

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 1823/17.7T9BRG.G1

Relator: MÁRIO SILVA

Sessão: 25 Novembro 2019

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: TOTALMENTE IMPROCEDENTE

ABUSO CONFIANÇA SEGURANÇA SOCIAL

CONDENAÇÃO EM INDEMNIZAÇÃO CIVIL

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

ÂMBITO DE APLICAÇÃO

Sumário

1 - A responsabilidade subsidiária prevista nos arts. 23º e 24º da LGT só é aplicável às dívidas tributárias e no âmbito do processo executivo fiscal.

2 - Em caso de responsabilidade civil por facto ilícito emergente de crime, ao ressarcimento dos danos causados pela conduta ilícita não é aplicável aquele regime, mas o previsto no Código Civil, por remissão do disposto no art. 129º do Código Penal.

3 - Para aferir do regime aplicável é essencial a distinção entre a responsabilidade tributária (pelo pagamento do imposto) regulada pela LGT e a responsabilidade emergente do crime, consequência civil da prática do ilícito criminal causador do dano.

Texto Integral

Acordam, em conferência, os Juízes da Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães:

I - Relatório

1. Em processo comum (tribunal singular) com o nº 1823/17.7T9BRG a correr termos no Tribunal Judicial da Comarca de Braga - Juízo Local Criminal de Guimarães - Juiz 2, foi proferida sentença no dia 08/04/2019 e depositada na mesma data, com a seguinte decisão (*transcrição*):

“IV. Decisão

Pelo exposto, tendo em atenção as considerações produzidas e as normas legais citadas decido julgar a acusação procedente, por provada e, consequentemente,

A) Condeno o arguido **J. P.**, como autor material de um crime continuado de abuso de confiança contra a segurança social, previsto e punido pelo artigo 107.º, por referência ao art.º e 105, n.ºs 1 e 4, ambos do Regime Geral das Infracções Tributárias, aprovado pela Lei n.º 15/2001, de 5 de Junho, e pelo artigo 30.º, n.º 2, do Código Penal, na pena de 120 (cento e vinte) dias de multa à taxa diária de € 7,00 (sete euros), perfazendo € 840,00 (oitocentos e quarenta euros).

C) Julgo procedente o pedido de indemnização formulado pelo demandante Instituto de Segurança Social, IP e, consequentemente, condeno o demandado **J. P.**, no pagamento à demandante de € 46.130,19 (quarenta e seis mil, cento e trinta euros e dezanove cêntimos) acrescida de juros de mora à taxa legal, vencidos e vincendos até efectivo pagamento.

D) Condono o arguido **J. P.** nas custas do processo, fixando-se a taxa de justiça em 2 (duas) UC, reduzida a metade nos termos do art.º 344.º n.º 2 alínea c) do CPP.

*

Após trânsito, remeta boletim ao registo criminal.

*

Após a leitura a presente sentença será depositada na secretaria deste Tribunal - art.º 372.º n.º 5 do CPP.”

2 - Não se conformando com a decisão, o arguido interpôs recurso, oferecendo as seguintes conclusões (*transcrição*):

“I. Em síntese e na substância, o presente recurso confina-se a saber se a decisão proferida pelo Meritíssimo Juiz do Tribunal à Quo através da qual julgou procedente o PIC deduzido pelo IGFSS, IP, contra o ora Recorrente, tem

suporte factual e legal passível de justificar tal decisão.

II. A resposta à questão supra suscitada é peremptória - NÃO.

III. A Meritíssima Juiz do Tribunal à Quo tendo em vista fundamentar de direito a decisão que julgou procedente o PIC deduzido pelo IGFSS, IP, contra o ora Recorrente, lançou mão do disposto no artº 24º, nº 1, alíneas a) b) da LGT.

SUCEDER QUE:

IV. À luz dos factos provados no âmbito do processo em crime do qual decorre o PIC deduzido pelo IGFSS, IP, contra o ora Recorrente, aquele preceito não é, de todo, aplicável.

V. Com efeito, a responsabilidade a que alude aquele preceito legal - artº 24º, nº 1, alíneas a) b) da LGT - apenas opera a título subsidiário e efectiva-se por reversão do processo executivo fiscal - cfr. artº 23º, nº 2 da LGT.

Dispõe o artº 23º, nº 2 da LGT que:

VI. A reversão contra o responsável subsidiário depende da fundada insuficiência dos bens penhoráveis do devedor principal e dos responsáveis solidários, sem prejuízo do benefício da excussão prévia.

VII. Atento o conteúdo do preceito legal supra transcrito, resulta claro que o disposto no artº 24º, nº 1, alínea a) b) da LGT, apenas é aplicável face à verificação clara e inequívoca do requisito a que alude o disposto em nº 2 do artº 23º da LGT — fundada insuficiência de bens penhoráveis da devedora principal —.

VIII. Ora, a Meritíssima Juiz do Tribunal à Quo, julgou procedente o PIC no que respeita ao ora Recorrente, com respaldo no disposto no artº 24º, nº 1, alíneas a) b) da LGT,

IX. que, no caso em apreço, não é, de todo aplicável.

X. Com efeito, a responsabilidade subsidiária dos gerentes ou administradores pelas dívidas tributárias contraídas pela sua administrada, apenas ocorre face à verificação clara e inequívoca do pressuposto a que alude o artº 23º, nº 2 da LGT — fundada insuficiência de bens penhoráveis da devedora originária —.

XI. No caso sub judice, não resulta dos factos provados que a sociedade arguida - P. & IRMÃOS ESTAMPARIA E ACABAMENTOS TÊXTEIS, LDª - devedora originária dos tributos em causa, não seja titular de bens penhoráveis passíveis de satisfazer o pagamento da dívida tributária em causa.

XII. Assim sendo, como supra se disse, o disposto no artº 24º, nº 1, alínea a) b)

da LGT, não é, de todo, aplicável no caso em apreço,

XIII. o que, ab initio, impede a Meritíssima Juiz do Tribunal à Quo de julgar procedente o PIC no que ao Recorrente concerne com respaldo jurídico naquele preceito legal.

XIV. Em concreto, não se vislumbra nos autos nem resulta da douta sentença recorrida qualquer elemento probatório susceptível de indiciar que o património da sociedade arguida — devedora originária dos tributos em causa — se tornou insuficiente para satisfazer o pagamento dos tributos em dívida,

XV. o que, desde logo, afasta a possibilidade de accionar o mecanismo jurídico da responsabilidade subsidiária contra o Recorrente nos termos do disposto no artº 24º, nº 1, alíneas a) b) da LGT.

XVI. Ora, a impossibilidade legal de, no caso em apreço, a Meritíssima Juiz do Tribunal à Quo lançar mão do disposto no artº 24º, nº 1, alíneas a) b), conduz, inexoravelmente, a improcedência do PIC deduzido pelo IGFSS, IP, no que ao Recorrente concerne.

XVII. Face ao exposto, com a devida vénia, muito mal andou a Meritíssima Juiz a julgar procedente o PIC deduzido pelo IGFSS, IP, contra o Recorrente, com fundamento legal no disposto no artº 24º, nº 1, alíneas a) b) da LGT.

XVIII. Objectivamente, o fundamento no presente recurso tem assento no disposto do artº 410º, nº 2, alíneas a) b) do C. P. Penal.

Nesta conformidade, a decisão recorrida será, necessariamente, revogada e substituída por outra que julgará totalmente improcedente o PIC deduzido pelo IGFSS, IP, contra o ora Recorrente,

FAZENDO-SE, ASSIM,

JUSTIÇA”

*

3 - Não foi apresentada qualquer resposta ao recurso.

4 - Nesta instância, o Exmo. Procurador-Geral Adjunto limitou-se a apor o seu visto.

5 - Colhidos os vistos, o processo foi presente à conferência, por o recurso dever ser aí julgado de harmonia com o preceituado no artigo 419º, nº 3, do Código de Processo Penal.

II - Fundamentação

1 - O objeto do recurso define-se pelas conclusões que o recorrente extraiu da respectiva motivação (*artº 412º, nº 1, do Código de Processo Penal e jurisprudência fixada pelo acórdão do Plenário da Secção Criminal do STJ nº 7/95, de 19/10, publicado no DR de 28/12/1995, série I-A*), sem prejuízo das

questões de conhecimento oficioso, como sejam as cominadas com a nulidade de sentença, com vícios da decisão e com nulidades não sanadas (*artigos 379º e 410º, nºs 2 e 3, do Código de Processo Penal*) – cf. *Acórdãos do STJ de 25/06/98, in BMJ nº 478, pág. 242; de 03/02/99, in BMJ nº 484, pág. 271; Germano Marques da Silva, “Curso de Processo Penal”, vol. III, págs. 320 e ss; Simas Santos/Leal Henriques, “Recursos em Processo Penal”, Rei dos Livros, 3ª edição, pág. 48.*

2 - A única questão invocada consiste na condenação do recorrente no pedido cível de indemnização, por entender tratar-se de responsabilidade subsidiária do mesmo, só aplicável face à fundada insuficiência de bens penhoráveis da devedora principal, nos termos do art. 23º, nº 2, da LGT.

*

3 - Fundamentação constante da sentença recorrida (transcrição):

“1. Factos Provados

Com relevância para a boa decisão da causa, resultou provada a seguinte matéria de facto:

Da acusação:

a) A sociedade P. & Irmão Estamparia Acabamentos Têxteis, Lda. é uma sociedade comercial por quotas, com NUIPC ..., que esteve matriculada na Conservatória de Registo Comercial de ... e registada na Segurança Social desde 01/06/1994.

b) Desde a data da sua constituição a aludida sociedade dedicou-se à indústria de estamparia e acabamentos têxteis.

c) O arguido J. P. desde a constituição da sociedade até pelo menos Fevereiro de 2015 foi gerente da sociedade arguida, tomando todas as decisões relativas ao seu normal exercício, incluindo as concernentes à contratação de trabalhadores, pagamento de salários, retenção sobre os mesmos das quotizações devidas à Segurança Social e ao posterior envio dos respectivos meios de pagamento.

d) No âmbito da sua actividade, a sociedade empregava diversos trabalhadores que prestavam os seus serviços sob as suas ordens e direcção, por intermédio do arguido e a que eram pagas mensalmente as competentes remunerações, depois de descontada e retida a percentagem relativa às contribuições à Segurança Social.

e) A sociedade igualmente pagava aos respectivos administradores as devidas remunerações, descontando e retendo sobre as mesmas a percentagem

relativa às contribuições devidas à Segurança Social.

f) Porém, em Março de 2013, decidiu o arguido deixar de entregar nos cofres da Segurança Social, de forma regular e pelo seu valor total, aquela parte da contribuição devida pelos trabalhadores e membros dos órgãos estatutários da sociedade que, não obstante, continuaram a fazer descontar e reter sobre as respectivas remunerações, à taxa de 11%.

g) Assim, nos meses que a seguir se indicam, o arguido deduziu às remunerações pagas pela sociedade, à referida taxa de 11% a parte das contribuições devidas pelos trabalhadores da referida sociedade, nos seguintes valores:

Mês/Ano	Taxa	Valor €
mar-13	11,00	357,97
abr-13	11,00	1.504,92
11,00		106,70
mai-13	11,00	1.461,98
11,00		106,70
jul-13	11,00	2.962,24
11,00		210,94
ago-13	11,00	1.499,01
11,00		106,70
set-13	11,00	1.485,81
11,00		106,70
nov-13	11,00	2.929,13
11,00		213,40
dez-13	11,00	1.461,86
11,00		106,70
jan-14	11,00	1.464,57
11,00		106,70
fev-14	11,00	1506,48
11,00		106,70
mar-14	11,00	1.522,87
11,00		114,83
abr-14	11,00	1.522,87
11,00		114,83
mai-14	11,00	1.529,47

11,00		114,83
jun-14	11,00	1.514,37
11,00		114,83
jul-14	11,00	3.051,37
11,00		229,66
ago-14	11,00	1.523,27
11,00		114,83
set-14	11,00	1.476,12
11,00		114,83
out-14	11,00	1.463,30
11,00		119,55
nov-14	11,00	2.944,53
11,00		239,10
dez-14	11,00	1.467,84
11,00		119,55
jan-15	11,00	1.588,68
11,00		119,55
fev-15	11,00	1.682,82
11,00		116,86
mar-15	11,00	1.625,40
11,00		119,55
abr-15	11,00	1.648,79
11,00		119,55
mai-15	11,00	1.681,00
11,00		119,55
jun-15	11,00	1.783,18
11,00		61,18
jul-15	11,00	3.169,76
11,00		122,37
ago-15	11,00	1.589,74
11,00		61,18
TOTAL		52.827,22

h) Porém, em execução daquele seu propósito e com o intuito de utilizar as disponibilidades financeiras obtidas com tal omissão, o arguido não remeteu,

nem fez remeter tais montantes mensalmente descontados, à Segurança Social, nem entre os dias 10 e 20 do mês seguinte a que respeitam, nem nos 90 dias seguintes.

i) Assim, agindo o arguido integrou no património da sociedade o montante global de € 52.827,22 respeitante às contribuições dos trabalhadores e gerentes da sociedade relativas aos meses indicados.

j) Notificado nos termos e para os efeitos do artigo 105.º, nº 4, alínea b) do RGIT, em 09/10/2017, não regularizaram os montantes correspondentes às prestações devidas.

k) O arguido usou os valores mensais indicados, em benefício da sociedade, não obstante saber que as quantias deduzidas das remunerações não lhe pertenciam, nem à sociedade sua representada e das mesmas não podia dispor, mais sabendo que devia entrega-las à Segurança Social naqueles prazos.

l) O arguido agiu do modo descrito, renovando sucessivamente o seu propósito de não entregar à Segurança Social as cotizações deduzidas, aproveitando o facto de estas estarem em seu poder, usando os montantes em causa em benefício da sociedade, como forma de fazer face às dificuldades económicas e financeiras que esta vinha enfrentando.

m) O arguido actuou em representação e no interesse da sociedade, de modo livre, voluntário e consciente, bem sabendo que o seu comportamento era proibido e punido por lei.

Do pedido de indemnização/Da audiência:

n) A sociedade comercial mencionada em a) dos Factos Provados estabeleceu um acordo de pagamento da quantia em dívida com a Segurança Social, acordo que teve início em 18.07.2013 e termo em 09.06.2015, data de pagamento da última prestação.

o) No âmbito de tal acordo de pagamento foram pagas 20 prestações, sendo que a quantia total em dívida na presente data é de €46.130,19 (quarenta e seis mil, cento e trinta euros e dezanove cêntimos).

(Factos relativos à personalidade e condições pessoais do arguido)

p) O arguido J. P. é sócio gerente de uma empresa do mesmo ramo de actividade da mencionada em a) dos Factos Provados, auferir quantia não concretamente apurada mas não inferior a €1.120,00 por mês; vive com a sua mulher que é trabalhadora de tal empresa e auferir quantia não concretamente apurada mas não inferior a €680,00 por mês; em casa própria, pagando a título de empréstimo quantia não concretamente apurada mas não

inferior a €600,00.

q) Ao arguido J. P. não são conhecidos antecedentes criminais.

*

2. Factos Não Provados

Não resultaram, com relevância para a decisão, não provados quaisquer factos.”

III - Apreciação do recurso

Como é amplamente conhecido, o âmbito do recurso é definido pelas conclusões extraídas pelo recorrente da respectiva motivação.

Assim, o tribunal de recurso somente tem que apreciar as questões suscitadas pelo recorrente e constantes das respectivas conclusões, isto sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso.

Saliente-se que não se vislumbra qualquer nulidade ou vício de conhecimento oficioso.

O recorrente apenas questiona a sua condenação no pedido cível de indemnização formulado, por entender que a sua responsabilidade é meramente subsidiária e só aplicável em caso de fundada insuficiência de bens penhoráveis da devedora principal – art. 23º, nº 2, da LGT.

*

Apreciando os fundamentos concretos invocados pelo recorrente.

Alega o recorrente que o Tribunal *a quo*, para fundamentar a decisão sobre o pedido cível de indemnização deduzido pelo Instituto da Segurança Social, lançou mão do disposto no art. 24º, nº 1, al. a) e b), da Lei Geral Tributária (LGT), dispositivo que não é aplicável à luz dos factos provados no âmbito do processo criminal, do qual decorre o pedido cível formulado (conclusões III e IV).

Complementa a alegação, com a afirmação de que tal responsabilidade é apenas subsidiária, operando por reversão do processo executivo fiscal e dependendo da fundada insuficiência de bens penhoráveis do devedor principal e dos responsáveis solidários, sem prejuízo do benefício de excussão prévia – cfr. art. 23º, nº2, da LGT (conclusões V a VII e X).

Da factualidade apurada não resulta a incapacidade de a devedora originária satisfazer o pagamento dos tributos, o que impedia o recurso ao art. 24º da LGT, bem como a condenação do recorrente com fundamento neste preceito legal e a impossibilidade de accionar o mecanismo jurídico da responsabilidade subsidiária contra o recorrente, impondo a sua absolvição (conclusões XI a XVI).

Na fundamentação da decisão relativa ao PIC, a sentença recorrida (fls. 369 a 370-verso) começa por invocar o disposto nos arts. 129º do Cód. Penal e 71º do Cód. Processo Penal, os quais determinam que “a indemnização por perdas e danos emergentes de um crime/fundada na prática de um crime, é regulada pela lei civil” (condensação do texto e sublinhado nossos).

Depois de apreciar as normas aplicáveis do Cód. Civil (arts. 483º, 494º, 496º, 564º), o Tribunal *a quo* deteve-se na análise dos “pressupostos do dever de reparação resultante da responsabilidade civil por factos ilícitos” (sublinhado nosso).

Seguidamente – porque a questão já havia sido afluída na contestação apresentada (cfr. fls. 334 a 336 dos autos) – a sentença recorrida procedeu à transcrição do art. 24º da LGT, cujo regime apreciou brevemente, concluindo: “Argumenta o arguido que, quanto a ele, deverá improceder o pedido de indemnização civil porque entende que a sociedade comercial é que deve responder pelo pagamento das suas dívidas. Não têm razão.

A verificação dos pressupostos da responsabilidade civil implica a condenação no pagamento dos danos, subsidiária e solidariamente como demonstrado, sendo a questão da existência e suficiência dos bens patrimoniais da sociedade comercial é um problema de execução da decisão.

(...)

Da análise da matéria de facto dada como provada, bem como da apreciação que dela fizemos aquando da análise da responsabilidade criminal, conclui-se, sem necessidade de considerações adicionais, que o arguido se constituiu na obrigação de indemnizar a Segurança Social pelos danos causados com as suas condutas supra referidas, nos termos dos art.ºs 483.º, 487.º e 562.º, todos do CC.”

Da exposição e da transcrição antecedentes resulta que o Tribunal *a quo* fundamentou a condenação cível do recorrente na apurada responsabilidade civil por facto ilícito emergente da prática de crime (em que o arguido foi condenado) e não com base no regime instituído no art. 24º da LGT (cujo escopo é a responsabilidade por dívidas tributárias).

Diga-se, aliás, que era essa responsabilidade que constituía a causa de pedir fundamentadora do PIC formulado pelo Instituto da Segurança Social (cfr. fls. 316 a 321 dos autos).

O problema da distinção entre a responsabilidade civil por facto ilícito fundado na prática de crime e a responsabilidade tributária foi já objecto de inúmeras decisões jurisprudenciais.

É o caso do Acórdão deste Tribunal da Relação de 06/03/2017 (proc. 2026/13.5TAGMR.G1), com o sumário *“O pedido de indemnização civil enxertado em processo criminal por abuso de confiança fiscal contra a Segurança Social, não tem por objecto o acto tributário, mas sim a obrigação de indemnização por danos emergentes da conduta danosa.”*, procedendo a uma extensa análise da distinção e, citando a lição do Prof. Germano Marques da Silva: *“o valor do dano causado à administração tributária corresponde, em regra, ao valor da prestação tributária em falta, mas a causa do dano é outra, é a prática do crime. Pode até suceder que o crime não tenha causado prejuízo equivalente ao da prestação tributária em dívida, ou porque não existe qualquer prestação tributária em dívida ou porque o prejuízo causado pelo crime foi inferior ao do valor da prestação tributária devida. Nem o RGIT nem a LGT ‘afastam a regra geral constante dos arts. 483º a 498º do Código Civil, aplicáveis por remissão do art. 129º do Código Penal, porque nunca se referem aos danos emergentes do crime, salvo quando o art. 3º, al. c), do RGIT manda aplicar subsidiariamente as disposições do Código Civil. A unidade e coerência do sistema impõem que se distinga a responsabilidade pelo pagamento do imposto (responsabilidade tributária), sendo então aplicável a legislação tributária, nomeadamente a Lei Geral Tributária, e a responsabilidade emergente do crime, consequência civil resultante da prática do ilícito criminal causador de dano à administração tributária ou à administração da segurança social.”*.

Mas também - todos no mesmo sentido distintivo - os acórdãos deste Tribunal de 15/12/2016 (proc. 285/10.4TAVVG.G1), de 03/03/2014 (proc. 152/10.1IDBRG.G1) e de 02/06/2014 (proc. 968/11.1TAGMR.G1), do Tribunal da Relação do Porto de 19/04/2017 (proc. 131/12.4T3AGD.P1) e do Tribunal da Relação de Lisboa de 08/11/2011 (proc. 668/09.2TDLSB.L1-5), todos disponíveis na base de dados da DGSJ.

Em suma, a decisão recorrida, ao decidir como decidiu, não merece qualquer censura, improcedendo o recurso interposto.

*

IV - DISPOSITIVO

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os Juízes da Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães em julgar totalmente improcedente o recurso interposto pelo arguido/demandado **J. P.** e, em consequência, manter, na íntegra, a decisão recorrida.

*

Custas pelo recorrente, fixando a taxa de justiça na quantia correspondente a 3 UC (três unidades de conta) – artigo 513º, nº 1, do CPP, artigo 8º, nº 9, do RCP e tabela anexa a este diploma legal..

*

(Texto elaborado pelo relator e revisto por ambos os signatários – artigo 94º, nº 2, do Código de Processo Penal).

*

Guimarães, 25 de Novembro de 2019

(Mário Silva - Relator)

(Maria Teresa Coimbra - Adjunta)