



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

Transitado em julgado

RECURSO ORDINÁRIO N.º 12 RO-JRF/2014 – 3.ª SECÇÃO

Processo n.º 19 JRF/2013 – 3.ª Secção

ACÓRDÃO N.º 24/2014 - 3.ª SECÇÃO

I – RELATÓRIO

No processo de julgamento de responsabilidade financeira, movido pelo Ministério Público (MP) contra **JOÃO CARLOS MOURÃO PASTORINHO DA ROSA, Ana Isabel Caeiro Paulino, Luís Miguel Gaudêncio Simões do Souto Barreiros e Fernando Manuel Fernandes Alves**, aquele primeiro demandado recorre da sentença que, por autorização ilegal de pagamentos antes do visto deste Tribunal, o condenou na multa de € 1.530,00 (15 UC), pela prática de uma infracção financeira sancionatória prevista no art.º 65.º, n.º 1, al. b), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto (LOPTC).

O recorrente pretende ver revogada a sentença e ser absolvido ou dispensado de pena, tendo, para o efeito, concluído assim as suas alegações:

- a) O presente recurso vem interposto da douda sentença que condenou o Recorrente pela prática de uma infracção financeira sancionatória prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da LOPTC (autorização ilegal de pagamento antes do Visto do Tribunal de Contas).
- b) O Recorrente não era responsável pela área administrativa e financeira do IFAP, nem lhe competia a interacção com o Tribunal de Contas.
- c) O Recorrente desconhecia, sem culpa, aquando da deliberação de ratificação da autorização de pagamento da factura n.º 1707-H, que o contrato em



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

questão não havia ainda sido visado pelo Tribunal de Contas.

- d) O Recorrente, no momento em que aprovou a ratificação do pagamento, desconhecia igualmente - sem ter a obrigação de conhecer - as interacções havidas com o Tribunal de Contas, nomeadamente o pedido de esclarecimentos efectuado a 23 de Novembro e a resposta dada, nesta sede, pelo Vogal da área administrativa e financeira (demandado Fernando Alves).
- e) Competia ao referido Vogal informar os demais sobre o estado processual dos procedimentos, sua legalidade e fundamentação, o que não sucedeu no caso concreto.
- f) O Recorrente só votou favoravelmente a ratificação do acto por estar convicto que todas as formalidades, nomeadamente as inerentes ao processo de fiscalização preventiva pelo Tribunal de Contas, haviam sido cumpridas como, de resto, resultou da matéria de facto provada.
- g) Foi com base nesse pressuposto errado, assente nas informações dos serviços e do Vogal que tutelava a área administrativa e financeira, que o Recorrente agiu.
- h) O acto de ratificação da autorização de pagamento da factura n.º 1707-H, antes da concessão do visto, não decorreu de qualquer comportamento intencional e consciente da presença de qualquer elemento do ilícito por parte do Recorrente.
- i) Mas antes, e tão-só, de um lapso involuntário e inteiramente desculpável, pela confiança depositada na informação veiculada pelo Director dos Serviços e pelo Vogal que tutelava a área administrativa e financeira, convicto de que estaria a actuar regularmente.
- j) A actuação do Recorrente não se consubstancia numa deficiência da própria consciência *ética - jurídica*, esta censurável, mas antes na confiança que habitualmente depositava nos seus semelhantes e nos serviços do IFAP.
- k) Ou seja, entendeu o Recorrente que, estando a exercer funções há menos



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

de seis meses no sector público, que a informação transmitida pelo Vogal Fernando Alves (Vogal que tutelava a área administrativa e financeira), na reunião de Conselho Directivo de 22 de Dezembro de 2010, era suficiente, exacta e verdadeira.

- I) Informação essa que criou no Recorrente a convicção da legalidade do acto de ratificação de autorização do pagamento efectuado por aquele Vogal.
- m) Aliás, o Vogal que tutelava a área administrativa e financeira detinha, e detém, uma vasta e considerada experiência no sector público.
- n) O Recorrente, face ao elevado volume de trabalho e responsabilidade que arcava, que correspondiam às tutelas de dois membros do Conselho Directivo do IFAP, nas áreas que não tutelava confiava nas informações, escritas e verbais, que eram da competência dos restantes membros do Conselho, em especial, no caso em concreto, do Vogal que tutelava a área financeira.
- o) Este modo de agir e de actuar do Recorrente, assente na legítima e fundada confiança na competência dos seus pares e dos serviços sobre as áreas que não tutelava, não pode ser jurídica e eticamente censurável.
- p) Acresce que o Tribunal *a quo* assenta a sua convicção sobre a censurabilidade do erro em que o Recorrente actuou em factos não constantes da acusação do Ministério Público e em relação aos quais o Recorrente não teve a oportunidade de se defender, demonstrando, designadamente, a sua completa e total ignorância, sem culpa, sobre o teor da correspondência à data trocada entre o IFAP e o Tribunal de Contas (factos 29, 30, 31 e 32).
- q) Assim atentando contra o seu legítimo direito de defesa e o princípio do contraditório.
- r) Mas não é só: a douta decisão recorrida vulnera, igualmente, o princípio da igualdade consagrado no art.º 13.º da Constituição da República Portuguesa
- s) Isto porque não foi assacada qualquer responsabilidade ao demandado Luis Miguel Gaudêncio Simões de Souto Barreiras, nesta sede ou noutra anterior,



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

apesar de este ter também ratificado a autorização de pagamento na já aludida reunião do Conselho Directivo de 22/12/2010.

- t) Ao sancionar o Recorrente por uma conduta que, como resultou demonstrado nos autos e consta expressamente da matéria de facto dada como provada, assentou num erro não censurável, incorreu o Tribunal *a quo* em erro de julgamento, atentando, nomeadamente, contra os artigos 65.º, n.º 1, alínea b), 67.º, n.º 2, e 64.º da LOPTC, o artigo 17.º do Código Penal e os artigos 13.º e 32.º, n.ºs 1 e 5 da Constituição da República Portuguesa.

Sem prescindir,

- u) Acaso, não obstante todo o alegado, ainda se venha a concluir pela condenação do Demandado aqui Recorrente pela infracção financeira que lhe vem atribuída na sentença recorrida, sempre deveria o Tribunal, por estarem reunidos todos os requisitos necessários para o efeito, decidir por dispensar de pena o demandado, nos termos do disposto no art.º 74.º do Código Penal (como fez em relação a uma das infracções imputadas à demandada Ana Isabel Caeiro Paulino)
- v) Ao não actuar desse modo atentou o Tribunal *a quo* contra o referido normativo.

**

O MP emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso e da confirmação da sentença recorrida, concluindo essencialmente que o erro em que o recorrente incorreu não é desculpável, não se verificam os pressupostos da dispensa de pena, nem tão-pouco foram violados os princípios do acusatório e do contraditório (fls. 46). Mais lhe parece que os factos provados não permitem concluir pela existência dos requisitos da dispensa de pena.

Corridos os vistos, cumpre apreciar e decidir.



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

II – FUNDAMENTAÇÃO

A – Factos provados

1. A demandada Ana Paulino foi nomeada presidente do Conselho Diretivo (CD) do Instituto de Financiamentos da Agricultura e Pescas, LP. (IFAP), pelo despacho n.º 32401/2008, de 10.12.2008, com o vencimento líquido mensal de € 4.365,24.
2. O demandado Fernando Alves foi nomeado vogal do Conselho Diretivo do IFAP pelo despacho n.º 8997/2010, de 15 de fevereiro (publicado no D.R., 2.ª Série, n.º 102, de 26.05.2010, com efeitos a 1 de fevereiro de 2010, com o vencimento mensal líquido de € 3.056,50.
3. O demandado Luís Barreiros foi nomeado vogal do Conselho Diretivo do IFAP, pelo despacho n.º 4692/2010, de 3 de março, com efeitos a 10.12.2009, com o vencimento líquido de € 3.546,01.
4. O demandado João da Rosa foi nomeado vogal do Conselho Diretivo do IFAP pelo despacho n.º 18466/2010, de 25 de abril, com o vencimento líquido mensal de € 3.381,87 e início de funções a 01 de julho de 2010.
5. Em 23.12.2008, o IFAP celebrou com a Oracle Portugal - Sistemas de Informação Lda., 12 acordos de renovação de contratos de serviços de apoio/suporte técnico ao *software Oracle* instalado naquele IP ao abrigo de licenças adquiridas no pretérito à dita empresa, resumidos no quadro que se segue:

Quadro 1 – Acordos de renovação dos serviços de apoio técnico ao *software Oracle* para o ano de 2009



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

<u>N.º de contrato IFAP</u>	<u>Contrato n.º</u>	<u>Licença n.º</u>	<u>Prazo</u>	<u>Valor (sem IVA)</u>
09/IFAP/038	20183414	LC-9902	01.01.2009-31-12-2009	15.413,69
09/IFAP/037	20183290	LC-9572	01.01.2009-31-12-2009	14.294,68
09/IFAP/036	20181597	LE-1230	01.01.2009-31-12-2009	120.586,04
09/IFAP/035	20181501	LC-10414	01.01.2009-31-12-2009	23.343,18
09/IFAP/034	2911460	LC-9069	21.08.2009-31-12-2009	9.613,85
09/IFAP/033	2885433	LC-9037	31.07.2009-31-12-2009	9.956,42
09/IFAP/032	2678731	LC-8479	28.02.2009-31-12-2009	83.477,74
09/IFAP/031	2491002		01.01.2009-31-12-2009	14.854,79
09/IFAP/030	1863924		01.01.2009-31-12-2009	20.380,34
09/IFAP/029	1863664	LC-9874	01.01.2009-31-12-2009	27.413,20
09/IFAP/028	1845114	LC-10413	01.01.2009-31-12-2009	87.211,46
09/IFAP/027	1733296		01.01.2009-31-12-2009	55.688,28
TOTAL				482.233,67

6. A partir de 2009 toda a política comercial da ORACLE deixou de ser feita directamente por si para passar a ser realizada por "parceiros"; por esta devidamente credenciados para comercializar as licenças do seu software e prestar o respectivo serviço de assistência técnica pós-venda.
7. Assim, para o ano de 2010, a aquisição do serviço de apoio pós-venda das licenças ORACLE já anteriormente adquiridas e instaladas no IFAP, teria de ser contratada sempre e só com um desses "parceiros"; e não directamente com a ORACLE.
8. Por isso, a ORACLE não subscreve nem é parte no Acordo Quadro (AQ11) entrado em vigor a 01.09.2009 e cujo aviso foi publicado no DR, 2.ª série, n.º 182, de 18 de



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

Setembro de 2009, mas sim e apenas os seus "parceiros":

9. Com a aproximação do termo do contrato de assistência pós-venda celebrado com a ORACLE entre Janeiro e Dezembro de 2009 e face à entrada em vigor em Setembro de 2009 do Acordo Quadro de que são subscritores os "parceiros" habilitados pela ORACLE a prestar o referido serviço, o IFAP indagou em Novembro de 2009, junto da Autoridade Nacional de Compras Públicas (ANCP) da possibilidade de contratar o serviço de apoio para o período de Janeiro a Dezembro de 2010, dentro ou fora do referido Acordo Quadro - mas, em qualquer caso, sempre, necessariamente, com algum dos "parceiros" credenciados pela ORACLE para o efeito -, sendo que estes se encontravam todos como subscritores do Acordo Quadro, o qual tinha sido celebrado na sequência de "Concurso Público Internacional para Seleção de Fornecedores de Licenciamento software":
10. A ANCP respondeu que "desde que o software pretendido esteja disponível no acordo quadro de licenciamento de software, pode-se adquirir os serviços de suporte e actualizações (updates) e upgrades) para o software instalado, mesmo que a licença original tenha sido adquirida antes e por isso fora do actual acordo".
11. Face à resposta da ANCP dois vogais do CD do IFAP autorizaram em 11.05.2010 e 12.05.2010, um procedimento de ajuste direto tendente à aquisição dos ditos serviços, com consulta a 3 entidades, no seio do referido Acordo Quadro relativo ao fornecimento de licenças de software.
12. Tal autorização foi posteriormente ratificada pelo Conselho Diretivo do IFAP, em reunião de 27.05.2010, com os votos favoráveis dos demandados Ana Paulino, Luís Barreiros, Fernando Alves e do vogal Luis Filipe.
13. O procedimento desencadeado pelo IFAP foi instruído por um convite e um



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

Caderno de Encargos (CE), tendo aquele Instituto Público, em 12.05.2010, solicitado a três entidades a apresentação de propostas atinentes apenas à prestação de serviços de assistência pós-venda de licenças Oracle.

14. No ponto IV do citado convite determinou-se que "O critério de adjudicação será o do preço mais baixo, no que se refere ao preço dos serviços de assistência pós-venda".
15. Por sua vez a cláusula 3.^a, n.º 1, do CE estabelecia que "O fornecimento/prestação de serviços a realizar no âmbito do contrato terá a duração de 1 ano a contar da data da assinatura do contrato".
16. Durante a pendência do prazo para a formulação de propostas, o IFAP esclareceu que os serviços de assistência técnica pós-venda objecto de procedimento abrangiam o período de 1 de Janeiro a 31 de Dezembro de 2010.
17. Em 30.06.2010, realizou-se uma sessão de negociação, conduzida pelo júri nomeado para o efeito, em que intervieram a Normática - Serviços de Informática e Organização, S.A. e a Timestamp - Sistemas de Informação, S.A., cujos preços finais (sem IVA) das respetivas propostas se fixaram, respetivamente, em € 630.326,05 e € 638.000,00.
18. Em 08.07.2010, o júri elaborou o relatório preliminar, no qual se declara a exclusão da proposta apresentada pela GFI Solutions - Tecnologias de Informação, Unipessoal, Lda., por se encontrar em branco e se propõe a adjudicação dos serviços à Normática, S.A., pelo valor de € 630.326,05 (sem IVA), atento o critério de adjudicação definido no convite.
19. Em 12.08.2010, o Conselho Diretivo do IFAP, com os votos favoráveis dos demandados Ana Paulino, João Rosa e do vogal Luís Filipe, deliberou ratificar o



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

despacho adjudicatório dos serviços à Normática, S.A., proferido em 30.07.2010, pelo Demandado Fernando Alves, e autorizar a realização da respetiva despesa, no montante de € 630.326,00 (sem IVA).

20. Em 30.08.2010, a Normática, S.A., emitiu a fatura n.º 1707H, relativa aos serviços prestados, no valor total de € 762. 694, 46, IVA incluído.

21. Em 25.10.2010, as partes celebraram o respetivo contrato de prestação de serviços, salientando-se do seu texto as seguintes cláusulas contratuais:

- Objeto: prestação de serviços de assistência pós-venda de licenças Oracle (cláusula 1.ª);
- Preço: € 630.326,00, sem IVA (cláusula 3.ª, n.º 1);
- Vigência do contrato: um ano, com início reportado a 01.01.2010 (cláusula 4.ª, n.º 1).

22. Em 17.12.2010 o demandado Fernando Alves autorizou o pagamento da fatura n.º 1707H, no montante de € 762.694,46 (com IVA), relativa ao período de 12 meses do contrato.

23. Tal autorização de pagamento foi ratificada pelo CD do IP em reunião de 22.12.2010, com intervenção e votos favoráveis dos quatro demandados, incluindo o ora recorrente.

24. Em 27.12.2010, a factura antes indicada foi paga por transferência bancária, através de conta aberta pelo IFAP no IGTCP.

25. Os serviços contratados foram efectivamente prestados, sem qualquer interrupção ou descontinuidade, desde 1 de Janeiro de 2010 e eram absolutamente imprescindíveis para o IFAP dado que o início do ano corresponde ao período de recepção das



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

candidaturas dos agricultores.

26. A não interrupção da prestação de serviços de assistência pós-venda era uma política assumida pela ORACLE relativamente aos clientes enquadrados no sector público.
27. A continuidade dos serviços em causa permitiu que o IFAP não suportasse uma taxa adicional, designada "reinstatement fee" contratualmente prevista, e que correspondia à aplicação "pro-rata" do valor do último contrato de suporte ao período em que o contrato esteve inactivo, com um acréscimo no valor de 50%.
28. Em 2010, os contratos de aquisição de serviços celebrados pelo IFAP, de valor superior a 350.000,00 euros, encontravam-se sujeitos a fiscalização prévia do Tribunal de Contas.
29. Em ofício datado de 22 de Outubro de 2010 (mas só expedido em 03.11 às 9H22), o IFAP, por ofício subscrito pelo demandado Fernando Alves, remeteu o procedimento contratual á fiscalização prévia deste Tribunal.
30. Em 23 de Novembro de 2010, o Tribunal devolveu o processo ao IFAP para que fossem prestados esclarecimentos, designadamente, se já tinham sido efectuados pagamentos ao abrigo do contrato.
31. Em ofício datado de 21.12.10 mas só expedido em 13.01.11 às 10H38 e recebido em 14.01.11, o demandado Fernando Alves, em representação do IFAP, respondeu ao Tribunal prestando os esclarecimentos solicitados e onde informava que "ainda não foram efectuados pagamentos ao abrigo do presente contrato":
32. Em 28.01.2011, o processo, foi de novo, devolvido ao IFAP para novos esclarecimentos.
33. Em 22 de Março de 2011, por ofício subscrito pela demandada Ana Paulino, o IFAP



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juíz Conselheiro

informou o Tribunal que "contrariamente ao afirmado no ofício supra referido, ao abrigo do contrato em causa foi já realizado um pagamento, situação que se ficou a dever a um lapso e cujas razões serão apuradas no âmbito de um processo de inquérito".

34. Em 26 de Maio de 2011, por ofício subscrito pela demandada Ana Paulino, o IFAP presta ao Tribunal os esclarecimentos solicitados e reitera que "a factura subjacente a este contrato foi paga em Dezembro de 2010".
35. Em 15.06.2011, o contrato submetido a fiscalização prévia formou visto tácito nos termos do disposto no art.º 85.º n.º 1, da LOPTC, como documentado no respetivo processo de visto (n.º 1512/2010).
36. Consequentemente, foi instaurado o Processo de Auditoria n.º 12/2012 para apuramento de responsabilidade financeira, no termo do qual foi elaborado o relatório de auditoria n.º 9/2012 (ARF), aprovado em Plenário em 18 de dezembro de 2012 pelos juízes Conselheiros da 1.ª Secção do Tribunal.
37. Na sequência dos processos instaurados internamente, apurou-se que o pagamento se ficou a dever a uma ambiguidade não imediatamente apreensível no procedimento interno estabelecido relativamente ao pagamento de facturas.
38. O procedimento de controlo do pagamento de facturas vigente à altura incluía uma ficha, designada "Auto de Aceitação" que continha um campo que devia ser preenchido com as expressões Sim (S) ou Não (N) relativamente ao Visto do Tribunal de Contas.
39. Tal procedimento não foi interpretado de modo uniforme pelos intervenientes em toda a cadeia hierárquica, uma vez que o (N) podia significar tanto "despesa não sujeita a visto" como "despesa que ainda não obteve visto".



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

40. Os demandados ratificaram a autorização de pagamento da factura n.º 1707-H, no montante de 762,694,46€ (valor total do contrato) convictos de que o contrato fora visado pelo Tribunal de Contas.

41. O demandado Fernando Manuel Fernandes Alves e um ex-vogal do IFAP Luís Miguel dos Santos Filipe procederam ao pagamento voluntário das multas por eventual responsabilidade financeira sancionatória em momento anterior à instauração deste processo.

FACTOS NÃO PROVADOS

Todos os que foram articulados e que, directa ou indirectamente, estiverem em contradição com os factos provados.

**

B – O direito

Das doudas conclusões do recorrente emergem as seguintes questões, que importa dilucidar e resolver: se houve (1) violação do princípio do contraditório ou acusatório e (2) do princípio da igualdade, bem como se ocorreu efectivamente (3) um lapso desculpável do recorrente.

Cumpre, em primeiro lugar, conhecer das questões processuais.

1) Violação do princípio do contraditório

Sobre este ponto, alega o recorrente que o Tribunal *a quo* assenta a sua convicção sobre a censurabilidade do erro nos factos 29 a 32 não constantes da acusação do Ministério Público e em relação aos quais o recorrente não teve oportunidade de se defender, o que atenta contra o art.º 32.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).

Apreciando.



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

O referido preceito constitucional, no seu n.º 5, dispõe que «[o] processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os factos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório».

É certo que não se trata, nestes autos, de matéria criminal, mas o art.º 80.º, al. c), da LOPTC, manda aplicar supletivamente o código de processo penal (CPP) à responsabilidade financeira sancionatória, a única que está em causa neste recurso.

Por sua vez, o art.º 327.º, n.º 2, do CPP, dispõe que «[o]s meios de prova apresentados no decurso da audiência são submetidos ao princípio do contraditório, mesmo que tenham sido oficiosamente produzidos pelo tribunal». Quer isto dizer que «nenhuma prova deve ser aceite em audiência, nem nenhuma decisão, mesmo que só interlocutória, deve aí ser tomada pelo juiz sem que previamente tenha sido dada ampla e efectiva possibilidade, ao sujeito processual contra quem é dirigida, de a discutir, a contestar ou a valorar» - Manuel Lopes Maia Gonçalves, *Código de Processo Penal Anotado*, 17.ª edição, Almedina, Coimbra, 2009, p. 754. Em particular, o princípio do contraditório dá ao arguido, ou demandado, o direito de «intervir no processo e de se pronunciar e de contraditar todos os testemunhos, depoimentos ou outros elementos de prova ou argumentos jurídicos trazidos ao processo, o que impõe designadamente que ele seja o último a intervir no processo (AcsTC n.ºs 54/87 e 154/87)» - J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. 1.º, 1.ª ed. revista, Coimbra Editora, 2007, p. 523. Ao abrigo do princípio do contraditório, «[a]cusação e defesa são chamadas a deduzir as suas razões de facto e de direito, a oferecer provas, a controlar as provas contra si oferecidas e a discretar sobre o valor e resultado probatórios de umas e outras (...) ficando excluída a possibilidade de condenação com base em elementos probatórios que não tenham sido discutidos em audiência, ainda que constantes dos autos» - Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, tomo



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

1, Coimbra Editora, 2005, p. 360. Além disso o processo equitativo previsto no art.º 20.º, n.º 4, da CRP, e no art.º 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem requer a efectividade do direito de defesa à luz dos princípios do contraditório e da igualdade de armas ou igualdade processual.

No caso dos autos, os factos provados n.ºs 29, 30, 31 e 32 apoiam-se nos documentos juntos ao primeiro volume do processo de auditoria, respectivamente a fls. 4, 36, 39, 64 e 65. Na verdade, tais factos e documentos não constam do requerimento inicial do Ministério Público, mas como integram o processo de auditoria são do conhecimento oficioso do Tribunal e, por isso, nada impede que este os tenha em consideração para efeitos de decisão.

No entanto, para poderem ser tidos em conta na decisão, tais factos e documentos deveriam ter sido submetidos à análise e discussão dos sujeitos processuais, quer pela defesa quer pela acusação, ou seja, deveriam ter sido contraditados.

Contudo, no caso vertente, além de os factos em causa revestirem a natureza de instrumentais, a omissão de discussão contraditória sobre os mesmos constitui uma simples irregularidade que não afecta nem a legalidade nem a substância da decisão recorrida, sendo, por isso, inócuo e inoperante tal vício – cf. art.ºs 118.º, n.º 2, e 123.º do CPP.

Deste modo, improcede a alegada nulidade por desrespeito do princípio do contraditório ou do acusatório.

2) Princípio da igualdade

O recorrente afirma ainda, nas conclusões r) e s) da sua peça alegatória, que a decisão recorrida vulnera o princípio constitucional da igualdade ao não assacar qualquer responsabilidade ao demandado Luís Miguel Gaudêncio Simões de Souto Barreiros,



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juíz Conselheiro

apesar de também ter ratificado a autorização de pagamento que está na origem da condenação do recorrente.

Cumprе apreciar.

Além da igualdade jurídico-formal perante a lei, este princípio estruturante do Estado de Direito democrático e social, consagrado no art.º 13.º da CRP, impõe que «(n)inguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual». É tarefa fundamental do Estado, entre outras, promover a igualdade real entre os portugueses – art.º 9.º, al. d), da CRP.

Ora, segundo o princípio da igualdade, que proíbe o arbítrio e a discriminação, com vantagens e desvantagens ilegítimas, todos os cidadãos são iguais perante a lei e a justiça. O MP requereu igualmente o julgamento dos demandados supra identificados, incluindo Luís Barreiros, em processo de responsabilidades financeiras sancionatória e reintegratória aduzindo, entre outros, os seguintes factos:

Em 17-12-2010, um vogal do CD do IFAP autorizou o pagamento da citada factura n.º 1707H, no montante de €762.694,46 (com IVA), relativa ao período de 12 meses do contrato. Através da autorização de pagamento n.º 684, de 17-12-2010. (Facto provado n.º 22)

Tal autorização de pagamento foi ratificada pelo CD do IP em reunião de 22-12-2010, com intervenção e votos favoráveis dos quatro demandados. (Facto provado n.º 23)

No requerimento de julgamento, referindo-se a todos os demandados, o MP afirma que «...agiram voluntária, livre e conscientemente, sem a diligência devida, o cuidado e a prudência exigíveis ao correcto exercício dos cargos de gestores públicos em que estavam investidos, não podendo ignorar as normas legais aplicáveis à contratação



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

pública e à realização das despesas públicas, que lhes cumpria observar» - art.º 44 do requerimento inicial. Esta matéria não foi dada como provada.

O recorrente apresenta-se como negativamente discriminado, o que o converte num interessado com legitimidade processual para arguir a violação do princípio constitucional da igualdade.

Acontece que, em relação aos factos acabados de descrever, e no tocante ao demandado Luís Barreiros, a sentença recorrida não se pronuncia, só o fazendo em relação à demandada Ana Pinto e ao recorrente, apesar de mencionar o facto de os quatro demandados terem ratificado aquele pagamento ilegal (fls. 253). No final, entendendo que o circunstancialismo globalmente apurado não permite considerar que Ana Pinto e João Rosa agiram com o cuidado exigível (fls. 261-262), a douta sentença condena-os e nada diz sobre o também demandado Luís Miguel Gaudêncio Simões do Souto Barreiros, sendo inelutável a prova de que a deliberação do Conselho Directivo sobre a ratificação da autorização ilícita de pagamento foi aprovada, em reunião de 22-12-2010, com os votos favoráveis dos quatro membros, aqui demandados, incluindo naturalmente Luís Barreiros (facto n.º 23, fls. 238).

Em todo o caso, o MP não lhe imputa qualquer infracção pela aprovação da deliberação de ratificação do pagamento antes do visto. Com efeito, o MP requer a condenação deste demandado pela única infracção que juridicamente lhe aponta, a autorização de despesa ilegal, omitindo idêntico requerimento quanto à infracção relativa à ratificação do pagamento antes do visto, não indicando sequer o montante da multa a aplicar, como seria correcto à luz do art.º 90.º, n.º 1, al. c), 2.ª parte, da LOPTC.

Assim sendo, não se verifica a alegada violação do princípio da igualdade, porque o recorrente e a demandado Ana Paulino foram devidamente acusados pela referida infracção, tendo sido requerida a sua condenação, com indicação dos montantes das



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

respectivas multas, o que não aconteceu em relação ao demandado Luís Barreiros, que, por tal razão, nesta parte, ficou fora do objecto do processo definido pela acusação.

Improcede, pois, esta excepção de inconstitucionalidade.

3) Lاپso desculpável

Afirma o recorrente que só votou favoravelmente a ratificação da autorização de pagamento por estar convicto de que todas as formalidades haviam sido cumpridas, inclusive as inerentes à fiscalização preventiva pelo Tribunal de Contas. Todo o Conselho Directivo actuou com base em informações erradas transmitidas pelo director da área administrativa e financeira, que, aliás, admitiu o erro, referindo-o por três vezes no seu depoimento em juízo.

Mais alega o recorrente que a referida ratificação da autorização de pagamento, sem o visto prévio, não decorreu de qualquer comportamento seu intencional e consciente da presença de qualquer elemento do ilícito, pois confiou na informação transmitida pelo vogal Fernando Alves.

Apreciando.

Para o recorrente, o Tribunal *a quo* atentou, assim, contra o princípio da culpa e o disposto, designadamente, no art.º 17.º do Código de Processo Penal.

Realmente, no facto n.º 40 ficou provado que «[o]s demandados ratificaram a autorização de pagamento da factura n.º 1707-H, no montante de 762.694,46 € (valor total do contrato) convictos de que o contrato fora visado pelo Tribunal de Contas». Todavia, com base nos factos provados n.ºs 22, 29, 30, 31, 33 e 38, a sentença recorrida considerou ser censurável tal convicção dos demandados por inadequada e imprópria de diligentes responsáveis financeiros.



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juiz Conselheiro

Com efeito, ao decidirem a mencionada ratificação, os vogais não podiam deixar de ter presente o texto do contrato e se este já estivesse visado ostentaria invariavelmente essa menção, com a respectiva data. Ora não se provando que do mesmo contrato constava já a menção de concessão do visto, como poderiam os demandados e o ora recorrente estar convictos de que era legal tal ratificação? Os demandados, gestores públicos, inclusive o ora recorrente, demonstraram uma flagrante falta de cuidado e de prevenção, que lhes eram exigíveis, pois deveriam ter-se preocupado em conferir a aposição ou não do visto antes de deliberarem aprovar a ratificação da autorização de pagamento. Não colhe, por isso, a alegada desculpabilidade do lapso.

Improcede, pois, a pretensão do recorrente de se prevalecer do art.º 17.º, n.º 2, do Código Penal, uma vez que, como se disse na sentença, é censurável o alegado erro sobre a consciência da ilicitude. Não sendo a ilicitude nem a culpa diminutas, não se justifica a pretendida dispensa de pena, à luz do art.º 74.º do Código Penal.

III – DECISÃO

Pelo exposto, julga-se improcedente o recurso e confirma-se a sentença recorrida.

Emolumentos a cargo do recorrente, nos termos dos art.ºs 16.º, n.º 1, al. b), e n.º 2, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de Maio.

Registe e notifique.

Lisboa, 25-11-2014



Tribunal de Contas

Gabinete do

Juíz Conselheiro

Os Juízes Conselheiros

João Aveiro Pereira (relator)

Helena Maria Ferreira Lopes

Nuno Manuel Pimentel Lobo Ferreira