



Acórdão n.º 28/2020 – 3.ª Secção

Recurso n.º 2/2020-JRF-3.ª Secção

Sumário

1. Objeto de prova é a “demonstração da realidade dos factos”, considerando-se estes como os “estados” ou “acontecimentos” respeitantes ao apuramento de ocorrências concretas da vida.
2. O preenchimento do elemento subjetivo da infração financeira reintegratória de reposição, por pagamentos indevidos, exige uma atuação com culpa, ainda que na modalidade de negligência.
3. A simples adesão a uma proposta de deliberação de atribuição de um subsídio mensal a um trabalhador, confiando numa mera informação verbal da existência de parecer técnico jurídico, no sentido de que o valor de abono para falhas em causa poderia ser atribuído, não configura a diligência suficiente e exigível a quem gere dinheiros públicos.
4. A falta de conhecimentos jurídicos não pode servir para justificar que não se analisem os pareceres técnico jurídicos e que se tenha sobre eles uma perspetiva crítica, nomeadamente em questões não complexas, para permitir perceber se houve o cuidado, no parecer, de analisar os argumentos favoráveis e contrários à solução proposta.

OBJETO DE PROVA – INFRAÇÃO FINANCEIRA
REINTEGRATÓRIA – CULPA - NEGLIGÊNCIA

Juiz Conselheiro: António Francisco Martins

Recurso n.º 2/2020-RO-3.ª S

Processo n.º 21/2019-JRF

Recorrentes: R6

R5

TRANSITADO EM JULGADO

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

I – Relatório

1. No processo n.º 21/2019-JRF, apenso a estes autos, foi proferida a sentença n.º 4/2020, em 05.02.2020, decidindo, além do mais:

“...c) *Condeno os demandados D1, D2, D3, D4, R5, R6 a reporem solidariamente, a quantia de 1 749,00 €, acrescida de juros legais nos termos do artigo 59.º n.º 1 e n.º 4 da lei n.º 98/97, de 26/8.*”.

Por despacho posterior, de 20.02.2020, foi determinada a correção de um erro material, neste segmento da decisão recorrida, eliminando a referência aí feita à demandada D2.

*

2. É daquele segmento condenatório, da sentença, que os demandados, ora recorrentes, interpuseram o presente recurso, pedindo a revogação da decisão recorrida “quanto à condenação dos Demandados pela atribuição do abono para falhas, determinando-se, ao invés, a sua absolvição por inexistência de culpa, sequer a título de negligência”.

Terminam as alegações apresentadas com as seguintes conclusões, que se transcrevem, *ipsis verbis*:

A. No que diz respeito à matéria de facto julgada provada, quando o Tribunal diz, de forma expressa, no meio do elenco de factos provados, que os Demandados “não atuaram com o cuidado e diligência que a situação requeria e de que eram capazes nas funções por si desempenhadas, atentos os conhecimentos e as competências de que dispunham”, estamos perante uma manifesta e inadmissível formulação de um juízo de direito.

B. Que, como se não bastasse, constitui um dos temas da prova deste processo!

C. Nesta conformidade, requer-se a V. Exa que declare a inadmissibilidade de tal conclusão de direito no conjunto da matéria de factos provados, determinado a sua exclusão do elenco de factos provados.

D. No que diz respeito à apreciação em matéria de direito, com o devido respeito que o venerando Tribunal nos merece, é inevitável a conclusão de que andou mal o douto Tribunal ao menosprezar o concreto parecer jurídico que



foi pedido pelos membros do Conselho de Administração ao jurista do Centro, Dr. *Interveniente A*, porquanto este constitui um elemento fundamental para aferir da responsabilidade dos Demandados.

E. Com efeito, ficou claro e inequívoco para o douto Tribunal que os membros do Conselho de Administração em funções à data não se limitaram a aprovar a proposta da Diretora sem verificar se, do ponto de vista técnico jurídico, era aquele o valor do abono para falhas que, no caso concreto, deveria ser atribuído ao trabalhador *Interveniente B*.

F. Pelo contrário, actuando efetivamente “com o cuidado e diligência que a situação requeria e de que eram capazes nas funções por si desempenhadas”, os Demandados solicitaram a presença naquela reunião do jurista do Centro de Formação para poderem contar com uma perspetiva técnica e jurídica sobre a legalidade da proposta que lhes foi apresentada.

G. Tudo isto conforme resulta provado no ponto 84. da matéria de facto: “A atribuição do valor de 91,00 € como abono para falhas foi deliberado pelo Conselho de Administração, a que a 3.^a Demandada presidia e a 4.^a demandada era vogal, com base em proposta (...) apresentada pela então Diretora do Centro, D1 e suportada, segundo informação verbal desta, por parecer técnico jurídico do então jurista do Centro Dr. *Interveniente A*.”.

H. Com efeito, ficou claro e inequívoco para o douto Tribunal que os membros do Conselho de Administração em funções à data não se limitaram a aprovar a proposta da Diretora sem verificar se, do ponto de vista técnico jurídico, era aquele o valor do abono para falhas que, no caso concreto, deveria ser atribuído ao trabalhador *Interveniente B*.

I. Pelo contrário, actuando efetivamente “com o cuidado e diligência que a situação requeria e de que eram capazes nas funções por si desempenhadas”, os Demandados solicitaram a presença naquela reunião do jurista do Centro de Formação para poderem contar com uma perspetiva técnica e jurídica sobre a legalidade da proposta que lhes foi apresentada.

J. Compreende-se, de resto, que os Demandados tenham tido esta necessidade de sustentar previamente a sua decisão num parecer jurídico de alguém especialista na matéria, na medida em que nenhum deles possuía quaisquer conhecimentos jurídicos, pelo que tiveram a única atitude que, de facto, lhes era exigível perante matéria do foro jurídico que não tinham capacidade de analisar e interpretar convenientemente: solicitaram a presença do jurista *Interveniente A* nessa reunião para serem tecnicamente esclarecidos acerca do valor do abono para falhas que, no caso concreto, poderia ou não ser atribuído ao trabalhador com aquelas concretas funções de caixa no refeitório do Centro.

K. É precisamente por isto que o parecer favorável que foi dado por este jurista aos membros do Conselho de Administração é aqui fundamental, porquanto prova que, do ponto de vista da culpa, reconhecendo não ter conhecimentos jurídicos para aferir com grau de certeza se aquele abono para falhas poderia ser ou não atribuído, os Demandados tiveram a lucidez e



humildade de chamar à sua presença quem, efetivamente, detinha tais conhecimentos e tais competências jurídicas, com a vantagem de que até fora este mesmo jurista que negociara o Acordo de Empresa aplicável ao caso concreto, conforme também foi referido pela Dr^a D1 e pela Presidente do Conselho de Administração à data, a Dr.^a D3.

L. Assim sendo, não se compreende o que entende o douto Tribunal que deveria ter sido feito mais por este Conselho de Administração ao abrigo dos deveres de cuidado e diligência a que estão obrigados, senão confiar naquilo que era a opinião técnica que lhes foi transmitida pelo jurista do Centro e que negociou o próprio Acordo de Empresa em apreço e, portanto, conhecia melhor do que qualquer um dos Demandados qual o sentido interpretativo do artigo 51.º relativo ao abono para falhas.

M. Como também foi transmitido pela Diretora em funções, no seu depoimento de parte, a proposta apresentada por D1 aos membros do Conselho de Administração teve o aval e o respaldo do parecer técnico do mencionado jurista, dando, desse modo, totais garantias da respetiva legalidade da proposta em apreço.

N. Por conseguinte, os membros do Conselho de Administração e, bem assim, a própria Diretora, não tinha por que, de facto, duvidar do parecer jurídico do Dr. *Interveniente A*, e menos ainda os membros do Conselho de Administração a quem cabia aprová-la, pelo que, sem qualquer vestígio de culpa - e sequer de negligência! - deliberaram aprovar a proposta em causa, absolutamente convencidos de que, conforme parecer jurídico que lhes foi dado, a mesma era válida e legal nos termos do art.º 51.º do Acordo de Empresa.

O. Nesta conformidade, muito se lamenta que o Mm.º Juiz Conselheiro deste Tribunal não tenha dado a relevância devida ao que descreveu como o “circunstancialismo envolvendo o parecer referido no §88”, o que teria feito toda a diferença para efeitos de decisão final quanto à responsabilidade dos membros do Conselho de Administração.

P. De facto, sobressai à saciedade que estes fizeram tudo o que lhes era exigível e estava ao seu alcance para confirmar a legalidade da proposta da Diretora em funções e, conseqüentemente, deliberar de forma legal e segura a aprovação da mesma.

Q. Não lhes é, por isso, imputável que, na perspetiva do Tribunal, a proposta assente na interpretação veiculada pelo Dr. *Interveniente A* fosse ilegal, nem tão pouco era exigível aos Demandados que, perante o parecer jurídico favorável que receberam, o pusessem em causa, dada a ausência de conhecimentos jurídicos superiores aos do jurista em apreço.

R. Por conseguinte, foi precisamente por estarem conscientes dos “conhecimentos e as competências de que dispunham” que os Demandados solicitaram mais esclarecimentos acerca da adequação e legalidade da proposta que lhes foi apresentada, pelo que se alguma culpa lhes pode ser assacada será exclusivamente por terem confiado na análise jurídica que lhes foi transmitida por quem tinha efetivamente conhecimentos e competência para o fazer,



S. O que, em bom rigor, não se confunde com responsabilidade a título de negligência por de algum modo os Demandados terem incumprido os deveres de cuidado e diligência que se lhes impunham,

T. Ao que nada lhes há a apontar nesse sentido, pelo contrário, conforme supra se demonstrou.

U. Por essa razão, deverão os mesmos ser absolvidos de qualquer responsabilidade nos termos do artigo 61.º, n.º 5 e 64.º da Lei n.º 98/97, de 26/8, conforme se requer seja decidido por V. Exa.

POR OUTRO LADO, E SEM PREJUÍZO DO EXPOSTO,

V. Para a inexistência de culpa dos Demandados contribui ainda a absoluta confiança que os membros do Conselho de Administração depositavam no trabalho efetuado pela Direcção antes da apresentação das respetivas propostas para competente deliberação.

W. Em primeiro lugar, enquanto vogais do Conselho de Administração, os ora Demandados não acompanhavam a gestão diária do Centro de Formação, que cabe em exclusivo à Direcção, como ainda acontece na presente data.

X. De facto, tal como explicado a este Tribunal por várias testemunhas ouvidas na audiência de discussão e julgamento, os membros do Conselho de Administração deslocam-se ao Centro de Formação no âmbito das suas funções apenas quando é agendada reunião desse Conselho de Administração.

Y. O que apenas acontece uma vez em cada mês (!), e extraordinariamente sempre que o presidente do Conselho o convocar, pelo que o Conselho de Administração acaba por assumir uma postura inevitavelmente passiva perante a Direcção, não tendo alternativa senão esperar que a Direcção lhe faça chegar propostas para aprovação,

Z. Até porque, como se referiu supra, o Conselho de Administração não dispõe, pela natureza das suas funções, de conhecimento bastante acerca da gestão diária do Centro de Formação para poder, em sede de reunião, escrutinar devidamente a legalidade e adequabilidade das propostas de gestão corrente que lhe são submetidas pela Direcção em funções.

AA. Ao invés, é à Directora ou Director em funções que cabe a responsabilidade pela gestão corrente do Centro, donde resulta expresso que, efectivamente, toda a gestão corrente e análise das necessidades concretas do Centro e do seu pessoal está apenas ao alcance, por princípio, da Direcção e não do Conselho de Administração, que apenas tomava contacto com essa mesma realidade nas reuniões havidas apenas uma vez em cada mês,

BB. Sendo certo que as temáticas que lhes eram submetidas e expostas dependiam apenas das decisões prévias da Direcção relativamente àquilo que pretendia aprovar.

CC. Perante este cenário, é evidente que a dinâmica entre o Conselho de Administração e a Direcção se baseia numa forte relação de confiança no que diz respeito, em primeiro lugar, às decisões de gestão corrente que são tomadas diariamente pela Direcção, e, em segundo lugar, num pressuposto de legalidade



das propostas que são apresentadas pela Direcção ao Conselho de Administração, uma vez que a Direcção, ao contrário do Conselho de Administração, tem na sua posse informação concreta sobre as necessidades do Centro e sobre os regulamentos e demais legislação aplicável a cada situação.

DD. Nesta conformidade, e face ao supra exposto, é manifesto que os Demandados aprovaram unanimemente a proposta que lhes foi submetida pela Directora D1 no exclusivo pressuposto da sua legalidade e da confiança plena no trabalho de averiguação que competia a esta Directora desenvolver previamente à apresentação de qualquer proposta,

EE. Até porque tal trabalho de minuciosa averiguação, repete-se, não está ao alcance do Conselho de Administração, por um lado, por inquestionável falta de competência e, por outro lado, por manifesta insuficiência de informação para o efeito, proceder a essa averiguação.

FF. Além disso, verificou-se que, no caso concreto, a proposta de atribuição de abono para falhas foi submetida a apreciação do Conselho de Administração devidamente fundamentada pela Directora em funções, estando esta Directora absolutamente convencida da legalidade dessa proposta, como a própria reconheceu e reforçou no seu depoimento em Tribunal,

GG. Tendo transmitido ao Conselho de Administração essa mesma certeza de que tal proposta tinha, efectivamente, subjacente uma ponderação e análise efectuada pela Directora do ponto de vista da legalidade do seu conteúdo.

HH. A Directora D1, respaldada no parecer jurídico do Dr. *Interveniente A*, comunicou aos membros do Conselho de Administração que, no seu entender, um abono para falhas no valor de 91 € (noventa e um euros) seria o que mais se adequava à exigência das concretas funções que cabiam a este trabalhador,

II. Pelo que, sobretudo depois de ouvirem o parecer jurídico do referido jurista do Centro, os Demandados deliberaram aprovar esta concreta proposta de concessão de um abono para falhar a *Interveniente B* no referido valor de 91,00 € (noventa e um euros),

JJ. O que fizeram, repete-se, totalmente convencidos da sua legalidade e adequabilidade à situação em apreço.

KK. Assim, sabendo o douto Tribunal de toda esta factualidade, não se compreende como pode ter concluído que os Demandados não actuaram com o cuidado e diligência que a situação requeria e de que eram capazes nas funções por si desempenhadas,

LL. Não se vislumbrando o que mais poderia ter sido feito no sentido de confirmar a legalidade da proposta que lhes fora submetida,

MM. Sendo certo que, conforme se demonstrou supra e a decisão recorrida deu como provado, foi-lhes submetida uma proposta pela Directora em funções depois de se ter certificado da legalidade da mesma com o jurista em funções, que inclusivamente negociara o Acordo de Empresa aplicável a este abono para falhas,



NN. E, mesmo assim, o que se verifica é que os Demandados ainda solicitaram a presença do jurista em apreço na reunião do Conselho de Administração, de forma a escrutinar de modo ainda mais rigoroso a legalidade da mesma, atentos os superiores conhecimentos jurídicos detidos por este jurista, ao contrário dos Demandados.

OO. Nesta conformidade, dir-se-á que o esforço dos Demandados para garantir que aquela proposta era legal e respeitava o artigo 51.º do Acordo de Empresa foi assinalável e exaustivo, pelo que de forma alguma poderá ser classificado como negligente.

PP. Ademais, nas palavras da sentença recorrida, pág. 26, “Age com negligência que, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz: (i) representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de infração mas atua sem se conformar com essa realização; ou (ii) não chega sequer a representar a possibilidade de realização do facto.”

QQ. Ora, como é fácil de perceber, a factualidade supra descrita não se enquadra em qualquer um destas possibilidades, conforme fundamentado em sede de Alegações,

RR. Termos em que se impõe a sua absolvição por inexistência de culpa, sequer a título de negligência, porquanto, tal como a decisão recorrida concluiu na análise ao caso da pensionista, “de todo pode concluir-se, face a este circunstancialismo, que qualquer dos demandados chegasse sequer, a representar a possibilidade de com essa conduta estarem a cometer um ilícito .. Assim, de todo pode imputar-se aos demandados qualquer conduta, ainda que sob a forma negligente, sobre tal matéria.”

*

3. O Ministério Público emitiu parecer no sentido de que o recurso não merece provimento, devendo manter-se a decisão recorrida.

4. Corridos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

*

II – Fundamentação fáctica

Na sentença recorrida consideraram-se provados os seguintes factos¹:

1. A 1ª demandada (D1), exerceu as funções de Diretora do Centro de Formação Profissional para o Sector Alimentar (CFPSA), no período compreendido entre 02.09.2009 e 31.04.2014.

2. A 2ª demandada (D2), exerceu as mesmas funções no período compreendido entre 05.06.2014 e 01.07.2016.

3. A 3ª demandada (D3), exerceu as funções de Presidente do Conselho de Administração (CA) do CEPSA, até 06.06.2014.

¹ Transcrevem-se *ipsis verbis*, mas apenas os factos relevantes, considerando o recurso interposto, mantendo a numeração da sentença recorrida.



4. A 4ª demandada (D4), exerceu as funções de vogal do CA do CFPSA, até 06.06.2014.

5. O 5º demandado (R5), exerceu as funções de vogal do CA nos anos de 2012 a 2015.

6. O 6º demandado (R6), exerceu as funções de vogal do CA no mesmo período.

7. A 7ª demandada (D7), exerceu as funções de Presidente do CA do CFPSA, a partir de 06.06.2014.

8. A IGMTSSS empreendeu uma auditoria ao CFPSA, que visou, essencialmente, a apreciação dos sistemas e dos procedimentos de controlo interno das operações de execução do orçamento, abrangendo o período entre 2013 e 2015.

9. Na sequência dessa ação foram evidenciados, os seguintes factos:
(...)

16. Na reunião do CA do CFPSA, de 08.03.2012, os ora demandados 3ª, 4ª, 5ª e 6ª, sob proposta da 1ª demandada deliberaram, por unanimidade, atribuir a *Interveniente B*, um abono por falhas, no valor de € 91,00 mensais.

17. A justificação, que ficou a constar de tal deliberação foi, em resumo, a seguinte: “devido a assegurar o serviço de refeitório (caixa) em simultâneo com o espaço de vendas” (cf. Ata nº 453/2012, de 8/03).

18. O referido trabalhador não exercia as funções de tesoureiro.

19. Com efeito, nos termos do disposto no artigo 51º do Acordo de Empresa (AE) e da tabela remuneratória, aprovada pelo CA em 15.01.2009 (cf. Ata nº 395, de 15.01.2009), o valor do abono consubstancia-se em € 91,00 para o tesoureiro e € 58,00 para os trabalhadores que efetuam compras liquidadas em numerário.

20. Assim sendo e de acordo com o critério em vigor, aquele trabalhador auferiu indevidamente o valor de € 33,00 mensais, relativos à diferença entre o valor devido (€ 58,00) e valor pago (€ 91,00).

21. A despesa correspondente ao valor indevidamente pago ascende ao montante de € 1.749,00 (considerando o início do abono em 3/2012 e o cálculo efetuado até 7/2016).

22. Os ora demandados 3ª, 4ª, 5ª e 6ª, que autorizaram tais despesas públicas ilegais, não atuaram com o cuidado e a diligência que a situação requeria e de que eram capazes nas funções por si desempenhadas, atentos os conhecimentos e as competências de que dispunham, podendo atuar conforme aos preceitos legais, que não observaram.

23. Designadamente, por terem preterido a aplicação da tabela remuneratória do CFPSA, que o próprio CA aprovara em reunião anterior.

24. Por seu turno, a primeira demandada (1ª) elaborou proposta de decisão, tendo o dever de respeitar a legalidade vigente, de se informar sobre os exatos montantes a pagar, não podendo, por isso ignorar que o colaborador em questão não tinha direito a auferir para além do limite do abono imposto pelo artigo 51º do AE e pela Tabela Remuneratória, permitindo a ocorrência da



situação relativa aos factos descritos, com todas as consequências financeiras inerentes.

(...)

Da contestação da 1ª Demandada

48. A 1ª Demandada desempenhou funções de dirigente durante algumas dezenas de anos nos centros do Instituto de Emprego e Formação Profissional onde foi avaliada pelo seu desempenho e responsabilidade obtendo sempre classificações máximas, sem nunca lhe ter sido imputado a prática de qualquer ato ilícito.

49. A saída por aposentação do anterior funcionário que exercia estas funções, deixou uma vaga naquela área que tinha que ser preenchida obrigatoriamente.

50. Para preenchimento da referida vaga não era permitido ao CFPSA o recurso à contratação exterior.

51. Assim, procedeu-se internamente à divulgação da existência desta vaga, sendo que não existiu qualquer resposta positivas, pois, o nível de qualificações exigido era baixo e o respetivo vencimento era inferior ao que os colaboradores já auferiam.

52. Neste sentido e depois de reunir com o Sr. *Interveniente B*, que possuía o perfil psicológico e profissional para o exercício da função, este aceitou.

53. O funcionário *Interveniente B*, assegurou a responsabilidade da caixa do Refeitório e do espaço de Vendas, fazendo pagamentos e recebimentos, que em caso de falhas teria de repor.

(...)

Da contestação das 3ª e 4ª demandadas

84. A atribuição do valor de € 91,00 € como abono de falhas foi deliberado pelo Conselho de Administração, a que 3ª Demandada presidia e a 4ª demandada era vogal, com base em proposta (informação n.º 080/12/Dir. de 08/03), apresentada pela então Diretora do Centro, D1 e suportada, segundo informação verbal desta, por parecer técnico jurídico do então jurista do Centro Dr. *Interveniente A*.

85. Do teor de tal documento, ressalta a seguinte informação, transmitida ao Conselho com vista à deliberação: (As funções a desempenhar) exige uma pessoa de elevado sentido de responsabilidade, confiável, conhecimento dos procedimentos e normas do Centro, conhecimento do funcionamento do refeitório e exigências para futuros funcionários de refeitório, ser organizado, ter experiência de caixa a nível de operações de pagamentos e recebimentos, bem como software utilizado para pagamento com cartão de funcionário; (...)o colaborador interno para além da mais valia que acrescenta pelo conhecimento do funcionamento do Centro, acarreta menos custos para o Centro. (...) O colaborador tem demonstrado ao longo destes anos orientação para o serviço e para os resultados, capacidade de adaptação a novos desafios e flexibilidade. Com o desempenho de funções no Espaço de



vendas do Centro tem garantido o serviço de forma exemplar. (...) Consequentemente, e tendo em atenção o exposto proponho a atribuição de abono para falhas, no valor de €91,00, para compensar o trabalhador de eventuais falhas contabilísticas nas operações de pagamentos e recebimentos, pois o manuseamento de dinheiros ou valores encontra-se permanentemente sujeito a (...);

86. O trabalhador em causa ia cumular o exercício de funções no espaço de vendas do Centro, onde manuseava e tinha à sua guarda os valores das cobranças do Centro a que agora acresceria o manuseamento de todas as cobranças do refeitório do Centro e responsabilidades inerentes.

87. O CEPSA em 2013 e 2014, tinha respetivamente 8.655 e 8.207 formandos inscritos e servia cerca de 300 refeições/dia; No posto de vendas do Centro eram vendidos, após as 15h, os produtos resultantes das formações realizadas em regime pós-laboral na véspera e em regime laboral do próprio dia.

88. O trabalhador *Interveniente B* tinha como principais funções: - gerir e ser responsável pela cobrança dos valores devidos pelos utentes do refeitório onde eram servidas cerca de 300/refeições dia; proceder aos registos de tais operações, à sua conferência e organizar o fecho de contas; gerir e ser responsável pela cobrança dos valores da área de vendas do Centro; proceder aos registos de tais operações, à sua conferência e organizava o fecho de contas; preparar os referidos fundos para o depósito bancário ou guarda nos cofres do centro; verificar periodicamente se os valores em caixa coincidiam com os valores registados.

89. A 3ª e 4ª Demandadas terminaram as suas funções no CFPSA em 04/junho/2014.

*

III – Fundamentação de direito

1. As questões decidendas

Considerando as conclusões das alegações, que delimitam o objeto do recurso, nos termos do estatuído nos art.ºs 635º, nº 4 e 639º, nº 1, ambos do Código de Processo Civil (doravante CPC), estes, como os demais preceitos deste diploma legal adiante citados, aplicáveis *ex vi* art.º 80º da Lei nº 98/97 de 26.08, na redação introduzida pela Lei nº 20/2015 de 09.03 e republicada em anexo a esta lei (Lei de Organização e Processo dos Tribunal de Contas, doravante LOPTC e diploma legal a que pertencerão os preceitos adiante citados sem qualquer outra indicação) e pese embora a extensão daquelas conclusões, as questões a decidir nestes autos, a analisar pela ordem da sua precedência lógica, são apenas duas e podem enunciar-se nos seguintes termos:

1ª) *O que se mostra elencado no nº 22 dos factos provados, na decisão recorrida, é um juízo de direito, devendo excluir-se dos factos provados?*

2ª) *Os demandados não incumpriram os deveres de cuidado e diligência que se lhes impunham e, consequentemente, não atuaram com culpa, devendo por isso serem absolvidos?*

Vejamos.

*



2. Fixação da matéria de facto

Os recorrentes argumentam que, quando nos pontos 22 e 23 da decisão sobre a matéria de facto foi julgado provado que os demandados “que autorizaram tais despesas públicas ilegais não atuaram com o cuidado e diligência que a situação requeria e de que eram capazes nas funções por si desempenhadas, atentos os conhecimentos e as competências de que dispunham, podendo atuar conforme os preceitos legais, que não observaram/ Designadamente, por terem preterido a aplicação da tabela remuneratória do CFPSA, que o próprio CA aprovara em reunião anterior.”, “estamos perante uma manifesta e inadmissível formulação de um juízo de direito”.

E concluem pela “inadmissibilidade de tal conclusão de direito no conjunto da matéria dos factos provados”, determinando-se a sua exclusão do elenco de factos provados, tendo levado às conclusões das alegações apenas o que vem enunciado no nº 22 desses factos provados.

Vejamos.

É inquestionável que, nos termos do nº 3 do art.º 94º da LOPTC, o juiz, na fundamentação da sentença, deve discriminar os “factos” que julga provados e não provados e, de seguida, proceder à fundamentação de direito, ou seja, aplicar o direito a tais factos.

“Nem sempre é fácil distinguir entre o que é matéria de facto e matéria de direito, mas é consensual, na doutrina e na jurisprudência, que, para efeitos processuais, tudo o que respeita ao apuramento de ocorrências da vida real é questão de facto e é questão de direito tudo o que diz respeito à interpretação e aplicação da lei” – Cf. Acórdão do STJ de 07.05.2009².

Tendo presente esta jurisprudência, cremos poder concluir que, por “factos”, nos termos e para os efeitos do citado art.º 94º, nº 3, da LOPTC, devem entender-se os “estados” ou “acontecimentos” da realidade.

Aliás, compreende-se que assim seja porquanto o que é objeto de prova, nos termos do art.º 341º, do Código Civil, é a “demonstração da realidade dos factos”.

Acompanhamos, ainda, o referido aresto do STJ quando no mesmo se considera:

“No âmbito da matéria de facto, processualmente relevante, inserem-se todos os acontecimentos concretos da vida, reais ou hipotéticos, que sirvam de pressuposto às normas legais aplicáveis: os acontecimentos externos (realidades do mundo exterior) e os acontecimentos internos (realidades psíquicas ou emocionais do indivíduo), sendo indiferente que o respectivo conhecimento se atinja directamente pelos sentidos ou se alcance através das regras da experiência (juízos empíricos) - neste sentido, Manuel A. Domingues Andrade, Noções Elementares de Processo Civil, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 1963, pp.

² Proferido no processo nº 08S3441, Documento nº SJ200905070034414, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d74e2695a8974885802575b0004cc6b1?OpenDocument>



180/181, e Artur Anselmo de Castro, Direito Processual Civil Declaratório, Vol. III, Almedina, Coimbra, 1982, p. 268; na jurisprudência, entre outros, o Acórdão deste Supremo de 24 de Setembro de 2008 (Documento n.º SJ20080924037934, em www.dgsi.pt).

No mesmo âmbito da matéria de facto, como realidades susceptíveis de averiguação e demonstração, se incluem os juízos qualificativos de fenómenos naturais ou provocados por pessoas, desde que, envolvendo embora uma apreciação segundo as regras da experiência, não decorram da interpretação e aplicação de regras de direito e não contenham, em si, uma valoração jurídica que, de algum modo, represente o sentido da solução final do litígio”.

Cremos, pois, que deve aceitar-se, sob pena de um exagerado formalismo, que cabe num conceito amplo de “factos” ou “juízo qualificativo”, na designação do aresto atrás citado, as conclusões factuais ou logicamente resultantes de uma associação de factos simples ou atomísticos.

Já, porém, não podem nem devem considerar-se como “factos” juízos de valor ou valorativos e, muito menos, alegações ou qualificações jurídicas.

Aplicando a jurisprudência e a doutrina atrás expostas, a que se adere, é de concluir, em aplicação do n.º 3 do art.º 94º citado e, ainda, art.º 662º, n.º 1, do CPC, que deve ser expurgada do n.º 22 dos factos provados da sentença recorrida a qualificação aí constante das despesas públicas como “ilegais”, porquanto tal juízo valorativo depende de posterior aplicação do direito aos factos. Pela mesma razão, deve também ser expurgado daquele n.º 22 da factualidade provada que os demandados não observaram os preceitos legais.

Já, porém, nada obsta a que se dê como provado que os demandados não atuaram com o cuidado e a diligência de que eram capazes, em função dos conhecimentos e competências de que dispunham porquanto, embora estejamos perante um juízo conclusivo, é uma conclusão factual, resultante de factos atomísticos provocados (neste caso omitidos, ou seja, não levados a cabo) por pessoas, em que o seu conhecimento se atinge pelas regras de experiência comum.

Em resumo, *é parcialmente positiva a resposta à 1ª questão, atrás equacionada e, nessa medida, conclui-se quanto ao n.º 22 dos factos provados, que deve considerar-se como provado apenas o seguinte:*

“22. Os 3ª, 4ª, 5ª e 6ª demandados, ao autorizaram a despesa descrita em 20 e 21 supra, atentos os conhecimentos e as competências de que dispunham, não atuaram com o cuidado e a diligência de que eram capazes, nas funções por si desempenhadas.”

*

3. Culpa dos demandados

Os recorrentes insurgem-se contra a decisão recorrida porquanto e, em resumo, consideram que fizeram tudo o que lhes era exigível e estava ao seu alcance para confirmarem a legalidade da proposta da diretora do Centro, em funções e, conseqüentemente, deliberar de forma legal e segura a aprovação de tal proposta e, nessa medida, concluem que devem ser absolvidos de qualquer responsabilidade.



Vejamos.

*

3.1. Começa por salientar-se que os recorrentes não colocam em causa o preenchimento dos elementos objetivos da infração financeira reintegratória em causa, ou seja, que ocorreu uma situação de pagamentos indevidos, nos termos da previsão típica do art.º 59º, n.ºs 1 e 4 da LOPTC.

Com efeito os recorrentes não questionam, nas alegações, que o abono por falhas, no valor de € 91,00 mensais, deliberado atribuir a *Interveniente B*, na reunião do CA do CFPSA, de 08/03/2012, não lhe podia ser atribuído, dado que nos termos do Acordo de Empresa (AE), em vigor à data dos factos em causa, que estabelecia o regime legal das remunerações em função das categorias profissionais, nomeadamente o seu art.º 51º, aquele valor ou montante era apenas devido a quem exercia funções de tesoureiro, o que não era o caso daquele trabalhador.

Nesta medida, os recorrentes não questionam a decisão recorrida, ao concluir que a conduta que os mesmos levaram a cabo preenche os elementos típicos objetivos da infração em causa e, além disso, é ilícita.

*

3.2. O que os recorrentes invocam é que a conduta que levaram a cabo não é culposa, nem sequer a título de negligência, porquanto terão feito tudo o que lhes era exigível e estava ao seu alcance para confirmar a legalidade da proposta da diretora em funções e, conseqüentemente, deliberar de forma legal e segura a aprovação da mesma.

Analisada a argumentação dos recorrentes, à luz dos factos provados, não cremos que lhes assista razão, como a seguir se procurará evidenciar.

Começa por salientar-se que tal análise tem que ser feita em face dos factos provados e não das considerações sobre eles tecidas nas alegações dos recorrentes.

Serve isto para evidenciar que, ao contrário do que invocam os recorrentes, não se mostra provado que os elementos do CA “solicitaram a presença do jurista *Interveniente A* nessa reunião para serem tecnicamente esclarecidos acerca do valor do abono para falhas” - cf. al. J) das conclusões, assim como alíneas F), I) e NN). Nem se mostra provado que os membros do CA tenham pedido um parecer ao jurista do Centro (cf. al. D) das conclusões), que tenham ouvido esse parecer (cf. al. II) das conclusões) e que “confiar(am) naquilo que era a opinião técnica que lhes foi transmitida pelo jurista do Centro” (al. L) das conclusões).

Na verdade, o único facto relevante sobre esta matéria é o que se mostra elencado no n.º 84 dos factos provados, ou seja, que a informação n.º 080/12/Dir. de 08/03, apresentada para deliberação, pela então Diretora do Centro, D1 seria “suportada, segundo informação verbal desta, por parecer técnico jurídico do então jurista do Centro Dr. *Interveniente A*”.

O sublinhado anterior, da nossa autoria, serve para evidenciar que não se mostram provados (e neste âmbito é de realçar que não foi impugnada a



factualidade provada), os aspetos atrás salientados, nomeadamente que os membros do CA tenham solicitado um parecer jurídico, tenham solicitado a presença do jurista na reunião do CA e tenham dele ouvido um parecer jurídico favorável à proposta objeto de deliberação.

Muito pelo contrário, o que decorre da factualidade provada é que os membros do CA, nomeadamente os recorrentes, ter-se-ão bastado com a apresentação da proposta nos termos em que foi feita, sem sequer terem pedido para ver e analisar o tal “parecer técnico” que existiria, “segundo informação verbal” da Diretora do Centro.

Nesta medida é considerando apenas os factos que se mostram elencados como provados – e não aqueles outros invocados pelos recorrentes - que teremos de analisar se os demandados, no desempenho das suas funções de vogais do CA do CEFPSA, agiram com o cuidado e a diligência que a situação requeria e que lhes era exigível.

Isto considerando que o preenchimento do elemento subjetivo da infração em causa exige uma atuação com culpa, ainda que na modalidade de negligência – cf. art.º 61º, nº 5, da LOPTC.

Tendo ainda presente o entendimento, que se nos afigura pacífico, de que “age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz, representa como possível a realização de um facto correspondente a um tipo de crime, mas atua sem se conformar com essa realização (negligência consciente); ou não chega sequer a representar a possibilidade dessa realização do facto (negligência inconsciente)” - cf. o Acórdão do STJ, de 05-07-1989³.

No que tange ao cuidado e diligência que era exigível aos recorrentes, em função da sua condição de vogais do CA do CEFPSA, há que atentar no que decorre do estatuído no DL 165/85 de 16.05, que consagra o regime jurídico dos apoios técnico financeiros concedidos pelo IEFPP, IP à formação profissional, em cooperação com outras entidades e o previsto na Portaria 446/87 de 27.05, que homologou o Protocolo que criou o CFPSA (Centro de Formação Profissional do Setor Alimentar).

Perante este enquadramento não pode deixar de se concluir que a responsabilidade da diretora do Centro é a gestão corrente e execução das deliberações, sendo a função deliberativa dos membros desse CA.

Ou seja, os recorrentes, enquanto vogais do CA, órgão com competências para administrar o CFPSA, sendo este um organismo com autonomia administrativa e financeira, financiado essencialmente por dinheiros públicos, tinham o dever de cumprir as normas atrás citadas, relativas ao cumprimento da legalidade, no que tange à atribuição do valor de um subsídio a um trabalhador.

Ora, convenhamos que a simples adesão a uma proposta de deliberação de atribuição de um subsídio mensal a um trabalhador, confiando numa mera

³ Acessível em www.dgsi.pt, Supremo Tribunal de Justiça, sob o nº de processo 040148.



informação verbal da existência de parecer técnico jurídico de que o valor de abono para falhas em causa poderia ser atribuído, não é uma atitude suficientemente diligente, ainda para mais quando, como os próprios reconhecem, “não ter[em] conhecimentos jurídicos para aferir com grau de certeza se aquele abono para falhas poderia ser ou não atribuído” (cf. al. K) das conclusões).

Nas circunstâncias concretas era exigível, aos demandados recorrentes, que não se limitassem a uma mera adesão à proposta apresentada e tivessem analisado o parecer técnico, até porque a questão em causa não era de especial complexidade. Por outro lado, a falta de conhecimentos jurídicos não pode servir para justificar que não se analisem os pareceres técnico jurídicos e que se tenha sobre eles uma perspectiva crítica. Isso permitirá, pelo menos, perceber se houve o cuidado, no parecer técnico, de analisar os prós e os contras da solução proposta.

Aliás, nesta questão, dos deveres exigíveis aos membros do CA do CFPSA e da diligência para os levar a cabo, não pode deixar de se fazer vincar que os recorrentes parecem laborar em equívoco, como transparece das suas alegações.

Com efeito, só por incompreensão dessas funções é que os recorrentes, enquanto membros do CA, podem pretextar que não lhes cabe a responsabilidade pela análise das necessidades do Centro (cf. al. AA) das alegações).

Por outro lado, se assumem que não dispõem “de conhecimento bastante acerca da gestão diária do Centro de Formação para poder, em sede de reunião, escrutinar devidamente a legalidade e adequabilidade das propostas de gestão corrente que lhe são submetidas pela Direcção em funções” (cf. al. Z) das conclusões) e que não está ao seu alcance uma averiguação da legalidade das propostas “por inquestionável falta de competência e, por outro lado, por manifesta insuficiência de informação para o efeito” (cf. al. EE) das conclusões), então só lhes restam duas alternativas: ou exigir a informação necessária para exercerem adequadamente as suas funções ou demitirem-se das mesmas.

O que não podem é limitar-se a aceitar, acriticamente, as propostas apresentadas pela Direcção, limitando-se a aprová-las, porque isso não é cumprir com o seu dever de diligência, enquanto vogais do CA.

Em conclusão e em resumo, *não assiste razão aos recorrentes quando propugnam que não atuaram com culpa, sendo antes de concluir que não se vislumbram motivos para censurar a decisão recorrida, ao concluir não só pela ilicitude da conduta dos recorrentes, mas também que agiram com culpa “ainda que de forma negligente”, improcedendo assim as conclusões D) a RR) das alegações dos recorrentes.*

*

IV – Decisão

Pelo exposto, ao abrigo dos preceitos legais citados, *acordam os juízes que integram o Plenário da 3ª Secção em alterar o nº 22 dos factos provados, nos termos atrás*



descritos e, no mais, julgar improcedente o recurso interposto pelos recorrentes, mantendo-se a decisão recorrida, no que tange à condenação dos mesmos.

Emolumentos a cargo dos recorrentes – cf. art.º 97º, nº 7, da LOPTC e art.º 16º, nºs 1, al. b) e 17º, nº 1, ambos do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo art.º 1º do DL 66/96 de 31.05 e publicado em anexo a este diploma legal.

Registe-se e notifique-se.

Após, abra conclusão, tendo em vista a elaboração de sumário e determinação de publicação no sítio do Tribunal de Contas.

*

Lisboa, 08 de julho de 2020

(António Francisco Martins)

(Laura Tavares da Silva)

(José Manuel Ferreira de Araújo Barros)