



## ACÓRDÃO N.º 11/10 – 3.ª Secção – PL

### RO N.º 4 RO-JC/2010

#### DESCRITORES:

Contratação para funções públicas de funcionários aposentados;

Artigo 79.º do Estatuto da Aposentação (redacção do DL 215/87, de 29 de Maio);

Pagamentos indevidos (artigo 59.º da Lei 98/97, de 26/08);

Culpa reportada a titulares de cargos públicos

Artigo 59.º, n.º 3, da CRP

#### SUMÁRIO:

1. Entendeu o legislador que aos aposentados a quem seja permitido, nos termos do art.º 78.º do E.A. (redacção do Decreto-Lei n.º 215/87, de 29 de Maio), desempenhar funções públicas ou prestação de trabalho remunerado nas empresas públicas ou entidades equiparadas, *só lhes pode ser abonada uma terça parte da remuneração que competir a essas funções, salvo se o Primeiro-Ministro (...), autorizar montante superior, até ao limite da mesma remuneração* – vide art.º 79.º do E.A;
2. Quer isto dizer que, nos casos referidos no 1.º segmento do disposto no artigo 79.º do E.A., **o valor da prestação de trabalho** é, por força de lei, igual a 1/3 parte da remuneração que competir àquelas funções;



3. Estamos, por isso, perante situações em que o montante devido pela prestação trabalho está legalmente fixado, pelo que qualquer valor pago acima daquele montante, causa, nessa exacta medida, dano ao Estado ou entidade pública, ao mesmo tempo que favorece o interesse privado do aposentado contratado;
4. Por outro lado, entendendo o legislador que a prestação de trabalho desempenhada por um aposentado cuja situação é subsumível ao 1.º segmento do artigo 79.º do EA tem um valor pecuniário correspondente a 1/3 da remuneração que competir a essas funções, teremos necessariamente que concluir que qualquer montante a mais pago é um pagamento que, por força da lei, excede o montante correspondente a uma hipotética **contraprestação efectiva**, consubstanciando-se, por isso e nessa exacta medida, num **pagamento indevido**;
5. Podemos mesmo afirmar que, nos casos previstos no 1.ª segmento do artigo 79.º do E.A., o requisito *por não terem contraprestação efectiva* previsto no artigo 59.º, n.º 2, da Lei 98/97, na redacção originária, só tem verdadeira autonomia quando é pago o abono remuneratório estabelecido no referido preceito legal, mas se demonstra que o aposentado não exerceu efectivamente as funções para que foi contratado ou só as exerceu parcialmente;
6. Daí que, para efeitos de se saber se estamos perante pagamentos indevidos, nos termos do artigo 59.º da Lei 98/97, seja irrelevante o *modus faciendi* através do qual se chega à



contratação de aposentados, *in casu*, após procedimento por consulta prévia;

7. Os titulares de cargos públicos têm o dever de procurar conhecer as normas jurídicas a aplicar aos casos concretos;
8. A omissão desse dever é um “não acto” que, nos casos dos titulares de cargos públicos, assume uma maior censurabilidade, já que, quanto àqueles, existe um dever especial de cumprir e fazer cumprir a lei;
9. Sabendo ou, pelo menos, intuindo da eventual existência de restrições à contratação de aposentados, podia e devia o Recorrente, na sua qualidade de Presidente de Câmara, questionar o advogado do Município – de preferência, por escrito – sobre a totalidade das normas jurídicas aplicáveis à referida contratação, designadamente no que ao aspecto remuneratório se refere, já que este é um elemento essencial e não meramente acessório;
10. Não o tendo feito, e tendo o Recorrente assumido e autorizado pagamentos superiores a uma terça parte da remunerações que competiam às funções exercidas pelos aposentados contratados, agiu o Recorrente de forma censurável já que, em concreto, não actuou com o cuidado que lhe era exigível e de que era capaz, sendo certo que o critério para aferir a censurabilidade da falta de consciência da ilicitude dos factos **é um critério de exigibilidade intensificada**, atento o conteúdo funcional das funções por este assumidas e exercidas – gestão e administração de dinheiros públicos - , bem como o facto de, quanto a este, enquanto titular de um



cargo público, existir um **dever especial de cumprir e fazer cumprir a lei**;

11. O artigo 50.º, n.º 3, da CRP, só se mostraria violado se a sentença recorrida restringisse, por via interpretativa, a capacidade eleitoral passiva do Recorrente, o que não foi o caso dos autos.



# Tribunal de Contas

Transitado em julgado

## ACÓRDÃO N.º 11/10 – 3.ª Secção – PL

### RO N.º 4 RO-JC/2010

#### 1. RELATÓRIO.

1.1. Por sentença de 31 de Março de 2010, foi o Demandado **José Filipe Godinho Barradas**, na qualidade de Presidente da Câmara de Vendas Novas, condenado, a título de negligência, pela prática de duas infracções financeiras reintegratórias, previstas e punidas nos termos do artigo 59.º, n.ºs 1 e 2, da Lei 98/97, de 26 de Agosto, na versão originária (artigo 59.º, n.ºs 1 e 4, na redacção dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto) com redução da responsabilidade ao abrigo do artigo 64.º, n.º 2, da mesma Lei, na reintegração nos cofres públicos (Câmara Municipal de Vendas Novas) do montante de 5.000€ (cinco mil euros), bem como nos respectivos juros de mora desde 31 de Dezembro de 2005 (artigos 59.º, n.º 6, e 94.º, n.º 2, da Lei 98/97), com o limite de três anos (3 anos) a que se refere o artigo 44.º, n.º 2, da Lei Geral Tributária (Decreto-Lei 398/98, de 17 de Dezembro), a que acrescem os emolumentos legais.

1.2. Inconformados com a sentença, os Demandados interpuseram recurso jurisdicional para o Plenário da 3.ª Secção deste Tribunal.

Nessa sequência, **concluíram**:

- a) Atentas as circunstâncias concretas do caso a reposição em que o Demandado foi condenado traduz-se em enriquecimento sem causa por parte do Município;



- b) Entendendo de outro modo, a douta sentença recorrida violou, além do mais, os artigos 59.º, n.º 2, e 64.º da Lei 98/97;
- c) Atentas as circunstâncias concretas do caso, não pode considerar-se ter o Demandado agido com negligência;
- d) Entendendo de outro modo, a douta sentença recorrida violou, além do mais, os artigos 61.º, n.º 5, e 64.º da Lei 98/97;
- e) Na interpretação que faz das normas referidas a douta sentença recorrida viola a Constituição da República Portuguesa, designadamente do seu artigo 50.º, n.º 3.”.

Termos em que requer que o recurso seja admitido e, a final, julgado procedente, absolvendo-se o Demandado do pedido.

**1.3.** O Ministério Público contra-alegou, tendo concluído pelo improvimento do recurso (fls. 11 a 20)

**1.4.** Foram colhidos os vistos legais.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO**

### **2.1. Factos dados como provados em sede de 1.ª Instância:**

“1. Nos anos económicos de 2003, 2004 e 2005 (até 31 de Outubro) o Demandado José Filipe Godinho Barradas exerceu funções de Presidente da Câmara Municipal de Vendas Novas;

2. O Demandado auferiu pelo exercício de tais funções, no ano de 2003, o vencimento mensal líquido de € 1 675,42;

3. Após procedimento de consulta prévia, por despacho de 3 de Novembro de 2003, o Demandado, invocando a alínea b) do n.º 1 do art.º 81.º do DL n.º 197/99, de 8 de Junho, adjudicou a Maria Joaquina



## Tribunal de Contas

---

Valadas Palhavã Cristóvão de Jesus Duarte, então funcionária com a categoria de Chefe de Divisão Administrativa e Financeira, desempenhando ainda serviços de secretariado, da Câmara Municipal, “prestação de serviços em regime liberal” à Câmara Municipal de Vendas Novas, pelo valor anual de €14 895,84, acrescido de IVA à taxa de 19 % em vigor;

4. Em 28 de Novembro de 2003 foi celebrado entre o Município de Vendas Novas, representado pelo Demandado (como primeiro outorgante) e a referida Maria Joaquina Jesus Duarte (como segunda outorgante) contrato de prestação de serviços, com início em 2 de Dezembro de 2003;

5. Segundo a cláusula do indicado contrato “O primeiro outorgante contrata a prestação de serviços da segunda outorgante, que se obriga a prestá-los na área específica de actividades de secretariado e relações públicas, em regime de profissão liberal e nessa qualidade é contratada pelo primeiro para prestar apoio ao Sr. Presidente da Câmara e restante vereação”;

6. E segundo a cláusula II do mesmo contrato “O valor da avença mensal será de 1 241,32 euros, correspondente ao vencimento mensal de um técnico superior de 2.<sup>a</sup> classe, índice 400, escalão 1, da escala das carreiras do regime geral da função pública, sem mais qualquer acréscimo ou remuneração, salvo IVA se for devido”;

7. O contrato foi celebrado por 12 meses, tacitamente renovável se não for denunciado por qualquer das partes, com aviso prévio de 60 dias (cláusula III), devendo o valor da avença mensal ser actualizado, decorrido um ano sobre a data da celebração do contrato, pela



## Tribunal de Contas

---

aplicação do coeficiente que nesse ano vier a ser fixado para os aumentos da função pública (cláusula IV);

**8.** No âmbito do contrato de prestação de serviços celebrado, a Maria Joaquina Jesus Duarte desempenhou funções de apoio ao Presidente da Câmara e restantes Vereadores ao nível de Secretariado, organização de eventos e relações públicas e ainda funções de apoio a vários serviços da autarquia em trabalhos de secretariado tais como dactilografar Actas da Câmara Municipal da Assembleia Municipal e da Assembleia Municipal, e pontualmente deu apoio ao Chefe de Divisão que a foi substituir, comparecendo habitualmente diariamente nos serviços;

**9.** Pela prestação de serviços, a Maria Joaquina Jesus Duarte auferiu os montantes de € 16 137,16 em 2004 e € 16 492,16 em 2005, abonados em prestações mensais, conforme discriminado no segundo quadro de fls. 55 do Relatório de Auditoria n.º 33/2007, e que aqui se dá como reproduzido, tendo os pagamentos sido autorizados pelo Demandado, com excepção do montante de € 1 535,04 relativo a Novembro de 2005;

**10.** No ano de 2004, às funções de Secretariado do Presidente da Câmara correspondia o vencimento mensal de € 1 489,95 e, em 2005, o vencimento mensal de € 1522,73;

**11.** O contrato cessou a partir de Dezembro de 2005, inclusive;

**12.** A Maria Joaquina Jesus Duarte passou à situação de aposentada da função pública a partir de Dezembro de 2003, com a categoria de Técnica Superior de 1.ª Classe da Câmara Municipal de Vendas Novas, sendo-lhe abonada a pensão de € 1 474,07, conforme resulta do Aviso



## Tribunal de Contas

---

n.º 12746/2003 (2.ª série) da Caixa Geral de Aposentações, publicado no Diário da República – II Série, n.º 276, de 28-11-2003.

**13.** Aquando do despacho referido no facto 3 e da celebração do contrato a que alude o facto 4 sabia o Demandado que a Maria Joaquina Jesus Duarte passaria à situação de aposentada a partir de Dezembro de 2003;

**14.** Após o procedimento de consulta prévia, por despacho de 9 de Dezembro de 2003, o Demandado, invocando a alínea c) do n.º 1 do art.º 81.º do DL 197/99, de 8 de Junho, adjudicou a Albano Gomes Filipe Pereira, funcionário da Câmara Municipal até finais de Novembro de 2003 com a categoria de operário (impressor de artes gráficas), a prestação à Câmara Municipal de Vendas Novas de serviços de Impressor de Artes Gráficas, pelo valor de € 4 987,00;

**15.** Em 22 de Dezembro de 2004 o referido Albano Ferreira propôs ao Demandado a avença mensal de €250,00, a partir de Janeiro de 2005, e durante 12 meses, relativamente à prestação de serviços de Reprografia à Câmara Municipal, designadamente “encartar suplementos de deliberações da Câmara no Notícias Municipais e apoio técnico na realização de trabalhos de reprografia”, tendo o Demandado proferido despacho deferindo o requerido, após parecer favorável do Chefe da Divisão Administrativa e Financeira de 29-12-2004.

**16.** As funções foram desempenhadas no edifício da Câmara Municipal com utilização de maquinaria propriedade do município e com materiais fornecidos pela Câmara Municipal comparecendo habitualmente e estando na dependência do Chefe da Divisão Administrativa e Financeira;



## Tribunal de Contas

---

**17.** O Albano Ferreira, algum tempo após o início da prestação de serviços, ensinou e ajudou um funcionário que entretanto passou a exercer as funções que ele exercia antes de se aposentar;

**18.** Na sequência da adjudicação dos serviços de impressor de artes gráficas o Albano Ferreira auferiu os montantes de € 4 986,96 em 2004 e € 3 250,00 em 2005, abonados em prestações mensais, conforme discriminado no primeiro quadro de fls. 55 do Relatório de Auditoria n.º 33/2007, que aqui se dá como reproduzido, tendo os pagamentos sido autorizados pelo Demandado, com excepção do valor de €500, respeitante aos meses de Novembro e Dezembro de 2005;

**19.** No ano de 2004, às funções de Impressor de artes gráficas (operário) correspondia o vencimento mensal de € 586,52 e, em 2005, o vencimento mensal de € 599,43;

**20.** O Albano Ferreira passou à situação de aposentado da função pública a partir de Dezembro de 2003, com a categoria de operário da Câmara Municipal de Vendas Novas, sendo-lhe abonada a pensão de € 465,49, conforme resulta do Aviso n.º 12746/2003 /2.ª Série) da Caixa Geral de Aposentações, publicado no Diário da República -II Série;

**21.** Aquando do despacho referido no facto 14, sabia o Demandado que o Albano Ferreira se encontrava em situação de aposentado desde Dezembro de 2003;

**22.** As contratações dos funcionários em causa tornaram-se necessárias durante um período de transição a fim de assegurar o regular funcionamento dos serviços e evitar situações de ruptura, sendo certo que não havia nenhum outro funcionário com conhecimentos para prestar os serviços de impressor de artes gráficas e o Chefe da Divisão



## Tribunal de Contas

---

Administrativa e Financeira nomeado para substituir a Maria Joaquina era inexperiente.

**23.** Antes das contratações, o Demandado colocou ao advogado do Município a questão de saber se havia alguma objecção de ordem legal a tal solução, ao que foi respondido que não, posto que fossem contratados após consulta a pelo menos dois possíveis interessados e em que fossem eles a propor as melhores condições de preço e experiência;

**24.** Decidiu assim o Demandado em conformidade, convicto da legalidade dos procedimentos;

**25.** Estava ainda o Demandado convencido da legalidade dos pagamentos efectuados;

**26.** Não foi pedida qualquer autorização para o pagamento superior à terça parte da remuneração equivalente às funções em causa, nos termos do artigo 79.º do Estatuto da Aposentação, desconhecendo o Demandado tal norma;

**27.** O Demandado era Vereador da Câmara desde 1982, e antes seu encarregado de obras, e nunca se tinha candidatado a presidente da mesma;

**28.** Como habilitações literárias tem a 4.ª classe;

**29.** Sempre foi exigente no cumprimento da lei, e quando tinha dúvidas pedia parecer ao advogado do município;

**30.** O Demandado pagou voluntariamente a multa de € 600,12 a título de responsabilidade financeira sancionatória evidenciada no Relatório de Auditoria.

**31.** Os saldos de encerramento das contas de gerência da Câmara Municipal de Vendas Novas de 2004 e 2005 são os que constam do



# Tribunal de Contas

---

Quadro 28 a fls. 49 do Relatório de Auditoria n.º 33/2007, aprovado em sessão da 2.ª Secção do Tribunal de Contas, de 16 de Outubro de 2007 (montantes de € 9 300 152,678 e € 13 712 034,47, respectivamente).

**32.** O Ministério Público emitiu parecer favorável à sua homologação.

## **2.2. O DIREITO**

### **2.2.1. Da sentença recorrida**

**I - Quanto à violação do disposto no artigo 79.º do Estatuto da Aposentação imputada ao Demandado.**

**A sentença recorrida considerou mostrar-se violada a supra referida disposição legal pelas razões que, sinteticamente, passamos a referir:**

- a)** O pagamento devido aos contratados – Maria Joaquina Duarte e Albano Ferreira - nos termos da supra referida disposição legal, é de 1/3 da remuneração que competir às funções por estes desempenhadas, já que não havia qualquer despacho do Senhor Primeiro-Ministro a autorizar montante superior;
- b)** Daí que a Maria Joaquina Duarte apenas pudesse auferir pelas funções desempenhadas – secretariado - € 6 953,10 em 2004, e € 7 106,07 em 2005, quando recebeu a mais € 9 184,06 em 2004, e € 9 386,11 em 2005, o que fez o montante global de € 18 570,17



- c) Daí que também o Albano Ferreira apenas pudesse auferir pelas funções desempenhadas – impressor de artes gráficas/operário - € 2 737,09 em 2004 e € 2 797,34 em 2005, quando recebeu a mais € 2 249, 87 em 2004 e € 425,66 em 2005, o que fez o montante global de € 2 702,53;
- d) As prestações de serviços foram adjudicadas pelo Demandado;
- e) Os pagamentos foram autorizados pelo Demandado;
- f) O contrato celebrado com a Maria Joaquina Duarte foi outorgado pelo Demandado, sendo que a prestação de serviços inicialmente adjudicada a Albano Ferreira não foi reduzida a escrito;
- g) O contrato de avença proposto por Albano Ferreira em 2004 ao Demandado foi deferido por este, após parecer favorável do Chefe da Divisão Administrativa e Financeira de 29-12-2004.

## **II – Quanto às infracções financeiras reintegratórias imputadas ao Demandado.**

**A sentença recorrida considerou estarmos perante uma infracção financeira reintegratória, nos termos do artigo 59.º da Lei 98/97, de 26/08, na sua versão originária (a aplicável aos autos), pelas razões que, sinteticamente, se passam a referir:**

- a) Foi violado o art.º 79.º do E.A., nos termos supra referidos;
- b) Os montantes pagos pela Câmara para além da terça parte da remuneração correspondente às funções desempenhadas integram um dano no património público por inexistir qualquer contraprestação efectiva por esse excesso remuneratório.



- c) Daí que os montantes a mais pagos pela Câmara sejam pagamentos indevidos.

### **III – Quanto à imputada culpa do Demandado.**

**A sentença recorrida considerou que o Demandado incorreu na prática de 2 (duas) infracções financeiras reintegratórias, p.p., nos termos do art.º 59.º, n.º 1 e 2, da Lei 98/97, de 26 de Agosto, na sua versão originária, com redução da responsabilidade ao abrigo do artigo 64.º, n.º 2, da mesma Lei, tendo, por isso, sido condenado na reintegração nos cofres públicos (Câmara Municipal de Vendas Novas) no montante de € 5 000,00, vencendo a referida reposição juros de mora desde 31 de Dezembro de 2005 (artigos 59.º, n.º 6, e 94.º, n.º 2, da Lei n.º 98/97), com o limite de três anos a que se refere o art.º 44.º, n.º 2, da Lei Geral Tributária.**

**Para tanto, e em síntese, aduz-se na sentença recorrida:**

a) *Tendo ficado provado que o Demandado decidiu convicto da legalidade dos procedimentos, convencido da legalidade dos pagamentos efectuados, e no desconhecimento da norma do art.º 79.º do E.A., é de excluir o dolo;*

**b) Entende-se, contudo, que o Demandado agiu com negligência, porquanto:**

1. O disposto nos artigos 4.º da Lei n.º 29/87, de 30/06 (Estatuto dos Eleitos Locais), e 68.º, n.º 2, da Lei n.º 169/99, de 18 de Setembro (Regime Jurídico do Funcionamento dos órgãos dos Municípios e das Freguesias), bem como o estabelecido na alínea



d) do ponto 2.3.4.2. do POCAL, *exige conhecimentos substanciais dos Presidentes de Câmara para o cabal exercício das suas funções e impõe-lhes especial cuidado nas suas decisões de modo a serem cumpridos os preceitos legais;*

2. A norma violada (art.º 79.º do E.A.), no segmento em que proíbe o pagamento a aposentados de montante superior a 1/3 parte da remuneração que competir às funções que desempenhar, salvo autorização, à data, do Primeiro-Ministro, e anteriormente do Conselho de Ministro (versão originária) há muito que se encontra em vigor;

3. *É sabido que só excepcionalmente os aposentados podem exercer funções públicas;*

4. *Ao deparar-se com uma situação de aposentados tinha o Demandado o dever de estudar devidamente e não poderia deixar de fazer a necessária apreciação face ao regime do Estatuto da Aposentação, em particular a remuneração devida, regime que, aliás, neste segmento é muito claro não suscitando quaisquer dúvidas;*

5. *A própria circunstância de que não ter a consciência de que estava a violar disposições legais e a cometer infracções, quando se tratava de pessoa investida no exercício de funções públicas com especiais responsabilidades no domínio da gestão de recursos públicos, sujeitos a uma disciplina jurídica específica, não pode deixar de merecer juízo de censura (vide Acórdão n.º 3/2007, de 27-06-2007, do Plenário da 3.ª Secção, in [www.tcontas.pt](http://www.tcontas.pt));*



6. *Ora, quem aceita ou se candidata a determinados cargos tem de estar preparado para os exercer e saber o indispensável do respectivo conteúdo funcional;*

7. *É verdade que o Demandado colocou previamente ao advogado do Município a questão de saber se havia alguma objecção de ordem legal às contratações dos aposentados, mas isto não exime o Demandado de responsabilidade, não só porque a consulta incidiu de forma genérica sobre a possibilidade de contratação e não especificamente sobre a remuneração a pagar, mas também..., pelo facto de ser dever do Demandado, ao decidir sobre a contratação de aposentados, conhecer o respectivo regime remuneratório;*

8. *É, assim, manifesto que o Demandado agiu de forma censurável, já que não actuou com o cuidado que era exigível a um Presidente da Câmara prudente na gestão de dinheiros públicos.*

## **2.2.2. Do objecto do recurso, delimitado pelas conclusões da alegação**

**2.2.2.1 Da invocada violação do artigo 59.º, nºs 1 e 2 da Lei 98/97, por se entender que, face às circunstâncias concretas do caso, a reposição em que o Demandado foi condenado se consubstanciar num enriquecimento sem causa.**

Alega, em síntese, o Recorrente:



- A sentença recorrida não teve em conta que as duas contratações ocorreram depois de um procedimento em que foram convidadas para cada uma das funções duas pessoas e que a adjudicação foi feita àquelas duas que ofereceram melhores condições de preço e de experiência;
- E das duas uma: ou a sentença partiu do princípio que o Município podia, com respeito da lei e dos princípios aplicáveis, adjudicar a quem tinha apresentado a melhor proposta de preço e depois pagar-lhe apenas um terço porque o adjudicatário era um aposentado ou não teve em conta que se não tivesse adjudicado às duas pessoas em causa teria adjudicado às outras duas pagando um preço superior;
- Por tudo isto, não se pode concluir que o pagamento dos 2/3 em causa não teve contraprestação efectiva; ou seja, não deveria o Demandado ter sido condenado a repor qualquer quantia, já que essa reposição significa um claro enriquecimento sem causa por parte do Município.

**Vejamos, agora, se assiste razão ao Recorrente.**

**Dos autos e da matéria de facto dada como assente resulta o seguinte:**

- Após procedimento por consulta prévia, o ora Recorrente, por despachos de 3 e 9 de Novembro de 2003, adjudicou a Maria Joaquina de Jesus Duarte e a Albano Ferreira, respectivamente, as prestações de serviços identificadas nos pontos 3 e 14 da matéria de facto;



- As propostas apresentadas pelos adjudicatários eram mais baixas que as apresentadas pelos restantes proponentes, sendo certo que para cada uma das contratações foram consultadas duas pessoas/entidades, conforme se pode ver de fls. 180 a 256 e de fls. 258 a 335, e de fls. 180 a 256 do processo de auditoria;
- A Maria Joaquina de Jesus Duarte passou à situação de aposentada da função pública a partir de Dezembro de 2003, com a categoria de Técnica Superior de 1.<sup>a</sup> classe da CM de Vendas Novas, sendo-lhe abonada a pensão de € 1 474,07 – vide facto 12;
- O Albano Ferreira passou à situação de aposentado da função pública a partir de Dezembro de 2003, com a categoria de operário da CM de Vendas Novas, sendo-lhe abonada a pensão de € 455, 49 – vide facto 20;
- Pela prestação de serviços, a Maria Joaquina Duarte auferiu os montantes de € 16 137,16 em 2004 e € 16 492,18 em 2005, abonados em prestações mensais – vide facto 9;
- No ano de 2004, às funções desempenhadas pela Maria Joaquina Duarte correspondia o vencimento mensal de € 1 489, 95 e, em 2005, o vencimento mensal de € 1 522,73 – vide facto 10;
- Pela prestação de serviços, o Albano Ferreira auferiu os montantes de € 4 986,96 em 2004 e € 3 250,00 em 2005, abonados em prestações mensais – vide facto 18;



- No ano de 2004, às funções desempenhadas pelo Albano Ferreira correspondia o vencimento mensal de € 586,52 e, em 2005, o vencimento mensal de € 599,43 – vide facto 19;
- Não foi pedida qualquer autorização para pagamento superior à terça parte da remuneração equivalente às funções em causa, nos termos do artigo 79º do Estatuto da Aposentação – vide facto 26;

À data dos factos, dispunha o artigo 79º do Estatuto da Aposentação (Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro), na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 215/87, de 29 de Maio, que *“Nos casos em que aos aposentados ou reservistas das Forças Armadas seja permitido, nos termos do artigo anterior, desempenhar funções públicas ou prestação de trabalho remunerado nas empresas públicas ou entidades equiparadas, é-lhes mantida a pensão de aposentação ou de reforma e abonada uma terça parte da remuneração que competir a essas funções, salvo se o Primeiro-Ministro, sob proposta do membro do Governo que tenha o poder hierárquico ou de tutela sobre a entidade onde prestará o seu trabalho o aposentado ou reservista, autorizar montante superior, até ao limite da mesma remuneração”*.

Atenta a matéria de facto dada como provada e o disposto no art.º 79.º do E.A., não temos dúvidas em afirmar que o Recorrente, ao ter assumido uma despesa relativamente a cada um dos contratados de remuneração superior a uma terça parte



da que competia às funções por estes exercidas, bem como autorizado os respectivos pagamentos, incorreu em vício de violação de lei do disposto no art.º 79 do E.A., questão que, de resto, não é questionada pelo Demandado.

**Importa, agora, saber se esses pagamentos se consubstanciam em pagamentos indevidos, caso em que estaremos perante duas infracções financeiras reintegratórias (art.º 59.º da Lei 98/97, de 26/08, na sua versão originária, por ser esta a aplicável, atentas as datas da prática das infracções)**

Dispõe o n.º 1 do artigo 59º da Lei n.º 98/97 que "*Nos casos de alcance, desvio de dinheiros ou valores públicos e ainda de pagamentos indevidos, pode o Tribunal de Contas condenar o responsável a repor as importâncias abrangidas pela infracção, sem prejuízo de qualquer outro tipo de responsabilidade*".

Disponha, por seu turno, o disposto no n.º 2 do art.º 59.º que:

*"Consideram-se pagamentos indevidos para o efeito de reposição os pagamentos ilegais que causarem dano para o Estado ou entidade pública por não terem contraprestação efectiva"*.

Há então que apreciar se, em função dos factos provados, estão reunidos os pressupostos objectivos das infracções em causa, ou seja, se os pagamentos assumidos e autorizados pelo Recorrente



e que, nessa sequência, foram efectivados aos respectivos contratados, se consubstanciam em pagamentos indevidos.

**Importa, desde logo, atentar que, no presente caso, os eventuais pagamentos indevidos (art.º 59.º, nºs 1 e 2, da Lei 98/97, na sua versão originária) estão substancialmente conexionsados com o disposto no art.º 79.º do E.A.**

Daí que se nos afigure de toda a relevância saber qual a *ratio* que presidiu à feitura do art.º 79.º do E.A.

A *ratio* que presidiu à limitação da remuneração imposta pelo artigo 79.º do E.A. assentou, essencialmente, no seguinte: **(i)** o facto de os cargos públicos se encontrarem a ser desempenhados por pessoas em situação de aposentação **(ii)** o facto de, relativamente a estas, se encontrar garantido o pagamento de uma pensão mensal que assegura a manutenção de um nível de vida correspondente àquele que detinha quando se encontrava no activo; **(iii)** *considerações de política legislativa que visam a proibição do exercício de funções remuneradas na Administração Pública por parte de quem, tendo mantido já uma relação jurídica de emprego público, se encontre a beneficiar do correspondente regime de previdência social, e que apenas conhece as excepções especialmente previstas no artigo 78.º do E.A.*<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Vide Acórdão do Tribunal Constitucional n.º271/2009, de 27 de Maio, Proc. n.º 271/2009, 3.ª Secção. No mesmo sentido ver também Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 386/91, de 22 de Outubro, Proc. n.º 90/90, 2.ª Secção.



Por estas razões entendeu o legislador que aos aposentados a quem seja permitido, nos termos do art.º 78.º do E.A., desempenhar funções públicas ou prestação de trabalho remunerado nas empresas públicas ou entidades equiparadas, só lhes pode ser abonada uma terça parte da remuneração que competir a essas funções, *salvo se o Primeiro-Ministro (...), autorizar montante superior, até ao limite da mesma remuneração* – vide art.º 79.º do E.A.

Quer isto dizer que, nos casos referidos no primeiro segmento do disposto no artigo 79.º do E.A., o valor da prestação de trabalho é, por força de lei, igual a 1/3 parte da remuneração que competir àquelas funções.

Estamos, por isso, perante situações em que o montante devido pela prestação trabalho está legalmente fixado, pelo que qualquer valor pago acima daquele montante, causa, nessa exacta medida, dano ao Estado ou entidade pública, ao mesmo tempo que favorece o interesse privado do aposentado contratado.

Por outro lado, entendendo o legislador que a prestação de trabalho desempenhada por um aposentado cuja situação é subsumível ao primeiro segmento do artigo 79.º do EA tem um valor pecuniário correspondente a 1/3 da remuneração que competir a essas funções, teremos necessariamente que concluir que qualquer montante a mais pago é um pagamento que, por força da lei, excede o montante correspondente a uma hipotética contraprestação efectiva, consubstanciando-se este, como refere a sentença recorrida, num excesso remuneratório.



Podemos mesmo afirmar que, nos casos previstos no 1.<sup>a</sup> segmento do artigo 79.º do E.A., o requisito *por não terem contraprestação efectiva* só tem verdadeira autonomia quando é pago o abono remuneratório estabelecido no referido preceito legal, mas se demonstra que o aposentado não exerceu efectivamente as funções para que foi contratado ou só as exerceu parcialmente.

Por tudo isto entendemos que, para efeitos de se saber se estamos perante pagamentos indevidos, nos termos do artigo 59.º da Lei 98/97, de 26/08, é irrelevante o *modus faciendi* através do qual se chegou à contratação de aposentados.

No caso, estes foram contratados através do procedimento denominado de consulta prévia, sendo que as suas propostas eram as de mais baixo valor.

Contudo, como resulta do que atrás se disse, e atento o facto de os contratados estarem em situação de aposentação – o que, de resto, era do conhecimento do Recorrente – não lhes poderiam ser pagos quantitativos superiores a 1/3 das remunerações que competiam às funções por estes desempenhadas; tendo-lhes sido pagos quantitativos superiores, e não tendo sido proferido despacho autorizador do Senhor Primeiro-Ministro, foram-lhes pagos quantitativos superiores às suas contraprestações efectivas, o que causou, nessa exacta medida, dano à Câmara Municipal.



Verificam-se, assim, todos os pressupostos objectivos do conceito de pagamentos indevidos, nos termos do art.º 59.º, nºs 1 e 2, da Lei 98/97, de 26/08, na sua redacção originária.

**Improcede, por tudo o quanto foi dito, o invocado erro de julgamento consubstanciado na errada aplicação do disposto no art.º 59.º, nºs 1 e 2, da Lei 98/97, de 26/08, na sua redacção originária.**

**2.2.2.2. Da invocada violação dos artigos 61.º, n.º 5, e 64.º da Lei 98/97, por se entender que, face às circunstâncias concretas do caso, nem sequer se poderá entender que o Recorrente tenha agido com negligência.**

Alega, em síntese, o Recorrente:

- Ao contrário do que afirma a sentença recorrida não é consabido que só excepcionalmente os aposentados podem exercer funções públicas;
- Para tanto, bastará recordar que ainda em 2009 a Caixa Geral de Aposentações enviou um ofício circular às várias entidades públicas recordando esse regime, por o mesmo estar frequentemente a ser desrespeitado;
- Depois, nos mandatos de um eleito local, nunca ou muito raramente ele se depara com tal situação;



- Quer isto dizer que não estamos perante uma situação que de todo em todo se possa dizer que deveria ser do conhecimento de qualquer presidente de câmara;
- Mas, sobretudo, face aos factos dados como provados com os nºs 22, 23, 24, 25, 27, 28 e 29, parece ser de todo desajustado considerar-se que o Demandado agiu com negligência, tudo parecendo que se entendeu haver responsabilidade objectiva.

**Vejamos, agora, se assiste razão ao Recorrente.**

**Dos autos e da matéria de facto dada como assente resulta o seguinte:**

- O Demandado exercia as funções de Presidente da Câmara desde Abril de 2002, tendo sido Vereador da Câmara desde 1982 - vide contestação, processo de auditoria e factos nºs 1 e 27.
- Os factos ilícitos ocorreram em Novembro de 2003 e nos anos de 2004 e 2005 (até Outubro, inclusive) – vide factos nºs 3, 4, 9 e 18;

O Demandado exercia, assim, as funções de Presidente da Câmara há mais de um ano de forma permanente, o que equivale a dizer que os actos administrativos de que foi autor e que integram os pressupostos objectivos das infracções financeiras reintegratórias que lhe foram imputadas (o procedimento sancionatório já havia sido declarado extinto pelo pagamento) **não se deveram a qualquer circunstância transitória**, antes se tendo devido ao exercício efectivo e estável de



uma actividade, que mais não é do que a de um gestor público com cargo executivo

O facto de o ora Recorrente estar há muito ligado ao exercício de funções públicas autárquicas e de exercer de forma estável e permanente as funções de Presidente de Câmara - funções que assumiu após renúncia ao mandato do candidato eleito – **impunha-lhe o dever de conhecer ou de procurar conhecer as normas jurídicas que regulam a Administração Pública**, sendo certo que, *in casu*, o segmento da norma violada, ou seja, o 1.º segmento do art.º 79.º do E.A., há muito se encontrava em vigor, mais precisamente desde 1973, e não apresentava qualquer dificuldade de interpretação, no que ao abono remuneratório devido diz respeito.

O Recorrente, contudo, e como resulta da matéria de facto, desconhecia a norma violada, e actuou no convencimento da legalidade da sua actuação - vide factos 24 a 26.

Admitindo que aos titulares de cargos públicos não é exigível o conhecimento de todas as normas jurídicas, já o mesmo não se poderá dizer quanto à procura desse conhecimento.

A omissão desse dever – o de procurar conhecer as normas jurídicas a aplicar aos casos concretos – é um “não acto” que, nos casos de titulares de cargos públicos, assume um maior grau de censurabilidade, já que, quanto àqueles, existe um **dever especial de cumprir e fazer cumprir a lei**.



## Tribunal de Contas

---

Reportando-nos ao caso concreto, podemos afirmar que o Recorrente sabia, ou, pelo menos, intuía que a contratação de funcionários aposentados tinha restrições legais.

Na verdade, se não tivesse esse conhecimento ou intuição nem sequer tinha colocado ao advogado do Município a questão de saber se havia alguma objecção de ordem legal à eventual contratação de funcionários aposentados – vide facto 23.

É que, como refere a sentença recorrida e diferentemente do alegado pelo Recorrente, *é sabido*, ou pelo menos, dizemos nós, é sabido por todos quantos estejam ou estiveram ligados ao exercício de funções públicas que *só excepcionalmente os aposentados podem exercer funções públicas*.

**Vejamos, então, como é que o Recorrente colocou a questão ao advogado do Município de saber se havia algum obstáculo legal à contratação daqueles aposentados.**

**Foi dado como provado que:**

*Antes das contratações, o Demandado colocou ao advogado do Município a questão de saber se havia alguma objecção de ordem legal a tal solução, ou seja, à eventual contratação de aposentados, ao que foi respondido que não, posto que fossem contratados após consulta a pelo menos dois possíveis interessados e em que fossem eles a propor as melhores condições de preço e experiência – facto 23.*

O Recorrente limitou-se, assim, a questionar o advogado do Município sobre se os aposentados podiam exercer funções públicas, ao que foi



## Tribunal de Contas

---

respondido que sim, desde que o *modus faciendi* fosse o supra mencionado.

Contudo, **podia e devia ir mais longe**, colocando a questão de saber qual a remuneração a contratar e conseqüentemente a pagar aos referidos aposentados, questões que, aliás, podiam ser colocadas à Caixa Geral de Aposentações ou mesmo a órgãos da Administração Pública, o que lhe permitia actuar com outro grau de segurança.

Tem, assim, razão o juiz *a quo* quando afirma que *a consulta incidiu de forma genérica sobre a possibilidade da contratação e não especificamente sobre a remuneração a pagar*.

Na verdade, sabendo ou intuindo da existência de eventuais restrições à contratação para funções públicas de aposentados, **podia e devia** o Recorrente questionar o advogado do Município - de preferência, por escrito - sobre a totalidade das normas legais aplicáveis à referida a contratação, o que, com toda a probabilidade, lhe permitiria conhecer a redacção do art.º 79.º do E.A., sendo certo que a sua estatuição, no que ao abono remuneratório se refere, **é acessível a qualquer cidadão colocado na posição do Recorrente**.

Ou seja, **o Recorrente não agiu com o cuidado a que, segundo as circunstâncias concretas, estava obrigado, por não se ter informado, como podia e devia, sobre o regime legal aplicável às contratações para funções públicas de ex-funcionários públicos aposentados**, sendo certo que se o fizesse, tal poderia obstar a que, com forte probabilidade, viesse a incorrer no vício de violação de lei do



## Tribunal de Contas

---

primeiro segmento do disposto no art.º 79.º do E.A. e nas infracções financeiras reintegratórias por que foi condenado, probabilidade essa que seria tanto maior quanto a informação fosse solicitada a entidades oficiais.

**O que é de todo inaceitável é que um gestor público decida contratar para funções públicas ex-funcionários públicos aposentados sem procurar conhecer e/ou informar-se sobre a totalidade do regime jurídico aplicável, de que o aspecto remuneratório é elemento essencial e não acessório.**

**Com o que se acaba de dizer, no que às informações diz respeito, não se pretende significar que os decisores públicos se devam limitar a aceitar tal-qualmente as informações que lhes são prestadas; ao contrário, incumbindo-lhes decidir, incumbe-lhes também fazer uma análise crítica de tais informações.**

Conclui-se, assim, **que o Recorrente agiu de forma censurável, já que, em concreto, não actuou com o cuidado que lhe era exigível e de era capaz**, sendo certo que o critério para aferir a censurabilidade da falta consciência da ilicitude dos factos é um **critério de exigibilidade intensificada**, atento o conteúdo funcional das funções por aquele assumidas e exercidas - gestão e administração de dinheiros públicos –, bem como o facto de, quanto a este, enquanto titular de um cargo público, existir um **dever especial de cumprir e fazer cumprir a lei.**



**Improcede, assim, o invocado erro de julgamento.**

### **2.2.2.3. Da violação do artigo 50.º, n.º 3, da CRP, na interpretação que a sentença recorrida fez das normas aplicadas**

**Alega, no essencial, o Recorrente:**

- A sentença recorrida decidiu, ainda que de forma aparentemente geral, que o Demandado, porque não estava preparado para o exercício das funções de Presidente da Câmara, não deveria ter aceitado tal cargo;
- A verdade, contudo, é que o Presidente eleito renunciou ao mandato e o Demandado, segundo a lista vencedora, teve de ocupar o lugar de Presidente da Câmara.

**Vejamos, então, se assiste razão ao Recorrente.**

**Dispõe o art.º 50.º, n.º 3, da CRP, sob a epígrafe “Direito de acesso a cargos políticos”, que:**

*No acesso a cargos electivos a lei só pode estabelecer as inelegibilidades necessárias para garantir a liberdade de escolha dos eleitores e a isenção e independência do exercício de cargos.*

Pretende o Recorrente dizer que a sentença recorrida, ao dizer que *quem aceita ou se candidata a determinados cargos tem de estar preparado para os exercer e saber o indispensável do respectivo*



*conteúdo funcional*, está, na fundo, a dizer que o Recorrente, porque não estava preparado para exercer as funções de Presidente de Câmara, não se deveria ter candidato, sendo que a “*impreparação*” ou o *não conhecimento sobre o indispensável do respectivo conteúdo funcional*” não são factos impeditivos a uma candidatura electiva.

### **Discorda-se desta interpretação.**

Na verdade, o que a sentença recorrida diz é que, sendo a candidatura a um cargo electivo um acto que está no **livre arbítrio** da pessoa que se candidata, esta deverá estar preparada para o exercer e saber o indispensável do seu conteúdo funcional.

Por outras palavras: a candidatura a um cargo electivo por parte de pessoa que sabe – ou é por esta cognoscível - não ter os pressupostos anímicos e/ou físicos para o exercício do respectivo cargo, e que, sendo eleito, assume tal função, constitui já uma contradição com o dever objectivo de cuidado referido ao tipo que **virá** a ser preenchido.

Trata-se de culpa referida a um momento anterior à data da prática do ilícito e que, sendo contextualmente relevante, não é, todavia, decisiva, uma vez que a culpa se afere no momento da acção.

### **A sentença recorrida vai, porém, mais longe, afirmando o seguinte:**

- *Ao deparar-se com uma situação de aposentados tinha o Demandado o dever de estudar devidamente e não poderia deixar de fazer a necessária apreciação face ao regime do Estatuto da Aposentação, em particular a remuneração devida, regime que, aliás, neste segmento é muito claro não suscitando quaisquer dúvidas (o sublinhado é nosso);*



- *É verdade que o Demandado colocou previamente ao advogado do Município a questão de saber se havia alguma objecção de ordem legal às contratações dos aposentados, mas isto não exige o Demandado de responsabilidade, não só porque a consulta incidu de forma genérica sobre a possibilidade de contratação e não especificamente sobre a remuneração a pagar, mas também..., pelo facto de ser dever do Demandado, ao decidir sobre a contratação de aposentados, conhecer o respectivo regime remuneratório (o sublinhado é nosso).*

Ou seja, a sentença recorrida afirmou, clara e inequivocamente, a existência de culpa reportada ao momento da acção.

**Em síntese: a sentença recorrida, na interpretação das normas aplicadas (vide artigos 59.º, n.º 1 e 2, na versão originária, 61.º, n.º 5, e 64.º, todos da Lei 98/97, de 26/08), não violou o art.º 50.º, n.º 3, da CRP, sendo certo que este preceito legal só se mostraria violado se o aresto em causa restringisse, por via interpretativa, a capacidade eleitoral passiva do Demandado, o que não foi manifestamente o caso dos autos.**

#### **2.2.2.4.**

Por fim, dir-se-á que, pelas razões aduzidas na sentença recorrida, aqui dadas como reproduzidas para todos os efeitos legais, se considera adequado o montante reintegratório por que o Demandado foi condenado (menos de 1/3 do montante devido).



### 3. DECISÃO

**Termos em que, em Sessão Plenária do Tribunal de Contas, se decide:**

- a) Negar provimento ao recurso;**
- b) Manter na íntegra a condenação decidida em sede de 1.<sup>a</sup> instância.**

São devidos emolumentos

Registe e notifique.

Lisboa, 17 de Novembro de 2010

Os Juízes Conselheiros

Helena Ferreira Lopes

Morais Antunes

Alberto Fernandes Brás