

Secção – 3.ª Secção

Data: 31/01/2024

RO n.º 03/2023-3.ª Secção

Processo JRF n.º 18/2022-3.ªS

RELATOR: Conselheiro Paulo Dá Mesquita

Sentença nº 13/2023 - 3ª S de 2023-06-20

SUMÁRIO

- 1 O poder cognitivo do Tribunal de recurso para julgamento de matéria de facto depende da satisfação pelos recorrentes dos ónus de especificação dos pontos de facto impugnados, das concretas decisões que pretendem sobre esses pontos de facto e dos meios de prova que suportam a pretensão.
- 2 As normas sobre infrações financeiras sancionatórias constantes das várias alíneas do artigo 65.º, n.º 1, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC) podem ser qualificadas como *normas sancionatórias primárias* autónomas entre si cujas previsões devem ser complementadas por normas de conduta ou *normas sancionatórias secundárias*.
- 3 A identificação dos elementos necessários para imputação objetiva do tipo de ilícito extraído da conjugação das normas dos artigos 65.º, n.º 1, alínea *d)*, da LOPTC¹ e 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do regime financeiro das autarquias locais e das entidades intermunicipais (RFALEI) deve ser empreendida à luz de uma compreensão sistemático-teleológica da jurisdição própria do TdC de controlo de legalidade financeira e de uma interpretação que tenha por referência o enquadramento dogmático de categorias de direito sancionatório.
- 4 A consumação do tipo infracional extraído da conjugação das normas dos artigos 65.º, n.º 1, alínea *d)*, da LOPTC e 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI não depende da prova de uma relação causal entre a ilegalidade e um efetivo prejuízo relativo a preços inferiores a custos suportados.

¹ Sendo a referida alínea *d)*, como veremos à frente, a única suscetível de ter sido preenchida no caso *sub judice*.

- 5 A conduta dos autarcas que se abstiveram de levar a cabo ou promover os atos especificados nos números 2, 4 e 5 do artigo 21.º do RFALEI, além de ilegal por violação de regras de Direito Financeiro (o que por si só implica a consumação do ilícito), teve aptidão para gerar o risco de preços e demais instrumentos de remuneração não serem inferiores aos custos direta e indiretamente suportados e provocou um perigo concreto de ocorrência desse resultado.
- 6 A norma do n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC em conjugação com a do n.º 1 do artigo 80.º-A do RFALEI estabelece quanto a autarcas uma causa de exclusão da responsabilidade associada a uma *forma vinculada* relativa a atuação conformada por adoção de informação prestada por *estações competentes*, i.e., entidades dotadas de habilitação legal ou regulamentar para intervir na fase final do procedimento administrativo que precede a formação do ato decisório, independentemente de essa intervenção ser obrigatória ou facultativa.
- 7 Ao regime substantivo da responsabilidade financeira sancionatória aplica-se subsidiariamente a norma do artigo 10.º, n.º 1, do Código Penal.
- 8 A apreciação da conduta de um específico agente como reportada a eventual infração por ação ou omissão exige a respetiva compreensão normativa em detrimento de estritas captações naturalistas da realidade fáctica em causa.
- 9 A responsabilização de um agente ou funcionário de autarquia local pela circunstância de o órgão executivo competente ter omitido a conduta que lhe era imposta por norma sancionatória secundária depende de aquele ter prestado esclarecimento erróneo sobre a matéria relevante para efeitos da violação da norma pelos autarcas responsáveis.
- 10 A violação da norma de conduta do artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos aprovado pelo Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20-8, é suscetível de enquadramento na norma sancionatória principal do artigo 65.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC.
- 11 O dirigente com competência para elaborar propostas que vêm a ser assumidas pelo executivo camarário, ainda que não produza uma informação jurídica que faça operar a exclusão da responsabilidade dos autarcas, se tiver uma intervenção essencial num processo causal de ilícito comissivo ou por ação que se vem consumir com a deliberação do executivo pode incorrer em responsabilidade financeira sancionatória, atenta, nomeadamente, a disposição do artigo 61.º, n.º 3, *ex vi* artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC.

- 12 O concreto preenchimento da norma sancionatória secundária do artigo 98.º, n.º 4, da LOE 2015 é subsumível às normas sancionatórias principais das alíneas *b)* e *i)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, sendo insuscetível de enquadramento nas alíneas *a)* e *d)* do referido preceito legal.
- 13 Não padecem de inconstitucionalidade por violação dos artigos 2.º e 29.º, n.º 1, da CRP:
- 13.1 A norma sancionatória extraída da conjugação da alínea *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI;
- 13.2 A norma sancionatória extraída da conjugação da alínea *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos;
- 13.3 As normas sancionatórias extraídas da conjugação das alíneas *b)* e *i)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015.

Secção – 3.ª Secção

Data: 31/01/2024

RO n.º 03/2023-3.ª Secção

Processo JRF n.º 18/2022-3.ªS

RELATOR: Conselheiro Paulo Dá Mesquita

TRANSITADO EM JULGADO

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Plenário da 3.ª Secção:

I. Relatório

- 1 Os Demandados 1.º Demandado ou D1, 3.º Demandado ou D3, 4.º Demandado ou D4 e 8.º Demandado ou D8 interpuseram *recurso ordinário* da Sentença n.º 13/2023 que no processo jurisdicional de responsabilidade financeira n.º 18/2022 julgou parcialmente procedente a ação proposta pelo Ministério Público (MP) e proferiu decisão em que, nomeadamente, condenou:
 - 1.1 O 1.º Demandado a uma multa de 25 (vinte e cinco) UC e duas multas de 15 (quinze) UC pela prática de três infrações sancionatórias;
 - 1.2 O 3.º Demandado em duas multas de 15 (quinze) UC pela prática de duas infrações de natureza sancionatória;
 - 1.3 O 4.º Demandado numa multa de 15 (quinze) UC pela prática de uma infração de natureza sancionatória;
 - 1.4 O 8.º Demandado em uma multa de 25 (vinte e cinco) UC e duas multas de 12,5 (doze e meio) UC pela prática de três infrações de natureza sancionatória.
- 2 Os recorrentes formularam alegações que culminam nas seguintes conclusões:
 - «1. É inconstitucional a interpretação e aplicação da norma extraída das alíneas *a) b) e d)* do n.º 1 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, que aprovou a Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, de acordo com a redação introduzida pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, que considera que a conduta dos Recorrentes consistiu o tipo de ilícito financeiro em conjugação com o disposto nos art.º 21, n.ºs. 1 e 3, da Lei n.º 73/2013, de 03/09, art.º 11.º-A, n.º 1, Decreto Lei n.º.194/2009, de 20/08, aditado pela Lei n.º 12/201-1, de 06/0.), no art.º 98, n.º 4, da Lei n.º. 82-B/2014 de 31/12, e no art.º 15.º, n.º.1, a) do Decreto-Lei n.º 38/2008, de 07 /03, facto que a sentença recorrida, indevidamente, não reconheceu, pelo que deve ser anulada.
 2. A referida norma constitui uma “norma sancionatória em branco desprovida de conteúdo precativo mínimo «designadamente, por não ser exigível ao destinatário conhecer o comando

normativo apenas constante da "norma complementar", em função da onerosidade de acesso à fonte onde a mesma foi consagrada» e assim atenta contra o “princípio da segurança jurídica”.

3. A incriminação feita na acusação ao Contestante não cumpre esses requisitos mínimos, pois das sobreditas normas jurídicas *complementares* não resulta, minimamente a possibilidade de conhecimento objetivo acerca do conteúdo impositivo da *norma sancionatória em branco*.

4. Os factos provados na sentença recorrida nos pontos 4.1,4.2, 4.3, 4.4., 4.5. ,4.6 ,4.7, 4.8,. 4.9 ,5. ,5. 1, 5.2, 5.3, 5-4, 5.5, 5.6-,5.7, 23., 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 13, 14, 15, 16, 17, 31, 32, 33 impõem a absolvição dos Recorrentes ou, pelo menos, a isenção de aplicação de qualquer sanção, quanto a esta infração.

5. Não ocorreu a infração pela violação do artº 21º da Lei nº 73/2013 de 30.09(RFALEI).

6. O Regulamento Municipal vigente à data da prática dos factos através do qual a sentença recorrida sanciona os Recorrentes não cumpria os requisitos previstos no citado artigo 21º d lei nº 73/2013.

7. Os valores tarifários foram remetidos à ERSAR, que validou, no seu Portal, os tarifários aplicados pelo Município de Fornos de Algodres nos anos de 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2020, 2021 e 2022.

8. As taxas e tarifas municipais envolvendo as atividades de exploração de sistemas municipais de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos foram atualizadas anualmente, de acordo com o “Regulamento de Taxas do Município de Fornos de Algodres”, através de deliberação da CM e da AM do MF, de acordo com a taxa de inflação, com exercício do ano de 2015.

9. Até 2019, após a aprovação do novo Regulamento, não houve distinção entre o que eram taxas e tarifas na sua fixação pelo Município, porque isso não estava no anterior, sendo que outros municípios na área também procediam da mesma forma (depoimentos de D3, D4 e AA e D8).

10. Os Recorrentes aplicaram o Regulamento municipal, em vigor à data da imputação das infrações aos feita pela sentença recorrida, que não previa a aplicação de coeficientes nas referidas atividades nem previa a diferenciação dos diversos tipos de consumos e de consumidores.

11. O Ministério Público não imputou aos Recorrentes o facto de não terem atualizado o Regulamento Municipal, tal como a sentença recorrida não poderia ter condenado os Recorrentes por essa eventual omissão, à míngua de inerente pedido.

12. Os Recorrentes têm o dever de aplicar o regulamento municipal em apreço, ainda que este não estivesse atualizado face à publicação da Lei nº 73/2013.

13. Os Recorrentes não podiam desaplicar esse Regulamento com fundamento em invalidade e não tinham o dever de desaplicação desse Regulamento, pois este, ao não acolher a inovação normativa da Lei nº 73/2013, padecia de “invalidade derivada”.

14. Os Recorrentes devem beneficiar de uma causa de exclusão da culpa – a obediência indevida desculpante de aplicação do Regulamento extraída analogicamente do artigo 37.º do Código Penal ou de erro sobre a ilicitude dos factos, nos termos do artigo 17.º do Código Penal.

15. Não era exigível aos Recorrentes o conhecimento de todo este circunstancialismo, ocorrendo a exclusão da responsabilidade que é uma circunstância atenuante especial pois os Recorrentes estavam perante um conflito de deveres - cfr artigo 36.º CP.

16. O citado artº 21º da Lei nº 73/2013 não é imediatamente exequível, pois que constitui uma norma programática para as autarquias seguirem na elaboração dos regulamentos, o que

impedia os Recorrentes de aplicarem imediatamente essa norma legal, pois esta não é exequível.

17. Os Recorrentes não praticaram infração prevista no artigo 65º n.º 1 alíneas a), b) e d) da LOPTC por violação do artigo 11º-A do Dec. Lei nº 194/2009, de 20 de Agosto, na redação dada pela lei nº 12/2014.

18. Em face destes factos provados na sentença nos pontos 5. 5. 1- 5.2- 5.3- 5.4- 5.5-5.6- 5.7- 13. 14. 15. 16. 17. 19. 20. 31., devem ser absolvidos os Recorrentes.

19. A própria sentença recorrida reconhece que deve ser ponderada a razão justificativa para o facto de os Recorrentes não terem procedido à atualização anual do tarifário, mas não retira todas as consequências que devem ser extraídas desses factos.

20. Os Recorrentes assumiram que a não atualização das tarifas da água para além do índice da inflação, foi assumida como um efeito do litígio que emergia sobre as questões da água entre o MFA, outros municípios vizinhos e a empresa concessionária da água, concretamente a Águas de Lisboa e Vale do Tejo.

21. Mas a verdade é que o regulamento prevê como atualização esta aplicação da taxa de inflação, como se pode constatar pela leitura do seu artigo 29.º

22. O facto provado pela sentença recorrida de que o MFA, através do seu órgão executivo e do Chefe de Divisão da DAG, não deu cumprimento a atualização anual dos tarifários, a que estava obrigado, no período de 2016 a 2019 dos valores unitários previstos no seu Regulamento contraria o próprio teor do Regulamento, uma vez que este apenas prevê a atualização de acordo com a inflação.

23. E esta atualização de acordo com a inflação foi feita pela autarquia e pelos Recorrentes, em cumprimento do Regulamento.

24. Daí que o facto provado pela sentença recorrida de que o MFA, através do seu órgão executivo e do Chefe de Divisão da DAG, não deu cumprimento a atualização anual dos tarifários, a que estava obrigado, no período de 2016 a 2019 dos valores unitários previstos no seu Regulamento contraria o próprio teor do Regulamento, uma vez que este apenas prevê a atualização de acordo com a inflação.

25. Ficou provado que a ação arbitral foi julgada procedente por sentença arbitral de 23.01.2023 (que não é suscetível de recurso de acordo com o regulamento aplicável).

26. E, o Tribunal a quo deu como provado no seu ponto 31 que, aquando da realização da auditoria do TdC, foi referido o motivo pelo qual o MFA não procedeu a atualização dos preços do tarifário, designadamente, pela existência do litígio que opõe o MFA (e outros municípios, entre eles Fundão e Gouveia) à empresa Águas de Lisboa e Vale do Tejo (depoimento da testemunha auditora coordenadora)

27. Deste modo, só neste contexto se deve interpretar a conduta dos Recorrentes, que entenderam não proceder à atualização anual do tarifário entre 2016 e 2019 dos valores unitários previstos no regulamento, para além da atualização referente ao índice de inflação.

28. Tudo isso impossibilita o MFA de proceder à aplicação do coeficiente correto e legal para o cálculo das tarifas de acordo com o artigo 11.º-B do DL n.º 194/2009, de 20 de Agosto.

29. Todos estes factos foram considerados provados pela decisão arbitral e não foram - e deveriam tê-lo sido - ponderados pela douta sentença recorrida.»

30. Os Recorrentes não violaram o artigo 98º mº 4 da LOE para 2015, aprovada pela Lei nº. 82-B/2014, de 31 de Dezembro.

31. A sentença recorrida não valorou o ponto 32 dos factos provados e deveria tê-lo feito.

32. Não era exigível aos Recorrentes D1 e D8 outro comportamento que, assim, incorreram em estado de necessidade desculpante nos termos do disposto no artº 35º n.º 1 Código Penal, quanto à terceira infração imputada pela sentença recorrida.
33. Porque os Recorrentes D1 e D8 desconheciam que existiam as aludidas dívidas a fornecedores e não se encontravam registadas e contraídas antes do início das respetivas funções na autarquia, só lhes restava a única possibilidade de as pagarem através das verbas disponíveis na tesouraria.
34. Na data da imputação da infração não existiam dívidas a fornecedores registadas no SIAL por parte do MFA.
35. As dívidas existentes eram apenas as que decorriam dos contratos de mútuo bancário.
36. Do quadro 18 do Relatório de Auditoria infere-se que ocorreu transferência em duodécimos, sendo certo que já no 2º semestre de 2015 estava prevista a transferência de cerca de metade do acréscimo global de receita.
37. Os recorrentes devem de ser absolvidos».

3 Na fase processual de recurso:

- 3.1 O MP teve oportunidade de se pronunciar sobre o recurso, ao abrigo do artigo 99.º, n.º 1, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), tendo formulado as seguintes conclusões:

«Na verdade, a decisão recorrida analisou todas as questões que ora elencámos, para além de outras não suscitadas aqui, de forma profusa, integrada e exaustiva, contrariamente ao invocado pelos recorrentes, demonstrando o processo de lógica racional e intelectual que norteou e fundamentou a decisão que, conforme já referido, não nos merece qualquer reparo. A sentença recorrida, perante os factos dados como provados, bem andou quando decidiu pela condenação, como peticionado, dos recorrentes e pela quase totalidade dos factos que lhes foram imputados, e demonstrou as razões que levaram tal, fundamentando profusa e exaustivamente a decisão proferida e demonstrou o processo lógico, racional e intelectual em que se apoiou, com argumentos de qualidade e apoiado na Lei, e na Jurisprudência que, porque citada, profícua e variada, nos abstermos de aqui reproduzir.

Na Motivação do Recurso apresentada, suscita-se a questão da constitucionalidade da interpretação e aplicação da norma ínsita no artº. 65º. LOP-TC, mormente das alíneas a), b) e d) do seu n.º.1 – no contexto dos factos submetidos a julgamento.

Escusando-nos, pela inútil repetição, com transcrições, porque já ínsitas naquela decisão, dir-se-á, apenas, que em sede de recurso, como já antes acontecera, em sede de contestação, nada de novo foi trazido que mereça nova apreciação, face às decisões proferidas quer por este Tribunal, quer pela própria jurisprudência do Tribunal Constitucional (vd. Acórdãos nºs. 299/92, 427/95, 534/98 e 115/08), quanto ao ilícito penal (vd. Acórdão nº. 635/2011, deste Tribunal de Contas), pois que, e sic, ““as normais penas em branco” não atentam contra o princípio da legalidade penal, desde que garantam um mínimo de garantibilidade, definindo o núcleo essencial da proibição penal, e que o elemento mutável do tipo de ilícito esteja directamente dependente de critérios de natureza técnica...”. E, assim sendo, tal como se fez constar da douda decisão recorrida, “... se este raciocínio vale para o domínio do ilícito penal que é, sem dúvida, o de maior gravidade, do ponto de vista da Constituição, por maioria de razão, deverá aplicar-se aos outros tipos de ilícitos, incluindo o caso da responsabilidade

financeira sancionatória. ...”. A sentença proferida, atento o exposto supra, e o mais que se encontra explanado e fundamentado, não violou qualquer preceito legal e fez correcta apreciação do normativo aplicável, pelo que não merece qualquer reparo.

Também no que concerne aos pontos b), c) e d) elencados supra, muito bem se andou e decidiu, conforme referimos, pois que, tendo em especial atenção as funções de cada um dos Recorrentes, a situação económica e financeira do Município, os compromissos assumidos, a legislação aplicável, e correctamente imputada, a existência de um litígio com a Águas de Lisboa e Vale do Tejo, não excluindo a ilicitude das acções dos recorrentes, foi atendida, individualmente, na diminuição daquela, com reflexos na medida do quantum da multa aplicável, e graduada como tal.

Assim, e por que a decisão recorrida não violou nenhum dos preceitos alegados na Motivação apresentada, deve ser negado provimento ao Recurso, confirmando-se, em consequência, e nos seus exactos termos, a decisão recorrida».

3.2 Os recorrentes foram notificados da pronúncia do MP.

4 Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II. Fundamentação

II.1 Objeto do recurso

5 As conclusões das alegações de recurso (cf. *supra* § 2) delimitam o respetivo objeto, atento o disposto nos artigos 635.º, n.º 4, e 639.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (CPC) supletivamente aplicável nos termos do artigo 80.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), no contexto da regulação do recurso enquanto instrumento de impugnação de decisões jurisdicionais configurado como remédio jurídico que permite uma reapreciação delimitada de algumas das questões, selecionadas pelas partes, que integraram o julgamento realizado pela primeira instância. Sem embargo, podem existir problemas cujo conhecimento oficioso se impõe (artigo 608.º, n.º 2, *ex vi* artigo 663.º, n.º 2, do CPC), não havendo lugar à apreciação de questões cuja análise se torne irrelevante por força do tratamento jurídico empreendido no aresto (cf. artigos 608.º, n.º 2, e 663.º, n.º 2, do CPC).

6 Metodologicamente, a apreciação do recurso em matéria de facto deve, em regra, preceder a interpretação e aplicação do direito aplicável aos temas objeto do recurso, impondo-se, em qualquer caso, começar por destacar a factualidade julgada provada com relevo para a apreciação do recurso e depois intentar a apreciação das questões suscitadas pelos recorrentes.

II.2 Factos relevantes

- 7 São os seguintes os factos essenciais julgados provados pela sentença recorrida (cf. artigo 663.º, n.º 6, do CPC):

«(i) do requerimento inicial

1. Os ora demandados ocuparam os cargos supra-referenciados na Câmara Municipal de Fornos de Algodres, no lapso temporal abrangido pela auditoria - 2014 a 2019.
2. O Tribunal de Contas, através da 2ª. Secção, empreendeu uma auditoria que teve como objeto de análise a implementação e execução do mecanismo de reequilíbrio orçamental, de reestruturação da dívida e de assistência Financeira do Município de Fornos de Algodres.
3. O início da Auditoria ocorreu com o registo na Secretaria do TC do Plano Global de Auditoria, em 15/06/2020, com o nº. 10/2020 – Audit – 2ª. secção, tendo o Relatório sido aprovado em 17/05/2022, e remetido à UAMP, através da comunicação interna nº. 875/2022-UAMP, de 08/06/2022, recebido em 21/06/2022.
4. Aplicação de coeficientes nas atividades de exploração dos sistemas municipais de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos, entre 2015 e 2018
 - 4.1-Tendo por objetivo a consolidação de dívidas financeiras e não financeiras, em 2010 o Município no âmbito do Plano de Recuperação Financeira (PRF) celebrou um contrato de empréstimo no montante máximo de M€35 com um prazo global de vinte anos, acompanhado de um conjunto de medidas de reequilíbrio orçamental, sendo que o contrato de reequilíbrio foi previamente aprovado em reunião de CM de 12.11.2009 e autorizado pela AM, por unanimidade, em 21.01.2010 (doc. junta com o Relat. Auditoria).
 - 4.2. Durante o ano de 2015, o Município apresentou ao FAM uma proposta de PAM que contemplava a adoção do mecanismo de reequilíbrio orçamental e o recurso ao mecanismo de assistência financeira através de empréstimo remunerado, com um prazo de ajustamento de trinta e cinco anos, tendo sido aprovado pela Direção Executiva, em 18.10.2016, e pelos órgãos autárquicos do MFA, em novembro de 2016. O PAM foi celebrado em 14.12.2016 e visado pelo TdC em 17.03.2017, com o valor máximo de M€32,6 para efeitos de amortização total do empréstimo de reequilíbrio financeiro e cobertura de futura dívida não financeira identificada no contrato como “passivos contingentes”.
 - 4.3. Nos termos do PRF (ponto 6.4) o Município propôs-se 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.
 - 4.4. A C.M. de Fornos de Algodres deliberou, por unanimidade, em 21/04/2010 propor à Assembleia Municipal a aprovação final do Projecto de Regulamento, aprovado por esta em 30/04/2010, com diversas alterações introduzidas (cfr. Acta respetiva e D.R. nº. 113, 2ª. Série, de 14/06/2010 – fls. 251 do Anexo A, do PA e 253 a 270);
 - 4.5. Para efeitos da fundamentação das taxas aplicadas, o Município em causa referiu a utilização dos coeficientes do benefício do requerente e do incentivo/desincentivo, sem justificação dos critérios objetivos na aplicação dos referidos coeficientes, custos apurados através de “métodos expeditos” (cfr. Ponto 3, Anexo 2 do Regulamento de Taxas e Outras Receitas do Município de Fornos de Algodres, a fls. 306 a 328 do Anexo A no PA Ponto II, Anexo II, cit. Regulamento).
 - 4.6 O Município não dispõe de contabilidade de custos, no apuramento de custos subjacentes à fixação de tarifas e preços de bens e serviços.

4.7. Dos Anexos ao Regulamento, que vigorou entre 2014 e 2019, consta apenas uma “Tabela de Taxas Municipais” que contém as taxas e os preços de forma indistinta (cfr. Anexo I do Regulamento).

4.8. As propostas apresentadas pela DAG, a partir de 2017 e as Deliberações tomadas em Reunião de CM incidiram apenas na atualização de taxas e nunca na atualização dos preços e não foram apresentadas evidências da submissão por parte da CM à AM da atualização das Taxas no período entre 2015 e 2017 (cfr. Actas de 23/08/2016; 26/07/2017 e 03/08/2018 – fls. 197/210 e 235/246 do PA e Quadro 15 do Relatório de Auditoria);

4.9 Tal situação incumbia aos membros do órgão executivo que estiveram presentes na reunião de CM de 03/08/2018, a saber, ao Presidente da CM, D1; aos Vereadores demandados, identificados como D2, D3, D4; bem como ao Chefe de Divisão de Administração Geral, demandado D8;

5. Não atualização anual das tarifas dos serviços municipais de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos, entre 2016 e 2018

5.1- Para exploração dos serviços de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos o Município de Fornos de Algodres adotou o modelo de gestão direta, através dos serviços municipais;

5.2- Através do ofício nº. 0-008273/2021, de 20/12/2017 (a fls. 217, veio a Entidade Reguladora (ERSAR) informar que no lapso temporal de 2014 a 2019 o MFA apresentou informação inconsistente, insuficiente e sem fundamentação, sobre a revisão tarifária, verificando-se desconformidade com a recomendações emitidas no que se refere aos tarifários de abastecimento de água e de saneamento de águas residuais praticados e a inexistência de uma tarifa variável no tarifário do serviço de gestão de resíduos urbanos;

5.3- No período compreendido entre 2016 e 2019 o MFA não procedeu à atualização anual dos valores unitários previstos no seu Regulamento, bem como não aplicou a contabilidade de custos para efeitos de apuramento dos gastos subjacentes à fixação dos preços em causa;

5.4- No que à fixação dos preços respeita, os tarifários a aplicar têm uma componente fixa, em função do intervalo temporal objeto de faturação, e uma componente variável, em função da quantidade consumida, devendo ainda proceder-se à distinção entre utilizadores domésticos ou não, sendo que os tarifários em vigor, no período compreendido entre 2016 e 2019 não foram aprovados pela ERSAR (v. doc. junto com a auditoria);

5.5- O Chefe da DAG, D8, apresentou ao Presidente da Câmara, através das Informações nº. DC/058/2016DAG/1037, de 18/08/2016 (a fls. 346 do Anexo A do PA); DC/059/2017/DAG/1037, de 20/07/2017 (a fls. 358 do Anexo A do PA); DC/1046/2018/DAG/1037, de 30/07/2018 (a fls. 361, Anexo A do PA) e DC/044/2019/DAG/1037, de 09/08/2019 a fixação de taxas, atualizadas anualmente, de acordo com a taxa de inflação verificada nos últimos meses, a fim de serem apreciadas em reunião de CM e, após, submetidas à Assembleia Municipal (a fls. 364 do Anexo A do PA);

5.6- No e-mail de 11 de Abril de 2021, do referido Chefe da DAG, Demandado 8, constata-se que no ano de 2015 não se verificou a actualização das taxas em virtude de, no ano anterior, 2014, a taxa de inflação ter sido negativa (-0,3%), e que em 2016, por lapso dos serviços, a taxa não foi atualizada, apesar de o Regulamento ter sido aprovado, por maioria, em reunião de CM de 23/08/2016 (cfr. Acta nº. 19, fls. 351 a 357 do Anexo A, com o voto contra do vereador BB), verificando-se da mesma acta que a CM decidiu, por unanimidade, a submissão de tal matéria à Assembleia Municipal (vd. fls. 305 do Anexo A);

5.7- O MFA, através do seu órgão executivo e do Chefe de Divisão da DAG, não deu cumprimento à atualização anual dos tarifários, a que estava obrigado, no período de 2016 a 2019 dos valores unitários previstos no seu Regulamento;

6. Utilização do aumento da receita proveniente do Fundo de Equilíbrio Financeiro (FEF) e da participação variável do IRS para fins diferentes dos fixados, em 2015;

6.1- O Município de Fornos de Algodres encontra-se vinculado ao cumprimento das disposições previstas nas LOE referentes à redução de endividamento, sem prejuízo das medidas previstas nos Planos de Ajustamento Financeiro (PAF),

6.2- Sendo que a LOE para 2015, aprovada pela Lei nº. 82-B/2014, de 31 de Dezembro, prevê no nº.4, artº. 98º., a consignação do aumento de receita entre 2014 e 2015, proveniente do FEF e da participação variável do IRS numa das seguintes modalidades: - capitalização do FAM, - pagamento de dívidas a fornecedores registados no SIIAL (Sistema Integrado de Informação das Autarquias Locais) a 30 de Agosto de 2014, - redução do endividamento do Município a médio e longo prazo;

6.3- O MFA beneficiou de um acréscimo global de receita do IRS e do FEF, de 191.756M euros, entre 2014 e 2015, tendo aplicado em 2015, 45.702M euros, na capitalização do FAM não tendo afetado o valor remanescente, de 145.874M euros aos fins preconizados na LOE para 2015, incumprindo a citada norma legal (Resulta do Quadro 19 do Relatório de Auditoria);

6.4- Tal situação incumbia ao Presidente da Câmara e Chefe da DAG.

6.5- Sabiam os visados que ao não terem afetado na íntegra o aumento da receita proveniente do FEF e da participação variável do IRS, no referido período, aos fins previstos no nº.4, artº. 98º. da Lei 82-B/2014, de 31 de Dezembro (LOE para 2015) estavam obrigados a não utilizar a receita para outros fins, diferentes dos previstos na citada norma, bem sabendo que a receita só podia ser consignada a uma das finalidades ali previstas.

7. Incumprimento dos objetivos globais do Plano de Reequilíbrio Financeiro em 2015 e 2016

7.1- Em 23/09/2014, a CM deliberou, por unanimidade, reconhecer a situação de ruptura financeira e manifestar interesse em estabelecer negociações para aceder ao FAM (conforme Acta nº. 23, de 23/09/2014);

7.2- Em 26/03/2015 o Presidente da Câmara, Demandado 1, em reunião de Câmara, informou que esta se encontrava a concluir o Programa de Ajustamento Municipal (PAM) para que a assistência financeira prestada pelo Fundo de Apoio Municipal (FAM) na reestruturação da dívida se efetivasse;

7.3- Bem como informou que solicitara ao sindicato de bancos a manutenção da prestação mensal por um período de cinco meses e até que o PAM se mostrasse aprovado – cfr. Ata nº. 6, de 26/03/2015, que constitui o Anexo 15 do RA;

7.4- Assim, fora solicitado à CGD, SA e ao Millenium BCP, SA, que a prestação mensal do empréstimo nº. 9015.006686.391 se mantivesse inalterada até ao final do ano, por não se encontrar concluído o processo com o FAM, situação que excepcionalmente foi aceite pelas instituições bancárias, que autorizou a prorrogação por períodos sucessivos de seis meses, a contar de 16/04/2015 e até à conclusão do processo com o FAM, o que permitiu ao Município beneficiar de um alívio de tesouraria de 1,23M euros;

7.5- O que transferiu para os anos seguintes o pagamento do capital em dívida e, em consequência do deferimento do pagamento do capital, originou um agravamento de despesa com os juros, face aos termos inicialmente contratados, no valor global de 24.644 euros;

7.6- Assim, o empréstimo concedido pelo FAM teve de acomodar o montante não amortizado no PRF, de acordo com o plano inicial, incidindo sobre o mesmo, os juros aplicáveis;

7.7- No que se refere à execução orçamental da receita, no período de 2014 a 2019 o incumprimento das metas definidas na receita global executada durante o PRF apresentou um desvio médio anual negativo de 1,6M euros, sendo que no decurso do PAN se constata uma maior proximidade dos valores executados aos inicialmente previstos (Gráfico 6, Quadro 24 e 25 do RA);

7.8- As metas não alcançadas na área da “venda de bens e serviços correntes” resultaram maioritariamente não alienação de um imóvel, considerada a sua estimativa no PRF (quadro 24 e gráfico 7)

7.9- Não foram implementadas as recomendações da ERSAR no que respeita aos preços a serem cobrados pelo MFA nos sectores da água, resíduos e saneamento (doc. junto com RA ERSE);

7.10- Não foram cumpridos os objetivos estabelecidos na rubrica “taxas, multas e outras penalidades” e nos anos de 2014 e 2015 não foi cumprida a regra do equilíbrio corrente com défices de 958M euros e 329M euros, respectivamente;

7.11- O MFA obteve saldos anuais suficientes para amortização da dívida (vd. gráfico 13 do RA) já que suspendeu os pagamentos relativos ao abastecimento de água e recolha de efluentes, bem como negociou o plano de amortização do empréstimo em curso (vd. gráfico 13 do RA);

8. Em todas as situações referidas em que intervieram, agindo como descrito, os demandados, com exceção da demandada CC, agiram, livre e conscientemente;

9. Sem os cuidados que se impunham, não se assegurando da conformidade legal das descritas condutas, como podiam e deviam, e lhes era exigível no exercício das suas competências e funções enquanto membros do Executivo e Chefe da DAG de Fornos de Algodres;

10. Sabendo não ser legalmente admissíveis tais procedimentos.

(ii) Factos da contestação de CC

11. A demandada CC iniciou funções em 2017 sendo vereadora da oposição, não exercendo qualquer função executiva no Município. Votou contra a deliberação tomada em 3.08.2018 e 16.08.2019 envolvendo a atualização das taxas municipais (fls. 235 e ss, espe. fls 244 e declarações da própria)

(iii) Factos da contestação de DD e BB

12. Os demandados exerceram as funções de vereadores enquanto representantes de um partido da oposição, não assumindo qualquer pelouro ou poderes delegados (declarações dos próprios)

(IV) factos das contestações de D1, D3, D4 e D8.

13. As taxas e tarifas municipais envolvendo as atividades de exploração de sistemas municipais de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos foram atualizadas anualmente, de acordo com o “Regulamento de Taxas do Município de Fornos de Algodres”, através de deliberação da CM e da AM do MF, de acordo com a taxa de inflação, com exceção do ano de 2015 (depoimentos de D3, D4 e AA e D8).

14. Até 2019, após a aprovação do novo Regulamento, não houve distinção entre o que eram taxas e tarifas na sua fixação pelo Município, porque isso não estava no anterior, sendo que outros municípios na área também procediam da mesma forma (depoimentos de D3, D4 e AA e D8).

15. Esses valores foram remetidos à ERSAR (depoimentos de D3, D4 e AA e D8).

16. A ERSAR validou, no seu Portal, os tarifários aplicados pelo Município de Fornos de Algodres nos anos de 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2020, 2021 e 2022 – doc. fls 894.

17. A não atualização dos preços do tarifário decorreu do litígio que opõe o MFA (e outros municípios, entre eles Fundão e Gouveia) à Águas de Lisboa e Vale do Tejo, sendo que o MFA entendeu não assumir e pagar os tarifários reclamados por esta entidade, na venda “em alta” que a mesma faz da água por si captada, na medida em que isso penalizaria os munícipes, sobre quem recairia o preço da água em alta bem como o custo do tratamento de resíduos (certidão junta com a decisão, depoimento de parte dos demandados D3, D4 e AA e depoimento de EE e FF)

18. Situação que envolveu igualmente outros municípios (certidão junta com a decisão, depoimento de parte dos demandados e depoimento de EE e FF),

19. Esse litígio (envolvendo várias ações judiciais em tribunais administrativos e arbitrais) assente em três situações:

a) desequilíbrio económico-financeiro do contrato de concessão após a saída do município da Covilhã do sistema;

b) deficiente medição da água fornecida

c) e inaceitável medição de efluentes (certidão junta com a decisão, depoimento de parte dos demandados e depoimento de EE e FF).

20. A ação arbitral foi julgada procedente por sentença arbitral de 23.01.2023 (que não é susceptível de recurso de acordo com o regulamento aplicável) e que decidiu: «21. *Concluindo-se que o acordo entre a AdZC e os Municípios do “Sistema”, cuja existência foi dada como provada, por ter sido celebrado ao abrigo do número 4 da Base XXIX, não carecia de forma escrita, nem da autorização do (Estado-)Concedente, entendo, porém, que, à luz da prova produzida, não se pode fazer retroagir os seus efeitos a uma data anterior à da sua celebração (começos de 2012).*

(a) Como decorre do “Memorando de Entendimento” – celebrado, note-se, na véspera da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 94/2015, de 29 de Maio, que instituiu as ditas “agregações” –, entre, por um lado, a (sociedade-)Concessionária e, por outro lado, a “AdP-Águas de Portugal, SGPS, S.A.”, a Associação de Municípios da Cova da Beira e os Municípios do “Sistema”, aquela e esta enquanto accionistas daquela primeira sociedade, e os últimos enquanto “utilizadores do Sistema”, foi acordado o “recálculo das tarifas de saneamento”, com base na seguinte “tarifa de referência”: (i) 2012: 0,5214€; (ii) 2013: 0,5370€; (iii) 2014: 0,5413€ (a “tarifa de referência” para os anos de 2010 e 2011, igualmente indicada no número 9. do “Memorando de Entendimento”, não importa para o caso, dada a não retroactividade dos efeitos do acordo celebrado entre a AdZC e os Municípios do “Sistema”; cfr. supra, número 13.29.).

(b) O “Memorando de Entendimento” confirmava, pois, a aceitação, por banda da (sociedade-)Concessionária, do abaixamento da tarifa do serviço de saneamento, que havia sido alcançado no acordo por ela celebrado com os Municípios do “Sistema” – esse abaixamento fazia, afinal, com que as tarifas recalculadas se aproximassem dos 55 cêntimos, que foram objecto do referido acordo; este montante correspondia ao limite máximo do FETA, que, no entendimento do então Presidente do Conselho de Administração da (sociedade-)Concessionária, seria” aquilo” que poderia ser entendido como “justo” pelos Municípios do “Sistema” (cfr. projecto de acórdão, número 13.29., sub c), aa) a cc)) –, sendo que, agora, tendo havido o envolvimento directo da sua sociedade-mãe (scilicet: a “AdP-Águas de Portugal, SGPS, S.A.”), passou a ser mais fácil afirmar o envolvimento do próprio (Estado-)Concedente, dada a existência de influência dominante deste sobre aquela (cfr. supra, número 18, sub c)).

(c) Não é que esse envolvimento a posteriori da sociedade-mãe da (sociedade-)Concessionária e, por imputação, o envolvimento do próprio (Estado-)Concedente na confirmação do acordo sobre o abaixamento da tarifa celebrado com os Municípios do “Sistema” fosse indispensável para que ele produzisse os seus efeitos (cfr. supra, número anterior).

(d) De todo o modo, mesmo no quadro do entendimento, que não é do Tribunal, de que o abaixamento da tarifa, alcançado pelo acordo entre a (sociedade-)Concessionária e os Municípios do “Sistema”, para cobrar eficácia teria de ser autorizado pelo (Estado-)Concedente, por se tratar de uma alteração do Contrato de Concessão, seria possível dizer-se que essa autorização existiu, imputando ao (Estado-)Concedente a actuação da (sua) empresa pública “AdP-Águas de Portugal, SGPS, S.A.”

(e) Quanto à outra parte do acordo celebrado entre a (sociedade-)Concessionária e os Municípios do “Sistema”, ou seja, à parte dele respeitante ao pagamento de um volume de efluentes que correspondesse a 80% do volume de água adquirido “em alta”, o Tribunal entende que ela era imanente ao “Sistema”, quer na sua concepção (cfr. supra, números 13.8. a 13.12.), quer no seu funcionamento (cfr. supra, número 13.38.).

(f) Tratava-se, afinal, de uma exigência de normas técnicas, que presidiram à elaboração do EVEF (cfr. supra, número 1.9. e, mais desenvolvidamente, acórdão sobre a matéria de facto, número 2.), cujo respeito se impunha, por isso, quer à (sociedade-)Concessionária, quer à “AdP-Águas de Portugal, SGPS, S.A.”, quer ainda ao próprio (Estado-)Concedente.

21. Posto o que, o Tribunal decide:

A) Condenar a Demandada a compensar/ressarcir cada um dos Autores no montante que resultar da diferença entre (i) o valor das Facturas por ela emitidas, em nome de cada um deles, nos anos de 2012, 2013 e 2014, respeitantes ao serviço de recolha de efluentes, o qual valor foi calculado tendo por base o volume de efluentes objecto de medição e a aplicação da tarifa, proposta pela Ré, que mereceu o acolhimento da Entidade Reguladora, para esses diferentes anos, e (ii) o valor das facturas, respeitantes aos anos de 2012, 2013 e 2014, em relação ao serviço de recolha de efluentes prestado pela Ré a cada um dos Autores, que resulte da aplicação, em cada um desses anos, da tarifa de 0,5214€, 0,5370€ e 0,5413€ a 80% do volume de água adquirido “em alta” por cada um deles, nos anos em causa.

B) Havendo Municípios(-Autores), que procederam à liquidação integral das Facturas, isto é, que procederam ao seu pagamento pelo valor por que foram emitidas, a compensação/ressarcimento, a que têm direito, nos termos da alínea A), faz deles credores da Demandada no montante da diferença referida nessa mesma alínea.

C) Os Municípios(-Autores), que não liquidaram integralmente as Facturas, ou seja, que as não liquidaram pelo valor por que foram emitidas, mantêm a qualidade de devedores da demandada pelo montante que lhes falte liquidar até se atingir a importância que venha a ser apurada, aplicando a 80% do volume de água que lhes foi fornecida em “alta”, nos anos de 2012, 2013 e 2014, a tarifa de 0,5214€, 0,5370€ e 0,5413, respectivamente.

D) O montante da compensação/ressarcimento dos Municípios, referidos na alínea B), será acrescida de juros de mora se tiver havido lugar ao pagamento destes, aquando da liquidação das facturas pelo valor por que foram emitidas pela Demandada.

E) À dívida dos Municípios à Demandada, apurada nos termos da alínea C), não crescem juros de mora.».

21. Do Plano de Reequilíbrio Financeiro, resultava a venda de um imóvel na extinta freguesia de Vila Ruiva (atual União de Freguesias de Juncais, Vila Ruiva e Vila Soeiro do Chão), em 2014, avaliado à data em 12 M€, que não foi possível concretizar (depoimentos de D3, D4 e AA e D8 e testemunha GG).

22. O valor 12.000.000 € atribuído ao imóvel onde está instalado o hotel foi inicialmente empolado, tornando-se inexecutável a sua venda, pelo que nem foi considerados nos orçamentos anuais (depoimentos de D3, D4 e AA e D8 e testemunha GG).

23. O MFA não pôde alienar o hotel uma vez que este está onerado com contrato de concessão/comodato ao INATEL, que terminará apenas em 31.12.2026.

24. O PRF deixou de estar vigente em 15.05.2017, tendo passado a vigorar o Plano de Assistência Municipal (PAM), entretanto aprovado.

25. Com a aprovação do PAM, o MFA efetuou o pagamento e amortização do empréstimo contraído no âmbito do PRF em 15.05.2017.

26. O demandado D1 iniciou funções como Presidente da Câmara Municipal em outubro de 2013.

27. O demandado D3 iniciou funções como Vereador da Câmara Municipal em outubro de 2013, tendo como funções atribuídas as áreas da cultura, desporto, ação social, educação e turismo (declarações do demandado)

28. O demandado D4 iniciou funções como Vereador da Câmara Municipal em outubro de 2017 (declarações do próprio demandado).

29. O demandado D8 iniciou funções como Chefe de Divisão em 2015 (declarações do próprio demandado).

30. Nessa data (2015) estava em execução o PRF, sendo que a situação financeira do Município evidenciava que as receitas cobradas não eram suficientes para o pagamento dos salários dos funcionários, despesas correntes de água, luz, transportes (declarações dos demandados D1 e D8).

(iv) Factos resultantes da prova produzida em audiência

31. Quando da realização da auditoria do TdC, foi referido o motivo pelo qual o MFA não procedeu à atualização dos preços do tarifário, nomeadamente a existência do litígio que opõe o MFA (e outros municípios, entre eles Fundão e Gouveia) à Águas de Lisboa e Vale do Tejo (depoimento da testemunha auditora coordenadora).

32. A não afetação do valor referido no § 6.3 supra referido (145 874M euros) para capitalização do FAM e pagamento de dívidas aos fornecedores registados no SIIAL, destinou-se ao pagamento de dívidas a credores existentes no município que não foram anteriormente registados e que não eram conhecidos dos demandados (depoimento dos demandados D1 e D8)

33. As metas não alcançadas na área da “venda de bens e serviços correntes” resultaram maioritariamente da não alienação de um imóvel, considerada a sua estimativa no PRF (quadro 24 e gráfico 7 e explicitação da testemunha GG e ainda depoimento dos demandados D1 e restantes)».

II. 3 Apreciação das questões suscitadas sobre a matéria de facto

II.3.1 Alteração da matéria de facto em fase de recurso e ónus dos recorrentes

- 8 A efetivação de responsabilidades financeiras é enquadrada pela destrição estrutural entre procedimento de recolha de indícios com vista a eventual exercício da ação e processo jurisdicional perante o tribunal.
- 9 O Direito Probatório aplicável nos processos de efetivação de responsabilidades financeiras é o Direito Probatório Civil complementado por algumas normas da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), apresentando-se estas últimas numa relação de especialidade relativamente àquelas, designadamente, em matéria de Direito Probatório Formal.
- 10 Regime probatório que opera num contexto processual que nasce com a ação de um demandante que, tal como os demandados, tem ónus e prerrogativas processuais que dependem de ações e valorações autónomas sobre a intervenção processual da sua responsabilidade.
- 11 As provas são qualificadas a partir de um critério funcional, no artigo 341.º do Código Civil (CC) como tendo «por função a demonstração da realidade dos factos» e quando dirigidas finalisticamente a julgamento num processo jurisdicional têm de obedecer, no plano procedimental, a um referente axiológico, o contraditório.
- 12 Princípio do contraditório com expressões ao nível do ónus da prova dos factos constitutivos do direito alegado (artigos 342.º, n.ºs 1 e 3, 343.º, n.ºs 1 e 3, do CC) e dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado (artigos 342.º, n.º 2, 343.º, n.ºs 2 e 3, do CC) bem como o respetivo reverso, o direito à contraprova (artigos 346.º e 347.º do CC), coordenadas que conformam as margens de atuação processual das partes e o julgamento do tribunal, *v.g.* artigos 412.º, 414.º e 417.º, n.º 2, do CPC)
- 13 Princípio do contraditório relativamente a quaisquer meios de prova que se apresenta conexo com o direito à tutela jurisdicional efetiva, «todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão [...] mediante processo equitativo», nos termos do artigo 20.º/4 da Constituição (CRP).
- 14 A ação integra, assim um sistema dialético em que o demandante se apresenta como entidade distinta do julgador e assume determinados ónus que conformam a interação paritária com as contrapartes no quadro de um processo jurisdicional, aspetos que, aliás, são condições da respetiva constitucionalidade (cf. §§ 66 a 72 da Sentença n.º 23/2022, de 7-10-2022).
- 15 O processo de efetivação de responsabilidades financeiras integra a reserva constitucional do TdC, atento o estabelecido no artigo 214.º, n.º 1, alínea c), da Constituição da República Portuguesa

(CRP), sendo matéria da competência legal exclusiva da 3.ª Secção do TdC, órgão que no exercício das suas competências jurisdicionais é independente de todos os que levam a cabo procedimentos administrativos prévios a ação jurisdicional.

16 Contexto processual que conforma o procedimento probatório, i.e., *o esquema dos atos processuais relativos à utilização de um meio de prova*, que, em termos genéricos, envolve três dimensões:

16.1 Admissibilidade da prova definida por normas abstratas.

16.2 Aquisição da prova suscetível de ser subdividida em duas etapas, a admissão e a subsequente assunção.

16.3 Valoração da prova.

17 Os ónus de alegação do demandante articulam-se com ónus de iniciativa probatória e específicos deveres de sustentar a sua ação, designadamente o dever de que com o RI sejam «apresentadas as provas disponíveis indiciadoras dos factos geradores da responsabilidade» objeto da concreta ação (artigo 90.º/3 da LOPTC) em termos similares aos estabelecidos no Processo Civil («os documentos destinados a fazer prova dos fundamentos da ação ou da defesa devem ser apresentados com o articulado em que se aleguem os factos correspondentes», artigo 423.º/1 do CPC).

18 Enquadramento sistemático-teleológico que delimita o âmbito do julgamento aos temas de prova necessários para a concreta ação e não envolve decisões sobre matérias estranhas ao respetivo âmbito jurisdicional, quer se reportem à reparação judicial de matéria decidida em procedimentos administrativos, quer compreendam apreciações sobre a economia, eficiência e eficácia de atividades gestionárias em aspetos que não se apresentem nucleares para o julgamento dos pedidos formulados.

19 No plano do Direito Probatório Formal, a iniciativa probatória das partes quanto à prova documental envolve uma específica responsabilização na seleção expressa de concretos meios de prova juntos e/ou requeridos devendo ser assegurado o contraditório antes da respetiva admissão, assunção e valoração pelo tribunal.

- 20 Em fase de recurso, o poder cognitivo do Tribunal sobre matéria de facto depende da satisfação de específicos ónus dos recorrentes além dos valores fundamentais decorrentes dos princípios do pedido, contraditório e tutela jurisdicional efetiva.
- 21 A apreciação do recurso em matéria de facto deve ser conformada pela decomposição entre dois campos em que a lei processual estabelece distintos deveres das partes processuais e poderes dos tribunais sobre:
- 21.1 Alegação e fixação da matéria de facto objeto do recurso;
- 21.2 Procedimento probatório perante o tribunal *ad quem* sobre matéria de facto previamente delimitada que pode envolver nova valoração de provas já admitidas ou produzidas na primeira instância, assunção e valoração de novas provas e/ou realização diligências probatórias, nomeadamente as previstas no artigo 99.º, n.º 5, da LOPTC e nos artigos 436.º, n.º 1, e 652.º, n.º 1, alínea *d*), do CPC.
- 22 No plano jurídico-processual tem, ainda, de se avaliar o preenchimento dos pressupostos para reapreciação da matéria de facto em face do princípio probatório da relevância tendo presente o cânone geral da proibição de atos inúteis.
- 23 O princípio da relevância integra a axiologia nuclear do direito probatório envolvendo componentes jurídicas relativas à regulação preventiva das atividades dos sujeitos processuais com impacto na iniciativa, admissão e produção de provas em todos os sistemas jurídicos.
- 24 O objeto da instrução ou prova acima referido em sede de recurso está logicamente contido nos poderes gnoseológicos do tribunal, e, como oportunamente se destacou (*supra* § 5), o objeto do recurso é mais restrito do que o da ação sendo delimitado pelas respetivas conclusões, compreendendo um ónus do recorrente reforçado em caso de impugnação da matéria de facto estabelecido no n.º 1 do artigo 640.º do CPC, pois o recorrente tem a obrigação de especificar: «*a*) Os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados; *b*) Os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados diversa da recorrida; *c*) A decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas».

II.3.2 Apreciação de concretos pedidos formulados no recurso conexos com a matéria de facto

II.3.2.1 O ónus de impugnação no recurso em matéria de facto em face do caso concreto

- 25 O ónus de impugnação no recurso em matéria de facto constitui *conditio sine qua non* do poder de indagação factual do tribunal *ad quem*, o qual é delimitado pelo objeto do concreto recurso (a base da materialidade acima referida).
- 26 Os Recorrentes embora iniciem a motivação e as conclusões do recurso (*supra* § 2) com estritas questões de direito enxertam duas críticas aparentemente conexas com o julgamento do facto empreendido pela sentença recorrida, o que impõe que se aprecie a eventual existência de pretensões relativas a essas vertentes:
- 26.1 A primeira crítica consta na conclusão n.º 22 (repetida na conclusão n.º 24) quando se afirma que «o facto provado pela sentença recorrida de que o MFA, através do seu órgão executivo e do Chefe de Divisão da DAG, não deu cumprimento a atualização anual dos tarifários, a que estava obrigado, no período de 2016 a 2019 dos valores unitários previstos no seu Regulamento contraria o próprio teor do Regulamento, uma vez que este apenas prevê a atualização de acordo com a inflação» parece colocar um específico ponto de facto julgado provado pela sentença como erro notório derivado de contradição (embora na conclusão o facto não seja especificado por conexão com a enumeração adotada na sentença).
- 26.2 A segunda é revelada nas conclusões n.ºs 25 a 29 do recurso (transcritas *supra* no § 2 do presente Acórdão).
- 27 Começando pela segunda, embora nas indicadas conclusões do recurso seja referenciado um elemento de prova relativo ao depoimento de uma testemunha, os Recorrentes não identificam concretos pontos de facto que consideram incorretamente julgados, nem identificam uma decisão alternativa que pretendem que venha a ser proferida pelo tribunal *ad quem* sobre uma concreta questão de facto que tivesse sido impugnada, antes centram as suas pretensões numa crítica da valoração jurídica empreendida pelo tribunal *ad quo* relativamente aos factos julgados provados sob o ponto n.º 31 da Sentença recorrida.
- 28 Pelo que nesse segmento não se pode considerar que exista um recurso em matéria de facto e, ainda que houvesse uma pretensão implícita relativa a essa dimensão, a mesma não poderia ser conhecida por não terem sido cumpridos os ónus estabelecidos nas alíneas *a)* e *c)* do n.º 1 do artigo 640.º do CPC.

- 29 Relativamente às conclusões n.ºs 22 e 24 do recurso, embora não se verifique a especificação por referência à enumeração empregue na sentença, as mesmas envolvem uma crítica de enunciados do ponto 5 da matéria de facto julgada provada pela primeira instância¹.
- 30 Sem embargo, neste segmento os Recorrentes na fundamentação do recurso não formulam nenhum pedido explícito relativo à alteração da matéria de facto, e, conseqüentemente também não cumprem os ónus estabelecidos no n.º 1 do artigo 640.º do CPC.
- 31 Por outro lado, também não indicam qualquer prova, no sentido funcional estabelecido pelo artigo 341.º do Código Civil, nem qualquer concreto meio de prova, como imposto pela alínea *b*) do n.º 1 do artigo 640.º do CPC, que fundamentasse a decisão de facto por si pretendida.

¹ «5. Não atualização anual das tarifas dos serviços municipais de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos, entre 2016 e 2018

5.1- Para exploração dos serviços de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos o Município de Fornos de Algodres adotou o modelo de gestão direta, através dos serviços municipais;

5.2- Através do ofício n.º. 0-008273/2021, de 20/12/2017 (a fls. 217, veio a Entidade Reguladora (ERSAR) informar que no lapso temporal de 2014 a 2019 o MFA apresentou informação inconsistente, insuficiente e sem fundamentação, sobre a revisão tarifária, verificando-se desconformidade com a recomendações emitidas no que se refere aos tarifários de abastecimento de água e de saneamento de águas residuais praticados e a inexistência de uma tarifa variável no tarifário do serviço de gestão de resíduos urbanos;

5.3- No período compreendido entre 2016 e 2019 o MFA não procedeu à atualização anual dos valores unitários previstos no seu Regulamento, bem como não aplicou a contabilidade de custos para efeitos de apuramento dos gastos subjacentes à fixação dos preços em causa;

5.4- No que à fixação dos preços respeita, os tarifários a aplicar têm uma componente fixa, em função do intervalo temporal objeto de faturação, e uma componente variável, em função da quantidade consumida, devendo ainda proceder-se à distinção entre utilizadores domésticos ou não, sendo que os tarifários em vigor, no período compreendido entre 2016 e 2019 não foram aprovados pela ERSAR (v. doc. junto com a auditoria);

5.5- O Chefe da DAG, D8, apresentou ao Presidente da Câmara, através das Informações n.º. DC/058/2016DAG/1037, de 18/08/2016 (a fls. 346 do Anexo A do PA); DC/059/2017/DAG/1037, de 20/07/2017 (a fls. 358 do Anexo A do PA); DC/1046/2018/DAG/1037, de 30/07/2018 (a fls. 361, Anexo A do PA) e DC/044/2019/DAG/1037, de 09/08/2019 a fixação de taxas, atualizadas anualmente, de acordo com a taxa de inflação verificada nos últimos meses, a fim de serem apreciadas em reunião de CM e, após, submetidas à Assembleia Municipal (a fls. 364 do Anexo A do PA);

5.6- No e-mail de 11 de Abril de 2021, do referido Chefe da DAG, Demandado 8, constata-se que no ano de 2015 não se verificou a actualização das taxas em virtude de, no ano anterior, 2014, a taxa de inflação ter sido negativa (-0,3%), e que em 2016, por lapso dos serviços, a taxa não foi atualizada, apesar de o Regulamento ter sido aprovado, por maioria, em reunião de CM de 23/08/2016 (cfr. Acta n.º. 19, fls. 351 a 357 do Anexo A, com o voto contra do vereador BB), verificando-se da mesma acta que a CM decidiu, por unanimidade, a submissão de tal matéria à Assembleia Municipal (vd. fls. 305 do Anexo A);

5.7- O MFA, através do seu órgão executivo e do Chefe de Divisão da DAG, não deu cumprimento à atualização anual dos tarifários, a que estava obrigado, no período de 2016 a 2019 dos valores unitários previstos no seu Regulamento»

- 32 Este segmento do recurso reporta-se assim a pretensões dos Recorrentes em matéria de direito e em particular à sua tese de que «aplicaram o Regulamento municipal, em vigor à data da imputação das infrações aos feita pela sentença recorrida, que não previa a aplicação de coeficientes nas referidas atividades nem previa a diferenciação dos diversos tipos de consumos e de consumidores», conjugada com a ideia de que «o Ministério Público não imputou aos Recorrentes o facto de não terem atualizado o Regulamento Municipal» e que, por esse motivo, «a sentença recorrida não poderia ter condenado os Recorrentes por essa eventual omissão, à míngua de inerente pedido», para além de que essa «omissão», ainda segundo os Recorrentes, «nunca seria imputável aos Recorrentes uma vez que a Assembleia Municipal é que tem a competência para alterar os Regulamentos municipais».
- 33 Em face do exposto, concluímos que no caso *sub judice* não existe nenhum recurso em matéria de facto suscetível de ser objeto de julgamento.

II.4 Apreciação das questões suscitadas no recurso sobre matéria de direito

II.4.1 Questões jurídicas relevantes, metodologia e sistematização adotada

- 34 Tendo presente a fundamentação e sentido da decisão recorrida, as conclusões das alegações dos Recorrentes, a resposta do MP e a análise empreendida pelo tribunal *ad quem*, os temas essenciais objeto do presente julgamento são conformados por pretensões dos Recorrentes suscetíveis da seguinte divisão:

34.1 Questões sobre interpretação e aplicação do direito ordinário suscitadas pelos recorrentes:

- a) Relativamente à condenação dos quatro recorrentes pela infração financeira sancionatória enquadrada pela Sentença recorrida no artigo 65.º, n.º 1. alíneas *a)*, *b)* e *d)*, da LOPTC por violação do artigo 21.º n.ºs 1, 2, 3 e 4, do regime financeiro das autarquias locais e das entidades intermunicipais (RFALEI) aprovado pela Lei n.º 73/2013, de 3-9:

(i) Pedido principal no sentido de a conduta dos quatro recorrentes não ter preenchido o ilícito;

(ii) Primeiro pedido subsidiário visando o reconhecimento da existência de uma causa de exclusão da culpa dos quatro recorrentes;

(iii) Segundo pedido subsidiário que o tribunal de recurso aceite que os recorrentes devem beneficiar de uma circunstância atenuante geral.

b) Relativamente à condenação dos recorrentes D1, D3 e D8 pela infração financeira sancionatória enquadrada pela Sentença recorrida no artigo 65.º, n.º 1. alíneas *a)*, *b)* e *d)*, da LOPTC por violação do artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos: julgamento no sentido de a conduta dos três recorrentes não ter preenchido o ilícito.

c) Relativamente à condenação dos recorrentes D1 e D8 pela infração financeira sancionatória enquadrada pela Sentença recorrida no artigo 65.º, n.º 1. alíneas *a)*, *b)* e *d)*, da LOPTC por violação do artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015:

(i) Pedido principal no sentido de a conduta dos dois recorrentes não ter preenchido o ilícito;

(ii) Pedido subsidiário visando o reconhecimento da existência de uma causa de exclusão da ilicitude ou da culpa.

34.2 Julgamento da questão relativa à eventual inconstitucionalidade da interpretação das normas sancionatórias aplicadas.

35 Na apreciação do recurso em matéria de direito deve estar presente, além da delimitação do respetivo objeto (*supra* §§ 2, 5 e 6), o princípio de que o tribunal *ad quem* pode apreciar todas as questões selecionadas pelas partes para decidir segundo metodologia hermenêutica que considera fundada: quais as normas jurídicas relevantes e o sentido da respetiva interpretação e aplicação, operando de forma independente tanto das alegações das partes como da fundamentação da Sentença recorrida (artigo 5.º, n.º 3, do CPC).

36 O julgamento sobre eventual inconstitucionalidade da interpretação das normas sancionatórias aplicadas no quadro da fiscalização concreta da constitucionalidade não incide sobre apreciações abstratas ou hipotéticas, mas sobre a interpretação que o tribunal empreendeu na decisão e não as levadas a cabo por outras instâncias que não integram a *ratio decidendi* da específica decisão judicial.

37 Por esse motivo, no caso *sub judice* vai começar-se pelo julgamento sobre o direito ordinário aplicável (parte II.4.2), seguindo-se o julgamento sobre a matéria de constitucionalidade suscitada pelos recorrentes quanto à interpretação do direito ordinário adotada no presente Acórdão (parte II.4.3) para, no final, se extraírem as conclusões para efeitos da procedência dos pedidos dos recursos e decisões sobre emolumentos (parte II.4.4).

II.4.2 Julgamento sobre as questões de interpretação e aplicação de direito ordinário suscitadas pelos recorrentes

II.4.2.1 Coordenadas para o julgamento do recurso em matéria de direito ordinário sobre a responsabilidade subjetiva dos recorrentes

38 As normas sobre infrações financeiras sancionatórias constantes das várias alíneas do artigo 65.º, n.º 1, da LOPTC podem ser qualificadas como *normas sancionatórias primárias* autónomas entre si que partilham uma característica comum, as respetivas previsões carecem de ser complementadas por normas de conduta sobre deveres dos agentes sujeitos ao específico regime sancionatório de Direito Público (*normas sancionatórias secundárias*).

39 A responsabilidade por infração financeira sancionatória não apresenta no regime legal dimensão exclusivamente objetiva na medida em que depende de a ação ou omissão que integra o tipo de ilícito ser imputável a título de dolo ou negligência (artigo 61.º, n.º 5, *ex vi* artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC).

40 Os cargos dos ora recorrentes enquanto, respetivamente, autarcas (D1, D3 e D4) e dirigente de serviço de autarquia (D8) compreendem obrigações de defesa do interesse público e da legalidade voluntariamente assumidas pelos titulares ao aceitarem o exercício dos cargos, assunção que transporta exigências de um nível de empenho, estudo e conhecimento das normas acima do homem médio que não foi incumbido dessas funções, nomeadamente, em termos de defesa e vigilância ativas em prol do integral respeito de regras e princípios consagrados nos regimes legais sobre finanças públicas e autarquias locais.

41 Pelo que, aos Demandados era exigível a tomada de precauções suficientes em todos os procedimentos para assegurar o respeito de princípios e regras legais aplicáveis em cada uma das situações em que intervinham diretamente ou em que operavam os serviços sob sua direção.

II.4.2.2 Julgamento do recurso sobre a condenação dos quatro recorrentes pela primeira infração financeira sancionatória considerada provada pela Sentença recorrida

42 A Sentença recorrida enquadrou a primeira infração nas alíneas *a)*, *b)* e *d)*, do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC em conjugação com o artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 3 e 4, do RFALEI.

43 Relativamente à condenação dos quatro recorrentes D1, D3, D4 e D8 pela infração financeira sancionatória prevista no artigo 65.º, n.º 1, alíneas *a)*, *b)* e *d)* da LOPTC por violação do artigo 21.º n.ºs 1, 2, 3 e 4, do RFALEI, os recorrentes apresentam três pretensões numa relação de alternatividade:

43.1 Pedido principal coma pretensão que os quatro recorrentes sejam absolvidos por não terem praticado a infração;

43.2 Primeiro pedido subsidiário visando o reconhecimento da existência de uma causa de exclusão da culpa dos quatro recorrentes;

43.3 Segundo pedido subsidiário que o tribunal de recurso aceite que os recorrentes devem beneficiar de uma circunstância atenuante geral.

44 A questão jurídica do preenchimento da primeira infração imputada, nomeadamente, aos recorrentes D1, D3, D4 e D8 foi apreciada na motivação da Sentença recorrida com os seguintes trechos mais relevantes:

«23. Dispõe o artigo 21º do RFALEI que: «[...]»

24. Para esse efeito os tarifários comportam diferenciações que devem ser refletidas nos referidos regulamentos municipais, matéria que incumbe, legalmente aos membros do executivo e a quem tinha competência para apresentar essas propostas, nomeadamente o Chefe de Divisão de Administração Geral.

25. Da matéria de facto provada (cfr. supra factos 4.1. a 4.9) resulta, em síntese, que os referidos demandados no âmbito das suas competências como Presidente do Município e como vereadores, os quatro primeiros e o quinto como Chefe de Divisão da Administração Geral do mesmo Município, por via das propostas apresentadas pela DAG (da responsabilidade deste último), no período entre 2015 e 2019 e nas deliberações tomadas em Reunião de CM, apenas procederam à atualização de taxas 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

26. Estando em causa, no requerimento formulado pelo Ministério Público apenas e só os factos que envolveram as situações posteriores a 2017, nas deliberações em causa (Actas de 23/08/2016; 26/07/2017 e 03/08/2018) deve referir-se que os membros do executivo (vereadores, ainda que sem pelouro assumido) votaram as referidas deliberações no

exercício dos seus poderes legalmente atribuídos, sendo, por isso responsáveis, à luz do artigo 61.º n.º 1 e 2 da LOPTC sobre tais situações. Por outro lado, o Chefe de Divisão de Administração Geral é também responsável, tendo em conta o disposto no artigo 61.º n.º 4 da LOPTC, na medida em que lhe incumbia apresentar propostas nesse sentido, o que não fez.

27. Agindo como descrito, os demandados agiram livre e conscientemente, sem os cuidados que se impunham, não se assegurando da conformidade legal das descritas condutas, como podiam e deviam, e lhes era exigível no exercício das suas competências e funções enquanto membros do Executivo e Chefe da DAG de Fornos de Algodres;

28. Assim os demandados cometeram a infração imputada, a título negligente.

29. Não se omite que ficou demonstrado que «as taxas e tarifas municipais envolvendo as atividades de exploração de sistemas municipais de abastecimento de água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólido foram atualizadas anualmente, de acordo com o “Regulamento de Taxas do Município de Fornos de Algodres”, através de deliberação da CM e da AM do MF, de acordo com a taxa de inflação, com exceção do ano de 2015. Também não se omite que até 2019, após a aprovação do novo Regulamento, não houve distinção entre o que eram taxas e tarifas na sua fixação pelo Município. Igualmente não se omite que outros municípios na área também procediam da mesma forma, o que terá levado os demandados a procederem da mesma maneira.

30. Isso, no entanto, não exclui qualquer sentido de ilicitude aos factos nem à culpa, negligente dos mesmos na sua atuação. Recorde-se que o RFALEI estabelece de uma forma clara (artigos 20.º e 21.º) a distinção entre «taxas» e «preços» e os que significam para os municípios. Tais factos, no entanto, com interesse para avaliação de toda a conduta dos demandados serão apreciados a propósito da determinação da multa.

31. Deve recordar-se que desde 2010 o Município estava abrangido por um Plano de Recuperação Financeira (PRF) envolvendo, entre outras a obrigação de concretizar um conjunto de medidas de reequilíbrio orçamental e, desde 2017, sujeito a outro mecanismo de reequilíbrio orçamental. E já no âmbito do PRF o Município propôs-se implementar um “novo regulamento municipal de taxas e outras receitas” tendo este a finalidade, através do seu aumento mas também das alterações dos coeficientes que envolviam, e ajustar o valor das taxas ao efetivo custo do serviço prestado.

32. Ou seja, a situação financeira difícilíssima do MFA obrigava a todos os membros do executivo a uma atenção muito específica à tomada de decisões que envolviam os programas em causa, devendo por isso cumprir escrupulosamente todas as suas componentes, e nesse sentido estarem especialmente atentos a todo o circunstancialismo que envolvia a gestão financeira do município naquela fase.

33. Assim e em síntese os demandados, D1, HH, D3, D4 e D8 cometeram a infração imputada, sob a forma negligente, prevista no artigo 65.º n.º 1 alíneas a), b) e d) da LOPTC por violação do artigo 21.º da Lei n.º 73/2013, de 30.9 (RFALEI).»

45 O entendimento preconizado pelos recorrentes sobre os vários pedidos foi devidamente sintetizado nas conclusões da motivação de recurso transcritas supra no § 2 (em particular nas conclusões n.ºs 4 a 16).

46 Por seu turno, o MP defendeu o decidido pela Sentença recorrida (supra § 3.1).

47 A imputação objetiva da infração apresenta variantes em relação aos recorrentes D1, D3 e D4, por um lado, e ao recorrente D8, por outro.

48 Tendo presente a autonomia hermenêutica do tribunal de recurso (supra § 35), vamos começar por analisar de forma autonomizada as eventuais responsabilidades de D1, D3 e D4 relativamente à primeira infração.

49 As normas das alíneas *a)*, *b)* e *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC invocadas na Sentença recorrida têm o seguinte teor:

«1 - O Tribunal de Contas pode aplicar multas nos casos seguintes:

- a)* Pela não liquidação, cobrança ou entrega nos cofres do Estado das receitas devidas;
- b)* Pela violação das normas sobre a elaboração e execução dos orçamentos, bem como da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas ou compromissos;
[...];
- d)* Pela violação de normas legais ou regulamentares relativas à gestão e controlo orçamental, de tesouraria e de património.»

50 Por seu turno, o artigo 21.º do RFALEI aprovado pela Lei n.º 73/2013, de 3-9, com a epígrafe *Preços*, tem o seguinte teor:

«1 - Os preços e demais instrumentos de remuneração a fixar pelos municípios, relativos aos serviços prestados e aos bens fornecidos em gestão direta pelas unidades orgânicas municipais, pelos serviços municipalizados e por empresas locais, não devem ser inferiores aos custos direta e indiretamente suportados com a prestação desses serviços e com o fornecimento desses bens.

2 - Para efeitos do disposto no número anterior, os custos suportados são medidos em situação de eficiência produtiva e, quando aplicável, de acordo com as normas do regulamento tarifário em vigor.

3 - Os preços e demais instrumentos de remuneração a cobrar pelos municípios respeitam, nomeadamente, às atividades de exploração de sistemas municipais ou intermunicipais de:

- a)* Abastecimento público de água;
- b)* Saneamento de águas residuais;
- c)* Gestão de resíduos sólidos;
- d)* Transportes coletivos de pessoas e mercadorias;
- e)* Distribuição de energia elétrica em baixa tensão.

4 - Relativamente às atividades mencionadas no número anterior, os municípios cobram os preços previstos em regulamento tarifário a aprovar.

5 - O regulamento tarifário aplicável à prestação pelos municípios das atividades mencionadas nas alíneas *a)* a *c)* do n.º 3 observa o estabelecido no artigo 82.º da Lei da Água, aprovada pela Lei n.º 58/2005, de 29 de dezembro, e no regulamento tarifário aprovado pela entidade reguladora dos setores de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos sólidos.

6 - Cabe à entidade reguladora dos setores de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos sólidos:

- a)* Emitir recomendações sobre a aplicação do disposto no regulamento tarifário do regulador, bem como nos n.ºs 1, 4, 5 e 7;

b) Emitir recomendações sobre a aplicação dos critérios estabelecidos nos estatutos da referida entidade reguladora e nos artigos 20.º a 23.º do Decreto-Lei n.º 97/2008, de 11 de junho;

c) Informar, nos casos de gestão direta municipal, de serviço municipalizado, ou de empresa local, a assembleia municipal e a entidade competente da tutela inspetiva de qualquer violação dos preceitos referidos nas alíneas anteriores.

7 - Sem prejuízo do poder de atuação da entidade reguladora em caso de desconformidade, nos termos de diploma próprio, as tarifas municipais são sujeitas a parecer daquela, que ateste a sua conformidade com as disposições legais e regulamentares em vigor.

8 - Salvo disposições contratuais em contrário, nos casos em que haja receitas municipais ou de serviços municipalizados ou de empresas locais provenientes de preços e demais instrumentos contratuais associados a uma qualquer das atividades referidas no n.º 3 que sejam realizadas em articulação com empresas concessionárias, devem tais receitas ser transferidas para essas empresas, pelo montante devido, até ao último dia do mês seguinte ao registo da cobrança da respetiva receita, devendo ser fornecida às empresas concessionárias informação trimestral atualizada e discriminada dos montantes cobrados.»

51 Relativamente aos recorrentes D1, D3 e D4, para além do complexo normativo constituído pelo artigo 65.º, n.º 1, alíneas *a)*, *b)* e *d)* da LOPTC e pelo artigo 21.º n.ºs 1, 2, 3, 4 e 5, do RFALEI, deve, ainda, atender-se ao disposto no n.º 1 («a responsabilidade [...] recai sobre o agente ou agentes da ação») e no n.º 2 («a responsabilidade prevista no número anterior recai sobre os membros do Governo e os titulares dos órgãos executivos das autarquias locais, nos termos e condições fixadas para a responsabilidade civil e criminal nos n.ºs 1 e 3 do artigo 36.º do Decreto n.º 22257, de 25 de fevereiro de 1933»²) do artigo 61.º da LOPTC em conjugação com o n.º 3 do artigo 67.º («a responsabilidade sancionatória aplica-se, com as necessárias adaptações, o regime dos artigos 61.º e 62.º») da LOPTC.

52 Deve, ainda, atender-se às normas do artigo 80.º-A do RFALEI (preceito aditado pela Lei n.º 51/2018, de 16-8):

«1. Nas autarquias locais, a responsabilidade financeira prevista no n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC recai sobre os membros do órgão executivo quando estes não tenham ouvido

² Redação introduzida pelo artigo 248.º da Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro. A versão anterior era a seguinte: «A responsabilidade prevista no número anterior recai sobre os membros do Governo nos termos e condições fixados para a responsabilidade civil e criminal no artigo 36.º do Decreto n.º 22257, de 25 de fevereiro de 1933». O artigo 6.º do Decreto n.º 22257 prescrevia o seguinte: «São civil e criminalmente responsáveis por todos os atos que praticarem, ordenarem, autorizarem ou sancionarem, referentes a liquidação de receitas, cobranças, pagamentos, concessões, contratos ou quaisquer outros assuntos sempre que deles resulte ou possa resultar dano para o Estado: 1.º Os Ministros quando não tenham ouvido as estações competentes ou quando esclarecidos por estas em conformidade com as leis, hajam adotado resolução diferente; 2.º Todas as entidades subordinadas à fiscalização do Tribunal de Contas, quando não tenham sido cumpridos os preceitos legais; 3.º Os funcionários que nas suas informações para os Ministros não esclareçam os assuntos da sua competência em harmonia com a lei».

os serviços competentes para informar ou, quando esclarecidos por estes em conformidade com as leis, hajam tomado decisão diferente.

2. A responsabilidade financeira prevista no número anterior recai sobre os trabalhadores ou agentes que, nas suas informações para o órgão executivo, seus membros ou dirigentes, não esclareçam os assuntos da sua competência de harmonia com a lei.»

- 53 A interpretação da norma do n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC exige a captação do sentido normativo de uma categoria jurídica do passado, *estações competentes*, no quadro conceptual, axiológico e regimental do atual aparelho burocrático público e em particular das autarquias locais.
- 54 O património conceptual de disciplinas jurídicas sobre outras tipologias de responsabilidade também deve ser convocado na interpretação sistemático-teleológica das previsões e estatuições sobre as infrações financeiras públicas, por exemplo, a necessária destrição entre o elemento subjetivo da infração (nomeadamente as componentes intelectual e volitiva relativas a tipologias de negligência) e a questão, dogmaticamente autónoma, do âmbito subjetivo das normas de responsabilidade.
- 55 A norma do n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC em conjugação com a do n.º 1 do artigo 80.º-A do RFALEI estabelece quanto a autarcas uma causa de exclusão da responsabilidade associada a uma *forma vinculada* relativa ao campo de intervenção de *estações* com competência procedimental não decisória, delimitando por essa via as fronteiras do âmbito objetivo da causa de exclusão fundada na adoção de informação prestada por *estações competentes*.
- 56 Neste contexto, a interpretação atualista do conceito de *estações competentes* compreende entidades dotadas de habilitação legal ou regulamentar para intervir na fase final do procedimento administrativo que precede a formação do ato decisório, independentemente de essa intervenção ser obrigatória ou facultativa.
- 57 A habilitação legal ou regulamentar para emissão de pronúncia sobre matéria objeto de decisão de um órgão competente, para efeitos da norma do n.º 2 do artigo 61.º da LOPTC, pode reportar-se a organismos ou serviços exteriores à entidade em que está integrado o decisor ou unidades orgânicas existentes no seio daquela.
- 58 Da matéria de facto provada ressalta que no caso concreto os recorrentes D1, D3 e D4 não consultaram previamente qualquer *estação competente* para efeitos de informação sobre o dever jurídico no caso concreto.

- 59 A primeira aproximação às questões jurídico-práticas objeto do recurso impõe que se identifique o elemento nuclear da *norma sancionatória secundária* constante do n.º 1 do artigo 21.º do RFALEI: Fixar preços e demais instrumentos de remuneração relativos aos serviços prestados e aos bens fornecidos em gestão direta pelas unidades orgânicas municipais ou pelos serviços municipalizados garantindo que os mesmos não são inferiores aos custos direta e indiretamente suportados com a prestação desses serviços e com o fornecimento desses bens.
- 60 Norma de conduta que envolve obrigações específicas visando que as entidades obstem de forma proativa ao risco de *os preços e demais instrumentos de remuneração* serem inferiores aos custos direta e indiretamente suportados, nomeadamente, os seguintes deveres:
- 60.1 Calcular os custos suportados nos termos prescritos no n.º 2 do artigo 21.º do RFALEI;
- 60.2 Cobrar os preços tendo por referência os cálculos sobre os custos diretos e indiretos suportados conforme prescrito no n.º 4 do artigo 21.º do RFALEI;
- 60.3 Aprovar regulamento tarifário com um regime de tarifas que assegure tendencialmente e em prazo razoável a recuperação do investimento inicial e de eventuais novos investimentos de expansão, modernização e substituição, deduzidos da percentagem das participações e subsídios a fundo perdido, a manutenção, reparação e renovação de todos os bens e equipamentos afetos ao serviço e o pagamento de outros encargos obrigatórios, onde se inclui nomeadamente a taxa de recursos hídricos, a eficácia dos serviços num quadro de eficiência da utilização dos recursos necessários e tendo em atenção a existência de receitas não provenientes de tarifas, o equilíbrio económico-financeiro e uma adequada remuneração dos capitais próprios da concessionária, nos termos designadamente, das orientações definidas pelas entidades reguladoras, conforme imposto na primeira parte do n.º 5 do artigo 21.º do RFALEI em conjugação com o artigo 82.º, n.ºs 1 e 2, da Lei da Água aprovada pela Lei 58/2005, de 29-12;
- 60.4 Aprovar regulamento que observe o estabelecido pelo regulamento tarifário aprovado pela ERSAR e as recomendações dessa entidade reguladora, nomeadamente, um regime de tarifas subordinado aos princípios genericamente estabelecidos pela Lei da Água e pelo regime económico e financeiro dos recursos hídricos aprovado pelo Decreto-Lei n.º 97/2008, 11-6, que permita a recuperação dos custos associados à provisão dos serviços, em condições de eficiência e mediante a diferenciação contabilística das componentes

relativas a «serviços de águas» (prestados a casas de habitação, entidades públicas ou qualquer atividade económica através de represamento, captação, armazenamento, tratamento, elevação, adução e distribuição de águas superficiais ou subterrâneas ou recolha, tratamento e rejeição de águas residuais) e garantindo a transparência na formação da tarifa a pagar pelos utilizadores assegurando o equilíbrio económico e financeiro de cada serviço prestado pelas entidades gestoras, nos termos prescritos na segunda parte do n.º 5 do artigo 21.º do RFALEI em conjugação com o n.º 6 do mesmo preceito legal.

- 61 A identificação dos elementos necessários para imputação objetiva do tipo de ilícito extraído da conjugação das normas dos artigos 65.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC³ e 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI deve ser empreendida à luz de uma compreensão sistemático-teleológica da jurisdição própria do TdC de controlo de legalidade financeira e de uma interpretação que tenha por referência o enquadramento dogmático de categorias de direito sancionatório.
- 62 A dimensão normativa da compreensão dogmática exige atenção às concretas normas sancionatórias primária e secundária.
- 63 Plano em que se impõe concluir que a consumação do tipo de ilícito financeiro em análise não depende de um concreto dano, como, aliás, sucede com a generalidade das normas primárias relativas a infrações financeiras sancionatórias reportadas à violação de regras de Direito Financeiro, atenta a sua dimensão axiológica fundamental: regras de conduta que devem ser cumpridas pelos contábeis e cuja violação determina por si só o preenchimento do tipo estabelecido na norma sancionatória principal.
- 64 No caso da norma sancionatória primária primacialmente relevante no caso *sub judice* constante do artigo 65.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC: a consumação ocorre com a violação de normas legais relativas à gestão e controlo orçamental, de tesouraria e de património sem que tipo objetivo compreenda qualquer outro, elemento, dano ou condição objetiva de punibilidade.
- 65 No que concerne à norma sancionatória secundária, a violação das regras de Direito Financeiro acima analisadas (§§ 50, 59 e 60) relativas à atividade de exploração dos sistemas municipais ou intermunicipais indicados no n.º 3 do artigo 21.º do RFALEI compreende um desvalor em que o

³ Sendo a referida alínea *d*), como veremos à frente, a única suscetível de ter sido preenchida no caso *sub judice*.

incumprimento de qualquer um dos deveres indicados no preceito legal (nomeadamente os discriminados no § 60) implica o preenchimento do ilícito de perigo abstrato estabelecido na norma sancionatória primária sem dependência da verificação de um concreto dano.

- 66 As regras de conduta impostas pela norma sancionatória secundária são mediatamente relacionadas com um colocar em risco de bens jurídicos protegidos, sustentabilidade económica e financeira dos sistemas de gestão e salvaguarda de recursos nacionais objeto de gestão dispersa.
- 67 O tipo normativo tem por referência o perigo de custos direta e indiretamente suportados sem que, contudo, esse dano constitua elemento do tipo.
- 68 Isto é, a consumação do tipo infracional extraído da conjugação das normas dos artigos 65.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC e 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI não depende da prova de uma relação causal entre a ilegalidade e um efetivo prejuízo como preços inferiores a custos suportados.
- 69 Tendo presente toda a matéria de facto provada (em particular a constante dos pontos 4.1 a 4.9, 23 a 33), a eventual responsabilização infracional dos recorrentes D1, D3 e D4 enquanto autarcas deriva da não aprovação, nomeadamente no quadro das reuniões indicadas no ponto 4.8 da matéria de facto provada, de regime tarifário baseado na discriminação de taxas e preços, nem sequer ponderando custos suportados em menosprezo do dever de assegurar que preços e demais instrumentos de remuneração não fossem inferiores aos custos direta e indiretamente suportados com a prestação dos serviços e o fornecimento dos bens.
- 70 Não tendo os referidos autarcas levado a cabo, nem promovido os atos especificados nos números 2, 4 e 5 do artigo 21.º do RFALEI verificou-se uma conduta que além de ilegal por violação de regras de Direito Financeiro, o que por si só implica a consumação do ilícito, teve ainda aptidão para gerar o risco de *preços e demais instrumentos de remuneração não serem inferiores aos custos direta e indiretamente suportados* e até se apresentou geradora de um perigo concreto de dar origem a esse resultado (atento o ostensivo desprezo pelo cumprimento dos comandos normativos nesta sede)⁴.

⁴ Como se sublinhou acima, o ilícito está configurado legalmente como de perigo abstrato sendo preenchido pela violação por ação ou omissão da estatuição das normas de Direito Financeiro. Sem embargo, no caso *sub judice* o ilícito também estaria preenchido ainda que fosse configurado como de aptidão ou perigo abstrato-concreto (consumando-se desde que a conduta implicasse o risco de os preços serem inferiores aos custos direta e indiretamente suportados) ou mesmo perigo concreto (no sentido de se exigir um risco de os preços serem inferiores aos custos direta e indiretamente suportados em virtude da específica e casuística ilegalidade por ação ou omissão).

- 71 O dever de conduta era imposto pela *norma sancionatória secundária* ou *norma sancionatória de remissão* constante no n.º 1 do artigo 21.º do RFALEI diretamente aplicável independentemente da atualização do regulamento municipal.
- 72 Nesta sede importa chamar à colação os princípios constitucionais sobre a hierarquia das fontes normativas, proeminência da lei e obediência da lei.
- 73 Matéria sobre o imperativo e corolários da *preferência de lei* no caso de colisão com regulamentos que é autónomo, no plano dogmático e doutrinário, do tema da aplicação ou não aplicação de normas legais consideradas inconstitucionais pela administração.
- 74 As leis integram o exercício da função legislativa enquanto os regulamentos se enquadram no exercício da função administrativa obrigatoriamente vinculada à legalidade democrática — quadro compreensivo determinante da atual regulação da invalidade de regulamentos no artigo 143.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo.
- 75 O princípio da prevalência de lei é autónomo da dicotomia regulamentos independentes *versus* regulamentos executivos, i.e., seja o regulamento independente, complementar ou de execução, a hipótese de eventual colisão das normas do regulamento com regras legais aquelas não podem ser aplicadas.
- 76 Isto é, as normas previstas em regulamentos não podem prevalecer contra regras legais e a desconformidade com a lei nesse segmento deve ser qualificada como ilegalidade atento o disposto no artigo 112.º, n.ºs 6 e 7, da CRP, pelo que, os deveres estabelecidos no artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI não podem ser derogados por via de uma regra prevista em *mero* regulamento.
- 77 Ao regime substantivo da responsabilidade financeira sancionatória aplica-se subsidiariamente o disposto nos títulos I e II da Parte Geral do Código Penal (CP), nomeadamente, a norma do artigo 10.º, n.º 1, do CP, i.e., quando um tipo legal compreende um certo resultado o facto punível compreende também a omissão da ação adequada a evitá-lo.
- 78 As infrações previstas nas alíneas *b)* e *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC não podem ser qualificadas como «omissões puras» porque as normas legais não têm pressuposta exclusivamente uma conduta negativa, de *non facere*, antes admitem duas formas de realização típica, por ação e omissão.

- 79 A solução normativa do atual Direito Português em matéria de formas de realização típica de infrações penais e financeiras tem na base uma dogmática que reconhece a diversidade estrutural entre ação e omissão repercutida em múltiplas dimensões epistemológico-jurídicas conexas com a teoria geral da infração.
- 80 Na economia do Acórdão importa apenas sublinhar que a imputação objetiva de infrações omissivas impróprias compreende uma rede de especialidades e, conseqüentemente, maior complexidade por confronto com as infrações por ação.
- 81 A apreciação da conduta de um específico agente como reportada a eventual infração por ação ou omissão exige a respetiva compreensão normativa em detrimento de estritas captações naturalistas da realidade fáctica em causa.
- 82 A responsabilização por ilícitos por omissão depende de se comprovar que sobre o concreto agente recaía um dever jurídico que pessoalmente o obrigasse a evitar o resultado por força das suas responsabilidades de ação em determinada(s) etapa(s) do processo causal (artigo 10.º, n.º 2, do CP).
- 83 No caso *sub judice*, a violação do estatuído na norma do artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI ocorreu na medida em que nos anos mencionados no ponto 4.8 da matéria de facto não foram praticados nem promovidos os atos necessários para aprovação de um regime tarifário e atualização de preços impostos pela norma sancionatória secundária, em particular atos de avaliação dos custos efetivos suportados.
- 84 Embora a Lei das Autarquias Locais (LAL) aprovada pela Lei n.º 169/99, de 18 de setembro, subsista como sede normativa do regime sobre constituição, composição e organização dos órgãos das autarquias locais (por força do disposto no artigo 6.º, n.º 3 do RJALEI), as competências da Câmara Municipal são atualmente reguladas no regime jurídico das autarquias locais e das entidades intermunicipais (RJALEI) aprovado pela Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, e em particular pelo artigo 33.º do RJALEI.
- 85 Compete, nomeadamente, à Câmara Municipal «fixar os preços da prestação de serviços ao público pelos serviços municipais ou municipalizados, sem prejuízo, quando for caso disso, das competências legais das entidades reguladoras» (artigo 33.º, n.º 1, alínea e), do RJALEI), bem como «elaborar e submeter à aprovação da assembleia municipal os projetos de regulamentos externos do município, bem como aprovar regulamentos internos» (artigo 33.º, n.º 1, alínea k), do RJALEI).

- 86 A violação por omissão da obrigação de levar a cabo todas as tarefas impostas pelo artigo 21.º do RFALEI relativas aos preços é enquadrada na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC (*normas legais relativas à gestão e controlo orçamental, de tesouraria e de património*), mas já não se afigura suscetível de ser subsumível à alínea *b*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC.
- 87 Relativamente à norma sancionatória primária constante da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC no plano dogmático constitui uma omissão pura cujo preenchimento se reporta à omissão de atos relativos a procedimentos liquidação, cobrança ou entrega nos cofres do Estado de receitas e não à falta dos atos legalmente impostos para legitimar aqueles procedimentos.
- 88 Consequentemente, em face da factualidade provada não existe suporte para imputar a nenhum dos agentes objeto da demanda a infração prevista nas alíneas *a*) e *b*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC.
- 89 Desta forma, os Demandados D1, D3 e D4 preencheram apenas a infração financeira sancionatória prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea *d*), da LOPTC por violação do artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI, atentas, ainda, as disposições conjugadas dos artigos 61.º, n.ºs 1 e 2, 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC, do artigo 80.º-A, n.º 1, do RFALEI (*a contrario sensu*), do artigo 10.º, n.ºs 1 e 2, do CP e do artigo 33.º, n.º 1, alíneas *e*) e *k*), do RJALEI.
- 90 Relativamente a D8, a Sentença recorrida considerou que «o Chefe de Divisão de Administração Geral é também responsável, tendo em conta o disposto no artigo 61.º n.º 4 da LOPTC, na medida em que lhe incumbia apresentar propostas nesse sentido, o que não fez».
- 91 A norma do n.º 4 do artigo 61.º da LOPTC (aplicável à responsabilidade sancionatória por força do artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC) estabelece que a responsabilidade financeira reintegratória «pode recair ainda nos funcionários ou agentes que, nas suas informações para os membros do Governo ou para os gerentes, dirigentes ou outros administradores, não esclareçam os assuntos da sua competência de harmonia com a lei» e a norma do n.º 2 do artigo 80.º-A da RFALEI que a responsabilidade pode recair «sobre os trabalhadores ou agentes que, nas suas informações para o órgão executivo, seus membros ou dirigentes, não esclareçam os assuntos da sua competência de harmonia com a lei».
- 92 A responsabilização de um agente ou funcionário de autarquia local pela circunstância de o órgão executivo competente ter omitido a conduta que lhe era imposta por norma sancionatória secundária depende de aquele ter prestado esclarecimento erróneo sobre a matéria relevante

para efeitos da violação da norma (no caso do artigo 21.º, n.º 1, do RFALEI) pelos autarcas responsáveis.

- 93 No caso concreto, a matéria de facto refere que referido D8 apresentou propostas sobre taxas e não sobre preços que vieram a ser objeto de deliberações aprovadas pelo executivo (ponto 4.8), sem especificar o conteúdo de qualquer apreciação jurídica ou outro tipo de análise levado a cabo por esse Demandado sobre as matérias dos preços e demais instrumentos de remuneração a fixar pelo município.
- 94 Na medida em que a conduta infracional imputada a D8 se reporta a não ter levado a cabo uma ação alegadamente devida (apresentar proposta com vista à mensuração de custos diretos e indiretos suportados, alteração de regime tarifário e atualização dos preços), a responsabilidade depende de a ordem jurídica impor ao específico agente esse dever jurídico, o que constitui *conditio sine qua non* para a responsabilização por ilícito de resultado por omissão.
- 95 Em matéria de deveres jurídicos de D8 importa, ainda, ter presente as acima transcritas normas dos n.ºs 1 e 3 do artigo 61.º em conjugação com a do n.º 3 do artigo 67.º da LOPTC, e, por outro lado, que o agente não integrava o órgão competente para a decisão
- 96 Para além de a matéria de facto não mencionar quaisquer atividades de D8 (oficiosas ou por determinação superior) no sentido de avaliar juridicamente a obrigação da autarquia atualizar os preços e demais instrumentos de remuneração a fixar pelo município e eventuais justificações para a abstenção nessa matéria, a teleologia da norma de responsabilização subjetiva depende de um resultado que não está verificado: a omissão da conduta devida por parte dos membros do órgão competente em violação da norma sancionatória secundária ter derivado de uma concreta informação prestada por D8.
- 97 A mera preparação da proposta das deliberações aprovadas poderia ser relevante para efeitos de responsabilidade se a infração se reportasse à aprovação de taxas violadoras de *norma sancionatória secundária* (atenta a norma do n.º 3 do artigo 61.º da LOPTC também aplicável por força do n.º 3 do artigo 67.º da LOPTC), mas não é esse o caso, o ilícito imputado reporta-se à omissão de atos cujo dever de realizar incumbia a terceiros (nomeadamente D1, D3 e D4) sobre preços (matéria analítica e juridicamente distinta das taxas, cf. artigo 20.º do RFALEI) e a matéria de facto não refere um hipotético aconselhamento de D8 no sentido de inércia, sendo certo que a tarefa de preparar a proposta de atualização de taxas, no quadro de um trabalho em que existe

dependência funcional relativamente aos autarcas, não permite por si só que se conclua que D8 foi determinante no processo causal que levou os membros do órgão competente a omitirem a conduta devida relativamente aos preços e/ou regimes tarifários.

98 Em face do exposto, deve o recorrente D8 ser absolvido quanto à primeira infração em que foi condenado pela Sentença recorrida.

99 Relativamente à pretensão dos recorrentes D1, D3 e D4 em termos de primeiro pedido subsidiário visando o reconhecimento da existência de uma causa de exclusão da culpa, a mesma apresenta-se infundada, por qualquer uma das vias invocadas, as quais, aliás, se apresentam contraditórias entre si e incompatíveis com toda a matéria de facto provada.

100 Em face da matéria de facto provada, a violação da norma do artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI não derivou de erro desculpável ao abrigo do artigo 17.º, n.º 1, do CP, os recorrentes D1, D3 e D4 sacrificaram sem justificação jurídica o comando normativo de valor superior, e esses recorrentes não agiram em obediência a nenhuma ordem suscetível de enquadramento no artigo 37.º do CP.

101 Por último, a conduta também não é suscetível de enquadramento no artigo 36.º, n.º 1, do CP e não existe nenhuma circunstância atenuante especial por essa via.

102 Por fim, tendo presente o princípio do pedido apenas se afigura avaliar se existe motivo para a atenuação sancionatória, domínio em que as multas aplicadas pela Sentença recorrida a D1 (enquanto presidente da Câmara Municipal) no mínimo legal de 25 UC e a D3 e D4 (enquanto vereadores que votaram a deliberação) no valor cada de 15 UC são insuscetíveis de qualquer redução adicional, atentas, nomeadamente, as circunstâncias de ilicitude e culpa verificadas no caso concreto.

103 Em conclusão, quanto à primeira infração objeto de recurso deve ser:

103.1 Mantida a condenação dos recorrentes D1, D3 e D4 por uma infração financeira sancionatória, embora com fundamentos distintos dos adotados na Sentença recorrida, ao abrigo do complexo normativo pelas disposições conjugadas dos artigos 61.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.º 1, alínea *d*), 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC, 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, e 80.º-A, n.º 1, do RFALEI, 10.º, n.ºs 1 e 2, 13.º e 15.º, alínea *b*), do CP e 33.º, n.º 1, alíneas *e*) e *k*), do RJALEI.

103.2 Revogada a condenação do recorrente D8, atento, nomeadamente, o disposto nos artigos artigos 61.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.º 1, alíneas *a)*, *b)* e *d)*, 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC, 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI 10.º, n.ºs 1 e 2, do CP e 33.º, n.º 1, alíneas *e)* e *k)*, do RJALEI.

II.4.2.3 Julgamento do recurso sobre a condenação dos recorrentes D1, D3 e D8 pela segunda infração financeira sancionatória considerada provada pela Sentença recorrida

104A Sentença recorrida condenou os recorrentes D1, D3 e D8 pela segunda infração financeira sancionatória que lhes tinha sido imputada invocando o artigo 65.º, n.º 1. alíneas *a)*, *b)* e *d)*, da LOPTC e o artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos aprovado pelo Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20-8.

105A pretensão do recurso é no sentido de ser julgado que a conduta dos três recorrentes não preencheu o ilícito.

106A questão jurídica do preenchimento da infração pelos três recorrentes D1, D3 e D8 foi apreciada na motivação da Sentença recorrida nos seguintes termos:

«36. Nos termos da legislação em vigor, artigo 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), «a definição das tarifas dos serviços municipais obedece às regras definidas nos regulamentos tarifários aprovados pela entidade reguladora para os serviços em alta e para os serviços aos utilizadores finais, sendo sujeitas a atualizações anuais que entram em vigor a 1 de janeiro de cada ano».

37. Ou seja, cabe no caso concreto ao Município de Fornos de Algodres atualizar anualmente as tarifas que envolvem a água, saneamento de águas residuais e gestão de resíduos sólidos.

38. Tal atuação é um ato da competência do executivo, a ser aprovado por deliberação da Câmara Municipal, envolvendo todos os seus membros.

39. Da factualidade provada, envolvendo tais factos importa sintetizar o que esteve em causa sobre esta matéria.

40. Assim, da factualidade supra identificada nos pontos 5.1.a a 5.7 resulta que o MFA, não deu cumprimento à atualização anual dos tarifários, a que estava obrigado, no período de 2016 a 2019 dos valores unitários previstos no seu Regulamento, para além da atualização referente ao índice da inflação.

41. Deve, no entanto, acrescentar-se que tal situação decorreu do litígio que opõe o MFA (e outros municípios, entre eles Fundão e Gouveia) à Águas de Lisboa e Vale do Tejo, sendo que o MFA entendeu não assumir e pagar os tarifários reclamados por esta entidade, na venda “em alta” que a mesma faz da água por si captada, na medida em que isso penalizaria os munícipes, sobre quem recairia o preço da água em alta bem como o custo do tratamento de resíduos.

42. Essa uma situação que envolveu igualmente outros municípios e que determinou a instauração de várias ações judiciais em tribunais administrativos e arbitrais, apenas tendo terminado no ano de 2023 tendo sido dada razão aos Municípios contestantes

43. No caso deve começar por referir-se que a imputação dos factos envolve quase todos os demandados, com exceção do demandado D4, na medida que que todos os restantes naqueles períodos terão participaram nas deliberações, sendo que o Chefe de divisão não deu cumprimentos à exigida informação prévia à tomada de deliberação.

44. No entanto ficou demonstrado que a demandada CC iniciou funções em 2017 sendo vereadora da oposição, não exercendo qualquer função executiva no Município e, além disso votou contra a deliberação tomada em 3.08.2018. A sua intervenção apenas diria respeito à deliberação referente ao orçamento para vigorar em 2019. Que, no entanto, a mesma não sufragou, votando contra. Ou seja, a demandada não pode ser responsabilizada, nos termos dos artigos 58º n.º 3 da lei n.º 75/2013 de 12 de setembro e 61º da LOPTC pelos factos que envolviam a mesma deliberação, devendo por isso ser absolvida da imputação efetuada.

45. Questão mais complexa perpassa pelas razões que estiveram em causa para que tal situação ocorresse, conforme é alegado nas contestações de todos os demandados e também dos factos provados. Efetivamente segundo o que ficou demonstrado, de forma inequívoca, a situação da não atualização das tarifas da água para além do índice da inflação, foi assumida como um efeito do litígio que emergia sobre as questões da água entre o MFA, outros municípios vizinhos e a empresa concessionária da água, concretamente a Águas de Lisboa e Vale do Tejo.

46. Salienta-se que nesse litígio estava em causa o desequilíbrio económico-financeiro do contrato de concessão após a saída do município da Covilhã do sistema, a deficiente medição da água fornecida e medição de efluentes. Todos estas questões tinham uma repercussão direta na fixação das tarifas de água e resíduos e condicionavam a sua aplicabilidade, nomeadamente por via das quantias que seriam devidas pelo MFA e a sua repercussão nos munícipes, na medida em que isso os penalizaria, sendo sobre eles que recairia o preço da água em alta bem como o custo do tratamento de resíduos.

47. A tomada de posição do município, não efetuando as atualizações das tarifas para os consumidores, sendo compreensível, não configura, no entanto, nenhuma causa de exclusão da ilicitude ou mesmo da culpa, de acordo com as normas legais aplicáveis, máxime os artigos 31º a 38º do Código Penal, ex vi artigo 67º n.º 4 da LOPTC, nomeadamente exclusão pela ordem jurídica considerada na sua totalidade, exercício de um direito, cumprimento de dever ou estado de necessidade.

48. No entanto trata-se de razões absolutamente compreensíveis em termos de censurabilidade, nomeadamente na diminuição da ilicitude que de todo podem ser omitidas na apreciação em concreto do montante da multa devida pela infração.

49. Sobre a dimensão culposa necessária deve referir-se que os demandados, D1, HH, D3, D4, BB e II eram membros do executivo, e participaram das deliberações, sendo que D8 era o Chefe de Divisão Administrativa.

50. Sublinhe-se novamente que desde 2010 o Município estava abrangido por um Plano de Recuperação Financeira (PRF) envolvendo entre outros a obrigação de concretizar um conjunto de medidas de reequilíbrio orçamental e, desde 2017, sujeito a outro mecanismo de reequilíbrio orçamental. E já no âmbito do PRF o Município propôs-se 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. Esta a situação financeira do MFA

obrigava a todos os membros do executivo a uma atenção muito específica à tomada de decisões que envolviam os programas em causa, devendo por isso cumprir escrupulosamente todas as suas componentes.

51. Assim e em síntese os demandados, D1, HH, D3, BB e II e D8 cometeram a infração imputada, sob a forma negligente, prevista no artigo 65º n.º 1 alíneas a), b) e d) da LOPTC por violação do artigo 11º - A do Dec Lei n.º 194/2009, de 20.8 (RFALEI).»

107 O entendimento preconizado pelos recorrentes sobre o enquadramento jurídico relativo à questão em análise depois de desenvolvido na motivação de recurso foi sintetizado nas conclusões transcritas supra no § 2 (em particular n.ºs 17 a 29).

108 Por seu turno, o MP defendeu o decidido pela Sentença recorrida (supra § 3.1).

109 Os factos essenciais para efeitos da imputação objetiva da 2.ª infração financeira objeto da condenação proferida pela Sentença recorrida constam dos pontos 5.1 a 5.7, 13 a 20 e 31.

110 Relativamente à segunda infração em que os Recorrentes D1, D3 e D8 foram condenados, a imputação objetiva apresenta variantes em relação aos recorrentes D1 e D3, por um lado, e ao recorrente D8, por outro.

111 Em termos de enquadramento jurídico e normas convocadas para o julgamento da 1.ª e 2.ª infrações, a principal diferença reporta-se às normas sancionatórias secundárias convocadas, que no caso da 2.ª infração consta do artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos.

112 O artigo 11.º-A do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos aprovado pelo Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20-8, com a epígrafe *Regulação económica*, na redação fixada pela Lei n.º 12/2014, de 6-3, prescreve:

«1 - A definição das tarifas dos serviços municipais obedece às regras definidas nos regulamentos tarifários aprovados pela entidade reguladora para os serviços em alta e para os serviços aos utilizadores finais, sendo sujeitas a atualizações anuais que entram em vigor a 1 de janeiro de cada ano.

2 - A entidade reguladora emite parecer sobre as atualizações tarifárias dos serviços geridos por contrato, com vista à monitorização do seu cumprimento, podendo emitir instruções vinculativas em caso de incumprimento, nos termos previstos no regulamento tarifário.

3 - Para efeitos de fiscalização das normas relativas ao cálculo e formação de tarifas, as entidades gestoras remetem à entidade reguladora os tarifários dos serviços, acompanhados da deliberação que os aprovou e da respetiva fundamentação económico-financeira nos moldes definidos pelos regulamentos tarifários, no prazo de 15 dias após a sua aprovação.

4 - A entidade reguladora publicita os tarifários referidos no número anterior no seu sítio na Internet.»

113 A Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR) é uma entidade administrativa independente com funções de regulação e de promoção e defesa da concorrência respeitantes a atividades económicas dos setores privado, público, cooperativo e social, i.e., deve ser qualificada como entidade reguladora atento o disposto no artigo 1.º, n.º 1, dos Estatutos da ERSAR (EERSAR) aprovados pela Lei n.º 10/2014, de 6 de março⁵, e no artigo 1.º, n.º 1, da Lei-Quadro das Entidades Reguladoras aprovada pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto⁶.

114 O Município de Fornos de Algodres (MFA) é entidade regulada pela ERSAR enquanto entidade gestora de serviço de abastecimento público de água em face das disposições conjugadas dos artigos 1.º, n.º 2, e 4.º, n.º 1, al. a), dos EERSAR.

115 O argumento central dos recorrentes relativamente ao não preenchimento do ilícito centra-se na consideração de que a existência de um litígio com a ERSAR legitimava que o MFA não obedecesse «às regras definidas nos regulamentos tarifários aprovados pela entidade reguladora para os serviços em alta e para os serviços aos utilizadores finais» enquanto aguardava a sentença do tribunal arbitral.

116 Esse entendimento só teria suporte jurídico se à data dos factos existisse uma decisão judicial que tivesse suspenso a eficácia dos atos da ERSAR, o que não foi o caso, com efeito:

116.1 Os factos provados essenciais são os constantes dos pontos 5.2 a 5.5, 5.7 e os seus conteúdos não são postos em causa pelos outros pontos referidos no § 109;

116.2 Atendendo a que a norma de conduta constante do artigo 11.º-A/1 DL 194/2009 se reporta à obrigação de fixar tarifas de acordo com os regulamentos tarifários aprovados pela ERSAR o que consta da sentença arbitral em termos de objeto de decisão (facto 20) não tem a ver com os pontos de facto indicados como essenciais para o julgamento da infração financeira.

116.3 Por último, no ponto 17 da matéria de facto foi dado como provada uma motivação subjetiva do executivo do MF que não legitimava juridicamente a cessação ou suspensão de obediência aos comandos do regulador, nomeadamente, para anos subsequentes aos que eram objeto do litígio pendente no tribunal arbitral;

⁵ Alterado pela Lei n.º 75-B/2020.

⁶ Regime objeto de alterações aprovadas pela Lei n.º 12/2017, Lei n.º 71/2018 e Lei n.º 75-B/2020.

116.4 O sistema de regulação e a autoridade do regulador são essenciais para a atuação responsável e equitativa das entidades gestoras relativamente a um recurso nacional.

117 Em síntese, a conduta de D1 e D3 compreendeu uma violação da norma sancionatória secundária na medida em que em 2017, 2018 e 2019 (pontos 5.5 e 5.6 da matéria de facto) promoveram a atualização das taxas em termos desconformes com os comandos estabelecidos pela ERSAR:

118 Quanto à repercussão da violação da norma sancionatória secundária do artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos aprovado para efeitos de preenchimento norma sancionatória principal constante do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, ao contrário do que se considerou na Sentença recorrida, não é suscetível de enquadramento nas alíneas *a)* e *b)* desse preceito sendo apenas subsumível à norma da alínea *d)*.

119 Relativamente ao Demandado D8, a sua conduta quanto aos anos 2017 a 2019 enquanto dirigente com competência para elaborar as propostas que vieram a ser assumidas pelo executivo camarário consubstanciou uma intervenção essencial num processo causal de ilícito comissivo ou por ação.

120 O dirigente com competência para elaborar propostas que vêm a ser assumidas pelo executivo camarário, ainda que não produza uma informação jurídica que faça operar a exclusão da responsabilidade dos autarcas, se tiver uma intervenção essencial num processo causal de ilícito comissivo ou por ação que se vem consumir com a deliberação do executivo pode incorrer em responsabilidade financeira sancionatória, atenta, nomeadamente, a disposição do artigo 61.º, n.º 3, *ex vi* artigo 67.º, n.º 3, da LOPTC.

121 Pelo exposto, o D8 também se apresenta incurso em responsabilidade financeira sancionatória enquanto titular de um cargo dirigente que exige um nível de empenho, estudo e conhecimento das regras acima do homem médio que não foi incumbido dessas funções e em que se deve agir conformado pela defesa da legalidade na elaboração de quaisquer propostas sobre matérias em que se tem de atender a prescrições legais como as que constam do artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos (cf. ainda supra §§ 39 a 41).

122 Por fim, tendo presente o princípio do pedido apenas se afigura pertinente avaliar se existe motivo para a atenuação da sanção aplicada aos Recorrentes por força da 2.ª infração em que foram condenados, domínio em que se entende que as multas aplicadas pela Sentença recorrida a D1,

D3 e D8 (aos dois primeiros no valor de 15 UC e ao terceiro no valor de 12,5 UC) são insuscetíveis de qualquer redução adicional, atentas, nomeadamente, as circunstâncias de ilicitude e culpa verificadas no caso concreto.

123 Em conclusão, quanto à segunda infração objeto de recurso deve ser:

123.1 Mantida a condenação dos recorrentes D1 e D3 por uma infração financeira sancionatória, embora com fundamentos distintos dos adotados na Sentença recorrida, ao abrigo do complexo normativo pelas disposições conjugadas dos artigos 61.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.º 1, alínea *d*), 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC, 80.º-A, n.º 1, do RFALEI e 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos;

123.2 Mantida a condenação do recorrente D8 por uma infração financeira sancionatória, também com fundamentos distintos dos adotados na Sentença recorrida, ao abrigo do complexo normativo pelas disposições conjugadas dos artigos 61.º, n.ºs 1 e 3, 65.º, n.º 1, alínea *d*), 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC e 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos.

II.4.2.4 Julgamento do recurso sobre a condenação dos recorrentes D1 e D8 pela terceira infração financeira sancionatória considerada provada pela Sentença recorrida

124 A Sentença recorrida condenou os recorrentes D1 e D8 pela terceira infração financeira sancionatória invocando o artigo 65.º, n.º 1, alíneas *a*), *b*) e *d*) da LOPTC e o artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015 aprovada pela Lei n.º 82-B/2014, de 31-12.

125 Quanto a essa parte da Sentença recorrida, os recorrentes D1 e D8 apresentam duas pretensões numa relação de alternatividade:

125.1 Pedido principal no sentido de a conduta dos dois recorrentes não ter preenchido o ilícito.

125.2 Pedido subsidiário visando o reconhecimento da existência de uma causa de exclusão da ilicitude ou da culpa dos dois recorrentes

126 A questão jurídica do preenchimento da infração pelos dois recorrentes D1 e D8 foi apreciada nos seguintes trechos da motivação da Sentença recorrida:

«53. Da factualidade supra identificada nos pontos 6.1.a 6.5 resulta que o Município de Fornos de Algodres encontra-se vinculado ao cumprimento das disposições previstas nas LOE referentes à redução de endividamento, sem prejuízo das medidas previstas nos Planos de Ajustamento Financeiro (PAF). Entre 2014 e 2015 o MFA beneficiou de um acréscimo global de receita do IRS e do FEF, de 191.756M euros, tendo aplicado em 2015, 45.702M euros, na capitalização do FAM não tendo afetado o valor remanescente, de 145.874M euros aos fins preconizados na LOE para 2015.

54. Tal situação incumbia ao Presidente da Câmara e Chefe da DAG, sabendo os visados que ao não terem afetado na íntegra o aumento da receita proveniente do FEF e da participação variável do IRS, no referido período, aos fins previstos no n.º 4, art.º 98.º da Lei 82-B/2014, de 31 de dezembro (LOE para 2015) estavam obrigados a não utilizar a receita para outros fins, diferentes dos previstos na citada norma, bem sabendo que a receita só podia ser consignada a uma das finalidades ali previstas.

55. É assim manifesto e evidente que os demandados cometeram a infração imputada.»

127 O entendimento preconizado pelos recorrentes sobre os fundamentos dos pedidos formulados quanto ao terceiro ilícito controvertido foi devidamente sintetizado nas conclusões da motivação de recurso transcritas supra no § 2 (em particular nas conclusões n.ºs 30 a 37).

128 Por seu turno, o MP defendeu o decidido pela Sentença recorrida (supra § 3.1).

129 Entre os enunciados da matéria de facto relevantes para efeitos da imputação objetiva da 3.ª infração financeira objeto da condenação proferida pela Sentença recorrida destacam-se os constantes dos pontos 6.1 a 6.5, 26, 29 e 32 da Sentença recorrida

130 A norma sancionatória secundária invocada consta do artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015 (LOE 2015) aprovada pela Lei n.º 82-B/2014, de 31-12, que prescreve:

«Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, e nos termos da alínea f) do n.º 2 e do n.º 3 do artigo 7.º da lei de enquadramento orçamental, aprovada pela Lei n.º 91/2001, de 20 de agosto, alterada e republicada pela Lei n.º 41/2014, de 10 de julho, o aumento da receita das transferências referidas nas alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 85.º face à prevista na Lei n.º 83-C/2013, de 31 de dezembro, alterada pelas Leis n.ºs 13/2014, de 14 de março, e 75-A/2014, de 30 de setembro, e o aumento de receita do IMI, resultante do processo de avaliação geral dos prédios urbanos constante do Decreto-Lei n.º 287/2003, de 12 de novembro, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 60-A/2011, de 30 de novembro, e da alteração do artigo 49.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 215/89, de 1 de julho, são consignados à utilização numa das seguintes finalidades:

- a) Capitalização do Fundo de Apoio Municipal, previsto na Lei n.º 53/2014, de 25 de agosto;
- b) Pagamento de dívidas a fornecedores registadas no SIIAL a 30 de agosto de 2014;
- c) Redução do endividamento de médio e longo prazo do município.»

131 Como se referiu acima, as competências dos órgãos dos municípios são atualmente reguladas no RJALEI, regime que estabelece, nomeadamente, que compete ao Presidente da Câmara Municipal prestar em cada uma das sessões ordinárias da Assembleia Municipal «uma informação escrita»

«acerca da atividade» da Câmara Municipal e «da situação financeira do município» da qual devem, nomeadamente, «constar o saldo e o estado das dívidas a fornecedores» (artigos 25.º, n.º 2, alínea *b*), e 35.º, n.º 4, do RJALEI), «executar as deliberações da câmara municipal e coordenar a respetiva atividade» (artigo 35.º, n.º 1, alínea *b*), do RJALEI), «autorizar a realização das despesas orçamentadas até ao limite estipulado por lei ou por delegação da câmara municipal, com a exceção das referidas no n.º 2 do artigo 30.º» (artigo 35.º, n.º 1, alínea *g*), do RJALEI), bem como «autorizar o pagamento das despesas realizadas» (artigo 35.º, n.º 1, alínea *h*), do RJALEI).

132 A matéria de facto provada não compreende qualquer referência a delegação de competências no D8 ao abrigo do artigo 38.º, n.º 1, do RJALEI.

133 Na Sentença recorrida os factos nucleares relativos a condutas integrantes da 3.ª infração imputada constam dos pontos 6.3, 6.4 e 32 (supra § 7 do presente Acórdão), ressaltando o seguinte:

133.1 No ponto 6.3 afirma-se que o MFA não tinha «afetado o valor remanescente, de 145.874M euros aos fins preconizados na LOE para 2015, incumprindo» a norma sancionatória secundária acima transcrita, contudo não se concretiza quem determinou a utilização de valores inexistindo indicações que permitam inferir concretos fins das afetações do referido valor de 145.874M euros (pois empreende uma remissão para um «Quadro 19 do Relatório de Auditoria» que não integra o enunciado do ato judicial).

133.2 O ponto 6.4 compreende uma estrita afirmação jurídica, no sentido de que o cumprimento da norma legal «incumbia ao Presidente da Câmara e Chefe da DAG».

133.3 No ponto 32 indica-se que «a não afetação do valor referido no § 6.3 supra referido (145 874M euros) para capitalização do FAM e pagamento de dívidas aos fornecedores registados no SIIAL, destinou-se ao pagamento de dívidas a credores existentes no município que não foram anteriormente registados e que não eram conhecidos dos demandados».

134 Relativamente a D8, a matéria de facto não permite determinar fonte jurídica para o juízo constante do ponto 6.4 da Sentença recorrida e, por outro lado, a lei não atribui diretamente a dirigentes autárquicos competências nessa matéria.

135 Podendo o dirigente da Divisão de Administração Geral do MFA assumir tarefas nos domínios da administração de recursos financeiros e despesas, a Sentença recorrida não compreende factos

sobre uma concreta conduta desse dirigente em etapa de processo causal que tenha sido determinante na afetação de verbas consignadas à utilização para finalidades indicadas nas alíneas do artigo 98.º, n.º 4, da LOE 2015 a outro fim em violação da estatuição legal.

136 Na medida em que a competência legal para decisões nessa sede é do órgão executivo, com base na factualidade provada, não se pode inferir sobre a existência de eventuais condutas ativas do dirigente da Divisão de Administração Geral que pudessem ter sido decisivas em processos causais de violação da norma de conduta do artigo 98.º, n.º 4, da LOE 2015.

137 Relativamente ao Recorrente D1, o mesmo tem competências legais na matéria, acima referida, as quais integram a matéria de direito apreciada pelo Tribunal de recurso (cf. supra § 35), em particular as prescritas nas normas das disposições conjugadas do artigos 25.º, n.º 2, alínea *b)*, e 35.º, n.º 4, do RJALEI e também da norma do artigo 35.º, n.º 1, alínea *h)*, do RJALEI (cf. supra § 131).

138 No caso concreto, a parcela do enunciado constante do ponto 6.3 que compreende estritos dados factuais (e não se reporta a valorações jurídicas) conjugada com outros enunciados relativos ao tema de prova, em particular o constante do ponto 32 da Sentença recorrida, permite ao Tribunal de recurso formar um juízo jurídico autónomo para efeitos de valoração de concretas condutas do Recorrente D1 violadoras da norma sancionatória secundária em matéria que integra as suas competências legais.

139 O concreto preenchimento da norma sancionatória secundária do artigo 98.º, n.º 4, da LOE 2015 é subsumível às normas sancionatórias principais das alíneas *b)* e *i)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, sendo insuscetível de enquadramento nas alíneas *a)* e *d)* do referido preceito legal (atento, ainda, o referido supra no § 35).

140 Recorrente D1 alega que a sentença recorrida não valorou o ponto 32 dos factos provados, que não era exigível ao Recorrente outro comportamento e que assim incorreu em estado de necessidade desculpante ao abrigo do artigo 35.º, n.º 1, do Código Penal, porque o Recorrente *desconhecia que existiam as aludidas dívidas a fornecedores*.

141 O presente Acórdão valorou o ponto 32 da matéria de facto, o qual, aliás, foi fundamental para se concluir pela violação da norma sancionatória secundária.

142 Tendo presente a matéria de facto, a conduta do recorrente D1 quanto à violação da norma sancionatória secundária deve ser enquadrada como praticada com negligência inconsciente,

quando o agente não prevê a realização do ilícito tendo possibilidade de o fazer (artigo 15.º, alínea *b*), do CP *ex vi* artigo 67.º, n.º 4, da LOPTC), e, como se destacou acima, violou concretos deveres objetivos de cuidado relativos à obrigação funcional de assegurar a legalidade de procedimentos de pagamento de despesas (ao desprezitar estatuições legais que estabelecem que montantes consignados a determinadas finalidades não podem ser afetas a fins distintos).

143 A atividade em causa reportava-se a aspetos nucleares da responsabilidade própria do Recorrente D1 enquanto presidente de câmara desde 2013 (ponto 26 da matéria de facto) e a matéria de facto fixada pela Sentença recorrida é incompatível com um juízo jurídico no sentido de que o agente praticou *o facto ilícito adequado para afastar um perigo atual, e não removível de outro modo, que ameace a vida, a integridade física, a honra ou a liberdade do agente ou de terceiro*.

144 Por fim, tendo presente o princípio do pedido apenas se afigura pertinente avaliar se existe motivo para a atenuação da sanção aplicada ao Recorrente D1 por força da 3.ª infração em que foi condenado, domínio em que se entende que a multa aplicada pela Sentença recorrida no valor de 15 UC é insuscetível de qualquer redução adicional, atentas, nomeadamente, as circunstâncias de ilicitude e culpa verificadas no caso concreto.

145 Em conclusão, quanto à terceira infração objeto de recurso deve ser:

145.1 Mantida a condenação do Recorrente D1 por uma infração financeira sancionatória, embora com fundamentos distintos dos adotados na Sentença recorrida, ao abrigo do complexo normativo pelas disposições conjugadas dos artigos 61.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.º 1, alíneas *b*) e *i*), 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC, 98.º, n.º 4, do LOE 2015, 80.º-A, n.º 1, do RFALEI, 13.º e 15.º, alínea *b*), do CP, 25.º, n.º 2, alínea *b*), e 35.º, n.º 1, alíneas *g*) e *h*), e n.º 4, do RJALEI.

145.2 Revogada a condenação do recorrente D8, atento, nomeadamente, o disposto nos artigos 61.º, n.ºs 1 e 2, 65.º, n.º 1, alíneas *a*), *b*) e *d*), 67.º, n.ºs 3 e 4, da LOPTC, 98.º, n.º 4, do LOE 2015, 25.º, n.º 2, alínea *b*), 35.º, n.º 1, e n.º 4, e 38.º, n.º 1 do RJALEI.

II.4.3 Julgamento da questão relativa à eventual inconstitucionalidade da interpretação das normas sancionatórias aplicadas

146A questão jurídica sobre a inconstitucionalidade das normas constantes das alíneas *a)*, *b)* e *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC foi apreciada na motivação da Sentença recorrida nos seguintes trechos:

«18. Importa sobre esta questão decidir, de uma forma muito clara, sufragando a jurisprudência do TC referida no Acórdão n.º 635/2011 (identificada pelo recorrente), no sentido de as normas em causa, ainda que constituindo normas em branco, não são suscetíveis de violar princípios constitucionais, máxime o princípio da segurança jurídica.

19. Isso mesmo referiu o TC no acórdão citado ao afirmar que «nada na Constituição obriga a que a previsão tenha de obedecer a um modelo assente na previsão expressa da conduta típica. Pelo contrário, ela pode basear-se num modelo de remissão do tipo de ilícito para outras normas legais que densificam os elementos do tipo de ilícito a sancionar. Ou seja, a norma sancionatória pode estabelecer apenas parcialmente o comportamento ilícito, remetendo para outras normas a explanação de todas as suas circunstâncias, as quais serão precisadas por outras normas («norma sancionadora em branco») ou limitar-se a dispor que a inobservância de determinadas normas constitui infração sujeita a sanção. A infração será, portanto, estipulada de forma indireta, por meio do recurso às normas principais que fixam os deveres em causa. Note-se que a existência de “normas sancionatórias em branco” é transversal a todos os ilícitos sancionatórios, incluindo no ilícito penal. Por isso, este Tribunal já teve ocasião de decidir que as “normas penais em branco” não atentam contra o princípio da legalidade penal, desde que garantam um mínimo de determinabilidade, definindo o núcleo essencial da proibição penal, e que o elemento mutável do tipo de ilícito esteja diretamente dependente de critérios de natureza técnica (assim, ver Acórdãos n.º 299/92, n.º 427/95, n.º 534/98 e n.º 115/08, todos disponíveis in www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos). Ora, se este raciocínio vale para o domínio do ilícito penal que é, sem dúvida, o de maior gravidade, do ponto de vista da Constituição, por maioria de razão, deverá aplicar-se aos outros tipos de ilícitos, incluindo o caso da responsabilidade sancionatória financeira».

20. Seria estulto contrariar a referida jurisprudência constitucional, a não ser que argumentação nova e diferenciada o sustentasse. O que não é o caso. Ou seja, as normas referidas no artigo 65º n.º 1 alíneas *a)* *b)* e *d)*, em conjugação com as normas imputadas que tipificam comportamentos sancionatórios, não são inconstitucionais, nomeadamente por via dessa indeterminação alegada.

21. Assim e sem mais entende-se que carece de qualquer sentido a exceção invocada, sendo por isso improcedente a invocada ilegalidade, por inconstitucionalidade.

147O entendimento preconizado pelos recorrentes sobre a alegada inconstitucionalidade foi desenvolvido na motivação e devidamente sintetizado nas conclusões da motivação de recurso transcritas supra no § 2 (em particular nas conclusões n.ºs 1 a 3).

148 Por seu turno, o MP defendeu a conformidade constitucional das normas sancionatórias o decidido pela Sentença recorrida (supra § 3.1).

149 Os recorrentes nunca concretizam a inconstitucionalidade imputada por referência a preceito da Constituição da República Portuguesa (CRP), apenas invocam a classificação de *norma sancionatória em branco* que por isso atentaria contra o “princípio da segurança jurídica”.

150 Apesar da omissão dos Recorrentes, pode entender-se que a alegada inconstitucionalidade será reportada, no plano normativo, a uma violação do princípio da segurança jurídica tutelado no artigo 2.º da CRP na parte em que qualifica a República Portuguesa como um «Estado de direito democrático».

151 A fiscalização concreta da constitucionalidade pelos tribunais opera no quadro de um sistema de controlo difuso com um elemento de verticalidade que compreende como vértice superior o Tribunal Constitucional e tem como objeto normas aplicadas nas específicas decisões judiciais.

152 Os três ilícitos que foram objeto do presente julgamento foram enquadrados nos seguintes termos:

152.1 Infração financeira sancionatória prevista na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC por violação do artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI;

152.2 Infração financeira sancionatória prevista na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC por violação do artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos;

152.3 Infração financeira sancionatória prevista nas alíneas *b*) e *i*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC por violação do artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015.

153 As normas das alíneas do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC, tipificam condutas ilícitas no quadro de um regime normativo próprio de Direito Público relativo à responsabilidade financeira reintegratória com pressupostos normativos específicos sobre elementos subjetivos e objetivos da tipicidade e ilicitude, ainda, que compreenda a aplicação subsidiária de normas do Direito Penal (artigo 67.º, n.º 4, da LOPTC).

154 O Tribunal Constitucional (TC) tem vindo a destacar em jurisprudência constante que as exigências decorrentes do *princípio da tipicidade* estabelecidas pelo artigo 29.º, n.º 1, da CRP para o Direito Penal «são extensíveis», nomeadamente, com suporte no artigo 2.º da CRP, a outros direitos sancionatórios públicos como o regime de mera ordenação social *embora não se imponham aí na mesma medida ou com idêntica intensidade* (v.g. Acórdãos n.ºs 282/1986, 666/1994, 169/1999, 93/2001, 358/2005, 635/2011, 85/2012, 397/2012 e 466/2012, 76/2016 e 825/2021).

155 No caso do Acórdão do TC n.º 635/2011 essa jurisprudência constitucional foi adotada quanto às infrações financeiras sancionatórias, em particular a infração prevista nas disposições conjugadas da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com as alíneas *a*), *b*) e *d*) do n.º 2 do artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2-3:

«Assim, a previsão normativa da sanção deve ser prévia e certa, na medida em que qualquer norma que envolva a restrição de direitos, liberdades e garantias, como é o caso da norma que impõe a aplicação de determinada sanção (mesmo de natureza não penal – disciplinar, contraordenacional ou outra) deve ser prévia à conduta do agente e certa quanto ao respetivo conteúdo.

Porém, nada na Constituição obriga a que a previsão tenha de obedecer a um modelo assente na previsão expressa da conduta típica. Pelo contrário, ela pode basear-se num modelo de remissão do tipo de ilícito para outras normas legais que densificam os elementos do tipo de ilícito a sancionar. Ou seja, a norma sancionatória pode estabelecer apenas parcialmente o comportamento ilícito, remetendo para outras normas a explanação de todas as suas circunstâncias, as quais serão precisadas por outras normas («norma sancionadora em branco») ou limitar-se a dispor que a inobservância de determinadas normas constitui infração sujeita a sanção. A infração será, portanto, estipulada de forma indireta, por meio do recurso às normas principais que fixam os deveres em causa.

Note-se que a existência de “*normas sancionatórias em branco*” é transversal a todos os ilícitos sancionatórios, incluindo no ilícito penal. Por isso, este Tribunal já teve ocasião de decidir que as “*normas penais em branco*” não atentam contra o princípio da legalidade penal, desde que garantam um mínimo de determinabilidade, definindo o núcleo essencial da proibição penal, e que o elemento mutável do tipo de ilícito esteja diretamente dependente de critérios de natureza técnica (assim, ver Acórdãos n.º 299/92, n.º 425/95, n.º 534/98 e n.º 115/08). Ora, se este raciocínio vale para o domínio do ilícito penal que é, sem dúvida, o de maior gravidade, do ponto de vista da Constituição, por maioria de razão, deverá aplicar-se aos outros tipos de ilícitos, incluindo o caso da responsabilidade sancionatória financeira.

[...]

No caso da norma ora em apreço, deve ter-se em consideração que os destinatários da norma sancionadora não são todos e quaisquer administrados, considerados de modo indiferenciado, mas apenas os titulares de cargos políticos, de acordo com o regime de responsabilidade instituído (cfr. artigos 2.º, 61.º e 62.º, aplicáveis *ex vi* artigo 67.º, n.º 3, todos da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, tal como republicada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto). Deste modo, a aferição da determinabilidade da norma sancionatória implica um juízo de prognose que tenha em consideração as concretas características dos referidos destinatários.

[...]

Ora, da conjugação entre a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, que aprovou a Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, de acordo com a redação introduzida pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto – que constitui “*norma sancionatória primária*” ou “*norma sancionatória remissiva*” – e da norma extraída da conjugação entre as alíneas *a*), *b*) e *d*) do n.º 2 do artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 02 de Março – que assume a função de “*norma sancionatória secundária*” ou “*norma*

sancionatória de remissão” – resulta, de modo claro, perceptível e prévio à prática do ato, qual a conduta que constitui o tipo de ilícito financeiro pela qual a recorrente foi sancionada.

Atenta a centralidade da norma de determinação do tipo de procedimento a adotar, quanto a contratos de empreitada de obra pública [artigo 48º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 59/99], que constitui preceito incontornável e por demais conhecido de qualquer titular de cargo político, em especial, de um titular de um cargo de âmbito autárquico, não se vislumbra de que modo é que a remissão operada pela alínea b) do n.º 1 do artigo 65º da Lei n.º 98/97, na redação conferida pela Lei n.º 48/2006, coloca em causa o princípio da precisão ou da determinabilidade prévia da norma sancionatória, nem tão pouco o princípio da segurança jurídica. Determinando esta última norma que haja lugar a responsabilidade financeira dos titulares de cargos públicos quando sejam violadas normas legais reguladoras “*da assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas ou compromissos*”, torna-se objetivamente apreensível pelos destinatários da referida norma que a violação de regras relativas à escolha do procedimento de celebração de contratos de empreitada pública se encontra abrangida por aquela tipificação sancionatória.»

156A jurisprudência constitucional impõe, assim, que se aprecie a determinabilidade tanto das concretas *normas sancionatórias primárias* ou *normas sancionatórias remissivas* como das *normas sancionatórias secundárias* ou *normas sancionatórias de remissão*.

157O sentido das *normas sancionatórias primárias* é claro, pelo que a questão sobre a *determinabilidade* é suscitada fundamentalmente quanto às *normas sancionatórias secundárias* que não se destinam a um universo amplo de pessoas, mas à aplicação por titulares de cargos que compreendem o exercício de funções públicas no âmbito de autarquias locais.

158As previsões e estatuições das *normas sancionatórias secundárias* aplicadas no caso *sub judice* apresentam-se com o grau de clareza suficiente para qualquer pessoa que assuma a responsabilidade do exercício de função pública da respetiva aplicação, pelo que os teores das mesmas não colocam em causa o princípio da precisão ou da determinabilidade prévia da norma sancionatória.

159Importa, ainda, ter presente que os membros dos órgãos executivos dos municípios membros e os dirigentes dos serviços de apoio das autarquias atuam num quadro operativo em que em caso de dúvidas sobre a sua capacidade individual para uma resposta juridicamente sustentada quanto a determinados atos da sua competência, podem e devem solicitar pareceres jurídicos recorrendo, designadamente, à CCDR do âmbito territorial em causa ou, existindo, aos serviços jurídicos da própria autarquia.

160Em conclusão, conclui-se que não padecem de inconstitucionalidade por violação dos artigos 2.º e 29.º, n.º 1, da CRP:

- 160.1 A norma sancionatória extraída da conjugação da alínea *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do RFALEI;
- 160.2 A norma sancionatória extraída da conjugação da alínea *d)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos;
- 160.3 As normas sancionatórias extraídas da conjugação das alíneas *b)* e *i)* do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015.

II.4.4 Julgamento sobre a procedência dos recursos e os emolumentos

161 Em termos de conclusão sobre o presente julgamento:

- 161.1 Os recursos interpostos pelos Demandados D1, D3 e D4 devem ser julgados totalmente improcedentes pois as alterações da fundamentação do julgamento de direito não afetam a manutenção do decidido em primeira instância quanto à condenação de cada um dos recorrentes: D1 em três infrações financeiras sancionatórias, D3 em duas infrações financeiras sancionatórias e D4 em uma infração financeira sancionatória, nem se repercutem em nenhuma modificação das concretas multas fixadas pela Sentença recorrida.
- 161.2 O recurso interposto pelo Demandado D8 deve ser julgado parcialmente procedente:
- Revogando a sua condenação pela primeira e terceira das três infrações financeiras sancionatórias em que tinha sido condenado pela Sentença recorrida;
 - Mantendo a sua condenação pela segunda infração financeira sancionatória em que tinha sido condenado e o valor da multa fixada pela Sentença recorrida.

162 Em matéria de emolumentos:

- 162.1 No caso dos recorrentes D1, D3 e D4: as normas do artigo 16.º, n.ºs 1, alínea *b)*, e 2, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas (RJETC) são de aplicação automática, pelo que cada um desses recorrentes deve ser condenado em 40% do valor de referência (VR) estabelecido no artigo 2.º, n.º 3, do RJETC.
- 162.2 Relativamente ao recorrente D8: a procedência de parte das suas pretensões determina que se considere conforme os valores de equidade a redução dos respetivos emolumentos

para 13% do VR ao abrigo das normas dos artigos 16.º, n.ºs 1, alínea *b*), e 2, e 17.º, n.º 2, do RJETC.

III. DECISÃO

Em face do exposto, decide-se:

- 1) Julgar que não padecem de inconstitucionalidade:
 - a. A norma sancionatória extraída da conjugação da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC) aprovada pela Lei n.º 98/97 de 26-8, com o artigo 21.º, n.ºs 1, 2, 4 e 5, do regime financeiro das autarquias locais e das entidades intermunicipais aprovado pela Lei n.º 73/2013, de 3-9;
 - b. A norma sancionatória extraída da conjugação da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 11.º-A, n.º 1, do regime jurídico dos serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais e de gestão de resíduos urbanos aprovado pelo Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20-8, na redação fixada pela Lei n.º 12/2014, de 6-3;
 - c. As normas sancionatórias extraídas da conjugação das alíneas *b*) e *i*) do n.º 1 do artigo 65.º da LOPTC com o artigo 98.º, n.º 4, da Lei do Orçamento de Estado para 2015 aprovada pela Lei n.º 82-B/2014, de 31-12.
- 2) Julgar improcedente o recurso interposto por D1 mantendo a sua condenação, embora com diferente enquadramento jurídico (supra §§ 103.1, 123.1 e 145.1), por três infrações financeiras sancionatórias em três multas de 25 UC, 15 UC e 15 UC, o que perfaz um total de 55 UC.
- 3) Julgar improcedente o recurso interposto por D3 mantendo a sua condenação, embora com diferente enquadramento jurídico (supra §§ 103.1 e 123.1), por duas infrações financeiras sancionatórias em duas multas de 15 UC cada, o que perfaz um total de 30 UC.
- 4) Julgar improcedente o recurso interposto por D4 mantendo a sua condenação, embora com diferente enquadramento jurídico (supra § 103.1), por uma infração financeira sancionatória em uma multa de 15 UC.
- 5) Julgar parcialmente procedente o recurso interposto por D8:

- a. **Revogando a sua condenação pela primeira e terceira das três infrações financeiras sancionatórias em que tinha sido condenado pela Sentença recorrida (supra §§103.2 e 145.2);**
 - b. **Mantendo a sua condenação, embora com diferente enquadramento jurídico (supra § 123.2), pela segunda das infrações financeiras sancionatórias em que tinha sido condenado em uma multa de 12,5 UC.**
- 6) Condenar cada um dos recorrentes D1, D3 e D4 no pagamento de emolumentos no montante de 40% do VR.**
- 7) Condenar o recorrente D8 no pagamento de emolumentos no montante de 13% do VR.**

*

Registe e notifique. DN.

Lisboa, 31 de janeiro de 2024.

Os Juízes Conselheiros,

Paulo Dá Mesquita – Relator

António Francisco Martins

Cristina Flora – participou na sessão por videoconferência tendo votado parcialmente vencida nos termos da declaração anexa

RO n.º 3/01/2024

Voto vencida relativamente à decisão referente à condenação pela infração ao disposto no n.º 1, do art. 21.º do RFALEI. Considero que para preenchimento do elemento objetivo do tipo de ilícito previsto naquele normativo não basta resultar provado que o Município em determinado ano não atualizou os preços, é necessário resultar provado que o preço anteriormente fixado é inferior aos atuais “custos direta e indiretamente suportados com a prestação desses serviços”. O normativo não estabelece a obrigação do Município *atualizar os preços*, estabelece a obrigação de garantir que os preços fixados não sejam inferiores aos custos, o que significa que a não atualização dos preços referidos no normativo, não preenche o tipo objetivo de ilícito nas situações em que o custo do serviço se manteve inalterado, ou nas situações em que se verifica o decréscimo do custo. Pelo exposto, teria revogado a decisão recorrida na parte em que condenou os recorrentes pela infração ao disposto no n.º 1 e 3, do art. 21.º do RFALEI.

A Juíza Conselheira,

Cristina Flora