



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

9

Transitado em julgado

RECURSO ORDINÁRIO N.º 13-ROM-1ªS/2014

(Processo autónomo de multa n.º 17/14 – 1ª S)

ACÓRDÃO Nº 23/2015- 3ª SECÇÃO

I – RELATÓRIO

1. Em 23 de Setembro de 2014 no âmbito do processo autónomo de multa n.º 17/14, foi, na 1ª Secção deste Tribunal, proferida a douta sentença n.º 19/2014 que, para além do mais, condenou Susana de Carvalho Amador na multa de 816€, por ter remetido a este Tribunal, com um atraso de 64 dias, o contrato adicional relativo à empreitada de "*Construção do Pólo Cívico e Comunitário do Vale do Forno*", na Freguesia de Odivelas, cometendo assim uma infracção prevista no art.º 66º-n.º 1-b) e punida no n.º 2 do mesmo preceito da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto – L.O.P.T.C.). ¹

¹ Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela pelas Leis n.º 87-B/98, de 31 de Dezembro; 1/2001, de 4 de Janeiro; 55-B/2004, de 30 de Dezembro; 48/2006, de 29 de Agosto; 35/2007, de 13 de Agosto, 3-B/2010, de 28 de Abril; 61/2011, de 7 de Dezembro; 2/2012, de 6 de Janeiro, Lei 83-C/2013, de 31 de Dezembro e Lei n.º 20/2015, de 9 de Março.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

2. Notificada da sentença, e não se conformando com o seu teor, interpôs Susana de Carvalho Amador o presente recurso, nos termos e para os efeitos do artº 79º-nº 1-c) e 97º-nº 1 da LOPTC – Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas.

3. A Recorrente, nas duntas alegações apresentadas, que aqui se dão como integralmente reproduzidas, formulou as seguintes conclusões:

A) Pelo Despacho nº 01/PRES/2013, de 02.01.2013, a ora Recorrente delegou no Senhor Vereador Dr. Mário Máximo e ao abrigo do artigo 69º, nº 2 da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, as competências para:

- a) Acompanhar o processo de recuperação de áreas urbanas de génese ilegal;*
- b) Assegurar os procedimentos e mecanismos que operacionalizem as orientações estratégicas definidas pelo executivo municipal, com articulação com as diferentes unidades orgânicas municipais;*
- c) Assegurar todo o procedimento administrativo relativo à recuperação e legalização das áreas críticas de génese ilegal.*

B) O que significa que deixou de ter competência para "orientar e superintender na gestão municipal", no que no que em concreto respeitava aos projectos inseridos na candidatura do Município de Odivelas às Parcerias para a Regeneração Urbana - Eixo 3 - Coesão Social - Operações dos Planos de Ação Aprovados (Bairros Críticos), no âmbito do PORLVT, porque inserida num processo de recuperação de áreas urbanas de génese ilegal.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

9

- C) Acresce que, como resulta dos autos e do processo administrativo que dá suporte à obra/ I Construção do Pólo Cívico e Comunitário do Vale do Forno", todos os actos administrativos da autoria da ora Recorrente naquele processo foram praticados com base em propostas que lhe foram presentes pelos dirigentes e pelo Vereador com competência delegada, sendo por isso lícito à Recorrente supor o estrito cumprimento da legalidade.
- D) Recaindo sobre o Tribunal o ónus de demonstrar a existência de dolo na conduta da Recorrente, tal manifestamente não se verifica na sentença recorrida.
- E) Aliás, socorrendo-nos dos ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais sobre a figura do dolo, forçoso é concluir que à conduta da Recorrente não pode ser imputado o dolo, em qualquer das suas dimensões mais gravosas.
- F) Aceitando-se, quanto muito, que tenha ocorrido dolo eventual que
- G) Equiparando-se à negligência, afasta a possibilidade de aplicação da pena sancionatória por se acharem verificados os pressupostos para a relevação da responsabilidade.
- H) Ao decidir em sentido oposto, a sentença revela erro na aplicação do Direito e erro sobre os pressupostos de facto.
4. Por despacho de 5 de Janeiro de 2015 do Relator destes autos foi o recurso admitido por se verificar a legitimidade do Recorrente bem como a tempestividade na apresentação do mesmo, nos termos dos artigos nºs 79º-nº 1-c) e 97º-nº 1 da LOPTC.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

4

5. O Exmo. Magistrado do Ministério Público, notificado para responder ao recurso interposto pelo Recorrente, nos termos do artº 99º-nº 1 da Lei nº 98/97, é de parecer, em síntese, que a inobservância do prazo pela demandada foi induzida pela conduta omissiva do vereador delegado, e conclui que a multa deve ser fixada no mínimo legal.

6. Obtidos os "vistos" dos Exmos. Adjuntos nada obsta à prolação do Acórdão.

II – OS FACTOS

FACTOS PROVADOS

1. *A Presidente da Câmara Municipal de Odivelas remeteu ao Tribunal de Contas, em 8 de outubro de 2013, o 1º contrato adicional relativo à empreitada de "Construção do Pólo Cívico e Comunitário do Vale do Forno, na Freguesia de Odivelas", cujo objeto inclui trabalhos de suprimento de "erros e omissões" no montante de 16.820,08 €, e trabalhos a menos na importância de 12.251,08 €, iniciados, pelo menos, em 10 de abril de 2013.*

2. *Tendo-se constatado que o mesmo foi remetido com um atraso de, pelo menos, 64 dias, atento o prazo estabelecido para esse efeito no nº 2 do art.º 47.º da Lei nº 98/97, de 26 de agosto, aditado pela Lei nº 48/2006, de 29 de agosto, foi notificada Exma. Senhora Presidente da Câmara Municipal de Odivelas.*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

6

3. *A demandada veio apresentar as suas alegações, referindo, no que importa, o seguinte:*

(...) nunca se pretendeu atrasar ou subtrair a apreciação do Tribunal de Contas, nem obter-se qualquer outro objetivo que não fosse o cumprimento da legalidade e o afastamento de situações eventualmente mais onerosas para o Município. (:»}”.

Foi ainda referido que ocorreram vicissitudes com a cabimentação, compromisso da despesa, aprovação aos trabalhos e entrega de documentos pelo co-contratante assim como com a circulação do processo pelos departamentos envolvidos e que é entendimento do Município que "se deverão juntar vários trabalhos e celebrar um único adicional”.

4. *A demandada foi indiciada por infrações idênticas, nos seguintes processos:*
- PAM nº 51/2009 - Relevada a responsabilidade com recomendação para situações futuras - Sentença de 2 de junho de 2010;*
 - PAM nº 61/2009 - Relevada a responsabilidade com recomendação para situações futuras - Sentença de 22 de março de 2010;*
 - PAM n.º 312010 - Relevada a responsabilidade com séria advertência para que não se volte a repetir o incumprimento do nº 2 do artigo 47.º da LOPTC- Sentença de 4 de maio de 2010;*
 - PAM nº 1112010 - Relevada a responsabilidade com recomendação para situações futuras - Sentença de 23 de março de 2010;*
 - PAM nº 5812010 - Relevada a responsabilidade com recomendação para situações futuras - Sentença de 24 de junho de 2010;*
 - PAM nº 105/2010 - Relevada a responsabilidade com recomendação para situações futuras - Despacho de 14 de setembro de 2011;*



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

9

- PAM nº 129/2010 - Relevada a responsabilidade com recomendação para situações futuras - Sentença de 14 de abril de 2011;
- Dossiês nºs 282 e 504/2010 - Arquivados com recomendação - Despacho nº 26, de 1 de fevereiro de 2011;
- Dossiê nºs 369/2011 - Arquivado com recomendação - Despacho nº 25, de 1 de fevereiro de 2011.

ADITAMENTO À MATÉRIA DE FACTO

Em face do alegado pelo Recorrente e dos documentos juntos aos autos de recurso, dá-se, ainda, como provada a seguinte factualidade, ao abrigo do disposto no artº 99º-nº 5 da L.O.P.T.C. e no artº 431º-a) do C.P.P.

- 5) *Através do despacho nº 01/PRES/2013, de 2 de janeiro e da autoria da ora Recorrente na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Odivelas, foram delegadas e subdelegadas vastas competências da Presidente no Vereador Mário Máximo dos Santos, que se dão como reproduzidas, designadamente, a superintendência na gestão municipal nos projectos inseridos num processo de recuperação de áreas urbanas de génese ilegal.*
- 6) *A competência do Presidente da Câmara prevista no artº 68º-nº 1-l) da Lei nº 169/99, de 18 de Setembro, na redacção conferida pela Lei nº 5-A/2002, de 11 de Janeiro:*

"Remeter, atempadamente, ao Tribunal de Contas os documentos que careçam da respectiva apreciação..." não foi objecto de delegação no referido despacho.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

4

- 7) *O contrato adicional em causa nestes autos respeitava a uma empreitada em área urbana de génese ilegal.*

III- O DIREITO

Das conclusões de recurso resultam as seguintes questões para resolver: 1) delegação de poderes e 2) culpa.

Apreciando.

1) DA DELEGAÇÃO DE PODERES

Alega a Recorrente que delegou no Vereador Mário Máximo, entre outros, os poderes para orientar e superintender na gestão municipal no que em concreto respeitava à obra em questão porque inserida num processo de recuperação de áreas urbanas de génese ilegal.

Efectivamente, no referido despacho 1/2013, foram delegadas no Vereador Máximo as competências para acompanhar o processo de recuperação de áreas urbanas de génese ilegal.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

9

No entanto a competência específica para o envio dos contratos adicionais e outros documentos que careçam da aprovação do Tribunal de Contas não foi objecto de delegação de competências.

(Facto nº 6)

Aliás, e como consta do facto nº 1, foi a Presidente da Câmara quem assinou o ofício para o Tribunal de Contas que acompanhava o envio do 1º contrato adicional.

Nos termos do artº 81º-nº 4 da L.O.P.T.C., esta competência cabe ao Presidente do órgão executivo, embora possa ser delegada. O que, como vimos, não ocorreu.

Havia, pois, a obrigação de a ora Recorrente remeter o contrato ou a formalização por escrito dos trabalhos de suprimento de erros e omissões a este Tribunal no prazo previsto no artº 47º, nº 2, da L.O.P.T.C. Ao não cumprir esta sua obrigação, a recorrente praticou um acto ilícito, ilicitude que, aliás, nem vem posta em causa.

2) DA CULPA

A Recorrente refuta qualquer intenção sua de proceder ilicitamente, ou seja, de querer reter e não enviar o adicional ao contrato.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

6

Entende-se que não há elementos factuais que permitam aferir que a Recorrente, de forma intencional, quis reter o contrato adicional. Pelo contrário, a Recorrente, nas suas alegações refere que *"nunca se pretendeu atrasar ou subtrair a apreciação do Tribunal de Contas, nem obter qualquer outro objectivo que não fosse o cumprimento da legalidade e o afastamento de situações eventualmente mais onerosas para o Município"*.

(Facto nº 3)

Assim sendo, fica excluído o dolo na conduta omissiva da Recorrente e que na 1ª instância se deu como provado.

*

Agiu, porém, a Recorrente com a diligência e o cuidado exigíveis a um prudente e diligente administrador e gestor de dinheiros públicos quando enviou o contrato adicional a este Tribunal com o atraso de 64 dias?

Vejamos:

- No ofício em que envia o contrato adicional não há qualquer referência ou explicação/justificação para o atraso supra indicado;
- A Recorrente fora, já, confrontada com processos por infracções idênticas em nove processos deste Tribunal de Contas, especificados no facto nº 4 (todos anteriores ao presente) nos anos de 2009, 2010 e 2011.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

7

- A Recorrente, pessoalmente notificada em todos estes processos, não podia, pois, sequer alegar o desconhecimento destas obrigações imputáveis ao Presidente da Câmara, mas, no caso em apreciação, uma vez mais evidenciou uma postura de indiferença pelo cumprimento das particulares responsabilidades que recaem neste domínio aos Presidentes das Câmaras.
- Esta indiferença e alheamento não são compatíveis com os que são próprios de gestores cuidadosos, responsáveis e particularmente atentos ao cumprimento atempado dos seus deveres e obrigações.
- **Do exposto, e sem necessidade de maiores desenvolvimentos, se julga evidenciada a culpa da Recorrente que agiu de forma descuidada e indiferente ao cumprimento dos deveres legais específicos da sua função enquanto Presidente de Câmara remetendo ao Tribunal de Contas, com um atraso de 64 dias, os documentos e contratos previstos no artº 47º-nº 2 da L.O.P.T.C.**
- **Tendo em atenção o facto de este contrato adicional respeitar a empreitada em área urbana de génese ilegal em que a superintendência na respectiva gestão municipal fora delegada pela Recorrente a um Vereador (facto nº 7) o grau de culpa da Recorrente é atenuado e justifica a aplicação da multa mínima legalmente estatuída, ou seja, 510,00€ (5 UC) conforme o estatuído no nº 2 do artº 66º da L.O.P.T.C.**



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

IV- DECISÃO

Pelos fundamentos expostos, os Juizes da 3ª Secção, em Plenário, acordam em:

- **Julgar parcialmente procedente o recurso e, em consequência, revogar a sentença condenatória proferida em 1ª instância e condenar a Recorrente Susana de Carvalho Amador na multa mínima legal (510,00€) pela infracção prevista no artº 66º-nº 1-b) e nº 2 da L.O.P.T.C.**
- **Emolumentos reduzidos a metade (artº 17º-nº 2 do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio).**
- **Registe e notifique.**

Lisboa, 27 de Maio de 2014

Os Juizes Conselheiros,

Carlos Alberto Lourenço Morais Antunes (Relator por vencimento)

Helena Ferreira Lopes

João Aveiro Pereira (vencido, com declaração)



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Rec. Ord. n.º 13 ROM-1S/2014, Proc.º autónomo de multa n.º 17/2014-1.ª secção

DECLARAÇÃO DE VOTO

Voto vencido pelas seguintes razões:

O recurso coloca duas questões a decidir: 1) a delegação de poderes da demandada, que assim pretende eximir-se da obrigação de remeter o contrato adicional ao Tribunal de Contas e 2) da existência ou não de dolo.

Em relação à primeira questão, entendo não haver dúvidas de que a ora recorrente tinha a obrigação de remeter o contrato ou a formalização por escrito dos trabalhos de suprimento de erros e omissões a este Tribunal nos termos, inclusive no prazo, previstos no art.º 47.º, n.º 2, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

Quanto à segunda questão, o art.º 61.º, n.º 5, *ex vi* art.º 67.º, n.º 3, da LOPTC, é claro ao dispor que a responsabilidade efectivada através do art.º 66.º, da mesma lei, «só ocorre se a acção for praticada com culpa», entenda-se dolo ou negligência. Aplicam-se, assim, as mesmas regras substantivas e processuais da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas a toda a responsabilidade sancionatória.

A recorrente alega, e com razão, que «recai sobre o Tribunal o ónus de demonstrar a sua existência» e que tal dolo manifestamente não se verifica. Neste sentido veja-se também António Cluny: «...demandar alguém por actos que impliquem responsabilidade sancionatória (...) obriga à prova dessa mesma culpabilidade»¹. Ainda segundo este autor, não só na fase de auditoria, por exigências de efectivo contraditório, mas também na fase da petição inicial, «é necessário expor, documentar e provar os factos que hão-de caracterizar a culpa, não bastando, neste caso, referir apenas a violação do preceito que integra a infracção financeira»².

Na verdade, não apenas em processo penal, mas em qualquer direito contraordenacional ou outro direito administrativo ou processual sancionatório, que por aquele se pautam, como é aqui o caso, incumbe à acusação provar os factos integradores do tipo de ilícito imputado ao infractor. Esse tipo é integrado normativamente por factos objectivos, ligados à materialidade da conduta, e por factos subjectivos, atinentes ao elemento intelectual e ao elemento volitivo da culpa (a consciência, a liberdade e a voluntariedade da conduta). Provando-se aqueles e não estes, falta base factual para se condenar ou sancionar qualquer pessoa.

A recorrente nega ter agido com dolo.

A sentença recorrida incluiu na lista de factos provados o seguinte, alegado pela demandada:

¹ - *Responsabilidade Financeira e Tribunal de Contas*, 1.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 134.

² *Ob. cit.*, p. 138.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

(-) *nunca se pretendeu atrasar ou subtrair a apreciação do Tribunal de Contas, nem obter-se qualquer outro objetivo que não fosse o cumprimento da legalidade e o afastamento de situações eventualmente mais onerosas para o Município. (:»}”.*

Portanto, a demandada refuta qualquer intenção sua de proceder ilicitamente, ou seja, de querer mesmo reter e não enviar o adicional do contrato.

E acrescenta a sentença, no mesmo local:

«Foi ainda referido que ocorreram vicissitudes com a cabimentação, compromisso da despesa, aprovação aos trabalhos e entrega de documentos pelo co-contratante assim como com a circulação do processo pelos departamentos envolvidos e que é entendimento do Município que "se deverão juntar vários trabalhos e celebrar um único adicional"».

Com efeito, no caso em apreciação, dos factos provados elencados na sentença recorrida consta apenas que a demandada remeteu o adicional com um atraso de, pelo menos, 64 dias e que apresentou alegações referindo o que se acaba de transcrever (pontos 1, 2 e 3 dos factos provados). Listam-se a seguir 7 processos autónomos de multa, em que «[a] demandada foi indiciada por infracções idênticas» e em que lhe foi relevada a responsabilidade, com recomendação, e mais dois «Dossiês» «[a]rquivados com recomendação».

Nada mais, de relevante, consta da matéria de facto provada. A motivação desta baseou-se nos documentos juntos e nas alegações da demandada. Todavia, mesmo sem factos integradores da culpa, concluiu-se na sentença recorrida que «[a] factualidade em causa demonstra que a senhora presidente da Câmara sabia que tinha de remeter ao Tribunal de Contas o citado contrato no prazo legalmente exigível e não o fez, conformando-se com a situação, pelo que agiu com dolo». Porém, a dita factualidade apurada refere-se apenas à materialidade da omissão do envio do adicional ao Tribunal, já que nem as aludidas alegações da demandada, nem os ditos documentos juntos permitem concluir por uma conduta dolosa ou negligente da recorrente, tão-pouco que esta se tenha conformado. E da simples materialidade da conduta omissiva não é lícito presumir ou ficcionar automaticamente a existência de dolo ou negligência.

Como diz Jorge de Figueiredo Dias «...o dolo é ainda expressão de uma atitude pessoal de contrariedade ou indiferença e a negligência expressão de uma atitude especial de descuido ou leviandade perante o dever jurídico-penal; e nesta parte eles são elementos constitutivos, respectivamente, do tipo de culpa dolosa e do tipo de culpa negligente»³.

³ *Direito Penal, Parte Geral*, tomo 1, 2.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 278.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Contudo, *in casu*, como se viu, não há factos provados que demonstrem ou dêem a conhecer a atitude interna ou íntima pessoal da demandada face à omissão de que é acusada, ou seja, factos reais que sustentem que actuou, ou omitiu actuação devida, de forma consciente, livre, voluntária e intencional, para que se lhe possa imputar uma infracção dolosa ou, faltando a intenção, negligente. É que, como também diz este último autor, «[d]o que se trata é de encontrar um *conteúdo material de culpa* cabido não como puro “reflexo” das respectivas formas do tipo de ilícito, mas como algo de *autónomo* relativamente a elas, algo que as completa, as afeiçoa e as conforma praticamente e se torna assim em momento decisivo de aplicação das molduras penais respectivas» - *ob. e loc. cit.*

Ora, segundo o art.º 64.º, n.º 1, da LOPTC, o tribunal avalia o grau de culpa, em primeiro lugar, de harmonia com as circunstâncias do caso. Mas, neste, não se provaram circunstâncias substancializadoras da culpa, pois a materialidade objectiva, secamente enunciada documentada, não permite dar como assente o circunstancialismo humano, ambiental ou funcional que esteve na base ou determinou a referida omissão de envio. Não existem, pois, nos autos, devidamente contraditados e provados, factos que fundamentem a “indiferença”, o “descuido” que ilativamente são imputados à demandada no acórdão.

Acresce que nem sequer existe, neste processo, imputação subjectiva de que, ao menos, a demandada se pudesse ter defendido. Na verdade, por ofício subscrito pela Excelentíssima Subdirectora-Geral, de 14 de Julho de 2014 (fls. 106-110 do processo autónomo de multa), a ora recorrente foi notificada para, no prazo de 20 dias, se pronunciar sobre a situação de incumprimento do prazo de remessa ao Tribunal de Contas do dito contrato adicional. Este ofício cumpre um despacho judicial que, a 24-6-2014, apenas manda abrir processo autónomo de multa e notificar para os efeitos do contraditório, não mencionando os factos imputados à demandada (fls. 101). O mesmo ofício de autoridade administrativa é que descreve os factos relativos à falta de remessa do adicional, bem como aos antecedentes, e terá assim servido de acusação neste processo de multa movido à demandada. Mas tal espécie de acusação é completamente omissa quanto à imputação subjectiva, isto é, não aponta à demandada a prática de factos que, uma vez provados, demonstrem que a infracção - que o seu «incumprimento é susceptível de consubstanciar» -, foi cometida por si a título de dolo ou de negligência.

Com esta falha na acusação, como podia a demandada defender-se devidamente, no escrito singelo que ela própria assinou e apresentou (fls. 111-112), em resposta àquela notificação, se nem ao menos foi advertida, naquele ofício-acusação, de que se deveria, obrigatoriamente, fazer representar por advogado, neste processo judicial de multa e tão-pouco lhe foi nomeado officiosamente um advogado, por força do disposto no art.º 92.º, n.º 5, da LOPTC ?



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

Numa declaração de voto proferida no acórdão n.º 24, de 27-5-2015, do processo n.º 18 ROM-1.ª Sec./2014, entende-se «**que o art.º 92.º, n.º 5, da LOPTC só se aplica nos processos de julgamento de responsabilidades financeiras previstas no art.º 58.º, n.º 1, e 108.º da LOPTC. Os processos de multa não têm como objecto a responsabilidade financeira mas infracções do art.º 66.º como expressamente se estatui no art.º 58.º, n.º 4, e são julgadas na 1.ª e 2.ª Secções e Secções Regionais**».

Todavia, com o devido respeito, não é isto que este último preceito expressa:

O art.º 58.º, n.º 4, da LOPTC, só dispõe que «**[a] aplicação de multas a que se refere o art.º 66.º tem lugar nos processos das 1.ª e 2.ª Secções a que os factos respeitem ou, sendo caso disso, em processo autónomo**». E é de processo autónomo que se trata neste caso.

O art.º 58.º ocupa-se da definição das espécies processuais judiciais para efectivação de responsabilidades financeiras (capítulo V): **efectivação de responsabilidades financeiras (*tout court*); julgamento de contas e multas do art.º 66.º**. Quanto a estas, como se viu, diz unicamente onde são julgadas.

O n.º 4 do art.º 77.º dispõe apenas que compete aos juízes da 1.ª secção aplicar as multas do n.º 1 do art.º 66.º. O mesmo diz o 78.º, n.º 4, al. e), para os juízes da 2.ª secção. Na competência da 3.ª secção, em plenário, o art.º 79.º, n.º 1, al. c), inclui a de julgar os recursos da aplicação das multas do art.º 66.º. Por sua vez a al. c) do n.º 1 do art.º 107.º apenas manda aprovar em reunião ordinária semanal quaisquer relatórios que sirvam de base a processo autónomo de multa - o que se conjuga com os relatórios previstos no art.º 57.º, onde se dispõe também que «**[p]ara efectivação das responsabilidades do art.º 66.º, n.º 1, podem servir de base à instauração do processo respectivo outros relatórios e informações elaborados pelos serviços de apoio do Tribunal...**»

Não se faz aqui a mínima referência ao art.º 92.º, n.º 5, nem de toda a LOPTC resulta qualquer restrição da aplicação deste preceito só a determinados processos. Se o legislador quisesse restringir, tê-lo-ia feito expressamente. Não o fez porque se trata de um princípio geral (art.º 40.º, n.º 1, do CPC) e de um direito e dever fundamental (art.º 20.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa - CRP).

Nem o art.º 58.º, nem os outros supra referidos, apontam o processo a observar, nem tal era necessário, porque ele é o único que está regulado expressa e supletivamente na LOPTC e, por isso, é comum a todas as referidas espécies processuais que ao juiz cabe julgar. Com efeito, não prevendo a lei adjectiva do Tribunal de Contas um processo especial para o fenómeno do art.º 66.º, e tratando-se de um processo autónomo de multa, como este, só se lhe pode aplicar o único que existe, o processo no Tribunal de Contas, que se regia pela LOPTC e, supletivamente,



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

pelo CPP e, agora, pelo CPC, depois da alteração introduzida pela Lei n.º 20/2015, de 9 de Março, além do Regulamento do Tribunal.

Dir-se-á que o do art.º 66.º não é um processo jurisdicional, pretendendo-se assim excluí-lo das regras do art.º 89.º e seguintes.

Contudo, além de a lei não prever nenhum processo especial para este tipo de multas, a verdade é que a sua tramitação é presidida por um juiz, vinculado ao respeito pelas garantias de defesa do demandado, juiz esse que profere decisões, que afectam direitos e interesses dos cidadãos, e cuja sentença é recorrível, tudo com base em normas do único processo regulado na LOPTC – o jurisdicional.

Por outro lado, este processo de multa, que a lei não qualifica de administrativo, nem o exclui do processo jurisdicional próprio e supletivo dos restantes processos para julgamento de responsabilidades e de contas, está inserido expressamente na **efectivação de responsabilidades financeiras**, capítulo V, secção I, da LOPTC.

Portanto, apesar de não se reportar a responsabilidade financeira em sentido estrito, a multa do art.º 66.º não deixa de ser a efectivação de responsabilidade financeira. É este sentido que está consagrado no art.º 108.º, n.º 1, que manda aplicar os artigos 89.º a 95.º - processo jurisdicional – aos processos previstos no art.º 58.º, sem excluir os do art.º 66.º.

Ora a um processo jurisdicional – e mesmo que fosse administrativo -, tramitado sob a direcção de um juiz, num Estado de Direito da União Europeia e aderente à Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), têm de ser aplicadas, efectivamente, todas as garantias constitucionais e legais de defesa, inclusive a de o demandado ser assistido por advogado – **o que sempre se imporá, mesmo que não existisse o art.º 95.º, n.º 2** -, de apresentar todos os meios de prova, incluindo testemunhas, para sua defesa, não podendo também ser alvo de decisões surpresa a que se opõe o art.º 3.º, n.º 3, do CPC.

Não obstante a deficiente acusação e a falta da devida defesa técnico-jurídica por advogado, a mesma demandada é surpreendida na sentença recorrida com uma imputação e uma condenação a título de dolo, puramente abstracto ou ficcional, sem haver nos autos fundamento fáctico sequer para a negligência - tudo em flagrante violação do princípio constitucional do contraditório e do direito e princípio fundamental do processo equitativo, cujo acatamento é imposto respectivamente pelos art.ºs 6.º, n.ºs 1 e 3, al. b), c) e d), da CEDH, 20.º, n.ºs 2 e 4, 32.º, n.ºs, 3, 5 e 10, da CRP, e 13.º, 91.º e 92.º da LOPTC.



Tribunal de Contas

*Gabinete do
Juiz Conselheiro*

A culpa é um princípio conformador do direito penal e de todo o direito sancionatório de um Estado de Direito, proibindo a aplicação de qualquer pena sem culpa e uma medida de pena que ultrapasse a da culpa. A culpa é, assim, fundamento e limite da sanção.

Como se defendeu no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 432, de 22 de Outubro de 2002⁴, com apoio em doutrina e jurisprudência notáveis, aí citadas, o princípio da culpa tem assento na Lei Fundamental, decorrendo da dignidade da pessoa humana (art.º 1.º) e do direito à liberdade e à segurança (n.º 1 do art.º 27.º). Em consequência, para se apenar ou sancionar uma pessoa, é indispensável que exista culpa concreta, não uma culpa ficcionada, inferida ou deduzida. Isto porque «nem a CRP, nem a LOPTC pretendem que os diversos ramos de direito administrativo sancionador, e em particular, a responsabilidade financeira, se assumam como pouco mais do que uma variante da “responsabilidade objectiva”» - António Cluny⁵.

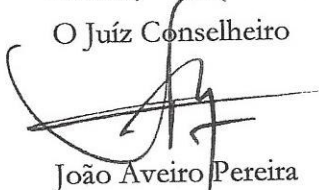
Em conclusão, não se provando qualquer actuação culposa da ora recorrente, a sua condenação ofende os direitos humanos relacionados com as garantias de defesa, inclusive os princípios do processo equitativo, da dignidade humana e da segurança.

Por tudo isto, não posso deixar de votar contra o projecto de acórdão que fez vencimento.

**

Lisboa, 27-5-2015

O Juiz Conselheiro


João Aveiro Pereira

⁴ http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/MEB_MA_4809.htm

⁵ *Ob. e loc. cit.*.