



Tribunal de Contas

Transitado em julgado, mantém a decisão recorrida

ACORDÃO N.º 3/2018.FEV – 3ª SECÇÃO/PL

RO n.º 7 /2017-3ª Secção

Sumário

1. A «máxima de experiência», como regra de indução legítima no âmbito da prova, é uma regra que dá lugar a um juízo de probabilidade. Funciona, sobretudo, quando se torna mais difícil a possibilidade de verificação do facto, nomeadamente quando não está disponível uma válida prova representativa.
2. Na medida em que o Tribunal fundamentou, exaustivamente, toda a factualidade referente aos factos que consubstanciam a dimensão da ilicitude financeira, e daí retirou a sua conclusão, através de uma inferência lógica e sustentada no que, em função dessa ocorrência comportamental acontece na maior parte das vezes, a opção valorativa do Tribunal quanto à culpa, no caso concreto, foi corretamente efetuada através da regra de experiência.
3. A alteração da matéria de facto em recurso, nos termos do artigo 662º n.º 1 do CPC, só deve ser admitida, modificando-a, «*se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa*». Igualmente nos termos do artigo 662º n.º 2 alínea c) do CPC a anulação a decisão proferida em 1ª instância só é admissível, quando não constando do processo todos os elementos que nos termos do número anterior, permitam a alteração da decisão proferida sobre a matéria de facto, [o Tribunal] repute deficiente, obscura ou contraditória a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto, ou quando considere indispensável a ampliação desta».
4. Ainda que um facto alegado e que conste de um documento esteja em falta, quando a sua omissão não tem qualquer aptidão para provocar, só por si, qualquer modificação na decisão, por um lado e, por outro lado não torna deficiente, obscura ou contraditória a decisão proferida, não há que efetuar, em recurso, qualquer alteração da matéria de facto.



Tribunal de Contas

5. A possibilidade de atenuação especial da multa ou a sua dispensa, estabelecida na LOPTC no âmbito da responsabilidade sancionatória, traduz-se num poder-dever do Tribunal que apenas deverá ocorrer quando e se verificadas as circunstâncias que o permitem e sempre ao abrigo das normas estabelecidas na LOPTC. Nunca ao abrigo de qualquer interpretação analógica ou subsidiária prevista num outro diploma, máxime no Código Penal.

FUNDAMENTAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO – MÁXIMAS DE EXPERIÊNCIA – ALTERAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO – ATENUAÇÃO ESPECIAL DA MULTA

Conselheiro Relator: José Mouraz Lopes



Tribunal de Contas

Acórdão n.º 3/2018.28.FEV.PL-3ªSECÇÃO.

Recurso n.º7/2017

Processo n.º 8/2017

Relator: Conselheiro José Mouraz Lopes

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em plenário da 3.ª Secção:

I – RELATÓRIO

1. Joaquim Manuel Ferreira Vieira e Melo, não se conformando com a douta sentença, n.º 9/2017, de 21 de novembro de 2017, veio interpor recurso para o plenário da 3.ª Secção, da decisão que o condenou pela prática de uma infração, de natureza sancionatória, p. e p. no art. 65º, n.º1, al. B), 2 e 5 da LOPTC, na multa de 25 (vinte e cinco) UCs.
2. O recorrente, nas suas alegações, apresentou as seguintes conclusões:
 - 1- O presente recurso vem tirado da douta sentença que condenou o demandado Joaquim Manuel Ferreira Vieira e Melo pela prática de uma infração de natureza sancionatória, p. e p. no art. 65º, n.º1, al. B), 2 e 5 da LOPTC, na multa de 25 (vinte e cinco) UC e nos emolumentos, por ter entendido que aquele agiu com culpa, na modalidade de negligência consciente ao ter exarado, em 11-12-2013, o despacho que exarou na Informação 2016-2013 da Divisão de Equipamentos o que determinou a realização de um pagamento, em 23-12-2013 e antes da obtenção do visto do Tribunal de Contas (que só veio a ser emitido em 28-01-2014), da fatura n.º NLE02109 de 11-12-2013, no montante de 96.339,75 €.



Tribunal de Contas

- 2- Considerando os factos julgados provados (F.P.) nos números 1 a 12 e 14 a 37 da douta sentença e principalmente, nos números 9,10,11,15,16,16,17,18,21, 22,23,32,33 e 35, não é de maneira nenhuma defensável que a remessa do processo por parte do demandado para a DGF, dentro de um fluxo que era habitual, com a Informação 2016/2013 a que apôs a fórmula «À DSFPR», possa ser interpretada pelo Tribunal como uma atuação censurável do seu autor, dando lugar ao facto nº 13 dos Factos Provados : *«Não obstante, ao exarar o despacho que exarou, não agiu com o cuidado e ou a diligência que a situação requeria e de que era capaz, na qualidade de subdiretor-geral da DGAJ e atenta a informação de que dispunha.»*
- 3- Com o seu despacho, o Demandado remeteu o processo para uma unidade orgânica não só equivalente em termos de hierarquia, isto é, uma Direção de Serviços, como ainda por cima, aquela a quem a lei atribui a função e a responsabilidade de «Garantir o cumprimento das normas financeiras da realização de despesas públicas» - a Direção de Serviços Financeiros e de Processamento de Remunerações.
- 4- A repartição de competências e o fluxo interno habitual determinavam que o processo seguisse para a sua etapa seguinte quando já estava instruído do ponto de vista da Divisão de Equipamento, isto é, quando já tinha o auto de receção ou o documento equivalente – F.P. nº16-2 (e no mesmo sentido vai cristalinamente a prova testemunhal que foi produzida).
- 5- Os factos em análise nos autos datam do final do ano, de Dezembro de 2013, tendo o facto provado nº35 referido precisamente que era usual que a DSFPR solicitasse o envio de faturas que poderiam ser pagas nesse período.
- 6- O processo seguiu para a DGF, não afirmando a possibilidade de pagamento, mas para que este ocorresse quando houvesse essa possibilidade.
- 7- O demandado esclareceu os assuntos da sua competência: a Informação 2016/2013 que o demandado remeteu para a DSFPR referia expressamente: que o contrato ainda não estava visado pelo Tribunal de Contas e que o contrato estava a produzir efeitos materiais.
- 8- Aceita-se obviamente, a necessidade de colaboração entre as DSGP à DSFPR, o que não se pode aceitar é a substituição da 1ª à 2ª e a esta ultima cabia garantir o cumprimento das normas financeiras da realização das despesas públicas.
- 9- Os dois elementos que a douta sentença entendeu que deveriam constar do despacho do Demandado – o contrato não podia produzir efeitos financeiros e que oportunamente seria comunicada a concessão do visto - eram perfeitamente conhecidos da DSFPR.
- 10- O primeiro constitui a explicação da norma jurídica aplicável ao caso, que é o art. 45º da LOPTC, norma expressamente mencionada na Informação 2016/2013.
- 11- O segundo – a oportuna comunicação da concessão do visto pela DE à DGF – era efetivamente, a dinâmica instituída, como consta de resto do Facto Provado nº 17 e é confirmado pela Sra. Chefe de Divisão de Gestão Financeira (DGF) da DGAJ à data dos factos (Dra. Luisa Maria Rodrigues da Silva) que confirma este mesmo procedimento na sua pronúncia constante do Proc. Nº 11/2014 – ARF – 1ª S.DCC (fls. 84e 85).



Tribunal de Contas

- 12- Entende-se por tudo isto que o Facto 13 dos F.P. está em contradição, é incompatível com os demais factos considerados provados.
- 13- As apontadas contradições da fundamentação e entre a fundamentação e a decisão deverão conduzir à eliminação do Facto nº13 dos Factos Provados e tal deverá determinar que não se mostre preenchido o elemento subjetivo da infração em causa – a culpa do demandado - o que deverá conduzir à sua absolvição.
- 14- Sem prescindir, entende o demandado/ora recorrente, com o devido respeito, que vários FACTOS foram incorretamente julgados.
- 15- O facto nº31 dos Factos Provados:
«No mesmo dia 10 de Dezembro de 2013, na sequência de instruções superiores que recebeu, em consequência do email acima referido, a técnica superior Maria do Céu Malhado, enviou um email para a representante da empresa fornecedora, solicitando o envio de parte do equipamento abrangido pela aquisição em causa, de modo a que o seu valor não ultrapassasse o montante indicado pela DSFPR, ou seja, € 96.546,66» deverá ser complementado com “Mais informava que o processo já tinha sido enviado para o tribunal de Contas e que ainda não havia visto do Tribunal.”, pois é o que resulta também do Doc. Nº5 da contestação.
- 16- A prova testemunhal produzida em audiência de julgamento, principalmente, a das testemunhas PAULO MIGUEL e CARLOS JORGE que, segundo a douta sentença, depuseram «com razão de ciência, que lhes advém do conhecimento dos factos, em virtude das funções descritas infra à data dos factos e, no essencial, com credibilidade» determina que não se possa dar como provada a matéria que consta do **facto nº 13 dos Factos Provados** e, por outro lado, se deva dar como plenamente provados os factos que a douta sentença julgou como **não provados** no **ponto A.2 nºs 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12**, a saber
- 1- O significado da Informação de 11-12-2013, apreendido pelo ora Demandado, foi de três ordens:*
- *o contrato assinado ainda não tinha visto,*
 - *contudo, nos termos da lei aplicável, o contrato podia produzir efeitos, designadamente, a nível da recepção imediata dos equipamentos que era basicamente o que se pretendia (sem pôr em causa a referida lei aplicável, isto é, podiam produzir-se todos os efeitos à exceção dos pagamentos),*
 - *encontrando-se a situação completamente instruída do ponto de vista da DE, Divisão responsável por essa Informação, nada obstava a que o processo fosse remetido para a sua etapa seguinte – a DSFPR, nomeadamente, a DGF – para obtenção da autorização de pagamento, quando o mesmo fosse oportuno e no exercício da competência dessa Divisão de Gestão Financeira.*
- 2. Motivo por que despachou «À DSFPR».*
- 3. No passado várias vezes aconteceu que processos enviados com faturas para pagamento tivessem sido devolvidos pela DGF ou tivessem sido solicitados esclarecimentos por irregularidades detetadas nesse processo de verificação da legalidade da despesa.*



Tribunal de Contas

4. Pelo motivo descrito em 35 dos f.p., a técnica Maria do Ceu Malhado colocou à consideração superior o envio da fatura para efeitos de pagamento, chamando a atenção de que o processo aguardava o visto do tribunal de contas.

7. O demandado agiu com o cuidado necessário e com a legítima confiança que os serviços financeiros não iriam proceder ao pagamento da fatura, e tinham na sua posse todo o conhecimento e evidências documentais para não realizarem esse pagamento antes de recebido o visto do Tribunal de Contas.

8. O demandado forneceu à DSFPR toda a documentação necessária para que fossem preparados os procedimentos burocráticos necessários para que, assim que fosse obtido o visto do TC, a DSFPR processasse o pagamento em causa com rapidez naquele período de final de ano sempre conturbado.

9. Era expectável que a pronúncia do Tribunal de Contas ocorresse em tempo útil para a realização do pagamento, considerando que o contrato e todos os elementos documentais foram remetidos para fiscalização prévia do Tribunal de Contas em 09-12-2013 e considerando os prazos em que normalmente a apreciação do TC decorria naquela altura.

10. O único efeito do envio de qualquer fatura por parte da DE para a DSFPR era o de se poder concluir com segurança que os bens tinham sido entregues ou os serviços tinham sido prestados.

11. O rigor que sempre foi colocado pelos técnicos e dirigente da DSFPR na prática destes atos de verificação da conformidade legal da despesa torna esta situação de pagamento ilegal absolutamente única e atípica, cuja justificação só pode ter origem num descontrolo momentâneo dos serviços financeiros provavelmente pelo excesso de serviço daquele período, ausência de vários funcionários por motivo de férias e em especial pela ausência pelo mesmo motivo da subdiretoras geral e da diretora de serviços.

12. O demandado apenas pretendeu remeter a fatura à DSFPR-DGF para oportuno pagamento, nunca tendo configurado a possibilidade de a DSFPR-DGF autorizar esse pagamento sem garantir o cumprimento das normas financeiras da realização de despesas públicas.

17- Os factos acima transcritos resultam provados dos depoimentos das testemunhas constantes dos MINUTOS 36, 39, 40, 45, 48, 52, 53, 56, 61, 64, 67, 81, 83, 1h26, 1h29, 1h32, 1h44, 1h49, 1h54, 1h59, 2h06, 2h10, 2h14 da audiência de julgamento.

18- Na douta sentença recorrida diz-se a certo passo (A3-2) que a testemunha Paulo Miguel foi taxativo ao afirmar que não sabia o que “esteve no espírito do Dr. Joaquim Melo quando proferiu este despacho”.

19- O que resulta porém, desse e de vários passos do depoimento da testemunha Paulo Miguel, é que o que estava no espírito do Demandado foi perfeitamente apreendido pela testemunha e por todos os demais e que a parte citada alude a um mero sentido naturalístico do termo.

20- Diz-se também na douta sentença (A3, 2, d)) que esta testemunha terá afirmado que a transmissão de informações à Divisão Financeira era “com a indicação para pagar ou para não pagar” mas a testemunha esclareceu bem o que quis dizer com essa expressão. Ao minuto 1h,23 referiu a testemunha que a DSGP/DE era um mero núncio de uma informação, de um resultado que ocorreu no tribunal de Contas e obviamente, que a DSFPR/DGF só poderia pagar após a receção da comunicação da emissão do visto.



Tribunal de Contas

- 21- **Quanto à testemunha CARLOS JORGE**, diz-se na dita sentença (A3-2) que foi taxativo ao «afirmar que quando a divisão de equipamento remetia a informação para a divisão financeira partia-se do pressuposto de que “viria bem” e hoje isso não ocorre, pois aquelas informações são lidas com atenção, “pausadamente”, na sua expressão.»
- 22- A testemunha disse, porém, muito mais do que isto: sobre o tratamento em concreto da Informação 2016/2013 a testemunha assumiu de forma bastante clara que não tinha lido essa Informação na íntegra, apenas tendo lido, o seu final.
- 23- Resulta de forma clara do depoimento desta testemunha que a Informação 2016/2013 não foi lida por ele e pelas demais pessoas da Divisão de Gestão Financeira que a tramitaram.
- 24- E essa foi a razão por que foi registada a fatura, feito o Pedido de Autorização do Pagamento, levado ao responsável para assinar e efetuado o pagamento ilegal.
- 25- O depoimento da testemunha CARLOS JORGE demonstra também, à saciedade, **os factos nºs 3, 7, 8, 10, 11 e 12 dos Factos Não Provados** e principalmente, contrariam de forma clara a matéria que consta do **facto nº 13 dos Factos Provados** : «*Não obstante, ao exarar o despacho que exarou, não agiu com o cuidado e ou a diligência que a situação requeria e de que era capaz, na qualidade de subdiretor-geral da DGAJ e atenta a informação de que dispunha.*», pois fica então, evidente que a situação não requeria mais cuidado e diligência do demandado, a situação requeria apenas que os destinatários da Informação a tivessem lido e que bastaria isso para que não tivesse ocorrido o ato de pagamento ilegal.
- 26- Resulta dos factos efetivamente provados que **não se pode considerar que o aqui Demandado/ora Recorrente tenha agido com culpa**, não houve infração da legalidade financeira, pois ele apenas remeteu a fatura à DSFPR-DGF para oportuno pagamento, constando do processo que ainda não tinha sido emitido o visto do TC, informação confirmável aliás, com um simples acesso à plataforma informática.
- 27- Resulta também que o Demandado nunca configurou a possibilidade de a DSFPR-DGF autorizar esse pagamento sem exercer a sua própria competência de garantir o cumprimento das normas financeiras da realização de despesas públicas.
- 28- Inexiste assim, o elemento subjetivo – a culpa – referido na dita sentença recorrida, tendo por isso, esta última cometido erro de julgamento ao aplicar erroneamente o art. 61º nº 5 (ex vi 67º, nº3) e o art. 65º, nº1, b), 2 e 5 da LOPTC.
- 29- **Porém, caso se entenda que existiu culpa do Demandado**, então tal comportamento só poderá ser imputado ao Demandado a título de negligência inconsciente (cf. o art. 15º, alínea b) do Código Penal, aplicável por remissão do nº4 do art. 67º da LOPTC), e nesta circunstância, estão então, reunidos os pressupostos para aplicação ao Recorrente do regime consagrado no artigo 74.º do Código Penal, *ex vi* o artigo 80.º da LOTPC, pois existem circunstâncias diminutivas de culpa que nos termos do art. 64º da LOPTC e com fundamento no nº8 do art. 65º da mesma Lei, justificam a dispensa da aplicação da multa.



Tribunal de Contas

3. O Ministério Público respondeu ao recurso alegando e concluindo o seguinte:

1. No essencial, são três as questões suscitadas no presente recurso:
 - a) A questão de saber se ocorre contradição insanável da fundamentação e entre esta e a decisão;
 - b) A questão de saber se determinados factos foram incorretamente julgados; e
 - c) A questão de saber se se verifica erro de julgamento na apreciação da “culpa”.
2. Quanto à suposta contradição entre os fundamentos e a decisão:

Pretende o recorrente, nesta parte, que a matéria de facto provada sob o nº 13 da fundamentação da sentença recorrida está em contradição e é incompatível com os demais factos provados, designadamente os constantes dos nºs 9,10,11,15,16,17,21,22,23,32,33 e 35.

Ora, contrariamente ao pretendido pelo recorrente, daqueles factos provados, e mais precisamente dos referidos nos pontos números 9,10 e 17, resulta inequivocamente, que não agiu com o cuidado e a diligência devida, ao remeter, com um simples despacho de “À DSFPR”, uma informação, reconhecida por todos os intervenientes, como equívoca, pouco clara e até juridicamente incorreta quanto aos termos em que o contrato podia produzir efeitos, sem alertar aquela Direção de Serviços, competente para efetuar o pagamento, que ainda não tinha sido concedido o visto do Tribunal de Contas; sendo assim o demandado responsável na medida em que não esclareceu, devidamente, os assuntos da sua competência de harmonia com a lei.

Nesta ótica, não há qualquer contradição entre os fundamentos e entre estes e a decisão; muito pelo contrário: por ter havido coerência entre uma coisa e outra é que a sentença conduziu a uma decisão justa e equilibrada.

3. Quanto aos factos ditos incorretamente julgados:

- Aditamento ao facto provado sob o nº 31 da fundamentação da sentença recorrida.

Os alegados factos que o recorrente quer, nesta parte do recurso, ver aditados à matéria de facto estabelecida, resultam do documento nº 5 junto com a contestação.

Da sua fixação, nada resulta, porém, que possa alterar a decisão jurídica tomada na sentença relativamente à matéria de fundo apreciada na sentença.

Em todo o caso, sempre se dirá que, se assim o entender, o tribunal *ad quem* pode, nos termos do disposto no artigo 662, nº 1, do CPC, aplicável *ex vi* da norma contida no artigo 80º da LOPTC, alterar a matéria de facto e tomá-la em consideração para a decisão do recurso.

Porém, tal decisão só fará sentido- o que não cremos - se dela resultar interesse numa alteração da sentença quanto à essência da questão.

Entendemos, com efeito – lidos os argumentos do recorrente – que, no essencial tal matéria em pouco ou nada pode contribuir para uma melhor definição da situação e dos propósitos do agente da infração, pelo menos de molde a permitir enquadrar, diferentemente da sentença, a conduta ilícita que estava na base da condenação.



Tribunal de Contas

- Factos não provados que deviam ter sido considerados provados.

No caso, o recorrente quer que se deem como provados todos os factos que foram considerados como não provados na sentença recorrida (factos n.ºs 1 a 12), atentos os meios de prova indicados.

Mas essa pretensão não pode ser atendida.

Com efeito, o Mm.º Juiz *a quo* explicou desenvolvidamente que eles só poderiam ser considerados não provados uma vez que, por um lado não estão provados documentalmente – no âmbito da auditoria realizada ou pelos documentos juntos aos autos – por outro, os depoimentos das testemunhas ou são insuficientes para tal, ou não foram claramente nesse sentido.

Neste aspeto, o tribunal realçou que não deixou de ponderar a circunstância de as testemunhas indicadas terem estado envolvidas diretamente no processamento que deu origem a este processo e no inquérito interno desencadeado na DGAJ e daí terem tido a tendência de pugnarem pelo ponto de vista das unidades orgânicas em que se integravam à data, acabando por salientar que a testemunha Paulo Miguel foi taxativa ao afirmar que não sabia o que “esteve no espírito do Dr. Joaquim Melo quando proferiu este despacho” e a testemunha Carlos Jorge ao admitir quando a divisão de equipamento remetida a informação para a divisão financeira partia-se do pressuposto que viria bem”.

Ou seja, nunca se poderiam considerar provados aqueles factos, com base nos depoimentos destas testemunhas, como pretende o recorrente.

Não merece, por isso, qualquer censura a decisão da sentença de considerar como não provados aqueles factos, pelo que improcedem, a nosso ver, as conclusões 15.ª a 25.ª das alegações do recorrente

4. Quanto à culpa:

A verificação deste requisito, que releva da motivação do recorrente, foi bem avaliada no julgamento, que partiu de dados objetivos para a conclusão de que o demandado não agiu com o cuidado e a diligência que a situação requeria, a que estava obrigado e de que era capaz, atentas as funções que exercia na DGAG.

Saliente-se que se o despacho do demandado, que enviou a fatura para a DSFPR, fosse complementado, como devia, com a menção de que ainda não tinha sido obtido o visto prévio do Tribunal de Contas, toda a cadeia factual subsequente que originou o pagamento poderia ter sido evitada, como, aliás, resulta claramente dos autos.

Bem andou, pois, a dita sentença recorrida, na condenação do demandado por suficiente evidência da culpa (que se mostra provada).

Donde, em nosso entender, não se verifica qualquer erro de julgamento, nem fundamento para a pretendida dispensa de aplicação da multa, atentas as circunstâncias do caso.

5. Nesta conformidade, somos de parecer, que o recurso apresentado não merece provimento, devendo manter-se a dita decisão recorrida, nos seus precisos termos, afigurando-se-nos justo e equilibrado, o montante da multa aplicada (o mínimo legal) em função da culpa do recorrente e das demais circunstâncias do caso.



II – FUNDAMENTAÇÃO

4. A matéria de facto em causa dada como assente e a sua fundamentação de facto, que consta da decisão recorrida é a seguinte:

1. Em 09.12.2013, a DGAJ remeteu para efeitos de fiscalização prévia, pela 1ª secção deste tribunal, o contrato para “Aquisição de Equipamento Informático-Teclados e Monitores”;

2. Tal contrato havia sido celebrado em 05.12.2013 com a CPCIS-Companhia Portuguesa de Computadores Informática e Sistema, S.A., pelo preço de 421.750,00 € (s/IVA) e com “(...) a duração de quatro anos (...) para o serviço de assistência técnica, contados da data de aceitação do equipamento (...)”;

3. O aludido expediente deu origem ao Processo nº 1832/2013-1ª secção, no qual, em sessão diária de visto, de 28.01.2014, foi proferido o seguinte despacho judicial:

“ (...) visar o presente contrato.

(...)

Resulta, ainda, do processo que a entidade adjudicante, mediante órgãos próprios (Diretor-geral) autorizou o pagamento de € 96.339,75, quantia que já foi paga e, obviamente, antes do visto deste Tribunal.

Tal conduta viola, manifestamente, a norma contida no artigo 65º, nº 1, alínea b), da LOPTC, indiciando assim, o cometimento de infração, de cariz financeiro, a punir com multa.

Nesta parte, e em ordem à efetivação da correspondente responsabilização, remeta-se o processo ao DCC (...)”;

4. Na sequência daquele despacho foi determinada a realização de uma “Auditoria à Direção Geral da Administração da Justiça para o apuramento da responsabilidade financeira sancionatória identificada no exercício da fiscalização prévia incidente sobre o processo de visto nº 1832/2013”;

5. Tal ação deu origem ao Processo nº 11/2014 e os seus resultados ficaram a constar do Relatório de Auditoria nº 13/2015, aprovado em sessão de subsecção da 1ª Secção, em 20.10.2015;

6. Conforme ficou a constar do Relatório, verificou-se a ocorrência de pagamentos antes da concessão do “visto” ao contrato, pela 1ª secção do Tribunal de Contas;

7. De acordo com o nº 3 da cláusula 2ª do contrato, “As quantias devidas pela primeira outorgante deviam ser pagas no prazo de 30 dias após a receção das respetivas faturas, as quais só podem ser emitidas após o vencimento da obrigação a que se referem”;

8. Na fatura nº NLE02109, de 11.12.2013, é mencionado que nessa data foram fornecidos equipamentos informáticos e prestado o respetivo serviço de assistência técnica na quantidade aí referenciada;

9. Na sequência da receção da fatura, foi elaborada, pela técnica superior Céu Malhado, a Informação - 2016-2013, datada de 11.12.2013, da Divisão de Equipamentos, na qual se refere “(...) o contrato assinado ainda não se encontra visado pelo Tribunal de Contas, contudo o mesmo pode produzir efeitos ao abrigo do nº 4 do artigo 45º da LOPTC, Lei 98/97, de 26 de Agosto (“a contrario”), visto que o valor



Tribunal de Contas

do contrato é inferior a 950.000,00 e não foi celebrado por procedimento de ajuste direto por urgência imperiosa (n.º 5 do referido artigo). A fatura NLE02109 de 2013, agora apresentada pelo 2.º outorgante CPCIS, NIF 01267255, no valor de 78.325,00 € a que acresce o IVA de 18.014,756, no montante total de 96.339,756, refere-se a 650 unidades de teclados e a 650 unidades de monitores, com assistência técnica por 48 meses e corresponde ao preço contratual para as referidas quantidades nas condições contratuais. Assim submete-se à consideração superior a possibilidade de pagamento da referida fatura NLE02109, de 11 de dezembro”;

10. Sobre esta Informação foram exarados despachos pelo chefe de divisão, Paulo Miguel, com o teor: “Visto. À DFSFPR para os devidos efeitos. À consideração superior” e pelo ex-subdiretor-geral da DGAJ, Joaquim Melo e ora demandado, que exarou despacho, “À DSFPR”, ambos de 11.12.2013;

11. Em 23.12. 2013 a chefe de divisão, Maria Luísa Rodrigues da Silva, exarou despacho de “Visto” na fatura em causa, tendo o técnico superior Carlos Manuel Antunes Jorge elaborado o respetivo pedido de autorização de pagamento (PAP), com o n.º 1000004043, no valor de € 96.339,75 (IVA incluído), no qual o então diretor-geral António Pedro Lima Gonçalves, na mesma data (23.12.2013) exarou o despacho “Autorizado”;

12. O demandado sabia que o pagamento efetuado antes do respetivo contrato ser visado pelo Tribunal de Contas não era legalmente possível, sendo gerador de despesa pública ilegal, suscetível de determinar responsabilidade financeira;

13. Não obstante, ao exarar o despacho que exarou, não agiu com o cuidado e ou diligência que a situação requeria e de que era capaz, na qualidade de subdiretor-geral da DGAJ e atenta a informação de que dispunha;

14. O demandado foi subdiretor geral da DGAJ entre 14.06.2012 e 31.01.2014;

15. À data da DGAJ, estruturava-se nas seguintes unidades orgânicas nucleares:

a) Direção de Serviços de Administração Judiciária;

Divisão de Planeamento e Organização (DPO),

Divisão de Gestão de Recursos Humanos dos Tribunais (DGRHT)

Divisão de Formação (DF)

b) Direção de Serviços de Gestão Patrimonial;

Divisão de Infra Estruturas (DIE)

Divisão de Equipamentos (DE)

Divisão de Apoio à Gestão Documental (DAGD)

c) Direção de Serviços Financeiros e de Processamento de Remunerações;

Divisão de Gestão Financeira (DGF)

Divisão de Gestão dos Tribunais (DGT)

Divisão de Gestão e de Processamento de Remunerações (DGPR)

d) Direção de Serviços Jurídicos e Cooperação Judiciária Internacional;

Divisão de Apoio Jurídico (DAJ)

e) Direção de Serviços de Identificação Criminal.

Divisão de Identificação, Atendimento e Apoio Administrativo (DIAA)

Divisão de Análise e Gestão dos Registos (DAGR)

16. As competências do demandado foram fixadas no Despacho n.º 2537/2013, publicado no D.R. n.º 33, Parte C, Série 11 de 2013-02-15, nos seguintes termos:



Tribunal de Contas

(...) delego no Licenciado Joaquim Manuel Ferreira Vieira e Melo, subdiretor-geral da Administração da Justiça, com possibilidade de subdelegação, a competência para a prática dos seguintes atos:

- a) Superintender a Direção de Serviços de Gestão Patrimonial e a Direção de Serviços de Identificação Criminal,
- b) Gerir os regimes da prestação de trabalho das unidades orgânicas referidas na alínea anterior;
- c) Autorizar a prestação de trabalho extraordinário, noturno, em dias de descanso e em feriados dos trabalhadores das unidades orgânicas referidas na alínea a);
- d) Autorizar deslocações em serviço, qualquer que seja o meio de transporte, dos trabalhadores das unidades orgânicas referidas na alínea a);
- e) Praticar, quanto aos bens móveis dos tribunais e aos bens móveis e de informática da DGAJ, todos os atos referentes à disponibilização, destruição, remoção, alienação e abate ao inventário;
- f) Limitar o conteúdo ou recusar a emissão de certificado do registo criminal para fim não previsto na lei, se o requerente não justificar a necessidade de acesso à informação sobre a identificação criminal;
- g) Decidir sobre as reclamações respeitantes ao acesso à informação em matéria de identificação criminal e seu conteúdo;

2 -Ao abrigo do n.º 2 do Despacho n.º 205/2013, de 14 de dezembro de 2013, da Ministra da Justiça, subdelego no mesmo subdiretor -geral, com possibilidade de subdelegação, a competência para a prática dos seguintes atos:

- a) Autorizar despesas com empreitadas de obras públicas, locação e aquisição de bens e serviços, até ao limite de Euro 200 000, no âmbito das competências dos serviços referidos na alínea a) do número anterior;
- b) Autorizar despesas relativas à execução de planos ou programas plurianuais legalmente aprovados, no âmbito referido na alínea anterior, até ao limite de Euro 1000 000;

16. De acordo com o fluxo interno habitualmente seguido, à data, na generalidade das situações de aquisição de bens, o envio da informação da DSGP-DE à DSFPR-DGF assegurava que o equipamento recebido se encontrava em condições técnicas de aceitação e correspondia ao equipamento contratado;

17. O pagamento seria efetuado pela DGF e, nos casos em que o “visto” do Tribunal de Contas fosse necessário, quando este fosse obtido, cabendo à DSGP-DE, de acordo com fluxo interno habitualmente seguido à data, remeter o processo ao Tribunal de Contas, para obtenção do “visto”, receber a resposta deste de concessão do visto e transmitir tal resposta à DSFPR-DGF;

18. Nos termos da alínea g) do ponto 3.1 do Despacho n.º 860/2013 de 16-01, cabia à DSFPR, através da Divisão de Gestão Financeira “Garantir o cumprimento das normas financeiras da realização de despesas públicas, designadamente decorrentes dos procedimentos de aquisição de bens e serviços da DGAJ»;

19. Em 10.12.2013 foi solicitado à empresa CPCIS-Companhia Portuguesa de Computadores, Informática e Sistemas, S.A. a antecipação do fornecimento de parte do equipamento adquirido por via do contrato para a aquisição de equipamento informático de 3500 unidades de teclados Qwerty e de 3500 unidades de ecrã externo LCD 22" celebrado em 05-12-2013;

20. Esta solicitação teve na sua origem as seguintes razões:



Tribunal de Contas

- a) Reforço do equipamento informático dos tribunais, com especial importância no período em que decorriam diligências preparatórias para a implementação do mapa judiciário;
- b) Necessidade de melhorar o nível de execução do projeto de financiamento comunitário da operação SAMA 3599 (denominado Tribunal XXI);
- c) Necessidade de aproveitar ao máximo as disponibilidades financeiras do ano que então estava a terminar para a execução financeira possível dos contratos em curso;
21. Em especial pelos motivos indicados no ponto 20.c) supra, decorreram diversas reuniões entre técnicos da DE e da DSFPR, no sentido de se apurar qual o valor que poderia ser executado ainda naquele ano, caso não fosse possível a execução financeira integral, quer nesta aquisição quer noutras abrangidas essencialmente pelo projeto Tribunal XXI;
22. Participaram dessas reuniões, por parte da DSF, a técnica superior Zélia André e a dirigente Luisa Silva, e por parte da DE, o técnico superior Jorge Afonso e o dirigente Paulo Miguel, entre outros envolvidos, como foi o caso do demandado;
23. Todos os envolvidos nas reuniões estavam cientes de que a execução financeira do contrato dependia da obtenção do visto prévio do tribunal de contas;
24. No dia 03.12.2013, pelas 10H53M, a diretora de serviços da DSFPR, Maria Margarida Travelas Carreiras Simões, enviou para o chefe de DE um e-mail, no sentido de solicitar a informação necessária para habilitar os serviços a preparar o último Pedido de Libertação de Créditos do ano então em curso;
25. Este e-mail reencaminhava para os destinatários (dirigentes da DSFPR e da DSGP, bem como para os subdiretores gerais que as dirigiam), uma mensagem da técnica superior Zélia Muria Dias Martins André, enviada no dia 02.12.2013, pelas 18H11M, em que a mesma solicitava informação sobre quais os procedimentos relativamente aos quais se aguardava fatura para pagamento ainda nesse ano e quais os montantes a solicitar;
26. Em paralelo verificou-se a seguinte sequência de eventos:
- a) Por email de 25.11.2013, a técnica superior Ana Maria Martins Madeira, solicita à sua Chefe de Divisão, Luisa Maria Rodrigues da Silva, que fossem verificados os cabimentos efetuados até Outubro do mesmo ano no sentido de serem libertados aqueles que não se mostrassem necessários;
- b) No mesmo dia, a Chefe de Divisão Luisa Silva, reencaminhou tal mensagem para a sua Diretora de Serviços, propondo o seu envio para a DSGP;
- c) Ainda no mesmo dia, a Diretora de Serviços da DSFPR, Margarida Simões, reencaminhou tal e-mail para o Chefe de Divisão da DE, Paulo Miguel, solicitando que confirmasse o registo de cabimentos de processos da direção de serviços a que pertencia, a DE (DSGP), por forma a que fossem libertados os que não se revelassem necessários.
- d) No dia 5 de Dezembro de 2013, o chefe de divisão da DE, Paulo Miguel, em resposta ao referido email, respondeu com uma exaustiva informação dos cabimentos que poderiam estar na situação indicada.
- e) Relativamente ao procedimento a que se refere o presente processo, refere: «Acessórios para portáteis (Pº 388_2013)- aguarda visto do Tribunal de Contas»;
27. No dia 09.12.2013, o chefe de divisão da DE, Paulo Miguel, enviou um e-mail para a Diretora de Serviços da DSFPR, Margarida Simões, solicitando que fosse



Tribunal de Contas

assegurado o pagamento do valor integral do contrato a que se refere o presente processo, no valor global de € 421.750,00 (valor sem IVA);

28. Em resposta, no dia 10.12.2013, a técnica superior da DSFPR, Zélia André respondeu que a DGAJ apenas poderia assegurar o pagamento em 2013 do valor de € 96.546,66, ficando o remanescente para pagamento em 2014;

29. Mais informou nesse e-mail que iria atualizar o pedido de requisição de fundos com «mais € 96.550,00 para efetuar o pagamento de acessórios para computadores»;

30. O email em causa foi também enviado para o ora demandado, para a subdiretora-geral Cristina Silva, para a diretora de serviços da DSFPR, Margarida Simões, para a chefe de divisão Luisa Silva, para o chefe de divisão da DE, Paulo Miguel, e para o técnico da DSFPR, Carlos Manuel Antunes Jorge;

31. No mesmo dia 10.12.2013, na sequência de instruções superiores que recebeu, em consequência do e-mail acima referido, a técnica superior Maria do Céu Malhado, enviou um e-mail para a representante da empresa fornecedora, solicitando o envio de parte do equipamento abrangido pela aquisição em causa, de modo a que o seu valor não ultrapassasse o montante indicado pela DSFPR, ou seja, € 96.546,66;

32. Os envolvidos neste processo de aquisição tinham consciência sobre a origem da fatura em causa no valor de € 96.546,66, ou seja, que a mesma era parte de uma aquisição cuja execução financeira do respetivo contrato dependia de visto do tribunal de contas;

33. Os envolvidos neste processo de aquisição são pessoas com experiência nestas matérias, inclusive as que envolvem e exigem a intervenção do Tribunal de Contas, por serem vários os procedimentos de contratação nesta situação que a DGAJ realiza;

34. O pedido de requisição de fundos com «mais € 96.550,00 para efetuar o pagamento de acessórios para computadores» foi feito por cautela, para o pagamento ser efetuado quando fosse obtido o visto do Tribunal de Contas;

35. A proximidade do final do ano, a necessidade de assegurar que o último pedido de libertação de créditos incluísse todas as verbas que viessem a ser necessárias, bem como a necessidade de serem cumpridas atempadamente todas as formalidades legais e burocráticas necessárias para a realização dos pagamentos, originava que a DSFPR solicitasse o envio de faturas que poderiam ser pagas nesse período;

36. O referido processo foi devolvido pelo Tribunal de Contas em 20.12.2013, para obtenção de elementos junto da ESPAP, cujo fornecimento só foi possível cumprir em 10.01.2014, sendo obtido o visto do Tribunal de contas em 28-01-2014;

37. O demandado nunca foi autor de qualquer infração financeira, não existindo qualquer registo de ocorrência no seu nome.

5. *

A.2. E julgam-se como **factos não provados (f. n. p.)**, todos os que, com relevância para a discussão da causa, estejam em oposição – direta ou indireta com os atrás considerados provados -, nomeadamente que:

1. O significado da Informação de 11.12.2013, apreendido pelo demandado, foi de três ordens:

a) o contrato assinado ainda não tinha visto,

b) contudo, nos termos da lei aplicável, o contrato podia produzir efeitos, designadamente, a nível da receção imediata dos equipamentos que era basicamente o que se pretendia (sem pôr em causa a referida lei aplicável, isto é, podiam produzir-se todos os efeitos à exceção dos pagamentos),



Tribunal de Contas

c) encontrando-se a situação completamente instruída do ponto de vista da DE, divisão responsável por essa Informação, nada obstava a que o processo fosse remetido para a sua etapa seguinte - a DSFPR, nomeadamente, a DGF - para obtenção da autorização de pagamento, quando o mesmo fosse oportuno e no exercício da competência dessa Divisão de Gestão Financeira;

2. Motivo por que despachou «À DSFPR»;

3. No passado várias vezes aconteceu que processos enviados com faturas para pagamento tivessem sido devolvidos pela DGF ou tivessem sido solicitados esclarecimentos por irregularidades detetadas nesse processo de verificação da legalidade da despesa;

4. Pelo motivo descrito em 35 dos f. p., a técnica Maria do Céu Malhado colocou à consideração superior o envio da fatura para efeitos de pagamento, chamando a atenção de que o processo aguardava o visto do tribunal de contas;

5. A fatura chegou ao diretor geral retirada do seu contexto, isto é, foi entregue para autorização de pagamento destacada do processo onde se inseria;

6. A referida descontextualização impediu que o interveniente final, o diretor-geral, se apercebesse de que aquela fatura de € 96.546,66 dizia respeito, afinal a um contrato de valor muito mais elevado e para cuja execução financeira era necessário o visto do TC;

7. O demandado agiu com o cuidado necessário e com a legítima confiança que os serviços financeiros não iriam proceder ao pagamento da fatura, e tinham na sua posse todo o conhecimento e evidências documentais para não realizarem esse pagamento antes de recebido o visto do Tribunal de Contas;

8. O demandado forneceu à DSFPR toda a documentação necessária para que fossem preparados os procedimentos burocráticos necessários para que, assim que fosse obtido o visto do TC, a DSFPR processasse ao pagamento em causa com rapidez naquele período de final de ano sempre conturbado;

9. Era expectável que a pronúncia do Tribunal de Contas ocorresse em tempo útil para a realização do pagamento, considerando que o contrato e todos os elementos documentais foram remetidos para fiscalização prévia do Tribunal de Contas em 09.12.2013 e considerando os prazos em que normalmente a apreciação do TC decorria naquela altura;

10. O único efeito do envio de qualquer fatura por parte da DE para a DSFPR era o de se poder concluir com segurança que os bens tinham sido entregues ou os serviços tinham sido prestados;

11. O rigor que sempre foi colocado pelos técnicos e dirigente da DSFPR na prática destes atos de verificação da conformidade legal da despesa, torna esta situação de pagamento absolutamente única e atípica, cuja justificação só pode ter origem num descontrolo momentâneo dos serviços financeiros provavelmente pelo excesso de serviço daquele período, ausência de vários funcionários por motivo de férias e em especial pela ausência pelo mesmo motivo da subdiretora geral e da diretora de serviços;

12. O demandado apenas pretendeu remeter a fatura à DSFPR-DGF para oportuno pagamento, nunca tendo configurado a possibilidade de a DSFPR-DGF autorizar esse pagamento sem garantir o cumprimento das normas financeiras da realização de despesas públicas.

*



A.3. Motivação da decisão de facto

1. Os factos descritos como provados foram assim julgados após análise crítica da globalidade da prova produzida, com observância do estatuído nos n.ºs 4 e 5 do art.º 607º do CPC, aplicável *ex vi* art.ºs 80º e 94º, n.º 3, ambos da LOPTC, tendo-se nomeadamente tomado em consideração:

a) os factos admitidos por acordo, por não impugnados pelo demandado, nomeadamente os descritos nos n.ºs 1 a 11, respeitantes aos factos materiais apurados no âmbito da auditoria levada a cabo, aqui se incluindo os f. p. n.ºs 36 e 37, alegados pelo demandado;

b) os documentos constantes do processo de auditoria, nomeadamente: a informação junta a fls. 39 (replicada a fls. 105), na qual o demandado após o seu despacho de 11.12.2015, “À DSFPR”; a fatura junta a fls. 40, na qual a chefe de divisão, Maria Luísa Rodrigues da Silva, exarou despacho de “Visto”; o pedido de autorização de pagamento junto a fls. 41/42, elaborado pelo técnico superior Carlos Jorge, com o despacho de “Autorizado”, subscrito pelo então diretor geral;

c) os documentos juntos pelo demandado com a contestação, e-mails trocados entre funcionários e dirigentes da DGAJ, documentos que não foram impugnados pelo demandante;

d) os depoimentos das seguintes testemunhas, as quais depuseram com razão de ciência, que lhes advém do conhecimento dos factos, em virtude das funções descritas infra à data dos factos e, no essencial, com credibilidade:

- Jorge Afonso (com funções de gestão do parque informático na DGSP) que, no âmbito daquelas funções, teve conhecimento das circunstâncias justificativas da aquisição deste material informático e seu destino, tendo confirmado ter sido destinatário de um dos e-mails juntos com a contestação;

- Paulo Miguel (jurista na DGAJ desde 2003, assumindo em final de outubro de 2013 as funções de chefe de divisão, na DE) o qual, no âmbito destas funções de chefe de divisão, que exercia há pouco tempo, exarou despacho na informação de fls. 39, participou em reuniões relacionadas com o procedimento de aquisição aqui em análise. e confirmou ter sido destinatário de e-mails juntos com a contestação. Igualmente deu conta dos procedimentos habituais da divisão de equipamentos e da divisão financeira, nomeadamente que era aquela que tramitava o procedimento de contratação pública, enviava o processo para o Tribunal de Contas, para concessão do visto, recebia a comunicação dessa concessão de visto e transmitia-a depois à divisão financeira e que as informações remetidas a esta, por aquela, relacionadas com faturas era “com a indicação para pagar ou para não pagar”, admitindo e aceitando a “ambiguidade”, “pouca clareza” da informação de fls. 39;

- Carlos Jorge (funcionário da DGAJ desde 1994, com as funções de técnico superior na divisão financeira à data dos factos), o qual confirmou ter elaborado o pedido de autorização de pagamento de fls. 41/42 (no qual foi aposto o despacho do diretor geral a autorizar o pagamento), na sequência da remessa da informação de fls. 39 e do despacho aposto na fatura de fls. 40. Igualmente transmitiu que, na altura, havia uma relação de mais “confiança” entre as diversas unidades orgânicas da DGAJ, o que o levou a considerar, nas circunstâncias concretas, que a informação de fls. 39, principalmente a sua parte final, era a “luz verde” da divisão de equipamento para ser paga a fatura em causa;



Tribunal de Contas

e) as regras de experiência comum, nomeadamente quanto aos f. p. n.ºs 12 e 13, que vão no sentido de que o demandado, sendo conhecedor de que não era possível a execução financeira do contrato sem a obtenção de visto do Tribunal de Contas e não ignorando que o pedido de concessão do mesmo tinha sido enviado apenas em 09.12.2013 - a que acresce que era a DSGP-DE, que estava sob a sua subordinação, que recebia a comunicação da concessão do visto e informava disso a DSFPR-DGF – não podia, nem devia, dois dias depois, em 11.12.2013, estar a avaliar a remessa da informação em causa, para a DSFPR, com vista à possibilidade de pagamento da fatura em causa. Sob pena de não estar a atuar com o cuidado e a diligência que a situação requeria e que era muito simplesmente esperar pela concessão do visto e, só após isso, dar andamento à informação. Ou, em alternativa, desfazer o equívoco, pouca clareza, mesmo incorreção jurídica, da informação elaborada, nomeadamente quanto aos termos em que o contrato podia produzir efeitos, salientando no seu despacho que não podia produzir efeitos financeiros e que oportunamente seria comunicada a concessão do visto por parte do Tribunal de Contas.

6. *

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

- a) não estão provados documentalmente, no âmbito da auditoria realizada ou pelos documentos juntos aos autos;
- b) os depoimentos das testemunhas acima indicadas ou são insuficientes para tal, ou não foram claramente nesse sentido.

Saliente-se, neste domínio que, pese embora a credibilidade das testemunhas, que fundamentou a prova dos f. p., nos termos acima justificados, o tribunal não deixou de ponderar a circunstância de serem testemunhas que estiveram envolvidas diretamente no processamento que deu origem a este processo e no inquérito interno desencadeado na DGAJ e daí terem tido a tendência de pugnam pelo ponto de vista das unidades orgânicas em que se integravam à data, na perspetiva da responsabilidade do sucedido ser da outra unidade orgânica.

Ainda assim, a testemunha Paulo Miguel foi taxativo ao afirmar que não sabia o que “esteve no espírito do Dr. Joaquim Melo quando proferiu este despacho” e a testemunha Carlos Jorge ao admitir que quando a divisão de equipamento remetia a informação para a divisão financeira partia-se do pressuposto de que “viria bem” e hoje isso não ocorre, pois aquelas informações são lidas com atenção, “pausadamente”, na sua expressão.

*

*

7. Tendo em contas as conclusões formuladas pelo recorrente, que delimitam o conhecimento do recurso, está em causa: (i) contradição da fundamentação e entre os factos e entre a fundamentação e a decisão; (ii) erro de julgamento sobre a matéria de facto; (iii) aplicação do regime da dispensa de multa.



(i) **Contradição entre os factos e a fundamentação**

8. Sobre esta dimensão do recurso, essencialmente, o recorrente vem afirmar (nas conclusões 2 a 13) que ocorrem contradições da fundamentação e entre a fundamentação e a decisão que *«deverão conduzir à eliminação do Facto nº13 dos Factos Provados e tal deverá determinar que não se mostre preenchido o elemento subjetivo da infração em causa – a culpa do demandado - o que deverá conduzir à sua absolvição»*.
9. A sentença, como decisão que declara de forma imperativa o direito no caso concreto, comporta na sua dimensão, um juízo fáctico e um juízo jurídico, sendo, nessa medida, exigida uma estrutura formal da sentença que obedece ao tríptico constituído pelo relatório, pela fundamentação e pelo dispositivo.
10. Sendo um documento único, os requisitos a que deve obedecer exigem a vinculação a um conjunto de normas e princípios que configuram a sentença como elemento tradutor dessa decisão. Nestes princípios assume especial relevância o princípio da fundamentação das decisões como decorrência da vinculação constitucional do artigo 205º da Constituição da República Portuguesa. Por isso, a sentença só se assume como ato processual na medida em que a sua dimensão decisória abranja a fundamentação. É através da fundamentação que se possibilita o controlo da sentença por um Tribunal superior, evitando decisões arbitrárias, que se concretiza a garantia de defesa (na medida em que apenas com a fundamentação pode ser concretizado o direito constitucional ao recurso) e se assume um mecanismo de autocontrolo do próprio Tribunal. Por outro lado as finalidades extraprocessuais subjacentes à fundamentação concretizam ainda o princípio da transparência do órgão



Tribunal de Contas

decisor mas também garantem uma efetiva responsabilização e prestação contas de quem julga.

11. Este amplo princípio, com aquele conteúdo, assume, no entanto, um conjunto de requisitos que, no caso do processo no âmbito da LOPTC, pode retirar-se do quadro normativo dos artigos 94º n.º 2 e n.º 3 daquela Lei, bem como, subsidiariamente, no artigo 607º do CPC. Assim, na concretização da estrutura da sentença a fundamentação impõe que todas as questões suscitadas e decididas devem ser objeto de fundamentação (o chamado princípio da completude), a que se refere especificamente o artigo 608º n.º 2 do CPC.
12. Igualmente a fundamentação deve sempre ser suficiente, coerente e razoável, de modo a permitir cumprir as finalidades referidas que lhes estão subjacentes (endo e extra processuais, que foram referidas).
13. Importa, finalmente, salientar que a sentença como documento onde estão refletidas as opções decorrentes do julgamento, funciona como um todo e nesse sentido as várias dimensões factuais e justificativas que a compõem devem articular-se, em toda a estrutura da fundamentação (relativa à matéria de facto e relativa às questões de direito).
14. A coerência da fundamentação, passível de permitir a compreensão lógica das razões da *ratio decidendi* tem o seu negativo, ou seja a sua consequência jurídica quando não cumprida, nos fundamentos da nulidade da sentença ou na alteração da matéria de facto a efetuar pelo Tribunal de recurso, conforme decorre do artigo 662º, do Código Processo Civil, nomeadamente [com relevância para o caso em apreciação] quando o Tribunal, nos termos do número 2, alínea c), pode «*anular a decisão proferida na 1.ª instância, quando, não constando do processo todos os elementos que, nos termos do número*



Tribunal de Contas

anterior, permitam a alteração da decisão proferida sobre a matéria de facto, repute deficiente, obscura ou contraditória a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto, ou quando considere indispensável a ampliação desta» (sublinhado nosso).

15. No caso em apreço a matéria de facto dada como provada no artigo 13º dos factos - «*Não obstante, ao exarar o despacho que exarou, não agiu com o cuidado e ou diligência que a situação requeria e de que era capaz, na qualidade de subdiretor-geral da DGAJ e atenta a informação de que dispunha*»- está sustentada, em termos de fundamentação, na parte decisória da sentença referida nos parágrafos A3 e)[supra referidos]. Trata-se essencialmente do facto referente à imputação subjetiva e que como tal se fundou, segundo a decisão sub judice, de forma absolutamente clara, precisa e extensivamente, na afirmação das regras de experiência [em conjugação com a prova testemunhal identificada nas testemunhas Carlos Jorge e Paulo Miguel, referentes ao modo de funcionamento da cadeia de procedimento], que desenvolve e esclarece no sentido de «*que vão no sentido de que o demandado, sendo conhecedor de que não era possível a execução financeira do contrato sem a obtenção de visto do Tribunal de Contas e não ignorando que o pedido de concessão do mesmo tinha sido enviado apenas em 09.12.2013 - a que acresce que era a DSGP-DE, que estava sob a sua subordinação, que recebia a comunicação da concessão do visto e informava disso a DSFPR-DGF – não podia, nem devia, dois dias depois, em 11.12.2013, estar a avalizar a remessa da informação em causa, para a DSFPR, com vista à possibilidade de pagamento da fatura em causa. Sob pena de não estar a atuar com o cuidado e a diligência que a situação requeria e que era muito simplesmente esperar pela concessão do visto e, só após isso, dar andamento à informação. Ou, em alternativa, desfazer o equívoco, pouca clareza, mesmo incorreção jurídica, da informação elaborada, nomeadamente quanto aos termos em que o contrato podia produzir efeitos, salientando no seu despacho que não podia produzir efeitos financeiros e que oportunamente seria comunicada a concessão do visto por parte do Tribunal de*



Tribunal de Contas

Contas. Ou seja está absolutamente fundada a decisão sobre o facto provado e não há qualquer contradição nessa fundamentação.

- 16.** Dir-se-á ainda que, tendo em conta a regra de experiência usada pelo Tribunal na fundamentação do facto, que o Tribunal fez, no que respeita aos factos relativos à culpa atribuída ao demandado, foi extrair de todos os factos provados quanto à ilicitude a conclusão sustentada em regras de experiência, de que ele agiu [com culpa], nos termos fixados no facto 13. A máxima de experiência, como regra de indução legítima no âmbito da prova, é uma regra que dá lugar a um juízo de probabilidade. Funciona, sobretudo, quando se torna mais difícil a possibilidade de verificação do facto, nomeadamente quando não está disponível uma válida prova representativa. É essa indisponibilidade que, em regra, nos casos dos factos referentes à culpa ocorre, quando não há assunção de responsabilidade por parte do agente.
- 17.** Ou seja não pode deixar de ser interpretada a fundamentação da decisão do Tribunal quanto à dimensão dos factos que sustentam a culpa do demandado, de acordo com a fundamentação dos factos referentes à dimensão da ilicitude refletida nos factos 8 a 11 da sentença *sub judice*, que, abundantemente, foi efetuada pelo Tribunal e sobre os quais não existe a mínima dúvida sobre o modo como o Tribunal decidiu [(cf. pontos A3. 1 alíneas a) a e) da sentença *sub judice*].
- 18.** Na medida em que o Tribunal fundamentou, exhaustivamente toda a factualidade referente aos factos que consubstanciam a dimensão da ilicitude, e daí retirou, através de uma inferência lógica e sustentada no que, em função dessa ocorrência comportamental acontece na maior parte das vezes, está demonstrada a opção valorativa do Tribunal quanto à culpa. E foi isso ocorreu no caso concreto.



19. Por outro lado, essa matéria de facto em nada colide ou está em contradição com os factos provados que o recorrente refere (*1 a 12 e 14 a 37 da douta sentença e principalmente, nos números 9,10,11,15,16,16,17,18,21, 22,23,32,33 e 35*) e que, diga-se são quase todos os factos da sentença.

20. Em síntese, não se constata, nesta dimensão do recurso, qualquer distorção que permite sequer o mínimo de incongruência ou distorção na fundamentação ou entre esta e a decisão, conforme alegado.

(ii) Erro de julgamento da matéria de facto

21. Quanto a esta dimensão do recurso são essencialmente duas as questões sobre as quais incide a argumentação.

22. Assim, num primeiro momento, o recorrente insurge-se quanto ao facto do «facto 31» dado como provado, sustentado num documento junto aos autos, ter sido dado como provado que *«No mesmo dia 10 de Dezembro de 2013, na sequência de instruções superiores que recebeu, em consequência do email acima referido, a técnica superior Maria do Céu Malhado, enviou um email para a representante da empresa fornecedora, solicitando o envio de parte do equipamento abrangido pela aquisição em causa, de modo a que o seu valor não ultrapassasse o montante indicado pela DSFPR, ou seja, € 96.546,66»*, sendo que foi omitido parte do que constava no mesmo documento nomeadamente *“Mais informava que o processo já tinha sido enviado para o Tribunal de Contas e que ainda não havia visto do Tribunal.”*

23. Conforme se pode constatar do referido documento, junto pela contestação, efetivamente do mesmo consta a referida frase - *«Mais informava que o processo já tinha sido enviado para o Tribunal de Contas e que ainda não havia visto do Tribunal»* - que não foi levada à matéria de facto provada.



Tribunal de Contas

24. A questão está, no entanto, como bem refere o Ministério Público na sua posição manifestada nos autos, em entender se tal omissão é ou não relevante para a questão em apreciação no recurso ou mesmo para apreciação de qualquer questão com relevância para os autos. Antecipadamente, a resposta, aqui não pode deixar de ser negativa, ou seja não tem relevância, como se verá.
25. A matéria de facto que deve ser apreciada em juízo é a matéria de facto relevante para as questões que são objeto do processo. E só essas. Por isso matéria de facto que não seja relevante, ainda que esteja evidenciada em provas produzidas (documentais ou outras) não deve ser levada à decisão final, por inútil.
26. Da mesma maneira a alteração da matéria de facto em recurso, nos termos do artigo 662º n.º 1 só deve ser admitida, modificando-a, «*se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa*» (sublinhado nosso). Igualmente nos termos do artigo 662º n.º 2 alínea c) a anulação a decisão proferida em 1ª instância só é admissível, quando não constando do processo todos os elementos que nos termos do número anterior, permitam a alteração da decisão proferida sobre a matéria de facto, [o Tribunal] repute deficiente, obscura ou contraditória a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto, ou quando considere indispensável a ampliação desta».
27. A factualidade em falta [referida no §23] que consta do documento, conforma a segunda parte do teor de um mail enviado para a representante da empresa fornecedora, [*solicitando o envio de parte do equipamento abrangido pela aquisição em causa, de modo a que o seu valor não ultrapassasse o montante indicado pela DSFPR, ou seja, € 96.546,66*], não tem qualquer aptidão para provocar, só por si, qualquer modificação na decisão, por um lado e, por outro lado não torna deficiente, obscura ou contraditória a decisão proferida. Por isso,



Tribunal de Contas

não há que efetuar, nesta fase, qualquer alteração da matéria de facto, em relação ao facto nº 31.

- 28.** Na segunda dimensão do recurso, o recorrente vem alegar e requerer que seja dada como *«não provada a matéria que consta do facto nº 13 dos Factos Provados e, por outro lado, se deva dar como plenamente provados os factos que a douta sentença julgou como não provados no ponto A.2 nºs 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12»*., invocando para tanto a prova testemunhal produzida (a mesma que fundou a convicção do Tribunal).
- 29.** A apreciação da argumentação pressupõe que se atente antes de mais na questão em dissídio, ou seja o que está em causa no recurso. E está em causa a questão da factualidade referente à imputação subjetiva da infração ocorrida, nomeadamente a situação de ter sido efetuado um pagamento antes do visto do Tribunal [que não é posta em causa], por via de um procedimento de uma informação que permitiu tal pagamento, não tendo o recorrido [responsável pela informação que deu origem ao pagamento] esclarecido os assuntos da sua competência de harmonia com a lei.
- 30.** Da decisão *sub judice* há que constatar que o Tribunal, para fundamentar a sua decisão de facto (essencialmente os factos agora questionados) refere que tal factualidade resultou provada por via da prova testemunhal, máxime das testemunhas Paulo Miguel e Carlos Jorge que depuseram sobre o «iter» referente ao modo de procedimento interno para a tomada de decisão, e, concretamente, *«das regras de experiência comum, nomeadamente quanto aos f. p. nºs 12 e 13, que vão no sentido de que o demandado, sendo conhecedor de que não era possível a execução financeira do contrato sem a obtenção de visto do Tribunal de Contas e não ignorando que o pedido de concessão do mesmo tinha sido enviado apenas em 09.12.2013 - a que acresce que era a DSGP-DE, que estava sob a sua subordinação, que recebia a comunicação da concessão*



Tribunal de Contas

do visto e informava disso a DSFPR-DGF – não podia, nem devia, dois dias depois, em 11.12.2013, estar a avaliar a remessa da informação em causa, para a DSFPR, com vista à possibilidade de pagamento da fatura em causa. Sob pena de não estar a atuar com o cuidado e a diligência que a situação requeria e que era muito simplesmente esperar pela concessão do visto e, só após isso, dar andamento à informação. Ou, em alternativa, desfazer o equívoco, pouca clareza, mesmo incorreção jurídica, da informação elaborada, nomeadamente quanto aos termos em que o contrato podia produzir efeitos, salientando no seu despacho que não podia produzir efeitos financeiros e que oportunamente seria comunicada a concessão do visto por parte do Tribunal de Contas».

- 31.** Já se referiu, neste acórdão, o bem fundado juízo de fundamentação levado a termo no que respeita à matéria de facto referente à imputação subjetiva (cf. §§ 16 a 18).
- 32.** Segundo o recorrente, por via do depoimento das testemunhas PAULO MIGUEL e CARLOS JORGE não seria possível dar como provado os factos 13 e, exatamente por via desse depoimento seria de dar como provados os factos dados como «não provados» no ponto A.2 n.ºs 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12.
- 33.** Tendo em conta o que se referiu supra sobre a prova da factualidade referente á imputação subjetiva importa constatar que não sendo a mesma evidenciada em qualquer documento ou em prova, por exemplo, confessória, é sobre a análise dos depoimento das testemunhas referidas, concretamente nos pontos que foram identificados, que o juízo sobre a imputabilidade deve sustentar-se, como aliás foi feito na decisão *sub judice*.



34. Ora reanalisada as declarações das testemunhas referidas pelo demandado, nos pontos indicados, e sobre a questão que está em discussão – o facticidade referente à culpa negligente - nada permite concluir que tenha ocorrido um julgamento sustentado na avaliação de tais provas. Os depoimentos das testemunhas indicadas naqueles pontos, evidenciando sobretudo, o conhecimento que têm sobre o procedimento utilizado na entidade no que respeita à prática de situações semelhantes, em nada contrariam o juízo efetuado sobre as mesmas. Estão em causa, sublinhe-se, apenas a apreciação sobre o modo como se ordenou um pagamento em momento em que o mesmo não era legalmente possível, por via de um não controlo total de uma cadeia hierárquica na qual o demandado recorrente tinha a última responsabilidade. Assim sendo não ocorreu qualquer erro de julgamento no julgamento da matéria de facto, conforme referido no recurso.

35. Em síntese, e sobre esta dimensão do recurso não há qualquer fundamento para alterar o decidido.

(iii) Da aplicação do regime da dispensa de multa.

36. Sobre esta dimensão do recurso o recorrente vem, arguir que o mesmo agiu a, «a título de negligência inconsciente (cf. o art. 15.º, alínea b) do Código Penal, aplicável por remissão do n.º4 do art. 67.º da LOPTC), e nesta circunstância, estão então, reunidos os pressupostos para aplicação ao Recorrente do regime consagrado no artigo 74.º do Código Penal, ex vi o artigo 80.º da LOTPC, pois existem circunstâncias diminutivas de culpa que nos termos do art. 64.º da LOPTC e com fundamento no n.º8 do art. 65.º da mesma Lei, justificam a dispensa da aplicação da multa».



Tribunal de Contas

- 37.** Nos termos do artigo 7º do artigo 65º da LOPTC o Tribunal pode atenuar especialmente a multa quando existam circunstâncias anteriores ou posteriores à infração que diminuam por forma acentuadas a ilicitude ou a culpa, sendo os respetivos limites máximos e mínimos reduzidos a metade.
- 38.** O Tribunal, nos termos do número 8 do mesmo artigo pode dispensar a aplicação da multa quando a culpa do demandado for diminuta e não houver lugar à reposição ou esta tiver sido efetuada.
- 39.** A possibilidade de atenuação especial da multa ou a sua dispensa, estabelecida na LOPTC no âmbito da responsabilidade sancionatória traduz-se num poder-dever do Tribunal que apenas deverá ocorrer quando e se verificadas as circunstâncias que o permitem e sempre ao abrigo das normas estabelecidas na LOPTC. Nunca ao abrigo de qualquer interpretação analógica ou subsidiária prevista num outro diploma, máxime no Código Penal. Recorde-se que o artigo 67º n.º 4 da LOPT apenas permite a aplicação subsidiária das normas do títulos I e II da parte geral do Código Penal à responsabilidade sancionatória. Ou seja às questões relativas aos princípios gerais, aos pressupostos da punição, às formas do ilícito [do crime] e às causas que excluem a ilicitude e a culpa. Nunca às consequências jurídicas do facto ou outras matérias.
- 40.** No caso em apreço ficou demonstrado que o demandado agiu por negligência, sendo, por isso mesmo, nos termos da LOPC, a multa devida, estabelecida entre 25 e 90 UCs (artigo 65º n.º 2 e 5).



Tribunal de Contas

41. Na fixação concreta da multa, a sentença *sub judice* entendeu fixar a multa no montante mínimo, ou seja 25 UCs, tendo em atenção as seguintes circunstâncias [que decorrem da factualidade referida na sentença] «(i) a culpa, na forma leve de negligência; (ii) que não podem considerar-se especialmente graves os factos, nem as suas consequências, porquanto o Tribunal decidiu conceder o visto ao contrato; (iii) que não há montantes materiais, em termos de valores públicos, lesados; (iv) a condição, por parte do demandado, de subdiretor de uma direção geral de um ministério, um nível elevado portanto, em termos de responsabilidade; (v) a condição económica do demandado, de reputar como média-alta, atentas as funções exercidas; (vi) a inexistência de antecedentes de infrações financeiras, por parte do demandado, nem falta de acatamento de anteriores recomendações do Tribunal».

42. A factualidade demonstrada referente ao circunstancialismo concreto que vai além da ponderação do grau de culpa, foi levada em conta pela decisão de primeira instância na fixação da multa, máxime os itens referidos no § anterior, nos pontos (ii) a (vi). Afigura-se, por isso, inexistir qualquer outra circunstância factual que tenha sido alegada e que deva ser (re)ponderada sobre esta questão.

43. Assim e nesta parte improcede, também, o recurso.

III – DECISÃO

Pelo exposto, acordam os Juízes da 3.^a Secção, em Plenário, em julgar improcedente o recurso, mantendo-se a decisão.

Emolumentos pelo recorrente.



Tribunal de Contas

Lisboa, 28 de Fevereiro de 2018

Os Juízes Conselheiros,

(José Mouraz Lopes, relator)

(Helena Maria Ferreira Lopes)

(Paulo Dá Mesquita)