

Acordão RO n.º 23/2020
27.05.2020

Sumário

1. As regras de contratação pública têm que ser conhecidas, ainda que não pormenorizadamente, por quem desempenha funções decisórias em órgãos de gestão da administração pública, ainda que nestes órgãos, nomeadamente nas Unidades de Saúde, exerçam funções profissionais de saúde (vg. Médicos e enfermeiros), com competências próprias, na medida em que, tais elementos, são «gestores» da organização, ainda que conjuntamente com outros responsáveis do órgão de gestão.
2. Quem vai exercer essas funções de gestão pública, tem que ter (ou adquirir, se não as possuir) um mínimo de conhecimentos de matérias sobre as quais vai tomar decisões, nomeadamente decisões com impacto financeiro público.
3. A extensão no tempo, da prática de várias infrações financeiras, envolvendo o não cumprimento das regras de contratação pública, não permite concluir por uma culpa diminuta («quase ausência de culpa») que envolve quem as pratica.
4. A dispensa da multa surgiu como uma «sanção de substituição» à própria multa aplicável por via de uma determinada infração sancionatória, assumindo-se como uma declaração de culpa por via da realização de uma infração financeira, sem a conseqüente imputação de uma sanção por não ser, em concreto e em função das circunstâncias, necessária essa concretização e fixação da multa correspondente.
5. Na atenuação especial da multa está em causa uma situação de diminuição, de forma acentuada, da culpa ou ilicitude de quem cometeu um infração financeira, evidenciada no caso concreto em circunstâncias factuais que evidenciem um acentuada atenuação do juízo de censura ocorrido, quer na dimensão da ilicitude, quer na dimensão da culpa.
6. A existência de alguma diferenciação do ponto de vista pessoal (formação académica) e também de confiança na atuação de determinados serviços que apresentaram propostas

corretamente instruídas, não é só por si suficientemente ponderosa para se concluir por uma diferenciação tão substancial em relação a todos os membros de um Conselho de Administração que intervieram nos procedimentos, nomeadamente em termos de funcionamento diferenciado do instituto da atenuação especial da multa, tendo em conta essa diminuição da ilicitude e da culpa, devendo aquela diferenciação deve ser relevada no quantum da multa a aplicar.

INFRAÇÕES FINANCEIRAS; CONTRATAÇÃO PÚBLICA; DISPENSA DA MULTA; ATENUAÇÃO ESPECIAL DA MULTA; MEDIDA CONCRETA.

Conselheiro Relator: José Mouraz Lopes



Secção: 3ª – S/PL
Data: 27/05/2020
RO N.º 3/2020
Processo: 22/2019

RELATOR: Conselheiro José Mouraz Lopes

Acordam os Juizes do Tribunal de Contas, em Plenário da 3.ª Secção:

I – RELATÓRIO

1. R1, R2, R3 e R4, demandados nos autos, vieram, os dois primeiros em requerimento conjunto e as terceira e quarta, em requerimentos separados, interpor recurso da decisão que os condenou em infrações sancionatórias nos seguintes termos: (i) o demandado R1, pela prática de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, na multa de 12,5 (doze unidades e meia) UC, por cada uma das infrações; (ii) o demandado R2, pela prática de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, na multa de 12,5 (doze unidades e meia) UC, por cada uma das infrações; (iii) a demandada R3, pela prática de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp. no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, na multa de 25 (vinte e cinco) UC, por cada uma das infrações; (iv) a demandada R4, pela prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, na multa de 12,5 (doze unidades e meia) UC, por cada uma das infrações.

2. Os dois primeiros recorrentes, nas suas alegações, apresentaram as seguintes conclusões:

- 1) - Os ora recorrentes agiram, em todas as deliberações, na convicção da legalidade dos procedimentos e com base na confiança que lhes mereciam, sejam os serviços, sejam os Colegas de CA, que subscreveram as propostas e informações - do que, resulta, salvo o devido respeito e melhor opinião que, no que tange aos recorrentes, sempre estaria afastado o dolo.
- 2) - Por outro lado, embora os recorrentes entendam que não terá ficado provado que a sua conduta tenha violado um qualquer dever específico de cuidado (o que sempre alegam em sua defesa).
- 3) - Facto é que os mesmos recorrentes têm agora conhecimento que é jurisprudência mais ou menos uniforme do Tribunal de Contas que é dever dos responsáveis financeiros atuarem sempre na prossecução do interesse público e com salvaguarda da legalidade financeira, por isso lhes sendo exigível uma conduta que não se baste com a mera adesão às informações e pareceres dos serviços-e, assim, atendendo aos demais factos dados como provados, manifesto se torna que os recorrentes terão atuado de forma censurável, uma vez que (segundo a jurisprudência que vem de referir-se) não agiram com o cuidado exigível a membros dos Conselhos de Administração, quando na gestão de dinheiros públicos.
- 4) - Não resulta dos autos que aos aqui recorrentes sejam conhecidos antecedentes no âmbito da responsabilidade financeira.
- 5) - O que, concatenado com a matéria apreendida em 58, 59, 60, 61, 65, 66 e 69 dos Factos Provados, significa para os recorrentes não poderem deixar de invocar que tal circunstancialismo, determinante da sua conduta, demonstra um quadro que traduz uma ilicitude de facto e culpa diminutas, e que, nessa exata medida, justifica que beneficiem do regime de dispensa de pena, e, em consequência, não lhes seja aplicada qualquer multa (cf. art. 65º, nº 8, LOPTC) - o que ora pedem.
- 6) - A Sentença revidenda não fez, como devia (na óptica dos recorrentes), aplicação da norma do art. 65º, nº 8, da LOPTC.

3. A recorrente R3, nas suas alegações, apresentou as seguintes conclusões:

- 1) - A aqui recorrente aceita o entendimento de que, integrando o Conselho de Administração da Unidade Local de Saúde da Guarda, EPE, a sua legitimidade e direitos (designadamente de discussão, de requerer inclusão de assuntos na ordem do dia das reuniões e de voto) era semelhante à dos demais membros do mesmo CA, por isso que inexistente fundamento para eximir a sua responsabilidade em contraponto aos demais membros do CA (no que à matéria em que foram condenados diz respeito).
- 2) - A recorrente também aceita que, em termos de imputação subjectiva e como bem resulta da Sentença revidenda, se encontra afastado o dolo.
- 3) - A recorrente aceita que as infracções financeiras ora em apreço lhe sejam imputadas a título de negligência - o que determina que se dêem como verificadas as infracções imputadas.
- 4) - Não resulta dos autos que à aqui recorrente sejam conhecidos antecedentes no âmbito da responsabilidade financeira
- 5) - As despesas geradas (como bem flui da Sentença aqui em análise) tiveram como contrapartida a prestação dos serviços/ fornecimento de bens a cujo pagamento as mesmas se destinavam.
- 6) - Não existem nos autos circunstâncias que demonstrem que da conduta imputada à recorrente tenha resultado lesão (de natureza económica e/ou financeira) para o erário público.
- 7) - O que, concatenado com a matéria apreendida em 58, 59, 60 e 61 dos Factos Provados, significa que a recorrente não pode deixar de invocar em seu favor tal circunstancialismo, determinante da sua conduta, o qual demonstra um quadro que traduz uma ilicitude de facto e culpa relativamente diminutas, e que, nessa exacta

medida, justifica que beneficie de uma atenuação especial da pena (cf. art. 65º, nº 7, LOPTC) -o que ora pede.

- 8) - A Sentença revidenda não fez, como devia (na óptica da recorrente), aplicação da norma do art. 65º, nº 7, da LOPTC.

4. A recorrente R4, nas suas alegações, apresentou as seguintes conclusões:

- 1) - A recorrente foi condenada pela prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp e pp, no art. 65º, nº 1, al. I), primeira parte (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, na multa de 12,5 (doze unidades e meia) UC, por cada uma das infrações.

- 2) - Da matéria dada como provada, que se aceita, resulta que em relação às condutas descritas nos pontos 9 a 13 (procedimento de ajuste direto, para a prestação de serviços jurídicos) 26 a 30 (aquisição de serviços de alimentação), e 32 a 36 (aquisição de serviços de lavandaria e tratamento de roupa) a recorrente agiu sem a precaução devida e a diligência necessárias (pontos 18, 31 e 37 dos Factos Provados).

- 3) - O que sempre deverá conduzir à condenação da recorrente, a título de mera negligência, pela prática das três infrações que lhe foram imputadas, dado que a sua conduta é suscetível de ser censurada por não ter atuado com o cuidado que lhe seria exigível (embora não tenha ficado provado a violação de qualquer dever específico de cuidado), em consonância com a Jurisprudência quase unânime deste Tribunal de Contas no sentido de que os responsáveis financeiros têm sempre o dever de atuarem na prossecução do interesse público e com salvaguarda da legalidade financeira.

- 4) - Porém, no entendimento da recorrente, a matéria igualmente dada como provada nos pontos 58 a 60 e 67 e 68 dos Factos Provados, a que acresce o facto de ser primária, jamais ter exercido funções similares em nenhuma entidade deste jaez, nem nunca lhe ter sido ministrada qualquer formação específica, nomeadamente, na área do Direito da Contratação Pública, consubstanciam a criação de um circunstancialismo particular, que determinou toda a sua atuação e que traduzem uma culpa e ilicitude diminutas que justifica, por estarem

preenchidos os pressupostos do regime de dispensa de pena, que este lhe possa e deva ser aplicável.

5) - Afastamo-nos, assim, do entendimento sustentado na douta Sentença recorrida que por preconizar que “no âmbito do julgamento de responsabilidades financeiras, da competência da 3ª Secção do Tribunal de Contas, não é possível a relevação da responsabilidade financeira”, optou pela mera atenuação especial da multa aplicada à recorrente, traduzida na sua redução a metade.

6) - Entendendo-se, ao invés, que a condenação da recorrente, traduzindo uma reprovação e censura da sua conduta, constitui uma pena justa, suficiente e adequada e revelando-se a aplicação à mesma, em consequência disso, de uma multa, uma sanção excessiva, desajustada e desproporcionada, face à diminuta ilicitude e culpa por ela evidenciadas, pugnano-se, por isso, pela aplicação do regime de dispensa de pena in casu.

5. Entretanto, R5, também demandado no processo e condenado pela prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, na multa de de 25 (vinte e cinco) UC, por cada uma das infrações, veio requerer a adesão ao recurso interposto por R3, subscrevendo as alegações desta, integralmente. Sobre este requerimento as demandadas, R3 e R4, vieram dizer que nada tinham a requerer ou opor.
6. Ministério Público emitiu parecer onde conclui pela manutenção do decidido na sentença, não assistindo razão aos recorrentes. Essencialmente argumenta que nos casos em que a culpa se mostrava diminuída, houve já lugar a atenuação especial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

7. A matéria de facto e fundamentação da decisão em apreciação, com interesse para a apreciação do recurso, é a seguinte:

2.1 FACTOS PROVADOS

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

A.A.1. Do requerimento inicial e da discussão da causa.

1. A ULSG foi criada pelo DL n.º 183/2008, de 04.09, como pessoa coletiva de direito público de natureza empresarial, dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

2. O seu Regulamento foi aprovado pelo CA em 06.02.2014 e homologado pelo Conselho Diretivo da Administração Regional de Saúde do Centro, IP, em 24.04.2015.

3. A ULSG compreende: o Hospital Sousa Martins- Guarda (doravante HSM), o Hospital Nossa Senhora da Assunção - Seia (doravante HNSA), as Unidades de Cuidados de Saúde Primários (doravante UCSP) dos Centros de Saúde de Almeida, Celorico da Beira, Figueira de Castelo Rodrigo, Fornos de Algodres, Gouveia, Guarda (UCSP e USF), Manteigas, Mêda, Pinhel, Sabugal, Seia, Trancoso e Vila Nova de Foz Côa e, dedicada aos Cuidados Continuados, a Unidade de Convalescença e Unidade de Cuidados Paliativos de Seia.

4. Desde 30.11.2012 a 31.01.2015 exerceram funções no CA da ULSG: presidente, R5, vogal executiva, R3, diretor clínico para os cuidados de saúde primários, R2, diretora clínica para os cuidados de saúde hospitalares, R4 e enfermeiro diretor, R1.

5. Pela RCM n.º 7-B/2015, de 29.01, foram designados membros do CA da ULSG: o demandado D6 presidente do CA, R3, vogal executiva, R2, diretor clínico e R1, enfermeiro diretor (DR 2ª Série, n.º 22, 02.02.2015), os quais exerceram essas funções de 02.02.2015 a abril de 2017.

6. As competências relativas à contratação pública foram delegadas pelo CA nos seus membros, na reunião de 19.02.2015, sendo o exercício das competências relativas à coordenação do Serviço de Aprovisionamento e Logística (SAL) da responsabilidade da vogal R3.

7. Assim, até 19.02.2015 a vogal, R3, tinha competência para autorizar despesas com locação e aquisição de bens e serviços até ao montante de 10.000 €. Entre esta data e 25.06.2015 as despesas autorizadas até este montante pela mesma vogal foram ratificadas por deliberação do CA, de 02.07.2015.

8. A autorização da despesa era da competência do CA.

Aquisição de prestação de serviços, por despachos de 21.03.2014 (processo n.º 207050714) e 02.04.2015 (processo n.º 207019915) à empresa Sociedade A Sociedade de Advogados, R.L.

9. O processo n.º 207050714, refere-se a um procedimento de ajuste direto, para prestação de serviços de assessoria jurídica pela *Sociedade A, Sociedade de Advogados, R.L.*, pelo valor de 22 140,00 €, com IVA incluído.

10. Teve início com a proposta, de 21.03.2014, do presidente do CA, ora 3.º Demandado, onde sustenta que a contratação se encontrava dispensada do cumprimento das regras do CCP, pelo facto de a ULSG não constituir uma entidade adjudicante nos termos do art.º 2.º do referido Código.

11. A proposta em causa não se mostra suportada por qualquer parecer jurídico, interno ou externo.

12. Com efeito, o parecer, com idêntico sentido e igual fundamentação emitido pela Sociedade de Advogados que viria a ser cocontratante apenas deu entrada na ULSG em 26.06.2014.

13. Ora a contratação foi decidida pelo CA, nos termos da referida proposta, em 25.03.2014.

14. O processo n.º 207019915 consubstancia-se na renovação do contrato escrito celebrado na sequência do processo n.º 207050714, também por ajuste direto, para prestação de serviços de assessoria jurídica, pela mesma entidade, pelo valor de 16 605,00 €, com IVA incluído.

15. Este ajuste direto foi autorizado por despacho da vogal executiva, R3, de 02.04.2015, sobre o Mapa Geral de Adjudicações.

16. R3 não tinha, à data, competência para autorizar a referida despesa e a decisão não foi objeto da ratificação operada em sessão do CA de 02.07.2015.

17. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

18. Os 2.º, 3.º, 4.º, 5.º e 6.º demandados, nas condutas descritas em 9 a 17 supra, agiram sem a precaução devida e a diligência necessária.

*

Processo n.º 207018615 - Aquisição de serviços de assessoria ao CA

19. Por deliberação do CA, de 27.02.2015, pelo valor de 36 900 €, IVA incluído, foi aprovada a aquisição de serviços de assessoria ao CA, por ajuste direto.

20. A decisão fundou-se em proposta, com a mesma data, do presidente do CA, o 1.º demandado, estribada na alínea e) do n.º 1 do art.º 24.º do CCP, com a invocação de que o “objeto do contrato só pode ser confiado ao profissional proposto”, tendo sido adjudicado, diretamente, a *Interveniente B*.

21. Nenhum facto foi invocado para justificar que o cocontratante fosse a única entidade em condições, por motivos técnicos, artísticos ou relacionados com a proteção de direitos exclusivos, para executar aquele serviço.

22. A decisão de contratar e a decisão de adjudicação ocorreram no mesmo dia.

23. Não foram elaboradas as peças do procedimento e o contrato não foi reduzido a escrito.

24. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

25. Os 1.º, 2.º, 4.º e 5.º demandados, nas condutas descritas em 19 a 24 supra, agiram sem a precaução devida e a diligência necessária.

*

Processos n.ºs 207012214, 207030514, 207062214, 207070414, 207090514 - Aquisição de serviços de alimentação

26. Através das deliberações do CA de 06.03.2014, 01.04.2014, 23.07.2014, 30.12.2014 e 30.12.2014, respetivamente por referência aos procedimentos em epígrafe, foi sendo sucessivamente ou simultaneamente adjudicada à *Sociedade C - Restaurantes e Alimentação, SA*, a prestação dos serviços de alimentação, pelos valores, respetivamente, de 132 840€, 130 300€, 337 000€, 66 796,51€ e 69 339,10€.

27. As renovações do contrato, por via dos referidos procedimentos, foram feitas com fundamento em “urgência imperiosa”, ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 1 do art.º 24.º do CCP, “até à conclusão dos concursos públicos respetivos”, através das deliberações do CA de 19.02.2014, 01.04.2014, 08.07.2014, 30.09.2014 e 03.11.2014.

28. A necessidade de aquisição dos serviços de alimentação era previsível e suscetível de programação atempada.

29. Acresce que o início da execução da prestação do serviço ocorreu sempre em momento anterior à decisão de contratar e de adjudicação.

30. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

31. Os 2.º, 3.º, 4.º, 5.º e 6.º demandados, nas condutas descritas em 26 a 30 supra, agiram sem a precaução devida e a diligência necessária.

*

Processos n.ºs 207012014 (Sociedade D), 207012114 (Serviço E), 207030714 (Sociedade D), 207030814 (Serviço E) - Aquisição de serviços de lavandaria e tratamento de roupa

32. Através das deliberações do CA de 19.02.2014, 19.02.2014, 01.04.2014 e 01.04.2014, respetivamente, por referência aos procedimentos em epígrafe, foi sendo sucessivamente adjudicada

a *Sociedade D* e ao *Serviço E* a aquisição de serviços de lavandaria e tratamento de roupa, pelos valores, respetivamente de 57 810 €, 15 060 €, 27 876,72 € e 7 580,15 €.

33. As renovações do contrato, por via dos referidos procedimentos, foram feitas com fundamento em “urgência imperiosa”, ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 1 do art.º 24.º do CCP, “até à conclusão dos concursos públicos respetivos”, através das deliberações do CA de 05.02.2014, 05.02.2014, 01.04.2014 e 01.04.2014.

34. A necessidade de aquisição dos serviços de lavandaria e tratamento de roupa era previsível e suscetível de programação atempada.

35. Acresce que o início da execução da prestação do serviço ocorreu sempre em momento anterior à decisão de contratar e de adjudicação.

36. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

37. Os 2.º, 3.º, 4.º, 5.º e 6.º demandados, nas condutas descritas em 32 a 36 supra, agiram sem a precaução devida e a diligência necessária.

*

Processo n.º 207000715 - Aquisição de serviços de lavandaria e tratamento de roupa

38. A aquisição de serviços de lavandaria e tratamento de roupa, na sequência do concurso público nº 107000314, foi decidida em reunião do CA de 19.02.2015, pelo valor global de 468 051,41 €, incluindo IVA, tendo sido adjudicado um lote à *Sociedade D* pelo montante de 313 470,00 € acrescido de 72 098,10 de IVA e outro lote ao *Serviço E* pelo montante de 67 059,60 € acrescido de 15 423,71 de IVA.

39. Não obstante o valor global daqueles contratos, não foram os mesmos enviados ao Tribunal de Contas, para fiscalização preventiva.

40. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

41. O 1.º demandado, nas condutas descritas em 38 e 39 supra, agiu sem a precaução devida e a diligência necessária.

*

Processos n.ºs 207008815, 207018115, 207026415 - Aquisição de serviços de limpeza

42. Através das deliberações do CA, respetivamente, de 27.02.2015, 26.03.2015 e 28.05.2015, foi adjudicada à *Sociedade F*, por ajuste direto, a prestação de serviços de limpeza, pelos valores de, também respetivamente, 102 685,27 €, 51 342,64 € e 104 628,68 €.

43. Fundaram-se os ajustes diretos em referência em “urgência imperiosa”, ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 1 do art.º 24.º do CCP, através das deliberações do CA, de 04.02.2015, 18.03.2015 e 14.05.2015.

44. A necessidade de aquisição destes serviços de limpeza era previsível e suscetível de programação atempada.

45. Acresce que o início da execução da prestação dos serviços ocorreu sempre em momento anterior à decisão de contratar e de adjudicação.

46. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

47. Os 1.º, 2.º, 4.º e 5.º demandados, nas condutas atrás descritas em 42 a 46 supra, agiram sem a precaução devida e a diligência necessária.

Aquisição de MCDT identificados no Quadro infra

48. No ano de 2015, procedeu a ULSG à aquisição de MCDT, identificados no quadro infra, no valor total de 528 165,49 €.



Conta ROCMS	Entidade	Sub Conta	Descrição	Valor	Total
				processado	
				liquido	
				2015	
621892x - MCD	Cedir - Centro de Diagnostico Raios X, Lda.	6218923	Realização de exames de imagiologia	475 778,74 €	190 879,79
	Diaton - Centro Tomografia Computorizada, SA	6218923	Realização de exames de imagiologia	14 795,00 €	2 150,00
	Diaton - Centro Tomografia Computorizada, SA	6218926	Realização de exames de medicina nuclear	80 223,58 €	8 289,06
	Dr. Joaquim Chaves, Laboratório de Análises Clínicas, SA	6218921	Realização de exames de patologia clínica	155 918,38 €	8 950,79
	Hospital Arrábida-Gala, SA	6218924	Realização de exames de cardiologia	229 358,20 €	23 718,90
	Imacento - Clínica de Imagiologia Médica do Centro, Lda.	6218922	Realização de exames de anatomia patológica	7 399,88 €	3 500,00
	Imacento - Clínica de Imagiologia Médica do Centro, Lda.	6218923	Realização de exames de imagiologia	109 100,76 €	39 304,95
	Imacento - Clínica de Imagiologia Médica do Centro, Lda.	6218926	Realização de exames de medicina nuclear	9 336,93 €	1 151,48
	Imasela - Centro de Diagnósticos pela Imagem, Lda.	6218923	Realização de exames de imagiologia	95 900,37 €	27 374,26
	Magnedir - Centro de Diagnósticos pela Imagem, Lda.	6218923	Realização de exames de imagiologia	164 760,00 €	51 570,00
	Medpat Bom Sucesso - Centro de Análise em Anatomia Patológica	6218922	Realização de exames de anatomia patológica	129 595,00 €	12 720,00
	Sim-X - Serviço de Imagem Médica, Lda.	6218923	Realização de exames de imagiologia	146 906,79 €	54 963,36
	Valle e Ruas, SA.	6218923	Realização de exames de imagiologia	25 536,80 €	8 484,40
	Soma			1 644 610,43 €	433 053,99
621893x - MCT	Linde Saúde, Lda.	62189341	Realização de tratamentos de oxigenoterapia longa duração	289 098,36 €	25 474,70
	Linde Saúde, Lda.	62189342	Realização de tratamentos de inaloterapia	29 586,85 €	489,90
	Linde Saúde, Lda.	62189343	Realização de tratamentos de ventiloterapia	224 910,05 €	22 045,41
	Vitalaire, SA.	62189341	Realização de tratamentos de oxigenoterapia longa duração	181 639,20 €	20 526,29
	Vitalaire, SA.	62189342	Realização de tratamentos de inaloterapia	7 880,70 €	1 037,30
	Vitalaire, SA.	62189343	Realização de tratamentos de ventiloterapia	239 794,46 €	25 537,90
	Soma			972 918,62 €	95 111,50
Total			2 617 529,05 €	528 165,49	

49. Para todos os casos supra identificados, não se verificou a elaboração de procedimento de aquisição previsto no CCP, assim como não se verificou qualquer tramitação prévia de escolha de fornecedores.

50. No n.º 4 do Despacho n.º 10430/2011, do SES, de 1 de agosto, publicado no DR II Série n.º 158, de 18.08, tinha sido determinado que o recurso à subcontratação de entidades externas especializadas do sector privado para assegurar a realização dos MCDT necessários aos seus utentes devia ser feito com respeito pelos princípios da transparência, da igualdade e da concorrência.

51. Nos casos supra identificados a escolha do fornecedor do serviço foi feita no momento da emissão dos Termos de Responsabilidade (doravante TR) que dirige o utente para determinado prestador de serviços de MCDT, sem qualquer definição prévia de fornecedores nem de critérios objetivos de seleção, e sem qualquer fundamentação da escolha.

52. No caso do *Centro G* o valor da contratação atingiu, em 2015, o montante de 475 778,74€.

53. A aquisição de MCDT era previsível e suscetível de ser planificada e objeto de concurso público ou ajuste direto, consoante os valores que, por norma, eram alcançados.

54. Era dever dos membros do CA, os 1.º, 2.º, 4.º e 5.º demandados, no âmbito da competência exclusiva que detinham em matéria de contratação pública, em particular face aos valores elevados que esta despesa atingia em regra, ter feito cessar estas práticas e determinar a sua substituição por procedimentos conformes ao CCP;

55. Os membros do CA da ULSG estão obrigados a agir com o cuidado necessário e a diligência exigível à sua qualidade de gestores públicos, designadamente no que concerne à legalidade dos atos que praticam.

56. Ao não determinarem os procedimentos impostos pelo CCP e não fiscalizarem a contratação relativa a MCDT, os demandados em referência agiram sem a precaução devida e a diligência necessária.

57. Em todas as condutas supra descritas, todos os demandados agiram livre e conscientemente;

58. À data dos factos a ULSG tinha carência de recursos humanos qualificados para afetar à auditoria e controle interno e à contratação pública;

59. A ULSG tinha em funções, à data dos factos, uma jurista em exercício de funções a tempo parcial de 50%, um advogado em regime de avença, ambos afetos ao serviço de contencioso e uma outra jurista, mas em funções de diretora de recursos humanos;

60. As funções do CA de 11/2012 a 01/2015 foram exercidas em ambiente de pressão social e política com vista à concretização da abertura das instalações do novo hospital da Guarda, as quais tinham problemas de construção, havendo um litígio com o consórcio construtor;

61. As funções do CA de 02/2015 a 04/2017, nomeadamente no ano de 2015, foram exercidas em ambiente de dificuldades acrescidas pela mudança de instalações e transição de serviços para o novo hospital da Guarda;

62. O 1.º demandado tem formação académica em gestão e administração, exerceu atividade relacionada com tal formação em vários ministérios, não tinha experiência anterior em gestão

hospitalar quando foi nomeado presidente do CA da ULSG e, atualmente, é professor universitário num instituto superior;

63. A 2.^a demandada tem formação académica em gestão, exerce atualmente funções de técnica superior na Administração Regional de Saúde e é docente numa universidade;

64. O 3.^o demandado tem formação académica em economia, tinha exercido funções de administrador no setor privado, assim como administrador do Centro Hospitalar da Cova da Beira e diretor executivo dos Centros de Saúde da Cova da Beira, antes de ser nomeado presidente do CA da ULSG e, atualmente, exerce a profissão de economista em regime de profissão liberal.

65. O 4.^o demandado exerce as funções de enfermeiro na ULSG desde 1986 e nos CA que integrou foram-lhe delegadas competências relacionadas com a sua área de formação (enfermeiros e assistentes operacionais).

66. O 5.^o demandado tem formação académica em medicina e atualmente encontra-se na condição de reformado, tendo exercido as funções de diretor clínico para os cuidados de saúde primários, unidades de saúde familiar e unidades de saúde públicas no CA de 11/2012 a 01/2015, cargo que acumulou com as funções de diretor clínico dos cuidados de saúde hospitalares no CA de 02/2015 a 04/2017;

67. A 6.^a demandada tem formação académica em medicina, na especialidade de gastroenterologia, tendo exercido as funções de diretora clínica para os cuidados de saúde hospitalares no CA de 11/2012 a 01/2015, pois embora tenha apresentado carta de demissão em 03/2014 manteve-se em funções até ao final do mandato;

68. Os 4.^o, 5.^o e 6.^a demandados, não tendo conhecimentos jurídicos e tendo funções delegadas em áreas operacionais que os absorviam, confiaram em que as propostas apresentadas pelos serviços, nomeadamente o SAL, e pelos presidentes do CA e/ou vogal executiva do CA estariam corretamente instruídas.

*

(...)

4.2. Relevação da responsabilidade, dispensa de multa ou atenuação especial da multa

A lei prevê a relevação da responsabilidade financeira apenas passível de multa, verificados os pressupostos previstos nas diversas alíneas do n.º 9 do artigo 65.º da LOPTC.

A questão é que, independentemente da análise sobre a verificação desses pressupostos, tal relevação não é possível, nesta fase.

Na verdade, como se prevê no preceito citado, a relevação da responsabilidade financeira é da competência da 1ª e 2ª Secções deste Tribunal, ou seja, na fase anterior à fase jurisdicional.

Nesta medida, não pode deixar de concluir-se que, no âmbito do julgamento de responsabilidades financeiras, da competência da 3ª Secção do Tribunal de Contas, não é possível a relevação da responsabilidade financeira e, por isso, nessa medida, a manifestação dos demandados de ver relevada a sua responsabilidade, nesta fase, não pode lograr acolhimento.

*

Preceitua, efetivamente, o nº 8 do art.º 65º, na redação dada pelo art.º 2º da Lei nº 20/2015 de 09.03, que “o Tribunal pode dispensar a aplicação da multa quando a culpa do demandado for diminuta e não houver lugar à reposição ou esta tiver sido efetuada”.

Por sua vez, a atenuação especial da multa pode ser determinada “quando existam circunstâncias anteriores ou posteriores à infração que diminuam por forma acentuada a ilicitude ou a culpa”, caso em que os limites máximo e mínimo da infração são reduzidos a “metade” – cf. nº 7 do art.º 65º citado, igualmente na redação dada pelo art.º 2º da Lei nº 20/2015 de 09.03.

Deve começar por salientar-se que a aplicabilidade destes regimes não pode entender-se como uma obrigação ope legis do Tribunal, mas antes como um poder/dever, a operar em função de todas as circunstâncias do caso concreto. É isso que, a nosso ver, se extrai do inciso “pode”, utilizado nos preceitos citados.

Por outro lado, a circunstância de estas normas terem sido introduzidas na LOPTC pelo art.º 2º da Lei n.º 20/2015, de 09.03, ou seja, em momento posterior à prática de alguma das infrações em causa nos autos, não será, a nosso ver, razão impeditiva da sua aplicação ao caso sub judicio.

Com efeito, no caso de sucessão de regimes legais, como é o ora em análise, por força do princípio geral de aplicação do regime que concretamente se mostre mais favorável, consagrado no art.º 2º, n.º 4, do Código Penal e aplicável ex vi art.º 67º, nº 4, da LOPTC, nada impedirá a aplicação de tais normas, desde que se verifiquem os seus pressupostos.

Quanto ao requisito de não haver lugar a reposição é inquestionável a sua verificação, atento o facto de as condutas dos demandados não serem subsumíveis a infração financeira, de natureza reintegratória, que poderia ter como consequência a condenação dos responsáveis a repor as importâncias abrangidas pela infração, nos termos do art.º 59º, nº 1, da LOPTC. Não é o caso.

Relativamente ao requisito da culpa ser diminuta para efeitos de dispensa de multa, não cremos que seja de concluir pela sua verificação, in casu.

Na verdade, numa perspetiva global, o que ressalta, no que tange às condutas que estiveram na origem das infrações em causa, é um incumprimento generalizado das normas atinentes à contratação pública e não um ou outro incumprimento pontual. O exemplo paradigmático é a existência de proposta subscrita pelo 3.º demandado, com posterior deliberação pelo CA, em que se invoca que a ULSG estaria dispensada de cumprir as regras do CCP por não ser de considerar entidade adjudicante. Quando o CCP já tinha sido alterado, há mais de ano e meio, no sentido de submeter, em pleno, ao regime jurídico da contratação pública, regulado no CCP, os hospitais constituídos sob a forma de entidade pública empresarial.

Por outro lado, pese embora a falta de pessoal qualificado na área da auditoria interna e contratação pública, ainda assim a opção de alocar os três juristas de que a ULSG podia dispor a outras áreas (contencioso e recursos humanos) e nenhum desses juristas à área da contratação pública, foi uma opção de gestão em que esta área da contratação pública foi descurada.

Já no que tange à pressão social e política que existia, relacionada com a abertura do novo hospital e posterior mudança de serviços, é algo que, quem exerce cargos de gestão, tem de saber lidar.

Nesta medida, é de concluir que não estão preenchidos os pressupostos para a requerida dispensa de multa.

Já no que tange aos pressupostos para a atenuação especial da multa, cremos que eles se verificam, mas apenas relativamente aos 4.º, 5º e 6º demandados.

Com efeito, considerando a factualidade provada em relação aos mesmos – máxime nº 68 dos f. p. -, nomeadamente as suas áreas de formação (enfermeiro e médicos) e as funções delegadas nessas áreas operacionais que os absorviam inteiramente, a que acresce terem confiado em que as propostas apresentadas pelo serviço de aprovisionamento e pelos presidentes do CA e/ou vogal executiva do CA estariam corretamente instruídas, atentas aliás as áreas de formação destes (gestão e economia), creio que podemos concluir que estamos perante circunstâncias anteriores à infração que diminuem, por forma acentuada, a culpa destes 4.º, 5.º e 6.º demandados.

Em conclusão e, em resumo, é de considerar, na graduação da multa a impor aos 4º, 5.º e 6º demandados, uma moldura abstrata em que os limites máximo e mínimo devem considerar-se reduzidos a metade, por força da atenuação especial da multa.

4.3. Graduação das multas

Considerando que estamos perante infrações financeiras sancionatórias cometidas na forma negligente, impõe-se ponderar que o montante máximo é reduzido a metade, situando-se assim a moldura abstrata entre o mínimo de 25 UC e o máximo de 90 UC - cf. art.º 65º, nºs 2 e 5, da LOPTC.

Importa ainda atentar a que, em função da atenuação especial da multa, que acima se considerou justificar-se relativamente aos 4.º, 5.º e 6.º demandados, os limites mínimo e máximo das infrações da responsabilidade destes demandados se situam entre 12,5 UC e 45 UC – cf. nºs 2 e 7 do art.º 65º citado.

Finalmente, importa ponderar que a multa pela infração prevista na al. e) do nº 1 do art.º 66º, dado que cometida na forma negligente, tem a moldura abstrata de 5 UC a 20 UC – cf. nºs 2 e 3 do citado art.º 66º.

Vejamos.

Como se deu conta no relatório supra, o Mº Pº formulava a pretensão de condenação dos demandados em multas de 25 UC, por cada uma das infrações.

Ora, na medida em que o demandante formula o pedido de condenação dos demandados pelo montante de 25 UC, atento o princípio do dispositivo e os limites decisórios, nos termos consagrados no art.º 609º, nº 1, do CPC, aplicável ex vi art.º 80º da LOPTC, esse é um limite máximo inultrapassável, em termos de decisão do Tribunal.

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

(i) a culpa, na modalidade de negligência;

(ii) que não podem considerar-se especialmente graves os factos, nem as suas consequências, em função da circunstância das despesas geradas terem tido contrapartida na prestação de serviços ou fornecimento de bens, embora quanto à não submissão dos contratos a fiscalização prévia é de ponderar que, em consequência, o Tribunal de Contas viu-se privado de efetuar a fiscalização financeira e de legalidade inerente ao contrato em causa;

(iii) não existirem elementos que permitam concluir ter havido lesão de valores públicos, em termos económicos, ainda que não seja despidendo considerar a lesão decorrente da violação dos princípios da concorrência, igualdade e transparência, pelos danos que isso causa em termos de confiança por parte dos agentes económicos na imparcialidade da administração pública;

(iv) a condição dos demandados, membros do CA de uma unidade local de saúde, com estrutura empresarial, o nível mais elevado na instituição em causa, em termos de responsabilidade no que tange à regularidade e legalidade de realização da despesa pública;

(v) as condições económicas dos demandados, de reputar como acima da média, atentas as funções exercidas e as profissões dos mesmos;

(vii) o desconhecimento de eventuais antecedentes ao nível de infrações financeiras, assim como não acatamento de anteriores recomendações do Tribunal, por parte dos demandados;

Conclui-se que se mostra ajustado fixar as multas a impor, pelas infrações financeiras sancionatórias cometidas pelos 1.º, 2.º e 3.º demandados, nos limites mínimos peticionados, ou seja, em 25 UCs pelas infrações cometidas pelos 4.º, 5.º e 6.º demandados, em 12,5 UC e, pela infração prevista no art.º 66º, nº 1, al. e), cometida pelo 1.º demandado, na multa de 7 UC»

*

*

*

*

8. Face às alegações apresentadas pelos recorrentes, nas três peças processuais e, concretamente nas conclusões que as finalizam, que delimitam o objeto de recurso, tendo em atenção a similitude das mesmas, importa conhecer as seguintes questões, apenas no domínio das consequências jurídicas que resultaram do julgamento: (i) dispensa de multa por diminuição da ilicitude e da culpa – recorrentes R1, R2 e R4; (ii) atenuação especial da multa – recorrente R3 e demandado R5 (por via da adesão ao recurso).
9. da ilicitude e da culpa dos recorrentes impõe, no entanto, que se sintetizem as infrações cometidas, ainda que não postas em causa por qualquer dos recorrentes.
10. Quanto aos dois primeiros recorrentes, identificados na sentença como 4º e 5º demandados, está em causa a prática, por cada um, de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. l), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, da LOPTC, na multa de 12,5 (doze unidades e meia) UC, por cada uma das infrações. Trata-se de distintas infrações relacionadas com aquisições de serviços (de assessoria jurídica, fornecimento de alimentação, lavandaria e tratamento de roupa, serviços de limpeza e meios complementares de diagnóstico e tratamento) para as várias instalações de serviços de saúde, no âmbito das funções que desempenhavam na USL da Guarda, o primeiro, R1 como enfermeiro diretor e o segundo, R2, como diretor clínico para os cuidados de saúde primários, ambos no Conselho de Administração.

11. Quanto à recorrente R4, identificada na sentença como 6ª demandada, está em causa a prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, da LOPTC. Trata-se de distintas infrações relacionadas com aquisições de serviços (de assessoria jurídica, fornecimento de alimentação, lavandaria e tratamento de roupa) para as várias instalações de serviços de saúde no âmbito das funções que desempenhava na USL da Guarda, como diretora clínica para os cuidados de saúde hospitalares, no Conselho de Administração.
12. Quanto à recorrente R3, identificada na sentença como 2ª demandada, está em causa a prática de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp. no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, da LOPTC, na multa de 25 (vinte e cinco) UC, por cada uma das infrações. Trata-se de distintas infrações relacionadas com aquisições de serviços (de assessoria jurídica, fornecimento de alimentação, lavandaria e tratamento de roupa, serviços de limpeza e aquisição de meios complementares de diagnóstico e tratamento) para as várias instalações de serviços de saúde no âmbito das funções que desempenhava na USL da Guarda, como vogal executiva do Conselho de Administração.
13. Quanto ao demandado R5, que aderiu ao recurso da demandada R3, estão em causa três infrações relacionadas com a contratação para a prestação de serviços de assessoria jurídica à empresa, a contratação para a prestação de serviços de fornecimento de alimentação e a contratação para a prestação de serviços de lavandaria e tratamento de roupa], para as várias instalações de serviços de saúde, no âmbito das funções que desempenhava na USL da Guarda, como presidente do Conselho de Administração

(i) Dispensa de multa por diminuição da ilicitude e da culpa

14. Concretamente em relação ao pedido de dispensa de multa (e sobre este instituto) dispõe o artigo 65º n.º 8º da LOPTC, que o Tribunal pode dispensar a multa quando a culpa do demandado for diminuta e não houver lugar à reposição ou esta tiver sido efetuada.

15. A dispensa da multa, nos termos em que o mesmo instituto foi introduzido na LOPTC, nomeadamente por via da Lei n.º 20/2015, de 9 de março, surge como uma «sanção de substituição» à própria multa aplicável por via de uma determinada infração sancionatória. Ou seja, assume-se como uma declaração de culpa por via da realização de uma infração financeira, sem a conseqüente imputação de uma sanção por não ser, em concreto e em função das circunstâncias, necessária essa concretização e fixação da multa correspondente. As finalidades subjacentes à condenação pela prática do ilícito ficam satisfeitas por via da declaração da prática desse ilícito financeiro. Não tem, como conseqüência, nem qualquer dispensa do caráter ilícito da conduta nem como efeito a extinção da responsabilidade financeira.
16. Nos termos o artigo 64º n.º 1 da LOPTC, 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, o volume e fundos movimentados, o montante material da lesão dos dinheiros ou valores públicos, o grau de acatamento de eventuais recomendações do Tribunal e os meios humanos e materiais existentes no serviço, organismo ou entidade sujeitos à sua jurisdição.
17. Importa, também, atentar no disposto no artigo 64º da LOPTC, nomeadamente o que aí se dispõe quanto a avaliação do 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, o volume e fundos movimentados, o montante material da lesão dos dinheiros ou valores públicos, o grau de acatamento de eventuais recomendações do Tribunal e os meios humanos e materiais existentes no serviço, organismo ou entidade sujeitos à sua jurisdição».
18. Deste último normativo releva-se a importância da culpa, no domínio da responsabilidade financeira, compreender o padrão de um responsável financeiro diligente e prudente na gestão e afetação dos dinheiros públicos que lhe compete zelar e gerir. Sublinha-se o «padrão» de um responsável financeiro diligente, excluindo-se por isso qualquer alusão a critérios padronizados não financeiros.
19. Efetuadas estas considerações, importa atentar que, sobre esta dimensão do recurso, os recorrentes R1 e R2, não questionando as infrações imputadas, argumentam, para fundar as suas

conclusões, factos de natureza da organização em que exerciam funções [- «à data dos factos a ULSG tinha carência de recursos humanos qualificados para afetar à auditoria e controle interno e à contratação pública» (58);- «a ULSG tinha em funções, à data dos factos, uma jurista em exercício de funções a tempo parcial de 50%, um advogado em regime de avença, ambos afectos ao serviço de contencioso e uma outra jurista, mas em funções de diretora de recursos humanos» (59);- «as funções do CA de 11/2012 a 01/2015 foram exercidas em ambiente de pressão social e política com vista à concretização da abertura das instalações do novo hospital da Guarda, as quais tinham problemas de construção, havendo litígio com o consórcio construtor» (60);- «as funções do CA de 02/2015 a 04/2017, nomeadamente no ano de 2015, foram exercidas em ambiente de dificuldades acrescidas pela mudança de instalações e transição de serviços para o novo hospital da Guarda» (61)] e factos de natureza pessoal [o 4º demandado era enfermeiro tendo-lhe sido delegadas competências relacionadas com a sua área de formação e o 5º demandado era médico e director clínico, sem conhecimentos jurídicos na área], que são suficientes para considerar essa diminuição da culpa e ilicitude.

20. Importa antes de mais sublinhar que aos recorrentes foi considerada e levada em atenção toda a argumentação agora invocada para, por via dela, se atenuar especialmente a multa (vidé ponto 4.2 da sentença supra identificada). Ou seja, a decisão de primeira instância relevou, bem, todo o condicionalismo aprovado no que respeita quer às condições da organização, quer às condições pessoais dos agora recorrentes para, em termos de justiça concreta, fazer uma aplicação do direito, de acordo com as responsabilidades de cada um dos membros do CA.

21. Recorde-se que no caso em apreciação, trata-se de várias infrações ocorridas ao longo do tempo, e que envolvem práticas, ilegais, no domínio da contratação pública, ocorridas numa organização de natureza pública na área da saúde, com algumas especificidades de quem exerce funções na administração, mas cujo conhecimento é, dir-se-ia, generalizado por quem é jurista e não jurista. Não estão em causa meras irregularidades técnicas. Está em causa a realização de aquisições de serviços, de vária natureza, efetuadas completamente fora do quadro legal, nomeadamente a «omissão total de procedimentos», no caso do processo 207050714 (aquisição de serviços jurídicos), a «inexistência de concursos públicos» (processo 20701861), a «repetição de motivos de urgência imperiosa para fundamentar ajustes diretos» (processo 207012214, 207030514, 207062214, 207070414 e 207090514 e também 207012014, 207012114, 207030814 e

- 207030714, 207008815, 207018115 e 207026415) e, finalmente, adoção de aquisições diretas sem qualquer procedimento pré contratual (aquisições de Meios Complementares de Diagnóstico e Terapêutica).
22. As regras de contratação pública, têm que ser conhecidas, ainda que não pormenorizadamente, por quem desempenha funções em órgãos de gestão da administração pública. Ainda que nestes órgãos, nomeadamente nas Unidades de Saúde, exerçam funções profissionais de saúde (vg. médicos e enfermeiros, como é o caso dos recorrentes), com competências próprias em função dessas atribuições profissionais, são também tais elementos «gestores» da organização, ainda que conjuntamente com outros responsáveis do órgão de gestão. Sublinha-se, ainda, que o fundamento das regras postas em causa pela conduta dos recorrentes têm subjacente a garantia dos princípios da legalidade, da igualdade e da transparência que, no exercício profissional da gestão de serviços e dinheiros públicos, não podem ser desconhecidos por quem exerce tais funções. Por outras palavras, quem vai exercer essas funções de gestão pública, tem que ter (ou adquirir, se não as possuir) um mínimo de conhecimentos de matérias sobre as quais vai tomar decisões. Nomeadamente decisões com impacto financeiro público.
23. No caso, como se refere no §21, foram vários atos praticados durante vários anos em violação das normas da contratação pública. Alguns deles, como é o caso das situações envolvendo os MCDT (meios complementares de diagnóstico e terapêutica) ocorreram em setores onde os aqui recorrentes tinham especial dever de saber o que se passava, na medida das suas próprias competências em áreas, dir-se-ia, «mais clínicas».
24. Como se referiu nos §§14 e 15, a dispensa de pena funciona, no ordenamento jurídico financeiro nacional, para situações de culpa diminuta. No caso em apreciação, a extensão da prática, no tempo, das infrações ocorridas, por um lado e a quantidade de omissões referentes às regras de contratação pública, por outro lado, não permite concluir por uma culpa diminuta («quase ausência de culpa») que envolva os agora recorrentes. E, por isso, entende-se que não há que alterar, quanto aos recorrentes R1 e R2, o decidido.
25. Assim e quanto ao recurso destes demandados entende-se não dever ter provimento.

26. Quanto à recorrente R4, condenada pela prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp., no art.º 65º, nº 1, al. l), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2, 4 e 7, da LOPTC, na multa de 12,5 (doze unidades e meia) UC, por cada uma das infrações, argumenta, para solicitar a dispensa de multa, desde logo, um conjunto de factos provados relacionados com a organização [*à data dos factos a ULSG tinha carência de recursos humanos qualificados para afectar à auditoria e controle interno e à contratação pública; a USLG tinha em funções, à data dos factos, uma jurista em exercício de funções a tempo parcial de 50%, um advogado em regime de avença, ambos afectos ao serviço de contencioso e uma outra jurista, mas em funções de directora de recursos humanos; as funções do CA de 11/2012 a 01/2015 foram exercidas em ambiente de pressão social e política com vista à concretização da abertura das instalações do novo hospital da Guarda, as quais tinham problemas de construção, havendo um litígio com o consórcio construtor*] e factos pessoais [*tem formação académica em medicina, na especialidade de gastroenterologia, tendo exercido as funções de directora clínica para os cuidados de saúde hospitalares no CA de 11/2012 a 01/2015, pois embora tenha apresentado carta de demissão em 03/2014 manteve-se em funções até final do mandato; não tendo conhecimentos jurídicos e tendo funções delegadas em áreas operacionais que os absorviam, confiaram em que as propostas apresentadas pelos serviços, nomeadamente o SAL, e pelos presidentes do CA e/ou vogal executiva do CA estariam correctamente instruídas*]. Invoca, além disso o facto, pessoal, «*de ser primária e jamais ter exercido funções similares em nenhuma entidade deste jaez, nem antes nem depois de ter integrado o CA 11/2012 a 01/2015, nem nunca ter recebido ou ter-lhe sido proposta qualquer formação específica de qualquer espécie, e, nomeadamente, na área do Direito da Contratação Pública*».
27. Deve referir-se, à semelhança do que na decisão de primeira instância se decidiu para os agora recorrentes R1 e R2, também eles profissionais da área da saúde com funções de gestão, que a referida factualidade que agora invoca foi relevada para levar a termo o funcionamento da atenuação especial da multa, (vidé sentença supra referida, ponto 4.2.). Por outro lado, foram várias as situações em que a recorrente esteve envolvida durante cerca de três anos. Não se tratou de uma situação pontual ou ocasional em que tivesse intervindo. Como se referiu no §22 em relação aos recorrentes R1 e R2, as regras de contratação pública têm que ser conhecidas, ainda que não pormenorizadamente, por quem desempenha funções em órgãos de gestão da

administração pública. Ainda que nestes órgãos, nomeadamente nas Unidades de saúde, exerçam funções profissionais de saúde (vg. Médicos e enfermeiros), com competências próprias em função dessas atribuições profissionais, são também «gestores» da organização, ainda que conjuntamente com outros responsáveis do órgão de gestão. Como é o caso da recorrente, como diretora clínica.

28. No caso da recorrente embora sejam menos infrações que estão em causa, trata-se, ainda assim, de situações que se prolongaram no tempo e envolveram vários procedimentos em que foram omitidas regras básicas de contratação, pondo em causa os princípios que aqui estão em causa, de forma ostensiva. Sendo certo que a recorrente era um dos elementos do Conselho de Administração, tinha possibilidade de se opor a tal prática. Todo este condicionalismo não permite, o seu enquadramento numa situação de culpa diminuta passível de fazer funcionar a dispensa de multa. Ainda que, como a sentença de primeira instância tenha referido, (e considerado, quando reduziu a multa) esteja em causa uma situação de diminuição de culpa por via do argumento que agora a recorrente vem novamente invocar, nomeadamente a sua capacitação profissional como diretora clínica.
29. Como vem sendo sublinhado por este Tribunal (cf. entre outros o Ac., 13/2019/3ª/PL de 19.09.2019, §6 e Ac. 18/2019/3ª/PL, de 12.12.2019, §§83 e 84) a culpa diminuta a que se refere o n.º 8 do artigo 65º, que é quase uma «ausência» de culpa e a culpa diminuída a que se alude no artigo 65º n.º 7, ambos da LOPTC, não são conceitos sobreponíveis e que, por isso não devem ser confundidos.
30. Assim entende-se que tendo sido já relevada e apreciada a dimensão da culpa da recorrente, em função da situação que alega [que consubstancia uma situação de diminuição de culpa], mas não se verificando, no caso, uma situação de culpa diminuta, que como se referiu é quase uma ausência de culpa, não há justificação para em consequência dispensar a multa.
31. E, como consequência nesse sentido, improcede o recurso interposto pela recorrente R4.

(ii) Atenuação especial da multa

32. A questão em apreço prende-se, num primeiro momento, com a recorrente R3, condenada, como se referiu, pela prática de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp. no

- art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, da LOPTC, na multa de 25 (vinte e cinco) UC, por cada uma das infrações relacionadas com aquisições de serviços de assessoria jurídica, fornecimento de alimentação, lavandaria e tratamento de roupa, no âmbito das funções que desempenhava na USL da Guarda como membro do Conselho de Administração.
33. Num segundo momento, prende-se com os factos imputados ao demandado R5, condenado, como se referiu, pela prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp. no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, da LOPTC na multa de 25 (vinte e cinco) UC, por cada uma das infrações e aderente ao recurso da recorrente R3.
34. Quanto à recorrente R3, argumenta, para justificar a possibilidade de lhe ser aplicada a atenuação da multa, o conjunto de factualidade provada que envolve a organização USL da Guarda [*«à data dos factos a ULSG tinha carência de recursos humanos qualificados para afetar à auditoria e controle interno e à contratação pública» ; «a ULSG tinha em funções, à data dos factos, uma jurista em exercício de funções a tempo parcial de 50%, um advogado em regime de avença, ambos afectos ao serviço de contencioso e uma outra jurista, mas em funções de diretora de recursos humanos» ; «as funções do CA de 11/2012 a 01/2015 foram exercidas em ambiente de pressão social e política com vista à concretização da abertura das instalações do novo hospital da Guarda, as quais tinham problemas de construção, havendo litígio com o consórcio construtor» ; «as funções do CA de 02/2015 a 04/2017, nomeadamente no ano de 2015, foram exercidas em ambiente de dificuldades acrescidas pela mudança de instalações e transição de serviços para o novo hospital da Guarda» e ainda que as despesas geradas tiveram como contrapartida a prestação dos serviços/ fornecimento de bens a cujo pagamento as mesmas se destinavam e conduta imputada à recorrente tenha resultado lesão (de natureza económica e/ou financeira) para o erário público] e razões de natureza pessoal [*inexistência de antecedentes no âmbito da responsabilidade financeira*].*
35. Tendo a recorrente sido condenada por seis infrações diferenciadas no tempo, na decisão da primeira instância foi apreciada a situação da recorrente em função do mesmo circunstancialismo (cf. ponto 4.2 supra). Não foi entendido que se justificaria, no caso da

recorrente, lançar mão do instituto da atenuação especial da multa, situação que foi apenas decidido para os 4º, 5º e 6º demandados.

36. Nos termos do artigo 65º n.º 7 da LOPTC o Tribunal «pode atenuar especialmente a multa quando existam circunstâncias anteriores ou posteriores à infração que diminuam por forma acentuada a ilicitude ou a culpa, sendo os respetivos limites máximos e mínimos reduzidos a metade». Está em causa, na atenuação especial da multa, no âmbito da responsabilidade financeira, uma situação de diminuição, de forma acentuada, da culpa ou ilicitude de quem cometeu uma infração financeira. Ou seja, da constatação de que no caso concreto (e sempre em relação ao caso concreto) toda a conduta do infrator se sustenta em circunstâncias factuais que evidenciem uma acentuada atenuação do juízo de censura ocorrido, quer na dimensão da ilicitude, quer na dimensão da culpa.
37. De toda a factualidade provada em relação à recorrente, agora revisitada, e que envolve a prática dos factos não se vê diferenciação suficientemente proporcional, tendo em conta os factos agora aludidos pela recorrente e os demais factos provados, para não atenuar especialmente, também a esta recorrente, a multa. Efetivamente havendo algumas diferenciações do ponto de vista pessoal, e, relevando-se também o último dos factos provados - *4º, 5º e 6º demandados, que confiaram em que as propostas apresentadas pelos serviços, nomeadamente o SAL, e pelos presidentes do CA e/ou vogal executiva do CA estariam corretamente instruídas* - as diferenciações existentes, máxime a formação académica em gestão da recorrente, não são só por si suficientemente ponderosas para se concluir por uma diferenciação tão substancial em relação aos restantes membros do CA que intervieram em todos os procedimentos, nomeadamente em termos de funcionamento diferenciado do instituto da atenuação especial da multa, tendo em conta essa diminuição da ilicitude e da culpa. Diferenciações que poderão ser levadas em conta na concreta fixação da medida da multa.
38. Entende-se, por isso, ser de relevar as razões invocadas pela recorrente para atenuar especialmente a multa, o que, nos termos do artigo 65º n.º 7 se faz.
39. Assim e tendo em conta o agora decidido importa, na moldura sancionatória correspondente, fixar o montante da multa, em função dos critérios legais. E nesse sentido os critérios e as razões invocadas na decisão de primeira instância não merecem qualquer ajustamento: veja-se,

concretamente: (i) a culpa, na modalidade de negligência; (ii) que não podem considerar-se especialmente graves os factos, nem as suas consequências, em função da circunstância das despesas geradas terem tido contrapartida na prestação de serviços ou fornecimento de bens, embora quanto à não submissão dos contratos a fiscalização prévia é de ponderar que, em consequência, o Tribunal de Contas viu-se privado de efetuar a fiscalização financeira e de legalidade inerente ao contrato em causa; (iii) não existirem elementos que permitam concluir ter havido lesão de valores públicos, em termos económicos, ainda que não seja despiciendo considerar a lesão decorrente da violação dos princípios da concorrência, igualdade e transparência, pelos danos que isso causa em termos de confiança por parte dos agentes económicos na imparcialidade da administração pública; (iv) a condição dos demandados, membros do CA de uma unidade local de saúde, com estrutura empresarial, o nível mais elevado na instituição em causa, em termos de responsabilidade no que tange à regularidade e legalidade de realização da despesa pública; (v) as condições económicas dos demandados, de reputar como acima da média, atentas as funções exercidas e as profissões dos mesmos; (vi) o desconhecimento de eventuais antecedentes ao nível de infrações financeiras, assim como não acatamento de anteriores recomendações do Tribunal, por parte dos demandados.

40. Com aquele fundamento, entendendo ainda assim que efetivamente há uma diferenciação existente entre os comportamentos da ora recorrente e dos demais que deve, aqui, ser relevada, entende-se ser adequado fixar a multa por cada infração, atendendo à situação particular da recorrente, no montante de 15 UCs por cada infração.
41. Em conclusão e no que respeita ao recurso da demandada R3, é o mesmo procedente.
42. No que respeita à situação do demandado R5, que aderiu ao recurso da demandada R3, como se referiu estão em causa três infrações relacionadas com (i) a contratação para a prestação de serviços de assessoria jurídica à empresa *Sociedade A* (Processo nº 207050714), (ii) a contratação para a prestação de serviços de fornecimento de alimentação (Processos nºs 207012214, 207030514, 207062214, 207070414 e 207090514) e (iii) a contratação para a prestação de serviços de lavandaria e tratamento de roupa [(Processos nºs 207012014 (*Sociedade D*), 207012114 (*Serviço E*), 207030814 (*Serviço E*), 207030714 (*Sociedade D*)].

43. Importa antes de mais sublinhar que processualmente o demandado assumiu a posição de parte processual inativa (cf. Alberto dos Reis, *CPC Anotado*, vol. V, p. 289) e, nesse sentido fez suas as conclusões utilizadas pela recorrente R3, por via da adesão ao recurso da mesma. Por isso e em consequência, os argumentos que se lhe aplicam são quase sobreponíveis ao alegado por esta última para, no caso, ver atenuada, especialmente a multa, conforme resulta das suas conclusões (vidé supra § 3 pontos 4 a 7). Recorde-se a situação factual que decorre da sentença, em que nem todos os factos que dizem respeito a um são sobreponíveis ao outro (máxime facto 10, da sentença, supra referido no § 7 2.1), bem como as diferentes funções desempenhadas (a recorrente R3, vogal executiva e o recorrente R5 Presidente do CA).
44. Com base nessa «adesão» e para justificar a possibilidade de lhe ser aplicada a atenuação da multa, a factualidade provada a relevar envolve a organização [*«à data dos factos a ULSG tinha carência de recursos humanos qualificados para afetar à auditoria e controle interno e à contratação pública» ; «a ULSG tinha em funções, à data dos factos, uma jurista em exercício de funções a tempo parcial de 50%, um advogado em regime de avença, ambos afectos ao serviço de contencioso e uma outra jurista, mas em funções de diretora de recursos humanos» ; «as funções do CA de 11/2012 a 01/2015 foram exercidas em ambiente de pressão social e política com vista à concretização da abertura das instalações do novo hospital da Guarda, as quais tinham problemas de construção, havendo litígio com o consórcio construtor» ; «as funções do CA de 02/2015 a 04/2017, nomeadamente no ano de 2015, foram exercidas em ambiente de dificuldades acrescidas pela mudança de instalações e transição de serviços para o novo hospital da Guarda» e ainda que as despesas geradas tiveram como contrapartida a prestação dos serviços/ fornecimento de bens a cujo pagamento as mesmas se destinavam e conduta imputada à recorrente tenha resultado lesão (de natureza económica e/ou financeira) para o erário público] e razões de natureza pessoal [*inexistência de antecedentes no âmbito da responsabilidade financeira*].*
45. Da mesma forma que se decidiu quanto à demandada R3, também no caso do demandado R5, toda a factualidade provada, agora revisitada, que envolve a prática dos factos não permite diferenciação, **suficientemente proporcional**, tendo em conta os factos agora aludidos pelo recorrente e os demais factos provados, para não atenuar também a este recorrente a multa. Efetivamente havendo algumas diferenciações do ponto de vista pessoal, e, salientando o último

dos factos provados - 4º, 5º e 6º demandados, que confiaram em que as propostas apresentadas pelos serviços, nomeadamente o SAL, e pelos presidentes do CA e/ou vogal executiva do CA estariam corretamente instruídas - as diferenciações existentes, máxime a formação académica em economia do recorrente, não são só por si suficientemente ponderosas para se concluir por uma diferenciação tão substancial em relação aos restantes membros do CA, nomeadamente em termos de funcionamento diferenciado do instituto da atenuação especial da multa. Recorde-se que se trata de um órgão colegial que, ainda que pressupondo diferenças funcionais aos seus membros, em relação aos casos em apreciação, durante vários anos, o que resulta, no caso, é uma atuação muito semelhante em todos os procedimentos. Situação que não ocorre no que respeita à multa em concreto, em que deverá aí sim ser efetuada uma maior diferenciação.

46. Entende-se, por isso, ser de relevar as razões invocadas pelo recorrente para atenuar especialmente a multa, o que, nos termos do artigo 65º n.º 7 se faz.
47. Assim e tendo em conta o agora decidido importa fixar, na moldura sancionatória correspondente, o montante da multa, em função dos critérios legais. E nesse sentido os critérios e as razões invocadas na decisão de primeira instância não merecem qualquer ajustamento. Veja-se, concretamente: «(i) a culpa, na modalidade de negligência; (ii) que não podem considerar-se especialmente graves os factos, nem as suas consequências, em função da circunstância das despesas geradas terem tido contrapartida na prestação de serviços ou fornecimento de bens (...) (iii) não existirem elementos que permitam concluir ter havido lesão de valores públicos, em termos económicos, ainda que não seja despidendo considerar a lesão decorrente da violação dos princípios da concorrência, igualdade e transparência, pelos danos que isso causa em termos de confiança por parte dos agentes económicos na imparcialidade da administração pública; (iv) a condição dos demandados, membros do CA de uma unidade local de saúde, com estrutura empresarial, o nível mais elevado na instituição em causa, em termos de responsabilidade no que tange à regularidade e legalidade de realização da despesa pública; (v) as condições económicas dos demandados, de reputar como acima da média, atentas as funções exercidas e as profissões dos mesmos; (vii) o desconhecimento de eventuais antecedentes ao nível de infrações financeiras, assim como não acatamento de anteriores recomendações do Tribunal, por parte dos demandados».

48. Releva-se, ainda em relação ao agora demandado, para efeitos de determinação concreta da multa, a diferenciação por via das suas funções concretas de presidente do Conselho de Administração, e as especiais responsabilidades que assumiu nessas funções, bem como a sua participação específica numa das situações em causa, concretamente a contratação para a prestação de serviços de assessoria jurídica à empresa *Sociedade A* (Processo nº 207050714), onde teve especial intervenção (facto 10, da sentença, supra referido no § 7 2.1).
49. Com aquele fundamento, e entendendo que efetivamente há uma diferenciação existente entre os comportamentos do recorrente e dos demais, nomeadamente a recorrente R3, que deve, aqui, ser efetuada, entendendo-se ser adequado fixar a multa por cada infração, face à situação particular do recorrente no montante de 17 UCs por cada infração.
50. Em conclusão e no que respeita à situação do recurso que aproveita ao demandado R5, por adesão, é o mesmo precedente.

III – DECISÃO

Pelo exposto, acordam os Juízes da 3.ª Secção, em Plenário em:

- a) **Não dar provimento aos recursos interpostos por R1, R2 e R4, mantendo-se a decisão.**
- b) **Dar provimento ao recurso interposto por R3, a que aderiu R5 e em consequência alterar a decisão nos seguintes termos:**
- b.1. Condenar a demandada R3, pela prática de seis infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp. no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, na multa de 15 (quinze) UCs, por cada uma das infrações;**
- b.2. Condenar o demandado R5, pela prática de três infrações financeiras de natureza sancionatória, pp. e pp. no art.º 65º, nº 1, al. I), primeira parte, (violação de normas legais relativas à contratação pública), nºs 2 e 4, na multa de 17 (dezassete) UCs, por cada uma das infrações;**

São devidos emolumentos, nos termos do artigo 16º nº 1 do Regulamento dos Emolumentos do Tribunal de Contas pelos três primeiros demandados.

Não são devidos emolumentos ao recurso interposto pela 4ª demandada, nos termos do artigo

17º nº 1 do mesmo Regulamento

Notifique.

DN.

Lisboa, 27 de maio de 2020

Os Juízes Conselheiros,

(José Mouraz Lopes, relator)

(Laura Maria de Jesus Tavares da Silva)

(José Manuel Ferreira de Araújo de Barros)