

SENTENÇA N.º /2019

P. n.º 4/2018-JRF- 3.ª Secção

Relatora: Helena Ferreira Lopes

Descritores: Assunção de compromissos (LCPA)/ Trabalho extraordinário ou suplementar/ Forma dos atos autorizadores da realização de trabalho extraordinário/suplementar/ Pagamentos indevidos/ Contraprestação efetiva/ ónus da prova/ Inconstitucionalidades/ violação dos princípios da equidade, da imparcialidade e da culpa/ violação do princípio da culpa

Sumário:

1. O facto de os compromissos serem assumidos em mês diferente e posterior ao indicado no sistema de informação, atenta a numeração sequencial dos compromissos, que é gerada automaticamente pelo sistema, não integra de *per si* qualquer vício de violação de lei previsto nos artigos 5.º, n.ºs 2 e 3, da LCPA, e 7.º, n.º 3, do DL 127/2012.

2. A autorização para a realização de trabalho extraordinário/suplementar apenas se deve concretizar **(i)** quando ocorram «acréscimos eventuais e transitórios de trabalho e não se justifique para tal a admissão de trabalhador», caso em que o referido trabalho tem de ser «prévia e expressamente determinado», ou **(ii)** quando ocorram situações motivadas «por força maior», ou ainda quando tal trabalho seja indispensável «para prevenir ou reparar prejuízo grave para os órgãos e serviços», caso em que aquele tem de ser «posteriormente» justificado pelo dirigente máximo do serviço.

3. Não se tendo provado que a realização do trabalho extraordinário/suplementar tenha sido motivada por qualquer daquelas circunstâncias, e não se provando que aquele trabalho tenha sido «prévia e expressamente determinado» ou tenha sido «posteriormente» justificado, mostram-se violados os artigos 212.º, n.º 5, do RCTFP, 162.º, n.º 5, da Lei 35/2014, da LTFP, 160.º, n.º 1, do RCTF, 227.º do Código de Trabalho, e, por essa via, o artigo 65.º, n.º 1, alínea b), no segmento relativo às autorizações de pagamento.

4. Os atos autorizadores da prestação de trabalho extraordinário/suplementar, na medida em que produzem efeitos jurídicos na situação individual e concreta dos funcionários e agentes a quem se dirigem, são atos administrativos (artigo 148.º do CPA); têm, por isso, que assumir forma escrita (artigo 150.º, n.º 1, do CPA).

5. Improcede, assim, o argumento de que aqueles podem assumir forma oral.

6. A censurabilidade do erro sobre a ilicitude (artigo 17.º do CP, aplicável “ex vi” do n.º 4 do artigo 67.º, todos da LOPTC) é matéria de direito e não de facto.

7. Considerando que **(i)** havia uma prática reiterada no sentido de autorizar o pagamento de horas extraordinárias/trabalho suplementar às secretárias e motoristas em todos os dias da semana de trabalho, e até, por vezes, em dias de descanso semanal complementar; **(ii)** o *nomen juris* do trabalho realizado inculca a qualquer cidadão médio, mesmo não gestor e não jurista, a ideia de excecionalidade e não de regra; **(iii)** qualquer gestor público médio, colocado na posição dos Demandados, mesmo não jurista, podia e devia, em algum momento dos anos em causa – e é muito tempo - ter questionado os serviços do Instituto sobre os preceitos legais permissivos em que se fundamentava aquela prática, teremos necessariamente de concluir que o erro é censurável.

8. Consideram-se *pagamentos indevidos* para o efeito de reposição os pagamentos ilegais que causarem dano para o erário público **(i)** quer porque não haja contraprestação efetiva **(ii)** quer porque, havendo-a, esta não seja adequada ou proporcional à prossecução das atribuições da entidade em causa ou aos usos normais de determinada atividade (cf. art.º 59.º n.º 4 da LOPTC, na redação da Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto).

9. Não se tendo dado como provado que o trabalho suplementar não tivesse sido realizado, não se pode também dar como provado que não tivesse havido contraprestação efetiva, sendo que incumbia ao MP a prova deste facto (art.º 342.º, n.º 1 do Código Civil);

10. Assim, faltando o pressuposto – *por não haver contraprestação efetiva* – soçobra a infração financeira reintegratória denominada: pagamentos indevidos.

11. O Estatuto do Tribunal de Contas, tal como se encontra definido na CRP, evidencia a opção do legislador constituinte pela concentração da atividade de fiscalização da legalidade financeira e de julgamento de responsáveis por infrações financeiras numa mesma instituição – o Tribunal de Contas (artigo 214.º da CRP); para além disso, o legislador constituinte decidiu confiar ao Tribunal de Contas jurisdição exclusiva em matéria financeira (artigo 209.º, n.º 1, al. c), da CRP).

12. Da especificidade e exclusividade da jurisdição financeira decorre a inadmissibilidade de reapreciação das decisões do Tribunal de Contas por outros tribunais, de outras jurisdições, salvo quanto a questões de constitucionalidade.

13. A 1.ª e a 2.ª Secções não podem, elas próprias, dar entrada dos relatórios de fiscalização na 3.ª Secção para julgamento; fica assim, assegurado que quem fiscaliza não julga, e que quem julga não participou na fiscalização nem acusou.

14. A LOPTC tipifica no seu artigo 89.º os órgãos com legitimidade processual ativa junto da 3.ª Secção do Tribunal de Contas (o Ministério Público e subsidiariamente, os órgãos de direção, superintendência ou tutela sobre os visados, relativamente aos relatórios das ações de controlo do Tribunal, bem como órgãos de controlo interno responsáveis pelos relatórios referidos na alínea b) do n.º 2 do artigo 12.º da LOPTC), sendo esta uma importante garantia de imparcialidade do julgamento por infrações financeiras.

15. A LOPTC garante também o duplo grau de jurisdição ao prever recurso ordinário (artigo 79.º, n.ºs 1, alínea a), e 3, da LOPTC), no âmbito do qual é obrigatória a constituição de advogado (artigo 97.º, n.º 6, da LOPTC).

16. Nos termos do artigo 97.º, n.º 2, da LOPTC, o recurso é distribuído por sorteio pelos juízes da respetiva Secção, e está absolutamente vedado ao juiz relator da decisão recorrida intervir no respetivo julgamento.

17. Seria desadequado e excessivo, em nome da imparcialidade, impedir que os juízes do Tribunal de Contas, contrariamente ao que sucede noutros tribunais, ficassem absolutamente impedidos de vir a ser colocados noutra Secção.

18. Pode-se, assim, afirmar que a *due process of law* está presente na LOPTC.

19. Não configura violação do disposto no artigo 20.º, n.º 4, da CRP, a interpretação dos artigos 59.º, 65.º, 78.º e 79.º da LOPTC, segundo o qual cabe ao Tribunal de Contas investigar, instruir, julgar em primeira instância e em recurso matéria relativa a responsabilidade financeira reintegratória e sancionatória, sem possibilidade de recurso ordinário para uma instância jurisdicional externa à sua estrutura.

20. A autorização de pagamentos ilegais, por parte dos Demandados, bem como os factos constantes do **ponto 7.** deste Sumário e do **ponto 2.3.2.2.2** desta Sentença, sustentam suficientemente a culpa, bem como a sua medida, pelo que, ao interpretar-se e aplicar-se o n.º 5 do artigo 61.º, aplicável à responsabilidade sancionatória, ex vi n.º 3 do artigo 67.º, e o n.º 2 do artigo 67.º, todos da LOPTC, nos termos aí referidos, com a consequente condenação dos Demandados em multas, não se está a incorrer no vício de inconstitucionalidade, por violação do princípio da culpa, ínsito no princípio da dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República Portuguesa – artigo 1.º da CRP.



Secção – 3.^a S
Data: 25/01/ 2019
Processo: 4/2018

RELATORA: Helena Ferreira Lopes

TRANSITADA EM JULGADO

1. RELATÓRIO

1.1. O Ministério Público, em processo de efetivação de responsabilidade financeira, vem, ao abrigo do disposto nos artigos 57º, n.º 1, 58º, n.ºs 1 e 3, 59º, n.ºs 1 e 4, 65º, 89º e 90º, da Lei n.º 98/97, de 26/08, requerer o julgamento de:

- **DA**, na qualidade de Presidente do Conselho Diretivo (CD) do Instituto, durante as gerências de 2004 a 2006.
- **DB**, na qualidade de Vice-Presidente do CD do Instituto, durante as mesmas gerências.
- **DC**, na qualidade de Vogal do CD do Instituto, durante as mesmas gerências.
- **DD**, na qualidade de Vogal do CD do Instituto, durante a gerência de 2014 (até 1 de dezembro).
- **DE**, na qualidade de Vogal do CD do Instituto, durante as gerências de 2014 (desde 15 de dezembro), 2015 e 2016.
- **DF**, na qualidade de Diretor Financeiro do Instituto, responsável pela Unidade de Orçamento e Controlo, na gerência de 2014.
- **DG**, na qualidade de Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo do Instituto, na gerência de 2014 (até 1 de agosto).
- **DH**, na qualidade de Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo do Instituto, na gerência de 2014 (desde 1 de setembro).

Alega, em síntese, o seguinte:

- Do Relatório de Auditoria (doravante R.A.), no seu ponto 3.4.5., ficou a constar que **durante a gerência analisada (2014) foram assumidos compromissos em violação da Lei dos Compromissos e Pagamentos em Atraso** (Lei n.º 8/2012, com alteração da Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro).

- Analisados os registos existentes no sistema de informação contabilística do Instituto constatou-se que todas as faturas que integravam o saldo credor de *Fornecedores, c/c*, em 31 de dezembro de 2014, tinham número de compromisso.
- Contudo, 13 dos 62 compromissos associados a essas dívidas, que se assinalam no Anexo III do R.A., que aqui se dá por inteiramente reproduzido, no valor global de € 171.678,00, foram criados efetivamente em mês posterior ao indicado no sistema de informação, atenta a numeração sequencial dos compromissos do Instituto em 2014 — verificou-se que a data indicada no sistema corresponde àquela em que os compromissos deveriam ter sido assumidos e foi introduzida manualmente, ao contrário da numeração do compromisso que é gerada de forma automática no sistema.
- Face a esta situação foi analisada a totalidade dos compromissos constantes do sistema de informação não relacionados com os apoios financeiros, tendo-se verificado que para além daqueles 13 compromissos, existiam mais compromissos em idênticas circunstâncias (€ 291.609,00).
- Apurou-se, assim, um total de € 463.287,00 de compromissos que foram assumidos em mês diferente e posterior ao indicado no sistema de informação — neste valor inclui-se a totalidade dos compromissos transitados de 2013 relativos a dívidas a fornecedores que se encontravam por pagar no final de 2014 (€ 144.302,00), os quais foram sendo registados no sistema de informação em fevereiro, abril, julho, novembro e dezembro de 2014.
- De assinalar, ainda, que o mapa de controlo orçamental da despesa constante da conta de gerência de 2014 revela um montante para os compromissos por pagar no final do exercício de 2014 (€ 323.575,00) inferior em € 329.690,00 ao saldo credor da conta de fornecedores (€ 653.265,00), em resultado dos assinalados procedimentos utilizados pelo Instituto.
- Decorre do exposto que, com os procedimentos utilizados pelo Instituto relativos à criação e registo dos compromissos atrás identificados, foram violados os artigos 5º, n.ºs 2 e 3 da LCPA e 7º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 127/2012, na medida em que foram assumidos compromissos sem não terem sido levados em conta nos cálculos mensais dos fundos disponíveis verbas que deviam ser consideradas comprometidas.
- Foram responsáveis por esta situação, desde logo, os membros do Conselho Diretivo (CD), em exercício de funções durante a referida gerência, os ora demandados **A a D**, e, bem assim, os demandados **F, G e H**, com especiais competências nessa matéria.

- Com efeito, os **quatro primeiros demandados (A/B/C/D)**, respondem naquela qualidade, por efeito do disposto no artigo 5º, n.º 2, alínea a) do Decreto-Lei n.º 195/2012 de 23 de agosto, competindo-lhes cumprir e fazer cumprir os preceitos legais em apreço.
- Por seu turno, **os sexto, sétimo e oitavo demandados (F/G/H)**, respondem: como responsável direto pelo Setor Financeiro e pela Unidade de Orçamento e Controlo — o sexto demandado (**F**) — e como responsáveis diretos pela Unidade de Orçamento e Controlo — os sétimo e oitavo demandados (**G/H**) em exercício de funções, respetivamente, até 1/08/2014 e a partir de 1/09/2014 —, tendo como atribuições registar os compromissos e apurar mensalmente os fundos disponíveis.
- A violação das normas sobre assunção de compromissos constitui, todos os demandados, em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos dos artigos 11º, n.º 1 da Lei n.º 8/2012, 3º do Decreto-Lei n.º 127/2012 e 65º, n.º 1, alínea b) da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, sancionável com penas de multa individuais (25 a 180 UC).
- Em todos os factos descritos, **os ora demandados (A/B/C/D/F/G/H)** não atuaram com o cuidado e a diligência que as situações requeriam e de que eram capazes, nas várias funções por si desempenhadas no Instituto, atentas as informações e as competências de que dispunham, podendo e devendo atuar conforme aos preceitos legais citados, que não observaram.
- Todos os demandados agiram com as suas vontades livres e conscientes, bem sabendo, que tais atos ou omissões, careciam de fundamento legal, constituindo infrações financeiras sancionatórias.

- Do mesmo Relatório de Auditoria ficou a constar, no seu ponto 3.7.1., que o INSTITUTO havia procedido **ao pagamento de despesas relativas à prestação de trabalho extraordinário/suplementar** em dias úteis e de descanso semanal, **sem prévia autorização**, dos demandados **A, B, C, D e E**.
- Com efeito, da análise do processamento de vencimentos, relativos aos anos de **2014, 2015 e 2016 (janeiro a agosto)**, verificou-se que foram pagos a título de trabalho extraordinário/suplementar, a seis secretárias e cinco motoristas do Conselho Diretivo, respetivamente, os valores de € 88.124,48 e de € 48.115,68, contrariando o disposto nos artigos 212º, n.º 5, da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro e 162º, n.º 5, da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.

- Todos os pagamentos realizados com este tipo de trabalho **foram autorizados pelos cinco primeiros demandados (A/B/C/D/E)**, correspondendo a um total de € 136.240,16, durante todo o período temporal analisado.
- Anote-se que tendo os factos ocorrido entre janeiro de 2014 e agosto de 2016, durante o aludido período sucederam-se dois regimes jurídicos aplicáveis à matéria em apreço.
- Na verdade, até 31 de julho de 2014, a prestação de trabalho extraordinário encontrava consagração legal na Lei n.º 59/2008, de 11 de novembro, que aprovou o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP).
- Nos termos deste diploma e no que respeita à prestação e remuneração do trabalho extraordinário, regem os artigos 158 a 161 e 212 do Anexo I – (Regime), e 112 a 114 do Anexo II – (Regulamento).
- Conforme dispõe o artigo 160º do RGTFP – Anexo I – (Regime), o trabalho extraordinário pode ser prestado em 3 situações: acréscimos eventuais e transitórios de trabalho e não se justifique a admissão de um trabalhador; havendo motivo de força maior; ou para prevenir ou reparar prejuízos para o órgão ou serviço.
- De acordo com o disposto no n.º 5 do artigo 212 do Anexo I – (Regime) da Lei n.º 59/2008, “é exigível o pagamento de trabalho extraordinário cuja prestação tenha sido prévia e expressamente determinada”; por seu lado, o artigo 161º do mesmo diploma legal estabelece os limites da duração do trabalho extraordinário.
- Dos normativos expressos nesta Lei resulta clara a existência de um conjunto de restrições à prestação de trabalho extraordinário, designadamente a manifesta imposição legal de prévia autorização do superior hierárquico para tal prestação de trabalho.
- Parece, pois, óbvio que não possam ser os próprios subalternos a decidir quando, por quanto tempo e como prestar trabalho extraordinário, sob pena de se pôr em causa os princípios legais ínsitos, entre outros, nos preceitos acima reproduzidos.
- Por outro lado, e dada a natureza excecional não regular, não normal, esporádica do trabalho extraordinário, a avaliação da necessidade da prestação desse tipo de trabalho teria de ser feita previamente à realização do mesmo pela entidade com competência para tal, no caso os ora demandados, **A a E**, na qualidade de membros do CD.
- A posterior alteração legislativa operada pela Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP), aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que entrou em vigor em 1 de julho do mesmo ano, no n.º 1 do artigo 120º veio estabelecer que é aplicável

aos trabalhadores com vínculo de emprego público, com as necessárias adaptações e sem prejuízo do disposto neste artigo e nos artigos seguintes, o regime do Código do Trabalho (CT) em matéria de trabalho suplementar.

- Assim, no que respeita ao trabalho suplementar realizado após 1/07/2014, ou seja, aquando da entrada em vigor da LTFP (que passou a designar o trabalho extraordinário como suplementar), será este o quadro legal de referência, nomeadamente quanto ao cumprimento do disposto nos artigos 226º, 227º do CT e 162º da LTFP.
- O artigo 227º do CT define as condições de prestação de trabalho suplementar de forma idêntica à que constava no citado artigo 160º da RGTFP; por seu lado, o n.º 5 do artigo 162º da LTFP veio estabelecer, igualmente, que é exigível o pagamento de trabalho suplementar cuja prestação tenha sido prévia e expressamente determinada.
- Da análise destes artigos conclui-se que, tal como acontecia no anterior regime legal, o trabalho suplementar é algo de excecional, cuja realização deve ser prévia e expressamente determinada pelo dirigente; ou seja: tem que existir uma prévia ponderação da necessidade da sua realização, pelo que só será exigível o pagamento do trabalho extraordinário cuja prestação tenha sido prévia e expressamente determinada.
- Por outro lado, só se pode recorrer à prestação de trabalho extraordinário quando não se justifique a admissão de trabalhador, pelo que a avaliação da necessidade de realização de trabalho extraordinário é determinada para a respetiva fundamentação prévia da necessidade da sua prestação. Efetivamente, quer do regime constante da lei n.º 59/2008, de 11 de novembro, quer do previsto na Lei n.º 35/2014, de 20 de junho e no CT, resulta clara a existência de um conjunto de restrições à prestação de trabalho extraordinário, designadamente aquela que decorre da explícita imposição legal de prévia autorização do superior hierárquico para tal prestação de trabalho; esta imposição legal resulta da manifesta natureza excecional de que se reveste a prestação de trabalho extraordinário/suplementar, pelo que a sua realização tem de ser precedida de uma autorização expressa nesse sentido.
- Nos casos em concreto, verificou-se, como acima se referiu, que os membros do CD, ora demandados **A, B, C, D e E**, não determinaram, prévia e expressamente a realização de trabalho extraordinário/suplementar por parte das secretárias e dos motoristas, não se encontrando, assim, verificados os pressupostos legais para a sua realização.

- Na verdade, a natureza excecional, não regular, não normal e esporádica deste tipo de trabalho, a avaliação da sua necessidade, tem de ser feita previamente à realização do mesmo, em cada caso e pela entidade com competência sobre a matéria; para além disso, tal avaliação tem de ser exteriorizada nos termos do artigo 150º, n.º 1 do CPA, não bastando a transmissão oral da necessidade da realização de trabalho extraordinário.
- A informação da necessidade da prestação de trabalho extraordinário deve assumir a forma escrita, na medida em que consubstancia um ato administrativo, ou seja, define a situação jurídica do trabalhador, que no caso é a obrigatoriedade de prestação de trabalho normalmente não devido e com direito a compensação acrescida, num caso concreto.
- A obrigação da autorização prévia do trabalho extraordinário prende-se com a necessidade de avaliação, de ponderação que tem de ser feita, previamente, pela entidade competente, e que justifica que se ultrapasse o período normal de trabalho diário, ou seja prestado em dia de descanso semanal, de descanso complementar e em feriado.
- Foram, pois, violados os normativos do n.º 5 do artigo 212º do RCTFP e o n.º 5 do artigo 162º da LTFP, relativamente à exigência de ato autorizador válido para a realização de trabalho extraordinário/suplementar, que, nos casos em análise, não existiu.
- A prestação de trabalho extraordinário sem autorização prévia consubstancia também uma violação do preceituado no artigo 42º, n.ºs 1 e 6, alínea a), da Lei de Enquadramento Orçamental (na versão republicada pela Lei n.º 48/2004, de 24 de agosto), na medida em que nenhuma despesa pode ser autorizada sem que tenha sido autorizada.

- Também ocorreu que os funcionários em causa não procederam ao registo automático das respetivas presenças no local de trabalho.
- Tal resultou do entendimento de que as seis secretárias que exerciam funções em 2014, e que, em 2015 e 2016, passaram a cinco, e cinco motoristas cumpriam nos referidos anos, o regime de horário flexível (cf. n.º 2 do artigo 5º do Regulamento Interno do Atendimento Público e do Trabalho do Instituto), estando, como tal, dispensados do registo de pontualidade e de assiduidade, situação que se manteve nos anos de 2015 e 2016.
- Tal situação contraria, no entanto, o disposto no n.º 1 do artigo 7º do citado Regulamento Interno do Instituto, assim como o disposto no artigo 125º do RCTFP e artigo 104º da LTFP.

- Da análise dos documentos relativos à prestação de trabalho extraordinário/suplementar, constituídos por um impresso designado “*cálculo das horas extraordinárias*”, que é processado através da ferramenta informática de gestão de vencimentos – GIAF, e das folhas de registo subscritas e assinadas pelos funcionários, verifica-se que este começa e acaba, por sistema, a horas e/ou minutos certos em todos os dias da semana, mesmo em dia de descanso semanal complementar, um claro desrespeito pelas condições constantes no n.º 1 do artigo 160º do RCTFP e n.º 1 do artigo 227º do Código do Trabalho (cf. fls. 20 a 326, do Vol. II e fls. 327 a 495, do Vol. III do processo – Doc. n.º 2).
- Constatou-se ainda que não foi observado o registo de trabalho extraordinário/suplementar em mapa modelo de suporte aprovado pelo membro do Governo responsável pela área da administração pública, designadamente quanto ao fundamento para a realização do mesmo, à indicação do número de horas prestadas em meses anteriores, à indicação dos períodos de descanso compensatório gozados pelo trabalhador e às importâncias a pagar (cf. n.ºs 1 a 4 do artigo 165º e no artigo 113º do Regulamento do RCTFP (anexo II), no n.º 2 do artigo 121º da LTFP e no n.º 1 da Portaria n.º 609/2009, de 5 de junho).
- Todos os pagamentos autorizados com base na factualidade acima descrita, foram, conseqüentemente, **ilegais e indevidos e geradores de responsabilidades financeiras sancionatória e reintegratória**, imputáveis a quem os determinou: os ora demandados **A, B, C, D e E**.
- Enquanto responsáveis principais pelo Instituto, os demandados agiram, assim com inteiro conhecimento de que estavam a contrariar preceitos e deveres legais, que afiançam a legalidade da prestação de trabalho extraordinário/suplementar.
- Os pagamentos destas despesas, para além de ilegais, determinaram um prejuízo (dano) para o património público, consubstanciando-se no facto de se terem despendido dinheiros públicos para custear a realização de trabalho extraordinário/suplementar sem se encontrarem verificados os pressupostos legais para a sua realização, nem existir evidência da necessidade da sua prestação, bem como de que o mesmo foi prestado.
- Por isso os demandados agiram livre e conscientemente, bem sabendo que, deste modo, também estavam a usar o património público.
- Em todos e cada um dos factos acima mencionados, os demandados, atuaram sem suficiente atenção, ou cuidado, relativamente à exigência no cumprimento das normas

legais sobre a assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas, podendo e devendo agir de acordo com a legalidade vigente, que bem conheciam e não observaram.

Termos em que pede:

- a). A condenação dos demandados A, B, C, e D, como autores de duas infrações financeiras sancionatórias, sob a forma continuada**, p. p. pelo artigo 65º, n.º 1, alínea b), n.ºs 2 e 5, da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na multa individual, **e por cada infração de 25 UC** (a que corresponde o montante de € 2.550,00) **e em cúmulo material, 50 UC** a que corresponde o montante total de € 5.100,00.
- b). A condenação dos demandados F, G e H, como autores de uma infração financeira sancionatória, sob a forma continuada**, p. p pelo artigo 65º, n.º 1, alínea b), n.ºs. 2 e 5, da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, **na multa individual de 25 UC**, a que corresponde o montante de € 2.550,00.
- c). A condenação do demandado E, como autor material de uma infração financeira sancionatória, sob a forma continuada**, p. p. pelo artigo 65º, n.º 1, alínea b), n.ºs. 2 e 5, da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, **na multa de 25 UC**, a que corresponde o montante de € 2.550,00.
- d). A condenação dos demandados, A, B e C, solidariamente** (artigo 60º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto) **na reposição da quantia global de € 136.240,16**, acrescida de juros legais, nos termos do artigo 59º, n.ºs 1, 4 e 6 da citada Lei, sendo:
- € 49.68,69, ainda, solidariamente com o demandado D e
 - € 86.471,47, ainda, solidariamente com o demandado E
- (vide quadro 9, do anexo 1 ao Relatório de Auditoria – Doc. 1).

1.2. Os DA, DB, DC, DD, DE contestaram, alegando, em síntese, o seguinte:

I - FACTOS MARCANTES DO MANDATO DOS DEMANDADOS

a) O mandato dos Demandados e o seu contexto financeiro

- A gerência de 2014, a que se refere o Relatório de Auditoria que subjaz ao presente processo, inscreve-se no mandato dos Demandados como membros do Conselho Diretivo do Instituto, que compreendeu o período entre 12 de março de 2012 e 31 de março de 2017, sendo que, em 30 de novembro de 2014, cessou funções o DD, tendo sido substituído, em 15 de dezembro de 2014, pelo DE.

- O período abrangido pelo mandato dos Demandados, coincidindo com o período de assistência financeira a Portugal, ficou marcado, a par da introdução de um conjunto de novos e adicionais mecanismos de controlo da despesa (v.g., diversos pareceres prévios e autorizações), por uma muito significativa redução do orçamento de funcionamento do Instituto (ver doc. 1 de onde resulta que, no período compreendido entre 2008 e 2014, o orçamento foi reduzido de 101,75 milhões de Euros para 40,25 milhões de Euros).
- O mandato dos Demandados, e o concreto ano de 2014, insere-se, pois, num contexto mais alargado em que, no espaço de poucos anos, os meios financeiros para a gestão interna do Instituto sofreram uma queda para menos de metade.
- Esta redução foi acompanhada, no mesmo período, por uma redução dos recursos humanos do Instituto (cf. documento n.º 2).
- Quer dizer: durante o período em causa, a equipa de gestão do Instituto, ou seja, os Demandados, não só enfrentaram uma enorme redução dos meios financeiros disponíveis para prosseguir as atribuições do Instituto, como tiveram ainda de acomodar, em simultâneo, uma redução dos recursos humanos disponíveis;
- Como facilmente se compreenderá, estas circunstâncias obrigaram a uma reformulação profunda do modo de funcionamento do Instituto, de forma que a adaptação não compromettesse a execução das tarefas legalmente atribuídas ao Instituto, o que, como não poderia deixar de ser, implicou uma particular atenção – e dedicação –, por parte dos membros do Conselho Diretivo.
- Refira-se aliás que, com o especial esforço e empenho dos Demandados, enquanto membros do órgão de gestão do Instituto, este ajustamento não afetou o cumprimento das tarefas do Instituto, tendo-se inclusivamente atingido melhorias muito significativas tanto no plano interno como na atividade “externa” de atribuição de ajudas.
- Com efeito, foram conseguidos durante o mandato dos Demandados, para citar alguns exemplos, melhorias significativas nos processos contratação pública do Instituto, uma enorme redução dos pagamentos em atraso, reduções das correções financeiras consideradas pela Comissão Europeia na disponibilização dos meios para as ajudas financeiras e uma redução dos prazos de pagamento aos beneficiários das ajudas atribuídas pelo Instituto.

Vejamos melhor.

a) Melhorias na contratação pública

- Em primeiro lugar, importa salientar, no plano “interno”, as melhorias que os Demandados conseguiram implementar no plano do lançamento e da tramitação de procedimentos de contratação pública.
 - Com efeito, em 2013, o Conselho Diretivo do INSTITUTO procedeu a uma profunda revisão da norma de procedimentos de aquisição de bens e serviços, substituindo o conjunto de normas internas que eram aplicadas desde 2006.
 - Além de especificar detalhadamente os circuitos e os procedimentos internos, estas novas regras asseguravam a constante atualização de um conjunto de informação, sobretudo jurídica e financeira, que garantia aos intervenientes a disponibilidade de toda a informação centralizada e necessária à tramitação adequada dos procedimentos aquisitivos; estas medidas revelaram uma assinalável eficácia.
 - No plano qualitativo, importa sublinhar, por exemplo, que a totalidade dos 15 contratos de 2013 enviados para fiscalização prévia deste Tribunal obteve o respetivo visto prévio.
 - Por outro lado, importa referir que, durante o ano de 2013, a média mensal de procedimentos em curso era de apenas 62 processos, número que contrasta com a média mensal de 2012, que era de 136 procedimentos em curso; esta assinalável redução deveu-se, designadamente, a um melhor planeamento e a uma gestão rigorosa das aquisições, assim como à maior celeridade na tramitação e conclusão dos procedimentos.
 - No citado ano de 2013, verificou-se uma taxa de conclusão de procedimentos de 92%.
 - Refira-se ainda que esta tendência se manteve nos anos subsequentes a 2013, tendo a referida média mensal de procedimento em curso estabilizado num nível significativamente inferior ao que se verificava no início do mandato: em 2014 a referida média mensal foi de 47 procedimentos, em 2015 de 46 procedimentos e em 2016 de 57 procedimentos.
 - Tal significou que o Instituto foi capaz de reduzir a sua atividade com assuntos operacionais, por forma a que os seus esforços se pudessem concentrar nas suas atribuições essenciais e na sua missão específica; e isto em resultado do esforço reformista dos membros do seu Conselho Diretivo.
- b) Redução dos pagamentos em atraso**
- Em segundo lugar, não se pode deixar de sublinhar a assinalável redução dos pagamentos em atraso que existiam no início do mandato dos Demandados.

- Com efeito, na sequência da entrada em vigor da Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro (LCPA), foi elaborado um plano de liquidação dos citados pagamentos, nos termos do artigo 16.º do referido diploma, o qual viria a ser atualizado em maio 2015.
- A execução do plano apresentou os seguintes resultados:

und: euros

Anos	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Pagamentos em Atraso	53.127.064	22.773.062	13.881.777	12.243.286	4.300.479	2.387.182

- Ou seja, entre 2011 e 2016, ocorreu uma redução na ordem dos 95,5%.
- Importa realçar o facto de as dotações do Orçamento de Estado disponíveis para este efeito se terem revelado sempre insuficientes, o que obrigou a um significativo esforço para acomodar no orçamento do INSTITUTO a pressão decorrente dos pagamentos previsto no plano.

c) Redução das correções financeiras aplicadas

- Passando agora para o plano “externo”, relacionado mais diretamente com a atividade do INSTITUTO, importa referir que a gestão dos Demandados conduziu a uma significativa redução das correções financeiras aplicadas pela Comissão Europeia na disponibilização dos meios financeiros relativos aos apoios atribuídos pelo Instituto aos beneficiários.
- Refira-se que, na altura em que o Conselho Diretivo a que pertenceram os Demandados iniciou as suas funções, **as referidas correções** situavam-se num nível elevadíssimo, o qual, conforme demonstram os números seguidamente apresentados, foi drasticamente reduzido durante os anos em que os Demandados se encontravam em funções:

Ano	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Montante (milhões de €)	40,7		93,5			143		30			7,7

d) Encurtamento de prazos de pagamento aos beneficiários

- Durante o mandato dos Demandados no Conselho Diretivo do Instituto, foi ainda adotado um conjunto de medidas que permitiram garantir um encurtamento do prazo de efetivo pagamento dos apoios aos beneficiários.
- Desde logo, foi reforçado o planeamento interno com o envolvimento de todos os departamentos do Instituto, sendo definido anualmente um calendário de pagamentos para todas as ajudas geridas por este Instituto.

- Relativamente a este último aspeto, o Conselho Diretivo do Instituto empreendeu um esforço muito significativo no sentido de fomentar a automatização dos controlos administrativos das candidaturas no âmbito do Fundo Europeu Agrícola de Garantia (FEAGA) e dos pedidos de pagamento no âmbito do Fundo Europeu Agrícola de Desenvolvimento Rural (FEADER),
- Circunstância que conduziu a uma melhoria quantitativa e qualitativa do sistema de validações prévias, sistema que, nomeadamente, visa garantir a correção da informação constante das candidaturas.
- Para além deste reforço do sistema de controlo interno, foi assegurada, ainda, a rejeição automática e liminar de informação incorreta apresentada pelos beneficiários, incentivando-se, deste modo, a submissão de dados exatos.
- Ao garantir a submissão de dados corretos, foi naturalmente reduzido uma parte muito significativa do tempo anteriormente gasto pelos serviços na verificação da informação apresentada pelos interessados.
- Refira-se, a título de exemplo, que em 2011 o Instituto havia enviado aos agricultores 3.760 ofícios de interpelação para pronúncias escritas relativamente a erros detetados durante o controlo administrativo, sendo que, em 2014, apenas tiveram de ser feitas 1.174 interpelações deste tipo.
- Simultaneamente, foram também sujeitos a uma maior racionalização os procedimentos de controlos de campo, levados a cabo em momento anterior ao do pagamento das ajudas.
- Todas estas medidas conduziram a uma significativa redução dos tempos de pagamento efetivo das ajudas aos seus beneficiários.
- Neste contexto, pode citar-se, como exemplo, as melhorias conseguidas, logo em 2012, no plano dos adiantamentos relativos ao denominado “regime de pagamento único”.
- Com efeito, na campanha do referido ano foi possível efetuar um adiantamento de 50% do montante global da ajuda do referido regime, ascendendo, portanto, a 209,8 milhões de euros.
- Relativamente a este adiantamento, que abrangeu 146.976 beneficiários, apenas ficaram “suspensos” (isto é, a aguardar pagamento, enquanto são recolhidos os resultados dos controlos de campo) 1% dos beneficiários, a que correspondeu 1,4% do montante global do pagamento,

- O que representa uma melhoria muito significativa relativamente aos números dos anos anteriores: em 2011 haviam ficado suspensos 3,4% dos beneficiários e 5,1% dos montantes; em 2010 haviam ficado suspensos 4,0% dos beneficiários e 8,0% dos montantes.
- Neste caso concreto, os referidos resultados deveram-se sobretudo a melhorias no plano do controlo local.
- Com efeito, os controlos de campo relativos a 2012 terminaram em 13.10.2012, encontrando-se por recolher, à data de 25.10.2012, cerca de 12% dos resultados de tais controlos, sendo que, em 2013, na mesma altura do ano, tinham sido recolhidos 100% dos citados resultados.
- Uma vez mais, assistimos a um forte contraste com os números dos anos anteriores: na campanha 2011, à data de 25.10.2011, estavam efetuados 65,65% dos controlos de campo e encontravam-se 62% dos controlos por recolher; na campanha de 2010, em 25.10.2010, encontravam-se 29% dos controlos de campo realizados e 100% por recolher.
- Outro exemplo a citar neste contexto é o das medidas de apoio anual ao desenvolvimento rural, no âmbito do qual, a partir de 2012, se tornou possível realizar mais pagamentos no próprio ano da candidatura e antecipar em dois meses o pagamento dos principais adiantamentos.
- Todas estas melhorias deveram-se, em larga medida, a um esforço, um empenho e dedicação de tempo muito significativos por parte do Conselho Diretivo do Instituto.
- E, uma vez mais, importa salientar também que os resultados foram alcançados num período marcado, como vimos, por uma drástica redução dos recursos disponíveis.
- Ainda neste contexto, não se pode deixar de referir que o concreto ano de 2014 ficou particularmente marcado pela transição para um novo quadro financeiro da Política Agrícola Comum (PAC), isto é, para o quadro financeiro que viria cobrir o período de 2014 a 2020.
- É certo que a intervenção do Conselho Diretivo do Instituto neste domínio se iniciou em momento anterior, começando, desde logo, com o acompanhamento do processo negocial em Bruxelas e do processo de decisão nacional.
- Muito embora o Instituto não fosse responsável pela negociação ao nível comunitário, o Instituto participou, designadamente, nas várias reuniões de coordenação, de discussão técnico-política ou de discussão com as organizações do setor.

- Este envolvimento no processo de desenho da PAC viria a revelar-se fundamental para assegurar a exequibilidade e tempestiva implementação das medidas adotadas.
- Neste contexto, o ano de 2014, a que se refere o Relatório de Auditoria subjacente ao presente processo, ficou marcado pela execução de grande parte das medidas adotadas para garantir uma transição suave e isenta de problemas relevantes.
- As medidas em causa prendiam-se, essencialmente, com a reformulação de normas e procedimentos internos, a adaptação dos sistemas informáticos relevantes e a realização de formações relativas a todas estas alterações.
- No que se refere ao ano de 2014, é de assinalar, a título de exemplo, a realização de inúmeras diligências necessárias à articulação com as entidades a quem haviam sido delegadas tarefas e competências necessárias à execução da função de pagamento das ajudas e dos apoios financeiros nos termos do Decreto-Lei n.º 22/2013, de 15 de fevereiro (designadamente, organizações de agricultores e Direções Regionais de Agricultura e Pescas).
- A finalizar, sublinha-se, uma vez mais, que a intensa coordenação interna e externa a que todo este processo obrigou foi assegurada pelos membros do Conselho Diretivo, que estiveram diretamente envolvidos nos vários processos referidos.
- E importa realçar também que todas estas tarefas tiveram que ser executadas sem recursos humanos e financeiros adicionais.
- Não obstante estas adversidades, e diferentemente do que sucedeu noutros Estados Membros, o Instituto logrou conformar e gerir o processo de transição de forma a não ocorrerem quaisquer atrasos na efetiva disponibilização das ajudas aos beneficiários.

II - Os pedidos fundados na suposta violação da LCPA

II.1. Os factos relevantes

- Os Demandados não tiveram qualquer intervenção na criação e datação dos compromissos;
- Pura e simplesmente, não intervieram, nem de forma direta, nem de forma indireta.
- Ou seja, não praticaram nem solicitaram ou ordenaram a prática dos factos em causa.
- Na verdade, até à auditoria levada a cabo por este Tribunal, desconheciam os factos em questão.
- Neste contexto, importa referir que os Demandados, enquanto membros do órgão de gestão do Instituto, não se ocupavam da inserção de compromissos no respetivo sistema informático.

- O DC realizava reuniões semanais específicas com o então Diretor do Departamento Financeiro destinadas ao acompanhamento da atividade do referido departamento.
- Esse acompanhamento, no entanto, não contemplava a revisão detalhada de todas as concretas operações efetuadas pelos técnicos afetos a este departamento, como é o caso da inserção da informação sobre os compromissos assumidos no respetivo sistema informático.
- Por outro lado, nunca foi transmitido ao DC, no âmbito deste acompanhamento próximo da atividade do Departamento Financeiro, qualquer dúvida ou problema relacionado com a inserção dos compromissos em causa no sistema informático.
- O mesmo se diga em relação à informação que era transmitida aos demais membros do Conselho Diretivo, que a seu pedido, também recebiam periodicamente informação sobre aspetos relevantes em matéria financeira.
- Com efeito, o departamento financeiro preparava todos os meses uma apresentação do ponto de situação orçamental e financeiro do INSTITUTO, informação que, posteriormente, era apresentada pelo DC aos demais membros do Conselho Diretivo em reuniões deste órgão.
- Neste âmbito, não foi transmitido ao DC, nem aos demais Demandados membros do Conselho Diretivo, qualquer dúvida ou problema relacionado com a inserção dos compromissos em causa no sistema informático.
- O Instituto nunca assumiu compromissos que excedessem os fundos disponíveis (conforme resulta do Quadro II, constante da p. 9 da referida pronúncia, que se dá aqui por reproduzido), sendo que os factos referidos no requerimento do Ministério Público não representam qualquer prejuízo para o Instituto, para o Estado ou para o interesse público.
- Impugnam-se os segmentos do requerimento do Ministério Público que se encontram em oposição com a presente defesa, designadamente, na parte referente aos Demandados, a matéria alegada nos parágrafos 13, 14 e 16 a 18 do referido requerimento.

II.2. A improcedência do pedido sancionatório

a) Responsabilidade direta ou subsidiária

- Comece-se por assinalar que o Ministério Público não faz referência à questão de saber a se as condutas descritas são imputadas aos Demandados a título de responsabilidade direta ou subsidiária.
- Como vimos, os Demandados não foram os agentes dos factos descritos.
- Conforme se disse atrás, a inserção de compromissos no sistema informático corresponde a uma tarefa executada ao nível dos “serviços” do Instituto, e não, evidentemente, pelos membros do seu órgão de gestão.
- Deste modo, jamais a responsabilização dos Demandados poderia processar-se a título de “responsabilidade direta”, que nos termos legais apenas recai «*sobre o agente ou agentes da ação*» (cf. n.º 2 do artigo 62.º da LOPTC).
- No limite, uma eventual responsabilização dos Demandados convocaria a denominada “responsabilidade subsidiária” prevista nos artigos 62.º da LOPTC, aplicável, “com as devidas adaptações”, à responsabilidade sancionatória (cf. n.º 3 do artigo 67.º da LOPTC).
- Contudo, o Ministério Público não alega factos para sustentar uma imputação em termos de responsabilidade subsidiária.
- Na verdade, apenas encontramos uma referência vaga, no parágrafo 14 do requerimento, no sentido de que os quatro primeiros Demandados «*respondem naquela qualidade* [isto é, na qualidade de membros do Conselho Diretivo], *por efeito do disposto no artigo 5.º, n.º 2, da alínea a) do Decreto-Lei n.º 195/2012, de 23 de agosto, competindo-lhes cumprir e fazer cumprir os preceitos legais em apreço*».
- Refira-se, já agora, que, contrariamente ao que parece pressupor o Ministério Público, a norma legal citada não tem “por efeito” uma responsabilização dos Demandados: a norma limita-se a atribuir ao Conselho Diretivo competências genéricas para dirigir e orientar a ação dos órgãos e serviços do Instituto, e não tem, evidentemente, o alcance de sustentar uma responsabilidade dos membros do Conselho Diretivo relativamente a todos os eventuais atos e operações ilegais que possam ser cometida por um funcionário do Instituto.
- Independentemente do que ficou exposto, é de assinalar que o Ministério Público se abstém, pura e simplesmente, de enquadrar o caso presente numa das três hipóteses taxativas enunciadas no n.º 3 do artigo 62.º da LOPTC.
- No caso, e como já se referiu, os Demandados não tiveram qualquer intervenção nos factos em causa, sendo que a sua prática não foi *permitida* ou *ordenada* pelos quatro

primeiros Demandados, não foi levada a cabo por pessoa reconhecidamente desprovida de idoneidade moral por eles indicada ou nomeada, nem resultou do incumprimento gravemente culposo de um dever de fiscalização.

- Nem tão-pouco o Ministério afirma o contrário. Na verdade, nada diz a este respeito.

b) A questão da culpa

- Nos termos do n.º 5 do artigo 61.º da LOPTC, aplicável aos casos de responsabilidade sancionatória *ex vi* n.º 3 do artigo 67.º do mesmo diploma, «a responsabilidade [...] só ocorre se a ação for praticada com culpa».
- Com efeito, a *culpa* – conceito que apela a um juízo sobre a *censurabilidade* – não releva apenas na determinação da medida concreta da sanção aplicada. Na verdade, trata-se, antes de mais, de um requisito da própria verificação da responsabilidade financeira, sendo que as alegações do M.P. se revelam insuficientes.
- O que se refere a este propósito é, na realidade, apenas o seguinte:
«os ora demandados (A/B/C/D/F/G/H) não atuaram com o cuidado e a diligência que as situações requeriam e de que eram capazes, nas várias funções por si desempenhadas no Instituto, atentas as informações e as competências de que dispunham, podendo e devendo atuar conforme aos preceitos legais citados, que não observaram.
Todos os demandados agiram com as suas vontades livres e conscientes, bem sabendo, que tais atos ou omissões, careciam de fundamento legal, constituindo infrações financeiras sancionatórias.» (cf. parágrafos 17 e 18 do requerimento do Ministério Público).
- Ora, por um lado, importa anotar que o Ministério Público se abstém de enunciar expressamente – conforme lhe cabia – a modalidade da culpa considerada. Não se refere, pura e simplesmente, se as alegadas infrações estarão a ser imputadas a título doloso ou negligente.
- Por outro lado, não é alegado qualquer facto que aponte para o carácter *culposo* (censurável) de uma conduta dos Demandados.
- Tudo o que se refere é, como vimos, que os Demandados «*não atuaram com o cuidado e a diligência que as situações requeriam e de que eram capazes, nas várias funções por si desempenhadas no Instituto, atentas as informações e as competências de que dispunham*».

- É caso para perguntar: o que deveriam ter feito? Era exigível aos membros do Conselho de Direção fiscalizar o modo como os serviços inserem os compromissos no sistema informático? É razoável que um membro do Conselho Diretivo se ocupe de uma tarefa desta natureza?
- É evidente que não, até porque, se o tivessem de fazer, deixariam de exercer funções ligadas à direção do Instituto e não estariam a desempenhar a sua missão.
- Aliás, se se quisesse conceber um dever de cuidado com este alcance, estar-se-ia a impor necessariamente aos seus destinatários a obrigação de rever e validar todas as ações empreendidas por todos os funcionários do Instituto.
- Na eventualidade de o Ministério Público estar a pressupor uma imputação a título negligente – nem sequer se concebe a hipótese se tratar de uma imputação a título doloso – o dever de cuidado violado pelos quatro primeiros Demandados teria o alcance de obrigar à revisão e à formulação de um juízo de bondade legal sobre todas as ações empreendidas pelos funcionários do Instituto.
- Só assim, repita-se, pode dizer-se que as alegadas ilegalidades no registo de compromissos no sistema informático do Instituto, levado a cabo pelos serviços do Instituto, corresponde a uma violação de um dever de cuidado por parte dos membros do órgão de gestão.
- Caberia, pois, ao MP identificar uma norma de cuidado com essa extensão.
- E não se diga que o citado dever de cuidado resultaria do disposto na alínea a) do n.º 5 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 195/2012, de 23 de agosto. Como vimos, esta norma legal limita-se a atribuir ao Conselho Diretivo competência para *dirigir e orientar* a ação dos órgãos e serviços do INSTITUTO, mas não, obviamente, um dever no sentido de *rever e sindicatar juridicamente* todos os atos concretos praticados pelos funcionários do Instituto.
- Ainda que se entendesse que esta norma transporta um dever de cuidado apto a gerar responsabilidade sancionatória por via da sua inobservância, no que naturalmente não se concede, sempre ficaria por explicar em que medida a atuação ou omissão dos Demandados correspondeu a uma inobservância desse dever.
- Neste contexto, importa referir que tão-pouco relativamente ao DC, cujo pelouro abrangia, entre outros, o departamento financeiro, pode ser considerado um dever de cuidado com esta extensão.

- Como é evidente, as competências delegadas de que o citado membro do Conselho Diretivo dispunha para dirigir, acompanhar ou avaliar as atividades desenvolvidas pelo citado departamento não correspondem, evidentemente, a um dever jurídico de rever e sindicar juridicamente toda e qualquer operação material levada a cabo pelos respetivos técnicos.
- Importa referir também que, no âmbito do acompanhamento contínuo e diligente que o DC exercia relativamente à atividade dos departamentos abrangidos pelo seu pelouro, nunca lhe foi transmitida qualquer dificuldade ou dúvida associada à inserção de determinados compromissos no sistema informático.

c) A questão da ilicitude

- Segundo refere o MP no parágrafo 12 do seu requerimento, ao modo como foram assumidos os compromissos corresponderia a violação de um conjunto de “preceitos legais citados”.
- Ora, os preceitos legais referidos nos segmentos anteriores ao citado parágrafo correspondem aos n.ºs 2 e 3 do artigo 5.º da LCPA e aos n.ºs 2 e 3 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho, diploma que contém as normas disciplinadoras dos procedimentos necessários à aplicação da LCPA.
- Porém, o Ministério Público não concretiza em qual, de entre estas normas, sustenta o seu juízo de ilicitude.
- No entanto, impunha-se uma nítida identificação da norma jurídica ofendida e a explicitação da forma como o comportamento considerado contraria o comando identificado, especialmente quando nos movemos, como no caso presente, no âmbito do direito sancionatório.

III.

**OS PEDIDOS FUNDADOS NAS SUPOSTAS ILEGALIDADES NO PAGAMENTO DE
HORAS EXTRAORDINÁRIAS**

III.1. Os factos relevantes

a) Considerações gerais:

- Em primeiro lugar, importa referir que ponto 3.7.1. do Relatório de Auditoria, que é invocado pelo Ministério Público, no parágrafo 19 do seu RI, consta desde logo o seguinte:
«Da análise efetuada às despesas com pessoal (...) conclui-se pela sua legalidade e regularidade financeira, com exceção das relacionadas com trabalho extraordinário.»

Constatou-se ainda que se encontram devidamente contabilizadas em conformidade com o POCP» (sublinhados nossos).

- Portanto, e é importante frisá-lo, a apreciação geral da análise que é feita no Relatório de Auditoria às despesas com o pessoal, conclui no sentido da sua plena regularidade e conformidade legal, sendo a questão da alegada irregularidade das despesas com o trabalho suplementar/extraordinário reputada de exceção neste quadro de cumprimento das regras em vigor o que não pode deixar de ser tido em conta.
- Em segundo lugar, é igualmente importante frisar, como aliás já o foi no contraditório do Instituto apresentado ao abrigo do artigo 13.º da LOPTC, que os direitos dos trabalhadores do Instituto não foram postos em causa na presente situação.
- Quer as secretárias quer os motoristas que prestaram o trabalho extraordinário/suplementar que aqui está em causa, trabalham de forma próxima com os membros do CD do Instituto, atenta a natureza das funções que desempenham, numa relação de extrema confiança, e com prévio acordo da sua parte.

b) As funções desempenhadas pelas secretárias e motoristas

- Como resulta do RA e do RI, o que aqui está em causa é o pagamento de trabalho extraordinário/suplementar a 6 secretárias e 5 motoristas do Conselho Diretivo do Instituto.
- Interessa, por isso, dar conta das tarefas e funções que, no Instituto, incumbem a tais categorias de trabalhadores, bem como do contexto em que as exercem, pois só assim será possível compreender e avaliar as circunstâncias que aqui estão em causa.
- Assim, quanto às **secretárias**, deve começar por referir-se que o trabalho extraordinário/suplementar que aqui se discute refere-se a secretárias afetas, todas elas, ao CD do Instituto.
- Ora, o Instituto, tendo em conta as respetivas atribuições e competências, interage com diferentes membros de Governo responsáveis pelas correspondentes áreas de atividades; a este título, refira-se que, entre 2012 e 2015, o Instituto esteve sob a tutela de dois Ministros – das Finanças e da Agricultura, Mar, Ambiente e Ordenamento do Território (cf. Decreto-Lei n.º 86-A/2011, de 12 de julho, que aprova a orgânica do XIX Governo Constitucional).
- Sendo que, tendo em conta os despachos de delegação de competências então aprovados, a responsabilidade sobre as matérias abrangidas nas atribuições do Instituto determinou a interação regular com vários Secretários de Estado dentro de

cada um daqueles Ministérios, mais concretamente 4 Secretários de Estado no Ministério das Finanças e no Ministério da Agricultura.

- A partir de 2015, contudo, a responsabilidade sobre as matérias cometidas ao Instituto passou a estar atribuída a 4 Ministros diferentes – das Finanças, do Planeamento e das Infraestruturas, da Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural e do Mar (cf. Decreto-Lei n.º 251-A/2015, de 17 de dezembro, que aprova a orgânica do XXI Governo Constitucional) – e respetivos Secretários de Estado, com os quais os membros do CD do Instituto contactavam de forma regular, no âmbito das suas atividades.
- Para além disto, o Instituto tem igualmente de lidar de forma regular com um conjunto de parceiros e entidades, nacionais e internacionais, de natureza pública e privada, de diferentes áreas de atividade, e também com mais de trezentos mil agricultores inscritos na base de dados de beneficiários do Instituto.
- Como é fácil de ver, está em causa um conjunto vasto de entidades e personalidades a contactar regularmente, muitas vezes de forma imprevista e urgente, e quase sempre envolvendo um grau elevado de confidencialidade.
- Nestas interações regulares estabelecidas com as tutelas, parceiros e beneficiários, os primeiros contactos e os contactos mais relevantes são naturalmente estabelecidos com o CD, cabendo, nessa medida, às secretárias do CD, enquanto apoio administrativo desse órgão, desempenhar um importante número de tarefas associadas a essas funções, as quais, naturalmente, são de fluxo imprevisível e revestem muitas vezes uma natureza urgente, reservada ou confidencial.
- Além disto, os extraordinários resultados obtidos pelo CD do Instituto durante a sua gestão implicaram a dedicação de esforços e tempos muito para lá dos normais horários de expediente, o que, como é óbvio, também se refletiu no trabalho prestado pelos seus colaboradores mais diretos, como as secretárias do Conselho Diretivo.
- Refira-se ainda que as tarefas do secretariado do CD do Instituto aumentaram significativamente a partir de 2011, com a cessação do contrato de *outsourcing* que até 2010 vigorou no Instituto para assegurar o tratamento da correspondência, tendo tais tarefas transitado para o referido secretariado; ao mesmo tempo, foi reduzido, entre 2012 e 2017, o número de secretárias afetas ao CD.

- Passando para a situação dos **motoristas** afetos aos membros do CD do Instituto, é também a eles exigida total disponibilidade para deslocações em todo o território do continente, sobre o qual o Instituto tem jurisdição, deslocações essas que muitas vezes não ocorrem de forma planeada, antes resultando de questões urgentes e imprevistas ou estendendo-se para lá do esperado.
 - Com efeito, face à ausência de serviços desconcentrados do Instituto, havia uma maior necessidade de deslocações em território nacional.
 - Ao que acresce que os membros do CD do Instituto participavam em inúmeras sessões de esclarecimento, conferências, seminários, e eventos similares, e por vezes até representavam os membros do Governo da tutela em algumas dessas ocasiões.
 - Além de que, tal como quanto às secretárias, o esforço e tempo dedicado pelos membros do CD do Instituto à concretização dos objetivos e resultados alcançados também se repercutiu sobre o trabalho dos seus motoristas.
 - Também aqui um trabalho dos membros do CD muito significativo e relevante implicou, do lado dos seus motoristas, uma disponibilidade superior para os acompanhar nesse acréscimo de intensidade no desenvolvimento das suas funções.
 - Este quadro geral das funções desempenhadas pelas secretárias e motoristas afetos ao CD Instituto veio, aliás, a ser reconhecido por este órgão na sua Deliberação de 30.03.2017, junta como Doc. 3 à pronúncia apresentada pelo Instituto em sede de contraditório ao *draft* do Relatório de Auditoria, sendo certo que tais situações são em tudo idênticas às verificadas entre 2014 e 2016, quer quanto às secretárias, quer quanto aos motoristas.
- c) Dos procedimentos adotados para a prestação de trabalho suplementar/extraordinário**
- Esclarecido este ponto quanto às funções desempenhadas pelas secretárias e motoristas aqui em questão, cabe agora referir que, da parte do INSTITUTO, sempre existiram procedimentos internos aplicáveis à prestação de trabalho suplementar, fixados anteriormente ao início do mandado do presente Conselho de Administração, assentes nos seguintes trâmites essenciais: **a)** Informação do Serviço, fundamentada, com o pedido de prestação do trabalho suplementar; **b)** Autorização/deliberação do CD ou do membro do CD com competência delegada; **c)** Execução do trabalho suplementar pelo trabalhador; **d)** Validação do trabalho prestado pelo superior hierárquico; **e)** Autorização de pagamento; **f)** Pagamento do trabalho suplementar.

- Ora, no caso das secretárias e motoristas afetos ao CD do Instituto que aqui estão em questão, o procedimento para a prestação e trabalho suplementar seguiu o procedimento geral acima descrito, com adaptações necessárias resultantes da natureza das situações em causa, que se traduzem em três circunstâncias muito específicas e facilmente compreensíveis. Em primeiro lugar, o facto de as secretárias e motoristas estarem afetos aos membros do CD, de acordo com prévia decisão deste, sem prejuízo das substituições e acumulações necessárias face ao trabalho existente; em segundo lugar, o facto de se estar perante dois grupos profissionais que reportam diretamente aos membros do CD do Instituto; em terceiro lugar, o facto de o planeamento diário do trabalho destes grupos de profissionais estar, diária e constantemente, sujeito a imprevistos de última hora que determinam a execução de tarefas não previstas e urgentes, sob pena de grave prejuízo para o serviço.
- Ora, não é possível desconsiderar qualquer uma destas três circunstâncias na apreciação que se faz sobre este tema, desconsideração essa que é feita pelo RA e reafirmada no RI, quando retira qualquer valor às solicitações feitas pelos membros do CD às secretárias e motoristas, para prestação do trabalho suplementar/extraordinário.
- É que, vejamos, não é crível que não tenha existido qualquer prévia autorização de trabalho suplementar/extraordinário prestado pelas secretárias e motoristas aqui em causa, quando, pela natureza das circunstâncias em que a prestação desse trabalho ocorre – acontecimentos imprevistos que ditam a necessidade urgente da prestação do trabalho fora do horário normal – tem de existir um pedido no sentido da realização desse trabalho e, naturalmente, a sua autorização, pedido esse feito pelos próprios membros do CD, com competência para o aprovar.
- No limite, o que pode aqui estar em causa é apenas a não redução a escrito desse pedido e prévia autorização para solicitação do trabalho suplementar/extraordinário, facto esse que não pode, em qualquer caso, assumir a relevância jurídica que lhe é dada.
- O que não se pode aceitar é que se conclua pela falta de autorização da prestação de trabalho extraordinário na situação em apreço, como faz o MP no seu requerimento.
- Quer as secretárias, quer os motoristas, que aqui estão em causa, trabalham diretamente com os membros do Conselho Diretivo, estão afetos a esses membros e a eles reportam diretamente.

- O seu trabalho depende, nessa medida, e essencialmente, do próprio trabalho dos membros do Conselho Diretivo, a quem lhes cabe prestar apoio diário e permanente.
- Sendo que, como já se viu, o tipo de solicitações, contactos e interações feitos e mantidos pelos membros do Conselho Diretivo são variados, muitas vezes imprevistos e urgentes, ocorrendo em horários que muitas vezes vão para lá do horário normal de trabalho, o que, naturalmente, tem influência no trabalho que é pedido aos seus colaboradores mais diretos, em especial às secretárias e motoristas, que lhes prestam um apoio pessoal permanente.
- A isto acresce que, tendo havido lugar a validação feita subsequentemente do trabalho suplementar prestado, nos termos que resultam do procedimento seguido nestas situações, deve-se sempre entender que, pelo menos nesse momento, houve lugar a autorização implícita do trabalho suplementar/extraordinário.
- Tudo visto, a pretensa ilegalidade que aqui é imputada reside, afinal, na desconsideração que é feita da autorização, que existiu, do trabalho suplementar/extraordinário.
- Ou seja, o que está aqui em causa é apenas uma alegada não autorização escrita de realização desse trabalho extraordinário/suplementar, autorização essa que, na realidade, foi dada, por quem tem competência para o fazer – os membros do CD - em termos que, como veremos, não podem ser desconsiderados.
- Acrescente-se que toda a informação relativa ao trabalho suplementar/extraordinário prestado consta de sistemas informáticos de suporte aos serviços de Recursos Humanos do Instituto, encontrando-se acessível, entre o mais, não só aos serviços do Instituto, como a todos os seus trabalhadores, para verificação.

d) Registo de assiduidade das secretárias e motoristas afetos aos membros do Conselho Diretivo

- Ainda no quadro das supostas ilegalidades relacionadas com a prestação de trabalho suplementar/extraordinário, refere o MP que os funcionários em causa (as secretárias e os motoristas) não procederam ao registo automático das respetivas presenças no local de trabalho.
- Ora, sobre este ponto, como já referido na pronúncia apresentada pelo Instituto em sede de contraditório, os trabalhadores que exerciam funções de apoio ao CD foram dispensados do registo de assiduidade, através da Deliberação do CD n.º 1507/2011, junta como Doc. 1 à referida Pronúncia.

- Sustentando-se tal tratamento de exceção em motivo de conveniente organização de serviço, e tendo o mesmo sido mantido, mesmo após a aprovação, em 2014, do Regulamento Interno ao Público e de Trabalho do Instituto, tudo nos termos legalmente admitidos, como se verá adiante.
- Sendo relevante ter em conta que, na realidade, esse registo é, em muitos casos, fisicamente impossível, em particular no caso dos motoristas, que as mais das vezes nem iniciam o seu trabalho nas instalações do Instituto, mas sim noutros locais onde vão de encontro aos membros do Conselho Diretivo a que estão afetos.
- Do mesmo modo acontecendo, por diversas vezes, no que respeita ao final do período de trabalho, em função das deslocações solicitadas aos motoristas.

III.2. A improcedência do pedido sancionatório

a) A ausência de culpa

- Com já se referiu, «a responsabilidade [...] só ocorre se a ação for praticada com culpa» n.º 5 do artigo 61.º da LOPTC, aplicável aos casos de responsabilidade sancionatória ex vi n.º 3 do artigo 67.º do mesmo diploma.
- Na verdade, neste ponto o que refere o M.P. é apenas o seguinte:
*«Enquanto responsáveis principais pelo Institutos, os demandados agiram, assim com inteiro conhecimento de que estavam a contrariar preceitos e deveres legais, que afixam a legalidade da prestação de trabalho extraordinário/suplementar.
Por isso os demandados agiram livre e conscientemente, bem sabendo que, deste modo, também estavam a usar o património público.
Em todos e cada um dos factos supramencionados, os demandados, atuaram sem suficiente atenção, ou cuidado, relativamente à exigência no cumprimento das normas legais sobre a assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas, podendo e devendo agir de acordo com a legalidade vigente, que bem conheciam e não observaram.»* (cf. parágrafos 51, 53 e 54 do requerimento do Ministério Público).
- Ora, à semelhança do já acima assinalado, também no caso da presente alegada infração, o Ministério Público não se pronuncia, como devia ter feito, sobre a modalidade da culpa considerada, ou seja, se as alegadas infrações são imputadas a título doloso ou negligente.
- Por outro lado, também aqui não é alegado qualquer facto que aponte para o carácter *culposos* (censurável) de uma conduta dos Demandados.

- Tudo o que se refere é, como vimos, que os Demandados atuaram «*sem suficiente atenção, ou cuidado, relativamente à exigência no cumprimento das normas legais sobre a assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas (...)*» (cf. parágrafo 54 do requerimento do Ministério Público).
- **Sendo relevante questionar, neste caso, que outro tipo de atuação lhes poderia ser exigida, quando as próprias circunstâncias que determinam o trabalho suplementar/extraordinário das secretárias e motoristas não permitem outra atuação.**
- Mais ainda, o que há que assinalar é que, a existir uma situação de negligência na situação em apreço – já que se afigura absolutamente de rejeitar uma imputação a título de dolo – a mesma teria o alcance de significar que, **nas situações urgentes e imprevistas** que determinam a necessidade de realização do trabalho suplementar/extraordinário, os Demandados teriam de colocar em causa a realização das suas funções de interesse público.
- Conforme já alegado e demonstrado, o Instituto conseguiu, entre 2008 e 2014, reduzir o seu orçamento de 101,75 milhões de Euros para 40,25 milhões de Euros.
- Redução obtida, como também já se demonstrou, através, entre outras medidas, da redução do número de recursos humanos afetos, entre os quais secretárias alocadas ao CD.
- Ora, tais resultados positivos e com um impacto assinalável nas contas do Estado têm de ter sido obtidos à custa de mais horas de trabalho da parte dos dirigentes do Instituto, muitas vezes trabalho urgente e repentino, e para lá do horário normal de trabalho, o qual teve necessariamente de se refletir em trabalho repentino e urgente, muitas vezes para lá do horário normal de trabalho, também das secretárias e motoristas afetos a esses dirigentes.
- Os Demandados agiram sempre no escrupuloso cumprimento de procedimentos internos, legais e regulamentares, aplicáveis em cada caso, incluindo no que se refere ao pagamento de horas extraordinárias, pelo que atuaram sempre plenamente convictos da legalidade e regularidade da sua atuação, não lhes podendo ser assacada qualquer falta de cuidado ou falta de atenção relativamente ao cumprimento de quaisquer normas legais aplicáveis, incluindo as relativas à assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas.

- É ainda de referir que, quando uma auditoria interna ou externa identificava uma necessidade concreta, o próprio CD tomava a iniciativa de solicitar aos serviços a preparação ou alteração da correspondente disciplina interna, conforme sucedeu, aliás, no caso presente.
- Com efeito, importa sublinhar que, na sequência da Auditoria subjacente ao presente processo, o CD promoveu a elaboração da Norma de Procedimento RH-220/2017, que regula os procedimentos inerentes à realização de trabalho suplementar, e que viria a entrar em vigor em 31.03.2017.

b) A questão da ilicitude

- Invoca o MP, em primeiro lugar, a suposta violação do n.º 5 do artigo 212.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, e do n.º 5 do artigo 162.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.
- A redação do n.º 5 do artigo 212.º do RCTFP e do n.º 5 do artigo 212.º da LTFP, preceitos alegadamente violados pelos Demandados, os quais determinam que,
“É exigível o pagamento de trabalho extraordinário cuja prestação tenha sido prévia e expressamente determinada”.
- Daqui resultando que, à luz do que é referido pelo MP no seu requerimento, o que é considerado como estando alegadamente *em falta* neste caso é a determinação prévia da realização do trabalho extraordinário, a qual teria de ser exteriorizada, nos termos do n.º 1 do artigo 150.º do CPA, por, segundo refere o MP, *não bastar a transmissão oral da necessidade da realização de trabalho extraordinário* (v. parágrafo 40 do requerimento do MP).
- Ora, sobre a obrigatoriedade de os atos administrativos assumirem a forma escrita, o que estabelece o n.º 1 do artigo 150.º do CPA é, na realidade, o seguinte, «Os atos administrativos devem ser praticados por escrito, desde que outra forma não seja prevista por lei ou imposta pela natureza e circunstâncias do ato.».
- Ou seja, resulta da própria lei que outra forma – designadamente a oral – pode ser imposta pelas circunstâncias do ato.
- Portanto, ao contrário do que o MP refere de forma tão taxativa, o CPA admite, designadamente quando as circunstâncias assim o exigam, outra forma, que não a forma escrita, para a prática dos atos, sendo que, como decorre da factualidade acima descrita, as circunstâncias neste caso não se coadunavam, como já se viu, com a forma escrita.

- É que, nestas situações, o trabalho suplementar/extraordinário, resultava as mais das vezes de situações verdadeiramente imprevistas, em que não era verdadeiramente possível praticar um ato escrito a aprovar o trabalho extraordinário.
- Tudo dito, entende-se que, também neste ponto, não se encontra verificada qualquer ilicitude na atuação dos Demandados na situação em apreço, não se verificando, por essa razão, mais este pressuposto da responsabilidade sancionatória.
- Na realidade, o trabalho extraordinário/suplementar foi considerado necessário à luz de todos os requisitos legais impostos, foi pedido às secretárias e motoristas para ser realizado, foi autorizado pelos órgãos de direção do Instituto com competência para tal e foi efetivamente prestado pelos seus trabalhadores, sempre numa perspetiva de dar resposta a acréscimos de trabalho ou tarefas urgentes e inadiáveis.
- Acréscimos de trabalho que não só justificavam a prestação excecional de trabalho extraordinário/suplementar para lá do horário normal, como não justificavam, e não permitiam mesmo, tendo em conta as circunstâncias em que as necessidades de trabalho a ocorrer aconteciam, a admissão de trabalhador para o efeito, pelo que, em nenhuma circunstância, pode ser considerado ilegal.
- Para além disto, há que ter em conta, como acima referido, que houve lugar a validação subsequente do trabalho suplementar prestado, pelo que se deve sempre entender que, pelo menos neste momento, houve lugar a autorização implícita do trabalho suplementar/extraordinário.
- Quanto à alegada violação pelos Demandados do disposto no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento Interno do Instituto e do disposto no artigo 125.º do RCTFP e artigo 104.º da LTFP, que decorre do parágrafo 47 do requerimento do Ministério Público, no que se refere à questão do registo de pontualidade e assiduidade, caberia ao MP concretizar em que medida essa suposta violação é invocada, uma vez que é a própria norma do artigo 125.º do RCTFP e do artigo 104.º da LTFP que admite, em ambos os casos no n.º 3, que em determinados casos, o dirigente máximo ou órgão de direção dos serviços pode dispensar o registo por sistemas mecânicos ou automáticos.
- De seguida, quanto à suposta violação do n.º 1 do artigo 160.º do RCTFP e do n.º 1 do artigo 227.º do Código do Trabalho, que o Ministério Público invoca no parágrafo 48 do RI, decorreria a mesma dos dados inseridos nas folhas de registo subscritas e assinadas pelos funcionários, relativamente aos dias de semana e dias de descanso semanal suplementar.

- Sucede que, em ponto algum do seu requerimento, o MP esclarece em que termos entende que tais normas – as quais determinam que “[o] trabalho extraordinário só pode ser prestado quando o órgão ou serviço tenha de fazer face a acréscimos eventuais e transitórios de trabalho e não se justifique a admissão do trabalhador – são violadas na presente situação, o que sempre teria de ser feito, e no mais se remetendo, quanto à necessidade do trabalho suplementar/extraordinário na situação sob apreço para tudo quanto se referiu já acima.
- Finalmente, quanto à alegada não observância do disposto nos n.ºs 1 a 4 do artigo 165.º, no artigo 113.º do RCTFP (Anexo II), no n.º 2 do artigo 121.º da LTFP e no n.º 1 da Portaria n.º 609/2009, de 5 de junho, no que refere ao registo de trabalho extraordinário/suplementar em mapa modelo de suporte aprovado pelo membro do Governo responsável pela área da administração pública, trata-se uma vez mais de normativos que não se podem contrariados na situação em apreço.
- Efetivamente, o que os preceitos legais acima referidos determinam, em suma, é a obrigatoriedade de ser registada a informação sobre o trabalho extraordinário prestado, designadamente com os dados aí referidos.
- Ora, a informação em causa consta efetivamente e é registada no sistema informático do Instituto de suporte aos serviços de Recursos Humanos desta entidade, encontrando-se visível para verificação e validação não só pelos serviços do Instituto, como pelos próprios trabalhadores, razão pela qual não se pode igualmente dar por verificada a violação dos preceitos aqui em causa, devendo manifestamente improceder mais esta causa de ilicitude.

III.3. A improcedência do pedido reintegratório

a) A não verificação dos pressupostos da responsabilidade reintegratória

- Todos os pagamentos foram feitos no cumprimento da lei, em especial da lei que regula o trabalho suplementar/extraordinário, tudo conforme já alegado.
- Não se vislumbra como se pode aqui configurar um qualquer dano para o Estado, quando o trabalho em causa foi efetivamente prestado a favor do Estado, tendo o respetivo pagamento sido efetuado como contraprestação da sua realização.
- Com efeito, o trabalho em causa foi validado, sendo que, a existir efetiva condenação em responsabilidade reintegratória na situação em apreço – o que por mera hipótese se equaciona –, a mesma representará uma situação de enriquecimento sem causa

para o Estado, que recebeu o trabalho prestado a título de trabalho extraordinário/suplementar e ainda o valor pago a esse título de reposição dos valores pagos alegadamente indevidamente.

- Quanto aos demais pressupostos da culpa e da ilicitude, remete-se para o que acima se expôs.

IV.

AS INCONSTITUCIONALIDADES EM QUE ASSENTA O PRESENTE PROCESSO

IV.1

Inconstitucionalidade por violação do direito a um processo justo e imparcial

- O presente processo em que o Ministério Público vem requerer o julgamento dos Demandados acima identificados, corresponde a um processo de efetivação de responsabilidade financeira, que segue o disposto no n.º 1 do artigo 57.º, no n.º 1 do artigo 58.º, nos n.ºs 1 e 4 do artigo 59.º e nos artigos 65.º, 89.º e 90.º, todos da LOPTC.
- Ora, tendo em conta as normas que regulam a orgânica e o processo do Tribunal de Contas, constantes da LOPTC, a primeira questão que cabe ser suscitada a título de inconstitucionalidades de que padece o presente processo, respeita à violação do n.º 4 do artigo 20.º da Constituição, por desrespeito pelo direito a um processo equitativo. Vejamos melhor:
- Determina o n.º 4 do artigo 20.º da Constituição, que,
“Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo.”
- Sobre este preceito, em particular sobre a consagração do direito que daí decorre a um *processo equitativo*, referem JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, que «*[u]m processo equitativo – e a expressão constitucional na esteira do disposto no artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e da Jurisprudência que o ilumina, que deve ser tomada em consideração na interpretação do artigo 20.º, é intencionalmente aberta – não se esgota necessariamente nas dimensões assinaladas, podendo aplicar-se residualmente em qualquer situação em que se conclua que o processo não está estruturado em termos que permitam, num prazo razoável, a descoberta da verdade material e uma decisão ponderada*» – cf. Jorge Miranda e Rui Medeiros, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª Edição, Introdução Geral Preâmbulo Artigos 1.º a 79.º, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 441.

- Também, como escrevem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, «*o due process positivado na Constituição Portuguesa deve entender-se num sentido amplo, não só como um processo justo na sua conformação legislativa (exigência de um procedimento legislativo devido na conformação ao processo, mas também como um processo materialmente informado pelos princípios materiais da justiça nos vários momentos processuais*» – Gomes Canotilho e Vital Moreira, CRP, Anotada, Volume I, Coimbra Editora, 4.ª Edição, Outubro de 2014, p. 415.
- Ora, este princípio fica claramente posto em causa pela legislação orgânica do Tribunal de Contas, na medida em que da mesma decorre que ao Tribunal de Contas cabe investigar, instruir, julgar em primeira instância e em recurso matéria relativa a responsabilidade financeira (reintegratória e sancionatória), sem possibilidade de recurso ordinário para uma instância jurisdicional externa à sua estrutura, o que claramente configura uma situação de ausência de imparcialidade, que constitui corolário essencial do direito a um processo equitativo, ou, pelo menos, uma situação de ausência de aparência de imparcialidade, em qualquer caso contrária ao disposto no n.º 4 do artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa.
- Sendo que, estando em causa um Tribunal que concentra, em si mesmo, as funções de instruir, julgar em primeira instância e em recurso matéria relativa a responsabilidade financeira reintegratória e sancionatória, sem possibilidade de recurso ordinário para uma instância jurisdicional externa à sua estrutura, o que se verifica é que a legislação ordinária não consagra mecanismos efetivos no sentido de garantir a imparcialidade de quem exerce aquelas mesmas funções e, bem assim, a aparência dessa imparcialidade.
- A título de exemplo, vejam-se dois indícios ou manifestações decorrentes da legislação orgânica do Tribunal de Contas, em relação às quais estas preocupações em torno da ausência de imparcialidade, ou de ausência de aparência de imparcialidade, se podem colocar, sem prejuízo de outras.
- Em primeiro lugar, o facto de os juízes da 2.ª secção do Tribunal de Contas poderem transitar para a 3.ª secção e vice-versa, o que na prática tem por efeito que o juiz responsável pela coordenação da fase de investigação e de instrução do processo pode passar a julgar esse mesmo processo e vice-versa.
- Com efeito, à 2.ª secção do Tribunal de Contas cabe, em geral, tendo em conta o artigo 78.º da LOPTC, uma competência de fiscalização e investigação, competindo-

lhe, designadamente, ordenar a verificação externa de contas ou a realização de auditorias, ordenar auditorias nas situações aí previstas, bem como aprovar os relatórios de processos de verificação de contas ou das auditorias, nos casos previstos.

- Já no que se refere à 3.^a Secção do Tribunal de Contas, a sua competência incide primordialmente sobre o *juízo*, sendo-lhe expressamente cometida, entre outras, a competência para a preparação e o julgamento em 1.^a instância dos processos previstos no artigo 58.^o da LOPTC, que incluem justamente os processos de efetivação de responsabilidade financeira (v. n.^o 2 do artigo 79.^o e n.^o 3 do artigo 58.^o da LOPTC, cuja alteração introduzida em 2015 não interfere com a análise em causa).
- Ora, tendo em conta que os juízes das 2.^a e 3.^a secções podem transitar entre secções, daqui decorre que o juiz responsável pela coordenação da fase de investigação e de instrução do processo, na 2.^o secção, pode passar à posição de julgador, na 3.^o secção.
- Em segundo lugar, a circunstância de a LOPTC admitir que o juiz responsável pelo julgamento de um processo em 1.^a instância possa vir a decidir processo idêntico em segunda instância.
- Com efeito, o n.^o 2 do artigo 79.^o da LOPTC atribui, como vimos já, a competência para o julgamento em 1.^a instância dos processos de efetivação de responsabilidade financeira, aos juízes da 3.^a secção.
- Determinando por sua vez o n.^o 1 do preceito que compete à 3.^a secção, em plenário, julgar os recursos das decisões proferidas em 1.^a instância, sendo que, atento o disposto no n.^o 2 do artigo 71.^o da LOPTC, o plenário de cada secção constituído por todos os juízes que a integram.
- Ora, fica desde modo patente que, de acordo com a legislação orgânica do Tribunal de Contas, não só estamos perante um Tribunal que instrui, julga em primeira instância e em sede de recurso, matéria referente a responsabilidade financeira (sancionatória e reintegratória), como ainda que o faz sem possibilidade de ser interposto recurso ordinário para outro órgão jurisdicional, fora da sua estrutura.
- Ora, não é possível criar a indispensável confiança da sociedade num julgamento justo e imparcial se a instituição e os seus juízes podem, por um lado, auditar e fiscalizar e, por outro, julgar com aplicação de sanções de montantes elevadíssimos.

- Sempre ficará a suspeita de que a instituição em questão não está envolvida num quadro de absoluta imparcialidade quanto aos casos que lhe compete julgar, pois o ambiente que a envolve e as competências (não jurisdicionais) que lhe cabem são focadas e direcionadas para a deteção de irregularidades financeiras.
- E tal “suspeita” não é aceitável face às exigências constitucionais relativas às garantias de que se deve revestir um processo judicial, especialmente quando está em causa matéria sancionatória de valores elevadíssimos.
- Neste sentido, tenha-se em conta o artigo 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aplicável na nossa ordem jurídica por força do artigo 16.º da Constituição da República Portuguesa, segundo a qual, *«[t]oda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida»*.
- Do mesmo modo, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem dispõe no seu artigo 6.º que *«[q]ualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial (...)»*.
- Tendo em consideração que, nesta fase, o que está em causa é, precisamente o julgamento em 1.ª instância de processo de efetivação de responsabilidade financeira, pela 3.ª secção do Tribunal de Contas, deve claramente concluir-se que, a existir condenação dos Demandados nos termos peticionados pelo Ministério Público – no que não se concede minimamente –, essa decisão terá necessariamente por base a aplicação de normas inconstitucionais, por violação do n.º 4 do artigo 20.º da CRP, em especial as normas constantes dos artigos 59.º, 65.º, 78.º e 79.º da LOPTC. E isto porque das mesmas resulta que ao Tribunal de Contas cabe investigar, instruir e julgar em primeira instância e em recurso matéria relativa a responsabilidade financeira (reintegratória e sancionatória), sem possibilidade de recurso ordinário para uma instância jurisdicional externa à sua estrutura.

IV.2.

Inconstitucionalidade por violação do princípio da proporcionalidade

- Resulta do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 632/2008, de 23 de dezembro de 2008, que *“(...) a ideia de proporção ou proibição do excesso - que, em Estado de*

direito, vincula as ações de todos os poderes públicos - refere-se fundamentalmente à necessidade de uma relação equilibrada entre meios e fins: as ações estaduais não devem, para realizar os seus fins, empregar meios que se cifrem, pelo seu peso, em encargos excessivos (e, portanto, não equilibrados) para as pessoas a quem se destinem.”

- Ora, este princípio da proporcionalidade, consagrado no n.º 2 do artigo 18.º e no n.º 2 do artigo 266.º da Constituição e decorrente do Estado de Direito Democrático, sairá claramente violado no caso em apreço, caso haja lugar a efetiva condenação dos Demandados – o que cremos não acontecerá –, com base nos n.ºs 1, 4 e 6 do artigo 59.º da LOPTC, como peticionado pelo MP na alínea d) do parágrafo 55 do RI, o que desde já se invoca.
- Com efeito, como resulta dos factos alegados, mas, antes disso, do próprio R.I. do MP, é por demais evidente que os Demandados não se locupletaram nem beneficiaram com os pagamentos efetuados às secretárias e motoristas, cuja reposição é peticionada.
- Sendo que a condenação dos Demandados na reposição, ainda que de forma solidária daqueles montantes, implica que tenham de suportar exclusiva e permanentemente a responsabilidade por essa reposição, apesar de terem agido na convicção da legalidade da sua atuação.
- Verificando-se, nesse sentido, a manifesta desproporcionalidade entre a sua (alegada) responsabilidade e o montante e termos da indemnização em que se requer que sejam condenados.
- Efetivamente, a verificar-se ter havido qualquer pagamento indevido às secretárias e motoristas a título de trabalho suplementar/extraordinário – no que não se concede minimamente –, o mais adequado seria impor que quem recebeu tais quantias as devolvesse, em lugar de impor àqueles que autorizaram a sua disponibilização o seu pagamento.
- Ora, a LOPTC não prevê nenhum mecanismo que permita acolher uma ação legal dos Demandados contra os verdadeiros beneficiários dos pagamentos em questão.
- Para além disto, resulta da configuração da situação em apreço que ao Demandados está inclusivamente vedada a possibilidade de agirem judicialmente contra os verdadeiros beneficiários, por, desde logo, a ter existido enriquecimento (sem causa)

daqueles que pudesse ser reclamado, o mesmo ter sido à conta do Estado e não dos Demandados!

- Não se prevê, além do mais, qualquer tipo de direito de regresso dos Demandados (caso viessem a ser condenados, o que não se admite) sobre quem efetivamente beneficiou dos respetivos pagamentos.
- O que determina que o Estado e o erário público sejam efetivamente ressarcidos à custa dos Demandados que autorizaram a despesa, sem que estes possam igualmente ser ressarcidos pelos reais beneficiários, em caso de se comprovar um pagamento ilegal, o que, em qualquer caso, não se admite.
- Termos em que, caso os Demandados viessem a ser condenados, nos termos peticionados pelo MP, com fundamento nos n.ºs 1, 4 e 6 do artigo 59.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, sempre se teria de entender que estariam a ser aplicadas normas de forma e segundo uma interpretação inconstitucional, por violação do Princípio da Proporcionalidade, decorrente do disposto no n.º 2 do artigo 18.º e no n.º 2 do artigo 266.º e do princípio do Estado de Direito Democrático, todos da Constituição.
- Isto é, a interpretação de tais normas e a respetiva aplicação ao caso em questão seriam manifestamente inconstitucionais, na medida em que das mesmas decorreria que a restituição de valores indevidamente pagos a título de trabalho extraordinário/suplementar a terceiros, cabe apenas e exclusivamente a quem autorizou tais pagamentos, sem qualquer possibilidade de fazer repercutir tais pagamentos sobre quem efetivamente beneficiou com os mesmos, o que é manifestamente desproporcional.

IV.4.

Inconstitucionalidade por violação do princípio da culpa

- Por último, invoque-se ainda que, a existir condenação dos Demandados nos termos peticionados pelo MP, com base na alínea b) do n.º 1, n.ºs 2 e 5 do artigo 65.º (cf. alíneas a), b) e c) do parágrafo 55 do RI do MP) e nos n.ºs 1, 4 e 6 do artigo 59.º (cf. alínea d) do parágrafo 55 do RI do MP), todos da LOPTC, estaria a ser aplicada uma disposição do referido diploma – em concreto, o n.º 5 do artigo 61.º, aplicável igualmente à responsabilidade sancionatória *ex vi* n.º 3 do artigo 67.º, e o artigo 64.º, todos da LOPTC – com base numa interpretação claramente violadora do princípio da culpa, estendido a um processo sancionatório como o presente, dando assim lugar a

mais um fundamento de inconstitucionalidade, que desde já se invoca para todos os efeitos legais.

- Com efeito, decorre do Acórdão da 2.^a Secção do Tribunal Constitucional (proferido no Processo n.º 228/06, referindo-se ao princípio da culpa, que «*Trata-se de um princípio que emana da Constituição e que, na formulação de José de Sousa e Brito se deduz da dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República (artigo 1.º da Constituição), e do direito de liberdade (artigo 27.º, n.º 1); e nos dizeres de Jorge de Figueiredo Dias, vai buscar o seu fundamento axiológico “ao princípio da inviolabilidade da dignidade pessoal: o princípio axiológico mais essencial à ideia do Estado de Direito democrático*».
- Ora, decorre do n.º 5 do artigo 61.º da LOPTC que, «*[a] responsabilidade prevista nos números anteriores só ocorrer se a ação for praticada com culpa*». Estabelece depois o artigo 64.º da LOPTC, sobre a avaliação da culpa, que, entre outros aspetos, «*[o] Tribunal de Contas avalia o grau de culpa de harmonia com as circunstâncias do caso, tendo em consideração as competências do cargo ou a índole das principais funções de cada responsável, (...)*».
- Sucede que, sem olhar ou ponderar as circunstâncias do caso concreto, o que se verifica no presente caso é uma imputação de culpa aos Demandados assente, pura e simplesmente, na sua qualidade de “*responsáveis principais pelo INSTITUTO*”, o que é manifestamente insuficiente para fundar uma condenação a este título.
- Trata-se, no limite, de uma *culpa presumida*, resultante da mera função desempenhada pelos aqui Demandados, que não se encontra prevista e que viola os princípios a aplicar aos processos sancionatórios.
- Já que, no limite, as funções desempenhadas podem servir para, de forma fundamentada, avaliar o grau de culpa, mas nunca para fundar a própria culpa.
- Ora, tal é especialmente relevante quando está em causa matéria e responsabilidade financeira, o que é o caso.
- E ainda mais importante quando os montantes das sanções ultrapassam, em muito, os valores de sanções de natureza criminal.
- Portanto, uma eventual condenação fundada nas normas constantes da alínea b) do n.º 1, n.ºs 2 e 5 do artigo 65.º e nos n.ºs 1, 4 e 6 do artigo 59.º da LOPTC, tendo por base o n.º 5 do artigo 61.º e o n.º 1 do artigo 64.º do mesmo diploma, significaria uma interpretação e aplicação das mesmas num sentido vedado pela Constituição, na

medida em que colocaria em causa o princípio da culpa, ínsito no princípio da dignidade da pessoa humana.

- Ou seja, o Tribunal de Contas estaria a interpretar e a aplicar as normas em questão de forma inconstitucional, por violação do princípio da culpa, ínsito da Constituição, o que, para todos os efeitos, desde já se invoca.

Nestes termos: **a)** Devem **os DA, DB, DC e DD** ser absolvidos do pedido formulado na alínea a) do parágrafo 55 do RI, no sentido da sua condenação como autores de duas infrações financeiras sancionatórias, ou, caso assim, não se entenda, deve ser dispensada a aplicação da multa aos referidos Demandados nos termos do disposto no n.º 8 do artigo 65.º da LOPTC; **b)** Deve **o DE** ser absolvido do pedido formulado na alínea c) do parágrafo 55 do RI, no sentido da sua condenação como autor de uma infração financeira sancionatória, ou, caso assim não se entenda, deve ser dispensada a aplicação da multa ao referido Demandado nos termos do disposto no n.º 8 do artigo 65.º da LOPTC; **c)** Devem **os DA, DB, DC, DD e DE** ser absolvidos do pedido formulado na alínea d) do parágrafo 55 do RI, no sentido da sua condenação na reposição da quantia global de € 136.240,16, acrescida de juros legais, dos quais uma parte a título solidário entre **os DA, DB, DC e DD**, e outra parte a título solidário entre **os DA, DB, DC e DE**, ou, caso assim não se entenda, deve ser relevada a responsabilidade dos Demandados, nos termos do n.º 2 do artigo 64.º da LOPTC.

1.3.O DF contestou, alegando, em síntese, que:

a) Do plano de pagamentos em atraso

- O MP concentra essencialmente a sua argumentação e funda o seu pedido de condenação na alegada violação de preceitos legais relativos ao procedimento de registo de compromissos assumidos pelo Instituto, durante o período de 2014, previstos na Lei dos Compromissos e Pagamentos em Atraso (Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro) e do seu Regulamento (Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho).
- Sem, contudo, dar o devido enquadramento factual, o qual remonta a 2011 e que é pertinente para se perceber da imputação infundada que é feita ao Demandado e, em geral, ao Instituto do ponto de vista institucional, conforme veremos de seguida.
- Em 2011, de acordo com a LCPA, as entidades com pagamentos em atraso no final do ano de 2011, tinham a obrigação de apresentar à Direção-Geral dos Impostos

(doravante, "DGO") um plano de liquidação de pagamentos até 90 dias, após a entrada em vigor da referida lei.

- Assim, em cumprimento da referida disposição legal, o INSTITUTO elaborou, em 2012, um plano de liquidação de dívidas em atraso então conhecidas e submeteu o mesmo à DGO nos exatos termos previstos na lei, o qual foi atualizado em 2015.
- É de salientar que o plano foi executado com sucesso, como aliás consta do ponto 3.4.5 do Relatório n.º 31/2017. Vejamos de perto: i) Em 2011, os pagamentos em atraso perfaziam a quantia aproximada de € 53.1 milhões; ii) Em 2012, os pagamentos em atraso perfaziam a quantia aproximada de 22.7 milhões; iii) Em 2013, os pagamentos em atraso perfaziam a quantia aproximada de 13.8 milhões; iv) Em 2014, os pagamentos em atraso perfaziam a quantia aproximada de 12.2 milhões; v) Em 2015, os pagamentos em atraso perfaziam a quantia aproximada de 4.3 milhões; vi) Em 2016, os pagamentos em atraso perfaziam a quantia aproximada de 2.3 milhões.
- Os números falam por si: desde 2011 até 2016 verificou-se uma redução dos pagamentos em atraso de noventa e seis por cento (95.5%)
- Como bem se refere no referido ponto **3.4.5 do Relatório n.º 31/2017**, *"o ÍFAP está a alcançar o objetivo principal da Lei - controlo e contenção dos pagamentos em atraso"*.
- O Instituto atua como executor das políticas implementadas pelo Ministério da Agricultura, Desenvolvimento Rural e Pescas (doravante, MADRP"), debatendo-se, não raras as vezes, com dificuldades orçamentais por falta de atribuição de verbas para as concretizar, estando, ainda, dependente de informação centralizada por aquela entidade que não raras vezes não é disponibilizada atempadamente ou sequer de forma completa, integral e precisa.
- Aliás, como decorre do **ponto 3.4.5 do Relatório n.º 31/2017**, *"Ao longo dos anos não foram atribuídas ao Instituto as verbas necessárias ao pagamento dos compromissos assumidos nesse âmbito [relacionadas com a execução do Sistema Integrado de Proteção contra as Aleatoriedades Climáticas (SIPAC)] e daí o acumular de dívida"*.
- Pese embora as dificuldades orçamentais com que a Instituto se debate, na revisão do plano de pagamentos realizada em maio de 2015, o término previsto para 2021 foi antecipado para 2018, o que comprova não só o esforço, como a diligência, a determinação e o enfoque na sua realização.

- Conclui-se, pois, que o Instituto cumpriu integralmente a principal finalidade da LCPA, tanto na vertente da redução dos pagamentos em atraso, como no objetivo de assegurar o seu não aumento, salientando-se que o fez em pleno período de assistência financeira externa, caracterizado, como bem sabemos, por uma forte disciplina e contenção orçamental em termos de alocação de fundos às entidades públicas.

b) Do mapa de controlo orçamental da despesa constante na conta de gerência de 2014

- Relativamente ao mapa de controlo orçamental da despesa contante da conta de gerência de 2014, vem o MP alegar, no número 11 do RI, que o mesmo *"revela um montante para os compromissos por pagar no final do exercício de 2014 (€ 323.571,00) inferior em € 329.690 ao saldo credor da conta de fornecedores (€653.265), em resultado dos procedimentos utilizados pelo Instituto"*
- Com o devido e merecido respeito tal afirmação é falsa, inexata e improcedente: esta discrepância não é resultado dos procedimentos utilizados pelo Instituto, conforme se verá de seguida.
- Em primeiro lugar, importa realçar que a listagem de compromissos incluídos no mapa de controlo orçamental teve que incluir situações que resultavam de faturação transitada de exercícios anteriores e que em alguns casos suscitaram dúvidas. Existindo situações referentes a gerências anteriores tornou-se pois necessário proceder à sua validação pois só após esse trabalho estariam reunidas condições objetivas para se certificar a sua elegibilidade, trabalho que necessariamente foi moroso, em especial se atendermos a que o mesmo implica a confirmação de elementos por entidades terceiras.
- Ora o Instituto, na sequência desse exercício de validação e devido à especificidade das suas atribuições, concretamente no que respeita ao pagamento de múltiplas ajudas/subsídios a entidades do sector da Agricultura e Pescas, teve sérias dificuldades em apresentar a conta de gerência e a respetiva execução orçamental no prazo legalmente previsto, pelo que solicitou ao Tribunal de Contas o adiamento do prazo de entrega; este Tribunal deferiu o pedido, tendo autorizado ao Instituto a entrega da respetiva conta de gerência até ao dia 22 de maio de 2015.
- Sucede que, a DGO encerrou o sistema de reporte (SIGO) em data anterior ao prazo deferido pelo Tribunal de Contas, facto que impossibilitou o Instituto de efetuar a

atualização do reporte de forma absolutamente concordante com os registos constantes no sistema contabilístico da entidade.

- Não sendo descabido realçar que, obviamente, tal facto foi absolutamente estranho à vontade do Instituto, mas repercutiu-se naturalmente na capacidade de o Instituto submeter o reporte.
- De salientar ainda que, não obstante o referido, o Instituto solicitou formalmente a abertura do sistema de reporte (SIGO) para efeitos de o atualizar em conformidade, conforme mensagem de correio eletrónico que se junta como Doc. 1.
- Sem prejuízo, a DGO respondeu negativamente à solicitação do Instituto, conforme mensagem de correio eletrónico que se junta como Doc. 2.
- Em qualquer caso, essa recusa não deixa de ser um elemento demonstrativo dos factos que determinaram a impossibilidade de o Instituto proceder a uma atempada atualização do reporte em causa.

c) Da criação e registo dos compromissos assumidos e dos fundos disponíveis

- O MP alega nos pontos 6, 7, 8, 9, 10 e 12 do RI, os quais aqui se impugnam, que *"com os procedimentos utilizados pelo Instituto relativos à criação e registo dos compromissos atrás identificados foram violados os preceitos legais citados, tendo sido assumidos compromissos em violação da LCPA, não tendo sido levados em conta nos cálculos mensais dos fundos disponíveis verbas que deveriam ser consideradas comprometidas."* Mais uma vez, com o devido e merecido respeito, tal conclusão é manifestamente improcedente.
- O Demandado, na qualidade de Diretor Financeiro e responsável pela Unidade de Orçamento e Controlo, assegurou sempre que os compromissos assumidos nunca excedessem os fundos disponíveis - finalidade a que se reporta a Lei.
- Aliás, existia a prática e medidas objetivamente implementadas pela estrutura Dirigente do Instituto (superior e média), em assegurar a existência, em permanência, de fundos disponíveis para coberturas de todos os compromissos assumidos pela entidade.
- A desconformidade identificada no Relatório n.º 31/2017 refere-se tão-só à intempestividade do registo de um número reduzido e muito específico de compromissos, que pela sua falta de representatividade e relevância material, não reproduz, em circunstância alguma, os procedimentos que eram observados no registo dos compromissos, (*vide* Anexo III do Relatório n.º 31/2017).

- Importar sublinhar que não foram assumidos compromissos que excedessem os fundos disponíveis, mantendo-se assim o estrito e rigoroso cumprimento do disposto no artigo 5.º, n.º 1 da LCPA; aliás, analisando-se o Doc. 3, constata-se precisamente que os fundos disponíveis permitiam sempre acomodar os compromissos registados.
- Ou seja, sempre esteve assegurada - e em permanência - a existência de fundos disponíveis para cobertura de todas as situações elencadas no relato em análise.
- Donde resulta que a apontada deficiência se refere, na sua essência, à tempestividade de registo de um número reduzido e muito específico de compromissos, mas não à ausência ou omissão de escrituração de encargos ou falta de meios para assumir tais encargos; em qualquer caso não pode também deixar de se referir que é uma entidade terceira (a entidade coordenadora do programa orçamental no MAFDR) quem apura, comunica e valida todos os meses os fundos disponíveis dos diferentes organismos do Ministério, não resultando daí procedimento de nenhuma decisão ou de quaisquer de atos de gestão exclusiva do Instituto.
- Cabe ao coordenador dos Programas Orçamentais do MAFDR o apuramento e a gestão efetiva dos fundos disponíveis de receitas gerais do Ministério, sendo que tais valores têm presente, não só as previsões de receita e compromissos dos diversos organismos, como também a verba disponibilizada pelo Ministério das Finanças.
- Não se pode por isso desconsiderar que tal procedimento altera e redefine a forma de fixação dos fundos disponíveis, de modo mais complexo e distinto do que parece resultar da aplicação direta da fórmula de cálculo dos mesmos e que está na base do entendimento do relatório do Tribunal de Contas em análise.
- Em qualquer caso, por força dessa circunstância não podem ser imputadas inequivocamente ao Instituto responsabilidades exclusivas neste domínio, visto este assunto depender de atos de gestão alheia, isto é, dos quais o Instituto não é o único decisor ou gestor efetivo.
- Pelo exposto, conclui-se que mesmo relativamente aos compromissos que foram intempestivamente registados, ainda que enquadrados nos respetivos períodos, os procedimentos adotados não lesaram, de forma alguma, o Estado, tendo unicamente por finalidade o cumprimento dos objetivos dispostos na lei, quais sejam, assegurar o rigor na contenção orçamental, cumprir com as obrigações existentes e reduzir os pagamentos em atraso, finalidades essas, repita-se, que foram plenamente assumidas e alcançadas sem a existência de qualquer lesão do interesse público.

Enquadramento jurídico

Da irrelevância da desconformidade procedimental

- Nos termos do artigo 5.º, n.º 1 da LCPA e o artigo 7.º, n.º 2 do seu Regulamento, não podem ser assumidos compromissos que ultrapassem os fundos disponíveis.
- Com efeito, os diplomas acima referidos estabelecem um procedimento para atingir essa mesma finalidade, qual seja, a de que os fundos disponíveis e os compromissos deverão ser registados pela respetiva data de vencimento, devendo os sistemas de contabilidade de suporte à execução do orçamento emitir um número de compromisso válido e sequencial que é refletido na ordem de compra, nota de encomenda, ou documento equivalente, e sem o qual o contrato ou a obrigação subjacente em causa são, para todos os efeitos, nulos.
- Este procedimento é, por isso, um instrumento para atingir o objetivo principal da lei: o de que não poderão, em caso algum, ser assumidos compromissos que ultrapassem os fundos disponíveis.
- Ora no caso em apreço, como se demonstrou de forma inequívoca, não foram em nenhum momento assumidos compromissos que ultrapasassem os fundos disponíveis.
- Pelo contrário, importa sim realçar que existiram sempre fundos disponíveis e em montante suficiente para acomodar os compromissos em causa (realçando-se o volume financeiro anual do Instituto, na ordem dos € 2.000 Milhões) pelo que não houve qualquer objetivo de não cumprimento da Lei aquando do não registo atempado dos mesmos, conforme se afere pela análise do Doc. 4 que se junta e se dá por integralmente reproduzido para os devidos efeitos legais.
- O que sucedeu foi que, apenas relativamente a um número reduzido de compromissos, se verificou uma desconformidade procedimental, designadamente a do seu não tempestivo registo no sistema de informação.
- Mas mesmo quanto a este reduzido número de compromissos, o objetivo principal da lei foi cumprido e assegurado, ou seja, em caso algum se assumiu compromissos que excedessem os fundos disponíveis.
- A desconformidade procedimental verificada não reflete, como se demonstrou, a prática corrente do Instituto, que é o registo tempestivo de todos os compromissos e fundos disponíveis nos termos da lei.

- É, pois, forçoso concluir que por força dos princípios de justiça material e da proporcionalidade - todos com assento na nossa Lei Fundamental - a desconformidade procedimental identificada, ainda para mais tendo por causas intervenções de terceiros, deve ser considerado irrelevante.
- Primeiro, porque ocorreu relativamente a um número reduzido de compromissos e, mesmo quanto a estes, em caso algum se assumiu compromissos que excedessem os fundos disponíveis.
- Segundo, porque o procedimento plasmado no artigo 5, ° n.° 2 da LCPA é dirigido a atingir um determinado objetivo, que é o de não serem assumidos compromissos que excedam os fundos disponíveis, objetivo esse que foi plenamente assegurado.
- Demandado e o Instituto do ponto de vista institucional, pela eventual desconformidade procedimental verificada. Na verdade, não é disso que se trata; trata-se sim de assegurar a aplicação de princípios angulares do Estado de Direito, quais sejam, os princípios da proporcionalidade, justiça material e prevalência da substância sobre a forma, os quais exigem uma ponderação séria dos interesses em causa, e não uma mera interpretação e aplicação literal da lei.
- Acresce, ainda, que o Demandado sempre desempenhou as suas funções de forma diligente, em estrita observância ao princípio da legalidade, orientando a sua atuação com base em critérios de eficácia e eficiência.
- Ademais, não pode ser imputável ao Demandado qualquer comportamento doloso ou sequer negligente.
- *In casu* inexistiu qualquer atuar do agente sem que este tenha procedido com o cuidado a que, segundo as circunstâncias concretas, estava obrigado e de que era capaz.
- Pelo contrário, se se considerar (i) que houve a necessidade de confrontar elementos oriundos de gerências passadas; (ii) que foi necessário recolher informações junto de entidades terceiras que não responderam com a celeridade desejável; (iii) que foi requerido (e deferido) pelo Tribunal de Contas uma prorrogação do prazo de submissão da conta de gerência e respetiva execução orçamental devidamente atualizada, a qual apenas não foi admitida porque a DGO encerrou o sistema de reporte (SIGO) em data anterior ao prazo deferido pelo Tribunal de Contas, é forçoso concluir que não existiu qualquer omissão de um dever de cuidado.
- A este propósito não é de mais salientar que no pedido de efetivação de responsabilidade financeira deduzido no RI pelo Ministério Público não faz qualquer exercício de

imputação subjetiva da infração nem atende às circunstâncias que, em concreto, se verificaram.

- A título meramente exemplificativo pergunta-se: (i) O Demandado atuou culposamente? E se sim, atuou com dolo ou negligência? [nada vem referido no requerimento apresentado pelo MP]; (ii) foi tomado em consideração o facto de os serviços em causa serem dependentes da atuação de outras entidades, corresponsáveis por assegurarem a adequada informação e deste modo as condições necessárias à realização das atividades em causa? [nada vem referido no requerimento apresentado pelo MP]; (iii) levou-se em consideração a circunstância de a alegada infração não ter causado qualquer lesão do interesse público? [nada vem referido no requerimento apresentado pelo MP]; (iv) levou-se em consideração a circunstância de a alegada infração além de não ter causado qualquer lesão do interesse público, da mesma nenhum benefício resultou para o Demandado (muito pelo contrário)? [nada vem referido no requerimento apresentado pelo MP].
- Ademais, o Demandado tem uma longa carreira ao serviço da administração pública, que iniciou em 2003, tendo sempre atuado com elevado sentido de responsabilidade, brio profissional e comprometimento no serviço ao Estado.
- É de sublinhar, outrossim, que o Demandado é primário, sendo esta a primeira vez que se vê confrontado com uma imputação de tamanha gravidade que põe em causa a seriedade e retidão com que sempre desempenhou funções na qualidade de Diretor Financeiro do Instituto, na gerência de 2014, e ao longo da sua carreira.
- Em conclusão, dever-se-á, pois, concluir que não ocorreu nenhuma violação das normas sobre a elaboração e execução dos orçamentos, bem como da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas ou compromissos, não estando preenchidos os requisitos constantes do art. 65.º, b) da Lei 98/97, de 26 de agosto, e que determinam a condenação em responsabilidade financeira sancionatória.
- Caso assim não se entenda, hipótese que se aventa por mero dever de patrocínio, sem conceder, ainda assim ter-se-á por aplicável o n.º 9 do mesmo art. 65.º b) da Lei no 98/97, de 26 de Agosto, o qual determina que *"A 1ª e 2ª Secções do Tribunal de Contas podem relevar a responsabilidade por infração financeira apenas passível de multa quando: a) Se evidenciar suficientemente que a falta só pode ser imputada ao seu autora título de negligência; b) Não tiver havido antes recomendação do Tribunal de Contas ou de qualquer órgão de controlo interno ao serviço auditado para correção da*

irregularidade do procedimento adotado; c) Tiver sido a primeira vez que o Tribunal de Contas ou um órgão de controlo interno tenham censurado o seu autor pela sua prática", o que, em alternativa se requer atento o integral preenchimento dos requisitos descritos considerando a factualidade acima referida.

Termos em que pede o indeferimento do pedido de condenação do Demandado em infração financeira sancionatória, ou, subsidiariamente, que seja relevada a referida responsabilidade nos termos do n.º 9 do artigo 65.º da LOPTC.

1.4. DG contestou, tendo alegado, em síntese, que:

- O Demandado exercia funções de Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo.

Enquadramento factual

a). Do plano de pagamentos em atraso

- Dá-se, aqui, por inteiramente reproduzido o que, para tanto, se relatou a propósito da contestação de DF (têm o mesmo mandatário).

b). Do mapa de controlo orçamental da despesa contante na conta de gerência de 2014

- Dá-se, aqui, por inteiramente reproduzido o que, para tanto, se relatou a propósito da contestação de DF.

c). Da criação e registo dos compromissos assumidos e dos fundos disponíveis

- Dá-se, aqui, por inteiramente reproduzido e com as devidas adaptações o que, para tanto, se relatou a propósito da contestação de DF.

Enquadramento jurídico

Da irrelevância da desconformidade procedimental

- Para além do que se relatou a propósito da contestação de DF, foi ainda alegado:
 - O Demandado tem uma longa carreira ao serviço da administração pública, tendo sempre atuado com elevado sentido de responsabilidade, brio profissional e comprometimento no serviço ao Estado.
 - É primário, sendo esta a primeira vez que se vê confrontado com uma imputação de tamanha gravidade que põe em causa a seriedade e retidão com que sempre desempenhou as suas funções no Instituto na gerência de 2014 e ao longo da sua carreira.
 - Não ocorreu nenhuma violação das normas sobre a elaboração e execução dos orçamentos, bem como da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas

ou compromissos, não estando preenchidos os requisitos constantes do art.º 65.º b) da Lei no 98/97, de 26 de agosto, e que determinam a condenação em responsabilidade financeira sancionatória.

- Caso assim não se entenda, hipótese que se aventa por mero dever de patrocínio, ainda assim ter-se-á por aplicável o n.º 9 do mesmo art.º 65.º b), da Lei no 98/97, de 26 de agosto, de que deverá resultar a relevação da responsabilidade financeira ao Demandado, por se verificarem os pressupostos daquele normativo.

Termos em que pede o indeferimento do pedido de condenação do Demandado em infração financeira sancionatória, ou, subsidiariamente, que seja relevada a referida responsabilidade nos termos do n.º 9 do artigo 65.º da LOPTC.

1.5. A DH contestou, tendo alegado, em síntese, que:

- A Demandada foi Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo, na gerência de 2014 (desde 1 de setembro).
- Não corresponde inteiramente à verdade o alegado nos artigos 3º, 5º a 13º, 15º a 18º do RI, que se impugnam, por estarmos perante factos que não permitem concluir, relativamente à Demandada, pela alegada violação do disposto do artigo 5º, nº 1, alínea b) da LCPA e que, inclusive, estão em manifesta contradição com o próprio Relatório de Auditoria nº 31/2017 – 2ª Secção e violação do princípio da proporcionalidade.

Senão vejamos,

- O princípio fundamental da LCPA na execução orçamental tem como principal objetivo impor fortes limitações na gestão da tesouraria pública, proibindo, em suma, a assunção de compromissos que excedam os fundos disponíveis.
- Conforme melhor resulta dos artigos 7º a 8º do RI, está em causa a verificação de irregularidades no registo de 13 compromissos assumidos (no valor de 171.678 €), isto é, foram registados compromissos em meses diferentes das datas assumidas pelo sistema de contabilidade, alegadamente contrariando o artigo 5º n.ºs 2 e 3 da LCPA e do artigo 7º, nº 3, do Decreto-Lei nº 127/2012, que estabelece que os sistemas de contabilidade de suporte à execução do orçamento emitem um número de compromisso válido e sequencial, sem o qual o contrato ou a obrigação subjacente em causa são, para todos os efeitos, nulos.

- Face às referidas constatações, o RA concluiu que *«com os procedimentos utilizados pelo Instituto relativos à criação e registo dos compromissos atrás identificados foram violados os preceitos legais citados, tendo sido assumidos compromissos em violação da LCPA, não tendo sido levados em conta nos cálculos mensais dos fundos disponíveis verbas que deveriam ser consideradas comprometidas, incorrendo os respetivos responsáveis em responsabilidade financeira sancionatória, nos termos dos artigos 11.º, n.º 1, da Lei n.º 8/2012, 3.º do Decreto-lei n.º 127/2012 e 65.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, com a redação dada pela Lei n.º 20/2015, de 9 de março, no horizonte de um provável enquadramento no âmbito do erro de proibição (não desculpável)»*.
- Relativamente à ora Demandada, salienta-se que desde junho de 2001 exerceu funções na DGO – Ministério das Finanças e da Administração Pública e de 2008 até agosto de 2014 esteve no Ministério da Justiça, onde desempenhou as funções de Coordenadora do Núcleo de Gestão Orçamental do Instituto de Gestão Financeira e Equipamentos da Justiça (IGFEJ), nas quais se incluíam as funções de coordenação do programa orçamental (Programa Justiça) e de controlo da execução do orçamento do IGFEJ, sendo de salientar o contexto de grande contenção da despesa pública, acompanhando a elaboração e execução do Orçamento do Ministério da Justiça no período do programa assistência económica e financeira a Portugal; em setembro de 2014, após concurso, foi nomeada Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo (UOCO) do Departamento Financeiro do Instituto, cargo que mantém atualmente.
- A UOCO, para prossecução dos seus objetivos, tem um conjunto de competências e atribuições que lhe permitem desenvolver as suas funções diariamente: **i)**. Promover a elaboração do orçamento anual do INSTITUTO e proceder às respetivas alterações orçamentais; **ii)**. Assegurar a gestão e o controlo da execução orçamental; **iii)**. Proceder ao reporte regular da execução e elaborar os relatórios necessários ao acompanhamento da gestão orçamental.
- No que respeita às competências mencionadas, destacam-se as seguintes atividades: (...) v) controlar e registar mensalmente os fundos disponíveis, de acordo com a Lei dos Compromissos e dos Pagamentos em Atraso, na aplicação online da DGO; vi) preparar mensalmente os mapas e registar a previsão mensal de execução da receita e despesa anual do INSTITUTO, assim como análise de desvios, na aplicação online da DGO; vii) preparar mensalmente os mapas de suporte ao processo de solicitação de Transferências de Fundos e requisitar as verbas na plataforma da DGO, das dotações inscritas no funcionamento e no

investimento do Orçamento de Estado; viii) produzir relatórios e outras informações de gestão, pré-definidas ou a pedido, para o Conselho Diretivo, o Fiscal Único e Entidades Externas ao Instituto (Tribunal de Contas, Instituto Nacional de Estatística, IP (INE), Gabinete de Planeamento, Políticas e Administração Geral (GPP) etc.); ix) colaborar no plano de pagamentos do Instituto; x) controlar o saldo global orçamental do Instituto com vista ao cumprimento da regra de equilíbrio orçamental, assim como das diferentes fontes de financiamento que compõem o orçamento do Instituto; xi) assegurar a recolha de dados sobre pagamentos, estornos e recuperações/devoluções das ajudas concedidas com verificação das adequadas classificações económicas da despesa; xii) acompanhar e controlar a gestão global das diferentes Medidas/Projetos, bem como preparar as execuções financeiras mensais na ótica nacional; xiii) acompanhar e controlar a execução das ajudas das Regiões Autónomas; xiv) efetuar o registo e controlar as receitas consignadas ao financiamento das ajudas à agricultura e pescas; xv) classificar e registar em Orçamento os cabimentos e compromissos; xvi) efetuar a gestão e controlo da cabimentação e execução das ajudas pagas pelo INSTITUTO, assim como tratamento e recolha mensal dos processamentos das ajudas; xvii) participar nas tarefas de encerramento da conta de gerência; xviii) gerir e acompanhar os compromissos de contratos plurianuais, bem como o seu registo na base de dados da DGO; xix) Assegurar o envio dos diversos documentos financeiros por forma a instruir os processos para o Tribunal de Contas; xx) assegurar a entrega dos diferentes documentos de *reporting* externo dentro dos prazos legais; xxi) acompanhar auditorias de âmbito orçamental.

- Dado o restritivo contexto orçamental verificado ao longo dos últimos anos, imposto pelas medidas estabelecidas no programa de assistência financeira a Portugal, com reflexo nas sucessivas Leis do Orçamento de Estado, as estratégias organizacionais têm sido formuladas e implementadas num ambiente de forte contenção, o que obrigou a encontrar alternativas e simplificar procedimentos tendentes a agilizar a UOCO e a otimizar a sua capacidade de resposta, obrigando a um rigor acrescido de adaptação e avaliação das prioridades a nível financeiro..
- Por outro lado, quando a Demandada iniciou funções verificou-se também uma redução do quadro de pessoal, com a saída de colaboradores que não foram substituídos, aliada ao facto de haver uma nítida dificuldade em recrutar substitutos, pela exigência de conhecimentos técnicos específicos, o que obrigou

à acumulação das respetivas funções pelo resto da equipa e à implementação das referidas mudanças de atuação e de procedimentos que permitiram a transferência de conhecimentos entre os diversos colaboradores da Unidade.

- Ao que acresce o facto dos colaboradores que a Demandada encontrou na UOCO, quando entrou, já há vários anos desempenhavam as mesmas funções de forma rotineira, o que veio obrigar a que fosse realizado um esforço intensivo de reciclagem proporcionando-lhes formação, para a adequação e ajustamento desses colaboradores aos atuais sistemas de gestão e controlo da informação, sobretudo os que envolvem reportes externos, todos feitos online.
- Assim, além das atividades referentes aos objetivos operacionais já referidos, definidos no âmbito do Plano Anual de Atividades e QUAR, houve diversas outras, quer relacionadas com a implementação de novos procedimentos tendentes a modernizar o funcionamento da UOCO e otimizar a gestão dos documentos, quer relacionadas com a colaboração com outros serviços do Instituto.
- Face ao exposto, salienta-se que, ao contrário do alegado nos artigos 12º, 13º e 15º a 18º do requerimento inicial, que se impugnam expressamente, a Demandada sempre exerceu as suas funções com elevado sentido de responsabilidade, brio profissional e empenho no serviço e no exercício de funções públicas atuou sempre de forma diligente, com a finalidade de executar as tarefas que lhe estavam cometidas ou, enquanto dirigente, de garantir a prossecução das atribuições cometidas ao serviço da sua responsabilidade, de acordo com os princípios gerais da atividade administrativa e os respetivos quadros legais, procurando sempre implementar e desenvolver processos de melhoria contínua.
- Destaca-se que relativamente à gerência auditada de 2014, a Demandada apenas iniciou as suas funções no Instituto a menos de quatro meses do fim da referida gerência — altura em que ainda se estava a inserir e a enquadrar na organização.
- Acresce referir que, até ao presente, nunca foi alvo ou esteve associada a qualquer processo de auditoria, de censura, de apuramento de responsabilidades, ou similar.
- De facto, quando a Demandada assumiu funções de Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo do Departamento Financeiro do Instituto, cargo que mantém atualmente, relativamente ao sistema Contabilístico do Instituto deparou-se com a seguinte realidade: (i) O trabalho da UOCO envolve a gestão e controlo de um

orçamento que ascende a cerca de dois mil milhões de euros e os sistemas de contabilidade devem ajudar no controlo, visto que humanamente é impossível controlar todos os registos do sistema; (ii) A título de exemplo, a contabilidade do IGFEJ fechava a execução orçamental todos os meses, não sendo possível registar compromissos em meses anteriores, porque os meses estavam fechados; (iii) O sistema de contabilidade também devia ter um módulo de faturas em conferência, dado que alguns dos compromissos em causa (10), encontravam-se por validar (este processo no Instituto é demorado), porque: a) A validação depende de outras entidades e/ou de validações morosas dada a natureza de algumas competências do Instituto, que, por serem muito abrangentes e transversais, envolvem fluxos entre diversos organismos. Não obstante a autorização de pagamento dessas faturas depender em absoluto dessas validações externas, o seu pagamento continua a ser obrigação do Instituto; b). Só após ocorrer a validação é que poderiam existir condições objetivas para certificar a elegibilidade das despesas e, conseqüentemente, considerá-las para efeitos de assunção de um compromisso efetivo;

- Quanto às faturas pendentes de validação e dívidas transitadas de 2013, era prática no Instituto, anterior à entrada da Demandada nas suas funções e que desconhecia, que as faturas eram contabilizadas no início do ano e que, antes da transição, os Departamentos deveriam informar se as faturas transitavam ou eram anuladas ou relativamente aos compromissos do ano com a data da fatura.
- Deste modo, a verificação de irregularidades no registo de 13 compromissos assumidos resultou, sobretudo, da prática existente, bem como da aplicação informática que necessita de melhoramentos (por exemplo, devia fechar os meses, efetuar o controlo dos registos dado o volume de pagamentos que o Instituto realiza e deveria ter um módulo de faturas em conferência para registo das faturas que não estivessem validadas, entre outras).
- A ora Demandada apenas iniciou funções no Instituto quase no fim da referida gerência, sendo que, quando se apercebeu destas fragilidades do sistema e prática dos recursos humanos, deu instruções expressas relativamente ao procedimento a adotar no tratamento de faturas, nomeadamente: *“os cabimentos e os compromissos devem apresentar sempre uma numeração sequencial, pelo que, as respetivas datas de registo no sistema interno de contabilidade devem corresponder sempre à data em que se processa o respetivo registo. Desta forma, ficará sempre*

garantida uma numeração sequencial e cronológica”, razão pela qual se tem de concluir que a Demandada atuou com o cuidado e a diligência que as situações requeriam e de que era capaz.

- Acresce ao exposto que, com vista a evitar situações como as detetadas pelo Tribunal de Contas, participou na elaboração de uma Instrução Interna (cf. doc. 1), a qual visa disciplinar e formalizar os procedimentos, dentro do Departamento Financeiro (DFI) e que atualmente se encontra em aprovação.
- A Demandada sugeriu, igualmente, a elaboração de um Manual de Procedimentos para "*Conferir faturas de funcionamento*", encontrando-se, atualmente, em fase final de preparação pelo Instituto, um Caderno de Encargos (CE) com vista ao lançamento de um procedimento de aquisição, com o objetivo de compilar e preparar um Manual de Procedimentos Administrativos, Contabilísticos e de Controlo, o qual inclui este procedimento (cf. doc. 2).
- De igual modo, manifestou, superiormente, a necessidade de um novo interface entre a execução orçamental do Instituto e a DGO e de outras funcionalidades do sistema de informação contabilística, que se prende sobretudo com a atualização da plataforma informática existente e que, atualmente, está na fase final a elaboração de Caderno de Encargos (CE) com vista ao lançamento de um procedimento de aquisição de uma nova plataforma informática, por forma a garantir o cumprimento integral do SNC-AP, bem como de toda a legislação que se encontra atualmente em vigor, designadamente a LPTA, conforme Email e Anexo em Excel constante do doc. 2).
- Não obstante o suprarreferido, destaca-se que a mudança/adaptação da aplicação informática de gestão tem sido dificultada pela complexidade e dimensão da estrutura atual que necessita de responder a 225 mil beneficiários, 600 códigos de ajudas, bem como com a realização de pagamentos de cerca de 1 milhão e setecentos mil milhões de euros / ano (5 milhões de registos).
- A Demandada, por forma a garantir o cumprimento integral do SNC-AP, bem como de toda a legislação que se encontra atualmente em vigor, designadamente a LCPA, manifestou, novamente, junto do CD, a necessidade de atualização da plataforma informática existente e que, atualmente, já se encontra em fase de implementação no Instituto (cf. doc. 4).

- Compete ainda referir que, como melhor resulta da análise detalhada efetuada pela Demandada a cada um dos 13 compromissos em concreto, conforme DOC. 3, algumas das irregularidades respeitam também à morosidade do circuito processual porque a validação depende de outras entidades e/ou de validações demoradas.
- Com efeito, dos 13 compromissos apontados, 3 foram pagos, 7 foram anulados (sendo as correspondentes faturas devolvidas), 1 era objeto de disputa judicial e aguardava sentença e os restantes 2 continuam à presente data a aguardar a validação pela DGAV, pois só depois disso estar verificado é que poderão ser consideradas despesas elegíveis pelo Instituto (cf. doc. 3).
- Sucede que, sendo estes circuitos de validação muito demorados, o Instituto optou, por prudência, em registar as referidas faturas em compromissos, visto que o manual da LCPA refere que *“valores de faturas mantidas indevidamente em contas de receção e conferência por um prazo que excede o limite razoável (5 dias úteis). Esta faturas logo que rececionadas devem ser conferidas no prazo razoável com vista a serem contabilizadas em contas a pagar”*.
- Acresce ao exposto que, ao contrário do referido nos artigos 8º a 13º do RI, que se impugnam, no âmbito do contraditório (cf. Anexo IV do Relatório de Auditoria nº 31/2017 – 2ª Secção), foi ainda demonstrado que o fundo disponível do mês em causa permitia acomodar o valor de 171.678 € (13 compromissos) ou de € 463.287 € (62 compromissos) e que nunca e em qualquer hipotético cenário se ultrapassaria o fundo disponível.
- Deste modo, forçoso se torna concluir que foi observado o princípio fundamental da LCPA, porque a execução orçamental do Instituto não conduziu à acumulação de pagamentos em atraso, sendo que o entendimento contrário viola o princípio da proporcionalidade: (i) o Instituto nunca assumiu compromissos que excedessem os fundos disponíveis (artigo 5º, nº 1, da LCPA), pois sobravam sempre valores por comprometer na ordem dos milhões de euros (*vide* Anexo IV do Relatório de Auditoria, fls. 70); ii) o Instituto reduziu todos os anos os pagamentos em atraso em milhões de euros, sendo que atualmente já não existem pagamentos em atraso (cf. Anexo IV do RA, fls. 69 do RA).
- Efetivamente, os procedimentos adotados não lesaram o Estado de forma alguma, tendo sido cumpridos os objetivos principais dispostos na lei; ou seja, assegurar o

rigor na contenção orçamental, cumprir as obrigações existentes e reduzir os pagamentos em atraso.

- Além do referido, no referente à Demandada em concreto, apesar de na gerência auditada estar no Instituto há menos de 4 meses e, como tal, ainda se estava a inserir e a enquadrar na organização, reitera-se que sempre foi sua preocupação contribuir, no contexto funcional da unidade que atualmente dirige, para a criação de valor dentro do Instituto e para a obtenção de melhores resultados.
- Não existem, assim, quaisquer fundamentos para lhe ser imputada uma eventual responsabilidade financeira sancionatória, que se revela desproporcional face à manifesta ausência de negligência ou culpa, além do que nunca previamente foram endereçadas recomendações desse Tribunal nem a si nem à unidade que dirige.
- Não resulta provada a existência de ilicitude nos factos praticados, nem negligência, nem culpa; também não resulta provado o dano, uma vez que o Instituto não assumiu compromissos que excedessem os fundos disponíveis.
- De facto resultou provado o seguinte: i) o Instituto, além de nunca ter assumido compromissos que excedessem os fundos disponíveis (artigo 5º, nº 1, da LCPA), sobravam sempre valores por comprometer na ordem dos milhões de euros (cf. Anexo IV do RA, fls. 70); ii) reduziu os pagamentos em atraso em milhões de euros, sendo que, na presente data, já não existem pagamentos em atraso (cf. Anexo IV do RA fls. 69 do RA); iii) a Demandada quando se apercebeu da prática dos recursos humanos da sua Unidade, deu instruções expressas relativamente ao procedimento a adotar no tratamento de faturas, nomeadamente, *“Os cabimentos e os compromissos devem apresentar sempre uma numeração sequencial, pelo que as respetivas datas de registo no sistema interno de contabilidade devem corresponder sempre à data em que se processa o respetivo registo. Desta forma, ficará sempre garantida uma numeração sequencial e cronológica”*, atuando com o cuidado e a diligência que as situações requeriam e lhe era exigível; iv) a Demandada participou na elaboração de uma Instrução Interna (cf. doc. 1), a qual visa disciplinar e formalizar os procedimentos, dentro do Departamento Financeiro (DFI) e que se encontra em aprovação; v) a Demandada sugeriu, igualmente, a elaboração de um Manual de Procedimentos para *“Conferir faturas de funcionamento”*, encontrando-se em fase final de preparação no Instituto um Caderno de Encargos (CE) para procedimento de aquisição de um Manual de

Procedimentos Administrativos, Contabilísticos e de Controlo, que irá incluir este procedimento; vi) a Demandada, por forma a garantir o cumprimento integral do SNC-AP, bem como de toda a legislação que se encontra atualmente em vigor, designadamente a LCPA, manifestou superiormente e, depois, junto do Conselho Diretivo, a necessidade de atualização da plataforma informática existente e que, atualmente, já se encontra em fase de implementação no Instituto (cf. Docs. 2 e 4).

Termos em que, face à inexistência de ilicitude, negligência e culpa da Demandada, bem como ausência de dano, conclui-se pela ausência de pressupostos suscetíveis de determinar a efetivação de responsabilidade financeira e violação do princípio da proporcionalidade, pelo que deve ser julgado improcedente o pedido de condenação da ora Demandada como autora de uma infração financeira sancionatória, e a Demandada absolvida do mesmo e dispensada da aplicação de pena de multa pela prática da infração financeira sancionatória prevista no artigo 65º nº 1 alínea b) ao abrigo do disposto no artigo 65º nº 8, ambos da LOPTC.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. FACTOS PROVADOS (na sequência da audiência de julgamento):

- A) O DA, engenheiro agrónomo, foi Presidente do Conselho Diretivo (CD) do Instituto durante as gerências de 2014 a 2016, cargo que exerceu desde 12 de março de 2012; anteriormente tinha sido Vogal do CD do Instituto.**

- B) O DB, economista, foi Vice-Presidente do CD do Instituto durante as mesmas gerências, cargo que exerceu desde 12 de março de 2012, tendo o pelouro da contratação pública.
- C) O DC, economista, foi Vogal do CD do Instituto durante as mesmas gerências, cargo que exerceu desde 12 de março de 2012, tendo o pelouro financeiro.
- D) O DD, engenheiro agrónomo, foi Vogal do CD do Instituto, de 12 de março de 2012 até 1 de dezembro de 2014.
- E) O DE, economista, foi Vogal do CD do Instituto durante as gerências de 2014 (desde 15 de dezembro), 2015 e 2016.
- F) O DF, economista, foi Diretor Financeiro do Instituto e responsável pela Unidade de Orçamento e Controlo na gerência de 2014, cargo que exercia desde junho de 2012.
- G) O DG, economista, foi Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo do Instituto, na gerência de 2014, cargo que exerceu até 1 de agosto.
- H) A DH, economista, foi Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo do Instituto, na gerência de 2014, cargo que exerceu desde 1 de setembro.

Motivação dos f. p. A) a H): Depoimentos dos Demandados A), B), C), E) e H), e das testemunhas que, quanto a esta factualidade, se mostraram convincentes, sendo que todas as testemunhas trabalharam no Instituto no período das gerências mencionadas; notas curriculares constantes dos DR, II Série, n.ºs 58, de 21 de março de 2012, 126, de 2 de julho de 2012, 131, de 10 de julho de 2017, e 193, de 7 de outubro de 2014.

- I) A DH, anteriormente à sua nomeação para o Instituto, exerceu funções de Coordenadora do Núcleo de Gestão Orçamental do Instituto de Gestão Financeira e Equipamentos da Justiça (IGFEJ).

Motivação: nota curricular constante do DR n.º 193, de 7 de outubro de 2014 conjugada com o depoimento da própria Demandada, que se mostrou convincente quanto a esta factualidade.

- J) Em setembro de 2014, após concurso, a DH foi nomeada Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo (UOCO) do Departamento Financeiro do Instituto, cargo que mantém atualmente.**

Motivação: nota curricular constante do DR n.º 193, de 7 de outubro de 2014, conjugada com o depoimento da própria Demandada que se mostrou convincente quanto a esta facticidade, sendo que a data da sua nomeação corresponde exatamente à data a partir da qual o Relatório de auditoria e o Requerimento Inicial consideram a Demandada responsável.

- K) 2ª secção do Tribunal de Contas procedeu a uma Auditoria Financeira ao Instituto, que incidiu sobre a gerência de 2014; no termo da auditoria foi elaborado o Relatório n.º 31/2017, que, após aprovação em sessão de subsecção da 2ª Secção, de 21/12/2017, serviu de fundamento à presente ação interposta pelo M.P.**

Motivação: Relatório de Auditoria n.º 31/2017.

- L) O período abrangido pelos mandatos dos DA a DE, coincidindo parcialmente com o período de assistência financeira a Portugal, ficou marcado, por uma muito significativa redução do orçamento de funcionamento do Instituto.**

Motivação: ver doc. 1 junto com a contestação dos DA a DE, de onde se retira que, no período compreendido entre 2008 e 2014, o orçamento foi reduzido de 101,75 milhões de Euros para 40,25 milhões de Euros; o período de assistência económica e financeira a Portugal decorreu entre 2011 a 2014.

- M) Esta redução de meios financeiros foi, no mesmo período, acompanhada por uma redução de recursos humanos.**

Motivação: ver doc. 2, junto com a contestação dos DA a DE constituído por um gráfico; depoimento convincente dos DA a DE, que confirmaram o que consta do referido documento, conjugado com o depoimento convincente da testemunha O, secretária da Presidência do CD do Instituto, quanto à cessação de funções de uma das secretárias.

N) As circunstâncias atrás referidas obrigaram os DA a DE a ter uma particular atenção e dedicação por forma a que as tarefas legalmente atribuídas ao Instituto não fossem comprometidas.

Motivação: Declarações dos Demandados, que conjugadas com os documentos por aqueles juntos e as regras da experiência comum, se mostram ser convincentes.

O) Entre 2011 e 2016, ocorreu uma redução substancial dos pagamentos em atraso.

Motivação: ver **ponto 3.4.5 do R.A, pág.26**, no qual se diz o seguinte: «*De acordo com o plano de liquidação de pagamentos em atraso (PA) reportado a 31 de dezembro de 2011, elaborado pelo Instituto...IP em cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 16.º da LCPA, os PA perfaziam naquela data a quantia de €53, 1 M. Entretanto, em 31 de dezembro de 2013 passaram para €13,8 M. em 31 de dezembro de 2014 para €12,2 M e em 31 de dezembro de 2015 para €4,3 M. Esta evolução demonstra que o INSTITUTO...IP está a alcançar o objetivo principal da lei – controlo e contenção dos pagamentos em atraso.*

No exercício do contraditório, o Instituto...IP referiu que em 2016 os pagamentos em atraso decresceram novamente, perfazendo €2,4 M em 31 de dezembro de 2016, o que representa uma redução de 95,5% face ao que se verificava no final de 2011».

P) O mapa de controlo orçamental da despesa constante da conta de gerência de 2014 apresentava um montante para os compromissos por pagar no final do exercício de 2014 (€323.575) inferior em €329.690 ao saldo credor da conta de fornecedores (€653.265).

Motivação: fls. 26 do Relatório de Auditoria e mapa de controlo orçamental da despesa da conta de gerência de 2014.

Q) Todas as faturas que integravam o saldo credor de *Fornecedores, c/c*, em 31 de dezembro de 2014, tinham número de compromisso, que era gerado de forma automática no sistema informático contabilístico do Instituto...IP.

Motivação: Análise feita pela equipa de auditoria aos registos existentes no sistema de informação contabilística do Instituto...IP (fls. 26 do Relatório de auditoria), afirmando-se no RA, págs. 26 e 27, que o número de compromisso era gerado de forma automática pelo sistema informático contabilístico do Instituto...IP; esta facticidade não foi impugnada pelos Demandados.

R) 13 dos 62 compromissos associados a essas dívidas, no valor global de € 171.678,00, foram criados em mês posterior ao indicado no sistema de informação contabilístico, atenta a numeração sequencial dos compromissos do Instituto ...IP em 2014.

Motivação: vide Anexo III ao Relatório de Auditoria, aqui dado por reproduzido; fls. 26 do R.A, e ficheiro EXCEL relativo ao registo de compromissos de 2014 não relacionados com os apoios financeiros pagos, ínsito no Vol. II do R.A (págs. 1 a 19), em que as linhas sublinhadas a amarelo indicam o início de um novo mês, e as linhas sublinhadas a castanho indicam que a data do compromisso não é compatível com o número de compromisso; do ficheiro EXCEL resulta a data indicada no sistema corresponde àquela em que os compromissos deviam ter sido assumidos, tendo esta sido introduzida manualmente, ao contrário do número do compromisso que é gerada de forma automática no sistema.

S) Para além daqueles 13 compromissos, existiam mais compromissos, no montante de €291.609,00, que foram assumidos em mês diferente e posterior ao indicado no sistema de informação contabilístico.

Motivação: Fls. 27 do RA; vide Anexo III ao Relatório de Auditoria, aqui dado por reproduzido; fls. 26 do R.A, e ficheiro EXCEL relativo ao registo de compromissos de 2014, ínsito no Vol. II do R.A (págs. 1 a 19), em que as linhas sublinhadas a amarelo indicam o

início de um novo mês, e as linhas sublinhadas a castanho indicam que a data do compromisso não é compatível com o número de compromisso; vide ainda motivação da factualidade que antecede.

T) Os DA a DE não se ocupavam da inserção de compromissos no sistema informático do Instituto nem solicitaram ou ordenaram a criação de quaisquer compromissos associados às dívidas com fornecedores em mês posterior ao indicado no sistema de informação contabilístico.

Motivação: os membros do CD não tinham essas competências nem praticavam tais atos operacionais; tal resulta do artigo 5.º do DL 195/2012, bem como dos seus depoimentos e do depoimento da DH, que era e é Chefe da Unidade de Orçamento e Controlo; também não resultou provado que os membros do CD alguma vez tivessem solicitado ou ordenado a criação de quaisquer compromissos no sistema informático do Instituto.

U) O Demandado DC tinha competência delegada do CD do Instituto...IP para “*Dirigir, acompanhar e avaliar as atividades desenvolvidas pelo Departamento Financeiro (DFI), pelo Departamento Jurídico (DJU) e pelo Gabinete de Auditoria (GAU)*”.

Motivação: v. Deliberação n.º 298/2013, de 28 de janeiro de 2013, publicada no Diário da República, 2.ª Série, n.º 24, de 4 de fevereiro de 2013.

V) Na gerência em causa (2014), a prática corrente do Instituto...IP foi a de registar todos os compromissos nas datas em que os mesmos eram efetivamente criados.

Motivação: vide fls. 26 e 27 do R.A.

W) Uma das muitas competências do Departamento Financeiro, do qual era Diretor Financeiro o DF, é «*assegurar a elaboração e a gestão do orçamento anual, bem como o controlo orçamental e ...*».

Motivação: Estatutos do Instituto...IP, aprovados em anexo à Portaria 393/2012.

X) A Unidade de Orçamento e Controlo (UOCO), que integra o Departamento Financeiro, e da qual foram Chefes o DG e a DH, tem, entre outras, a seguinte competência: «assegurar a gestão e o controlo orçamental», no âmbito da qual regista e apura mensalmente os fundos disponíveis, bem como a estimativa de execução orçamental, na aplicação *online* da DGO;

Motivação: vide deliberação do CD do Instituto...IP n.º 319/2013, ponto 1.5, publicada no DR, II Série n.º 26, de 6Fev2013, e Manual de Estrutura Orgânica do Instituto...IP/2013.

Y) O trabalho da UOCO envolve a gestão e controlo de um orçamento que ascende a cerca de dois mil milhões de euros.

Motivação: depoimentos dos Demandados e das testemunhas I, que foi e continua a ser Diretora do Gabinete de Auditoria do Instituto...IP, J, que, à data, tinha sido Diretora do Departamento de Apoios ao Investimento no Instituto...IP, conjugados com a «*Memória Justificativa do Orçamento para 2014*» do Instituto...IP.

Z) O sistema de informação contabilístico do Instituto...IP não permitia encerrar a execução orçamental todos os meses.

Motivação: afirmação convincente da DH que, por contraposição com o que ocorria no IGFEJ, de onde esta tinha vindo, não permitia o encerramento mensal da execução orçamental; se o permitisse, afirmou, tal como ocorria no IGFEJ, não era possível criar compromissos com datas anteriores ao do seu registo.

Z1) O sistema de contabilidade não tinha um módulo de faturas em conferência.

Motivação: afirmação convincente da DH, que, nessa sequência, disse que alguns dos compromissos em causa se encontravam por validar, dependendo tal validação de entidades terceiras ao Instituto...IP (v.g. DGAV); mais referiu que o módulo de faturas em conferência seria um entrave a que situações idênticas a estas se verificassem; ver ainda R.A., na parte relativa às recomendações (pág.13).

AA) Os registos dos compromissos no sistema, por parte dos técnicos que operacionalizavam aqueles registos, com referência aos compromissos assinalados no Anexo III relativos ao ano de 2014, eram efetuados nas datas das respetivas faturas.

Motivação: vide Anexo III ao R.A. conjugado com o doc. 3 (junto com a contestação da DH) e com as declarações da DH.

BB) Tratava-se de uma prática seguida por aqueles técnicos, sendo que a DH só teve conhecimento desta prática aquando da notificação para contraditório do Relato da Auditoria.

Motivação: depoimento convincente da DH conjugado com o facto de esta só ter iniciado funções em setembro de 2014.

CC) A DH, a fim de evitar situações como as detetadas pelo Tribunal de Contas, participou na elaboração de uma Instrução Interna, aprovada em 5jul2018, que visou disciplinar e formalizar os procedimentos dentro do Departamento Financeiro (DFI).

Motivação: instrução junta com a contestação, sob o documento n.º 1, que foi aprovada em 5Jul2018.

DD) A DH, em 4Nov2014, sugeriu a elaboração de um Manual de Procedimentos para "*Conferir faturas de funcionamento*", encontrando-se, atualmente, em fase final de preparação pelo Instituto...IP, um Caderno de Encargos (CE) com vista ao lançamento de um procedimento de aquisição, com o objetivo de compilar e preparar um Manual de Procedimentos Administrativos, Contabilísticos e de Controlo, o qual inclui este procedimento.

Motivação: cf. Doc. 2, datado de 4Nov2014, junto com a contestação da DH, aqui dado por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

EE) A DH, em 4Nov2014, manifestou, junto do Diretor Financeiro do qual dependia hierarquicamente, a necessidade de um novo interface entre a execução orçamental do Instituto...IP e a DGO e de outras funcionalidades do sistema de informação contabilística, bem como da necessidade de elaborar um Manual de Procedimentos para “Conferir faturas de funcionamento”.

Motivação: cf. Doc. 2, datado de 4Nov2014, junto com a contestação da DH, aqui dado por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

FF) A DH, por forma a garantir o cumprimento integral do SNC-AP, manifestou, em 2017, junto do Conselho Diretivo, a necessidade de atualização da plataforma informática existente.

Motivação: cf. Doc. 4 (nota interna n.º 7602/2017 emitida pelo DFI-UOCO) junto com a contestação, cujo teor se dá por inteiramente reproduzido para todos os efeitos legais, conjugado com as declarações da DH.

GG) O DC realizava reuniões semanais com o então Diretor do Departamento Financeiro, DF, destinadas ao acompanhamento da atividade do referido Departamento.

Motivação: depoimento do DC, que se mostrou convincente quanto à factualidade dada como provada.

HH) Nessas reuniões eram tratados, nomeadamente, assuntos ligados à articulação interna do departamento com as demais unidades internas do Instituto...IP (v.g., no que se refere à integração dos departamentos em matéria de planeamento das ajudas) ou à articulação com organismos externos ao Instituto...IP (v. g. nos contactos com os Ministérios que tutelavam a atividade do Instituto...IP).

Motivação: depoimento do DC, que se mostrou convincente quanto à factualidade dada como provada.

- II) Eram ainda tratados assuntos de carácter corrente, como, v.g., a autorização de despesas cujo montante ultrapassava as competências delegadas no referido diretor.**

Motivação: depoimento do DC, que se mostrou convincente quanto à factualidade dada como provada.

- JJ) O acompanhamento do DC às atividades desenvolvidas pelo Departamento Financeiro do Instituto...IP não contemplava a revisão detalhada de todas as concretas operações efetuadas pelos técnicos afetos a este departamento, como é o caso da inserção da informação sobre os compromissos assumidos no respetivo sistema informático.**

Motivação: depoimento do DC, que se mostrou convincente quanto à factualidade dada como provada.

- KK) O Departamento Financeiro preparava todos os meses uma apresentação do ponto de situação orçamental e financeira do Instituto...IP, informação que, posteriormente, era apresentada pelo DC aos demais Demandados, membros do Conselho Diretivo, em reuniões deste órgão.**

Motivação: depoimentos dos DA, DC e DD, que se mostraram convincentes quanto à factualidade dada como provada.

- LL) A listagem de compromissos incluídos no mapa de controlo orçamental inclui situações que resultavam de faturação transitada de exercícios anteriores e que, em alguns casos, suscitaram dúvidas quanto a ter que pagar aqueles valores.**

Motivação: depoimento da DH, que se mostrou convincente quanto à factualidade dada como provada, sendo que a faturação em causa estava relacionada com o programa “Medidas Veterinárias” (cf. fls. 44 do R.A.); e Anexo III do R.A.

MM) Existiam faturas, referentes a gerências anteriores, não validadas, em que era necessário proceder à sua conferência, dependendo a sua validação da confirmação de entidades terceiras (v. g. DGAV).

Motivação: depoimento da DH, que se mostrou convincente quanto à factualidade dada como provada; ver, também, motivação que antecede.

NN) O Instituto...IP solicitou ao Tribunal de Contas o adiamento do prazo de entrega da conta relativa à gerência de 2014, o que foi deferido até 22 de maio de 2015.

Motivação: vide Informação n.º 55/2015, do DA III.1 do Tribunal de Contas, sob a epígrafe “*Pedido de prorrogação de prazo da conta de gerência de 2014 do Instituto...IP...*”.

OO) A DGO encerrou o sistema de reporte (SIGO) em data anterior ao prazo deferido pelo Tribunal de Contas.

Motivação: vide docs. 1 e 2 juntos com as contestações dos DF e DG.

PP) O Instituto...IP solicitou à DGO a abertura do sistema de reporte (SIGO) para efeitos de o atualizar em conformidade, tendo aquela entidade indeferido a sua pretensão.

Motivação: v. Docs. 1 e 2 juntos com as contestações do DF e DG, aqui, dados por reproduzidos.

Foram os referidos factos que justificaram a não coincidência, refletida na alínea P) dos f. p., entre o reporte dos compromissos à DGO e os registos no sistema contabilístico do Instituto...IP.

QQ) Motivação: tal decorre, logicamente, do encerramento do sistema de reporte para a DGO e de, após aquele encerramento, se terem continuado a fazer registos de compromissos no sistema contabilístico do Instituto...IP; v. motivação constante da **alínea NNN) dos f. p.**

RR) Dão-se, aqui, por inteiramente reproduzidos os dizeres contantes do doc. 3 junto com a contestação da DH.

SS) O DF, enquanto Diretor do Departamento Financeiro, ao não ter diligenciado no sentido de assegurar que os registos dos compromissos no sistema interno de contabilidade correspondessem sempre às datas em que se processavam os respetivos registos, não atuou com o cuidado e a diligência de que era capaz, atentas as competências de que dispunha, podendo e devendo assegurar que aquele procedimento fosse cumprido.

Motivação: Uma das competências do Departamento Financeiro e do seu responsável é «assegurar o registo e manutenção do controlo orçamental ...» (**alínea W) dos f. p.**). Ora, não fechando o sistema de contabilidade a execução orçamental todos os meses (**alínea Z) dos f. p.**), com o conseqüente risco de que se registassem compromissos com datas anteriores às datas efetivas de registo, nem tendo aquele sistema um módulo de faturas em conferência (**alínea Z1) dos f. p.**), podia e devia o DF ter diligenciado - designadamente junto dos Chefes da Unidade de Orçamento e Controlo (UOCO) - no sentido de serem implementadas rotinas de controlo que assegurassem que os registos dos compromissos, no sistema interno de contabilidade, correspondessem sempre às datas em que se processavam os respetivos registos, e, desta forma, obstar ao risco de serem assumidos compromissos que ultrapassassem os fundos disponíveis.

TT) Os DG e DH, enquanto Chefes da Unidade de Orçamento e Controlo (UOCO), ao não terem controlado o registo dos compromissos no sistema interno de contabilidade, por forma a que estes correspondessem sempre às datas em que se processavam os respetivos registos, não atuaram com o cuidado e a diligência de que eram capazes, atentas as competências de que dispunham, podendo e devendo controlar aquele procedimento.

Motivação: uma das competências da UOCO e do seu responsável é «controlar e registar mensalmente os fundos disponíveis, bem como a estimativa de execução orçamental, na aplicação *online* da DGO» (**alínea X) dos f. p.**) Ora, não fechando o sistema de contabilidade a execução orçamental todos os meses (**alínea Z) dos f. p.**), com o conseqüente risco de se registarem compromissos com datas anteriores às datas efetivas de registo, nem tendo aquele sistema um módulo de faturas em conferência (**alínea Z1) dos f. p.**), podiam e deviam **os DG e DH** ter diligenciado (embora com graus diferentes, uma vez que a **DH**, entre outras circunstâncias, só começou a exercer funções em setembro de 2014), designadamente junto dos técnicos que operacionalizavam os registos, no sentido de verificarem se as datas de registo, no sistema interno de contabilidade, correspondiam sempre às datas em que se processavam os respetivos registos, e, desta forma, obstar ao risco de serem assumidos compromissos que ultrapassassem os fundos disponíveis.

UU) Nos anos de 2014, 2015 e 2016 (janeiro a agosto), o Instituto...IP pagou, a título de trabalho extraordinário/suplementar, a seis secretárias e cinco motoristas do Conselho Diretivo, respetivamente, os valores de € 88.124,48 e de € 48.115,68.

Motivação: vide Vol. II e III do R.A, de onde constam o cálculo das horas extraordinárias; folhas de vencimentos.

VV) Os pagamentos foram autorizados pelos cinco primeiros demandados (A/B/C/D/E), conforme mapa que segue:

	Responsável pela autorização do pagamento	Volume	N.º Folha
K	DB – Vice- Presidente do CD	II	21, 23, 25, 27, 29, 31, 33, 35, 37, 39, 41, 43, 45, 47, 49, 51, 53,55, 57,59,61,6365,67,69,71, 73,75, 77,78,79,80
L	DD - Vogal do CD (autorizou o pagamento da despesa com trabalho extraordinário /suplementar até ao mês de novembro de 2014) DE – Vogal do CD (autorizou o pagamento da despesa com trabalho extraordinário /suplementar no mês de dezembro de 2014 e nos anos de 2015 e 2016)		82, 84, 86, 88, 91,93,95,97,99,101,103 105,107,109,111,113, 115,117,119,121,123,125,127,129,131,133,135,137,139,140,141,142
M	DC – Vogal do CD		144, 146,148,150, 152, 154, 156,158, 160, 162, 164,166, 168,170,172,174,176,178,180,182,184,186,188,190,192,194,196,198,200,201,2 02,203
N	DA – Presidente do CD		205,207,210,212,214,216,218,220,222,224,226,228,230,232,234,236,238,240,2 42,244,246,248,250,252,254,256,258,260,262,263,264,265
O	DA – Presidente do CD		267,269,271,273,275,277,279,281,283,285,287,288,291,293,295,297,299,301,3 03,305,307,309,311,313,315,317,319,321,323,324,325,326
P	DAs – Presidente do CD	III	328, 330, 332, 334, 336,338,340,342
Motoristas	Responsável pela autorização do pagamento		N.º Folha (Volume III)
Q	DA – Presidente do CD		344,346,348,350,352,354,356,358,360,362,364,366,368,370,372,374,376,378,380,382, 384,386,388,390
R	DB –Vice- Presidente do CD		391 (verso) – 422 (verso)

S	DC – Vogal do CD	423 (verso) – 456 (verso)
T	DD - Vogal do CD autorizou o pagamento da despesa com trabalho extraordinário /suplementar até ao mês de novembro de 2014)	457 (verso) – 466(verso)
	DE – Vogal do CD (autorizou o pagamento da despesa com trabalho extraordinário /suplementar no mês de dezembro de 2014 e nos anos de 2015 e 2016)	467(verso) – 487 (verso)
U	DA – Presidente do CD	488 (verso) – 495 (verso)

Motivação: vide Vol. II e III do RA (v. mapa que antecede).

XX) Os demandados A, B, C, D e E, não determinaram, previamente e por escrito, a realização de trabalho extraordinário/suplementar por parte das secretárias e dos motoristas; também não justificaram “ex post” a sua realização.

Motivação: não há quaisquer documentos comprovativos de que tal tivesse sido efetuado, designadamente no mapa modelo de suporte aprovado pelo membro do Governo responsável pela área da administração pública, de onde deveria constar o fundamento para a realização do trabalho extraordinário/suplementar, a indicação do número de horas prestadas em meses anteriores, a indicação dos períodos de descanso compensatório gozados pelo trabalhador e as importâncias a pagar.

YY) As secretárias, nos anos em causa, não procederam ao registo automático das respetivas presenças no local de trabalho; entravam, alternadamente, às 8 horas 30 minutos, 9 horas e 30 minutos e 10 horas, e não tinham hora de saída, embora esta, em regra, não fosse além das 20 horas.

Motivação: Depoimento convincente da testemunha **O**, que é e tem sido, desde 2002, a secretária do Presidente do Instituto, tendo afirmado o que consta da factualidade dada como provada.

ZZ) Os motoristas preenchiam uma folha, que estava no automóvel de serviço, onde apenas apontavam as horas de saída.

Motivação: depoimento convincente da testemunha **R**, que é motorista, desde 2009, do CD do Instituto, tendo afirmado o que consta da factualidade dada como provada.

AAA) O trabalho extraordinário/suplementar começava e acabava, por sistema, a horas e/ou minutos certos em todos os dias da semana, e até, por vezes, em dias de descanso semanal complementar.

Motivação: ver impresso designado por “*cálculo das horas extraordinárias*”, que é processado através da ferramenta informática de gestão de vencimentos – GIAF - e folhas de registo subscritas e assinadas pelos funcionários, conforme se pode ver de. fls. 20 a 326, do Vol. II e fls. 327 a 495, do Vol. III do R.A.

BBB) Da análise efetuada às despesas com o pessoal, o R.A. concluiu «*pela sua legalidade e regularidade financeira, com exceção das relacionadas com trabalho extraordinário. Constatou-se ainda que se encontram devidamente contabilizadas em conformidade com o POCP*» (sublinhados nossos).

Motivação: ponto 3.7.1. do Relatório de Auditoria.

CCC) As secretárias e motoristas que auferiram, a título de trabalho extraordinário/suplementar, as quantias acima referidas, trabalhavam de forma próxima com os membros do Conselho Diretivo do Instituto...IP, e na base de uma relação de confiança.

Motivação: Natureza das funções exercidas por aqueles trabalhadores (secretárias e motoristas afetos ao CD); Declarações convincentes dos Demandados e das testemunhas O, que é e tem sido, desde 2002, a secretária do Presidente do CD, tendo afirmado o que consta da factualidade dada como provada, bem como da testemunha R, que é motorista do Instituto desde 2009.

DDD) O Instituto interage com diferentes membros de Governo responsáveis pelas correspondentes áreas de atividades, bem como com entidades nacionais e internacionais, de natureza pública e privada, e ainda com mais de 300 mil agricultores inscritos na base de dados de beneficiários daquele Instituto.

Motivação: v. atribuições e competências do Instituto (DL 195/2012); entre 2012 e 2015, aquele esteve sob a tutela dos Ministros das Finanças e da Agricultura, Mar, Ambiente e Ordenamento do Território (cf. Decreto-Lei n.º 86-A/2011, de 12 de julho, que aprova a orgânica do XIX Governo Constitucional); a partir de 2015 a responsabilidade sobre as matérias cometidas ao Instituto passou a estar atribuída aos Ministros das Finanças, do Planeamento e das Infraestruturas, da Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural e do Mar (cf. Decreto-Lei n.º 251-A/2015, de 17 de dezembro, que aprova a orgânica do XXI Governo Constitucional) – e respetivos Secretários de Estado, com os quais os membros do Conselho Diretivo contactavam de forma regular, no âmbito das suas atividades; declarações dos Demandados que, sendo convincentes, mostraram ter conhecimento dos factos.

EEE) Nestas interações regulares estabelecidas com as tutelas, parceiros e beneficiários, os primeiros contactos e os contactos mais relevantes são

os estabelecidos com o Conselho Diretivo, cabendo, nessa medida, às secretárias do Conselho Diretivo, enquanto apoio administrativo desse órgão, desempenhar as tarefas associadas a essas funções.

Motivação: Depoimentos convincentes dos Demandados, conjugados com o depoimento da testemunha O, que é e tem sido, desde 2002, a secretária do Presidente do CD, tendo afirmado o que consta da factualidade dada como provada.

FFF) Os DA, DB, DC, DD e DE trabalhavam, em regra, para além do horário de expediente, o que se refletiu no trabalho prestado pelos seus colaboradores mais diretos, como as secretárias e os motoristas afetos ao Conselho Diretivo, que também trabalhavam, em regra, para além do horário de expediente.

Motivação: Depoimentos convincentes dos referidos Demandados, bem como das testemunhas O e R (a primeira secretária do Presidente do CD e o segundo motorista, ambos do Instituto).

GGG) Das tarefas desempenhadas pelas secretárias destacam-se as seguintes: i) Controlo diário da aplicação da gestão documental; **ii)** Apoio administrativo aos membros do Conselho Diretivo, incluindo receção, encaminhamento e realização de chamadas telefónicas, garantindo uma imagem de qualidade, diplomacia e profissionalismo; **iii)** Diálogo com os beneficiários; **iv)** Gestão de agendas, marcação de reuniões e articulação com serviços internos e externos; **v)** Gestão e preparação de salas para reuniões internas e externas realizadas nas instalações do Instituto; **vi)** Manter atualizado o arquivo digital e físico (quando necessário) da documentação de cada membro do Conselho Diretivo; **vii)** Preparação de pastas com documentação para reuniões internas e externas dos membros do Conselho Diretivo; **viii)** Organização de viagens de trabalho; **ix)** Gestão e constante atualização da base de contactos; **x)** Apoio na preparação das agendas das reuniões do Conselho Diretivo, notificação via iDoc das deliberações e arquivo da respetiva documentação; **xi)** Assegurar o bom funcionamento de todo o equipamento afeto ao Conselho Diretivo e às salas de reuniões e gestão e controlo de material de logística; **xii)** Assegurar a gestão do arquivo

(digital e papel) da documentação que se encontre no cofre; **xiii)** Assegurar a atualização do registo e de representantes do Instituto nos diversos grupos de trabalho, comissões, comités e unidades de gestão; **xiv)** Dar resposta a solicitações e pedidos imprevistos, que, muitas vezes, põem em causa o planeamento diário do trabalho, que carecem de resposta urgente.

Motivação: Depoimento convincente da testemunha O, secretária do Instituto, pelas razões atrás referidas, conjugado com o depoimento dos DA a DE, que, sendo membros do CD, mostraram ter conhecimento de tal facticidade; muitas daquelas funções são comumente exercidas por secretárias.

HHH) As tarefas do secretariado do CD aumentaram a partir de 2011, com a cessação do contrato de *outsourcing* que, até 2010, assegurava o tratamento da correspondência, e que, a partir daquela data, passou a ser exercido pelo secretariado, sendo que, entre 2014 e 2016, o número de secretárias afetas ao CD foi reduzido de 6 secretárias para 5.

Motivação: Depoimentos do DE e da testemunha O, que mostraram ter conhecimento desta facticidade e foram convincentes, tendo a testemunha referido que uma das secretárias deixou de exercer funções no secretariado, tendo sido colocada no Departamento de Recursos Humanos do Instituto.

III) Por vezes, os motoristas afetos aos membros do Conselho Diretivo, para ocorrerem a situações imprevistas e/ou, eventualmente, urgentes, têm e tinham de se deslocarem de forma não planeada ou estendendo o tempo previsto para além do esperado.

Motivação: Depoimentos dos DA a DE e das testemunhas O e R, pelas razões atrás aduzidas; regras da experiência comum; cf. deliberação de 30.03.2017 do CD (**doc. n.º 2 junto com o contraditório ao Relato**), que reconhece a necessidade de as secretárias e motoristas terem que trabalhar para além do horário normal de trabalho, sendo que, de acordo com os depoimentos referidos, tais situações são em tudo idênticas às verificadas entre 2014 e 2016, quer quanto às secretárias, quer quanto aos motoristas.

JJJ) O Instituto tinha procedimentos internos aplicáveis à prestação de trabalho suplementar, que foram fixados anteriormente ao início do mandato do presente Conselho Diretivo, assentes nos seguintes trâmites essenciais: a) Informação do Serviço fundamentada, com o pedido de prestação do trabalho suplementar; b) Autorização/deliberação do CD ou do membro do CD com competência delegada; c) Execução do trabalho suplementar pelo trabalhador; d) Validação do trabalho prestado pelo superior hierárquico; e) Autorização de pagamento; f) Pagamento do trabalho suplementar.

Motivação: Depoimentos dos DA a DE e da testemunha O, por terem mostrado ter conhecimento dos factos e serem convincentes; **ponto 3.7.1. do RA.**

KKK) As secretárias e motoristas em causa estavam afetos aos membros do Conselho Diretivo.

Motivação: Depoimentos convincentes dos DA a DE e das testemunhas O e R, pelas razões atrás referidas.

LLL) Aqueles grupos profissionais reportam e reportavam diretamente aos membros do Conselho Diretivo.

Motivação: Depoimentos dos DA a DE e das testemunhas O e R, por terem mostrado ter conhecimento dos factos e serem convincentes.

MMM) O planeamento diário do trabalho destes grupos de profissionais, por vezes, estava e está sujeito a imprevistos de última hora que determinam a execução de tarefas não previstas e/ou, eventualmente, urgentes.

Motivação: Depoimentos dos DA a DE e das testemunhas O e R, por terem mostrado ter conhecimento dos factos e serem convincentes.

NNN) Por deliberação do CD de 30Mar2011, este deliberou isentar de registo da pontualidade e da assiduidade, por motivo de conveniente organização de serviço, ao abrigo do n.º 3 do artigo 125.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, as seguintes secretárias e motoristas do CD: O, N, M, K, L, P, R, V, Q e S.

Motivação: Doc. 1 junto com o contraditório.

OOO) Os motoristas, a maioria das vezes, não iniciavam as suas funções nas instalações do Instituto, mas sim noutros locais onde iam ao encontro dos membros do Conselho Diretivo a que estavam afetos, o que se mantém; o mesmo ocorria no final do período de trabalho, o que se mantém.

Motivação: Depoimento de R, pelas razões já aduzidas, que, sendo convincente, mostrou ter conhecimento dos factos, conjugado com os depoimentos dos DA a DE, que, entre o mais, declararam que, em regra, os motoristas os iam buscar e levar de casa para o Instituto e vice-versa.

PPP) Os procedimentos relativos ao trabalho extraordinário/suplementar das secretárias e motoristas afetos ao CD do Instituto, consubstanciavam-se numa prática que vinha de anteriores Conselhos Diretivos.

Motivação: depoimentos convincentes dos DA, DD e DE, bem como das testemunhas O, R e I (esta última foi e é Diretora do Gabinete de Auditoria do Instituto), que afirmaram o que consta da factualidade dada como provada.

QQQ) Os DA a DE, ao terem autorizado os referidos pagamentos de horas extraordinárias/trabalho suplementar às secretárias e motoristas, atuaram livre e voluntariamente, convencidos de que a sua atuação não violava a lei-

Motivação: (i) os DA a DE não tinham formação jurídica, em Administração Pública ou em Recursos Humanos (v. **alíneas A) a F) dos f. p.**); (ii) os procedimentos relativos ao trabalho extraordinário/suplementar das secretárias e motoristas do Instituto...IP eram uma prática

que vinha de Conselhos Diretivos anteriores (**alínea PPP dos f. p.**); **(iii)** não está provado que o Departamento de Recursos Humanos ou qualquer outro tivessem alertado os Demandados para qualquer irregularidade ou ilegalidade, no que àquele trabalho extraordinário/suplementar se reporta (**f. n. p n.º 8**).

RRR) Na sequência da Auditoria subjacente ao presente processo, o Conselho Diretivo promoveu a elaboração da Norma de Procedimento RH-220/2017, que regula os procedimentos inerentes à realização de trabalho suplementar, e que viria a entrar em vigor em 31.03.2017.

Motivação: doc. n.º 3 (RH-220/2017).

SSS) Não há registo de que os Demandados tenham sido objeto de qualquer condenação ou recomendação em matéria financeira.

Motivação: não foi alegada nem provada qualquer factualidade em sentido positivo.

2. 2. FACTOS NÃO PROVADOS:

1º Não está provado que o Instituto...IP, em algum momento, tivesse assumido compromissos que excedessem os fundos disponíveis.

Motivação: não foi feita nenhuma prova positiva desta factualidade.

2.º Não está provado que, do facto de os compromissos em causa terem datas de meses posteriores aos indicados no sistema de informação contabilístico do Instituto...IP - atenta a numeração sequencial daqueles - tivesse resultado algum prejuízo para aquele.

Motivação: não foi feita prova positiva desta factualidade alegada pelos Demandados; ver **f. n. p. n.º 1**.

3.º Não está provado que os Demandados, até à notificação para contraditório, tivessem conhecimento de que as datas dos compromissos em causa tinham datas de meses

posteriores aos indicados no sistema de informação contabilístico do Instituto...IP, atenta a numeração sequencial daqueles.

Motivação: depoimento dos Demandados que afirmam não ter conhecimento de tal factualidade, o que, não permitindo concluir pela asserção positiva, atento o interesse que estes têm na causa, permite concluir, na ausência de outro elemento, pela asserção contrária.

4.º Não está provado que tivesse sido transmitido aos demais Demandados, membros do Conselho Diretivo, qualquer dúvida ou problema relacionado com a inserção dos compromissos em causa no sistema informático.

Motivação: Declarações dos DA a DE que afirmam não ter conhecimento de tal factualidade, o que, não permitindo concluir pela asserção positiva, atento o interesse que estes têm na causa, permite concluir, na ausência de outro elemento de prova, pela asserção contrária.

5.º Não está provado que a DH, quando se apercebeu da fragilidade do sistema, no que se reporta à data do registo dos compromissos, tivesse dado instruções expressas relativamente ao procedimento a adotar no tratamento de faturas,

Motivação: apesar de a DH ter afirmado, em audiência, que esta instrução, na forma oral, foi por si dada, tal não se nos afigura suficiente para dar tal factualidade como provada, já que a mesma não foi corroborada por qualquer outro Demandado, testemunha ou outro meio de prova. Na verdade, o que se demonstrou foi que a referida instrução foi dada, na forma escrita, em 2018 (v. doc. 1, junto com a contestação da DH, e **alínea CC) dos f. p.**).

6.º Não está provado que o “trabalho extraordinário/ suplementar” identificado no R.I. não tivesse sido feito.

Motivação: depoimentos dos DA a DE e das testemunhas O (secretária do DA) e R (motorista, à data, do CD do Instituto, e que, atualmente, mantém essas funções), tendo os 1.ºs afirmado que as secretárias e motoristas faziam, em regra, um horário que ia para além

das 17 horas e 30 minutos, e as 2.^{as} afirmado exatamente o mesmo, o que, no mínimo, permite concluir pela factualidade aqui dada como não provada; ficou provado que os DA, DB, DC, DD e DE trabalhavam, em regra, para além do horário de expediente, o que se refletia no trabalho prestado pelos seus colaboradores mais diretos, como as secretárias e os motoristas afetos ao Conselho Diretivo, que também trabalhavam, em regra, para além do horário de expediente – **alínea FFF) dos f. p.**; competia ao Demandante fazer a prova de que as secretárias e motoristas não tinham efetuado aquele trabalho (n.º 1 do artigo 342.º do CC).

7.º Não está provado que as secretárias e motoristas não tivessem prestado trabalho para além das 17 horas e 30 minutos, sem a sua anuência.

Motivação: depoimentos dos DA a DE e das testemunhas O (secretária do DA) e R (motorista, à data, do CD, e que, atualmente, mantém essas funções), tendo os 1.ºs afirmado que as secretárias e motoristas, com a sua concordância, faziam, em regra, um horário que ia para além das 17 horas e 30 minutos, e as 2.^{as} afirmado exatamente o mesmo, o que, no mínimo, permite concluir por esta factualidade.

8.º Não está provado que o Departamento de Recursos Humanos ou qualquer outro tivessem alertado os Demandados para qualquer irregularidade ou ilegalidade, no que àquele trabalho extraordinário/suplementar se reporta.

Motivação: depoimento convincentes dos DA, DB e DD que afirmaram confiar nos serviços, designadamente no Departamento de Recursos Humanos, no que a esta matéria diz respeito, e que competia àquele Departamento propor retificações aos procedimentos existentes, o que nunca foi feito.

9.º Não está provado que a informação relativa ao trabalho suplementar/extraordinário prestado constasse de sistemas informáticos de suporte aos serviços de Recursos Humanos do Instituto...IP, e que esta fosse acessível aos serviços do Instituto, bem como a todos os trabalhadores para verificação.

Motivação: não foi feita prova positiva relativamente a esta factualidade.

2.3. O DIREITO

2.3.1. Da invocada infração financeira sancionatória, a título de negligência¹, em que os DA, DB, DC, DD, DF, DG e DH terão incorrido p. e p. no artigo 65.º, n.ºs 1, alínea b), 2 e 5, da LOPTC, em violação do artigo 5.º, n.ºs 2 e 3, da Lei dos Compromissos e dos Pagamentos em Atraso (LCPA), e do artigo 7.º, n.º 3 do DL 127/2012, por terem sido assumidos compromissos em mês diferente e posterior ao indicado no sistema de informação contabilístico

Dispõe o artigo 5.º da LCPA, sob a epígrafe “Assunção de compromissos”, que:

- 1. Os dirigentes, gestores e responsáveis pela contabilidade não podem assumir compromissos que excedam os fundos disponíveis, referidos na alínea f) do artigo 3.º.*
- 2. As entidades têm obrigatoriamente sistemas informáticos que registam os fundos disponíveis, os compromissos, os passivos, as contas a pagar e os pagamentos em atraso, especificados pela respetiva data de vencimento.*
- 3. Os sistemas de contabilidade de suporte à execução do orçamento emitem **um número de compromisso válido e sequencial que é refletido na ordem de compra, nota de encomenda, ou documento equivalente, e sem o qual o contrato ou a obrigação subjacente em causa são, para todos os efeitos nulos.***
- 4. (...)*
- 5. **A autorização para a assunção de um compromisso é sempre precedida pela verificação da conformidade legal da despesa, nos presentes termos e nos demais exigidos por lei.***

Dispõe o artigo 7.º do DL 127/2012, sob a epígrafe “Assunção de compromissos”, que:

- 1. Até ao 5.º dia útil de cada mês, devem as entidades determinar os fundos disponíveis de acordo com o disposto no artigo 5.º do presente diploma.*
- 2. Os compromissos assumidos não podem ultrapassar os fundos disponíveis.*

¹ Diz-se a título de negligência uma vez que o MP invoca o n.º 5 do artigo 65.º da LOPTC e não o n.º 4 daquele artigo.

3. *Sob pena da respetiva nulidade, e sem prejuízo das responsabilidades aplicáveis, bem como do disposto nos artigos 9.º e 10.º do presente diploma, nenhum compromisso pode ser assumido sem que tenham sido cumpridas as seguintes condições:*

- a) Verificada a conformidade legal e a regularidade financeira da despesa, nos termos da lei;*
- b) Registado no sistema informático de apoio à execução orçamental;*
- c) Emitido um número de compromisso válido e sequencial que é refletido na ordem de compra, nota de encomenda ou documento equivalente.*

Por sua vez, dispõe a alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, sob a epígrafe “Responsabilidades financeiras sancionatórias”, que:

O Tribunal de Contas pode aplicar multas quando ocorrer violação de normas sobre a elaboração e execução dos orçamentos, bem como da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas ou compromissos.

No RI, o M.P alegou a violação dos artigos 5.º, n.º 2 e 3, da LCPA, e 7.º, n.º 3, do DL 127/2012².

A “ilegalidade” aí descrita resume-se, factualmente, ao seguinte:

- Verificou-se um total de €463.287,00 de compromissos que foram assumidos em mês diferente e posterior ao indicado no sistema de informação contabilístico do Instituto, ou, dito de outro modo, as datas dos compromissos indicadas no sistema correspondem àquelas em que os compromissos deviam ter sido assumidos e foram introduzidas manualmente, ao contrário da numeração dos compromissos que é gerada de forma automática no sistema (ver ainda ponto 3.4.5, fls. 26 e 27 do R.A).

Esta factualidade foi dada como provada, conforme se pode ver das **alíneas Q), R) e S) dos f. p.**, que se dão por reproduzidas; v. também motivação daquelas alíneas.

² Nas alegações, o M.P. pediu a absolvição dos DA a DD, não se opondo a uma atenuação especial da multa dos DF, DG e DH.

Contudo, tal factualidade não é subsumível a qualquer violação dos preceitos legais citados na LCPA, pelas razões seguintes:

- Não foi alegado pelo M.P. nem está provado que os Demandados tivessem assumido compromissos que excedessem os fundos disponíveis (v. f. n. p. n.º 1), o que exclui a violação da alínea a) do n.º 3 do artigo 7.º da LCPA com este fundamento.

De resto, não foi invocada a violação dos artigos 5.º, n.º 1, da LCPA, e 7.º, n.º 2, do DL 127/2012, que preveem, concretamente, o vício de violação de lei consubstanciado na proibição de assunção de compromissos que ultrapassem os fundos disponíveis.

- Não foi alegada nem provada qualquer factualidade que nos permita concluir que o Instituto não tinha um sistema informático que registasse os fundos disponíveis, os compromissos, os passivos, as contas a pagar e os pagamentos em atraso, especificados pela respetiva data do seu vencimento, o que exclui a violação do n.º 2 do artigo 5.º da LCPA.

Refira-se que a única referência que é feita no R.I. (e também na auditoria) é aos compromissos, sendo que estes eram gerados de forma automática pelo sistema informático, o que quer dizer que existia um sistema que registava tais compromissos.

Acresce que a “*data do vencimento*” do compromisso, a que se refere o n.º 2 do artigo 5.º, nada tem a ver com a data do registo do compromisso, antes significando “*data em que o valor da fatura ou documento equivalente é exigível*” (v. Manual da DGO, 2013, pág. 2 e “*Gestão de Compromissos*”, pág. 17, analisada e comentada por Ana Calado Pinto, Tiago Joanaz de Melo, Paula Gomes dos Santos e Paula Reis Costa);

- Não foi alegada nem provada qualquer factualidade que nos permita concluir que os compromissos tivessem sido assumidos sem que tivessem sido registados no sistema informático de apoio à execução orçamental, o que exclui a violação da alínea b) do n.º 3 do artigo 7.º da LCPA;

- Não foi alegado nem provado que o sistema de contabilidade de suporte à execução orçamental não emitia um número de compromisso válido e sequencial, refletido na ordem de compra, nota de encomenda, ou documento equivalente, o que exclui a violação do n.º 3 do artigo 5.º da LCPA, e da alínea c) do n.º 3 do artigo 7.º do DL 127/2012.

Na verdade, o que foi alegado refere-se à data de registo dos compromissos e não à emissão de número de compromisso válido e sequencial (vide **alíneas Q), R) e S) dos f. p.**, e ficheiro EXCEL relativo ao registo de compromissos de 2014 não relacionados com os apoios financeiros pagos, ínsito no Vol. II do R.A, págs. 1 a 19);

- Refira-se, por fim, que não foi alegada nem provada qualquer factualidade que nos permita concluir pela assunção de compromissos sem que tenha sido verificada a conformidade legal e a regularidade financeira da despesa, nos termos da lei (v. alínea a) do n.º 3 do artigo 7.º da LCPA). E isto porque o facto de os compromissos serem assumidos em mês diferente e posterior ao indicado no sistema de informação não integra de per si qualquer vício de violação de lei previsto nos artigos 5.º, n.ºs 2 e 3, da LCPA, e 7.º, n.º 3, do DL 127/2012, nem qualquer outro. Tudo sem prejuízo de se considerar que tal procedimento é errado e incorreto, na medida em que - ao não se levar em conta nos cálculos mensais dos fundos disponíveis verbas que deveriam ser consideradas comprometidas - poderá conduzir à assunção de compromissos que ultrapassem os fundos disponíveis.

Improcede, em consequência, a imputada infração, de que resultará a absolvição dos Demandados a quem esta é imputada (DA, DB, DC, DD, DF, GG e DH).

2.3.2. Da invocada infração financeira sancionatória continuada, a título de negligência³, em que os DA, DB, DC, DD e DE terão incorrido p. e p. no artigo 65.º, n.ºs 1, alínea b), 2 e 5, da LOPTC, em violação dos artigos 212.º, n.º 5, da Lei 59/2008, de 11 de setembro (RCTFP), 162.º, n.º 5, da Lei 35/2014, de 20 de junho (LTFP), 160.º, n.º 1, do RCTFP, 227.º do Código de Trabalho, e 42.º, n.ºs 1 e 6, alínea a) da Lei de Enquadramento Orçamental (LEO), por aqueles não terem autorizado previa e expressamente às suas secretárias e motoristas a realização de trabalho extraordinário/suplementar, e terem autorizado pagamentos sem que a despesa tenha sido previamente autorizada.

2.3.2.1. Do elemento objetivo da imputada infração

O artigo 160.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de novembro, que aprovou o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP), sob a epígrafe “*Condições da prestação de trabalho extraordinário*”, dispunha:

“1- O trabalho extraordinário só pode ser prestado quando o órgão ou serviço tenha de fazer face a acréscimos eventuais e transitórios de trabalho e não se justifique a admissão de trabalhador.

2- O trabalho extraordinário pode ainda ser prestado havendo motivo de força maior ou quando se torne indispensável para prevenir ou reparar prejuízos graves para o órgão ou serviço.”

Em agosto de 2014, entrou em vigor a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LCTFP), aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, cujo n.º 1 do artigo 120.º, sob a epígrafe, “*Limites da duração do trabalho suplementar*” **dispõe: “*É aplicável aos trabalhadores com vínculo de emprego público, com as necessárias adaptações e sem prejuízo do disposto no presente artigo e nos artigos seguintes, o regime do Código do Trabalho em matéria de trabalho suplementar*”.**

³ Diz-se a título de negligência uma vez que o MP invoca o n.º 5 do artigo 65.º da LOPTC e não o n.º 4 daquele artigo, que se refere às infrações dolosas.

O n.º 1 do artigo 226.º do Código de Trabalho, sob a epígrafe “*Noção de trabalho suplementar*” define trabalho suplementar (anteriormente designado de trabalho extraordinário) como aquele que é “*prestado fora do horário de trabalho.*”.

Por sua vez, os n.ºs 1 e 2 do artigo 227.º do Código de Trabalho, sob a epígrafe “*Condições de prestação de trabalho suplementar*” dispõe o seguinte:

1 - O trabalho suplementar só pode ser prestado quando a empresa tenha de fazer face a acréscimo eventual e transitório de trabalho e não se justifique para tal a admissão de trabalhador.

2 - O trabalho suplementar pode ainda ser prestado em caso de força maior ou quando seja indispensável para prevenir ou reparar prejuízo grave para a empresa ou para a sua viabilidade.

O n.º 5 do artigo 212.º do RCTFP, sob a epígrafe “*Trabalho extraordinário*”, aplicável até julho de 2014, dispunha o pagamento de trabalho extraordinário apenas era exigível quando aquele tivesse sido “*(...) prévia e expressamente determinado (...)*”.

Por sua vez, o n.º 5 do artigo 162.º da LTFP, sob a epígrafe “*Trabalho suplementar*”, também, veio estabelecer que “*é exigível o pagamento de trabalho suplementar cuja prestação tenha sido prévia e expressamente determinada*”, **dispondo ainda o n.º 6 que** “*A autorização prévia é dispensada em situações de prestação de trabalho suplementar motivadas por força maior ou sempre que indispensável para prevenir ou reparar prejuízo grave para os órgãos e serviços, desde que as mesmas sejam posteriormente justificadas pelo dirigente máximo do serviço*”.

Quer isto dizer que a autorização para a realização de trabalho extraordinário/suplementar se deve concretizar apenas quando ocorram «acréscimos eventuais e transitórios de trabalho e não se justifique para tal a admissão de trabalhador», caso em que o referido trabalho tem de ser «prévia e expressamente determinado», ou quando ocorram situações motivadas «por força maior» ou ainda para «prevenir ou reparar prejuízo grave para os órgãos e serviços», casos em que o

referido trabalho tem de ser «posteriormente» justificado pelo dirigente máximo do serviço.

No caso dos autos, para além de não se ter provado que a realização daquele trabalho tivesse sido motivada por qualquer daquelas circunstâncias, também não se provou que o referido trabalho tivesse sido «prévia e expressamente determinado» ou tivesse sido «posteriormente» justificado - **v. alíneas XX), AAA), FFF), OOO) dos f. p.** - o que viola os artigos 212.º, n.º 5, do RCTFP, 162.º, n.º 5, da Lei 35/2014, da LTFP, 160.º, n.º 1, do RCTF, 227.º do Código de Trabalho, e, por esta via, o artigo 65.º, n.º 1, alínea b), no segmento relativo às autorizações de pagamento – **v. alíneas UU) e VV) dos f. p.**

Atente-se no facto de aquele trabalho ter sido realizado, *«por sistema, a horas e/ou minutos certos em todos os dias da semana, mesmo em dias de descanso semanal complementar» (v. alínea AAA) dos f. p.)*, o que, além do mais, nos sugere a necessidade de serem admitidas mais secretárias e motoristas.

Refira-se ainda que os atos autorizadores da prestação de trabalho extraordinário/suplementar, na medida em que produzem efeitos jurídicos na situação individual e concreta dos funcionários e agentes a quem se dirigem, são atos administrativos (artigo 148.º do CPA), tendo, por isso, que assumir forma escrita (artigo 150.º, n.º 1, do CPA)^{4 5} – vide argumentos aduzidos na Sentença n.º 2/2012, aplicáveis com as devidas adaptações ao caso dos autos, posteriormente confirmada pelo Acórdão 17/2012, ambos da 3.ª Secção do Tribunal de Contas.

Cai, assim, pela base a argumentação de que, para tanto, bastava que os membros do CD, verbalmente, determinassem a realização desse trabalho.

⁴ Cf. também artigos 120.º e 122.º, n.º 1, do anterior Código.

⁵ A propósito, diz Esteves de Oliveira e outros, in “Código do Procedimento Administrativo”, 2.ª edição, Almedina: *A exigência da forma escrita destina-se a servir como instrumento dos interesses da segurança e certeza das relações jurídico-administrativas, interesses que a mobilidade dos agentes administrativos e as virtualidades executivas, financeiras e contenciosas dos atos administrativos tornam aqui fundamentais e imperiosas. Não consideramos, pois, a exigência um “luxo”, mas uma necessidade do direito das Administrações Públicas, que justifica bem, neste aspeto (também), a diferença do seu regime face ao que lhe corresponde no direito privado.”.*

De resto, a natureza excecional, não regular, não normal e esporádica do trabalho extraordinário/suplementar, que se deve limitar ao estritamente indispensável, bem como a necessidade da respetiva fundamentação, sempre exigiria a prolação de despachos escritos.

*

Acresce que, nos termos do artigo 42.º, n.ºs 1 e 6, alínea a), da LEO, na versão republicada pela Lei n.º 48/2004, de 24 de agosto, nenhuma despesa pode ser realizada sem que tenha sido autorizada, o que no caso dos autos não ocorreu, conforme resulta do atrás exposto.

*

Verifica-se, assim, o elemento objetivo da infração prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC, no segmento relativo à autorização de pagamentos ilegais.

2.3.2.2. Do elemento subjetivo da imputada infração

2.3.2.2.1. Da (in)censurabilidade do erro em que terão incorrido os Demandados

Decorre da factualidade dada como provada, sob a **alínea QQQ)**, que os DA a DE, ao terem autorizado os pagamentos de horas extraordinárias/trabalho suplementar às secretárias e motoristas, atuaram convencidos de que a sua atuação não violava a lei.

Dispõe o art.º 17.º do CP, sob a epígrafe «*Erro sobre a ilicitude*»⁶, que: «1 - Age sem culpa quem atuar sem consciência da ilicitude do facto, se o erro lhe não for censurável; 2 - Se o erro lhe for censurável, o agente é punido com a pena aplicável ao crime doloso respetivo, a qual pode ser especialmente atenuada».

⁶ Aplicável “ex vi” do n.º 4 do artigo 67.º da LOPTC

De referir, no seguimento de jurisprudência dos tribunais superiores, que a censurabilidade do erro sobre a ilicitude é matéria de direito e não de facto (vide, por todos, Ac. do STJ, de 18-12-1996, in www.dgsi.pt, e Sentenças nºs 7/2018 e 10/2018, da 3.ª Secção do Tribunal de Contas.

Importa, agora, saber se o erro em que incorreram os Demandados é ou não censurável; **(i)** no caso positivo, aqueles serão punidos com uma multa aplicável à infração dolosa, a qual poder ser especialmente atenuada; **(ii)** no caso negativo, verificar-se-á uma causa de exclusão da culpa, pelo que serão absolvidos.

In casu, o erro sobre a ilicitude é censurável.

Esta afirmação fundamenta-se no seguinte: **(i)** por sistema, nos anos de 2014, 2015 e 2016 (janeiro a agosto), os DA a DE autorizavam pagamentos de horas extraordinárias/trabalho suplementar às secretárias e motoristas em todos os dias da semana de trabalho, e até, por vezes, em dias de descanso semanal complementar - **alíneas UU), VV), AAA), FFF) e OOO) dos f. p.** e respetiva motivação; **(ii)** esta prática, apesar de vir de gerências anteriores, devia ter interpelado aqueles para a possibilidade de a mesma não ser conforme à lei, porquanto: **a)** o *nomen juris* do trabalho realizado inculca a qualquer cidadão médio, mesmo não gestor e não jurista, a ideia de excecionalidade e não de regra; **b)** qualquer gestor público médio, colocado na posição dos Demandados, mesmo não jurista, podia e devia, em algum momento dos anos em causa – e é muito tempo - ter questionado os serviços do Instituto sobre os preceitos legais permissivos em que se fundamentava aquela prática.

A falta de consciência da ilicitude dos factos praticados pelos Demandados é, assim, reveladora de uma atitude ético-pessoal de uma relativa indiferença perante o dever-ser jurídico-infracional⁷, já que a situação em que ocorreu a infração impunha aos

⁷ Cf. Taipa de Carvalho, Direito Penal, Parte Geral, 2.º ed. Coimbra Editora, pp.486.

Demandados, gestores de dinheiros públicos, uma atitude mais pró-ativa, sendo, por isso, o erro incorrido censurável.

2.3.2.2.2. Da medida da multa aplicável aos DA a DE

A)

O MP, em sede de Requerimento inicial (R.I), pede a condenação dos referidos Demandados na multa individual de 25 UC (€ 2.550,00)⁸; em sede de alegações, disse nada ter a opor à atenuação especial da multa peticionada, nos termos do art.º 65.º n.º 7 do LOPTC.

B)

Com vista à graduação da multa relevam os seguintes factos:

(i) os DA a DE não tinham formação jurídica, em Administração Pública ou Recursos Humanos (v. **alíneas A) a F) dos f. p.**); **(ii)** os procedimentos relativos ao trabalho extraordinário/suplementar das secretárias e motoristas do Instituto...IP eram uma prática que vinha de Conselhos Diretivos anteriores (**alínea PPP) dos f. p.**); **(iii)** não está provado que o Departamento de Recursos Humanos ou qualquer outro tivesse alertado os Demandados para qualquer irregularidade ou ilegalidade, no que àquele trabalho extraordinário/suplementar se reporta (**f. n. p. n.º 8**); **(iv)** o período abrangido pelos mandatos dos DA a DE foi um período de muito trabalho e de grandes dificuldades orçamentais (**alíneas L), M), N), Y), DDD), EEE), FFF) dos f. p.**), pelo que a sua gestão estava mais focada na superação dessas dificuldades do que noutras questões; **(v)** da análise efetuada às despesas com o pessoal, o R.A. concluiu «*pela sua legalidade e regularidade financeira, com exceção das relacionadas com trabalho extraordinário*»⁹, sendo que os montantes concretamente abrangidos correspondem a uma ínfima parte (€136.240,16) do orçamento do Instituto, que

⁸ A infração é imputada a título de negligência (o M.P. refere os n.ºs 2 e 5 do artigo 65.º da LOPTC, e não os n.ºs 2 e 4 daquele artigo)

⁹ Este trabalho é apenas o relativo aos anos de 2014, 2015 e 2016 (janeiro a agosto) e apenas diz respeito ao trabalho extraordinário das secretárias e motoristas.

ascendia a dois mil milhões de euros (**alíneas Y e BBB dos f. p.**); **(vi)** não está provado que trabalho extraordinário/suplementar não tivesse sido realizado pelas referidas secretárias e motoristas (**n.º 6 dos f. n. p.**) e que, portanto, o pagamento respetivo não fosse devido; **(vii)** não há registo de que os Demandados tenham sido objeto de qualquer condenação ou recomendação em matéria financeira (**alínea SSS dos f. p.**).

Assim, atento o grau de culpa dos Demandados (leve, considerando o circunstancialismo fáctico acabado de referir), o seu nível hierárquico (o DA, Presidente, o DB, Vice-Presidente, e os restantes Vogais), o valor reduzido dos valores públicos em causa (€136.240,16 para um orçamento que ascende a dois mil milhões de euros), a inexistência de prova de que, em consequência de tal atuação, tivessem resultado pagamentos que não fossem devidos, o facto de não existir registo de que aqueles alguma vez tivessem sido objeto de qualquer condenação ou recomendação em matéria financeira, bem como o disposto nos artigos 67.º, n.º 2, e 65.º, n.º 7, da LOPTC, **afigura-se-nos adequado e proporcional atenuar especialmente as multas peticionadas, e, se a tal nada obstar, condenar os Demandados nos seguintes termos:**

- Os DA e DB, cada um, na multa de **20,00 UC**, a que corresponde o montante de **€ 2.040,00**;
- Os DC, DD e DE, cada um, na multa de **15,00 UC**, a que corresponde o montante de **€1.530,00**.

2.3.3. Da invocada infração financeira reintegratória, a título de negligência, em que os DA, DB, DC, DD e DE terão incorrido prevista no artigo 59.º, nºs 1, 4 e 6, da LOPTC, em violação dos artigos referidos no ponto 2.3.3., bem como dos artigos 125.º do RCTFP, 104.º da LTFP, 165.º, nºs 1 a 4 e 113.º do RCTFP (anexo

2), no artigo 121.º, n.º 2, da LTFP, e n.º 1 da Portaria n.º 609/2009, de 5 de junho, por não existir evidência de que o trabalho extraordinário/suplementar tenha sido prestado pelas secretárias e motoristas afetas ao CD do Instituto.

O M.P, em sede de alegações, e face à prova produzida, considerou que não se tinha provado a referida infração.

Consideram-se ***pagamentos indevidos*** para o efeito de reposição os pagamentos ilegais que causarem dano para o erário público **(i)** quer porque não haja contraprestação efetiva **(ii)** quer porque, havendo-a, esta não seja adequada ou proporcional à prossecução das atribuições da entidade em causa ou aos usos normais de determinada atividade (cf. art.º 59.º n.º 4 da LOPTC, na redação da Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto) – vide, entre outra jurisprudência da 3.ª Secção do Tribunal de Contas, as Sentenças nºs 7/2018 e 10/2018.

In casu, não está provado que àqueles pagamentos não tivesse correspondido trabalho efetuado pelas ditas secretárias e motoristas afetas ao CD (vide n.º **f. n. p. n.º 6**), sendo que incumbia ao Demandante (o M.P.) a prova dessa factualidade, ou seja, a de que não tinha havido contraprestação efetiva (art.º 342.º, n.º 1 do Código Civil).

Na verdade, não havendo qualquer norma de direito substantivo financeiro que nos diga a quem compete a prova dos factos, ter-se-á que lançar mão do disposto no artigo 342.º do Código Civil, o que significa que é ao Demandante que compete fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado, ou seja, do seu direito à reposição (n.º 1), competindo ao Demandado a prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado (n.º 2), sendo que, em caso de dúvida, os factos devem ser considerados como constitutivos do direito alegado (n.º 3)¹⁰.

¹⁰ Vide, a propósito do ónus da prova, a apresentação da ora Relatora, subordinada ao tema “*Natureza, pressupostos e regime jurídico substantivo da responsabilidade financeira reintegratória em Portugal, Espanha e Itália*”, no SEMINÁRIO 2, em 29.11.2017, no Tribunal de Contas, onde se afirma: «[d]ada a

Assim, faltando este pressuposto – por não haver contraprestação efetiva – soçobra a infração financeira reintegratória denominada de *pagamentos indevidos*.

Em face do exposto, absolver-se-ão, a final, os DA, DB, DC, DD e DE da infração financeira reintegratória, prevista no n.º 4 do art.º 59.º da LOPTC.

2.4. Da alegação de que, «*caso haja lugar a efetiva condenação, essa decisão terá necessariamente por base normas inconstitucionais, por violação do n.º 4 do artigo 2º da CRP, em especial as normas constantes dos artigos nos 59.º, 65.º, 78.º e , 79.º todos da LOPTC*»; e isto porque «*das mesmas resulta que ao Tribunal de Contas cabe investigar, instruir e , julgar em primeira instância e em recurso matéria relativa a responsabilidade financeira (reintegratória e sancionatória), sem possibilidade de recurso ordinário para uma instância jurisdicional externa à sua estrutura*».

No caso dos autos, e caso a tal nada obste, os DA a DE serão, a final, condenados pela infração financeira sancionatória identificada **no ponto 2.3.2 desta Sentença**. Impõe, por isso, o conhecimento deste vício de inconstitucionalidade.

2.4.1. Enquadramento.

proximidade da responsabilidade reintegratória com a responsabilidade civil, afigura-se-nos que o intérprete, por razões lógicas e sistemáticas, deve recorrer ao direito substantivo previsto no Código Civil, nos casos não expressamente contemplados na LOPTC. É o que acontece com o ónus da prova, ao qual é aplicável o disposto no artigo 342.º Código Civil. Na verdade, não havendo qualquer norma de direito substantivo financeiro que nos diga a quem compete a prova dos factos, ter-se-á que lançar mão do disposto no artigo 342.º do Código Civil, o que significa que é ao Demandante que compete fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado, ou seja, do seu direito à reposição (n.º 1), competindo ao eventual lesante - o Demandado - a prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado (n.º 2), sendo que, em caso de dúvida, os factos devem ser considerados como constitutivos do direito alegado (n.º 3)», consultável em http://seminarios.tcontas.pt/seminario2/textos/seminario2_20171129_hfl.pdf

O Tribunal de Contas é reconhecido pela CRP como órgão supremo de fiscalização da legalidade financeira e, simultaneamente, como tribunal com competência exclusiva em matéria financeira (artigos 214.º e 209.º, n.º 1, al. c), da CRP).

O Estatuto do Tribunal de Contas, tal como se encontra definido na CRP, evidencia a opção do legislador constituinte pela concentração da atividade de fiscalização da legalidade financeira e de julgamento de responsáveis por infrações financeiras numa mesma instituição – o Tribunal de Contas (artigo 214.º da CRP). Para além disso, o legislador constituinte decidiu confiar ao Tribunal de Contas jurisdição exclusiva em matéria financeira (artigo 209.º, n.º 1, al. c), da CRP).

Da especificidade e exclusividade da jurisdição financeira decorre a inadmissibilidade de reapreciação das decisões do Tribunal de Contas por outros tribunais, de outras jurisdições, salvo quanto a questões de constitucionalidade, tal como resulta expressamente das regras constitucionais em sede de fiscalização da constitucionalidade.

Em coerência com a referida definição e organização jurídico-constitucional das jurisdições, veja-se, por exemplo a norma contida no artigo 4.º, n.º 3, alínea b), do ETAF, que exclui expressamente do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham por objeto a impugnação de decisões jurisdicionais proferidas por tribunais não integrados na jurisdição administrativa e fiscal.

Tal significa que compete ao legislador ordinário, dentro do referido quadro jurídico-constitucional, definir os princípios e regras de organização e funcionamento do Tribunal de Contas em ordem a garantir a sua imparcialidade enquanto auditor e julgador, sem comprometer a eficácia da missão que constitucionalmente lhe está confiada.

2.4.2. Garantias de imparcialidade do processo de efetivação de responsabilidades financeiras.

A organização do Tribunal de Contas em Secções especializadas tem, entre outras vantagens, a de garantir, em maior medida, o *due processo of law*. Esta organização permite evitar que, diversamente do que sucede em outros tribunais de contas, como

o francês e o espanhol, um juiz intervenha na auditoria e no julgamento de eventuais responsabilidades financeiras que a mesma tenha revelado.

A LOPTC não permite uma “ligação direta” entre a 1.^a e a 2.^a Secções do Tribunal e a 3.^a Secção. Se no exercício da função fiscalizadora do Tribunal a 1.^o ou a 2.^a Secções identificarem indícios de infrações financeiras, ou outras, devem notificá-las ao Ministério Público, para que este órgão possa dar o devido seguimento aos processos, que pode até ser o respetivo arquivamento. O que a 1.^a e a 2.^a Secções não podem é, elas próprias, dar entrada dos relatórios de fiscalização na 3.^a Secção para julgamento. Deste modo, **fica assegurado que quem fiscaliza não julga, e que quem julga não participou na fiscalização nem acusou.**

Com efeito, **a LOPTC tipifica, no seu artigo 89.^o, os órgãos com legitimidade processual ativa junto da 3.^a Secção do Tribunal de Contas:** o Ministério Público e subsidiariamente, os órgãos de direção, superintendência ou tutela sobre os visados, relativamente aos relatórios das ações de controlo do Tribunal, bem como órgãos de controlo interno responsáveis pelos relatórios referidos na alínea b) do n.^o 2 do artigo 12.^o da LOPTC. Esta é, inequivocamente, uma importante garantia de imparcialidade do julgamento por infrações financeiras.

É de enorme relevo o papel do Ministério Público no referido contexto. Isso mesmo está espelhado na lei quando lhe confere poderes para “realizar as diligências complementares que entender adequadas que se relacionem com os factos constantes dos relatórios que lhe sejam remetidos, a fim de serem desencadeados eventuais procedimentos jurisdicionais (artigo 29.^o, n.^o 6, da LOPTC).

A LOPTC garante também o duplo grau de jurisdição, ao prever recurso ordinário, no âmbito do qual é obrigatória a constituição de advogado (artigo 97.^o, n.^o 6, da LOPTC).

De acordo com o disposto no artigo 79.^o, n.^o 3, da LOPTC, “os processos da competência da 3.^a Secção são decididos em 1.^a instância por um só juiz”. Compete ao plenário da 3.^a Secção julgar recursos ordinários das decisões proferidas em 1.^a instância (artigo 79.^o, n.^o 1, al. a), da LOPTC).

Nos termos do artigo 97.º, n.º 2, da LOPTC, o recurso é distribuído por sorteio pelos juízes da respetiva Secção, e está absolutamente vedado ao juiz relator da decisão recorrida intervir no respetivo julgamento.

A LOPTC prevê ainda um recurso extraordinário para fixação de jurisprudência, o qual é julgado pelo órgão máximo do Tribunal de Contas – o Plenário Geral – onde têm assento todos os juízes. Esta solução compreende-se considerando a situação de oposição de decisões e dos efeitos, que, bem ou menos bem, estão previstos no artigo 103.º, n.º 3, da LOPTC – «[a] doutrina do acórdão que fixa jurisprudência é obrigatória para o Tribunal de Contas enquanto a lei não for modificada».

Como referem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, «[o] processo judicial definido na lei (cf. L n.º 98/97, artigos. 89 e ss.) garante as dimensões básicas do *due process of law*, mas parece esgotar-se dentro do próprio Tribunal de Contas. É claro que haverá sempre recurso por inconstitucionalidade para o Tribunal Constitucional, sobretudo quando estiverem em causa interpretações normativas do Tribunal de Contas que se revelem inconstitucionais, designadamente por lesão de direitos, liberdades e garantias» (*Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II. 4.ª ed. Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 577, Anotação V).

Neste sentido, pode afirmar-se que «hoje, o *due process of law* está presente na LOPTC, sendo dele manifestações, nomeadamente, os referidos direitos ao contraditório e ao duplo grau de jurisdição, bem como a fundamentação das suas decisões, o direito de presença no processo, a publicidade do julgamento e das decisões, o direito a uma decisão célere e o direito à constituição de advogado, entre outras» - v. Paulo Nogueira da Costa, in *O Tribunal de Contas e a Boa Governança: contributo para uma reforma do controlo financeiro externo em Portugal*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 491).

Por outro lado, afigura-se-nos que **seria desadequado e excessivo, em nome da imparcialidade, impedir que os juízes do Tribunal de Contas, contrariamente ao que sucede noutros tribunais, ficassem absolutamente impedidos de vir a ser colocados noutra Secção.**

Ainda assim, existem mecanismos que permitem evitar uma mobilidade excessiva. Com efeito, o artigo 15.º, n.º 5, da LOPTC prevê uma limitação à mudança de Secção,

ao dispor que «[s]alvo razões ponderosas de natureza pessoal ou funcional, um juiz só pode mudar de secção após três anos de permanência na mesma». Para além disso, importa sublinhar que, nos termos do artigo 27.º, n.º 1, da LOPTC, **os juízes do Tribunal de Contas estão sujeitos às mesmas incompatibilidades, impedimentos e suspeições dos magistrados judiciais.**

As soluções adotadas pelo legislador ordinário no âmbito da LOPTC afiguram-se-nos, assim, adequadas, necessárias e proporcionais à garantia da imparcialidade dos juízes do Tribunal de Contas no exercício das respetivas funções.

2.4.3. O Acórdão n.º 127/2016 do Tribunal Constitucional

Os fundamentos apresentados no ponto anterior são coerentes com o Acórdão do Tribunal Constitucional (Ac. n.º 127/2016, de 24 de fevereiro de 2016, publicado no DR, II Série, n.º 85, de 3 de maio de 2016). Nele o Tribunal Constitucional analisa de forma desenvolvida e conclusiva questões relativas a alegadas inconstitucionalidades da LOPTC em matéria de efetivação de responsabilidades financeiras, em particular no que diz respeito ao sistema de recursos.

Pela sua importância e interesse para as questões a que o presente parecer procura dar resposta, opta-se por transcrever excertos abundantes do referido Acórdão:

*“10 — Decorrem do texto constitucional, explícita ou implicitamente exigências impreteríveis quanto à conformação e organização dos processos jurisdicionais em geral, as quais são um direto corolário da ideia de Estado de direito democrático, porquanto um dos elementos estruturantes deste modelo de Estado é justamente a observância de um *due process of law* na resolução dos litígios que no seu âmbito deva ter lugar (cf. o Acórdão n.º 271/95). Com efeito, sendo através do processo que os tribunais desempenham a função jurisdicional, e sendo também por intermédio dele que os cidadãos têm acesso à tutela estadual dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podem as normas que o conformam deixar de refletir princípios que estruturam todo o sistema da Constituição.*

Como se afirmou no Acórdão n.º 243/2013:

“[9.] O direito de acesso aos tribunais, enquanto fundamento do direito geral à proteção jurídica, traduz-se na possibilidade de deduzir junto de um órgão independente e imparcial com poderes decisórios uma dada pretensão (o pedido de tutela jurisdicional para um direito ou interesse legalmente protegido), pelo que implica uma série de interações entre quem pede (autor), quem é afetado pelo pedido (réu) e

quem decide (juiz), a que corresponde o processo. E a disciplina deste último — o processo em sentido normativo — encontra-se submetida à exigência do processo equitativo: o procedimento de conformação normativa deve ser justo e a própria conformação deve resultar num “processo materialmente informado pelos princípios materiais da justiça nos vários momentos processuais” (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, anot. XVI ao artigo 20.º, p. 415). Se tal exigência não afasta a liberdade de conformação do legislador na concreta estruturação do processo, a mesma “impõe, antes de mais, que as normas processuais proporcionem aos interessados meios efetivos de defesa dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos e paridade entre as partes na dialética que elas protagonizam no processo (Ac. n.º 632/99). Um processo equitativo postula, por isso, a efetividade do direito de defesa no processo, bem como dos princípios do contraditório e da igualdade de armas” (cf. Rui Medeiros in Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010, anot. XVIII ao artigo 20.º, p. 441). [...] Nessa linha, entendendo-se a exposição das razões de facto e de direito de uma dada pretensão, com sujeição ao contraditório da parte contrária, perante o tribunal antes que este tome a sua decisão como uma manifestação do direito de defesa dos interessados perante os tribunais, tal direito, juntamente com o princípio do contraditório, não pode deixar de ser visto como “uma decorrência do direito de acesso aos tribunais e a um processo equitativo julgado por um órgão imparcial e independente. Por isso, embora só estejam [— o direito de defesa e o princípio do contraditório —] expressamente consagrados na Constituição no âmbito do processo penal, [os mesmos] apresentam-se como normas de alcance geral” (cf. Rui Medeiros, *ob. cit.*, anot. XX ao artigo 20.º, pp. 442 -443). [...]

10 — Como o Tribunal Constitucional afirmou no seu **Acórdão n.º 287/90**, embora a garantia da via judiciária do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição se traduza *prima facie* no direito de recurso a um tribunal para obter dele uma decisão sobre a pretensão perante o mesmo deduzida, deve incluir-se ainda na mesma garantia a proteção contra atos jurisdicionais. Isto é, o direito de ação incorpora no seu âmbito o próprio direito de defesa contra atos jurisdicionais, o qual, obviamente, só pode ser exercido mediante o recurso para (outros) tribunais: “o direito (subjetivo) de recorrer visa assegurar aos particulares a possibilidade de impugnam os atos jurisdicionais e ainda tornar mais provável, em relação às matérias com maior dignidade, a emissão da decisão justa, dada a existência de mais do que uma instância”. No mesmo aresto, todavia, este Tribunal também advertiu que daquela proposição não decorre a existência de um ilimitado direito de recurso, extensivo a todas as matérias, o que implicaria a inconstitucionalidade do próprio estabelecimento de alçadas. O Tribunal considerou, então, que, com ressalva da matéria penal, atendendo ao que dispõe o n.º 1 do artigo 32.º da Constituição, tal direito não é um direito absoluto — irrestringível. Diferentemente, o que se pode retirar, inequivocamente, das disposições conjugadas dos artigos 20.º e [atual] 210.º da Constituição, em matérias diversas da penal, é que existe um genérico direito de recurso dos atos jurisdicionais, cujo preciso conteúdo pode ser traçado, pelo legislador ordinário, com maior ou menor amplitude. Ao legislador ordinário estará vedado,

exclusivamente, abolir o sistema de recursos in toto ou afetá-lo substancialmente. Esta orientação foi posteriormente reafirmada por diversas vezes (cf., entre outros, os Acórdãos n.ºs 210/92, 346/92, 403/94, 475/94, 95/95, 270/95, 336/95, 489/95, 715/96, 1124/96, 328/97, 234/98, 276/98, 638/98, 202/99, 373/99, 415/2001, 261/2002, 302/2005, 689/2005, 399/2007 e 500/2007).

No Acórdão n.º 40/2008 admitiu -se ainda que, para além dos casos que relevam do direito de defesa do arguido em processo penal, seria também sustentável que, sendo constitucionalmente assegurado o acesso aos tribunais contra quaisquer atos lesivos dos direitos dos cidadãos (maxime dos direitos, liberdades e garantias), sejam esses atos provenientes de particulares ou de órgãos do Estado, se garantisse o direito à impugnação judicial de atos dos tribunais (sejam eles decisões judiciais ou atuações materiais) que constituíssem a causa primeira e direta da afetação de tais direitos. Considerou -se, então, que quando a atuação de um tribunal, por si mesma, afeta, de forma direta, um direito fundamental de um cidadão, mesmo fora da área penal, a este deveria ser reconhecido o direito à apreciação judicial dessa situação; mas quando a afetação do direito fundamental do cidadão tivesse tido origem numa atuação da Administração ou de particulares e esta atuação já tivesse sido objeto de controlo jurisdicional, então não seria em todos os casos constitucionalmente imposta uma reapreciação judicial dessa decisão de controlo (cf., no mesmo sentido, os Acórdãos n.ºs 44/2008 e 197/2009).

Por outro lado, fora do âmbito em que se considera constitucionalmente imposto que o legislador ordinário consagre um segundo grau de jurisdição, se este decidir prever esse segundo grau em determinadas situações, daí não se segue que o legislador tenha irrestrita liberdade na regulação desse recurso. O Tribunal Constitucional sempre tem entendido que se o legislador, apesar de a tal não estar constitucionalmente obrigado, prevê, em certas situações, um duplo ou triplo grau de jurisdição, na respetiva regulamentação não lhe é consentido adotar soluções desrazoáveis, desproporcionadas ou discriminatórias, devendo considerar -se vinculado ao respeito do direito a um processo equitativo e aos princípios da igualdade e da proporcionalidade (cf. o Acórdão n.º 197/2009). Como se referiu no Acórdão n.º 628/2005, a garantia constitucional do direito ao recurso não se esgota na dimensão que impõe a previsão pelo legislador ordinário de um grau de recurso, pois “tal garantia, conjugada com outros parâmetros constitucionais, pressupõe, igualmente, que na sua regulação o legislador não adote soluções arbitrárias e desproporcionadas, limitativas das possibilidades de recorrer — mesmo quando se trate de recursos apenas legalmente previstos e não constitucionalmente obrigatórios (assim, vejam-se os Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 1229/96 e 462/2003) [...]”.

Ou seja, e seguindo a síntese da jurisprudência uniforme e reiterada deste Tribunal em matéria de direito ao recurso formulada no Acórdão n.º 151/2015:

«[F]ora do processo penal e quando não esteja em causa a violação pela decisão jurisdicional de direitos fundamentais a Constituição não impõe a consagração do direito ao recurso, dispondo o legislador do poder de regular, com larga margem de liberdade, a recorribilidade das decisões judiciais.

Contudo, quando crie um qualquer meio recursório, designadamente em processo civil, destinado a permitir que os interessados impugnem as decisões proferidas por um tribunal para outro tribunal hierarquicamente superior, o legislador está obrigado a regular a utilização desse meio processual, com respeito pelos imperativos constitucionais.» (itálico aditado).

*Por outro lado, no processo penal, o Tribunal Constitucional tem sido firme no entendimento de que não decorre do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição o direito a um duplo grau de recurso correspondente a um terceiro grau jurisdição (ver, entre muitos outros, os **Acórdãos n.ºs 189/2001, 336/2001, 369/2001, 49/2003, 377/2003, 495/2003 e 102/2004**; e mais recentemente, e com referência às alíneas e) e f) do artigo 400.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, os **Acórdãos n.ºs 276/2015 e 298/2015**). Mas é também verdade que, a propósito do artigo 400.º, n.º 1, alínea e), do Código de Processo Penal, o **Acórdão n.º 412/2015**, invocado pelos recorrentes, veio considerar constitucionalmente exigível um terceiro grau de jurisdição no domínio processual penal em circunstâncias muito particulares, designadamente no caso de a relação, inovatoriamente face à absolvição ocorrida em 1.ª instância, condenar o arguido em pena de prisão efetiva. Colhe -se da fundamentação deste aresto que pesaram decisivamente, não apenas o valor fundamental da liberdade, como a própria evolução da legislação infraconstitucional aplicável.*

11- [...]

*Inexistem, deste modo, razões que justifiquem a discussão in casu seja do mérito da doutrina sufragada no citado **Acórdão n.º 412/2015**, seja da sua eventual transposição para outros domínios sancionatórios. E de qualquer modo, quanto a este último aspeto, e tal como recentemente assinalado no **Acórdão n.º 373/2015**, “importa ter em atenção que o conteúdo das garantias processuais é diferenciado, consoante o domínio do direito punitivo em que se situe a sua aplicação[, já que], atendendo à diferente natureza do ilícito de mera ordenação e à sua menor ressonância ética, em comparação com o ilícito criminal, é menor o peso do regime garantístico, pelo que as garantias constitucionais previstas para os ilícitos de natureza criminal não são necessariamente aplicáveis aos ilícitos contraordenacionais ou a outros ilícitos no âmbito de direito sancionatório (cf., neste sentido, entre muitos outros, os **Acórdãos n.ºs 158/92, 50/99, 33/2002, 659/2006, 99/2009 e 135/2009**)”.*

*O Tribunal entende, isso sim, dever reafirmar a sua jurisprudência em matéria de direito ao recurso fora do âmbito do processo penal (cf. os já citados **Acórdãos n.ºs 287/90, 40/2008, 197/2009 e 151/2015**). A particularidade que existe nos recursos interpostos de decisões de efetivação de responsabilidade financeira reintegratória tomadas em primeira instância pela 3.ª Secção do **Tribunal de Contas** reside na circunstância de tais recursos serem julgados pelo plenário dessa mesma Secção, ainda que sem a intervenção do juiz que tomou a decisão recorrida (cf. os artigos 79.º, n.º 1, alínea a), e 97.º, n.º 2, da LOPTC). Esta especialidade é, todavia, indissociável — e, desse modo, plenamente justificada — da natureza constitucional do **Tribunal de Contas** como órgão jurisdicional supremo de “fiscalização da legalidade das despesas públicas e de julgamento de contas” com competência para “efetivar a responsabilidade por infrações financeiras” (cf. o artigo 214.º, n.º 1, alínea c), da Constituição). Com*

efeito, e sem prejuízo do recurso de constitucionalidade, as decisões do **Tribunal de Contas** não são recorríveis para qualquer outro tribunal da ordem jurídica portuguesa.

12 - [...]

Ora, como se viu a propósito do direito ao recurso, a limitação dos graus de jurisdição, nomeadamente a não previsão de um segundo grau de recurso, é uma opção que resulta da “liberdade de conformação do legislador na concreta modelação do processo”. No caso da efetivação de responsabilidade financeira reintegratória, a lei previu um grau de recurso aberto a qualquer uma das partes (cf. o artigo 96.º, n.º 3, da LOPTC, desde a redação originária). A limitação a esse grau de recurso não se afigura arbitrária nem desrazoável ou desproporcionada e, sobretudo, não põe em causa o direito de acesso aos tribunais e a uma tutela jurisdicional efetiva.

[...]

No caso do **Tribunal de Contas**, e em particular no domínio das decisões de efetivação da responsabilidade financeira reintegratória, o terceiro grau de jurisdição teria de ser assegurado pelo plenário geral do Tribunal, na sequência de recurso interposto de acórdão do plenário da 3.ª Secção (cf. os artigos 14.º, 75.º e 79.º, n.º 1, alínea a), da LOPTC — a respetiva redação originária não foi objeto de modificação posterior).

Ora, para além do aludido risco de paralisação do mencionado plenário geral, aqui também invocável como fundamento de limitação dos graus de jurisdição, a verdade é que a própria estrutura e o modo de funcionamento do **Tribunal de Contas** não garantem à partida que a decisão do plenário geral fosse de qualidade superior ou menos atreita ao risco de erro judiciário.

Em primeiro lugar, porque as secções do **Tribunal de Contas** são especializadas, competindo à 3.ª Secção os processos jurisdicionais e a respetiva decisão — esta Secção é frequentemente designada de secção jurisdicional ou de julgamento, por confronto com as secções de visto (a 1.ª) e de auditoria (a 2.ª) (cf. os artigos 15.º e 79.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, da LOPTC, nas suas diferentes redações. Por isso mesmo, devem prioritariamente ser colocados na 3.ª secção os juízes do **Tribunal de Contas** oriundos das magistraturas (artigo 15.º, n.º 4, antes da redação dada pela Lei n.º 20/2015, de 9 de março; n.º 5, na redação dada por esta última).

Em segundo lugar, porque, diferentemente do que sucede em relação aos recursos de decisões proferidas em 1.ª instância no quadro das secções — em que o juiz relator da decisão recorrida não pode intervir no julgamento do recurso que dela tenha sido interposto —, nas decisões a adotar pelo plenário geral participam todos os juízes do **Tribunal de Contas** e, portanto, também aqueles que integram o plenário da 3.ª Secção (cf. o artigo 97.º, n.º 2, e o regime dos recursos extraordinários previsto nos artigos 101.º a 103.º, todos da LOPTC — a respetiva redação originária não foi objeto de modificação posterior).

Finalmente, também não pode ser desconsiderado o interesse na obtenção de um desfecho célere do litígio judicial. Na verdade, e como mencionado, a celeridade processual é, ela própria, uma componente não negligenciável do processo equitativo («direito à decisão em prazo razoável»).

*Pelo exposto, um eventual terceiro grau de jurisdição no âmbito do **Tribunal de Contas** não seria nunca comparável ao terceiro grau de jurisdição que existe no âmbito dos tribunais judiciais: se se pode divisar algum paralelismo entre juiz da 3.ª Secção do Tribunal de Contas, a decidir em primeira instância, e plenário da mesma Secção, como instância de recurso, e tribunal judicial de primeira instância e relação; o mesmo paralelismo não existe no tocante ao confronto entre plenário geral do **Tribunal de Contas** e Supremo Tribunal de Justiça. Daí ser materialmente justificada a limitação a dois graus de jurisdição da apreciação e decisão referente a matérias de efetivação de responsabilidade financeira reintegratória.*

13 — *A aludida especificidade da estrutura e modo de funcionamento do **Tribunal de Contas** justifica também a não comparabilidade do sistema de recursos neste Tribunal com o existente noutras ordens de tribunais, como sejam as dos tribunais judiciais ou dos tribunais administrativos e fiscais, o que retira fundamento à invocada violação do princípio da igualdade num plano sistémico.*

[...]

Pelo exposto, decide--se:

- a)** *Não julgar inconstitucional a norma extraída dos artigos 75.º, alíneas g) e h), 79.º, 80.º e 96.º a 104.º, todos da Lei da Organização e Processo do Tribunal de Contas, aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, segundo a qual, os acórdãos do plenário da 3.ª Secção do **Tribunal de Contas** que decidam recursos interpostos de sentenças relativas a processo de efetivação de responsabilidade financeira reintegratória não são recorríveis para o plenário geral do mesmo Tribunal, nos termos do artigo 671.º do Código de Processo Civil; e, em consequência,*
- b)** *negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida.»*

2.4.4.

Em síntese:

Tomando em linha de conta os fundamentos expostos, e em sintonia com a doutrina e com a jurisprudência citadas, é possível concluir que:

- i)** A interpretação que a sentença recorrida fez direta ou indiretamente dos 59.º, 65.º, 78.º e 79.º, todos da LOPTC, espelham as soluções consagradas pelo legislador ordinário no âmbito da LOPTC;
- ii)** Tais soluções afiguram-se-nos adequadas, necessárias e proporcionais à garantia da imparcialidade dos juízes do Tribunal de Contas no exercício das respetivas funções.
- iii)** O sistema de recursos de decisões da 3.ª Secção do Tribunal de Contas em 1.ª instância conforma-se às exigências fundamentais do **due process of law**;

iv) Não configura violação do disposto no artigo 20.º, n.º 4, da CRP a interpretação dos artigos 59.º, 65.º, 78.º e 79.º, todos da LOPTC, segundo o qual cabe ao Tribunal de Contas investigar, instruir, julgar em primeira instância e em recurso matéria relativa a responsabilidade financeira reintegratória e sancionatória, sem possibilidade de recurso ordinário para uma instância jurisdicional externa à sua estrutura.

Na análise desta inconstitucionalidade seguiu-se, de perto, o Acórdão n.º 15/2016 da 3.ª Secção do Tribunal de Contas, de que fomos Relatora.

Improcede, por isso, o referido vício de inconstitucionalidade.

2.5. Da alegação de que, «a existir condenação dos Demandados nos termos *peticionados pelo MP, com base na alínea b) do n.º 1, n.ºs 2 e 5 do artigo 65.º* (cf. alíneas a), b) e c) do parágrafo 55 do RI do MP) e nos *n.ºs 1, 4 e 6 do artigo 59.º* (cf. alínea d) do parágrafo 55 do RI do MP), *todos da LOPTC, estaria a ser aplicada uma disposição do referido diploma – em concreto, o n.º 5 do artigo 61.º, aplicável à responsabilidade sancionatória ex vi n.º 3 do artigo 67.º, e o artigo 64.º, todos da LOPTC – com base numa interpretação claramente violadora do princípio da culpa», «ínsito no princípio da dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República (artigo 1.º da Constituição)»*

Os Demandados DA a DE, de acordo com o supra exposto, irão **(i) ser condenados**, a final, em multa, por terem incorrido na infração financeira sancionatória continuada p. e p. no artigo 65.º, n.ºs 1, alínea b), 2 e 5, da LOPTC, em violação dos artigos 212.º, n.º 5, da Lei 59/2008, de 11 de setembro (RCTFP), 162.º, n.º 5, da Lei 35/2014, de 20 de junho (LTFP), 160.º, n.º 1, do RCTFP, 227.º do Código de Trabalho, e 42.º, n.ºs 1 e 6, alínea a) da LEO (vide **ponto 2.3.2** desta Sentença), e **(ii) absolvidos** da infração financeira reintegratória prevista no artigo 59.º, n.ºs 1, 4 e 6, da LOPTC, em violação dos artigos referidos em **(i)**, bem como de outros preceitos legais (v. **ponto 2.3.3** desta Sentença).

Quer isto dizer que a inconstitucionalidade invocada **vale apenas** para a infração financeira sancionatória referida em **(i)** do parágrafo que antecede - vide **ponto 2.3.2** desta Sentença – uma vez que a alegação está condicionada à existência de condenação dos Demandados «*nos termos peticionados pelo MP*», e aqueles, se a tal nada obstar, só serão condenados pela infração financeira sancionatória que lhes foi imputada e que foi apreciada no **ponto 2.3.2.** desta Sentença.

O princípio da culpa emana do artigo 1.º da Constituição. Na formulação de José de Sousa e Brito tal princípio resulta da «*dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República (artigo 1.º da Constituição), e do direito de liberdade (artigo 27.º, n.º 1); e nos dizeres de Jorge de Figueiredo Dias, vai buscar o seu fundamento axiológico “ao princípio da inviolabilidade da dignidade pessoal: o princípio axiológico mais essencial à ideia do Estado de Direito democrático”* - vide Acórdão n.º 679/2006, do Tribunal Constitucional (2.ª Secção); ver ainda Acórdãos n.ºs 426/91 (2.º Secção), 26/2010 (2.ª Secção) e 95/201 (3.ª Secção), todos do Tribunal Constitucional.

Alegam, no essencial, os DA a DE que a imputação da culpa, por parte do MP, assenta exclusivamente no facto de estes serem «*responsáveis pelo Instituto*», o que é manifestamente insuficiente, sendo aquela, no limite, uma culpa presumida, resultante da mera função desempenhada pelos Demandados. Daí que, a verificar-se a condenação dos Demandados «*nos termos peticionados*», tal significará que o julgador interpretou e aplicou normas – as acima referidas, designadamente as do n.º 5 do artigo 61.º e do n.º 1 do artigo 64.º, da LOPTC - em violação do princípio da culpa, ínsito no princípio da dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República Portuguesa (artigo 1.º da CRP).

Conforme resulta do **ponto 2.3.2.2** desta Sentença e da **alínea QQQ) dos f. p., a culpa – a censurabilidade do erro incorrido - fundou-se no seguinte: (i)** por sistema, nos anos de 2014, 2015 e 2016 (janeiro a agosto), os DA a DE autorizavam pagamentos de horas extraordinárias/trabalho suplementar às secretárias e

motoristas em todos os dias da semana de trabalho, e até, por vezes, em dias de descanso semanal complementar; **(ii)** esta prática, apesar de vir de gerências anteriores, devia ter interpelado aqueles para a possibilidade de a mesma não ser conforme à lei, porquanto: **a)** o *nomen juris* do trabalho realizado inculca a qualquer cidadão médio, mesmo não gestor e não jurista, a ideia de excecionalidade e não de regra; **b)** qualquer gestor público médio, colocado na posição dos Demandados, mesmo não jurista, podia e devia, em algum momento dos anos em causa – e é muito tempo - ter questionado os serviços do Instituto sobre os preceitos legais permissivos em que se fundamentava aquela prática.

Entendeu-se, assim, que a falta de consciência da ilicitude dos factos praticados pelos Demandados é reveladora de uma atitude ético-pessoal de uma relativa indiferença perante o dever-ser jurídico-infracional, já que o circunstancialismo em que ocorreu a infração imputada aos Demandados, gestores de dinheiros públicos, impunha uma atitude mais pró-ativa, o que vale por dizer que o erro é censurável.

Por sua vez, e **no que se reporta ao grau de culpa e à medida da multa, considerou-se o seguinte:** **(i)** os DA a DE não tinham formação jurídica, em Administração Pública ou Recursos Humanos **(ii)** os procedimentos relativos ao trabalho extraordinário/suplementar das secretárias e motoristas do Instituto eram uma prática que vinha de Conselhos Diretivos anteriores; **(iii)** não está provado que o Departamento de Recursos Humanos ou qualquer outro tivesse alertado os Demandados para qualquer irregularidade ou ilegalidade, no que àquele trabalho extraordinário/suplementar se reporta; **(iv)** o período abrangido pelos mandatos dos DA a DE foi um período de muito trabalho e de grandes dificuldades orçamentais, pelo que a sua gestão estava mais focada na superação dessas dificuldades do que noutras questões; **(v)** da análise efetuada às despesas com o pessoal, o R.A. concluiu «*pela sua legalidade e regularidade financeira, com exceção das relacionadas com trabalho extraordinário*»¹¹, sendo que os montantes concretamente abrangidos

¹¹ Este trabalho é apenas o relativo aos anos de 2014, 2015 e 2016 (janeiro a agosto) e apenas diz respeito ao trabalho extraordinário das secretárias e motoristas.

correspondem a uma ínfima parte (€136.240,16) do orçamento do Instituto, que ascendia a dois mil milhões de euros; **(vi)** não está provado que trabalho extraordinário/suplementar não tivesse sido realizado pelas referidas secretárias e motoristas e que, portanto, o pagamento respetivo não fosse devido; **(vii)** não há registo de que os Demandados tenham sido objeto de qualquer condenação ou recomendação em matéria financeira.

Considerou-se, assim, que o grau de culpa (leve) e o circunstancialismo referido seriam de molde a atenuar especialmente a multa peticionada.

Encontra-se, pois, factual e circunstancialmente sustentada a culpa, bem como a sua medida, pelo que, ao interpretar-se e aplicar-se o n.º 5 do artigo 61.º, aplicável à responsabilidade sancionatória, ex vi n.º 3 do artigo 67.º, e o n.º 2 do artigo 67.º, todos da LOPTC, nos termos expostos, com a conseqüente condenação dos Demandados em multas, não se está a incorrer no **vício de inconstitucionalidade, por violação do princípio da culpa**, ínsito no princípio da dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República Portuguesa – artigo 1.º da CRP.

Improcede, por isso, o referido vício de inconstitucionalidade.

2.6.

Fica prejudicado o vício de inconstitucionalidade, por violação do princípio da proporcionalidade, uma vez que aquele está associado a uma eventual condenação dos DA a DE em responsabilidade financeira reintegratória, e esta não ocorrerá, conforme se vê do **ponto 2.3.3** desta Sentença.

3. DECISÃO

Termos, em que julgando a presente ação, parcialmente procedente, por provada, se decide:

- a) Absolver os Demandados **DA, DB, DC, DD, DF, DG e DH** da infração financeira sancionatória identificada no **ponto 2.3.1.** desta sentença.
- b) Absolver os Demandados **DA, DB, DC, DD e DE** da infração financeira reintegratória identificada no **ponto 2.3.3.** desta sentença.
- c) Condenar os Demandados **DA, DB, DC, DD e DE**, na infração financeira sancionatória continuada p. e p. no artigo 65.º, n.ºs 1, alínea b), 2 e 5, da LOPTC, em violação dos artigos 212.º, n.º 5, da Lei 59/2008, de 11 de setembro (RCTFP), 162.º, n.º 5, da Lei 35/2014, de 20 de junho (LTFP), 160.º, n.º 1, do RCTFP, 227.º do Código de Trabalho, e 42.º, n.ºs 1 e 6, alínea a) da Lei de Enquadramento Orçamental (LEO), nas seguintes multas:
- **DA e DB**, cada um, na multa de 20,00 UC, a que corresponde o montante de € 2.040,00;
 - **DC, DD e DE**, cada um, na multa de 15,00 UC, a que corresponde o montante de €1.530,00.

Emolumentos legais.

Registe e notifique.

Publicite-se omitindo os nomes de todas as pessoas singulares e coletivas.

Lisboa, 25/01/2019.

A Juíza Conselheira

(Helena Ferreira Lopes)