

Sentença N.º 25/2022.  
9.NOV – 3ª SECÇÃO

Conselheiro Relator: José Mouraz Lopes

## Sumário

1. De acordo com o artigo 20.º 1 alínea d), do CCP, após e entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 11-B/2017, de 31 de agosto, a escolha e adoção do procedimento de ajuste direto para locação ou aquisição de bens móveis e de aquisição de serviços é admissível, como procedimento contratual a seguir, quando o valor do contrato for inferior a € 20 000.
2. Existem limitações a essa escolha de procedimento, conforme decorre do artigo 113º do CCP, nomeadamente a situação da impossibilidade de convite para apresentar propostas a «entidades às quais a entidade adjudicante já tenha adjudicado, no ano económico em curso e nos dois anos económicos anteriores, na sequência de consulta prévia ou ajuste direto adotado nos termos do disposto nas alíneas c) e d) do artigo 19º e alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 20º, consoante o caso, propostas para a celebração de contratos cujo preço contratual acumulado seja igual ou inferior aos limites referidos naquelas alíneas».
3. A acumulação de valores dos contratos, quando não escolhidos por critérios materiais, a que se alude no artigo 113º n.º 2, ou seja, a determinação do preço acumulado envolve apenas os contratos já adjudicados (no passado). Nunca o contrato a celebrar, quando ainda não foi atingido o valor limite com os contratos celebrados.
4. O convite para outorga de um segundo procedimento (e consequente contrato), no mesmo ano à mesma entidade, por critérios simples em procedimento de ajuste direto quando levado a termo em momento em que não estava ainda atingido o valor acumulado de € 20 000, não conforma a atuação do demandado em qualquer conduta ilícita, para efeitos do artigo 65º n.º 1 alínea l) da LOPTC.

INFRAÇÃO FINANCEIRA SANCIONATÓRIA; CONTRATAÇÃO PÚBLICA; AJUSTE DIRETO;  
CUMULAÇÃO DE VALORES CONTRATUAIS.



# SENTENÇA Nº 25 2022

Secção – 3ª/S  
Data: 9/11/2022  
Processo: 7/2022-JRF

RELATOR: José Mouraz Lopes

TRANSITADO EM JULGADO

## I - Relatório

- 1 O Ministério Público requereu o julgamento de *D1*, devidamente identificado no requerimento, pedindo a condenação do mesmo pela prática de uma infração sancionatória, prevista e punida pelo artigo 65º n.º 1 alínea I), sob a forma negligente, na multa de 25 UC (a que corresponde o montante de € 2.550,00). Imputa ao demandado um conjunto de factos enquadrados numa situação em que esteve envolvido enquanto Presidente da Fundação Gil Eanes, FP, relacionadas com um procedimento concursal levado a termo pela Fundação em violação do disposto no artigo 20º do CCP, para efeitos de aplicação do n.º 2 do artigo 113º do mesmo Código.
- 2 O demandado contestou pedindo a sua absolvição invocando, em síntese, não ter ocorrido a referida infração mas apenas um erro no procedimento e, em alternativa, caso assim não se entenda seja dispensado de multa ou a mesma seja especialmente atenuada, tendo em conta se terem verificado factos que diminuam essa culpa.
- 3 Procedeu-se a julgamento que decorreu com as formalidades legais, conforme decorre da ata.

## I. Fundamentação.

### A) Factos provados

#### Do requerimento inicial

1. A Fundação Gil Eanes, FP, foi reconhecida como fundação em 14/05/1999, sendo uma fundação pública de direito privado, com estatuto de utilidade pública.
2. Rege-se pelos Estatutos registados em 19/02/2019, pela Lei-Quadro das Fundações e demais legislação aplicável, em especial a Lei-Quadro dos Institutos Públicos.
3. O Conselho Diretivo, órgão executivo, é constituído pelo presidente da Câmara Municipal de Viana do Castelo, que preside; um representante do Instituto Politécnico de Viana do Castelo; um representante da APDL — Administração dos Portos do Douro, Leixões e Viana do Castelo; um representante da TPNP - Turismo do Porto e Norte de Portugal e um elemento indicado pela WestSea - Estaleiros Navais Lda. O Demandado exerceu as funções de Presidente do Conselho Diretivo, desde 2016 até finais de 2018.
4. Entre outras, constituem competências do Presidente do Conselho Diretivo (CD), executar e fazer executar as deliberações do conselho diretivo e superintender em todos os serviços da Fundação e dirigir o respetivo pessoal.
5. Em 22.01.2018, o Presidente do Conselho Diretivo, ora demandado, autorizou a abertura do procedimento, por ajuste direto do regime geral, com a respetiva justificação da necessidade, para a aquisição de serviços de comunicação e produção de conteúdos – cf. procedimento 3836633, Anexos 6 e 7.
6. O presidente do CD decidiu adjudicar à ONDA VÍDEO, - Audiovisuais, Lda., em 14.02.2018, tendo o contrato sido celebrado com a empresa, pelo valor de 15 100€.
7. Em 30.05.2018, o Presidente do CD autorizou a abertura do procedimento, por ajuste direto do regime geral, com a respetiva justificação da necessidade, para a aquisição de serviços de utilização de fotografias para a publicação de 4 tomos “A pesca do bacalhau, histórias, gentes e navios” (Procedimento 3836179).
8. Na proposta de abertura do procedimento referia-se a seguinte justificação: «No âmbito do Plano de Actividades de 2018 está previsto a edição de uma publicação de 4 tomos sobre a temática da pesca do bacalhau, no seguimento da linha editorial que a Fundação tem vindo a fazer desde 2017, tendo em conta o realizado anteriormente há necessidade de adquirir fotografia para ilustração desta edição. Considerando que só foi identificada uma empresa com um espólio fotográfico adequado para a temática da pesca do bacalhau, propõe-se a utilização do ajuste directo» (cf. Proposta de abertura do procedimento, anexo 6).
9. A decisão de adjudicação, igualmente do Presidente do CD, foi proferida em 20.06.2018, tendo o contrato sido celebrado com a empresa ONDA VÍDEO, pelo valor de 9900€.
10. Em 12.09.2018, o Presidente do CD autorizou a abertura do procedimento, por ajuste direto do regime geral, com a respetiva justificação da necessidade, para a aquisição de serviços

de copyright, fotografia, assessoria de imprensa, gestão e atualização de redes sociais (procedimento 3612642).

11. A decisão de adjudicação foi por ele proferida, em 2.10.2018, tendo o contrato sido celebrado com a empresa ONDA VÍDEO, pelo valor de 11250€.
12. Assim, por decisão do Demandado, a Fundação Gil Eannes adjudicou em 2.10.2018 e celebrou contrato com a sociedade ONDA VÍDEO - Audiovisuais, Lda., quando já havia outorgado, no mesmo ano, contratos por ajuste direto do regime geral, perfazendo o valor global de 36250,00€.
13. Como resulta do presente quadro:

Objeto do contrato	Entidades/s Adjudicatária/s	Data da celebração do contrato	Preço total efetivo (€)
Aquisição de serviços de <i>copywriting</i> , tradução de texto, produção e tratamento de fotografia e comunicação de eventos	Onda Vídeo - Audiovisuais, (502635851) Lda.	05/03/2018	15 100
Aquisição de direitos de utilização de fotografias para a Publicação de 4 Tomos "A pesca do bacalhau - história, gentes e navios"	Onda Vídeo Lda. Audiovisuais, (502635851)	22/06/2018	9 900
Su btotal			25 000
Aquisição de serviços de marketing e Comunicação Institucional: <i>copywriting</i> , fotografia, assessoria de imprensa e gestão de redes sociais	Onda Vídeo Lda. Audiovisuais, (502635851)	12/10/2018	11 250
Total do valor dos contratos iniciados após as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.2 111-B/2017 ao Código dos Contratos Públicos			36 50

#### Da contestação:

14. Para a realização do segundo contrato outorgado - «aquisição de direito de utilização de fotografias para a publicação de 4 tomos "A pesca do bacalhau – história, gentes e navios" - na sequência das necessárias investigações realizadas pela Fundação Gil Eannes, inexistiam outras entidades para além da sociedade Onda Vídeo que dispusessem de espólio fotográfico relacionado com a pesca do bacalhau, com as características que a Fundação Gil Eannes procurava, nomeadamente para ilustrar os 4 tomos que pretendia publicar, como efetivamente publicou, relativamente a tal temática (pesca do bacalhau).

15. A Fundação Gil Eannes tem por fim contribuir para o desenvolvimento cultural, educativo, turístico e científico, especialmente em áreas relacionadas com o mar.
16. Nesse âmbito, a Fundação Gil Eannes tem a seu cargo um espaço museológico no Gil Eannes, navio-hospital que auxiliou os pescadores portugueses de bacalhau na Terra Nova, tendo em vista a preservação de património histórico marítimo, bem como a formação e motivação dos jovens para as artes do mar.
17. A Fundação Gil Eannes, decidiu lançar 4 tomos relativamente ao tema do património histórico da pesca do bacalhau, sob o título "a pesca do bacalhau — história, gentes e navios".
18. Sendo que para ilustrar tais tomos era necessário obter mais de 300 fotografias, na sua maioria datadas historicamente, mais concretamente com referência ao período da frota bacalhoeira portuguesa da pesca à linha, que se compreende entre os anos 30 e os anos 70 do século XX, captadas tanto em Portugal (local de construção e partida dos navios e das gentes), como na Terra Nova (local onde a pesca do bacalhau era levada a cabo), com qualidade para impressão, publicação e divulgação.
19. Sendo que, um dos espólios imagéticos existente e conhecido em Portugal sobre a pesca do bacalhau levada a cabo pela frota portuguesa pertence à sociedade Onda Vídeo, cujo legal representante, *interveniente accidental 1*, se dedicou, à sua coleta junto de particulares e ao seu tratamento e preservação. Espólio esse que, por sua vez, dispunha do direito de utilização de cedência para utilização do espólio fotográfico de *interveniente accidental 2*, autor e colecionador, conhecido pelo seu acervo fotográfico, com especial incidência na pesca do bacalhau, na Terra Nova.
20. O contrato celebrado com a sociedade Onda Vídeo (relativo ao procedimento 3836179) assenta no direito de utilização das suas fotografias, na sua disponibilização em formato digital e na quantidade detida (cujo mapa de encargos incluía 600 fotografias), como resulta da sua cláusula 20<sup>o</sup>:
  - 1- Os direitos de utilização das fotografias cobrem a presente publicação, bem como a utilização em atividade e outras publicações cuja edição seja promovida pela Fundação Gil Eannes, incluindo publicações online.

- 2- As fotografias deverão ser apresentadas em formato digital, devidamente tratadas para utilização em suporte papel e em formatos digitais;
  - 3- No caso da aplicação da fotografia no formato pretendido, por parte da empresa responsável pelo design, não apresentar a qualidade necessária, a mesma deverá ser revista no prazo máximo de 5 dias, com a entrega de uma nova versão.
  - 4- A escolha das fotografias é da responsabilidade da Fundação Gil Eannes conjuntamente com o autor da obra;
  - 5- O número de fotografias previstas no mapa de quantidades corresponde ao número máximo de fotografias a adquirir, podendo este número não ser totalmente executado. — cf. artigo 20 do contrato.
27. Aquando da fundamentação da respetiva decisão de contratar e inerente adjudicação, foi assumido que a entidade adjudicatária em causa (sociedade Onda Vídeo) era a única entidade no mercado que reunia as condições necessárias à satisfação das necessidades pretendidas.
28. A Fundação Gil Eannes, à data da abertura da abertura dos três procedimentos *sub judice* (em 2018), apenas dispunha de uma funcionária, para todo o trabalho administrativo existente, sem qualquer especialização jurídica, que procedeu ao preenchimento das respetivas propostas.
29. A Fundação Gil Eannes sobrevive financeiramente através da venda dos ingressos para o espaço museológico instalado no Navio Hospital e da venda de algum *merchandising* sendo os seus quadros de pessoal, preenchidos por tal funcionária que a tudo acorre e por mais dois outros funcionários, cujas funções respeitam à bilheteira, conservação e manutenção do navio.

#### **B) Factos não provados**

30. O demandado agiu sem que tivesse garantido a abertura de um procedimento concorrencial, como a Lei impunha.
31. Tendo agido livre e conscientemente, sem o cuidado que lhe era exigível, enquanto dirigente executivo máximo da Fundação.
32. Todos os demais referidos na contestação que não foram dados como provados.

### Motivação de facto

33. A factualidade provada decorre da análise e valoração da documentação junta com o relatório de auditoria e não impugnada –com absoluta relevância a auditoria levada a cabo pela IGF (em anexo) e, concretamente, os anexos 6 (envolvendo o procedimento n.º 3836179 e 3836633) e o anexo 7 (envolvendo o procedimento 3612642), onde estão expressos todos os procedimentos relativos aos contratos referidos nos factos. Nomeadamente os relatórios de formação dos contratos, o clausulado contratual, os cadernos de encargos e documentos anexos referidos, concretamente, nos factos correspondentes.
34. O Tribunal valorou o depoimento do demandado que referiu toda a situação que levou à realização do procedimento e especificamente o que ocorreu com o procedimento n.º 3836179, nomeadamente os factos que envolveram o porquê e a justificação da empresa contratada para tal procedimento. O Tribunal valorou ainda as circunstâncias em que o demandado exerceu as funções de Presidente da Fundação, nomeadamente terem poucos recursos e, por outro lado, confiando na funcionária que elaborou todos os procedimentos. Referiu ainda toda a atividade levada a termo na Fundação pelos elementos do Conselho Diretivo ser «pro bono».
35. O Tribunal valorou o depoimento da *testemunha C* que referiu com absoluta convicção e que não suscitou dúvidas ao Tribunal a razão e importância do acervo fotográfico em causa, para o segundo procedimento, sendo a mesma testemunha o autor da obra. O Tribunal relevou ainda o depoimento das *testemunhas D e E*, ambos membros à época do Conselho Diretivo da Fundação e que participaram na deliberação, e justificaram exatamente o modo como se passaram as coisas nos termos coincidentes com o que foi referido pelo demandado. Os depoimentos das testemunhas não suscitaram qualquer dúvida ao Tribunal, máxime sobre a sua coerência.
36. Quanto aos factos não provados decorrem de toda a prova documental e testemunhal supra referida.

### Enquadramento jurídico.

37. A factualidade imputada ao demandado, constante do requerimento efetuado pelo Ministério Público, envolve a apreciação concreta de uma dimensão factual cuja possibilidade incorpora a existência de uma violação ao artigo 20º do Código de Contratos Públicos (CCP), para efeitos de aplicação do n.º 2 do artigo 113º do mesmo Código.
38. Como estabelece o CCP naquele artigo 20.º 1 alínea d), após e entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 11-B/2017, de 31 de agosto (regime aplicável à situação dos autos), a escolha e adoção do procedimento de ajuste direto para locação ou aquisição de bens móveis e de aquisição de serviços é admissível, como procedimento contratual a seguir, quando o valor do contrato for inferior a € 20 000.
39. Existem, no entanto, legalmente, limitações a essa escolha de procedimento, nomeadamente por via de impedimentos a algumas entidades que possam ser convidadas para esse efeito, conforme decorre do artigo 113º do CCP. E nesta limitação subjetiva encontra-se a situação da impossibilidade de convite para apresentar propostas a «entidades às quais a entidade adjudicante já tenha adjudicado, no ano económico em curso e nos dois anos económicos anteriores, na sequência de consulta prévia ou ajuste direto adotado nos termos do disposto nas alíneas c) e d) do artigo 19º e alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 20º, consoante o caso, propostas para a celebração de contratos cujo preço contratual acumulado seja igual ou inferior aos limites referidos naquelas alíneas».
40. Trata-se como decorre do *ratio legis* em causa, de afirmar, inequivocamente, os princípios da atuação da administração pública, maxime a legalidade, justiça, transparência, imparcialidade, não discriminação, prossecução do interesse público, boa administração, e igualdade, evitando lesões à concorrência, por via de condicionar alguma discricionariedade nos processos de escolha de entidades convidadas. Por isso a existência de tais limitações.
41. Com relevância para os factos, deve ainda levar-se em consideração que é possível a escolha de um procedimento de ajuste direto, para qualquer contrato, em função de critérios materiais, nos termos do artigo 24º n.º 1 quando «as prestações que constituem o objeto do contrato só podem ser confiadas a determinada entidade por uma das seguintes razões: (i) o objeto do procedimento seja a criação ou aquisição de uma obra de arte ou de um espetáculo artístico; (ii) não exista concorrência por motivos técnicos; (iii) seja necessário proteger direitos exclusivos, incluindo direitos de propriedade intelectual».

No entanto, neste caso e no que respeita às subalíneas (ii) e (iii) «o ajuste direto só pode ser adotado quando não exista alternativa ou substituto razoável e quando a inexistência de concorrência não resulte de uma restrição desnecessária face aos aspetos do contrato a celebrar» - n.º 7 do artigo 24º do CCP.

42. Tendo em conta o quadro legal citado importa atentar nos factos assentes decorrentes da matéria alegada no requerimento inicial e contestação.
43. Conforme decorre dos factos provados, naquele ano (2018) a entidade outorgou 3 contratos de aquisição de serviços com a mesma entidade no valor global de € 36 250,00, em datas diferenciadas. O primeiro, no valor de € 15 100, foi outorgado em 5.03.2018, tendo o procedimento sido aberto em 22.01.2018. O segundo, no valor de € 9 90 euros, outorgado em 22.06.2018, por via de procedimento aberto em 30.05.2018. O terceiro foi outorgado em 12.10.2018 no valor de 11 250, euros, por procedimento aberto em 12.09.2018.
44. O segundo procedimento, conforme decorre da factualidade provada, ainda que formalmente fosse tido como ajuste direto, assentou a sua justificação para a escolha da empresa em causa, no facto de «considerando que só foi identificada uma empresa com um espólio fotográfico adequado para a temática da pesca do bacalhau, propõe-se a utilização do ajuste direto» (cf. Proposta de abertura do procedimento). Ou seja, conforme foi também demonstrado e decorre dos factos provados, assumiu a entidade adjudicante que estava em causa, neste procedimento, um verdadeiro critério material para escolher aquela empresa (e só aquela) e em consequência, impunha-se contratar a mesma através de um ajuste direto. E as razões que apresentam são, não apenas válidas, mas consequentes com o que ficou escrito na justificação referida (cf. doc. facto 8, referido supra). Embora esta última fundamentação do procedimento pudesse ser mais densificada, a factualidade provada demonstra inequivocamente que essa foi a vontade e intenção da entidade adjudicante, nomeadamente do demandado como seu Presidente.
45. Ora assim sendo, parece evidente que no referido procedimento, que deu origem ao contrato em causa, o adjudicatário foi escolhido por critérios materiais, nomeadamente de acordo com o referido e estabelecido no artigo 24º n.º 1 alínea e) e n.º 7. Não pode deixar de se interpretar a dimensão escrita no próprio anexo – cf. facto 8 - com a matéria que resultou provada na audiência e que consta nos factos 14, 18, 19 e 26, referidos supra.

46. Ou seja, a contratação decorreu em função dessa exclusividade de material fotográfico existente, se encontrar apenas na disponibilidade da empresa Onda Vídeo, Lda. Assim o critério material que fundou o contrato em causa, não consubstancia um contrato suscetível de vir a ser enquadrado na limitação à realização de ajustes diretos com a mesma entidade, a que alude o artigo 113º n.º 2 do CCP.
47. No entanto, se esta é a situação ocorrida (e que o demandado agora demonstrou inequivocamente), a mesma não omite que ainda assim foram realizados dois ajustes diretos «simples», com a mesma entidade, Onda Vídeo Audiovisuais, Lda, no mesmo ano, sendo o seu valor superior a € 20 000,00 (os dois contratos outorgados conformam o valor de €26 350,00).
48. A acumulação de valores dos contratos, quando não escolhidos por critérios materiais, a que se alude no artigo 113º n.º 2, ou seja, a determinação do preço acumulado em causa envolve apenas os contratos já adjudicados (no passado). Nunca o contrato a celebrar, quando ainda não foi atingido o valor limite com os contratos celebrados.
49. Assim, tendo em conta essa situação, o segundo contrato outorgado por critérios simples em procedimento de ajuste direto (em 12.10.2018 no valor de 11 250, euros, por procedimento aberto em 12.09.2018) no momento em que foi objeto de convite, não estava ainda abrangido pela limitação temporal e subjetiva a que se alude naquele artigo 113º n.º 2 do CCP, tendo em conta o valor acumulado. Sublinha-se que este valor não envolve, no caso, o contrato outorgado por via de ajuste direto por fundamentos materiais. Por isso não conforma a atuação do demandado qualquer conduta ilícita, para efeitos do artigo 65º n.º 1 alínea l) da LOPTC.
50. Não ocorrendo assim qualquer conduta ilícita, face ao exposto, deve o demandado ser absolvido.

### III. Decisão

Pelo exposto, julgo improcedente a ação intentada pelo Ministério Público contra *D1* e, em consequência, absolvo o demandado como autor de uma infração financeira sancionatória prevista e punida no artigo 65º n.º 1 alínea i) da LOPTC.

Não são devidos emolumentos legais.

Registe e notifique.

Publicite-se, sem a identificação das pessoas singulares.

Lisboa, 9 de novembro de 2022

O Juiz Conselheiro

José Mouraz Lopes