



RECURSO ORDINÁRIO N.º 06-JRF/2012

(Processo n.º 09-JRF/2011)

ACÓRDÃO N.º 01/ 2013- 3ª SECÇÃO

I – RELATÓRIO

1. Em 13 de Julho de 2012, no âmbito do processo de julgamento de responsabilidade financeira n.º 9/2011, foi, na 3ª Secção do Tribunal de Contas, proferida a dita Sentença n.º 11/2012 que condenou os Demandados João Carlos Vidaurre Pais de Moura, José António da Costa Pinheiro e Pedro António Vaz Cardoso em penas de multa, que dispensou de pena as Demandadas Sónia Margarida Mendes Barbosa e Icília Maria de Jesus Moço Grande , todos pela prática da infracção financeira sancionatória prevista na alínea b) do n.º 1 do art.º 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

2. Não se conformaram com a decisão os Demandados, que, com excepção de Sónia Barbosa, interpuseram o presente recurso, nos termos e para os efeitos do artº 96º-nº 3 da Lei nº 98/97 (L.O.P.T.C.) ¹.

Nas duntas alegações apresentadas, que aqui se dão como integralmente reproduzidas, os Recorrentes apresentaram as seguintes conclusões:

- *No facto 30 da decisão da matéria de facto, dá-se como provado que “Todos os trabalhos objecto do 1.º e único adicional da empreitada reuniam as condições para terem sido previstos aquando do projecto inicial da empreitada, sendo que a nova configuração dos campos de futebol proporcionou uma funcionalidade mais adequada e uma maior rentabilidade dos espaços disponíveis, e tendo a execução destes últimos trabalhos se mostrado necessária à finalização da empreitada”.*
- *A referência a “todos os trabalhos objecto do 1º e único adicional da empreitada reuniam as condições para terem sido previstos aquando do projecto inicial da empreitada” é uma conclusão que deveria ter-se alicerçado em factos o que não acontece, estando até em contradição com os factos 9 e 15 (derivadas da utilização do Parque Desportivo da Tocha) e no facto 20 (a menor utilidade do open space derivada da aprovação do Projecto do Parque Verde da Quinta de S. Mateus), pelo que fica demonstrado que, para além de facto conclusivo, essa conclusão é gratuita e contrária à realidade.*

¹ Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 87-B/98, de 31 de Dezembro, 1/2001, de 4 de Janeiro, 55-B/2004 de 30 de Dezembro, 48/2006, de 29 de Agosto, e 35/2007 de 13 de Agosto, 3-B/2010, de 28 de Abril, 61/2011, de 7 de Dezembro e Lei nº 2/2012, de 6 de Janeiro.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Conforme Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça — entre muitos, os acórdãos de 21/6/2012 e de 11/7/2012, proferidos respectivamente nos processos 265/03. 6TBRMRL.1.S1 e 3360 04.0TTLSB.L1.S1, publicitados em <http://www.dgsi.pt.jstj> - a previsão do n.º. 4 do art. 646.º do CPC é de aplicar, também, analogicamente, nas situações em que esteja em causa um facto conclusivo, pelo que deve considerar-se como não escrita a primeira parte do texto do facto 30, ou seja, a expressão “todos os trabalhos objecto do 1.º e único adicional da empreitada reuniam as condições para terem sido revistos aquando do projecto inicial da empreitada”.*
- *A sentença recorrida entende que o acto imputado aos ora recorrentes é ilícito, por não configurar trabalhos a mais, fundamentalmente por duas razões:- a previsibilidade dos trabalhos constantes do adicional; - no caso do campo de golf por se tratar de uma obra nova;*
- *A primeira observação que cabe fazer é a de que o relatório da Inspeção teve uma visão redutora do projecto “Parque Desportivo de Cantanhede”, porque considerou que o mesmo apenas se destinava à prática do futebol, por a execução do mesmo ter começado pela construção de campos de futebol, quando, como resulta da própria designação, pode e deve abranger outros desportos.*
- *O Município de Cantanhede pretendeu alargar o leque da oferta em termos de modalidades desportivas e criar condições para a desenvolvimento da prática do golfe, também no quadro de uma política de atracção de novos residentes e quadros qualificados, porquanto, na envolvente ao Parque Desportivo de Cantanhede, além de um tecido empresarial vasto e dinâmico existente da Zona Industrial de Cantanhede, situa-se também o BIOCANT PARK, o primeiro parque de biotecnologia existente em Portugal.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Por outro lado, a decisão tomada pelos ora recorrentes situa-se no âmbito de uma matéria tão controvertida como a referente à qualificação de certos trabalhos como trabalhos a mais, dessa dificuldade de qualificação nos dá conta o Parecer no. 40/87 da Procuradoria Geral da República, publicado na Colectânea de Pareceres da PGD, ano de 1987 (Coimbra, 1991), da autoria de Francisco Maria Dias, pág. 54 e segs., de que foi relator o actual Conselheiro e Vice-Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, António Silva Henriques Gaspar, com o que escreve na pág. 66, estes trabalhos foram “tornados necessários por sucessivas modificações introduzidas na obra para lhe assegurar a correspondência ou a melhor correspondência ao seu fim”*
- *No caso concreto, a sua necessidade só foi conhecida depois da obra adjudicada, contratada e visada o que é manifestamente uma situação de imprevisibilidade, em conformidade aliás com o voto de vencido do Juiz Conselheiro Alfredo de Sousa, em acórdão do Tribunal de Contas, onde escreveu que “o conceito de “trabalhos a mais” é um conceito vago ou indeterminado, no âmbito da chamada discricionariedade técnica, em que a determinação do respectivo conteúdo é uma gestão complexa e de difícil sindicabilidade (Reclamação n.º 185/94).*
- *Tendo o concurso para a realização da empreitada ocorrido em 2005, tendo o contrato de empreitada sido realizado em 2006 e tendo a consignação ocorrido em 2007, por força do facto de ter sido pedido o necessário e legal visto do Tribunal de Contas, a necessidade das alterações só foi sentida já em 2007, ou seja, dois anos após a realização do concurso.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Como se alcança dos factos provados números 9 e 15 (correções a fazer derivadas da utilização do Parque Desportivo da Tocha) e no facto 20 (a menor utilidade do open space derivada da aprovação do Projecto do Parque Verde da Quinta de S. Mateus) fica demonstrada a imprevisibilidade dos trabalhos a mais, sendo certo que, como refere o facto n.º. 30, na parte válida, “a nova configuração dos campos de futebol proporcionou uma funcionalidade mais adequada e uma maior rentabilidade dos espaços disponíveis, e tendo a execução destes últimos trabalhos se mostrado necessária à finalização da empreitada”.*
- *Dúvidas não há que as alterações eram imprevisíveis no momento da elaboração do projecto posto a concurso 2 anos antes, como refere JORGE ANDRADE DA SILVA, no seu Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas, 7ª Edição, Coimbra 2001, págs. 85, continua a haver imprevisibilidade, mesmo que se trate “de trabalhos decorrentes de uma circunstância que, ainda que porventura previsível, não foi prevista, porque, se o tivesse sido, seriam contemplados no projecto da obra e no contrato”, pelo que se verifica, no caso concreto, a imprevisibilidade dos trabalhos a mais aprovados.*
- *Que se destinam à realização da mesma obra, resulta do facto de a empreitada ser a da construção do Complexo Desportivo de Cantanhede, que não se restringe ao futebol, como pretende o relatório de auditoria e a necessária complementaridade está aqui ligada à questão da inseparabilidade por razões técnicas e económicas.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Com efeito, por razões técnicas e económicas, as obras referentes ao relvado deveriam ser executadas no âmbito da empreitada do Complexo Desportivo de Cantanhede, pois a execução dos elementos constituintes de um campo de golfe com as características singulares da Academia Municipal de Cantanhede tem uma particularidade que impede o tradicional desenvolvimento dos trabalhos de construção e que foi dado como provado no ponto 18, ou seja, “o campo de golfe do Complexo Desportivo de Cantanhede foi o primeiro em Portugal que fez a conjugação da relva sintética com a relva natural, tendo sido necessário a estabilização das bases respectivas de forma a evitar a proliferação de raízes de relva natural sobre a relva sintética”.*
- *Foram estas as RAZÕES TÉCNICAS que, fundamentalmente, determinaram a qualificação dos trabalhos como trabalhos a mais, que preenchem o requisito da contiguidade exigido pela jurisprudência da 3 Secção do Tribunal de Contas.*
- *Mas também RAZÕES ECONÓMICAS E FINANCEIRAS, que se encontram descritas nos anexos I e II à contestação dos ora recorrentes e que foram dados como provados no ponto 21 da matéria de facto, os quais apontam para um desperdício de 281.111,23€, e de realização e posterior destruição de um relvado natural, open space, executado de nível plano, todo à mesma cota, a fim de ser utilizado para a prática de desportos informais, a fim de posteriormente se realizar o relvado de golf.*
- *Verificam-se os requisitos da contiguidade da obra e esses trabalhos não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato sem inconveniente grave para o dono da obra, sendo certo que “esses trabalhos, ainda que separáveis da execução do contrato, sejam estritamente necessários ao seu acabamento”, pelo que se insere no conceito de trabalhos a mais.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Acresce que desta decisão dos recorrentes resultou um melhor aproveitamento dos dinheiros públicos, como deve ser apanágio de uma boa administração e deve ser a finalidade da acção do Tribunal de Contas.*
- *Apesar de entenderem que a deliberação é legal, sendo lícita a actuação dos ora recorrentes, não podem deixar os recorrentes de manifestar o nosso desacordo relativamente à forma como foi apreciada a culpa dos ora recorrentes.*
- *Essa culpa foi apreciada com base em critérios formais — com a citação das normas que se lhe impunha observar a cada um deles, sem curar de saber se as observaram ou não em concreto — não relevando o facto de não haver informações técnicas em contrário, para acabar por apelar à culpa na formação da capacidade autárquica de cada uma deles, ou seja, olvidando a experiência de cada um, exigir de todos um saber jurídico-técnico que nem os técnicos das especialidades em causa têm para chegarem a solução definitiva.*
- *A culpa foi apreciada em abstracto, quando devia tê-lo sido face às circunstâncias do caso concreto, como o exige o art.º 64.º da LOTC e a decisão de que ora se recorre vem ao arripio de todas as decisões que do Tribunal de Contas sobre a matéria, bastando ver as sentenças da 3ª Secção n.º 5/2009 e n.º 1/2010 e o Ac. do Plenário n.º 10/2010, decisões nas quais são absolvidos diversos autarcas, pelo facto de não terem experiência profissional prévia à assunção do cargo de autarcas, bem como a curta experiência de autarcas ao tempo da decisão.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Como resulta dos factos provados n.ºs. 24, 25, 26 e 28, o primeiro acusado e Presidente da Câmara Municipal de Cantanhede, é na sua vida profissional Professor Universitário doutorado de Farmácia e cumpria o seu primeiro mandato como Presidente da Câmara à data da deliberação de 18 de Março de 2008, para o qual fora eleito em Outubro de 2005.*
- *O segundo acusado, também cumpria o seu primeiro mandato como autarca para o qual fora eleito em Outubro de 2005, tendo o pelouro do desporto e o terceiro acusado é profissionalmente Professor do Ensino Secundário, na área da Biologia, e cumpria também o seu primeiro mandato como autarca, para o qual fora eleito em Outubro de 2005, tendo o pelouro da cultura, educação e acção social, sendo a recorrente Icília Maria de Jesus Moço Gomes funcionária bancária e cumpria o seu primeiro mandato como autarca, para o qual fora eleita em Outubro de 2005, não lhe tendo sido atribuído qualquer pelouro.*
- *Em qualquer dos casos sem qualquer experiência na área dos contratos de empreitada de obras públicas, por cujo pelouro — o das obras municipais - não respondiam.*
- *Por falta de experiência no cargo, deviam ter sido absolvidos todos os ora recorrentes, com fundamento na inexistência de culpa e, além disso, não tinham os decisores nenhum especial dever de diligência acrescida, atento o facto de haver uma informação da Directora do Departamento de Obras Municipais da CMC (transcrita no facto 9), pelo que “os Demandados ao deliberarem a adjudicação dos trabalhos referidos no facto 12 fizeram-no na convicção que estavam a cumprir a lei e com base na confiança que depositavam na Directora do Departamento de Obras Municipais que subscreveu a informação indicada no facto 9” (facto 31).*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Não tendo os ora recorrentes formação jurídica ou técnica de engenharia e tendo sido apresentada uma informação de um quadro superior da CMC que considerava legal a deliberação que veio a ser tomada, não fizeram mais que confirmar-se com essa informação, pois, como se refere na sentença proferida no processo n.º. 4 — JRF/2008, “os Vereadores devem ser diferenciados, além do mais, pela lei do bronze do hábito que hoje radica nas conformadoras informações do sistema e das decisões colectivas”.*
- *A pedra de toque da decisão recorrida é da culpa dos ora recorrentes na formação da sua capacidade autárquica. exigindo-se aos autarcas que conheçam em profundidade todas as questões jurídicas, económicas, financeiras, de obras, etc., ou então que se não candidatem.*
- *No caso concreto, o conceito de trabalhos a mais não é coincidente a “opinião” do STA e do Tribunal de Contas, mas o autarca tem que arranjar uma solução que agrade aos dois tribunais, sob pena de ser censurado por algum deles.*
- *O Acórdão n.º 02/07, de 16-05-2007, In Revista do Tribunal de Contas, n.º. 48 citado na sentença recorrida contraria o que nela é exposto e decidido, pois, por um lado, excluiu da censura “sempre se trate de aplicar normas erráticas, de difícil indagação ou susceptíveis de suscitarem especiais aporias hermenêuticas, e, por outro lado, apela aos conhecimentos das pessoas colocadas nas posições funcionais dos agentes e com a experiência que detinham, tendo, por fim, considerado como censurável o terem, além disso, descurado a consulta da estrutura jurídica de apoio de que poderiam servir-se e a sentença ora recorrida só considerou os conhecimentos, desvalorizou a falta de experiência e a consulta feita aos serviços de apoio.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Não existe qualquer culpa na formação, pois para suprir as insuficiências técnicas em questões específicas é que existem os serviços de apoio, que, no caso concreto foram consultados os serviços técnicos e, nos termos do art.º 17.º, n.º. 1 do Cod. Penal “age sem culpa quem actuar sem consciência da ilicitude do facto, se o erro lhe não for censurável”, como é o caso dos ora recorrentes.*
- *Deve declarar-se que os ora recorrentes agiram sem culpa, pelo que devem ser absolvidos, atento facto de lhes não ser censurável a não coincidência do seu entendimento sobre trabalhos a mais com o entendimento do Tribunal de Contas, atento o facto de haver entendimentos noutro sentido.*
- *Por mero dever de raciocínio e para a hipótese de não ocorrer a sua absolvição, refere-se que no acórdão recorrido se escreveu “deve aplicar-lhes o regime de atenuação especial da pena a que alude o artigo 72.º do Código Penal”.*
- *Nos termos do art.º. 73.º, n.º. 1, al. c) do Cod. Penal, “sempre que houver lugar a atenuação especial da pena, observa-se o seguinte relativamente aos limites da pena aplicável: c) o limite máximo da pena de multa e reduzido de um terço e o limite mínimo reduzido ao mínimo legal” e o mínimo legal, previsto na LOPTC, consta do art.º 67.º, n.º. 2 do mesmo diploma e é correspondente a 5 UC, pelo que seria esta a eventual pena a aplicar.*
- *Mostram-se violados pela decisão recorrida os comandos legais do artigo 26.º, n.º. 1 do Reg. Jur. das Emp de Obras Pub., dos artigos 64.º, n.ºs. 1 e 2 e 65.º, n.º.1, al. b), da LOFTC e dos artigos 72.º. e 73.º, n.º. 1, al. c), ambos do Cod. Penal.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

3. Os Recorrentes finalizam as alegações requerendo que seja proferido Acórdão, que revogando a sentença da 1ª instância, julgue a acusação totalmente improcedente e não provada, absolvendo os Recorrentes de qualquer responsabilidade financeira sancionatória.

4. Tendo o recurso sido admitido, foi notificado o Ministério Público para emitir parecer nos termos do artº 99º nº 1 da Lei nº 98/97. Sustentou a improcedência do recurso, apresentando a seguinte súmula:
 - *No que diz respeito à impugnação da matéria de facto, no sentido de se considerar como não escrito o primeiro segmento do facto 30, por alegadamente conter uma conclusão, afigura-se-nos que a questão se coloca em termos de prova. Não está em causa a formulação de um juízo de valor, mas tão sómente o enunciado factual de, se à data da elaboração e aprovação do projeto inicial da empreitada, todos os trabalhos objeto do adicional reuniam as condições para terem sido previstos. Digase, porém, que tal factualidade se configura como redundante já que a matéria de facto relevante e imprescindível para uma justa decisão do caso se encontra estabelecida nos Factos 9 a 13.*

 - *A argumentação dos recorrentes vai no sentido de considerar que os trabalhos a mais resultaram de uma situação de imprevisibilidade, uma vez que a sua necessidade só foi conhecida depois da obra adjudicada, contratada e visada.*

 - *Estamos em presença de teses antagónicas sobre a interpretação da alínea c) do nº 1 artigo 26º da RJEOP, que diz expressamente “que se tornem necessários na sequência de uma circunstância imprevista”.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *No caso vertente, porém, não resultou provada qualquer circunstância, obviamente superveniente ao contrato de empreitada, que pudesse ser classificada de prevista ou imprevista.*
- *O adjetivo “imprevisto” utilizado na locução “circunstância imprevista” constante da alínea c) do n° 1 do artigo 26° do RJEOP não pode significar apenas “não previsto”, caso em que resultaria inócuo o requisito exigido em tal alínea, pois todos os trabalhos não incluídos no contrato de empreitada inicial se devem considerar não previstos. A “ratio legis” vai no sentido de restringir a admissibilidade de trabalhos a mais, pelo que, para que a alínea tenha algum sentido este só pode decorrer de o adjetivo “imprevisto” ser o atributo de um evento que acontece de forme súbita, extraordinária, inesperada ou inopinada. Seria ilógico, especificar numa alínea, um requisito cuja dimensão já estaria incluída no próprio conceito de “trabalhos a mais” que obviamente são todos os que não estão previstos no contrato inicial.*
- *Quanto ao elemento subjetivo da infração e à graduação da sanção aplicada aos recorrentes importa igualmente realçar que a douda sentença fez correta aplicação da Lei, continuando a consagrar uma orientação jurisprudencial pacífica sobre esta matéria. (vide por exemplo, o Acórdão n° 1/2010 — 3 Secção).*
- *A invocação de impreparação ou de existência de informações dos serviços como fundamentos para exclusão das culpas, por erro não censurável, não pode proceder.*
- *Em primeiro lugar deve ter-se presente que ao assumirem voluntária e conscientemente as funções públicas autárquicas, os eleitos locais vinculam-se ao princípio da legalidade e de prossecução do interesse público /cf. Artigo 266° n° 2 da Constituição, 3° e 4° do CPA e 4° do estado dos Eleitos Locais).*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Recai sobre eles uma presunção de que estão preparados para o exercício da administração e gestão autárquica. Têm o especial dever de cumprir e fazer cumprir a legalidade vigente. Ora no caso vertente, tal não aconteceu, sendo de realçar que a informação dos serviços técnicos era omissa quanto à lei habilitante para a realização dos trabalhos a mais em causa. Ora, todo o decisor deve controlar a sua competência legal e identificar a norma legal ao abrigo da qual pratica os atos de administração e gestão, em obediência ao referido princípio da legalidade que enforma toda a atividade administrativa.*
- *A determinação concreta da pena operada na dita Sentença também não merece qualquer reparo. A graduação da pena de multa teve em consideração os elementos alegados pelos recorrentes, designadamente a sua diminuta experiência autárquica e as condições do exercício do respetivo mandato autárquico.*
- *A conclusão 66 do recurso assenta numa premissa errada, ou seja considera que o mínimo legal da multa a que alude o artigo 73º n.º 1 alínea c) in fine, do Código Penal, aplicável subsidiariamente ao procedimento por responsabilidade financeira sancionatória, seria de 5 UC, limite mínimo constante do artigo 66º n.º 2 da LOPTC.*
- *Assim a aplicação subsidiária do regime de atenuação especial da pena constante do artigo 73º do Código Penal, terá de ter em consideração a moldura sancionatória prevista no artigo 65º da LOPTC, e o facto de, por razões óbvias, não haver na LOPTC uma regra geral que fixe um mínimo legal supletivo. Consequentemente, apenas operará a redução do limite máximo da pena de multa estabelecida no citado artigo 65º. E foi dentro da moldura penal assim determinada, que a dita sentença recorrida graduou a pena concretamente aplicada.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

5. Notificados do Parecer do Exmo. Magistrado do Ministério Público, vieram os Recorrentes reiterar a posição assumida no requerimento do recurso, em documento que se dá como reproduzido.

6. Obtidos os “vistos” dos Exmos. Adjuntos, nada obsta à prolação do Acórdão.

II – OS FACTOS

A factualidade apurada na douda sentença e que releva para a apreciação da decisão consta dos nºs 1 ao 34 que se reproduzem:

FACTOS PROVADOS

1. Em 23 de novembro de 2006 foi celebrado o contrato de empreitada (na modalidade “por série de preços”) do “Parque Desportivo de Cantanhede” entre o Município de Cantanhede (entidade adjudicante) e o consórcio denominado “Tecnovia – Tecnovia Açores em Consórcio” (adjudicatária), formado pelas empresas Tecnovia, Sociedade de Empreitadas, S.A. e Tecnovia Açores, Sociedade de Empreitadas, S.A., pelo valor de € 1.670.145,73.

2. O respetivo financiamento foi efectuado através de um contrato de “locação financeira”, celebrado em 5 de dezembro de 2006 entre a Câmara Municipal de



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Cantanhede (CMC) e a Caixa Leasing e Factoring-Instituição Financeira de Crédito, SA, envolvendo o financiamento total de 3.320.877,00 Euros, sendo € 1.300.000,00 para a compra do terreno e € 2.020.877,00 para a construção, contrato este visado pelo Tribunal de Contas em 09-05-2007.

*3. Posteriormente, em 11 de abril de 2008, foi celebrado um contrato adicional ao contrato de empreitada entre os mesmos outorgantes do contrato referido no **facto 1**.*

4. A 1.^a Secção deste Tribunal realizou uma acção de fiscalização concomitante no âmbito do referido contrato adicional (Processo n.º 7/2009-Auditoria), a qual originou o Relatório n.º 7/2011, aprovado em 1 de março de 2011.

*5. A formação do contrato a que se refere o **facto 1** foi precedida de concurso público na sequência de deliberação de 24 de maio de 2005 da Câmara Municipal de Cantanhede (CMC), reunião do executivo municipal na qual foram ainda aprovadas as diversas peças instrutórias daquele procedimento (projecto, programa de concurso, caderno de encargos e plano de segurança), tendo a obra sido adjudicada em 17-10-2006 e a consignação ocorreu em 01-10-2007, com o prazo de execução de 365 dias, o qual foi objeto de 3 prorrogações, a primeira de 88 dias (de 01-10-2008 a 27-12-2008) devido à realização dos trabalhos do Adicional, e a sua conclusão decorreu de forma faseada, mediante duas recepções provisórias parciais, efetuadas em 07-04-2009 e 22-05-2009.*

6. Da memória descritiva e justificativa ficaram a constar as seguintes intervenções:

- Zona verde ampla (open space), de lazer, em superfície relvada, com área aproximada de 35.000 m²;*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

- *Campo multi-usos de relva sintética (135 m x 74 m² = 9.990,00 m²) vedado, para a realização de provas e competições internacionais;*
- *Implantação de um campo de futebol principal, composto por um relvado natural (117 m x 74 m² = 8.658,00 m²) vedado, para a realização de provas e competições internacionais;*
- *Zona envolvente do campo de futebol principal em suave talude revestido a relva;*
- *Zonas pedonais de circulação e lazer, pavimentadas;*
- *Construção de um parque de estacionamento para 500 lugares destinados a veículos ligeiros e 11 lugares para veículos pesados de passageiros;*
- *Instalações das redes de abastecimento de águas, esgotos e pluviais, e*
- *Instalação do sistema de iluminação público.*

7. No ano económico de 2008, os Demandados João Carlos Vidaurre Pais de Moura, José António da Costa Pinheiro, Pedro António Vaz Cardoso, Sónia Margarida Mendes Barbosa (até 31.03.2008) e Icília Maria de Jesus Moço Gomes integraram o Executivo Camarário de Cantanhede, o primeiro como Presidente e os restantes como Vereadores.

8. O primeiro, o segundo e o terceiro Demandados auferiram, pelo exercício das respetivas funções, no ano de 2008, os vencimentos líquidos mensais de € 2.437,93, € 2.301,49 e € 2.328,38, respetivamente, não tendo as últimas duas Demandadas auferido vencimento por não terem pelouro atribuído.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

9. Em 14 de março de 2008, a Diretora do Departamento de Obras Municipais da CMC, Anabela Barosa Lourenço, licenciada em engenharia civil, no âmbito da empreitada do "Parque Desportivo de Cantanhede", prestou a Informação n.º 24/08, que inclui um anexo de 4 folhas com a descrição dos "trabalhos a mais", conforme resulta do documento de fls. 612 a 617 do Processo de Auditoria (PA), e que aqui se dá por reproduzido, propondo o seguinte: "Acontece que, passado um ano de utilização do complexo da Tocha, em que a grande aposta do Município é na formação, tem-se verificado que não é prático e funcional a configuração proposta no projecto para o relvado sintético, sendo de toda a conveniência que, em vez de se apresentar «esticado» até aos 135 metros, não podendo haver simultaneidade de utilização, se execute um espaço mais quadrilátero que permita treinos ao mesmo tempo das equipas juniores ou seniores (campo de 11) e das equipas das escolinhas/iniciados (campo de sete). Mas para assim ser há necessidade de se executar cerca de 12.554 m² de relva sintética, que se traduzem em mais 2.954 m² além do que estava previsto. Este aumento do tapete sintético permitirá uma multifuncionalidade muito mais adequada à função pretendida que é a utilização por um grande número de jovens na área da formação. Deste modo, este equipamento desportivo possibilitará uma ocupação humana permanente e variada das nossas crianças e jovens. Encontram-se descritos em anexo as quantidades dos trabalhos necessários e que perfazem a quantia de 151.206,60€+IVA, devendo ser imputados à rubrica do Parque Desportivo de Cantanhede. Atendendo à aposta do Município na criação de condições de polivalência para uma prática desportiva mais abrangente, numa perspectiva inovadora e dinâmica, propõe-se dotar o espaço «open space» com características que permitam a sua utilização pelos praticantes do golfe (Academia Municipal de Golfe). Esta possibilidade surge como uma óptima oportunidade de aproveitamento desse grande parque verde previsto no projecto, numa óptica de racionalização dos trabalhos previstos na empreitada. Por uma questão de economia e de garantia em termos de execução propõe-se que sejam executados os trabalhos descritos em anexo cuja realização que perfazem a quantia de 250.112,62€+IVA, devendo ser imputados à rubrica Academia de Golfe. Acresce referir que esses trabalhos se subdividem em trabalhos a mais a preços de proposta (48.094,44+IVA) e trabalhos a



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

preços acordados com o empreiteiro (353.224,78€+IVA) todos eles descritos nos mapas anexos. Face ao exposto propõe-se a aprovação das alterações ao projecto de que resultam os trabalhos a mais (totais) no valor de 401.319,22€+IVA, que representam 24% do valor da adjudicação, propondo-se a dispensa do estudo por entidade externa previsto no artigo 45º do decreto-lei 59/99, de 2 de Março”.

10. Conforme resulta do mapa de fls. 755 do PA, o qual foi remetido pela CMC a este Tribunal pelo ofício n.º 12402, de 18-09-2009, os trabalhos do adicional orçaram em € 401.319,22, sendo € 151.206,60 nos campos de futebol (€ 46.809,00 a preços contratuais e € 104.397,60 a preços negociados) e € 250.112,62 na Academia de Golfe (€ 1.285,44 a preços contratuais e € 248.827,18 a preços negociados).

*11. No mapa referido no **facto 10** menciona-se também que os trabalhos não executados do contrato inicial importaram em € 110.584,09, com a seguinte discriminação: parte de drenagem pluvial 16.266,70€; pavimentação 42.901,70€; obras acessórias 17.718,00€; cordão envolvente 27.227,11€ e arborização e estacionamento 6.470,58€.*

*12. Em 18 de março de 2008, os Demandados, em reunião do executivo municipal deliberaram, por unanimidade, aprovar os “trabalhos a mais” referidos na informação da Diretora do Departamento de Obras Municipais, no valor total de 401.319,22€, bem como a minuta do respetivo contrato, o que originou a celebração do contrato referido no **facto 3**.*

13. Quer na informação da Diretora do Departamento de Obras Municipais, quer na deliberação do executivo municipal, não foi indicado qualquer fundamento legal para



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

considerar os trabalhos como “trabalhos a mais” nem para a sua adjudicação, por ajuste direto, ao mesmo consórcio do contrato inicial.

14. Os “trabalhos a mais” relativos ao Campo de Golfe foram suportados por verbas orçamentais afetas ao projeto “Construção da Academia Municipal do Golfe” e os trabalhos referentes aos campos de futebol foram suportados pelo projeto “Parque Desportivo de Cantanhede”.

15. O Complexo Desportivo da Tocha foi inaugurado em Fevereiro de 2007, tendo havido problemas de homologação pela Associação de Futebol de Coimbra no que respeita à colocação das balizas.

16. Sob a designação de “Execução do Projecto da Especialidade para a Academia Municipal de Golfe”, em 05-07-2007 foram adjudicados à empresa “All For Golf” os serviços concernentes à elaboração do projeto de alterações da “Empreitada do Parque Desportivo de Cantanhede”.

17. O projeto da Academia Municipal de Golfe apresentou duas componentes, uma respeitante às estruturas de apoio (Club House, muro perimental e cortina arbórea) e outra atinente ao relvado para a prática do golfe, o qual coincidiu com o relvado inicial previsto como zona de lazer e designado por “open space”, componente esta que foi objeto do contrato adicional.

18. O campo de golfe do Complexo Desportivo de Cantanhede foi o primeiro em Portugal que fez a conjugação da relva sintética com a relva natural, tendo sido



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

necessário a estabilização das bases respetivas de forma a evitar a proliferação de raízes de relva natural sobre a relva sintética.

19. Em 1 de outubro de 2007 o Presidente da Federação Portuguesa de Golfe fez a seguinte declaração: “A Federação Portuguesa de Golfe declara, para os devidos efeitos, que considera a Academia Municipal de Golfe de Cantanhede, cujo projecto lhe foi submetido, uma infra-estrutura desportiva de grande interesse nacional para a modalidade. Atento o facto de se tratar de uma academia pública municipal e de se inserir numa área geográfica de Portugal muito carenciada de infra-estruturas desportivas de golfe, a sua construção constitui um importante passo para a modalidade na região centro do País. Tratando-se, numa primeira fase, de um «pitch and putt», e dada a proximidade da Quinta das Lágrimas, em Coimbra (igualmente um campo de «pitch and putt»), estima-se que venha a criar importantes sinergias, extremamente necessárias para o reforço da Selecção Nacional de «Pitch and Putt», constituída por jogadores da região centro”.

20. O projecto do Parque Verde da Quinta de S. Mateus, mais central relativamente ao Parque Desportivo de Cantanhede, aguardou financiamento comunitário desde 1990, obtendo-o em 2007, tornando menos útil o “open space” do Parque Desportivo de Cantanhede.

21. Os anexos I e II à contestação dos 1º, 2º, 3º e 5º Demandados (cfr. fls. 63 a 70 dos autos) foram elaborados em data não apurada por técnicos da CMC como sendo trabalhos a menos (anexo I) e trabalhos a destruir (anexo II), caso a CMC consentisse que a empreitada inicial tivesse sido levada até ao fim e depois se tivesse lançado novo concurso para o campo de golfe.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

22. O valor total previsto na proposta inicial do consórcio adjudicatário para a execução dos trabalhos respeitantes à colocação do relvado natural no "open space" foi de € 144.786,34.

23. Resulta do mapa dos trabalhos de fls. 679 a 728 do PA, enviado pela CMC a este Tribunal pelo ofício n.º 14156, de 7-10-2008, qual a situação dos trabalhos em 22-09-2008.

24. O Demandado João Carlos Vidaurre Pais de Moura é Professor Universitário doutorado em farmácia e à data da deliberação de 18 de março de 2008 cumpria o seu primeiro mandato como Presidente da Câmara, para o qual fora eleito em outubro de 2005.

25. O Demandado José António da Costa Pinheiro é arquitecto e cumpria igualmente o seu primeiro mandato como autarca, para o qual fora eleito em outubro de 2005, tendo o pelouro do desporto.

26. O Demandado Pedro António Vaz Cardoso é Professor do Ensino Secundário, na área de biologia, e cumpria também o seu primeiro mandato como autarca, para o qual fora eleito em outubro de 2005, tendo o pelouro da cultura, educação e acção social.

27. A Demandada Sónia Margarida Mendes Barbosa é Professora do Ensino Secundário, na área de filosofia, tendo exercido funções de Vereadora da CMC por um período de 180 dias, com início em 16 de outubro de 2007, em substituição de outro Vereador, não lhe tendo sido atribuído qualquer pelouro.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

28. A Demandada Icília Maria de Jesus Moço Gomes é funcionária bancária e cumpria o seu primeiro mandato como autarca, para o qual fora eleita em outubro de 2005, não lhe tendo sido atribuído qualquer pelouro.

29. Estas últimas duas Demandadas deslocavam-se à CMC apenas para as reuniões que se realizavam quinzenalmente, reuniões em que eram apreciados dezenas de assuntos, sendo certo que na reunião de 18 de Março de 2008 foram 47 os assuntos apreciados.

30. Todos os trabalhos objecto do 1.º e único adicional da empreitada reuniam as condições para terem sido previstos aquando do projeto inicial da empreitada, sendo que a nova configuração dos campos de futebol proporcionou uma funcionalidade mais adequada e uma maior rentabilidade dos espaços disponíveis, e tendo a execução destes últimos trabalhos se mostrado necessária à finalização da empreitada.

*31. Os Demandados ao deliberarem a adjudicação dos trabalhos referidos no **facto 12** fizeram-no na convicção que estavam a cumprir a lei e com base na confiança que depositavam na Diretora do Departamento de Obras Municipais que subscreveu a informação indicada no facto 9.*

*32. Os Demandados apenas se aperceberam da jurisprudência do Tribunal de Contas sobre o conceito de "circunstância imprevista" a que alude o artigo 26º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de março, aquando da notificação do contraditório no âmbito do processo de auditoria referido no **facto 4** e, até então, preocupavam-se somente com a necessidade de os trabalhos não poderem ultrapassar 25% do contrato de empreitada, nos termos do artigo 45º do Decreto-Lei n.º 59/99.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

33. Não são conhecidos quaisquer antecedentes relativamente aos Demandados no âmbito de responsabilidade financeira.

34. Dão-se aqui por reproduzidos os documentos indicados no requerimento inicial e nas contestações, bem como os juntos na audiência de julgamento.

FACTOS NÃO PROVADOS:

Todos os que foram articulados e que direta ou indiretamente contradigam com a factualidade dada como provada.

III- O DIREITO

1) DA DECISÃO DA MATÉRIA DE FACTO

Os Recorrentes começam por alegar que a primeira parte do texto do facto nº 30 mais não é do que uma conclusão pelo que se deve considerar como não escrita.

O facto nº 30 da matéria dada como provada é o seguinte:

“Todos os trabalhos objecto do nº 1 e único adicional da empreitada reuniam as condições para terem sido previstos aquando do projecto inicial da empreitada, sendo que a nova configuração dos campos de futebol proporcionou uma



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

funcionalidade mais adequada e uma maior rentabilidade dos espaços disponíveis, e tendo a execução destes últimos trabalhos se mostrado necessária à finalização da empreitada”

O despacho sobre a matéria de facto proferido na 1ª instância não foi objecto de quaisquer reclamações. Tal não obsta a que, nesta instância, esteja vedado conhecer da questão suscitada pelos Recorrentes.

Na verdade, e como é jurisprudência firme do S.T. Justiça “ constitui matéria de direito – podendo ser conhecido pelo S.T.J. – a apreciação sobre se determinada matéria provada é conclusiva e integra o *thema decidendum* ” ²

Assim, e na esteira da jurisprudência citada, conheceremos desta questão com base no artº 646º-nº 4 do CPC, cuja “previsão é de aplicar, também, analogicamente, nas situações em que esteja em causa um facto conclusivo e nas demais que se reconduziam, a final, à formulação de um juízo de valor extraído dos factos concretos objecto de alegação e prova”.³

Apreciando, pois, a questão suscitada – que versa sobre matéria de direito – pois aprecia se determinada matéria que consta com “facto” julgado provado constitui, na verdade, uma mera conclusão, diremos que a 1ª parte do facto nº 30 “todos os trabalhos objecto do 1º e único adicional da empreitada reuniam as condições para terem sido previstos aquando do projecto inicial da empreitada” não está alicerçada em factualidade concreta, em qualquer ocorrência prática da vida real.

² Ac. do S.T.J. de 21.06.2012 in Procº nº 265/03.6.TBRMR.L1.S1.

No mesmo sentido, e entre outros, o Ac. de 11.07.2012 in Procº 3360/04.0TTLSB.L1.S1, o Ac. de 23.09.2009 in Proc. nº 238/06.7.TTB6R.S1 e o Ac de 19.04.2012 in Procº nº 30/08.4.TTLSB.L1.S1.

³ Ac. cit. de 11.07.12.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Quando se diz que “todos os trabalhos reuniam as condições para terem sido previstos” estamos só a fazer um juízo conclusivo pelo que, e nos termos do disposto no artº 646º-nº 4 do C.P.C. se decide considerar como não escrita a referida primeira parte do facto nº 30.

2) “DOS TRABALHOS A MAIS”

Os Recorrentes vêm invocar, nas suas alegações e conclusões (D a Q), que a deliberação autorizadora da celebração do contrato adicional à empreitada é lícita porque estavam em causa “trabalhos a mais” integráveis no conceito legal vigente à altura (artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99).

Vejamos, então:

O conceito legal de “trabalhos a mais” impõe, para além do mais, que aqueles resultem de circunstância imprevista.

Na verdade, no artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, o legislador foi muito exigente e rigoroso nos pressupostos que permitem ao dono da obra fazer um ajuste directo em empreitada invocando a figura jurídica de “trabalhos a mais”. Desde logo, pela particular exigência da “imprevisibilidade” dos trabalhos em causa: é necessário que o dono da obra se tenha deparado com factos, circunstâncias novas, que o tenham impelido à realização de outros trabalhos não incluídos no contrato inicial, para assim completar a obra projectada.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Relembra-se, assim, que é erróneo o entendimento de que sejam trabalhos imprevidos todos aqueles que não foram inicialmente previstos. Só perante circunstâncias inesperadas, inopinadas que um decisor público não pudesse nem devesse ter previsto, os trabalhos daí resultantes são susceptíveis de integrarem o conceito legal “trabalhos a mais” em sede de empreitada de obra pública.

- É este o estreito condicionalismo que se tem que evidenciar para que a estatuição legal se cumpra, sendo certo que a imprevisibilidade é o núcleo decisivo da previsão normativa: os trabalhos podem ser integráveis na empreitada, podem ser necessários ao seu acabamento, a sua autonomização em novo contrato pode ser técnica ou economicamente desaconselhável, mas se não resultaram de circunstâncias imprevidas na execução da obra não são susceptíveis de ajuste directo.

Este tem sido o entendimento e a jurisprudência constante e pacífica neste Tribunal e que o legislador, no Código dos Contratos Públicos, veio reafirmar, quando, no artº 370º-nº 1-a) define o conceito de “trabalhos a mais” como os que (para além de outros requisitos e numerados na alínea b)) “se tenham tornado necessários à execução da mesma obra na sequência de uma circunstância imprevida”.

Como refere, doutamente, o Exmo. Magistrado do Ministério Público no seu Parecer:

“O adjectivo “imprevidido” utilizado na locução “circunstância imprevida” constante da alínea c) do nº 1 do artigo 26º do RJEOP não pode significar apenas “não previsto”, caso em que resultaria inócua o requisito exigido em tal alínea, pois todos os trabalhos não incluídos no contrato de empreitada inicial se devem considerar não previstos. A “ratio legis” vai no sentido de restringir a admissibilidade de trabalhos a mais, pelo que, para que a alínea tenha algum sentido este só pode



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

decorrer de o ajetivo “imprevisto” ser o atributo de um evento que acontece de forme súbita, extraordinária, inesperada ou inopinada. Seria ilógico, especificar numa alínea, um requisito cuja dimensão já estaria incluída no próprio conceito de “trabalhos a mais” que obviamente são todos os que não estão previstos no contrato inicial”

Ora, e como resulta claro da matéria de facto, foram outras as razões que determinaram os trabalhos constantes do contrato adicional à empreitada do “Parque Desportivo de Cantanhede”. O documento – informação nº 24/08, da autoria da Directora do Departamento de Obras Municipais e que foi presente aos Recorrentes para eventual aprovação é perfeitamente claro quanto às razões de conveniência, de funcionalidade que justificavam tais trabalhos (facto nº 9): tais razões nada têm a ver com qualquer circunstância imprevisível ocorrida no decurso da empreitada, sendo, antes invocados factos decorrentes da utilização de um outro complexo (da Tocha) para se adequar e reformatar a configuração proposta no projecto da empreitada para o relvado sintético.

Acresce que para os outros “trabalhos a mais” se propõem trabalhos totalmente distintos e novos; “numa perspectiva inovadora e dinâmica, propõe-se dotar o espaço «open space» com características que permitam a sua utilização pelos praticantes de golfe ... uma ótima oportunidade de aproveitamento desse grande parque verde previsto no projecto numa óptica de racionalização dos trabalhos previstos na empreitada”.

Estamos a falar de trabalhos que nada têm a ver com o projecto e que não foram previstos porque, desde logo, eram estranhos à empreitada do “Parque Desportivo de Cantanhede”. Assim se compreende que, no valor dos trabalhos do adicional (401.319,22€) só cerca de 48.000.00€ respeitavam a preços contratuais sendo de 353.224,18€ os trabalhos a preços acordados



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

com o empreiteiro (facto nº 10) e se tenham deixado de executar 110.000,00€ dos trabalhos previstos no contrato de empreitada (facto nº 11).

O valor financeiro de todos os trabalhos que se decidiu executar e que não estavam previstos adicionado com o valor dos trabalhos previstos e que se deixaram de executar é uma evidência do que se vem afirmando, atingindo uma percentagem de cerca de 30% relativamente ao valor do contrato de empreitada, discrepância significativa imputável, exclusivamente, a novas opções do dono da obra assumidas durante a execução da empreitada, as quais não são nem nunca foram consideradas circunstâncias imprevistas nos termos e para os efeitos previstos no artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99.

- **Do exposto, e sem necessidade de maiores desenvolvimentos, se julga verificada a ilicitude do facto – a deliberação de 18 de Março de 2008 – em que os Demandados aprovaram os “trabalhos a mais” referidos na informação da Directora do Departamento de Obras Municipais, no valor total de 401.319,22€ bem como a minuta do respectivo contrato adicional, que veio a ser celebrado em 11 de Abril de 2008**

3) ELEMENTO SUBJECTIVO DA INFRAÇÃO

Os Recorrentes alegam que, ao decidirem pela efectivação de um contrato adicional ao contrato de empreitada agiram sem culpa, elemento indispensável para que se



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

possa verificar uma infracção financeira sancionatória (artº65º-nºs 4 e 5 e 67º-nº 2 da LOPTC).

Alegam, nas suas conclusões R) a FF) que não tinham experiência profissional prévia à assunção dos seus cargos autárquicos e que tinham uma experiência curta de autarcas ao tempo da decisão e que decidiram de acordo com a proposta dos Serviços.

Mais alegam que a culpa foi apreciada em abstracto e que a decisão vem ao arrepio de todas as decisões deste Tribunal sobre a matéria. Para o efeito, indicam a Sentença nº 5/2009 da 3ª Secção e os Acºs nº 1/2010 e 10/2010 do Plenário da 3ª Secção.

Ora, compulsados as referidas decisões a conclusão é contrária ao que os Recorrentes vêm afirmar: Para o efeito, bastará evidenciar o que, a este propósito, consta do Acórdão nº 1/2010 (que confirma a Sentença nº 5/2009):

“O argumento de que os Demandados decidiram de acordo com as informações e pareceres do Serviços não releva.

Quem repousa na passividade ou nas informações dos Técnicos para se justificar de decisões ilegais esquece que a boa gestão dos dinheiros públicos não se compatibiliza com argumentários de impreparação técnica para o exercício de tais funções.

No caso em análise, os Demandados só se confrontaram com questões como a dos autos porque livremente se decidiram a concorrer, em eleições, a cargos autárquicos.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Não é pois, aceitável que, uma vez eleitos, venham argumentar com a sua impreparação para avaliar da legalidade das decisões.

Sublinhe-se que não são os Serviços que estão a ser julgados mas os responsáveis financeiros que, livremente, se abalançaram a cargos de gestão autárquica.

A impreparação dos responsáveis pela gestão e administração pública não pode nem deve ser argumento excludente da responsabilidade das suas decisões”.

Quanto ao Acórdão do Plenário da 3^a Secção n^o 10/2010, contrariamente ao que vem alegado, houve confirmação da decisão condenatória da 1^a instância mas a título de negligência (Sentença n^o 62/2010, da 1^a Secção) pelo que não se entende o que vem alegado.

Aliás, na sentença recorrida faz-se uma explanação da jurisprudência do Tribunal sobre o que deve ser relevado nesta matéria para não se exprimir um juízo de censura sobre a convicção de que se está a deliberar de acordo com a legalidade.

Subscreve-se, pois, todas as considerações explanadas na decisão recorrida e que justificaram a censura dos Demandados.

Neste particular, é relevante o que se apurou nos factos n^{os} 13 e 32. Na verdade, ficou provado que, na informação da Directora de Obras Municipais e na subsequente deliberação dos Demandados “não foi indicado qualquer fundamento legal para considerar os trabalhos como “trabalhos a mais” nem para a adjudicação, por ajuste directo” (facto n^o 13) e que os Demandados... preocupavam-se somente com a necessidade de os trabalhos não poderem ultrapassar 25% do contrato de empreitada ...”



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

só se tendo apercebido da necessidade e do conceito de “circunstância imprevista” aquando da notificação do contraditório no processo de auditoria

(facto nº 32).

Ou seja: vota-se favoravelmente uma proposta que não refere o fundamento legal e desconhece-se o conceito integral de “trabalhos a mais” em empreitada de obra pública, o que não se adequa ao comportamento exigível a quem tem como função decidir da afectação dos dinheiros públicos, o que não pode deixar de merecer censura pela falta de cuidado que aí se evidencia.

4) A MEDIDA DA PENA

Os Recorrentes alegam que a atenuação especial da pena que foi aplicada na 1ª instância violou os artigos 72º e 73º-nº 1-c) do C. Penal.

Assim, entendem os Recorrentes que o mínimo legal da multa previsto na LOPTC consta do artº 66º-nº 2 ⁴ e que é de 5UCs pelo que seria esta a eventual pena a aplicar.

No âmbito da responsabilidade sancionatória, regulada na Secção III da Lei, o artigo 65º elenca os actos e omissões dos responsáveis que tipificam infracções financeiras, enquanto que, no artigo 66º se enunciam outros actos e omissões que,

⁴ Refere-se, por lapso, o artº67º-nº 2 da LOPTC.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

não constituindo infracção financeira, justificam uma sanção, atenta a censurabilidade das condutas: o traço comum é a falta injustificada dos deveres funcionais e de colaboração para com o Tribunal de Contas que todos os responsáveis de organismos e entidades sujeitos à jurisdição do Tribunal devem observar e efectivar para que a legalidade e o controlo financeiro se concretizem.

São, em síntese, zonas de actuação processual, adjectiva, mas indispensáveis ao controlo financeiro externo e à legalidade financeira.

Os Recorrentes, ao invocarem a disposição do artº 66º-nº 2 da LOPTC, estão a aplicar à matéria em causa nestes autos – responsabilidade sancionatória – disposições que só dizem respeito àqueles actos e omissões que não constituem infracção financeira, antes, como referimos, violam os deveres funcionais e de colaboração com o Tribunal de Contas.

Assim sendo, e estando em causa nestes autos a aplicação de uma pena de multa pela infracção financeira sancionatória prevista na alínea b) do nº 1 do artº 65º da LOPTC, o mínimo legal da multa, para efeitos de atenuação especial da pena é o de 15UC, correspondente a 1.440 Euros e o limite máximo é de 50UC, correspondente a 4.800 Euros (face ao valor da UC á data da deliberação).

- **Nestes termos, não ocorreu qualquer violação do artº 73º-nº 1-c) do C. Penal quando se decidiu graduar as multas de 1.632,00€, 1.440,00€ e 1.440,00€ conforme decisão final na Sentença da 1ª instância.**



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

IV- DECISÃO

Pelos fundamentos expostos, os Juizes da 3^a Secção, em Plenário, acordam em julgar parcialmente improcedente o recurso interposto pelos Demandados João Carlos Vidaurre Pais de Moura, José António da Costa Pinheiro, Pedro António Vaz Cardoso e Icília Maria de Jesus Moço Gomes e, em consequência:

- Considerar como não escrita a primeira parte do texto do facto nº 30 do despacho sobre a matéria de facto;
- Julgar verificada a infracção financeira sancionatória constante da decisão recorrida.
- Manter as condenações nas penas decididas na 1^a instância.

São devidos emolumentos nos termos do artº 16º-nº 1-b) e nº 2 do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Registe e notifique.

Lisboa, 20 de Fevereiro de 2013

Os Juizes Conselheiros,

Carlos Alberto Lourenço Morais Antunes (Relator)

Helena Maria Ferreira Lopes

João Francisco Aveiro Pereira