

Tribunal da Relação de Lisboa

Processo nº 150/24.8YUSTR.L1-PICRS

Relator: ALEXANDRE AU-YONG OLIVEIRA

Sessão: 15 Janeiro 2025

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: IMPROCEDENTE

CONTRA-ORDENAÇÃO

NULIDADE

COIMA

ATENUAÇÃO ESPECIAL

ADMOESTAÇÃO

Sumário

(da responsabilidade do Relator)

1. Contrariamente ao alegado pela Recorrente, entende-se que a decisão recorrida não padece de nulidade derivada do facto de a “acusação” não conter factos respeitantes aos pressupostos da punição e à sua intensidade (ausência de elemento subjetivo) e não conter as circunstâncias relevantes para a determinação da sanção aplicável.
2. Também não se verifica a nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação no afastamento da aplicação da sanção de admoestação.
3. Nem o vício da contradição insanável de fundamentação.
4. Mais se decide que a decisão recorrida não incorreu em errada interpretação e aplicação do direito, ao decidir pela não aplicação da admoestação, a que acresce a não atenuação especial da coima.
5. Por seu turno, entende-se que a medida da coima de 5.000,00 € aplicada à Recorrente, mostra-se proporcional e ajustada às circunstâncias do caso concreto, mantendo-se, assim, integralmente o decidido.

Texto Integral

Acordam na Secção da Propriedade Intelectual, Concorrência, Regulação e Supervisão do Tribunal da Relação de Lisboa

I. RELATÓRIO

1. A arguida ULSNA interpôs recurso de impugnação judicial da decisão da

ERS, que a condenou numa coima no valor de € 5.000,00, por violação, em 27 de Janeiro de 2022, do n.º 6.8 do artigo 4.º do Despacho do Ministro da Saúde n.º 10319/2014, de 11 de Agosto, norma que visa garantir e conformar o acesso dos utentes aos cuidados de saúde, na medida em que consagra a obrigação do Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, integrado Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. de garantir a operacionalidade Viatura Médica de Emergência e Reanimação adstrita àquele serviço de urgência, em concreto, por a inoperacionalidade daquela Viatura Médica de Emergência e Reanimação entre sensivelmente as 9h e as 15h 40min do dia 27 de Janeiro de 2022 ter inviabilizado o seu acionamento e a sua ativação para socorrer, assistir e encaminhar o utente AA para a mencionada unidade hospitalar, o que constitui a prática da contraordenação prevista e punida nos termos do disposto no artigo 61.º, n.º 2, alínea b), subalínea ii), 1.ª parte dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de Agosto.

2. Em 19-09-2024, foi proferida decisão final pelo TCRS (doravante, decisão recorrida), julgando totalmente improcedente a impugnação e confirmando a decisão sancionatória impugnada.

3. Inconformada com a decisão judicial dela recorreu a ULSNA para o presente tribunal da relação.

4. A Recorrente teceu as seguintes

CONCLUSÕES e PEDIDO (transcrição)

A. NULIDADE DO AUTO DE NOTÍCIA/ ACUSAÇÃO POR OMISSÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO DA INFRAÇÃO E OMISSÃO NO QUE CONCERNE A CIRCUNSTÂNCIAS RELEVANTES PARA A DETERMINAÇÃO DA SANÇÃO APLICÁVEL.

A decisão da autoridade administrativa, não contém, como é exigível, os factos relativos aos elementos subjectivos das infracções praticadas (factos do tipo-de-culpa), designadamente não indicando a identidade nem concretizando a actuação do agente ou representante da sociedade arguida que, no interesse desta, violou as normas legais, circunstância esta decisiva para a afirmação do nexos causal dos factos à arguida e da própria culpa desta, pelo que violou o disposto no artigo 58º, nº 1, al. b), do RGCO.

Aliás, a imputação a título de dolo ou de negligência exige, considerando a natureza da pessoa colectiva, como é o caso da recorrente, a verificação de actuação dolosa ou negligente por parte de uma ou mais pessoas físicas actuando no exercício das suas funções, em nome e no interesse da pessoa colectiva, designadamente por integrantes dos seus órgãos.

Em face do exposto, perante a detectada nulidade da decisão da autoridade administrativa, na sentença *sub judice*, ou em despacho prévio, devia essa

mesma decisão ter sido, pura e simplesmente, declarada nula, com as legais consequências.

B. NULIDADE DA DECISÃO POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DA SANÇÃO DE ADMOESTAÇÃO E VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.º 51º do RGCO

A omissão da falta de fundamentação consubstancia uma nulidade, detectada nulidade da decisão da autoridade administrativa, na sentença *sub judice*, ou em despacho prévio, devia essa mesma decisão ter sido, pura e simplesmente, declarada nula, com as legais consequências.

C. A decisão recorrida, ao decidir no sentido em que o fez, enveredou por errada interpretação e aplicação do direito, mormente, quando negou à arguida a possibilidade de aplicação da admoestação por, no seu entender, se encontrarem verificados todos os pressupostos para que a sanção de admoestação lhe tivesse sido aplicada.

D. No entender da recorrente, a dita sentença, padece de vício da contradição insanável de fundamentação, nos termos do disposto no artigo 410.º, n.º 2 al b) do Código de Processo Penal.

E. A decisão recorrida enveredou, igualmente, por errada interpretação e aplicação do direito, ao decidir pela não atenuação especial da coima em clara violação do disposto no artigo art.º 18.º do RGCO. Com efeito, da visão global da conduta da arguida, não pode transparecer outra coisa que não que a diminuta gravidade da conduta da recorrente, que tal como concluiu o Tribunal agiu com negligencia inconsciente, nenhuma dúvida assolou o Tribunal sobre o modo como os factos se passaram, as circunstâncias em que os mesmos ocorreram, circunstâncias que diminuem de forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente e a necessidade da pena, pelo que deveria o Tribunal a quo ter concluído pela atenuação especial da pena.

F. A sanção aplicada à recorrente viola os mandamentos irrenunciáveis de justiça, adequação, proporcionalidade e necessidade da punição e não cumpre a justiça do caso concreto, ao condenar a recorrente na coima de 5.000,00€, em clara violação do disposto nos artigos art.º 61.º n.º 4 dos estatutos da ERS e art.º 17.º e 18.º do RGCO.

Termos em que, e nos demais de direito, sempre do mui douto suprimento desse Venerando Tribunal Superior, deve, assim, revogar-se a dita sentença recorrida, determinando-se:

A aplicação de aplicação da admoestação

Caso assim não se considere:

Se proceda à atenuação especial da coima, aplicando coima mínima especialmente atenuada, de harmonia com o disposto no artigo art.º 18º n.º 3 RGCO.

*

5. A Recorrida, regulamente notificada para o efeito, respondeu ao recurso, pugnano pela respetiva improcedência e manutenção do decidido.

6. O Ministério Público junto do TCRS respondeu ao recurso, sustentando que a decisão administrativa padece de nulidade sanável, afetando o processado subsequente, nulidade que não se pode considerar sanada. Esta posição sustenta-se, em essência, no facto de a ERS ter “saltado” o procedimento, prescindindo de fazer uma segunda notificação ao abrigo do art.º 50º do RGCO, acabando por condenar a arguida a título de negligência, quando entendia, aquando da notificação feita ao abrigo do aludido normativo, que a conduta era imputável à arguida a título de dolo.

7. O Ministério Público junto deste tribunal apôs um “visto”.

*

II. QUESTÕES

8. O presente recurso segue a tramitação prevista no Código do Processo Penal, com as especialidades previstas no artigo 74.º, n.º 4, do Regime Geral das Contraordenações.

9. No âmbito de processos de contraordenação, em recursos interpostos de decisões do tribunal de primeira instância, o Tribunal da Relação apenas conhece da matéria de direito, como estatui o n.º 1, do art.º 75.º, do Regime Geral das Contraordenações.

10. Podem, ainda, ser conhecidos os vícios previstos no artigo 410.º, n.º 2, do Código do Processo Penal e nulidades conforme previsto no n.º 3 deste preceito^[1].

11. Por outro lado, importa também não esquecer, e constitui jurisprudência corrente dos tribunais superiores, que o âmbito do recurso se afere e se delimita pelas conclusões formuladas na motivação de recurso (artigo 412.º, n.º 1, do Código de Processo Penal), sem prejuízo da apreciação das questões que importe conhecer oficiosamente, por obstativas da apreciação do seu mérito.

12. De notar, por último, que os referidos preceitos do Código do Processo Penal, quando necessário, devem ser “devidamente adaptados” ao processo contraordenacional (artigo 41.º, n.º 1, do Regime Geral das Contraordenações).

13. Nestes termos, e perante as conclusões de recurso, cumpre ao presente tribunal responder às seguintes questões:

i. Verifica-se a nulidade da “acusação” e, subsequentemente, da decisão recorrida, por aquela não conter factos respeitantes aos pressupostos da punição e à sua intensidade (ausência de elemento subjetivo) e não conter as circunstâncias relevantes para a determinação da sanção aplicável?

- ii. Verifica-se a nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação no afastamento da aplicação da sanção de admoestação?
- iii. Verifica-se o vício da contradição insanável de fundamentação na decisão recorrida?
- iv. A decisão recorrida incorreu em errada interpretação e aplicação do direito, ao decidir pela não aplicação da admoestação?
- v. A decisão recorrida incorreu em errada interpretação e aplicação do direito, ao decidir pela não atenuação especial da coima?
- vi. A coima de 5.000,00 € aplicada à Recorrente é excessiva?

*

III. FUNDAMENTAÇÃO

i. Verifica-se a nulidade da “acusação” e, subseqüentemente, da decisão recorrida, por aquela não conter factos respeitantes aos pressupostos da punição e à sua intensidade (ausência de elemento subjetivo) e não conter as circunstâncias relevantes para a determinação da sanção aplicável?

14. Nesta sede, tal como resulta do Relatório supra, entende a Recorrente que a decisão da autoridade administrativa, não contém, como seria exigível, os factos relativos aos elementos subjetivos das infrações praticadas (factos do tipo-de-culpa). No seu entender, deveria conter, designadamente, a identidade e a atuação concreta do agente ou representante da sociedade arguida que, no seu interesse, violou as normas legais.

15. Conclui, por isso, pela nulidade da decisão da autoridade administrativa, nulidade esta que a decisão recorrida deveria ter conhecido.

16. Já a Recorrida salienta que *“não pode a Recorrente em sede de recurso da sentença pretender a declaração de nulidade da decisão administrativa, pois já não é a decisão administrativa que está em sindicância, mas apenas e só a sentença recorrida.”*

Apreciação da questão por este tribunal

17. Tal como consignou a decisão recorrida (p. 5-6), com relevo para a boa decisão da questão ora em causa, resulta dos autos o seguinte:

- A) Através de ofício datado de 20 de Abril de 2023, a ERS procedeu à notificação da Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E., nos termos e para os efeitos no artigo 50.º do RGCO, notificação acompanhada do respetivo auto de notícia e de 11 (onze) documentos a ele anexos, nos termos de fls. 84 a 168 dos autos que aqui se dão por integralmente reproduzidas;
- B) Nessa sede, foi imputado à Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. a prática da seguinte infração: A violação, em 27 de Janeiro de 2022, do n.º 6.8 do mencionado artigo 4.º do Despacho do Ministro da Saúde n.º 10319/2014, de 11 de Agosto, norma que visa garantir e conformar o acesso dos utentes aos cuidados de saúde, na medida em que consagra a

obrigação do Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, integrado Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E, de garantir a operacionalidade da Viatura Médica de Emergência e Reanimação adstrita àquele serviço de urgência. Em concreto, a inoperacionalidade daquela Viatura Médica de Emergência e Reanimação entre sensivelmente as 9h e as 15h 40min do dia 27 de Janeiro de 2022 inviabilizou o seu acionamento e a sua ativação para socorrer, assistir e encaminhar o utente AA para a mencionada unidade hospitalar, o que constitui a prática da contraordenação prevista e punida nos termos do disposto no artigo 61.º, n.º 2, alínea b), subalínea ii), 1.ª parte dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de Agosto (vide Auto de notícia e respetivos anexos juntos a fls. 2 a 83 dos autos)

C) Nessa sede, foi referido, sob a epígrafe de “COIMA” que *“Os factos constantes do Auto de Notícia, se praticados a título de dolo, são puníveis com coima a graduar entre o mínimo de 1.500,00 EUR a máximo de 44.891,81 EUR, por se tratar de pessoa coletiva”*;

D) Sob a epígrafe “DETERMINAÇÃO DA MEDIDA DA COIMA”, que *“Concluindo o processo por aplicação de coima, a mesma é determinada tendo em consideração, nomeadamente, as circunstâncias elencadas no artigo 63.0 dos Estatutos da ERS”*;

E) Sob a epígrafe “SANÇÕES ACESSÓRIAS: *“Simultaneamente com a coima e em função da gravidade da infração e da culpa do agente, a ERS pode, nos termos das disposições conjugadas do artigo 21.º do RGCO e do artigo 62.0 dos seus Estatutos, determinar a aplicação de uma ou mais sanções acessórias.*

F) Mais foi referido, no item “PUBLICIDADE DAS SANÇÕES”, que *“Nos termos das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 21.º do RGCO e do n.º 1 do artigo 65.0 dos Estatutos da ERS, a ERS procede à publicação das sanções aplicadas na sua página eletrónica e, caso a gravidade das infrações o justifique, e tal seja estabelecido na decisão sancionatória, pode igualmente torná-las públicas num jornal de expansão nacional, regional ou local, consoante a área geográfica relevante em que a infração produziu os seus efeitos.”*

G) Na mesma sede, a Recorrente foi ainda notificada do seguinte facto: *“A infratora agiu livre, voluntária e conscientemente, bem sabendo que não garantindo a operacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, em violação do disposto no n.º 6.8 do artigo 4.º do Despacho do Ministro da Saúde n.º 1031912014, de 11 de agosto, uma norma, ressalve-se, que visa garantir e conformar o acesso dos utentes aos cuidados de saúde, atuava de forma proibida por lei, assim se*

conformando com o resultado da sua conduta” (fls. 84 verso)

H) Em 26 de Abril de 2023, a Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. remeteu à ERS a sua defesa escrita, o que fez por via eletrónica, conforme fls. 169 a 173 dos autos, que aqui se dão por integralmente reproduzidas.

18. Para além dos atos descritos, resulta dos autos que na sequência da notificação feita ao abrigo do artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações, a arguida, em requerimento anexo a email datado de 29-05-2023, pronunciou-se, alegando, com especial relevância para a questão em apreciação, o seguinte:

“2.º

Ora, como resulta claro dos esclarecimentos de todo o processo de inquérito n.º ERS/013/2022, alguns períodos de inoperacionalidade, deveram-se exclusivamente à carência de profissionais para colmatar todos os Períodos de 24/24 horas.

3.º

Não obstante, o CODU era sempre devidamente avisado, pelo que a orientação dos utentes decorria de imediato para outras vias de socorro alternativas.

4.º

Acresce referir que este é não um problema exclusivo da ULSNA, E.P .E., sendo que esta nada pode fazer face à falta de profissionais.

...

16.º

Claramente que o desiderato da ULSNA, será sempre o da prontidão dos melhores cuidados de saúde, mantendo os seus recursos em funcionamento pleno.

17.º

Pelo que, não poderá deixar de refutar, que tenha atuado de forma livre, voluntária e conscientemente, sabendo estar a violar uma disposição legal, e conformando-se com o resultado da sua conduta.

18.º

Bem pelo contrário, a ULSNA nunca se poderá conformar com este desfecho.

21.º

Rejeita-se, pois, as acusações de uma atuação livre, voluntária e consciente.

22.º

Antes, a ULSNA não teve outra alternativa.

23.º

A inoperacionalidade da VMER no período e no dia referido, não se deveu à sua vontade, mas sim a limitações que não dependem das suas diligências ou

de qualquer ato ao seu alcance.

Termos em que não se conformando com esta decisão, apela a V. Exa para que o processo contraordenacional seja arquivado sem quaisquer outras consequências legais, por não ter existido a infração tipificada no auto de notícia.

Sem conceder, mas por mero dever de patrocínio

Ainda se dirá, que a ser considerada uma conduta infratora por esta Unidade Local de saúde, a mesma teria de ser qualificada como meramente negligente, como aliás v. Exa. certamente concluirá, em sede de decisão administrativa, pelo facto de ser primária e da inoperacionalidade da VMER ser contrária à sua vontade e da ausência de meios que à data dispunha, que objetivamente impossibilitaram a ULSNA de outra atuação, optando v. Exa. pela aplicação da sanção de admoestação.”.

19. Segundo o artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações, “*Não é permitida a aplicação de uma coima ou de uma sanção acessória sem antes se ter assegurado ao arguido a possibilidade de, num prazo razoável, se pronunciar sobre a contraordenação que lhe é imputada e sobre a sanção ou sanções em que incorre.*”.

20. Quanto à necessidade ou não de identificar um agente concreto que terá atuado (ou deixado de atuar) em nome e no interesse da arguida, a jurisprudência dominante com a qual se concorda, em harmonia com o Parecer do Conselho Consultivo da PGR n.º 10/94, tem entendido que à luz do regime contraordenacional (artigo 7.º, do Regime Geral das Contraordenações) “*não é necessária a identificação dos indivíduos que praticaram o facto, sendo suficiente que se conheça que, efetivamente, foi um agente que atuou em nome e no interesse da pessoa coletiva, por causa do exercício das suas funções*” (Ac. TRL de 12-01-2021, processo n.º 1874/19.7T8TVD.L1-5).

21. Seguindo-se, pois, tal entendimento, não se vislumbra aqui o invocado fundamento para a alegada nulidade.

22. Já quanto aos elementos subjetivos propriamente ditos, é manifesto que a arguida foi notificada, ao abrigo do disposto no artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações, dos elementos necessários, pois, como resulta do supra exposto em C) e G) imputou-se a conduta a título de dolo, porquanto, naquele momento processual, a entidade administrativa entendia que a arguida teria agido de forma livre, voluntária e consciente, bem sabendo que não garantindo a operacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, em violação do disposto no n.º 6.8 do artigo 4.º do Despacho do Ministro da Saúde n.º 1031912014, de

11 de agosto, uma norma que visa garantir e conformar o acesso dos utentes aos cuidados de saúde, atuava de forma proibida por lei, assim se conformando com o resultado da sua conduta.

23. Resulta, portanto, desta descrição dos elementos subjetivos constantes da nota de ilicitude, que a conduta em causa foi imputada à arguida a título de dolo eventual (cf. artigo 14.º, n.º 3, do Código Penal, aqui aplicável por remissão do artigo 32.º do Regime Geral das Contraordenações).

24. Não se verifica, assim, a alegada nulidade da notificação operada ao abrigo do artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações, por falta de elementos subjetivos.

25. Sucede que a arguida, na decisão administrativa não foi sancionada a título de uma conduta dolosa, mas sim a título de uma conduta negligente.

26. É neste contexto que o Ministério Público sustenta que a entidade administrativa deveria ter encetado uma segunda notificação ao abrigo do disposto no artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações, para passar a imputar a conduta a título negligente. Faltando esta segunda notificação, defende o Ministério Público, que o ato padece de nulidade, contaminando os atos subsequentes.

27. Da nossa parte não podemos concordar com o Ministério Público que, em bom rigor, suscita um problema interligado, mas diverso da questão suscitada pela Recorrente.

28. Como nos parece evidente até pela epígrafe do artigo 50.º “*Direito de audição e defesa do arguido*”, este visa cumprir o contraditório antes do respetivo visado sofrer a aplicação de uma sanção.

29. Mais resulta do supra exposto que a arguida efetivamente exerceu o seu direito de ser ouvida, pronunciando-se sobre a “acusação”[\[2\]](#) da ERS, em concreto, negando que tenha agido de forma dolosa e defendendo, à cautela, a imputação a título “*meramente negligente*”.

30. Neste contexto, defender-se que deveria ter-se operado uma segunda notificação ao abrigo do disposto no artigo 50.º, afigura-se-nos manifestamente desnecessário, uma vez que a própria arguida, no momento processual em causa, defendeu-se da imputação e, inclusive, aventou a hipótese de ser punida a título meramente negligente.

31. É, pois, manifesto que o contraditório foi cumprido, nada havendo a censurar nesta sede à atuação da entidade administrativa. A convolção da imputação a título de dolo para uma imputação a título de negligência ocorreu, precisamente, na sequência do efetivo exercício pela arguida do seu direito a ser ouvida.

32. Parece-nos, pois, que a posição defendida pelo Ministério Público nesta sede é, no mínimo, manifestamente formalista e, em qualquer caso,

insustentável.

33. Por último, quanto à alegada omissão da descrição de circunstâncias relevantes para a determinação da sanção aplicável, concorda-se com a fundamentação da decisão recorrida, no sentido de que no momento processual em causa tal não era exigível.

34. Tal como se consignou na decisão recorrida a defesa aqui *“tem que ver com o conhecimento sobre a matéria de facto e de direito que lhe é imputada, de modo a que possa contrariar a tese defendida pela entidade administrativa, juntando provas.”*. Mais se sublinha, em harmonia com a decisão recorrida, que *“Não há dúvidas de que esse exercício do direito de defesa foi cabalmente assegurado pela ERS, não lhe sendo exigível, numa fase precoce do processo, onde nem sequer tinha sido a Recorrente ouvida para apresentar a sua defesa, nomeadamente, apresentando elementos que pudessem auxiliar a mesma entidade administrativa a decidir sobre a medida da coima concreta, que tivesse logo nesse momento que invocar factos a esse propósito que desconhecia e vincular-se a eles, muito menos lhe sendo exigível indicar um valor provável de coima a cominar, já que não estava na posse dos ditos elementos.”*.

35. Há, pois, que concluir que a alegada nulidade não se verifica, devendo ser julgada improcedente.

ii. Verifica-se a nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação no afastamento da aplicação da sanção de admoestação?

36. Nesta sede, alega a Recorrente que *“A omissão da falta de fundamentação consubstancia uma nulidade, detectada nulidade da decisão da autoridade administrativa, na sentença sub judice, ou em despacho prévio, devia essa mesma decisão ter sido, pura e simplesmente, declarada nula, com as legais consequências.”*.

37. Por seu turno, segundo a Recorrida *“A sentença recorrida é clara quanto à não verificação dos requisitos de que o legislador fez depender a aplicação da sanção de admoestação.”*.

Apreciação da questão por este tribunal

38. Resulta do disposto nos artigos 379.º, n.º 1, al. a) e 374.º, n.º 2 do Código do Processo Penal, aqui aplicáveis por remissão do artigo 41.º do Regime Geral das Contraordenações, que a sentença deve ser considerada nula, caso careça de fundamentação.

39. É manifesto que a decisão recorrida não padece do vício invocado, porquanto pronunciou-se, fundadamente e, aliás, de forma exaustiva, sobre a requerida aplicação da admoestação, em concreto a p. 36 a 40.

40. Foi, pois, após exaustiva fundamentação que o tribunal a quo concluiu nos seguintes termos: *“a infracção cometida não se acha de reduzida gravidade,*

sendo a culpa da agente consubstanciada numa atitude censurável, não sendo igualmente baixa, pelo que entende o tribunal não se dever limitar a proferir uma admoestação, ao abrigo do disposto no artigo 51.º, n.º 1 do RGCO, nenhuma censura merecendo por isso a decisão impugnada.”

41. É, pois, manifesto que não se verifica a alegada nulidade por falta de fundamentação.

DA MATÉRIA DE FACTO

42. A decisão recorrida fixou a factualidade conforme seguidamente transcrito.

“Foram dados como provados, em sede de decisão administrativa, os seguintes factos objectivos, os quais aqui também se consideram como provados, pelos motivos *supra* mencionados (expurgando-se, contudo, as expressões conclusas ou de direito ou irrelevantes para a boa decisão da causa):

1. A Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. é uma entidade prestadora de cuidados de saúde, encontrando-se inscrita no Sistema de Registo de Estabelecimentos Regulados (SRER) da Entidade Reguladora da Saúde (ERS) sob o número de registo ..., desde 24 de Agosto de 2010;
2. Tem a sua sede na Avenida ..., Portalegre, sendo responsável, entre outros, por um estabelecimento prestador de cuidados de saúde denominado Hospital Dr. José Maria Grande, com a morada atrás identificada, o qual, por sua vez, se encontra inscrito no SRER da ERS sob o número de registo ...;
3. No dia 27 de Janeiro de 2022, entre sensivelmente as 9h e as 15h40min, a Viatura Médica de Emergência e Reanimação (VMER) adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, integrado na Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E., esteve inoperacional, devido à falta de profissionais médicos;
4. A referida inoperacionalidade foi previamente comunicada ao Centro de Orientação de Doentes Urgentes (CODU) do Instituto Nacional de Emergência Médica, I. P. (INEM) por telefone e através do rádio SIRESP, tendo também sido registada no livro de ocorrências do Hospital Dr. José Maria Grande para conhecimento dos profissionais da referida instituição hospitalar;
5. No referido dia 27 de Janeiro de 2022, pelas 09h29min, os pais de AA, recém-nascido, à data com 6 dias de vida, através da linha telefónica de emergência 112, solicitaram ao INEM o accionamento e encaminhamento dos meios de socorro para a sua residência, uma vez que o seu filho se encontrava cianosado e amarelo, com respiração agónica;
6. Após a localização da ocorrência pelo Técnico de Emergência Pré-Hospitalar em funções de atendimento, o CODU do INEM efectuou a triagem do utente, que culminou na atribuição da prioridade máxima, a Prioridade 1 (P1) - a qual preconiza o envio de meio de suporte avançado de vida e meio de

suporte básico de vida - e prestou o devido aconselhamento até à chegada dos meios de emergência pré-hospitalar;

7. Ato contínuo, no momento do accionamento do meio de suporte avançado de vida recomendado pelo plano de resposta, o CODU do INEM constatou que a VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande estava inoperacional, nos termos e pelas razões descritas no facto provado n.º 3;

8. Subsequentemente, mais precisamente pelas 09h33min, o CODU do INEM accionou para o local da ocorrência a ambulância de socorro dos Bombeiros Voluntários de Portalegre, o que fez ao abrigo do Protocolo celebrado entre o INEM e a Associação Humanitária dos Bombeiros Voluntários de Portalegre, para constituição de um Posto de Emergência Médica;

9. De seguida, pelas 09h33min, o CODU do INEM recebeu uma chamada da tripulação da ambulância a partir do local da ocorrência, tendo sido relatado que se tratava de uma situação de paragem cardiorrespiratória presenciada, pelo que foi percorrido novo fluxo de triagem e dado conhecimento ao Centro de Apoio Psicológico e Intervenção em Crise do INEM;

10. Uma vez que, pelas 09h49min do mencionado dia 27 de Janeiro de 2022, a VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande permanecia inoperacional, a referida corporação de bombeiros encaminhou AA para a mencionada unidade hospitalar;

11. Durante o percurso, foram realizadas manobras de reanimação, tendo o recém-nascido largado vômito, o qual foi prontamente aspirado;

12. Após a admissão no Hospital Dr. José Maria Grande, AA foi aí triado pelas 10h37min, tendo-lhe sido atribuída a prioridade clínica emergente (vermelho);

13. AA foi acompanhado pela pediatra de serviço no Hospital Dr. José Maria Grande, Dra. BB, tendo sido realizadas manobras de RCP avançadas, nomeadamente manobras físicas, assecuração da via aérea, administração de volume e medicação endovenosa;

14. Não obstante, não foi possível reverter a situação e a morte de AA foi declarada às 10h55min do dia 27 de Janeiro de 2022;

15. Na sequência da ocorrência dos factos *supra* descritos, a Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. procedeu à abertura do processo de inquérito n.º 03/2022, o qual culminou com a decisão de arquivamento, por impossibilidade de estabelecer umnexo causal entre a inoperacionalidade da VMER e o desfecho que se verificou, sem prejuízo do processo ser reaberto, caso o relatório de autópsia de AA, ou outro facto superveniente, o justificasse;

16. No âmbito do processo de inquérito identificado no facto provado anterior, o médico-perito consultado, Dr. CC, após consulta de cópia do registo do episódio de urgência respectivo, do Sistema SAM e da cópia do auto de

inquirição do Bombeiro DD, concluiu o seguinte:

- i. *"a assistência e a atuação clínica realizada ao RN AA se encontra dentro das boas leges artix";*
- ii. *"O resultado, mesmo de ter tido uma assistência mais especializada, nunca poderia ser assegurado cento e por cento logo que seria apenas uma elucubração. Embora é certo que quanto maior é a especialização na assistência em situações de emergência, como é a que estamos a analisar, as probabilidades de ter sucesso aumentam, e provavelmente uma intubação oro traqueal do RN juntamente com a administração de medicação endovenosa adequada, poderiam ter dado como resultado a reversão da situação de PCR.";*
- iii. *"Em face das conclusões supra citadas, não só não se pode estabelecer nexos causal entre a assistência e a atuação clínica realizada ao RN AA no HDJMG e o desfecho morte, como não se pode estabelecer nexos causal entre a inoperacionalidade da VMER e o desfecho morte, porquanto no que a este particular respeita, ficou por demonstrar que teria sido possível recuperar o doente, caso tivessem sido enviados meios diferenciados, pelo que se propõe o arquivamento do presente processo, sem prejuízo da eventual reabertura do mesmo, sempre e quando o resultado aguardado da autópsia justifique tal reabertura."*

17. Entre Janeiro de 2021 e Fevereiro de 2022, a VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande esteve inoperacional num total de 722 horas e 30 minutos, 60 das quais só durante o mês de Janeiro de 2022;

18. A inoperacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande nos períodos em causa deveu-se, exclusivamente, à carência de profissionais para colmatar todos os períodos de 24/24 horas, pese embora as diligências encetadas pela Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. no sentido de recrutar e fixar profissionais médicos naquela zona do país;

19. À data da ocorrência com o utente AA, a maioria dos recursos médicos e outros, encontravam-se ainda alocados ao combate e prevenção da pandemia COVID-19;

20. A inoperacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, entre sensivelmente as 9h e as 15h40min do dia 27 de Janeiro de 2022, inviabilizou o seu accionamento e a sua activação para socorrer, assistir e encaminhar o utente AA para a mencionada unidade hospitalar, bem como qualquer outro utente;

21. No mês de Fevereiro de 2022, isto é, imediatamente após a ocorrência do caso em apreciação nos presentes autos, verificou-se uma quebra significativa do período de inoperacionalidade daquela VMER, passando-se de uma

situação de 60 horas de inoperacionalidade (Janeiro de 2022) para uma situação de 9 horas de inoperacionalidade;

22. O Decreto-lei n.º 50-A/2022, de 25 de Julho, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 15/2023, de 24 de Fevereiro, estabeleceu, na pendência de negociações com os sindicatos representativos dos trabalhadores médicos, um regime transitório que permitiu aos órgãos máximos de gestão dos hospitais públicos remunerar o trabalho realizado em serviço de urgência pelos médicos do seu mapa de pessoal, bem como pelos médicos internos que integrem equipas de urgência por valor superior ao que lhes corresponderia na respectiva categoria e posição remuneratória;

23. Dessa forma, a Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. conseguiu celebrar novos contratos com profissionais médicos, aumentando o valor do trabalho extraordinário, de forma a assegurar o funcionamento da referida VMER;

24. Notificada para o efeito, a Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. não remeteu à ERS qualquer informação ou elemento atinente à sua situação económica e financeira;

25. Em consequência da situação descrita, a Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. não obteve quaisquer benefícios patrimoniais e/ou não patrimoniais;

*

Para além disso, consideramos igualmente provado que:

26. Ao actuar nos termos *supra* descritos, i.e. ao não garantir a operacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande, a Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. não actuou com a diligência e o cuidado que lhe eram exigíveis, não tendo desenvolvido todos os esforços necessários, possíveis e exigíveis ao cumprimento da obrigação de garantir a operacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande enquanto estabelecimento prestador de cuidados de saúde do SNS, não chegando sequer a colocar a possibilidade de poder violar as normas que determinam aquela exigência ([\[3\]](#));

27. A Recorrente, por respeito ao ano de 2022, apresentou vendas e prestação de serviços no valor de € 94.138.702,67 e um resultado líquido do período negativo de € 12.418.931,12, empregando, em média, 1680 trabalhadores;

28. No que se refere à prática sancionatória da ERS, não são conhecidos antecedentes contra-ordenacionais da Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E..

Não existem factos não provados com relevo para a boa decisão da causa:

Consigna-se que a demais matéria quer constante da acusação, quer alegada pela Recorrente que não se compreendeu nem na matéria dada como provada nem na não provada se reporta a matéria considerada pelo tribunal como irrelevante para a boa decisão da causa, matéria de direito, de cariz meramente conclusivo ou meras remissões para meios de prova que não relevam para efeitos de subsunção dos factos ao direito.”.

iii. Verifica-se o vício da contradição insanável de fundamentação na decisão recorrida?

43. Segundo a Recorrente *“a douta sentença, padece de vício da contradição insanável de fundamentação, nos termos do disposto no artigo 410.º, n.º 2 al b) do Código de Processo Penal.”.*

44. Nesta sede, em sede de motivação do recurso, salienta a Recorrente os factos provados n.º 18, 19, 21 a 23, inclusive, a carência de profissionais para colmatar todos os períodos 24/24 horas aí descrita, para depois alegar o seguinte:

“Acontece que, (e permita-se a expressão popular) não se conseguem fazer omeletes sem ovos e, o Tribunal a quo não ignora, certamente, que existem assimetrias nas diferentes regiões do País. De facto, nas zonas marcadas pela interioridade e por uma escassa oferta de bens e serviços, bem como de acessibilidade, existe uma maior dificuldade na atracção e fixação de novos profissionais, como é o caso da região da aqui recorrente.

A aduzir, não pode o Tribunal desconhecer que a abertura de procedimentos concursais para recrutamento de médicos ficam frequentemente desertos em várias zonas do País, entre elas o interior alentejano.”.

45. É, pois, neste contexto que a Recorrente entende subsistir na decisão recorrida a apontada contradição insanável.

46. Já a Recorrida entende inexistir aqui qualquer contradição.

Apreciação da questão por este tribunal

47. Os vícios contemplados nas três alíneas do n.º 2 do artigo 410.º do Código de Processo Penal são vícios que resultam, portanto, da própria estrutura da sentença devendo ser detetáveis pela simples leitura e análise daquela.

48. Nestes termos, qualquer um dos vícios previstos no artigo 410.º, n.º 2, al. a), do Código do Processo Penal, tem de resultar do texto da decisão recorrida.

49. Com especial relevo para a presente questão, salientam-se as seguintes passagens da decisão recorrida (p. 28 e ss.):

“Na verdade, apesar desse incumprimento se ter ficado a dever, como objectivamente provado, à carência de profissionais para colmatar todos os

períodos de 24/24 horas, pese embora as diligências encetadas pela Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. no sentido de recrutar e fixar profissionais médicos naquela zona do país, é da competência da Recorrente garantir a operacionalidade dos referidos meios de emergência médica, designadamente da sua escala de profissionais médicos e de enfermagem. A falha ou descuido na gestão desses meios é uma situação que configura uma inobservância de prudência e diligência, a que a Recorrente estava obrigada e de que era capaz, pois não se afasta do padrão médio normal dos destinatários da norma legal.

Com efeito, se decorre da Lei que a Recorrente tem o dever de garantir, em permanência, a operacionalidade da VMER, deveria a mesma adoptar todos os procedimentos e/ou normas internas aptas a garantir o cumprimento do mencionado, gerindo, devidamente, os seus recursos, de forma a que todas as obrigações legais fossem cumpridas.

Ora, no caso em concreto e como decorre do depoimento EE (Assistente Graduada Sénior da Especialidade de Medicina Interna, pertencente ao mapa de pessoal residual de contrato de trabalho em funções públicas, estando actualmente investida no cargo de Directora Clínica, desde 01 de Abril de 2017 da Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E.), a Recorrente tinha perfeita consciência de uma inoperacionalidade da VMER que não era recente e que se ia registando.

Como provado, já, pelo menos, desde Janeiro de 2021 que se assistia a essa lacuna de forma recorrente. Desde essa data e até Fevereiro de 2022, a VMER esteve inoperacional num total de 722 horas e 30 minutos, 60 das quais só durante o mês de Janeiro de 2022. Essa situação, conforme relatado pela sua Directora Clínica, era do conhecimento da Recorrente. Não basta dizer que há falta de profissionais e que se diligencia no sentido de os recrutar. Essas tentativas duraram, pelo menos, um ano, período mais do que suficiente para que fossem adoptadas medidas de gestão eficiente dos recursos, que permitissem o cumprimento das normas legais que são dirigidas a uma área tão sensível como a da saúde.

Não colhe a alegação da testemunha EE de que a inoperacionalidade da VMER se poderá verificar por outras razões não previsíveis, como seja, um caso de doença súbita do profissional ou estar accionada para outra ocorrência. Como todo o respeito, para além de não serem situações com qualquer aplicação ao vertente caso, essas situações devem igualmente estar previstas em modelos de gestão eficiente dos recursos. O que a Recorrente não pode é “dormir tranquilamente” sobre o assunto durante pelo menos um ano, com o fundamento de que não consegue mais recursos humanos mas que os procura e que uma inoperacionalidade também pode ocorrer em situações

extraordinárias, deixando assim por cumprir uma norma que a lei directamente lhe determina dever cumprir, independentemente da região onde se encontra.

Ora, ao não cumprir a norma que lhe foi dirigida e sabendo da inoperacionalidade da VMER, deveria a Recorrente ter previamente previsto que iria violar as regras em apreço, mas ainda assim, apesar dessa alta probabilidade de violação das normas, nem sequer isso previu (a decisão administrativa não imputava a negligência a título consciente, não tendo sido realizada prova desse tipo de conduta subjectiva). Tal só se pode traduzir numa actuação desatenta, por parte do Recorrente, não se logrando, com todo o respeito por melhor entendimento, sustentar que a actuação do Recorrente não foi, pelo menos, descuidada.”

50. Já em sede de determinação de consequências jurídicas da conduta infratora, o tribunal *a quo* teceu as seguintes considerações destacadas pela Recorrente:

“De uma outra vertente, o acesso aos cuidados de saúde deve ser garantido aos utentes, independentemente da zona onde vivam, isto é, o acesso dos utentes de determinada região deve ser assegurado em igualdade de circunstâncias, quando comparado com o acesso dos utentes de qualquer outra região do País.

Por seu turno, os utentes têm direito à obtenção de cuidados de saúde em tempo útil, por referência à sua situação clínica, bem como aos cuidados que efectivamente são necessários e adequados às suas concretas necessidades. Ora, ficando provado, como ficou, que foi por falta de profissionais que a situação ocorreu, temos de concluir, necessariamente, que foi na sua própria estrutura que a Recorrente encontrou o motivo para a prática da infracção, o que acaba por aumentar a culpa da mesma.

Os deveres profissionais da Recorrente e a sua experiência no ramo fazem esperar que a contra motivação daí decorrente seja suficiente para não se deixar levar pela prática de ilícitos desta natureza que têm que ver com bens jurídicos relevantes, na sua actividade, independentemente de uma qualquer outra circunstância que possa ter ocorrido, como a falta de pessoal, competindo-lhe gerir essas lacunas de forma a não violar a lei.”

51. Ora, analisando estas considerações e a matéria de facto destacada pela Recorrente (factos provados n.º 18, 19, 21 a 23), não se detetam quaisquer contradições.

52. O tribunal *a quo*, mesmo considerando o facto provado n.º 18, segundo o qual se apurou que *“A inoperacionalidade da VMER adstrita ao Serviço de Urgência Médico-Cirúrgica do Hospital Dr. José Maria Grande nos períodos em causa deveu-se, exclusivamente, à carência de profissionais para colmatar*

todos os períodos de 24/24 horas, pese embora as diligências encetadas pela Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. no sentido de recrutar e fixar profissionais médicos naquela zona do país.”, concluiu pela subsistência de um dever objetivo de cuidado a cargo da Recorrente, dever este que era suscetível de ser cumprido mas que não o foi, motivo pelo qual considerou a conduta da Recorrente censurável.

53. Efetivamente, destacou o tribunal *a quo*, conforme as passagens já supra citadas, além do mais, que “[de janeiro de 2021] até Fevereiro de 2022, a VMER esteve inoperacional num total de 722 horas e 30 minutos, 60 das quais só durante o mês de Janeiro de 2022. Essa situação, conforme relatado pela sua Directora Clínica, era do conhecimento da Recorrente. Não basta dizer que há falta de profissionais e que se diligencia no sentido de os recrutar. Essas tentativas duraram, pelo menos, um ano, período mais do que suficiente para que fossem adoptadas medidas de gestão eficiente dos recursos, que permitissem o cumprimento das normas legais que são dirigidas a uma área tão sensível como a da saúde.”.

54. Acrescentando o tribunal *a quo* em sede de Direito que “ficando provado, como ficou, que foi por falta de profissionais que a situação ocorreu, temos de concluir, necessariamente, que foi na sua própria estrutura que a Recorrente encontrou o motivo para a prática da infracção, o que acaba por aumentar a culpa da mesma.”.

55. É, pois, manifesto inexistir qualquer contradição insanável. A motivação da convicção do tribunal *a quo* e respetiva fundamentação jurídica são perfeitamente consistentes com a factualidade apurada.

56. Não se verifica, pois, o apontado vício.

iv. A decisão recorrida incorreu em errada interpretação e aplicação do direito, ao decidir pela não aplicação da admoestação?

57. Concluiu a Recorrente que “A decisão recorrida, ao decidir no sentido em que o fez, enveredou por errada interpretação e aplicação do direito, mormente, quando negou à arguida a possibilidade de aplicação da admoestação por, no seu entender, se encontrarem verificados todos os pressupostos para que a sanção de admoestação lhe tivesse sido aplicada.”.

58. A Recorrida discorda de tal entendimento.

Apreciação da questão por este tribunal

59. Em primeiro lugar há que recordar aqui que a Recorrente foi condenada pelo tribunal *a quo*, por violação do n.º 6.8 do artigo 4.º do Despacho do Ministro da Saúde n.º 10319/2014, de 11/08, conjugado com o artigo 61.º, n.º 2, alínea b), subalínea ii), 1.ª parte dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22/08, em conjugação com.

60. Segundo o aludido artigo 61.º, n.º 2, alínea b), subalínea ii), 1.ª parte dos

Estatutos da ERS constitui contraordenação “[a] violação das regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde”, em concreto, “[a] violação de regras estabelecidas em lei ou regulamentação e que visem garantir e conformar o acesso dos utentes aos cuidados de saúde...”.

61. Por seu turno, resulta do n.º 6.8 do artigo 4.º do Despacho do Ministro da Saúde n.º 10319/2014 “O SUMC [Serviço de Urgência Médico-Cirúrgico] tem uma Viatura Médica de Emergência e Reanimação (VMER) em gestão integrada, em que a equipa, para além de assegurar a atividade pré-hospitalar, participa na prestação de cuidados ao doente crítico dentro do SU [Serviço de Urgência], podendo colaborar no seu transporte, nos termos do disposto no Despacho nº 5561/2014, de 11 de abril, do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde, não podendo ser posta em causa a operacionalidade do meio VMER, nem haver atraso na sua ativação, sendo esta da exclusiva responsabilidade do CODU do INEM.”.

62. Já em sede de consequências jurídicas de factos qualificados como contraordenação, dispõe o artigo 51.º, n.º 1 do Regime Geral das Contraordenações “Quando a reduzida gravidade da infração e da culpa do agente o justifique, pode a entidade competente limitar-se a proferir uma admoestação.”.

63. Resulta claro do texto do citado artigo 51.º, que a decisão de aplicar a admoestação tem, desde logo, dois pressupostos essenciais: 1) a reduzida gravidade da infração; 2) uma culpa reduzida.

64. O tribunal *a quo* afastou a possibilidade da aplicação da admoestação por duas ordens de razões.

65. Em primeiro lugar, considerou que a infração abstratamente considerada não poderia ser considerada de reduzida gravidade. E isto por 3 razões: 1) porque as normas violadas visam garantir “a protecção e a defesa do direito social à saúde”, com acento Constitucional; 2) atendendo à moldura abstrata da contraordenação (750,00 € a 22.445,91 €, nos termos dos n.ºs 2 e 4 do artigo 61.º dos Estatutos da ERS); 3) porque a lei prevê a possibilidade de aplicação de sanções acessórias previstas no artigo 21.º do RGCO, incluindo o encerramento parcial ou total do estabelecimento – vide artigo 62.º dos Estatutos da ERS.

66. Foi, portanto, perante tais razões (abstratas) que o tribunal *a quo* concluiu que “Tal implica que a própria lei identifica a contra-ordenação em apreço como uma contra-ordenação de ilicitude elevada, o que desde logo afasta a possibilidade de se poder concluir pela existência de uma contra-ordenação de “reduzida gravidade”. É que não podemos olvidar a relevância dos direitos e interesses violados.”.

67. Já num segundo momento da sua fundamentação, o tribunal *a quo* afastou

a aplicabilidade da admoestação, pela gravidade concreta dos factos e culpa da arguida.

68. Nesta segunda ordem de razões, a decisão recorrida destacou, em sede objetiva, que *“ao não ter garantido a operacionalidade da VMER, tal implicou que, em concreto, um utente, com apenas alguns dias de vida, não pudesse beneficiar dessa VMER, acabando o mesmo por vir a falecer na decorrência do episódio de emergência médica em causa. Apesar de não se ter logrado estabelecer o nexo causal entre a falta de operacionalidade da VMER e a morte do utente, certo é que um utente, especialmente vulnerável, acabou por ser afectado pela situação de inoperacionalidade, mediante a introdução no processo causal que desembocou na morte de uma perda de chance de impedir o referido dano morte, o que agrava a ilicitude.”*.

69. A citada asserção do tribunal *a quo* deve ser lida no contexto do que apurou o perito-médico aludido no facto provado n.º 16, em especial quando este refere *“O resultado [morte], mesmo de ter tido uma assistência mais especializada, nunca poderia ser assegurado cento e por cento logo que seria apenas uma elucubração. Embora é certo que quanto maior é a especialização na assistência em situações de emergência, como é a que estamos a analisar, as probabilidades de ter sucesso aumentam, e provavelmente uma intubação oro traqueal do RN juntamente com a administração de medicação endovenosa adequada, poderiam ter dado como resultado a reversão da situação de PCR.”*.

70. Neste contexto, cremos que seria perfeitamente descabido discordar-se da argumentação do tribunal *a quo*.

71. Por seu turno, em sede de culpa, a decisão recorrida concluiu pela não diminuta culpa da arguida, desde logo porque *“ficando provado, como ficou, que foi por falta de profissionais que a situação ocorreu, temos de concluir, necessariamente, que foi na sua própria estrutura que a Recorrente encontrou o motivo para a prática da infracção, o que acaba por aumentar a culpa da mesma.”*.

72. Quanto a este último ponto, em sede contraordenacional há que recordar que o substrato da culpa não é exatamente o mesmo que em sede de Direito Penal.

73. Efetivamente, diferentemente do que sucede em sede de direito penal, onde o substrato da culpa é tradicionalmente concebido como a personalidade do agente documentada no facto ilícito, a culpa em sede contraordenacional, deve ter por parâmetro normativo, o papel social.

74. Como nos ensina a doutrina *“no centro da imputação subjetiva e da censura estão as representações, procedimentos e comportamentos típicos do papel em cada sector da actividade económica e social: o empresário, o*

contribuinte, o condutor, o intermediário financeiro, etc., diligentes e criteriosos. O papel é densificado mediante o conjunto de deveres, práticas e usos que regulam o exercício de cada sector da actividade e se espera que cada participante cumpra ou adopte.” [4].

75. Ou, nos dizeres do Tribunal Constitucional “*não se trata de uma culpa, como a jurídico-penal baseada numa censura ética dirigida à pessoa do agente, à sua abstracta intenção, mas apenas de uma imputação do acto à responsabilidade social do seu autor, que serve como especial advertência ou reprimenda relacionada com a observância de certas proibições ou imposições legislativas*” (Ac. TC. n.º 180/2014, citando Jorge de Figueiredo Dias; no mesmo sentido, entre outros, Acs. TC n.º 344/07 e 336/08).

76. Neste contexto, as razões apresentadas pelo tribunal *a quo* para afastar a aplicação da admoestação, quer em abstrato, quer em concreto (quer em sede objetiva quer em sede subjetiva), impõem-se com uma força que nos parece evidente.

77. Nada há, pois, a censurar à decisão recorrida nesta sede, devendo improceder o recurso.

v. A decisão recorrida incorreu em errada interpretação e aplicação do direito, ao decidir pela não atenuação especial da coima?

78. Salaria aqui a Recorrente que “*da visão global da conduta da arguida, não pode transparecer outra coisa que não que a diminuta gravidade da conduta da recorrente, que tal como concluiu o Tribunal agiu com negligência inconsciente, nenhuma dúvida assolou o Tribunal sobre o modo como os factos se passaram, as circunstâncias em que os mesmos ocorreram, circunstâncias que diminuem de forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente e a necessidade da pena, pelo que deveria o Tribunal a quo ter concluído pela atenuação especial da pena.*”.

79. Também aqui a Recorrida discorda da Recorrente, pugnando pela manutenção do decidido.

Apreciação da questão por este tribunal

80. Segundo o artigo 72.º, n.º 1, do Código Penal, aqui aplicável por remissão do artigo 32.º do Regime Geral das Contraordenações, “*O tribunal atenua especialmente a pena, para além dos casos expressamente previstos na lei, quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena.*”.

81. Na continuidade da resposta dada à anterior questão, também aqui nada há a censurar à decisão recorrida.

82. Efetivamente, conforme já vimos, o caso concreto envolveu desde logo uma conduta que “*ao não ter garantido a operacionalidade da VMER [...]*

implicou que, em concreto, um utente, com apenas alguns dias de vida, não pudesse beneficiar dessa VMER, acabando o mesmo por vir a falecer na decorrência do episódio de emergência médica em causa. Apesar de não se ter logrado estabelecer o nexo causal entre a falta de operacionalidade da VMER e a morte do utente, certo é que um utente, especialmente vulnerável, acabou por ser afectado pela situação de inoperacionalidade, mediante a introdução no processo causal que desembocou na morte de uma perda de chance de impedir o referido dano morte, o que agrava a ilicitude.”.

83. É certo que também se apurou que a falta de assistência por parte da arguida *“deveu-se, exclusivamente, à carência de profissionais para colmatar todos os períodos de 24/24 horas”* (facto provado n.º 18).

84. Contudo, tal factualidade não tem, de todo, a virtualidade de atenuar de forma acentuada, a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena.

85. Mal andaria a justiça portuguesa, ao que cremos, se de alguma forma minorizasse factos com uma repercussão social tão intensa (*vide supra* n.ºs 69-70).

86. Há, pois, que julgar o recurso improcedente.

vi. A coima de 5.000,00 € aplicada à Recorrente é excessiva?

87. Por último, a Recorrente pugna que no contexto factual apurado, *“Sancionar a conduta da recorrente [em] 5.000,00€ - quando o mínimo legal é 750,00€ - viola os mandamentos irrenunciáveis de justiça, adequação e necessidade da punição e não cumpre a Justiça do caso concreto.”.*

88. Também aqui a Recorrida discorda da Recorrente, pugnando pela manutenção do decidido.

Apreciação da questão por este tribunal

89. De acordo com o preceituado no artigo 63.º dos Estatutos da ERS: *“Na determinação das coimas a que se referem o artigo 61.º, a ERS deve considerar, entre outras, as seguintes circunstâncias:*

a) A duração da infração;

b) O impacto da infração no cumprimento das atribuições da ERS e do interesse geral do setor regulado;

c) Os benefícios patrimoniais e não patrimoniais de que haja beneficiado o infrator em consequência da infração;

d) O grau de participação e a gravidade da conduta do infrator;

e) O comportamento do infrator na eliminação da prática faltosa e na reparação dos prejuízos causados;

f) A situação económica do infrator;

g) Os antecedentes contraordenacionais do infrator;

h) A colaboração prestada à ERS até ao termo do procedimento.”.

90. Conforme resulta do supra exposto, em especial em n.ºs 68 a 76 e 82 a 85, a ilicitude do facto - a inoperacionalidade da VMER entre as 9h e as 15h40 do dia 27 de Janeiro de 2022, ou seja, durante cerca de 6 horas e 40 minutos -, não pode, de forma alguma, ser menosprezado, no sentido de relativizar-se a respetiva gravidade. Também já resulta que a culpa da arguida não pode ser considerada reduzida.

91. Em concreto, a decisão recorrida, na parte agora em consideração (p. 43 e ss.), efetuou uma correta e ajustada ponderação de todos os fatores relevantes para a determinação da consequência jurídica da infração cometida.

92. Efetivamente, aplicou o disposto no artigo 63.º dos Estatutos da ERS, valorizando contra a arguida, desde logo, a gravidade e o grau de ilicitude (acima do mediano) e a intensidade da culpa (acima do mediano).

93. Mais ponderou, a favor da arguida, as “razões de gestão de recursos” e respetivas dificuldades na fixação de médicos na respetiva zona, os constrangimentos decorrentes da pandemia Covid-19, e as melhorias na operacionalidade do VMER após os factos. Valorizou positivamente a falta de antecedentes contraordenacionais da arguida. Teve em conta a diminuição das exigências de prevenção especial dada “a publicação do Decreto-lei n.º 50-A/2022, de 25 de Julho, posteriormente alterado pelo Decreto-Lei n.º 15/2023, de 24 de Fevereiro, [que] permitiu à Unidade Local de Saúde do Norte Alentejano, E.P.E. celebrar novos contratos com profissionais médicos, aumentando o valor do trabalho extraordinário, de forma a assegurar o funcionamento da referida VMER”. Acresce a valorização positiva da inexistência de benefícios e a colaboração prestada pela Recorrente.

94. Nada há a apontar, pois, ao decidido pelo tribunal *a quo* nesta sede.

95. Nestes termos, o recurso será julgado integralmente improcedente.

*

IV. DECISÃO

Pelo exposto, acorda-se em julgar o presente recurso totalmente improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas pela Recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 3 UC's (artigo 93.º, n.º 3, do RGCO, e artigo 8.º, n.º 9 e Tabela III do RCP).

**

Lisboa, 15-01-2025

Alexandre Au-Yong Oliveira (Relator)

Carlos M. G. de Melo Marinho (1.º Adjunto)

A.M. da Luz Cordeiro (2.º Adjunto)

[1] Cf. Ac. STJ de Fixação de Jurisprudência n.º 3/2019, DR. n.º 124/2019, Série I de 2019-07-02.

[2] O Acórdão uniformizador de jurisprudência n.º 1/2003, publicado no DR-I-A, de 25-01-03, retificado pela Declaração de Retificação n.º 70/2008, de 26/11, parece equiparar a notificação feita ao abrigo do artigo 50.º do Regime Geral das Contraordenações à notificação de uma acusação em processo penal.

[3] Este facto infere-se da decisão administrativa no seu todo, não constando da mesma qualquer tipo de alegação no sentido de estar em causa uma negligência consciente.

A introdução da expressão nos factos provados, não implica qualquer alteração do critério essencial de valoração do interesse, sendo que a Recorrente não fica defraudada no direito de defesa. Com efeito, esta vinha acusada da prática de contra-ordenação a título negligente, o que integra a negligência consciente e inconsciente e que era do seu conhecimento.

No caso, a referida modificação constituiu apenas uma explicitação, que fez reverter a situação à negligência inconsciente, sendo uma forma integrante da manifestação do mesmo tipo legal, com a condenação da Recorrente pela mesma contra-ordenação, não havendo, por isso, necessidade de comunicação da alteração, para efeitos do n.º 1 do artigo 358.º do CPP, ex vi do n.º 1 do artigo 41.º do RGCO - neste sentido vide acórdão do STJ de 13.07.2011, processo n.º 1659/07.3GTABF.S1, in www.dgsi.pt.

[4] Augusto Silva Dias, “Direito das Contra-Ordenações”, Almedina, 2019, reimpressão, p. 65.