



Acórdão n.º 8/2017-3.ª Secção-PL

RO N.º 16/2016

(P. n.º 1/2016 – JRF – SRMTC)

Descritores: Responsabilidade dos autarcas/ Condições objetivas de punibilidade/ Aplicação das leis no tempo/ Infrações sancionatórias

Sumário:

1. Com a redação do n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC, introduzida pelo 248.º da LOE para 2017 (doravante LN), os titulares dos órgãos executivos das autarquias locais, à semelhança do que já ocorria com os membros do Governo, só são responsáveis e consequentemente punidos por factos ilícitos e culposos financeiros quando, para além de serem agentes da ação (artigo 61.º, n.º 1, da LOPTC) **(i)** não tenham ouvido as estações competentes, ou quando **(ii)** as tenham ouvido e sido esclarecidos por estas em conformidade com as leis, adotem resolução diferente (ver artigo 36.º do Decreto n.º 22.257, de 25 de fevereiro de 1933);
2. A LN adicionou às infrações financeiras sancionatórias previstas no artigo 65.º da LOPTC, quando praticadas por titulares de órgãos executivos de autarquias locais, as condições objetivas de punibilidade referidas no ponto 4., restringindo a extensão do âmbito dos factos financeiramente puníveis;
3. Quer isto dizer que as condutas que, no momento em que foram praticadas – *in casu* em 2009 e, portanto, em data anterior à entrada em vigor da LN - eram infrações financeiras sancionatórias puníveis, deixaram de o ser com a entrada em vigor da LN, uma vez que esta estabelece condições objetivas de punibilidade que, à data, não existiam;
4. Daí que, por imperativo constitucional (CRP, artigo 29.º, n.º 4, 2.ª parte, *a fortiori*) e por imposição jurídico-penal (CP e do artigo 2.º, n.º 2, do CP), a consequência tenha que ser a do não sancionamento retroativo de todas as condutas



Tribunal de Contas

praticadas pelos Recorrentes antes da entrada em vigor da LN, mesmo que tais condutas já tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.

A Juíza Conselheira

(Helena Ferreira Lopes - Relatora)



Tribunal de Contas

Acórdão n.º 8/2017-3.ª Secção-PL

RO N.º 16/2016

(P. n.º 1/2016 – JRF – SRMTC)

Acordam, na 3.ª Secção, em Plenário, do Tribunal de Contas

1. Relatório

1.1. No âmbito do processo de responsabilidade financeira n.º 1/2016, foi proferida, em 21 de outubro de 2016, a **Sentença n.º 25/2016**, que, entre outros, condenou cada um dos ora Recorrentes **Filipe Martiniano Martins de Sousa, Maria Leontina de Freitas Serôdio da Fonseca, Carlos Jesus Neves da Costa e Óscar Ciríaco Teixeira** pela prática negligente da infração financeira sancionatória, p. e p. na 1.ª parte da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, por referência ao artigo 4.º, n.º 2, alínea c), do DL 38/2008 (nos termos fundamentados em II-3.2. e 4.2. da sentença recorrida), na multa de 15 (quinze) UC.

1.2. Inconformados com a referida sentença, vieram aqueles interpor recurso para o Plenário da 3.ª Secção deste Tribunal (v. fls. 1-9; 10-18 e 19-24 dos autos de recurso ordinário), pedindo a sua absolvição.

1.3. Aberta vista ao M.P., este, em 9Jan2017, requereu que o Tribunal notificasse os Recorrentes Óscar Ciríaco Teixeira e Maria Leontina de Freitas Serôdio da Fonseca para os efeitos do n.º 3 do artigo 639.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, aplicável “ex vi” do artigo 80.º da LOPTC (vide fls. 57).

1.4. Nessa sequência, em 11Jan2017, é proferido o seguinte despacho:

«Tal como refere o M.P a “conclusão” formulada pelos Recorrentes Óscar Ciríaco Teixeira e Maria Leontina de Freitas Serôdio da Fonseca é demasiado sintética e não satisfaz as especificações a que alude o artigo 639.º, n.º 1, do CPCivil, aplicável “ex vi” do artigo 80.º da LOPTC.



Tribunal de Contas

Assim sendo, e atento o disposto no n.º 3 do artigo 639.º do CPCivil, notifique aqueles Recorrentes para, em 5 dias, indicar os fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão, procedendo às especificações a que se reporta o n.º 2 daquele preceito, sob pena de não se conhecer do recurso».

1.5. Em 30Jan2017, os Recorrentes identificados no ponto 1.3., em cumprimento do despacho que antecede, vêm aos autos aperfeiçoar as conclusões da alegação (fls. 61 a 64).

1.6. Por despacho de 01Fev2017, foi ordenado o cumprimento do n.º 1 do artigo 99.º da LOPTC, «*tendo em conta, designadamente o disposto no artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC, na redação introduzida pelo artigo 248.º da Lei do Orçamento de Estado para 2017, bem como o n.º 4 do artigo 67.º da LOPTC*» (fls. 66)

1.7. Em 7Fev2017, é emitido o seguinte parecer do M.P:

«1. Está em apreciação nestes autos a douta sentença prolatada no Processo n.º 1/2016/JRF/SRM, que condenou, entre outros, os ora recorrentes (cf. fls. 1 a 18 e fls. 25 a 30), na qualidade de membros do executivo Municipal de Santa Cruz, pela prática da infração financeira, melhor descrita nos autos.

2. Sucede, porém, que com a entrada em vigor da Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, que alterou o artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC (cfr. artigo 248), não só os membros do Governo respondem nos termos e condições fixados para a responsabilidade civil e criminal nos nºs 1 a 3 do artigo 36.º do Decreto 22.257, de 25 de fevereiro de 1933, como também os titulares dos órgãos executivos das autarquias.

3. Isto significa que só podem ser responsabilizados – tanto do ponto de vista sancionatório como reintegratório – os titulares dos órgão executivos das autarquias que “não tenham ouvido as estações competentes ou quando esclarecidos por estas em conformidade com as leis, hajam adotado resolução diferente”.

4. Nessa conformidade e de harmonia com o disposto no artigo 2.º, n.º 4 do Código Penal e porque se trata de matéria infracional, considera-se necessário verificar sobre a existência das condições objetivas de punibilidade a que alude aquele normativo.»

Termina pedindo a devolução dos autos ao tribunal recorrido para que se proceda de acordo com o artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC (vide fls. 68).



Tribunal de Contas

1.8. Por despacho de 8Fev2017, foi ordenada a notificação dos Recorrentes do despacho identificado no ponto 1.6, bem como do parecer que antecede para, em 10 dias, dizerem o que tiverem por conveniente (vide fls. 69).

1.9. Nada tendo dito os Recorrentes, em 3Mar2017, foram abertas vistas aos Senhores Conselheiros Adjuntos.

2. O Tribunal é competente, as partes são legítimas, não há nulidades ou exceções de que cumpra conhecer.

2.2. Das consequências decorrentes da entrada em vigor do artigo 61.º, n.º 2, da LOPTC, na redação introduzida pelo artigo 248.º da Lei do Orçamento para 2017

2.2.1.

Em causa, nos presentes autos, está apenas a responsabilidade financeira sancionatória.

2.2.2.

Com a redação do n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC, introduzida pelo 248.º da LOE para 2017 (doravante LN), os titulares dos órgãos executivos das autarquias locais, à semelhança do que já ocorria com os membros do Governo, só são responsáveis e consequentemente punidos por factos ilícitos e culposos financeiros quando, para além de serem agentes da ação (artigo 61.º, n.º 1, da LOPTC) (i) não tenham ouvido as estações competentes, ou quando (ii) as tenham ouvido e sido esclarecidos por estas em conformidade com as leis, adotem resolução diferente (ver artigo 36.º do Decreto n.º 22.257, de 25 de fevereiro de 1933);

2.2.3.



Tribunal de Contas

Na redação anterior (doravante LA), para que aqueles agentes pudessem ser responsáveis e conseqüentemente punidos por factos ilícitos e culposos, a LOPTC bastava-se com o facto de serem agentes da ação (artigos 61.º, n.º 1, e 65.º da LOPTC);

2.2.4.

Há, assim, quanto aos titulares dos órgãos executivos autárquicos, outros elementos ou circunstâncias consideradas como indispensáveis à punibilidade financeira daqueles agentes da ação.

É o que se designa por *condições objetivas de punibilidade*.

2.2.5.

Condições objetivas de punibilidade no sentido de que o legislador, para efeitos de punibilidade da conduta, não se basta com uma conduta que preencha os elementos do tipo de ilícito e de culpa, exigindo ainda que se verifiquem outras condições que, embora numa relação imediata com o facto, não pertencem ao tipo de ilícito ou ao tipo de culpa¹; e são *objetivas* porque são “*independentes da vontade do agente, não lhe podendo ser subjetivamente imputadas*”²»

2.2.6.

Em síntese:

- A LN, no que às infrações financeiras sancionatórias diz respeito, **faz, agora, depender a punibilidade** dos titulares dos órgãos executivos das autarquias locais e, conseqüentemente, a sua responsabilidade financeira da verificação **de determinadas circunstâncias adicionais à ilicitude típica da conduta e à culpa do agente**, mas não respeitantes a estas (v. ponto 2. que antecede);
- **A LN não faz uma nova valoração dos factos ilícitos e culposos;**

¹ Cf. JESCHECK, in Tratado de Derecho Penal – Parte General, I, pág. 372, Ed. Astrea, para quem as condições objetivas de punibilidade não pertencem ao tipo de ilícito ou ao tipo de culpa. Reproduzindo o que diz este autor “*Las condiciones objetivas de punibilidad son circunstancias que se encuentran en relación inmediata con el hecho, pero que no pertenecen ni al tipo de injusto ni al de culpabilidad*”.

² V. Taipa de Carvalho, in Sucessão de Leis Penais, 3.ª edição, Coimbra Editora, pág.235



Tribunal de Contas

- Na verdade, as infrações financeiras sancionatórias praticadas pelos titulares dos órgãos executivos das autarquias locais **continuam a ser infrações**, nada tendo sido acrescentado ao tipo de ilícito e de culpa.

2.2.7.

Vejamos, agora, quais as consequências em matéria de sucessão de leis no tempo, tomando por referência o caso em análise:

- Os factos consideram-se praticados no momento em que os Recorrentes atuaram ou deixaram de atuar.
- A LN **adicionou** às infrações financeiras sancionatórias previstas no artigo 65.º da LOPTC, quando praticadas por titulares de órgãos executivos de autarquias locais, as condições objetivas de punibilidade referidas no ponto 2.2.2, **restringindo a extensão do âmbito dos factos financeiramente puníveis;**
- Quer isto dizer que as condutas que, no momento em que foram praticadas – *in casu* em 2012 e, portanto, em data anterior à entrada em vigor da LN - eram infrações financeiras sancionatórias puníveis, deixaram de o ser com a entrada em vigor da LN, uma vez que esta estabelece condições objetivas de punibilidade que, à data, não existiam;
- **Daí que, por imperativo constitucional** (CRP, artigo 29.º, n.º 4, 2.º parte, *a fortiori*) **e por imposição jurídico-penal** (CP e do artigo 2.º, n.º 2, do CP), **a consequência tenha que ser a do não sancionamento retroativo de todas as condutas praticadas pelos Recorrentes antes da entrada em vigor da LN**, mesmo que tais condutas já tenham sido objeto de condenação transitada em julgado³;
- Com efeito, e tal como refere Taipa de Carvalho⁴, «(...) *aceitar a continuidade da punibilidade era estar a valorar, retroativamente, como típica uma circunstância que, na altura em que o facto praticado, não era.*
Ora, sempre que a manutenção da punibilidade da conduta pressuponha a retroatividade da valoração como típica de uma circunstância que o não era, tal

³ In Obra citada, pág. 238.

⁴ In Direito Penal, Parte Geral, 2.ª edição, Coimbra Editora, pág. 200 e 201.



Tribunal de Contas

manutenção tem de recusar-se, pois que violaria a proibição da retroatividade desfavorável».

- Não se vê, assim, qualquer fundamento para ordenar a baixa dos autos à 1.^a instância, pelo se desatende ao requerido pelo M.P (ponto 1.7).

3. DECISÃO

Pelo exposto, e com os fundamentos expostos, designadamente o da superveniente restrição da extensão do âmbito dos factos financeiramente puníveis, ocorrida com entrada em vigor da LN, cuja consequência é o não sancionamento retroativo das condutas praticadas pelos Recorrentes, julga-se o presente Recurso procedente.

Não há lugar a emolumentos.

Lisboa, 29 de Março de 2017

Os Juízes Conselheiros

(Helena Ferreira Lopes – Relatora)

(José Mouraz Lopes – com declaração de voto)

(Laura Tavares da Silva – com declaração de voto)



Declaração de voto

Voto a decisão. Não acompanho totalmente a fundamentação referente ao ponto 2.2. Os requisitos *(i) não audição das estações competentes ou (ii) quando esclarecidos por estas em conformidade com a lei, hajam adotado resolução diferente*, não consubstanciam condições objetivas de punibilidade, mas elementos típicos específicos da responsabilidade, para os servidores públicos membros do governo e titulares de órgãos executivos das autarquias. Na medida em que uma circunstância que agora é exigida como requisito da responsabilidade, não o era à data da prática dos factos para titulares de órgãos executivos das autarquias, os recorrentes devem ser absolvidos da infrações imputadas.

José Mouraz Lopes



Tribunal de Contas

ACORDÃO N.º 8/2017 – 3ª SECÇÃO/PL

Processo RO n.º 16/2016-3ª Secção

DECLARAÇÃO

Voto o acórdão, embora entenda que de acordo com o que se desenvolve ao longo da fundamentação sobre a sucessão de leis, a conclusão a tirar deveria ser no sentido da despenalização das condutas praticadas na vigência da lei antiga, razão por que fica prejudicado o conhecimento das questões alegadas pelos recorrentes.

A juíza conselheira

Laura Tavares da Silva