS, quer no cumprimento das obrigações legais, quer na sua sustentabilidade financeira.

Considera em função deste quadro e da dificuldade geral de aplicação da LCPA que não estão preenchidos os pressupostos subjetivos para lhe aplicar qualquer sanção, devendo a ação improceder.

Alega, ainda, que o aumento temporário, a título excecional, dos fundos disponíveis não supõe a certeza prévia da concretização das receitas cujo ingresso é esperado, concluindo que também não estão preenchidos os requisitos objetivos de que depende a responsabilização do demandado.

À cautela invoca que se encontram preenchidos os pressupostos para a dispensa de multa e, se assim se não entender, os pressupostos para a atenuação especial da multa.

*

3. O Tribunal é competente, o processo é o próprio, não enfermando de nulidade total que o invalide, o Ministério Público e o demandado têm legitimidade e não se verificam nulidades secundárias ou 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 da ata consta.

*

II – Fundamentação

A - De facto

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

4. Do requerimento inicial e da discussão da causa:

4.1. O demandado exerce funções de Diretor do DAGF do MS desde 02/02/2015.

4.2. Em 2016 o MS, através do DGAF, procedeu à prestação periódica de informação mensal sobre a existência de fundos disponíveis, ao SIIAL, reportando sempre valores positivos.

4.3. No âmbito da auditoria levada a cabo no processo n.º 2017/238/A9/475, pela Inspeção Geral de Finanças (IGF), na sequência da qual foi aprovado o Relatório de Auditoria n.º 2019/218, foram analisados aqueles reportes mensais, tendo-se aí concluído que houve reporte de fundos disponíveis sem justificação para tal ou em incumprimento das regras sobre a existência de fundos disponíveis, nos termos adiante explicitados.

¹ Esclareça-se que apenas se consideraram como provados ou não provados os “factos”, entendendo-se como tal os “estados” ou “acontecimentos” da realidade e não considerações, ilações ou conclusões e, muito menos, alegações, na medida em que o que é objeto de prova, nos termos do art.º 341º, do Código Civil, é a “demonstração da realidade dos factos”.

4.4. O MS reportou a inclusão, em termos de fundos disponíveis reportados ao SIIAL em 2016, a título de Transferências do Orçamento do Estado (OE), dum montante global de 18 923 675,000€, ou seja, mais 2 083 031,00 € do que efetivamente foi transferido, porquanto no ano de 2015 a Direção Geral da Administração Local (DGAL) não transferiu receitas de verbas retidas pelo Fundo de Regularização Municipal;

4.5. O MS reportou a inclusão, em termos de fundos disponíveis reportados ao SIIAL em 2016, a título de Produto de Empréstimos Contraídos, no montante de 27 312 445,30 €, englobando aí empréstimos de curto prazo (ECP) no valor de 10 000 000,00 €, mas também três empréstimos de médio e longo prazo (EMLP) no valor global de 17 312 445,30 €, sendo que em relação a dois já tinha sido ultrapassado o prazo limite de utilização dos mesmos e, em relação a um outro, tinha sido sujeito a um ajustamento, na sua finalidade, não sendo por isso passível de posterior utilização;

4.6. O MS reportou a inclusão, em termos de fundos disponíveis reportados ao SIIAL em 2016, a título do QREN, de transferências ainda não efetuadas, no montante de 2 063 168,06 €, não tendo apresentado, no âmbito da auditoria, faturas liquidadas nesse montante, com evidência de as mesmas terem sido validadas pelas autoridades de gestão do QREN, sendo que a receita efetivamente transferida pelo QREN, naquele ano, foi apenas de 1 498 152,00 €.

4.7. O MS reportou a inclusão, em termos de fundos disponíveis reportados ao SIIAL em 2016, a título de aumentos temporários de fundos disponíveis, da antecipação de um empréstimo de 15 000 000,00€, que não só não se efetivou, como no momento do reporte não estava contratado.

4.8. No cálculo das receitas efetivas próprias, reportadas pelo MS ao SIIAL, no ano de 2016, foi reportado um valor a mais de 4 059 403,00€, em consequência de, no reporte de setembro, o MS ter abatido receitas extraordinárias no montante de 1 609 726,53€ e de não ter procedido do mesmo modo nos meses seguintes.

4.9. No decorrer da auditoria o demandado fez chegar à equipa de auditoria um Memorando, no qual se afirma que “o Município de Setúbal não dispunha de alternativas legais para proceder à regularização das dívidas de curto prazo vencidas, de forma a poder cumprir integralmente as disposições legais da LCPA, designadamente as relacionadas com a matéria dos Fundos Disponíveis”, uma vez gorada a contratualização de um empréstimo de saneamento financeiro, no montante de 15 000 000,00 €, cujo contrato não foi visado pelo TC, “por nulidade, violação de norma financeira e alteração do resultado financeiro” (cf. Acórdão n.º 7/2017, do Tribunal de Contas, 1.ª S, de 10 de julho).

4.10. A apresentação e discussão da “Proposta n.º 12/2016/GAP-Fundos Disponíveis/Pagamentos em Atraso/Saneamento Financeiro”, foi feita tendo em conta que o total das receitas não eram suficientes para satisfazer a transferência integral dos compromissos a transitar de 2015, pelo que foi proposto um aumento temporário de fundos disponíveis mediante um empréstimo a contrair, no âmbito de processo de saneamento financeiro de 15 000.000€, proposta aquela que foi aprovada, com 6 votos a favor e 5 votos contra, na sessão do executivo municipal de 30.09.2016.

4.11. À data da apresentação e discussão daquela proposta ainda não tinha sido contraído qualquer empréstimo, no indicado processo de saneamento financeiro, que só nessa altura se iria iniciar e no âmbito do qual vieram a ser celebrados em 7, 10 e 13 de fevereiro de 2017, três contratos de empréstimo, nos montantes de 10 000 000,00€, 2 500 000,00€ e 2 500 000,00€, respetivamente, os quais vieram a ser submetidos a visto



do Tribunal de Contas em 2017, tendo sido recusado o visto a tais contratos, pelo acórdão n.º 7/2017-1.S-SS, de 10 de julho.

4.12. Na sequência dos cálculos efetuadas pela IGF, de correção dos reportes mensais efetuados pelo MS ao SIIL, de fundos disponíveis no ano de 2016, tais fundos passaram a negativos, com exceção do mês de janeiro, nos termos constantes da figura 11 do Relatório de Auditoria, adiante reproduzida:

Figura 11 – Fundos disponíveis corrigidos pela IGF - 2016

Un: euro

Meses	Receita	Compromissos	Fundos disponíveis
(1)	(2)	(3)	(4)=(2)-(3)
jan.	11 532 418	0	11 532 418
fev.	14 582 961	37 150 213	- 22 567 252
mar.	23 207 557	45 530 166	- 22 322 609
abr.	42 084 076	53 323 360	- 11 239 284
mai.	46 698 269	70 141 222	- 23 442 954
jun.	57 605 206	83 817 837	- 26 212 631
jul.	71 773 868	94 382 754	- 22 608 886
ago.	80 776 887	100 657 829	- 19 880 942
set.	85 335 522	109 060 701	- 23 725 179
out.	89 765 909	115 000 950	- 25 235 041
nov.	107 445 679	121 657 963	- 14 212 283
dez.	113 542 519	127 519 219	- 13 976 701

Fonte: Sistema de informação contabilística do MS e SIIL, em 06/06/2017

4.13. Igualmente, na sequência daqueles cálculos efetuados pela IGF, ocorreu uma assunção de compromissos sem fundos disponíveis, no MS, no ano de 2016, nos termos constantes da figura 12 do Relatório de Auditoria, adiante reproduzida:

Figura 12 - Compromissos assumidos mensalmente sem FD em 2016

Un: euro

MÊS	FD (correção IGF)	COMPROMISSOS LÍQUIDOS			
		Assumidos no mês	Assumidos sem FD		
			No cálculo	Ao longo do mês	Total
(2)	(3)	(4)	(5)	(6)=(4)+(5)	
jan	11 532 418	36 786 615	0	25 254 198	25 254 198
fev	- 22 567 252	8 261 955	363 598	8 261 955	8 625 553
mar	- 22 322 609	7 780 593	117 998	7 780 593	7 898 591
abr	- 11 239 284	16 750 288	12 601	16 750 288	16 762 889
mai	- 23 442 954	13 650 574	67 574	13 650 574	13 718 148
jun	- 26 212 631	10 540 463	26 041	10 540 463	10 566 504
jul	- 22 608 886	6 275 075	24 454	6 275 075	6 299 528
ago	- 19 880 942	8 402 872	0	8 402 872	8 402 872
set	- 23 725 179	5 940 250	0	5 940 250	5 940 250
out	- 25 235 041	6 657 012	0	6 657 012	6 657 012
nov	- 14 212 283	5 861 257	0	5 861 257	5 861 257
dez	- 13 976 701	0	0	13 976 701	13 976 701

Fonte: Sistema de informação contabilística do MS e SIIL, em 06/06/2017

4.14. O demandado, na Reunião Ordinária da CMS de 13.07.2016, convidado pela presidente do executivo a “explicar tecnicamente” a “Proposta n.º 12/2016/GAP-Fundos Disponíveis/Pagamentos em Atraso/Saneamento Financeiro”, que estava a ser discutida, referiu, além do mais, que “Este documento resulta de um conjunto de documentos que fomos trazendo à Camara. Obviamente que o Diretor do Departamento subscreve na íntegra este documento, que tecnicamente foi feito no Departamento e responsabiliza-se por todo o trabalho que aqui está, desde o ponto de vista jurídico até ao Ponto de vista técnico”.

4.15. O demandado tinha o dever funcional de garantir um correto apuramento e reporte dos fundos disponíveis quer ao SIAL quer nas informações a prestar ao executivo municipal, de modo a prevenir o seu cálculo incorreto, com a consequente posterior assunção de compromissos com aparentes fundos disponíveis que não existiam.

4.16. O demandado agiu livre e voluntariamente, não cumprindo com os deveres de cuidado e de diligência a que estava obrigado em razão das respetivas funções.

*

5. Da contestação e da discussão da causa

5.1. O demandado é licenciado em Economia (1984/89), pelo Instituto Superior de Economia, da Universidade Técnica de Lisboa.

5.2. No seu percurso profissional exerceu funções no Município de Seia, com o seguinte percurso:

- a) Técnico Superior de Economia desde 01/02/1990 até 31/05/1991;
- b) Chefe das Divisões Administrativa e Financeira, desde 01/06/1991 até 08/01/2004.
- c) Diretor do Departamento de Administração e Finanças, desde 09/01/2004 até 31/12/2012;
- d) Chefe da Divisão de Administração e Finanças, desde janeiro de 2013 até janeiro de 2015;
- e) Responsável de Projeto Balcão Único com Atendimento Multicanal Integrado - QREN/COMPETE, desde outubro de 2013 até janeiro de 2015;

5.3. Posteriormente, o demandado assumiu, a partir de 02/02/2015, o cargo de Diretor do DAGF, do MS.

5.4. O período anterior à contratação do demandado, no MS e no que respeita ao cumprimento da LCPA, pautava-se, genericamente, pela não aplicação ou ponderação do respetivo regime.

5.5. A verificação sistemática da existência de fundos disponíveis (nos termos legalmente exigidos), como momento prévio à planificação e assunção de compromissos, não era até então um passo procedimental organizado, sistematizado e institucionalizado no MS.

5.6. A contratação do demandado surgiu num quadro de dificuldades de gestão financeira do MS.

5.7. O trabalho inicial do demandado, para além de todas as tarefas quotidianas de um organismo público em movimento constante, foi compreender a dimensão e fontes dos problemas, tentando melhorar o trabalho/serviços realizados no DAGF do MS.

5.8. Neste contexto e na sequência da necessidade de apresentação de processos a visto prévio do Tribunal de Contas, alertou os dirigentes municipais em relação à necessidade de cumprimento de determinadas exigências legais, em particular as que resultavam da LCPA.

5.9. Considerando a existência de dificuldades de implementação do procedimento de cálculo dos fundos disponíveis no MS, por falta de formação dos serviços e também de funcionamento da aplicação informática, foi contratada uma assessoria externa para prestar apoio nessa área.

5.10. Foi com algum apoio desta assessoria que foram calculados e reportados à DGAL os fundos disponíveis para o ano de 2016 por parte do MS.

5.11. O demandado procurou, na medida das suas funções e através da sua conduta, o cumprimento das exigências de boa gestão e administração, no quadro das necessidades e realidades do quotidiano municipal, numa situação de emergência financeira.

5.12. É a primeira vez que o demandado está a ser indiciado como responsável num processo de responsabilidade financeira sancionatória pelo Tribunal de Contas.

*

A.B. 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:

6. Do requerimento inicial:

6.1. A IGF não considerou, no apuramento dos valores reportados como fundos disponíveis pelo MS, no ano de 2016, a título de transferências do QREN, os valores de receita arrecada, correspondentes a recebimento efetivo.

*

7. Da contestação

7.1. A não aplicação ou ponderação do regime da LCPA era uma opção fundada, entre outras, numa avaliação das necessidades de interesse público e da imprescindibilidade da sua prossecução, existindo, ainda, a convicção de que a aplicação do regime em causa seria a breve trecho modificada ou suspensa.

7.2. A contratação do demandado foi para procurar introduzir alguma organização e sistematização que debelassem as crescentes dificuldades que o Município vinha experimentando.

7.3. Foi neste contexto que surgiu a ideia de fazer uma planificação sistemática e compreensiva de uma atuação financeiramente sustentável, sem comprometer a atuação essencial de prossecução do interesse público, tal como determinada pelo executivo municipal.

7.4. A questão foi acompanhada pelos prestadores de serviços jurídicos do município.

7.5. Foi no quadro dessa validação jurídica que, a par e passo, se ia obtendo, que foi elaborada a planificação que agora é questionada.

7.6. O demandado estava convicto, face ao apoio da assessoria, que tinha sido alcançado um plano que respeitava as exigências legais.

7.7. O conjunto de decisões, técnicas e jurídicas, que enformam o reporte, em 2016, dos fundos disponíveis do MS ao SIIAL, é o resultado de um conjunto de esforços e saberes técnicos que estavam para além do controlo, efetivo, do demandado.

7.8. Desde o ingresso do demandado houve uma melhoria sensível do MS, quer no cumprimento generalizado das obrigações legais, quer na sua sustentabilidade financeira.

7.9. A gestão financeira realizada (ainda que sem a obtenção do financiamento nos moldes pretendidos), com base na consideração dos fundos disponíveis, nos termos da planificação agora questionada, não teve qualquer impacto negativo, permitindo, ao invés,

uma melhoria substancial da sustentabilidade das dívidas do município e um mais rigoroso controlo dos respetivos gastos.

*

A.C. Motivação da decisão de facto

8. Os **factos** acima descritos como **provados** foram assim julgados após análise crítica da globalidade da prova produzida, com observância do estatuído nos nºs 4 e 5 do art.º 607º do Código de Processo Civil (doravante CPC), aplicável, assim como os demais preceitos deste diploma legal adiante citados, *ex vi* artigos 80º e 94º, nº 3, ambos da LOPTC, tendo-se nomeadamente tomado em consideração:

a) os factos implicitamente admitidos por acordo pelo demandado, nomeadamente os respeitantes a factos materiais apurados na auditoria e incluídos no relatório da mesma, como os cálculos de fundos disponíveis aí efetuados, tendo por base, por um lado, o reporte efetuado pelo MS ao SIIAL e, por outro, as correções efetuadas tecnicamente pela IGF, assim como o cálculo de compromissos que foram assumidos sem a existência de fundos disponíveis, nos termos evidenciados nas figuras 11 e 12 do relatório de auditoria;

b) os documentos constantes do processo de auditoria, parcialmente impressos e constantes do apenso a estes autos, nomeadamente a ata da reunião de 13.07.201, da CMS, assim como os documentos juntos pelo demandado, documentos que não foram impugnados.

c) os depoimentos das seguintes testemunhas, as quais depuseram com razão de ciência, a qual lhes advém do conhecimento dos factos, em virtude das funções descritas infra e, ainda, com isenção e credibilidade, na dimensão dos factos infra salientados, não obstante a relação de dependência hierárquica de uma dessas testemunhas em relação ao demandado:

1.^a – Testemunha A (inspetora na IGF e licenciada em gestão), a qual chefiou a equipa que realizou a auditoria, tendo explicado os termos em que esta equipa procedeu ao recálculo dos fundos disponíveis reportados em 2016 pelo MS ao SIIAL e confirmado ainda a informação n.º 640/2020, por si subscrita;

2.^a – Testemunha B (inspetor na IGF e licenciado em economia), o qual explicou, detalhadamente, os termos em que foram feitos os recálculos dos fundos disponíveis, reportados em 2016 pelo MS ao SIIAL e deu ainda conta duma reunião ocorrida com o demandado e a pessoa que prestava a consultoria externa, sobre a matéria dos fundos disponíveis, na sequência da qual veio a ser entregue à equipa de auditoria o “memorando” que constitui o anexo 7 ao relatório de auditoria;

3.^a – Testemunha C (técnica superior e chefe de divisão da contabilidade do MS desde 2005), a qual explicou que o Departamento Financeiro do MS esteve sem diretor desde 2013 até à assunção dessas funções parte do demandado em fevereiro de 2015, não tendo presente se anteriormente ao exercício de funções, por parte do demandado, enviavam “esses mapas” para a DGAL, embora tenha a ideia que anteriormente, nas informações sobre a realização de despesa, informavam o executivo camarário da inexistência de fundos disponíveis. Mais explicou que foi contratada uma “pessoa externa” para auxiliar no apuramento dos fundos disponíveis, sendo a interação dessa pessoa mais com o demandado;

4.^a – Testemunha D (contabilista), o qual confirmou ter sido contratado pelo MS em meados de 2015 para prestar consultoria na área financeira e acompanhar a área orçamental, tendo em vista a implementação do reporte dos fundos disponíveis pelo MS, tendo sido indicado para prestar tal consultoria por parte do demandado, que já conhecia desde 2003,

porquanto também prestava consultoria no Município de Seia, onde o demandado trabalhou;

d) as declarações do demandado, na medida em que se consideraram tais declarações credíveis, por serem coerentes com as regras de experiência comum e/ou coerentes com a prova documental, no que tange aos seguintes aspetos: funções e atividades exercidas no Município de Seia; dificuldades financeiras do MS, quando aí começou a exercer funções e a não implementação até esse momento do cálculo e reporte de fundos disponíveis à DGAL; ter sentido necessidade de “pensamento crítico” e ajuda externa para tal implementação, por considerar que não havia capacitação interna no MS; daí ter colocado a questão dessa necessidade à Presidente do MS, que lhe deu indicação para se socorrer do que existia no mercado, na sequência do que veio a ocorrer a celebração de contrato de consultoria com a testemunha D, o qual veio a acompanhar os cálculos e reporte que foram feitos no ano de 2016, pelo MS à DGAL.

Da apreciação global e crítica desta prova documental, testemunhal e por declarações do demandado, conjugada com as regras de experiência comum, resultou para o Tribunal convicção segura quanto aos factos provados, nomeadamente na seguinte dimensão: que o demandado, atenta a experiência e conhecimentos que possuía, considerando o mesmo exercício de funções na área de administração e finanças, num anterior município, não agiu com a atenção e cuidados que lhe eram exigíveis, quanto ao cálculo e reporte de fundos disponíveis à DGAL, assim como na assunção, em reunião do executivo municipal, de que a proposta de aumento de fundos disponíveis estaria correta “desde o ponto de vista jurídico até ao ponto de vista técnico”.

*

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

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

b) os depoimentos das testemunhas e as declarações do demandado não permitem formar a convicção do tribunal no sentido de terem ocorrido os factos considerados não provados, nomeadamente quanto a ter havido acompanhamento da matéria dos fundos disponíveis pelos serviços jurídicos do município e ter sido com base nesse validação jurídica que foi feito o reporte dos fundos disponíveis, em 2016, pelo MS ao SIAL, porquanto nenhuma testemunha, nem o demandado, confirmaram tal acompanhamento.

*

B – De direito

B.A. As questões decidendas

10. Considerando as pretensões formuladas no requerimento inicial e na contestação, as questões a decidir podem enunciar-se nos seguintes termos:

1ª - *A apurada conduta do demandado, como diretor da DGAF do MS, nomeadamente ao prestar a informação que prestou sobre a “Proposta n.º 12/2016/GAP-Fundos Disponíveis/Pagamentos em Atraso/Saneamento Financeiro”, na reunião ordinária da CMS de 13.07.2016, configura o preenchimento dos pressupostos, objetivo e subjetivo, da infração financeira sancionatória que lhe vem imputada?*

2ª – Em caso de resposta afirmativa à questão antecedente, deve o demandado ser condenado na multa peticionada pelo Mº Pº, deve ser dispensado de aplicação de multa ou deve proceder-se a uma atenuação especial da multa?

Vejamos.

*

B.B. Enquadramento

11. O Ministério Público imputa ao demandado a prática de uma infração financeira de natureza sancionatória, na forma continuada, a título negligente, prevista no art.º 65º, nº 1, alínea b), da LOPTC, tendo por base as condutas sumariamente descritas no relatório supra.

12. Sob a epígrafe “Responsabilidades financeiras sancionatórias” prevê-se efetivamente, no nº 1 daquele preceito, que o “Tribunal de Contas pode aplicar multas”:

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

13. Por outro lado, no nº 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 (nº 4 do art.º 65º citado) e, deste limite máximo, ser reduzido a metade em caso de negligência (nº 5 do mesmo preceito).

14. Perante este enquadramento normativo importa apurar, para responder à primeira questão equacionada supra, se o demandado, com culpa, incorreu na previsão típica da imputada infração financeira sancionatória.

15. Com efeito, a responsabilidade financeira sancionatória exige, além da ilicitude, a culpa do agente, na realização ou omissão da ação, ainda que na modalidade de negligência, pelo que só com o preenchimento, também deste elemento subjetivo, poderemos estar perante uma infração financeira – cf. artigos 61º, nº 5, 65º, nº 5 e 67º, nº 3, todos da LOPTC.

16. Posteriormente, no caso de resposta positiva a esta primeira questão, se analisará a segunda questão, ou seja, saber se o demandado deve ser dispensado da aplicação de pena de multa e, na negativa, em que termos se deve proceder à graduação da multa.

*

B. C. Preenchimento, ou não, dos requisitos ou pressupostos da infração financeira sancionatória imputada

1. - Pressupostos objetivos e subjetivos gerais

17. Temos como certo que a “violação “das normas sobre... a assunção ... de compromissos” é suscetível de fazer incorrer o agente dessa violação em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da segunda parte da alínea b), do n.º 1, do artigo 65.º, conjugado com o n.º 1 do artigo 61.º, este aplicável *ex vi* n.º 3 do artigo 67.º, todos da LOPTC.

18. Agente ou agentes materiais dessa ação serão as pessoas singulares que gerem ou utilizam dinheiros públicos e, na sequência dessa gestão ou utilização, no âmbito dos seus poderes funcionais, assumem compromissos - no conceito definido na alínea a) do artigo 3.º da Lei n.º 8/2012 de 21.01 (vulgarmente conhecida como Lei dos Compromissos e Pagamentos em Atraso-LCPA) - assim obrigando e vinculando as entidades públicas que representam a “efetuar pagamentos a terceiros em contrapartida do fornecimento de bens e serviços ou da satisfação de outras condições”, mas excedendo aqueles fundos disponíveis (cf. artigo 5.º da LCPA).

19. Ou seja, estando em causa compromissos no âmbito de um município, tal responsabilidade recai, em primeira linha, “sobre ... os titulares dos órgãos executivos das

autarquias locais, nos termos e condições fixadas para a responsabilidade civil e criminal nos n.ºs 1 e 3 do artigo 36.º do Decreto n.º 22257, de 25 de fevereiro de 1933” - cf. art.º 61º, n.ºs 1 e 2, aplicável *ex vi* art.º 67º, n.º 3, ambos da LOPTC, considerando a redação dada ao n.º 2 do citado art.º 61.º pelo art.º 248.º da Lei n.º 42/2016 de 28.12 (aprova o Orçamento de Estado para 2017), que lhe acrescentou o segmento: “e os titulares dos órgãos executivos das autarquias locais”.

20. Mas “pode recair ainda nos funcionários ou agentes que, nas suas informações para os membros do Governo ou para os gerentes, dirigentes ou outros administradores, não esclareçam os assuntos da sua competência de harmonia com a lei” - cf. art.º 61º, n.º 4, aplicável *ex vi* art.º 67º, n.º 3, ambos da LOPTC.

21. Provavelmente atentando no facto de o conceito de “estações competentes”, utilizado naquela legislação de 1933, não ter hoje correspondência na organização administrativa do Estado, nomeadamente a nível local, o legislador veio aditar, pelo artigo 3.º da Lei n.º 51/2018 de 16.08, ao Regime Financeiro das Autarquias Locais e das Entidades Intermunicipais (RFALEI), aprovado pela Lei n.º 73/2013 de 03.09, o artigo 80.º-A², onde vem estabelecer a mesma responsabilidade, substituindo o conceito de “estações competentes” pelo de “serviços competentes” e atualizando o conceito de “funcionários ou agentes” para “trabalhadores ou agentes”.

22. Ou seja, no caso, poderiam ser suscetíveis de serem considerados como responsáveis pela infração financeira sancionatória em equação os membros do executivo municipal³ que assumiram compromissos excedendo os fundos disponíveis, em violação das normas que regem sobre a assunção de compromissos, assim como os funcionários municipais que, nas informações dirigidas àqueles membros do executivo municipal, tendo em vista a tomada de decisões sobre a assunção de compromissos ou aumento temporário de fundos disponíveis, tenham informado de forma errónea - em contrário ao regime legal - sobre a possibilidade de serem assumidos compromissos ou aumentados os fundos disponíveis, naquelas circunstâncias.

23. Mas não basta uma conduta objetivamente tipificada como infração financeira sancionatória, por parte duma concreta pessoa, que possa considerar-se como responsável, porquanto a responsabilidade financeira sancionatória exige a culpa, na realização ou omissão da ação, nas modalidades de dolo ou negligência, pelo que só com o preenchimento, também deste elemento subjetivo, poderemos estar perante uma infração financeira – cf. artigos 61º, n.º 5, 65º, n.º 5 e 67º, n.º 3, todos da LOPTC.

² Com o seguinte teor:

“1 - Nas autarquias locais, a responsabilidade financeira prevista no n.º 2 do artigo 61.º da Lei n.º 98/97, de 9 de março, na sua redação atual, recai sobre os membros do órgão executivo quando estes não tenham ouvido os serviços competentes para informar ou, quando esclarecidos por estes em conformidade com as leis, hajam tomado decisão diferente”

2 - A responsabilidade financeira prevista no número anterior recai sobre os trabalhadores ou agentes que, nas suas informações para o órgão executivo, seus membros ou dirigentes, não esclareçam os assuntos da sua competência de harmonia com a lei”.

³ Esclareça-se que, no âmbito deste processo, não está em causa a eventual responsabilidade do executivo municipal.

Com efeito, no Relatório de Auditoria 2019/298 foram considerados como “responsáveis pela gerência”, por esta infração, a Presidente e os Vereadores do executivo do MS, que aprovaram na reunião da Câmara Municipal a proposta de aumento de fundos disponíveis (cf. anexo 4 àquele Relatório de Auditoria), em relação aos quais o Ministério Público proferiu despacho considerando que “não poderão ser puníveis as referidas condutas dos referidos indigitados responsáveis Presidente da Câmara Municipal...e Vereadores...” (cf. fls. 20 do apenso).

24. A culpa, na modalidade de negligência, implica uma censura à conduta do agente, porquanto, em função da qualidade e responsabilidade de que estava investido, tinha o dever de observar e cumprir o regime legal em causa e, nessa medida, não tendo o devido cuidado na observância e não violação do mesmo, agiu com culpa.

25. Quando o agente ao atuar, representa como possível a realização de um facto correspondente ao ilícito, mas atua sem se conformar com essa realização, estamos perante a negligência consciente – cf. alínea a) do artigo 15.º do Código Penal. Já se o agente não chega sequer a representar a possibilidade da realização do facto ilícito, configura-se uma atuação mediante negligência inconsciente – cf. alínea b) do artigo 15.º citado.

*

2. Preenchimento, in casu, dos pressupostos objetivo e subjetivo

26. Considerando a factualidade que vem dada como provada (cf. nomeadamente os §§ 4.10 a 4.14 dos f. p.) afigura-se-nos ser de concluir pela verificação do pressuposto objetivo da infração financeira sancionatória, prevista na al. b) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, conjugada com o estatuído no n.º 4 do artigo 61.º, aplicável *ex vi* artigo 67.º, n.º 3, todos da LOPTC, porquanto a conduta do demandado configura a assunção, ainda que verbal, de uma proposta de aumento temporário de fundos disponíveis que é violadora das normas relativas ao regime dos compromissos.

27. Com efeito, o aumento temporário de fundos disponíveis, embora possível de ser autorizado, a “título excecional”, pelo “órgão executivo” – cf. artigo 4.º da LCPA – pressupõe que estejamos perante uma realidade configurável como “fundos disponíveis”, sendo certo que, em relação aos empréstimos, a lei exige que estejamos perante “empréstimos contraídos” (cf. subalínea *v* artigo 3.º, al. f) da LCPA e artigo 5.º, n.º 1, alínea e) do DL 127/2012), o que não era o caso porquanto no momento da aprovação dos fundos disponíveis não existia(m) contrato(s) de empréstimo naquele montante, sendo apenas um propósito, na sequência do início de um processo de saneamento financeiro.

28. Acresce que tal aumento temporário de fundos disponíveis visava acomodar dívida transitada do ano anterior o que não é legalmente possível porquanto, nos termos do artigo 6.º, n.º 2, do DL 127/2012 de 21.06 (diploma que regulamenta a LCPA), tal aumento “só pode ser efetuado mediante recurso a montantes a cobrar ou a receber dentro do período compreendido entre a data do compromisso e a data em que se verifique a obrigação de efetuar o último pagamento relativo”.

29. Não têm assim fundamento as considerações tecidas pelo demandado, na sua contestação, sobre a “inviabilidade do preenchimento dos pressupostos objetivos”, pois não se trata de fazer uma “análise retrospectiva em relação à obtenção de um resultado” (cf. artigo 46.º da contestação), mas antes de considerar que, não havendo “empréstimo contraído” não pode haver “fundos disponíveis” – há apenas uma intenção de vir a obter fundos, sendo certo que, no caso, os empréstimos só vieram a ser contraídos no ano económico seguinte, em 2017 – e, por outro lado, não havia condições objetivas temporárias para o aumento dos fundos, dado não haver a coincidência temporal entre o recebimento dos fundos e as datas dos compromissos, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 6.º do DL 127/2012.

30. Considerando, ainda, a factualidade que vem dada como provada (cf. §§ 4.15 e 4.16. dos f. p.) é de concluir pela verificação do pressuposto subjetivo daquela infração financeira, na medida em que a conduta do demandado é de qualificar como negligente porquanto, nomeadamente na informação que prestou na reunião do executivo municipal, em que se discutia a proposta de aumento de fundos disponíveis, não cuidou de prestar,

como era seu dever, uma correta informação sobre a não possibilidade de aumento de fundos disponíveis, naquelas circunstâncias, por não observarem o regime legal e financeiro de aumento temporário de fundos disponíveis, acabando o executivo municipal por, na sequência da sua informação e tomando-a em linha de conta - como decorre dos termos da própria ata da reunião do executivo municipal - autorizar um aumento temporário de fundos disponíveis em violação do regime legal.

31. Não se invoque, para afastar a culpa do demandado, “a falência legal, da culpa dos órgãos que decidiram” (cf. artigo 57.º da contestação) porquanto, como já atrás se deixou claro, a responsabilidade por esta infração tanto pode ocorrer em relação aos membros do executivo municipal como em relação aos funcionários que, no âmbito das suas informações para aqueles, não informem em conformidade com o regime legal.

32. Iguamente não pode ser afastada a culpa do demandado com a perspectiva da “intervenção contextual de outros elementos, nomeadamente prestadores de serviços especializados” (cf. artigo 59.º da contestação), na medida em que a responsabilidade funcional era do demandado, enquanto diretor do DGAF e não de qualquer prestador de serviços, nomeadamente o consultor financeiro contratado.

33. Nestes termos e em resumo, pelos fundamentos expostos, *conclui-se estarem preenchidos os pressupostos objetivo e subjetivo da infração financeira sancionatória imputada ao demandado, prevista na parte final da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, com referência aos artigos 3.º, alíneas a) e f) e 4.º n.º 1, alínea b), ambos da LCPA e artigos 5.º, n.º 1, alínea f) e 6.º, n.º 2, ambos do DL 127/2012, sendo assim positiva a resposta à primeira questão equacionada supra.*

*

B.D. Dispensa de multa/graduação da multa

34. Considerando a resposta à 1.ª questão, impõe-se analisar e decidir os demais aspetos da 2ª questão atrás enunciada (cf. § 10), tendo presente o pedido do demandante de condenação na multa peticionada e as pretensões do demandado de dispensa de multa e, se assim se não entender, de atenuação especial da multa.

35. Prevê-se, efetivamente, no n.º 8 do art.º 65º da LOPTC que o “Tribunal pode dispensar a aplicação da multa quando a culpa do demandado for diminuta e não houver lugar à reposição ou esta tiver sido efetuada”. (sendo o sublinhado da nossa autoria).

36. Como decorre do inciso “pode” da norma em causa, a dispensa de aplicação de multa não é automática. Crê-se assim, como se fundamentou na Sentença n.º 5/2020-3.ª Secção⁴, que a aplicação deste regime “não pode entender-se como uma obrigação *ope legis* do Tribunal, mas antes como um poder/dever, a operar em função de todas as circunstâncias do caso concreto”.

37. Acresce que este Tribunal «tem efetivamente perfilhado um entendimento exigente quanto à qualificação de “culpa diminuta”», no sentido de não ser «de qualificar como “diminuta” uma simples e comum negligência porquanto, em regra, estas infrações são cometidas apenas na forma negligente»⁵. Não se vislumbram razões para alterar este entendimento.

⁴ Acessível em <https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/Sentencas/3s/Documents/2020/sto05-2020-3s.pdf>

⁵ Cf. Acórdão n.º 36/2020-3.ª Secção, de 23.09.2020, acessível em <https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/acordaos/3s/Documents/2020/aco36-2020-3s.pdf>

38. Ora, tendo-se procedido à análise e ponderação de toda a factualidade pertinente, atinente à conduta do demandado, cremos ser de concluir não se verificarem aqueles pressupostos, nomeadamente uma “culpa diminuta”, nos termos exigidos pelo preceito citado, como correspondendo a uma “quase ausência de culpa”, não configurando tal realidade um pretenso resultado financeiro “positivo” (cf. artigo 93.º da contestação), aliás não demonstrado.

39. Afigura-se-nos, porém, que existem “circunstâncias anteriores” à infração em causa que possibilitam formar um juízo no sentido de que as mesmas “diminu[em]am por forma acentuada a culpa” do demandado e, nessa medida, para concluir que estão verificados os requisitos exigidos pelo n.º 7 do artigo 65.º da LOPTC, para o Tribunal proceder a uma atenuação especial da multa.

49. Com efeito, o que ressalta da globalidade dos factos é que o demandado foi confrontado com uma realidade, a de não haver um passo procedimental organizado, sistematizado e institucionalizado no MS de verificação sistemática da existência de fundos disponíveis, pese embora a lei já se encontrasse em vigor há quase três anos quando aí iniciou funções, e terá procurado encontrar uma forma (embora não a correta) de “ajudar” a perspetiva do executivo municipal de defrontar as dificuldades financeiras do município.

50. Considerando que estamos perante uma infração financeira sancionatória, cometida na forma negligente, impõe-se ponderar que o montante máximo já era reduzido a metade por esse facto, situando-se assim a moldura abstrata entre o mínimo de 25 UC e o máximo de 90 UC - cf. art.º 65º, nºs 2 e 5, da LOPTC.

52. Operando agora a referida atenuação especial da multa, ao abrigo do n.º 7 do citado artigo 65.º, aqueles limites mínimo e máximo são reduzidos a metade e, consequentemente, a moldura abstrata pauta-se pelo mínimo de 12,5 UC e um máximo de 45 UC.

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

(i) a culpa, na modalidade ou grau de negligência;

(ii) que assumem alguma gravidade os factos e as suas consequências porquanto, na sequência da informação do demandado, o executivo municipal autorizou o aumento temporário de fundos disponíveis, que na realidade não era exetável virem a estar disponíveis “a muito curto prazo” (cf. alínea f) do artigo 3.º da LCPA), assumindo-se assim compromissos de elevado montante (cf. § 4.13. dos f. p.), sem fundos disponíveis, com o consequente maior endividamento do Município;

(iii) não existem elementos que permitam concluir ter havido lesão efetiva de valores públicos, em termos económicos,

(iv) o nível do demandado, em termos de responsabilidade, no patamar superior duma função dirigente na administração municipal;

(v) a condição económica do demandado, de reputar como média, atenta a sua categoria funcional;

(vii) a inexistência de antecedentes ao nível de infrações financeiras;

Conclui-se que se mostra ajustado fixar o valor da multa a impor, próximo do limite mínimo abstrato, em concreto em 15 UC⁶.

⁶ De harmonia com o Regulamento das Custas Processuais, publicado em anexo ao DL n.º 34/2008, de 26.02, a UC é a quantia monetária equivalente a um quarto do valor do Indexante de Apoios Sociais (doravante IAS), vigente em dezembro do ano anterior, arredondado à unidade euro, atualizável anualmente com base na taxa de atualização do IAS.

*

III – Decisão

Pelo exposto, ao abrigo dos preceitos legais citados, julgo a presente ação parcialmente procedente, por provada e, em consequência, *condeno o demandado, pela prática de uma infração financeira de natureza sancionatória, p. e p. no art.º 65º, n.º 1, al. b), segunda parte (violação das normas sobre a assunção de compromissos), n.ºs 2, 5 e 7, na multa de 15 (quinze) UC;*

Condeno ainda o demandado nos emolumentos devidos – cf. artigos 1º, 2º e 14º n.ºs 1 e 2 do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo artigo 1.º do DL 66/96 de 31.05 e em anexo a este diploma legal.

D. n., incluindo registo e notificações.

*

Lisboa, 24 de abril de 2023

Assim, considerando a data da prática dos factos e atento o disposto no art.º 3.º do DL n.º 323/2009, de 24.12, que fixa o valor do IAS para 2010 em € 419,22 €, a que acresce que o regime de atualização anual do IAS se encontrou suspenso desde 2010 até 2019 (cf. alínea a) do artigo 67.º da Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro e artigo 182.º da Lei n.º 71/2018 de 31.12) o valor da UC é de 102,00€.