

Sentença n.º 24/2023-3ªS

06.12.2023

Conselheiro Relator: José Mouraz Lopes

Sumário

1. As normas referidas no artigo 65º n.º 1 alíneas a) b) e d), da LOPTC, em conjugação com outras as normas legais imputadas que tipificam comportamentos sancionatórios, ainda que sejam normas em branco, não atentam contra o princípio da legalidade porque garantem um mínimo de determinabilidade, não sendo inconstitucionais.
2. O facto de um município estar abrangido por um Plano de Recuperação Financeira (PRF) envolvendo, entre outras, a obrigação de concretizar um conjunto de medidas de reequilíbrio orçamental e se propor implementar um “novo regulamento municipal de taxas e outras receitas” tendo este a finalidade de ajustar o valor das taxas ao efetivo custo do serviço prestado, impõe-lhe o cumprimento de tais medidas.
3. Configura uma ilicitude financeira a deliberação tomada em Reunião de CM, em que apenas se procedeu à atualização de taxas municipais e nunca à atualização dos preços dos sistemas de abastecimento de água, saneamento de águas municipais e gestão de resíduos sólidos, não aplicando os coeficientes nas referidas atividades.
4. Configura igualmente ilicitude financeira a não atualização anual das tarifas que envolvem a água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos, para além da atualização referente ao índice da inflação, tendo em conta o disposto no art. 11º -A, n.º 1 do Decreto-lei n.º 194/2009, de 20 de agosto (alterado pela Lei n.º 12/2014 de 6 de março).
5. A não atualização das tarifas da água para além do índice da inflação, assumida como um efeito do litígio que emergia sobre as questões da água entre o Município, outros municípios vizinhos e a empresa concessionária da água, não exclui a ilicitude nem a culpa dos demandados, de acordo com as normas legais aplicáveis máxime a exclusão pela ordem jurídica considerada na sua totalidade, exercício de um direito, cumprimento de dever ou estado de necessidade (artigos 31º a 38º do Código Penal, *ex vi* artigo 67º n.º 4 da LOPTC, nomeadamente).
6. No entanto trata-se de razão compreensível em termos de avaliação da censurabilidade, nomeadamente na afirmação da diminuição da ilicitude que se reflete em concreto do montante da multa devida pela infração.

7. A vinculação de um município ao cumprimento das disposições previstas nas LOE referentes à redução de endividamento, sem prejuízo das medidas previstas nos Planos de Ajustamento Financeiro (PAF) obrigava-o a afetar afetado na íntegra o aumento da receita proveniente do FEF e da participação variável do IRS, no período corresponde, aos fins previstos no n.º 4, art.º 98.º da Lei 82-B/2014, de 31 de dezembro, configurando, esse não cumprimento, uma situação ilícita financeira
8. O quadro jurídico normativo decorrente da pandemia alterou, ainda que temporalmente, o regime geral da prescrição, tendo em conta as suspensões de prazos processuais envolvendo todas as jurisdições, nomeadamente o processo no Tribunal de Contas, por via da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, a Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, a Lei n.º 16/2020, de 29 de maio, a Lei n.º 4º-B/2021 de 1 de fevereiro e a Lei n.º Lei n.º 13-B/2021, de 5 de abril.
9. Do quadro jurídico envolvendo o Plano de Recuperação Financeira dos Municípios, o incumprimento dos objetivos definidos para PRF, por si só, para efeitos de responsabilização financeira não comporta nenhuma norma específica de carácter geral (ao contrário do incumprimento do PAM) que tipifique uma situação de responsabilidade financeira.
10. As violações ou incumprimentos do mesmo PRF, nas suas várias dimensões, só podem ser traduzidas, no que respeita à responsabilização financeira, em violações que se fundam no normativo do artigo 59º, 60º e 65 da LOPTC, por referência à várias obrigações aí estabelecidas.
11. No que respeita à responsabilidade financeira sancionatória, essas violações devem comportar-se no âmbito dos tipos referidos no artigo 65º da LOPTC, eventualmente por referência a outros normativos financeiros.

Responsabilidade sancionatória; constitucionalidade; prescrição; Plano de Recuperação Financeira; incumprimento dos objetivos; dispensa de multa; atenuação da multa.



SENTENÇA Nº 24 2023

Secção – 3ª/S
Data: 6/12/2023
Processo: 10/2023-JRF

RELATOR: José Mouraz Lopes

ALTERADA PELO ACÓRDÃO N.º 12/2024

I - Relatório

- 1- O Ministério Público requereu o julgamento de AA, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Mirandela, e BB, na qualidade de Vereadora Câmara Municipal de Mirandela, ambos no período de 21 de outubro de 2017 a 31 de dezembro de 2020, imputando-lhes um conjunto de factos ocorridos no exercício de funções decisórias que consubstanciam a prática para cada um de uma infração financeira, na forma continuada, a título negligente, pp. pelo artigo 65º n.º 1 b) e n.º 2 da LOPTC, a que corresponde a multa de 2.550,00 euros.
2. Os demandados contestaram, isoladamente, por impugnação e exceção, assim concluindo:
 - a. AA: (i) deve ser julgada procedente a exceção da prescrição da infração com as consequências legais; (ii) deve ser absolvida por não ter violado qualquer norma legal e, se assim não se entender, por não existência de culpa; (iii) subsidiariamente pede a relevação da responsabilidade por estarem preenchidos os requisitos dos n.ºs 6,7 e 8 dado artigo 65º da LOPTC.
 - b. BB: (i) deve a ação ser julgada improcedente e o demandado absolvido, por inexistência da infração e por inexistência de culpa (ii) ou, caso assim não se entenda deve ser dispensada de aplicação da multa por atuação com culpa diminuta.
3. Procedeu-se a julgamento que decorreu com as formalidades legais, conforme decorre da ata.

II. Fundamentação.

A. Factos provados

(i) do requerimento inicial

1. Decorreu perante a IFG - Autoridade de Auditoria - o processo de inspeção n.º 2019/254/D1/462 ao Município de Mirandela, na sequência de denúncia, que ali deu entrada em 11/02/2019, sobre eventual falta de abertura de procedimentos concursais para dirigentes intermédios de 2º grau da Estrutura Orgânica do Município de Mirandela – cfr. anexo 1 da Informação IGF n.º 609/2020, constante do ROCI n.º 12/202.
2. Tal Processo culminou com a elaboração da Informação IGF n.º 609/2020, constante do ROCI n.º 12/2022.
3. Foi aprovada pela CMM e pela AMM, por deliberações de 21/12/2017 e 29/12/2017, respetivamente, a alteração da estrutura orgânica dos serviços municipais em vigor no Município de Mirandela, assente no modelo de estrutura hierarquizada, passando a ser constituída por seis unidades orgânicas flexíveis (divisões) e seis subunidades orgânicas – pontos 7/OA da Ata de 21/12/2017 e 6.10 da Ata de 29/12/2017 constantes do anexo de Atas juntas.
4. Através de despacho de 01/03/2018 – cfr. anexo 2 à Informação IGF n.º 609/2020 – , a Presidente da Câmara Municipal de Mirandela, 1.ª Demandada, designou – nos termos do nº 2, do artigo 27º da Lei nº 2/2004, de 15/01, na sua atual redação, conjugado com a alínea b), do nº 1 do artigo 19º da Lei nº 49/2012, de 29/08, na sua atual redação –, com efeitos a 1/03/2018, em razão da vacatura do lugar, e em regime de substituição, “*pelo período de 90 dias ou até à conclusão do procedimento tendente à designação do novo titular*”, seis trabalhadores para o cargo de direção intermédia de 2º grau (chefe de divisão), para as seguintes divisões:
 - ✓ Divisão de Planeamento Estratégico e Diplomacia Económica – CC;
 - ✓ Divisão de Educação, Ação Social, Desporto e Juventude – DD;
 - ✓ Divisão de Obras Municipais e Urbanismo – EE;
 - ✓ Divisão de Ambiente e Serviços Operacionais – FF;
 - ✓ Divisão de Administração Geral – GG;
 - ✓ Divisão de Desenvolvimento Cultural, Turístico e Saúde – HH.
5. Do referido despacho resulta que as nomeações foram fundamentadas no novo modelo de estrutura orgânica composto por seis unidades orgânicas flexíveis (divisões) - cfr. § 1 e 2 do

despacho de 01/03/2018 - e pela cessação das comissões de serviço dos titulares dos cargos dirigentes em resultado da extinção ou reorganização das unidades orgânicas, com remissão para o disposto na “alínea c) do nº 1 do artº 25º da Lei nº 2/2004, de 15 de janeiro, na sua atual redação”- cfr. § 3 do despacho citado.

6. As nomeações em causa operadas por tal despacho foram publicadas em DR, II, de 20/03/2018 (Aviso n.º 3670/2018) - cfr. anexo 3 à Informação IGF n.º 609/2020 -, tendo os nomeados estado a exercer funções de 01/03/2018 a 13/09/2020.
7. Por deliberação da CMM, de 19/04/2018 foi aprovada a abertura de seis procedimentos concursais para preenchimento dos seis cargos de direção intermédia de 2º grau previstos na atual Estrutura Orgânica dos Serviços do Município de Mirandela e a proposta de constituição dos júris dos procedimentos, a submeter a aprovação da AMM, que ocorreu na reunião deste órgão, em 27/04/2018 – cfr. anexo 2 à Informação IGF n.º 609/2020.
8. Os diferentes júris dos procedimentos reuniram no dia 24/04/2019, para definição dos métodos de seleção e dos critérios de ponderação a utilizar nos concursos – cfr. anexo 2 à Informação IGF n.º 609/2020.
9. O aviso de abertura dos procedimentos concursais para provimento dos cargos de direção intermédia de 2º grau, que data de 01/08/2019, foi publicitado no Diário da República (DR), a 17/09/2019, e na Bolsa de Emprego Público (BEP), a 19/09/2019 – cfr. anexo 2 à Informação IGF n.º 609/2020.
10. A nomeação em regime de substituição conduziu à assunção de despesa no período de 01/03/2018 a 13/09/2020, no montante de 221 517,65 euros (resulta da diferença entre os vencimentos na carreira/categoria, nos casos em que os dirigentes em questão são trabalhadores da autarquia, e a remuneração auferida no cargo de direção intermédia de 2º grau e os valores apurados tiveram em conta os vencimentos na carreira/categoria à data da prestação de informação pela PCM - 15/10/2020), conforme quadro que segue - vide recibos de vencimento e informação prestada pela PCM a 15/10/2020 constantes do anexo 3 à Informação IGF n.º 609/2020.

NOME	2018 (de 01/03 a 31/12/2018)	2020 (de 01/01 a 2019 13/09/2020)		Total
II (Divisão de Planeamento estratégico e Diplomacia Económica) a)	1 948,00	2 337,60	1 647,62	5 933,22
DD (Divisão de Educação, Ação Social, Desporto e Juventude)	2 114,68	2 532,06	1 852,70	6 499,44



EE (Divisão de Obras Municipais e Urbanismo) a)	1 948,00	2 337,60	1 647,62	5 933,22
FF (Divisão de Ambiente e Serviços Operacionais)	18 853,00	22 060,10	15 010,88	55 923,98
GG (Divisão de Administração Geral) b)	33 313,96	38 931,22	26 378,80	98 623,98
HH (Divisão de Desenvolvimento Cultural, Turístico e Saúde)	16 373,92	19 167,84	13 062,05	48 603,81
TOTAL DAS DESPESAS ILEGAIS COM REMUNERAÇÕES	74 551,56	87 366,42	59 599,67	221 517,65

a) Opção pela remuneração da carreira/categoria.

b) Outra entidade.

11. A Primeira demandada assinou o despacho de nomeação de 01/03/2018, e o segundo demandado autorizou o processamento das remunerações pagas (vide ordens de pagamento constantes do anexo 3 à Informação IGF n.º 609/2020).
12. A nomeação em regime de substituição efetuada, conduziu à assunção de despesa ilegal.
13. As remunerações foram indevidamente pagas.
14. Foi ilegalmente feita e mantida a referida nomeação em regime de substituição e foi, dessa forma, permitido pelos demandados aos aludidos Chefes de Divisão que exercessem funções e recebessem as respetivas remunerações de forma ilegal.

(II) da contestação de AA

15. Os serviços jurídicos do Município sempre informaram a 1ª demandada que o regime de substituição poderia legalmente ser utilizado sempre que o lugar estivesse vago, independentemente de anteriormente ter sido ou não alguma vez preenchido.
16. Essa foi uma prática seguida anteriormente no próprio Município bem como noutros municípios.
17. A demandada é veterinária de profissão

(II) da contestação de BB

18. A necessidade da reorganização dos serviços municipais resultava da circunstância do anterior Executivo Municipal ter alterado a sua estrutura organizacional, em junho de 2015 (Doc. 1), bem como, o respetivo regulamento, em janeiro de 2016 (Doc.2), criando 10 lugares de unidades de 3.º grau em setembro de 2016 (Doc. 3), nomeando posteriormente para esses 10 lugares em outubro de 2016 (Doc. 4), técnicos superiores desta autarquia, sem que, em algum momento, tivesse procedido à abertura do competente procedimento de concurso para o provimento tais lugares.
19. Assim, em novembro 2017, inicializou-se todo o processo de alteração da organização dos serviços, analisando-se o processo da reorganização anterior, estudando cada serviço, para ser possível adaptar da melhor forma a nova orgânica às necessidades de cada área funcional, como à estratégia do Executivo Municipal para a nova governação.
20. Para esse efeito abordaram outras autarquias locais, bem como entidades da Administração Central, solicitando pelo menos dois pareceres a entidades externas à CCDRNorte (pedido em 29/11/2017 e reforçado o pedido em 03/01/2018) com resposta em 04/01/2018 (Doc. 5) e ATAM (pedido em 05/12/2017) com resposta em 24/01/2017 (Doc. 6).
21. Depois de recebidos os pareceres da CCDR-N e ATAM em 19 de fevereiro de 2018, o novo Regulamento da Estrutura Organizacional foi submetido a debate e votação da Câmara Municipal (Doc. 10), tendo sido aprovado e publicado em Diário da República em 28 de fevereiro (Doc. 11).
22. Em 1 de março de 2018, entrou em vigor o novo Regulamento da Estrutura Organizacional e a respetiva orgânica, determinando organizativamente: (i) A existência de seis unidades de direção de 2.º grau, Chefes de Divisão, em vez de uma unidade de direção de 1.º grau; (ii) Quatro unidades de direção de 2.º grau, (iii) e 10 unidades de direção intermédia de 3.º grau.
23. O Executivo Municipal pretendeu proceder rapidamente à abertura do procedimento concursal para os referidos seis lugares de dirigente de 2.º grau, definindo como objetivo a apresentação da proposta à Assembleia Municipal de abril de 2018.

24. Ocorreram dificuldades na seleção, escolha e indicação de júri, por via da inexistência na zona de técnicos que reunissem os requisitos para integrar os júris do procedimento, tendo sido endereçados convites à Direção de Agricultura do Norte, para ceder um dirigente da sua organização alocado em Mirandela (Doc.16), ao Instituto Politécnico de Bragança, alocado no polo da Escola Superior de Comunicação, Administração e Turismo de Mirandela (Doc. 17) e por fim, a três chefes de divisão da Câmara Municipal de Alfândega da Fé (Doc. 18).
25. Depois de aceites os convites, a Câmara Municipal de Mirandela, na sua reunião de 19 de abril de 2018, aprovou a Proposta de Abertura do Procedimento Concursal - Nomeação do Júri (Doc. 19), tendo-a submetido à votação da Assembleia Municipal do dia 27 de abril de 2018 (Doc. 20).
26. Só a 24 de abril de 2019 foi possível o júri reunir para definição dos critérios e métodos de seleção.
27. Após finalização do procedimento no dia 31 de julho de 2020 o júri apresentou as informações, como a proposta de designação do candidato para cada referência do procedimento concursal (Doc. 23).
28. A 18 de agosto de 2020 a primeira demandada exarou o despacho de designação dos candidatos para cada uma das seis unidades orgânicas, produzindo efeitos a partir do dia 14 de setembro de 2020 (Doc. 23).

B. Factos não provados

29. No que respeita aos factos alegados no requerimento inicial (de acordo com a identificação numérica aí referenciada) não ficou demonstrado que:

29.1 - Aos demandados competia cumprir os dispositivos legais citados, normativos legais que conheciam e tinham obrigação de conhecer, como lhes era imposto funcionalmente.

29.2 - Os demandados agiram, pela forma descrita, de forma livre, voluntária e consciente, sem o cuidado devido e sem a diligência necessária para que tal não ocorresse, no zelo pela observância das tais normas legais.

30. No que respeita aos factos (e apenas factos e não considerações jurídicas ou ilações) alegados nas contestações, não se provaram todos os que contrariam os factos dados como provados e se encontram acima referidos.

C Motivação de facto

31. A factualidade provada decorre da análise e valoração da documentação junta com o requerimento inicial e não impugnada, concretamente os anexos referidos que consubstanciam o procedimento levado a termo. Tais anexos estão referidos na factualidade correspondente dada como provada. Também se valorou a documentação junta pelo demandado, nomeadamente os pareceres que sustentaram a decisão tomada e ainda os procedimentos levados a termo envolvendo a nomeação do júri, documentos estes referidos precisamente nos factos provados referentes às contestações.

O Tribunal valorou o depoimento dos demandados que prestaram declarações e esclareceram o tribunal sobre as razões que os levaram a tomar a decisão, quer a demandada quer o demandado e, sobretudo, o facto de pensarem estar a agir de acordo com a legislação vigente em função da informação prévia recolhida.

O Tribunal valorou o depoimento da testemunha ouvida e arrolada pelo Ministério Público, nomeadamente inspetora da IGF que relatou o trabalho efetuado e as circunstâncias em que o fez, não tendo nunca falado presencialmente com nenhum dos demandados, sendo que todo o inquérito se sustentou na documentação solicitada e junta.

O Tribunal valorou ainda o depoimento de JJ, técnico superior do Município de Mirandela e KK que corroboraram a efetivação da reorganização de serviços e também o facto de anteriormente à reorganização ocorrida em causa nos autos ter havido uma anterior reorganização em que se procedeu de forma idêntica. Esta última testemunha corroborou ainda o facto de os demandados estarem convencidos que estavam a agir corretamente e também na dificuldade em arranjar membros para o júri, na zona. Valorou-se ainda o depoimento da testemunha LL Presidente do

Município de Vinhais que corroborou o facto de o procedimento adotado ser comum noutros municípios.

Quanto aos factos não provados deve referir-se que os mesmo não tiveram qualquer fonte de prova que os sustentasse.

D Enquadramento.

32. Face ao requerimento formulado pelo Ministério Público bem com às questões suscitadas nas contestações importa conhecer, previamente à análise da factualidade provada, a exceção da prescrição.

(i) Da prescrição

33. A primeira demandada vem na sua contestação invocar a prescrição da infração imputada a título de responsabilidade sancionatória, sendo que nas alegações efetuadas em audiência o segundo demandado, através dos mandatários invocou igualmente a questão da prescrição, em relação aos factos que lhe são imputados.
34. Estabelece o artigo 70º da LOPTC, números 1 e 2, no que respeita à prescrição por responsabilidades sancionatórias, o prazo de 5 anos, contando-se o prazo a partir da data da infração ou, não sendo possível determiná-la, desde o último dia da respetiva gerência. Por sua vez no nº 3 estabelece que «o prazo da prescrição do procedimento suspende-se com a entrada da conta no Tribunal ou com o início da auditoria a até à audição do responsável, sem poder ultrapassar dois anos». Com relevância, refere ainda o n.º 5 do mesmo artigo que «a prescrição do procedimento interrompe-se com a citação do demandado em processo jurisdicional». Finalmente o n.º 6 estabelece que «a prescrição do procedimento tem sempre lugar quando tiver decorrido o prazo de prescrição acrescido de metade».
35. O quadro jurídico normativo decorrente da pandemia alterou, ainda que temporalmente, o regime geral da prescrição, tendo em conta as suspensões de prazos processuais envolvendo todas as jurisdições, nomeadamente o processo no Tribunal de Contas, nomeadamente por via da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, a Lei n.º 4-A/2020, de 6 de

abril, a Lei n.º 16/2020, de 29 de maio, a Lei n.º 4º-B/2021 de 1 de fevereiro e a Lei n.º Lei n.º 13-B/2021, de 5 de abril.

36. Conforme foi decidido no Acórdão n.º 22/2021/3ªS/PL deste Tribunal, «(...) *Deste regime normativo resulta que a causa de suspensão do prazo de prescrição do procedimento das infrações financeiras, introduzida pelo artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020 vigorou sem alterações desde o dia 9 de março de 2020 (artigo 5.º da Lei n.º 4-A/2020) até ao dia 3 de junho de 2020 (artigos 8.º e 10.º da Lei n.º 16/2020) – 3 meses e 25 dias – e, posteriormente, entre 22 de janeiro de 2021 e 6 de abril de 2021 – 2 meses e 15 dias.*
37. Mais se referiu no Acórdão que «*Para que não fiquem dúvidas sobre a natureza jurídica desta situação excecional, refira-se a argumentação do Ac do TC 500/2021, de 9 de junho sobre o que está em causa: «trata-se de uma causa de suspensão da prescrição que não somente é transitória, como se destinou a vigorar apenas e só durante o período em que se mantivesse - se manteve - o condicionamento à atividade dos tribunais determinado pela situação excecional de emergência sanitária e pelo concomitante imperativo de proteção da vida e da saúde dos operadores e utentes do sistema judiciário: suspendeu-se o decurso do prazo de prescrição porque se suspenderam os prazos previstos para a prática dos atos suscetíveis de obstar à sua verificação; suspenderam-se os prazos previstos para a prática desses (e de outros) atos processuais porque se suspendeu a atividade normal dos tribunais de modo a prevenir e conter o risco de infeção dos intervenientes no sistema de administração da justiça, incluindo dos próprios arguidos».*(...) *A suspensão do decurso do prazo de prescrição dos procedimentos sancionatórios pendentes durante o período em que vigoraram as medidas de emergência adotadas na Lei n.º 1-A/2020 não se destinou a permitir que o Estado corrigisse ou reparasse os efeitos da sua inércia pretérita no âmbito do exercício do poder punitivo de que é titular. Destinou-se apenas e tão só a responder aos efeitos de uma superveniente e não evitável paralisação do sistema de 150 administração da justiça penal, imposta pela necessidade de controlar e conter a disseminação de um vírus potencialmente letal. Tratando-se de uma causa de suspensão e não de interrupção do prazo de prescrição, cuja vigência não excedeu o lapso temporal durante o qual se verificou a afetação ou condicionamento da atividade dos tribunais, nem conduziu - reticus, não tinha sequer a virtualidade de conduzir - à reabertura dos prazos prescricionais já integralmente decorridos, a sua aplicação aos procedimentos pendentes não exprime qualquer excesso,*

arbítrio ou abuso por parte do Estado contra o qual faça sentido invocar as garantias inerentes à proibição da retroatividade in pejus: ao determinar a aplicação a procedimentos pendentes da suspensão da prescrição em razão da pandemia então em curso, a solução adotada limita-se, na verdade, a assegurar «a produção do efeito útil da norma de emergência». Tendo em conta a natureza específica deste regime legalmente estabelecido apenas e só em função de uma determinada e concreta situação excecional, sufragada pela jurisprudência constitucional citada, as consequências deste conjunto normativo, para a apreciação e decisão do conhecimento da prescrição no caso concreto são, por isso, um acréscimo dos períodos legalmente estabelecidos de suspensão de prazos aos prazos estabelecidos nas várias legislações que as estabelecem. Nomeadamente, no caso das infrações financeira, o regime estabelecido no artigo 70º da LOPTC.»

38. Nada há a acrescentar ou questionar sobre o que foi decidido naquele acórdão em relação aos períodos de tempo aí referidos, quando está em causa a contagem dos prazos de prescrição. Assim em relação ao caso concreto, acrescem ao término do prazo da prescrição decorrente da aplicação do prazo de sete anos e seis meses, a que alude o artigo 70º n.º 6 da LOPTC, os períodos de 3 meses e 25 dias e 2 meses e 15 dias, ou seja, 6 meses e 10 dias.
39. Tendo em conta o início do prazo da prescrição - *data da infração ou, não sendo possível determiná-la, desde o último dia da respetiva gerência* – no caso em apreço a data da infração imputada à demandada ocorreu em 1.03. 2018. A mesma foi citada em 23.06.2023. Já no que respeita à infração imputada ao demandado, a mesma iniciou-se com os pagamentos efetuados em 1.3.2018 e terminou com os pagamentos efetuados em 13.09.2020, tendo em conta a conduta delitual continuada que ocorreu. O demandado foi também citado em 23.06.2023.
40. Assim face ao prazo prescricional a que se alude no artigo 70º da LOPTC e a que se acrescentam os 6 meses e dez dias referidos, não ocorreu ainda a prescrição em nenhuma das infrações.
41. Assim julga-se improcedente a exceção invocada

Da apreciação jurídica dos factos provados

42. A factualidade imputada aos demandados, constante do requerimento efetuado pelo Ministério Público, nunca posta em causa na sua essência, envolve a apreciação concreta da existência de uma violação ao disposto no artigo 27º da Lei nº 2/2004, de 15/01, na redação atual (aplicável à administração local por força do artigo 2º n.º 1 da Lei nº 49/2012, de 29/08, Estatuto do Pessoal Dirigente das Câmaras Municipais), consubstanciada na nomeação de funcionários em regime de substituição e o correspondente pagamento, passível de configurar a infração financeira p.p. no artigo 65º n.º 1 alínea b) e n.º 2 da LOPTC.
43. Dispõe o referido artigo 27º da Lei nº 2/2004, de 15/01, que «1. Os cargos dirigentes podem ser exercidos em regime de substituição nos casos de ausência ou impedimento do respectivo titular quando se preveja que estes condicionalismos persistam por mais de 60 dias ou em caso de vacatura do lugar. 2 - A designação em regime de substituição é feita pela entidade competente, devendo ser observados todos os requisitos legais exigidos para o provimento do cargo, com excepção do procedimento concursal a que se referem os artigos 18.º a 21.º 3 - A substituição cessa na data em que o titular retome funções ou passados 90 dias sobre a data da vacatura do lugar, salvo se estiver em curso procedimento tendente à designação de novo titular. 4 - Em qualquer caso, verificando-se a situação prevista na parte final do número anterior, a substituição cessa imperativamente se, no prazo de 45 dias após a entrega pelo júri da proposta de designação referida no n.º 8 do artigo 19.º, o membro do Governo que tenha o poder de direcção ou de superintendência e tutela sobre o serviço ou órgão a que respeita o procedimento concursal não tiver procedido à designação. 5 - O prazo referido no número anterior é interrompido na data da convocação das eleições para a Assembleia da República ou da demissão do Governo, retomando-se com a investidura parlamentar do novo Governo. 6 - A substituição pode ainda cessar, a qualquer momento, por decisão da entidade competente ou a pedido do substituto, logo que deferido. 7 - O período de substituição conta, para todos os efeitos legais, como tempo de serviço prestado no cargo anteriormente ocupado, bem como no lugar de origem. 8 - O substituto tem direito à totalidade das remunerações e demais abonos e regalias atribuídos pelo exercício do cargo do substituído, independentemente da libertação das respectivas verbas por este, sendo os encargos suportados pelas correspondentes dotações orçamentais (sublinhado nosso).

44. No regime de substituição, está em causa a figura ou mecanismo que se destina a assegurar a eficiência dos serviços da administração e a regularidade do exercício das funções que incumbem ao pessoal dirigente e de chefia, através da designação de alguém que poderá num determinado período exercer as funções em vez de outrem, assim assegurando o princípio da continuidade dos serviços da administração.
45. Na situação em apreço, suscitada pela imputação dos factos pelo Ministério Público aos demandados, como questão nuclear divergente entre aquele e a posição dos demandados na contestação, está em causa apenas uma das situações legalmente permitidas para a nomeação em regime de substituição, nomeadamente por via na ocorrência de uma situação de «vacatura de lugar». Questiona-se a legalidade da situação da nomeação em regime de substituição para lugares do quadro dirigente vagos criados «ex novo» após uma reorganização dos serviços do município.
46. Como decorre da legislação citada, a vacatura de lugar é um dos casos legalmente possíveis de nomeação de regime de substituição, por contraposição à situação que envolve a nomeação nos casos de ausência ou impedimento do respectivo titular quando se preveja que estes condicionalismos persistam por mais de 60 dias, que, no caso não está em causa.
47. Importa, por isso, atentar no regime normativo vigente e ao seu histórico, para melhor se entender o que está em causa.
48. O normativo vigente, já referido, substituiu a anterior regime decorrente da Lei n.º 49/99, de 22 de junho, que estabelecia no seu artigo 21^a que - «Os cargos dirigentes podem ser exercidos em regime de substituição enquanto durar a vacatura do lugar ou a ausência ou impedimento do respectivo titular. 2 - A substituição só poderá ser autorizada quando se preveja que os condicionalismos referidos no número anterior persistam por mais de 60 dias, sem prejuízo de, em todos os casos, deverem ser asseguradas as funções atribuídas aos dirigentes ausentes. 3 - No caso de vacatura do lugar, a substituição tem a duração máxima de seis meses, improrrogáveis, salvo se estiver a decorrer o procedimento de concurso. 4 - A substituição cessará na data em que o titular do cargo dirigente inicie ou retome funções ou, a qualquer momento, por decisão do membro do Governo que a determinou ou a pedido do substituto, logo que deferido. 5 - A substituição deferir-se-á

pela seguinte ordem: a) Substituto designado na lei; b) Substituto designado por despacho do membro do Governo competente. 6 - A substituição considera-se sempre feita por urgente conveniência de serviço. 7 - O período de substituição conta, para todos os efeitos legais, como tempo de serviço prestado no cargo ou lugar anteriormente ocupado pelo substituto, bem como no lugar de origem. 8 - O substituto terá direito à totalidade dos vencimentos e demais abonos e regalias atribuídos pelo exercício do cargo do substituído, independentemente da libertação das respectivas verbas por este, sendo os encargos suportados pelas correspondentes dotações orçamentais (sublinhado nosso).

49. Por sua vez aquele normativo revogou o anterior regime estabelecido no Decreto-Lei n.º 323/89, de 26 de setembro que estabelecia no seu artigo 8º o seguinte: «1 - Os cargos dirigentes podem ser exercidos em regime de substituição enquanto durar a vacatura do lugar ou a ausência ou impedimento do respectivo titular. 2 - A substituição só poderá ser autorizada quando se preveja que os condicionalismos referidos no número anterior persistam por mais de 60 dias, sem prejuízo de, em todos os casos, deverem ser asseguradas as funções atribuídas aos dirigentes ausentes. 3 - No caso de vacatura do lugar, a substituição tem a duração máxima de seis meses, improrrogáveis. 4 - A substituição cessará na data em que o titular do cargo dirigente inicie ou retome funções ou, a qualquer momento, por decisão do membro do Governo que a determinou ou a pedido do substituto, logo que deferido. 5 - A substituição deferir-se-á pela seguinte ordem: a) Substituto designado na lei; b) Substituto designado por despacho do membro do Governo competente. 6 - A substituição considera-se sempre feita por urgente conveniência de serviço (sublinhado nosso).
50. Este Decreto lei, por outro lado, revogou expressamente o artigo 12º do Dec. Lei n.º 180/80 que nesse normativo estabelecia que «o regime de substituição a que se refere o artigo 11º do Decreto-Lei 191-F/79, de 26 de junho, só é aplicável aos cargos dirigentes cuja vacatura resulte da cessação de funções do respetivo titular».
51. Este último diploma citado (vigente até à entrada em vigor do Decreto Lei n.º 323/89, de 26 de setembro) no seu artigo 11º estabelecia o regime de substituição dos cargos dirigentes nos seguintes termos «1 - Os cargos dirigentes podem ser exercidos em regime de substituição enquanto durar a vacatura do lugar ou a ausência ou impedimento do

respectivo titular. 2 - A substituição só poderá ser autorizada quando se preveja que os condicionalismos referidos no número anterior persistam por mais de trinta dias, sem prejuízo de, em todos os casos, deverem ser asseguradas as funções atribuídas aos dirigentes ausentes (sublinhado nosso).

52. A relevância da análise histórica decorre de, no ínterim entre a vigência do Decreto-lei n.º 180-/80 de 3 de junho e o Decreto lei 323/89 de 26 de setembro, ter vigorado o artigo 12º do primeiro decreto que expressamente só aplicava o regime de substituição «aos cargos dirigentes cuja vacatura resulte da cessação de funções do respetivo titular». Ou seja, não permitia esse regime a outras situações que envolvessem vacatura de lugar, nomeadamente criação de lugares «ex novo».
53. Assim com a revogação desse normativo cessou esta situação específica.
54. É exatamente por isso e neste mesmo sentido que se pronunciou o Tribunal de Contas em processo de visto n.º 116911/89, sessão de 7.11.89, no qual se decidiu que "*...nos termos do artº 8º do Decreto-Lei nº 323/89, já não existe impedimento no preenchimento de lugares em regime de substituição de lugares vagos que nunca tenham sido providos, tendo, entretanto sido expressamente revogado o artº 12º do D.L. nº 180/80, de 3 de Junho*».
55. No regime legal posterior, nomeadamente na Lei nº 49/99, de 22/06, já referido, e que estabelecia o estatuto do pessoal dirigente da administração pública anteriormente à publicação da Lei nº 2/2004 e do D.L. nº 514/99, de 24/11, que o adaptava à administração local, poderia por isso haver lugar ao exercício de funções em regime de substituição em caso de vacatura de lugar mesmo para o caso de criação de lugares novos ou de impedimento do seu titular, ainda que com as condicionantes decorrentes do tempo - duração máxima de seis meses, salvo se estivesse a decorrer o procedimento do concurso.
56. As alterações subsequentes à legislação (supra referidas) não comportam nenhuma modificação substancial ao regime vigente desde o Decreto lei 323/89 de 26 de setembro relativamente às situações de vacatura de lugar que impeça a nomeação em regime de substituição em lugares dirigentes que nunca tivessem sido ocupados, por terem sido criados *ex novo* (sublinhado nosso).

57. Por vacatura de lugar deve entender-se a situação que envolve a inexistência de qualquer titular no lugar em causa, já existente ou criado de novo. Lugar vago é o lugar que não possui titular e que não se encontra nem ocupado nem cativo (cf. João Alfaia, *Conceitos Fundamentais do regime jurídico do funcionalismo público*, Vol. I, Coimbra, p. 44). Vago é o «lugar ou cargo não preenchido», na expressão de Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, II Vol. 5ª reimpressão, Coimbra, 1990, p. 653. E é esse o sentido que resulta do quadro legal historicamente citado [com exceção do período de vigência do artº 12º do D.L. nº 180/80, de 3 de junho, já referido, que só aplicava o regime de substituição aos cargos dirigentes cuja vacatura resulte da cessação de funções do respetivo titular (sublinhado nosso)]. Trata-se de uma conformação jurídica seguida na jurisprudência deste Tribunal no recente Acórdão deste Tribunal n.º 33/2023, 3ª S/PL, de 5.12.
58. A factualidade imputada aos demandados e que não foi, genericamente, posta em causa comporta a nomeação de seis funcionários em regime de substituição pela demandada após a reorganização dos serviços municipais que criou novos cargos de chefia. Após essa nomeação, foi iniciado o procedimento concursal para escolha das chefias que, no entanto, se prolongou por um período muito além dos 90 dias estabelecidos no número 3 da norma vigente (27º da Lei nº 2/2004, de 15/01, na redação atual).
59. Quanto à situação da nomeação em razão da vacatura como foi referido, entende-se que tendo presente o normativo citado, face à matéria de facto provada, a conduta da primeira demandada ao designar, nos termos do nº 2, do artigo 27º da Lei nº 2/2004, de 15/01, na sua atual redação, conjugado com a alínea b), do nº 1 do artigo 19º da Lei nº 49/2012, de 29/08, na sua atual redação, com efeitos a 1/03/2018, em razão da vacatura do lugar, e em regime de substituição, “*pelo período de 90 dias ou até à conclusão do procedimento tendente à designação do novo titular*”, seis trabalhadores para o cargo de direção intermédia de 2º grau (chefe de divisão) não é ilícita. Os lugares em causa estavam vagos por via de uma reorganização dos serviços do Município, justificada, aliás pelas razões referidas no § 16 dos factos provados, sendo por isso possível a referida nomeação em regime de substituição, com as condicionantes a que se refere os nº 3, 4 e 6 da norma citada.
60. A transitoriedade do regime de nomeação em substituição decorre do conjunto normativo citado, nomeadamente dos números 3 e seguintes, sendo que aquele número 3 estabelece que essa substituição cessa na data em que o titular retome funções ou passados 90 dias

sobre a data da vacatura do lugar, salvo se estiver em curso procedimento tendente à designação de novo titular (sublinhado nosso).

61. Por sua vez o número 4 refere que «Em qualquer caso, verificando-se a situação prevista na parte final do número anterior, a substituição cessa imperativamente se, no prazo de 45 dias após a entrega pelo júri da proposta de designação referida no n.º 8 do artigo 19.º, o membro do Governo que tenha o poder de direção ou de superintendência e tutela sobre o serviço ou órgão a que respeita o procedimento concursal não tiver procedido à designação». Finalmente o número 6, com interesse para a questão, estabelece que «A substituição pode ainda cessar, a qualquer momento, por decisão da entidade competente ou a pedido do substituto, logo que deferido».
62. Ou seja, é inequívoca a natureza de temporalidade do regime de substituição, cuja finalidade pressupõe de alguma forma uma interinidade de quem exerce as referidas funções. Por isso o acesso ao lugar vago, criado *ex novo* ou não, tem sempre de ser efetuado num prazo relativamente curto, nomeadamente que permita desencadear o procedimento adequado, naturalmente ao abrigo de um concurso público.
63. Trata-se, neste última condicionante, de salvaguardar de forma clara o princípio fundamental do acesso à função pública em condições de igualdade, como garantia da democraticidade e transparência da Administração Pública, através do concurso, como um instrumento funcional da realização daquele direito de acesso. Conforme se refere no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 683/99, «o concurso é justamente previsto como regra por se tratar do procedimento de seleção que, em regra, com maior transparência e rigor se adequa a uma escolha dos mais capazes».
64. No caso em apreço o procedimento concursal em causa, para cargos de direção intermédia, segue o disposto na Lei n.º 2/2004, citada, nomeadamente no seu artigo 20º e 21º. Trata-se de dizer-se de um procedimento concursal com algumas especialidades, especificamente tipificadas na lei exatamente com o fito de rapidamente se resolver a questão, máxime estabelecendo o caráter urgente e de interesse público, não havendo lugar à audiência de interessados, conforme decorre do artigo 21º n.º 13 da mesma Lei.
65. Esta natureza urgente é absolutamente compreensível em função das finalidades que subjazem ao regime de substituição que, como se referiu, assume uma espécie de interinidade ou temporalidade não compatível com um período que vá além dos 90 dias

estabelecidos no número 3, salvo se se tiver iniciado o procedimento de nomeação dos funcionários adequado.

66. No caso, ficou demonstrado que alguns dias depois da nomeação dos funcionários em regime de substituição, ocorreu a aprovação pela Câmara Municipal de Mirandela, na sua reunião de 19 de abril de 2018, da Proposta de Abertura do Procedimento Concursal - Nomeação do Júri tendo-a submetido à votação da Assembleia Municipal do dia 27 de abril de 2018. No entanto, embora essa proposta tenha sido aprovada naquela data, o aviso de publicação e abertura do concurso apenas foi publicitado no DR II Série, em 17.09.2019. Finalmente a finalização do concurso ocorreu mais de dois anos depois, nomeadamente a 18 de agosto de 2020, quando a primeira demandada exarou o despacho de designação dos candidatos para cada uma das seis unidades orgânicas, produzindo efeitos a partir do dia 14 de setembro de 2020.
67. Ora o procedimento concursal em causa apenas se iniciou, com a publicação e abertura do concurso em 17.09.2019. Recorde-se que este procedimento concursal urgente, como decorre da lei e tendo em conta as suas finalidades, à semelhança do regime normativo vigente para o recrutamento de recrutamento e seleção de pessoal para os quadros da Administração Pública (pelo menos desde o Decreto Lei n.º 204/98 de 11-7 até à lei n.º 15/2014, de 20-6) inicia-se exatamente pela publicação de anúncio, na medida em que só neste momento está em causa a sua repercussão para o exterior (neste sentido, inequivocamente Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo* Vol II p, 662, quando refere que o concurso, nomeadamente para recrutamento de agentes administrativos, «começa pelo anúncio público»). A proposta de abertura e nomeação do júízo ocorrida em abril de 2018, que não é mais do que um ato interno que faz agir apenas os serviços, sem qualquer eficácia externa.
68. Ora face ao disposto no número 3 do artigo 27º, a substituição deveria ter cessado no prazo imperativo dos 90 dias subsequentes à data da criação do lugar que deu origem à nomeação. O que clara e notoriamente não ocorreu no caso em apreço, sem que existisse qualquer razão justificativa para tal.
69. Não deve deixar de sublinhar-se que uma demora desrazoável no procedimento concursal postergaria o concurso, podendo mesmo vir a consubstanciar uma espécie de fraude à lei, decorrente de um longo período de funcionários nomeados em regime de substituição,

sem que terminasse o procedimento, assim se frustrando todo o regime de temporalidade que subjaz ao regime de substituição. Como se refere no Acórdão do TC n.º 683/99, «(...) tal possibilidade de fraude não deve ser reconhecida pela ordem jurídica, que justamente com a consagração do princípio constitucional da igualdade no acesso à função pública, em regra por concurso, a pretendeu evitar – não deixando de prever a possibilidade de outras sanções para a irregularidade, diversas da conversão (como será o caso da responsabilidade civil do titular do órgão público que violou a lei)».

70. Em síntese, a conduta da demanda ao proceder à nomeação em regime de substituição, por um período superior aos noventa dias da lei (prazo imperativo) e a conduta do segundo demandado, que autorizou o processamento das remunerações pagas ultrapassando esse prazo imperativo, em colisão com o n.º 3 do artigo 27º da Lei nº 2/2004, de 15/01, consubstancia um caráter ilícito, passível de constituir a infração financeira imputada.
71. É sabido que a imputação por qualquer conduta ilícita, do ponto de vista financeiro, para que conforme uma infração ao artigo 65º da LOPTC, exige, o comportamento culposos do agente.
72. Ainda que não normativamente densificada, deve referir-se que na apreciação da culpa, para efeitos de responsabilidade financeira, está em causa analisar, em concreto, o padrão de um responsável financeiro diligente e prudente na gestão e afetação dos dinheiros públicos que lhe compete gerir.
73. É esse critério que deve comportar a interpretação normativa, subsidiariamente aplicável à responsabilidade financeira e que se densifica nos termos do artigo 15º do Código Penal (CP), ex vi do artigo 67º n.º 4 da LOPTC, que estabelece que age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz: a) representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas atuar sem se conformar com essa realização; ou b) não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto.
74. Dos factos provados, ficou demonstrado que os demandados solicitaram previamente à decisão tomada várias informações quer a outros municípios, que confirmar essa prática, quer a um parecer da ATAM que referia ser «legalmente possível a nomeação em regime de substituição» se os lugares foram criados e se encontravam vagos. Assim, a obrigação

de se informarem previamente através dos serviços sobre a legalidade dos atos que iriam praticar ocorreu no caso concreto. Decorre assim de tal factualidade que não pode imputar-se aos demandados uma dimensão culposa, ainda que negligente, que consubstancie aquela violação do dever de agir adequadamente. Recorde-se que foi preocupação dos demandados munirem-se, antes da tomada de decisão, de informações sustentadas sobre como atuar na situação, ainda que as respostas que receberam tenham sido inidóneas. Não poderia assim atribuir-se aos demandados uma qualquer conduta negligente na sua atuação.

75. Não se verificando a culpa dos demandados não há no caso infração por responsabilidade financeira, devendo por isso os demandados ser absolvidos.

III. Decisão

Pelo exposto, julgo improcedente a ação intentada pelo Ministério Público contra AA, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Mirandela e BB, na qualidade de Vereadora Câmara Municipal de Mirandela e em consequência absolvo-os dos pedidos contra si formulados.

Não são devidos emolumentos legais.

Registe e notifique.

Publicite-se, sem a identificação das pessoas singulares.

Lisboa, 6 de dezembro de 2023

O Juiz Conselheiro

José Mouraz Lopes