

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 689/19.7IDPRT-A.P1

Relator: MARIA LUÍSA ARANTES

Sessão: 08 Maio 2024

Número: RP20240508689/19.7IDPRT-A.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL/CONFERÊNCIA

Decisão: NEGADO PROVIMENTO

CRIME DE FRAUDE FISCAL

CRIME CONTINUADO

CASO JULGADO

JULGAMENTO

Sumário

I - O artigo 29.º n.º 5 da Constituição da República Portuguesa proíbe que um mesmo e concreto objeto do processo possa fundar um segundo processo penal.

II - O conteúdo e limites do caso julgado só podem ser fornecidos pelo objeto do processo; sendo o objeto do processo o mesmo estamos perante a exceptio judicati; caso contrário, não ocorre violação do princípio ne bis in idem"

III - Se descobrem novos factos que possam encontrar-se numa situação de continuação criminosa com outros já julgados, deve proceder-se a novo julgamento, com vista a apurar se o facto novo integra efetivamente a continuação e se é mais grave ou menos grave.

Texto Integral

Processo n.º 689/19.7IDPRT-A.P1:

Sumário do acórdão do processo 689/19.7IDPRT-A.P1:

.....
.....
.....

Acordam, em conferência, no Tribunal da Relação do Porto:

I - RELATÓRIO

No processo comum n.º689/19.7IDPRT do Juízo Local Criminal de Santo Tirso, Juiz 2, o arguido AA encontra-se acusado pela prática de um crime de fraude fiscal p. e p. pelas disposições conjugadas dos arts. 103.º, n.º1, alínea c) e 104, n.º2, alíneas a) e b) do RGIT.

Em sede de contestação, o arguido invocou a impossibilidade de prossecução da ação penal, por violação do princípio ne bis in idem e a exceção do caso julgado, por força da sentença proferida no processo n.º967/17.0IDPRT, transitada em julgado.

O tribunal a quo, apreciando a questão suscitada, proferiu o seguinte despacho:

“Do caso julgado

No processo n.º967/17.0IDPRT deste Juízo Local Criminal de Santo Tirso – Juiz 2, por sentença transitada em julgado foram condenados os arguidos

a) sociedade A..., Lda pela prática de um crime de fraude qualificada, p. e p. pelas disposições conjugadas dos artigos 103º n.º 1 e 104º n.º 1 e 2, alínea a) do RGIT na pena de 440 dias de multa, à taxa diária de 5 €, num total de 2.200,00 €;

b) AA pela prática de um crime de fraude qualificada, p. e p. pelos arts. 103º n.º 1 e 104º n.º 1 e 2, alínea a) do RGIT na pena de um ano e oito meses de prisão, suspensa na sua execução por um ano e oito meses, a contar do trânsito em julgado da presente decisão, sujeita a regime de prova;

c) BB pela prática de um crime de fraude qualificada, p. e p. pelos arts. 103º n.º 1 e 104º n.º 1 e 2, alínea a) do RGIT na pena de um ano e oito meses de prisão, suspensa na sua execução por um ano e oito meses, a contar do trânsito em julgado da presente decisão, sujeita a regime de prova;

pela prática dos seguintes factos:

1-A arguida A... Lda, exerce desde 31 de Janeiro de 2014 a actividade de fabricação de artigos têxteis confeccionados, como actividade principal, e confecção de artigos de vestuário exterior em sistemas de pronto-a-vestir para homem, senhora e criança, como actividade secundária, possuindo o número de identificação de pessoa colectiva ...50 e tendo domicílio fiscal na Rua

..., ...,

2- A gerência da sociedade arguida, A..., Lda, sempre foi exercida por AA que sempre assumiu a responsabilidade pelo giro da sociedade, nomeadamente o cumprimento das obrigações fiscais que à firma cabiam.

3- Estava a arguida A..., Lda enquadrada para efeitos de Imposto Sobre o Valor Acrescentado (IVA) no regime normal de periodicidade trimestral e sujeita no regime geral de tributação para efeitos do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas (IRC).

4- No ano de 2014 foram emitidas pelo arguido BB as seguintes facturas, em todas elas colocando a sociedade arguida, "A..., Lda.", como cliente que lhe havia adquirido os materiais a que respeitam:

2º Trimestre 2014

Factura	Data	Base Tributável	IVA
92/A	20/04/2014	57.730,00 €	13.278,00 €
93/A	20/04/2014	63.200,00 €	14.536,00 €

3º Trimestre 2014

51	15/07/2014	17.801,25 €	3.939 €
53	22/07/2014	3.930,00 €	903,90 €
54	30/07/2014	4.635,00 €	1.066,05 €
55	20/08/2014	15.130,00 €	3.474,15 €
56	30/08/2014	8.355,00 €	1.921,65 €
57	15/09/2014	16.837,50 €	3.872,60 €
58	25/09/2014	3.900,00 €	897,00 €
59	30/09/2014	15.860,00 €	3.647,80 €

4º Trimestre 2014

401 20/10/2014 34.582,00 € 7.954,00 €
407 10/12/2014 15.130,00 € 3.474,15 €
408 20/12/2014 4.200,00 € 966,00 €
412 28/12/2014 18.000,00 € 4.140,00 €
413 30/12/2014 7.507,20 € 1.727,00 €
414 31/12/2014 45.500,00 € 10.465,00 €

5- No ano de 2015 foram emitidas pelo arguido BB as seguintes facturas, em todas elas colocando a sociedade arguida A..., Lda, como cliente que lhe havia adquirido os materiais a que respeitam:

1º Trimestre 2015:

428 15/01/2015 10.000,00 € 2.300,00 €
429 25/01/2015 7.872,00 € 1.811,00 €
430 15/02/2015 9.735,00 € 2.239,00 €
431 28/02/2015 15.250,00 € 3.508,00 €
432 15/03/2015 8.000,00 € 1.840,00 €
433 18/03/2015 12.765,00 € 2.936,00 €
435 30/03/2015 22.000,00 € 5.060,00 €

2º Trimestre 2015:

439 10/04/2015 11.105,00 € 2.554,00 €
441 20/04/2015 10.835,00 € 2.492,00 €

443 12/05/2015 17.473,00 € 4.019,00 €
444 22/05/2015 12.150,00 € 2.795,00 €
445 11/06/2015 23.046,00 € 5.301,00 €
446 22/06/2015 16.000,00 € 3.680,00 €
451 30/06/2015 11.150,00 € 2.703,00 €

3º Trimestre 2015:

460 10/07/2015 12.983,00 € 2.986,00 €
461 20/07/2015 9.690,00 € 2.571,00 €
463 30/07/2015 11.050,00 € 2.542,00 €
465 06/08/2015 2.070,00 € 476,00 €
466 12/08/2015 10.262,00 € 2.360,00 €
468 16/08/2015 8.136,00 € 1.871,00 €
469 12/09/2015 10.840,00 € 2.493,00 €
470 12/09/2015 10.000,00 € 2.300,00 €
471 20/09/2015 12.225,00 € 2.812,00 €
472 30/09/2015 13.600,00 € 3.128,00 €

4º Trimestre 2015:

477 10/10/2015 12.652,00 € 2.910,00 €
479 20/10/2015 12.818,00 € 2.948,00 €
481 10/11/2015 13.200,00 € 3.036,00 €
482 20/11/2015 13.896,00 € 3.196,00 €
484 30/11/2015 14.500,00 € 3.335,00 €
485 05/12/2015 11.223,00 € 2.581,00 €
487 10/12/2015 8.000,00 € 1.840,00 €
491 28/12/2015 6.500,00 € 1.495,00 €

6- Essas facturas faziam referência a materiais facturados à empresa A..., Lda por parte do arguido BB; contudo, não titulavam quaisquer operações

comerciais realizadas entre aquela sociedade e BB.

7- Ao invés, o arguido AA, solicitou ao arguido BB, que deu a sua anuência, para fingirem a existência de contratos entre este e a sociedade arguida, alienando materiais que não existiam, figurando como vendedor arguido BB, e como cliente e pagadora dos respectivos preços a sociedade arguida.

8- Nas mencionadas facturas o arguido BB colocou a sociedade arguida, designada A..., Lda, como cliente, nelas apondo os elementos de identificação desta.

9- Mais fez constar em cada factura a discriminação dos serviços prestados, as quantidades, os preços unitários e totais, o valor de IVA, o total da factura com IVA e a sua assinatura.

10- Preenchidas assim as facturas, o arguido BB entregou-as ao arguido AA, para que as usassem como planeado, recebendo-as este arguido, guardando-as e fazendo-as suas.

11- Jamais, porém, a sociedade arguida, por intermédio do arguido AA, contratara com o arguido BB, a aquisição dos materiais descritos nas facturas, jamais este arguido os alienou, jamais recebeu da sociedade arguida, qualquer das importâncias facturadas.

12- Nos períodos correspondentes, o arguido AA deduziu os valores de IVA supra referidos em 4º e 5º ao valor do IVA que facturaram como recebido, como se o tivessem liquidado ao arguido AA, que emitira as facturas, com intuito de diminuir a importância a entregar ao Estado em relação a esse imposto, pelo que obtiveram as seguintes vantagens, em cada um dos períodos, conforme se discrimina, perfazendo o total de 76.347,15 €, no ano de 2014, e 88.118,00 €, no ano de 2015:

Período	Vantagem Patrimonial Indevida
---------	-------------------------------

2º Trim/2014	27.814,00 €
--------------	-------------

3º Trim/2014	22.439,77 €
--------------	-------------

4º Trim/2014	29.811,00 €
--------------	-------------

1º Trim/2015	19.694,00 €
--------------	-------------

2º Trim/2015	23.544,00 €
--------------	-------------

3º Trim/2015	23.539,00 €
--------------	-------------

4º Trim/2015	22.054,01 €
--------------	-------------

13- Em consequência do lançamento contabilístico das facturas supra referidas, no ano de 2014 e no ano de 2015, a sociedade arguida apresentou como custos, entre outros, o valor titulado nas facturas alinhadas nos artigos

4º e 5º.

14- Essas facturas não vertem, conforme também descrito supra, quaisquer negociações realizadas entre a sociedade arguida e o arguido BB, que as emitiu, mas foram antes forjadas por este e alcançada pelo arguido AA com intuito da sociedade arguida apresentar custos que na realidade não suportou.

15- Assim, o arguido AA registou nos elementos contabilísticos da empresa arguida A..., Lda, nos períodos correspondentes, como se respeitassem a verdadeiras aquisições de materiais, bem como levou esses elementos, como custos, às declarações de rendimentos apresentadas para efeito de IRC e relativas aos anos de 2014 e 2015.

16- Em virtude da conduta descrita, a sociedade arguida apresentou custos em tais declarações de I.R.C., que na realidade não suportou, incluídos no ano de 2014 no valor global de 336.987,95 €, e em 2015 no valor de 381.026,00 €, fazendo com que na declaração anual apresentasse um prejuízo de 23.075,85 €, no ano de 2014, e 93.028,25 €, no ano de 2015, o que não correspondia à realidade.

17- Se não houvesse procedido do modo indicado, ou seja, se o arguido AA não houvesse contabilizado e relevado na declaração de rendimentos as facturas que solicitou ao arguido BB, e por este entregues, a sociedade arguida apresentaria como lucro tributável o seguinte:

Ano Lucro

2014 313.912,10 €

2015 287.997,75 €

18- E, conseqüentemente, teria a liquidação apurado os seguintes valores de IRC a pagar pela sociedade arguida, relativos aos rendimentos de 2014 e 2015, para além dos montantes apurados com base nos valores efectivamente declarados:

Ano IRC em falta (vantagem patrimonial indevida)

2014 77.105,34 €

2015 66.199,49 €

19- Com a conduta, levada a cabo pelo arguido AA em nome da sociedade arguida, esta não entregou ao Estado Português a título de IRC os montantes

supra referidos até ao dia 31 de Maio do ano civil seguinte àquele a que diziam respeito.

20- O arguido AA usou as facturas mencionadas em 4º e 5º, bem sabendo que as mesmas não traduziam qualquer serviço prestado ou material alienado e, conseqüentemente, qualquer quantia liquidada a título de IVA respeitante a essas facturas, pelo que não a podia deduzir para efeitos de apuramento desse imposto.

21- Quanto ao IRC, o arguido AA levou a cabo estas condutas por conta e no interessa da sociedade arguida para evitar a liquidação do imposto que, a esse título, fosse devido por esta.

22- Actuou o arguido do modo descrito mesmo conhecendo a sua obrigação de comunicar os rendimentos da sociedade arguida para efeitos de IRC, bem como quais os prazos dentro dos quais tinha que cumprir essa obrigação.

23- Sabia ainda que não podiam considerar como custos os valores respeitantes às facturas alinhadas no artigo 4º e 5º por as mesmas não titularem quaisquer negociações, como também era conhecedor.

24- Agiram AA e BB mancomunados um com o outro, dando curso conjunto a plano que lhes era comum.

25- O arguido BB agiu do modo descrito com o intuito da sociedade arguida diminuir os montantes que tinha que entregar ao Estado a título de IVA e IRC, sabendo que a sua actuação se destinava a possibilitar a imputação de custos que, na realidade, não suportaram, possibilitando que a sociedade arguida, através da conduta do arguido AA, os fizesse seus.

26- E agiu desse modo, muito embora soubesse que tais montantes de IVA e IRC, eram pertença do Estado Português e que estava a sociedade arguida, através AA, obrigada a entregá-los a este.

27- Os arguidos actuaram sempre de modo voluntário, livre e consciente, indiferentes às lesões que causavam no património do Estado.

28- Mais sabiam carecer de autorização do Estado Português para levar a cabo as condutas descritas.

29- Sabiam ainda que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.

Nos presentes autos, os mesmos arguidos estão acusados da prática de um crime de fraude fiscal p.p. pelas disposições conjugadas dos artºs 103º nº1 al-c) e 104º nº2 al-a) e b) do RGIT, sendo-lhes imputados os seguintes factos:

1º. A sociedade arguida é uma sociedade coletada para o exercício de fabricação de artigos têxteis confecionados e confeção de vestuário exterior

em sistemas de pronto-a-vestir, para homem, mulher e criança, respetivamente CAE 13920 e 014131, pelas Finanças de Santo Tirso.

2º. A sociedade arguida é sujeito passivo de Imposto Sobre o Valor Acrescentado (IVA), enquadrado no regime normal de periodicidade trimestral e, em sede de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (IRC) no regime geral de tributação.

3º. O 2º arguido é o seu sócio gerente, e quem em nome da sociedade arguida toma as decisões.

4º. Em 2017, a sociedade arguida apenas realizou serviços de “obra a feitorio”, vulgarmente designada por “confeção a feitorio” e todos os materiais foram fornecidos pelos clientes.

5º. Apesar disso, a sociedade arguida declarou perante as Finanças que havia adquirido bens ao 3º arguido, onde deduziu o respetivo IVA.

6º. Ocorre, que o referido 3º arguido é um perfeito desconhecido da administração fiscal, não entregando quaisquer declarações fiscais, não possuindo qualquer estrutura empresarial, não dispondo de contabilista certificado, não exercendo qualquer atividade.

7º. Pelo que, as faturas emitidas pelo 3º arguido, entre 10/01/2017 e 22/12/2017, devidamente discriminadas a fls. 39/v e 40, que aqui damos por reproduzidas, no valor total de 560.317,80 Euros não correspondem a verdadeiras transações, pelo que, são as mesmas Falsas.

8º. E tendo a sociedade arguida, por via disso, deduzido indevidamente IVA no 1º trimestre de 2017, no valor de 26.610,00 Euros, no 2º trimestre no valor de 28.676,00 Euros, no 3º trimestre, no valor de 25.465,10 Euros e no 4º trimestre no valor de 38.912,00 Euros, num total de 119.663,10 Euros, fê-lo indevidamente.

9º. E foi com este valor, que a sociedade arguida deixou de entregar nos cofres do Estado, que se locupletou à custa do prejuízo da Fazenda Nacional.

10º. Por outro lado, as faturas acima referidas foram apresentadas na contabilidade da sociedade arguida, que as transmitiu às Finanças, representando as mesmas, despesas a serem deduzíveis ao valor do Imposto sobre o Rendimentos (IRC) da referida sociedade.

11º. Como efetivamente foi, num total de 60.093,44 Euros.

12º. Valor que a sociedade arguida deixou de entregar à Fazenda Nacional, locupletando-se igualmente com o mesmo.

13º. Assim, obtiveram os arguidos, a custa da defraudação do Estado – Fisco, a vantagem patrimonial de 179.956,54 Euros.

14º. Que os arguidos sabiam ser ilegítima.

15º. E, não obstante esse conhecimento, os arguidos não se coibiram de praticar os factos descritos, com vista a conseguir, como conseguiram diminuir

correspondentemente o lucro tributável e por inerência, o imposto a pagar.

16º. E esta atuação garantiu aos arguidos uma vantagem patrimonial idêntica ao imposto que deixaram de pagar.

17º. Nos valores acima referidos.

18º. Por outro lado, bem sabiam os arguidos, que ao forjar e integrar as referidas faturas na contabilidade da 1ª arguida estavam a violar a segurança e a fé pública e probatória que tais faturas deveriam documentar, bem assim como os deveres de colaboração e lealdade que deveriam assumir perante a Fazenda Nacional.

19º. Assim, agiram os arguidos deliberada, livre e conscientemente.

20º. Contra a vontade da ofendida.

21º. Bem sabendo que as suas condutas lhe eram proibidas por lei.

22º. E em comunhão de intentos e esforços.

Na verdade, a questão contende com a definição do “objecto do processo” e com os limites objectivos do princípio *ne bis in idem*.

Com efeito, a Constituição da República Portuguesa proíbe a submissão a um processo com o mesmo objecto de um processo anterior – art. 29º, nº. 5 da CRP.

O artº29º nº5 da Constituição da República Portuguesa ao dispor que **ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime**, consagra o princípio *non bis in idem*, o qual comporta duas dimensões: (a) como *direito subjectivo fundamental*, garante ao cidadão o direito de não ser julgado mais do que uma vez pelo mesmo facto, conferindo-lhe ao mesmo tempo, a possibilidade de se defender contra actos estaduais violadores deste direito (*direito de defesa negativo*); (b) como *princípio constitucional objectivo* (dimensão objectiva do direito fundamental), obriga fundamentalmente o legislador à conformação do direito processual e à definição do caso julgado material de modo a impedir a existência de vários julgamentos pelo mesmo facto.

Como se salienta no Acórdão do TRP de 10.07.2013, *in* Bases de Dados Jurídico-Documentais do IGFEJ: “Muito sinteticamente diremos que o *ne bis in idem* tem por finalidade obstar a uma dupla submissão de um indivíduo a um mesmo processo, por um lado tendo em vista assegurar a sua paz jurídica e configurando, de outro passo, uma limitação ao poder punitivo do Estado.”

Deste modo e estando o nosso processo penal assente numa estrutura acusatória, a proibição da dupla apreciação significa que ninguém pode ser julgado mais de uma vez e não, como por vezes é referido, que ninguém pode ser punido mais de uma vez.

Ora, nos presentes autos, está em apreciação a eventual prática de fraude fiscal relativa aos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de IVA relativos ao ano de 2017 e para efeitos da liquidação do IRC respeitante a esse mesmo ano.

No processo nº967/17.0IDPRT – que teve origem em auto de notícia datado de 30.10.2017 - os arguidos foram condenados pela prática de um crime de fraude qualificada, p. e p. pelas disposições conjugadas dos artigos 103º n.º 1 e 104º n.º 1 e 2, alínea a) do RGIT com referência a imposto de IVA relativo aos 2º, 3º e 4º trimestre de 2014 e 1º, 2º, 3º e 4º trimestre de 2015.

Como decorre do acima exposto, quando o processo nº967/17.0IDPRT teve início não estava ainda apurada a vantagem patrimonial alegadamente obtida pelos arguidos no ano de 2017, pelo que não poderiam ser criminalmente perseguidos por tais factos naqueles autos.

Além do mais, existe um hiato temporal de dois anos entre tais condutas, pelo que tudo aponta para que se trate de uma pluralidade de resoluções criminosas e uma realização plúrima de um tipo de crime que protegem o mesmo bem jurídico, ou seja, uma pluralidade de crimes em concurso real.

Assim, a conduta que deu origem aos presentes autos, descrita na acusação, constitui materialmente um crime autónomo em relação ao anteriormente sancionado.

Mesmo que se viesse a considerar que a situação retratada nos autos constitui continuação criminosa daquela que foi apreciada no processo nº967/17.0IDPRT, a verdade é que são pressupostos do crime continuado a realização plúrima do mesmo tipo legal de crime (ou de vários tipos que protejam essencialmente o mesmo bem jurídico) e a pluralidade de resoluções criminosas – cfr. art.30º, nº2 do Código Penal – devendo a respectiva punição obedecer aos critérios previstos no art.79º do mesmo diploma legal, uma vez que constitui uma unidade jurídica construída por sobre uma pluralidade efectiva de crimes.

Assim sendo não se pode concluir que o conhecimento do mérito da acusação se mostre precludido por força da sentença transitada em julgado proferida no

processo nº967/17.0IDPRT, pelo que se indefere a arguida exceção de caso julgado.

Notifique.”

Inconformado, o arguido interpôs recurso, extraído da motivação, as seguintes conclusões (transcrição):

1. O Aqui Arguido/Recorrente não se conforma com o despacho proferido nos Autos, datado de 29/08/2023, que indeferiu a invocada exceção de caso julgado, por violação do princípio vertido no artigo 29.º n.º 5 da CRP, “non bis in idem”.
2. Salvo o devido e merecido respeito, o mesmo é nulo, por violação flagrante de preceitos legais, entre outros, mormente do disposto nos artigos 399.º, 400.º n.º 1, a contrario, 401.º n.º 1 al. b), 402.º, n.º 1, 403.º n.ºs 1 e 2 al. a), 406.º n.ºs 1 e 2, 407.º n.ºs 1 e 2, 408.º, 412.º n.º 2 e 427.º todos do Código do Processo Penal.
3. Impondo-se, pois uma substituição do despacho recorrido para um outro que reconheça a violação do princípio “ne bis in idem”, que proíbe o duplo julgamento de um sujeito pela prática dos mesmos factos.
4. Ferindo os mais básicos e elementares princípios legais, nomeadamente, os processuais de competência dos tribunais, do contraditório, defesa, acesso à justiça, igualdade, etc...

Vejamos,

5. O Arguido foi surpreendido com os presentes Autos, em que vem acusado da prática de um crime de fraude fiscal, referente ao ano de 2017, tal como já havia decorrido em momento anterior, tendo sido julgado pela prática do mesmo crime, no âmbito do processo n.º 967/17.0IDPRT, que correu termos no Tribunal Judicial da Comarca do Porto, Juízo Local Criminal de Santo – Juiz 2, referente ao 2.º, 3.º e 4.º Trimestres de 2014 e 4.º Trimestre de 2015, cuja participação criminal ocorreu a 27/12/2017, em que foram julgados por coautoria material pela prática de um crime de fraude fiscal.
6. Em face do exposto, o Arguido é aqui novamente acusado pela prática de um crime de fraude fiscal, relativo ao ano de 2017, mesmo sendo do conhecimento do Tribunal de 1.ª Instância que, injustificadamente, proferiu o despacho recorrido, que julgou improcedente a exceção invocada de caso julgado que se virá a constituir com a decisão do Acórdão que se encontra pendente no TRP, por conta do processo mencionado no ponto anterior.
7. Atente-se ao presente, além de estar aqui em causa a violação do artigo 29.º n.º 5 da CRP, que contempla a já referida proibição da dupla condenação, mais do que o caso julgado que se virá a formar com o Acórdão a proferir pelo TRP, estamos perante um caso de litispendência, na medida em que estão a correr

duas ações sobre o mesmo objeto, os mesmos factos e o mesmo sujeito.

8. Sendo certo que tal é expressamente proibido pela lei penal.

9. Mas, mesmo estando os presentes Autos em litispendência com os Autos anteriores e, por isso, se afirma que há litispendência, a mesma não impede a formação de caso julgado depois de estar, definitivamente, decidida a causa anterior.

10. O despacho recorrido está também ferido de ilegalidade, não só pelo que se tem vindo a expor, no que diz concreto respeito a questões processuais já aqui suscitadas, mas também ao facto de não se ter tido em atenção o facto de se tratar uma alegada conduta criminosa praticada pelo Arguido prolongada no tempo.

11. Há lugar à unidade de resolução quando os atos praticados pelo sujeito e dos quais resulte deva resultar uma única decisão do agente desses atos, porquanto não hajam novas motivações ou razões em cada atuação.

12. Ou, mesmo não havendo novas motivações e, apesar da conduta do agente conduzir a uma renovação da resolução criminosa, a mesma tenha sido motivada por fatores exteriores, bem ainda por se enquadrar dentro de uma certa conexão temporal e, a par disso, haver homogeneidade da conduta.

13. O Arguido, aqui Recorrente, já foi julgado e condenado pela prática dos mesmos factos, resultantes daquela resolução criminosa e daquele crime, ainda que se refira a trimestres diferentes.

14. E, além disso, aquando da Participação Criminal que originou o processo 967/17.0IDPRT, Juízo Criminal de Santo Tirso – Juiz 2, referentes aos anos de 2014 e 2015, instaurado a 27/12/2017 e, os factos que sustentam os presentes Autos, referem-se ao ano de 2017, tendo sido instaurado a 07/02/2020, ou seja, já tinham ocorrido à data da primeira participação criminal.

15. No processo referido, já deviam ter sido incluídos os factos que dão causa aos presentes Autos naquela ação anterior, evitando-se a sujeição do Arguido a um segundo processo crime, atendendo à dupla condenação que poderá aqui ocorrer.

16. Além do mais, é incompreensível que se consiga extrair conclusões do conteúdo aposto na Acusação, assentes em Procedimento de Inspeção Tributária, levada a cabo pela Autoridade Tributária e Aduaneira (ATA), que detém, além do mais, a competência para os atos de inquérito, conforme dispõe o artigo 41.º, n.º 1 al. c) e não se tenha tomado qualquer ato para impedir que aquele suposto estado de coisas se mantivesse.

17. Pelo que, não faz qualquer sentido que, depois de um primeiro processo inspetivo que deu origem a um processo crime de fraude qualificada, referentes aos anos de 2014 e 2015, a ATA, nada tenha feito para evitar a continuação e manutenção de um certo estado de coisas que, atenta a

Acusação, se manteve, pelo menos, até 2017.

18. Adotando uma postura de total inércia, perante uma conduta criminosa que, em seu entender, se prolongou no tempo e não se compreende, por isso, qual o motivo que levou à não inserção da “presente resolução criminosa” incluída no processo-crime anterior, no qual o Arguido já foi julgado.

19. Estamos, pois, perante uma situação de litispendência e, também, perante a violação do princípio elementar do processo penal, vertido na Constituição, o princípio “ne bis in idem” – proibição da dupla condenação.

20. Sem prejuízo do efeito do caso julgado que virá a ter lugar, aquando do Acórdão do TRP que virá a ser inevitavelmente proferido, porquanto se encontra pendente a apreciação do Recurso apresentado.

21. Pelo que, não podem os presentes Autos prosseguir atentas as ilegalidades aqui invocadas, devendo o Tribunal concluir pelo conhecimento do seu mérito, devendo adotar a tese já demonstrada da prática do mesmo crime, por se tratar do mesmo agente, dos mesmos factos e da mesmíssima conduta que se tem prolongado no tempo.

Termos em que, deverá ser concedido provimento ao presente recurso, no sentido das conclusões acima tomadas e, em consequência, deverá ser revogado o despacho recorrido e se proceda à sua substituição, por um outro que defira integralmente, a violação do princípio “non bis in idem”, da litispendência verificada e do caso julgado que se virá a produzir.

O Ministério Público junto da 1ª instância respondeu ao recurso, pugnando pela sua improcedência (referência 83640).

A Sra. Juíza não proferiu despacho de sustentação ou reparação.

Remetidos os autos ao Tribunal da Relação e aberta vista para efeitos do art. 416.º, n.º1, do C.P.Penal, o Exmo. Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer em que, acompanhando a posição assumida pelo Ministério Público junto da 1ª instância, se pronunciou no sentido do não provimento do recurso (referência 17677485).

Cumprido o disposto no art. 417.º, n.º2, do C.P.Penal, não foi apresentada resposta.

Colhidos os vistos legais, foram os autos à conferência.

II - FUNDAMENTAÇÃO

É entendimento uniforme da jurisprudência dos tribunais superiores que o âmbito do recurso é delimitado pelo teor das conclusões extraídas pelo

recorrente da motivação apresentada, sem prejuízo da apreciação das questões de conhecimento oficioso.

Atentas as conclusões apresentadas, a questão trazida à apreciação deste tribunal é a de saber se o julgamento dos factos imputados ao arguido nos presentes autos acarreta a violação do princípio ne bis idem, verificando-se a exceção do caso julgado.

Para a decisão a proferir, há que atentar nas seguintes ocorrências processuais:

- no processo n.º967/17.0IDPRT, por sentença transitada em julgado em 24/2/2022, os arguidos AA, BB e sociedade A..., Lda, foram condenados pela prática de um crime de fraude fiscal qualificada p. e p. pelas disposições conjugadas dos arts.103.º, n.º1 e 104.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do RGIT.
- nos autos n.º967/17.0IDPRT, os factos imputados aos arguidos reportam-se a faturas emitidas por BB a favor de “A..., Lda.”, de que ora recorrente era gerente, referentes aos 2º, 3º e 4º trimestres de 2014 e 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de 2015, sem que titulem efetivas transações comerciais.
- nos presentes autos, os mesmos arguidos estão acusados pela prática de um crime de fraude fiscal p. e p. pelas disposições conjugadas dos arts. 103.º, n.º1, alínea c) e 104.º, n.º2, alíneas a) e b) do RGIT.
- nestes autos, é imputada a emissão de faturas pelo arguido BB a favor de “A..., Lda”, cujo gerente era e é o ora recorrente, entre 0/1/2017 e 22/12/2017, sem corresponderem a efetivas transações comerciais.
- o processo n.º967/17.0IDPRT foi instaurado em 27/12/2017.
- o presente processo foi instaurado em 7/2/2020.

Atentas estas ocorrências processuais, cabe apreciar se in casu há violação do princípio ne bis in idem.

A Constituição da República Portuguesa consagra o princípio ne bis in idem ao dispor no seu art.29.º, n.º5, que «Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pelo mesmo crime».

Este princípio está relacionado com aquilo a que se tem denominado o efeito negativo do caso julgado, o qual consiste em impedir qualquer novo julgamento da mesma questão (Prof.Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal, Tomo III, 3ªedição, pág.42).

A lei fundamental ao referir-se ao duplo julgamento e ao mesmo crime carece, contudo, de interpretação.

A referência a “duplo julgamento” não pode ser entendida no seu estrito sentido técnico-jurídico, tendo de ser interpretada num sentido mais amplo, de forma a abranger, não só o julgamento, mas também outras situações de valor equivalente, designadamente, aquelas em que num processo é proferida decisão final, sem que, no entanto, tenha ocorrido julgamento.

É o que sucede com a declaração judicial de extinção da responsabilidade criminal por amnistia, por prescrição do procedimento ou por desistência de queixa – v.Acórdão do STJ de 15/3/2006, relado pelo Conselheiro Oliveira Mendes, disponível in www.dgsi.pt.

Relativamente ao segmento “mesmo crime” também não pode ser interpretado no seu estrito sentido técnico-jurídico.

Como refere o citado Ac.do STJ de 15/3/2006, e que seguimos de perto, «Assim, crime significa, aqui, um comportamento de um agente espaço-temporalmente delimitado e que foi objecto de uma decisão judicial, melhor, de uma sentença ou de decisão que se lhe equipare.

Entender o termo “crime” empregue no n.º 5 do artigo 29º, da Constituição, como referência a um determinado tipo legal, a uma certa e determinada descrição típica normativa de natureza jurídico-criminal, seria esvaziar totalmente o conteúdo do preceito, desvirtuando completamente a sua ratio e em frontal violação com os próprios fundamentos do caso julgado. Um tal entendimento, traduzir-se-ia numa insuportável violação da paz jurídica e da segurança do cidadão, ao ponto de afectar e destituir de sentido – ao esvaziar todo o conteúdo útil do caso julgado – a própria estrutura acusatória em que assenta o nosso direito processual penal. (...) O termo “crime” não deve pois ser tomado ao pé-da-letra, mas antes entendido como uma certa conduta ou comportamento, melhor como um dado de facto ou um acontecimento histórico que, porque subsumível em determinados pressupostos de que depende a aplicação da lei penal, constitui crime. É a dupla apreciação jurídico-penal de um determinado facto já julgado – e não tanto de um crime – que se quer evitar. O que o artigo 29.º n.º5 da Constituição da República Portuguesa proíbe, é no fundo que um mesmo e concreto objecto do processo possa fundar um segundo processo penal.»

Assim, o conteúdo e limites do caso julgado só podem ser fornecidos pelo objeto do processo; sendo o objeto do processo o mesmo estamos perante a exceptio judicati, caso contrário não ocorre violação do princípio in bis in idem.

Feitas estas considerações, cabe apreciar se o objeto do presente processo se integra no objeto do processo n.º 967/17.0IDPRT.

Constata-se que neste processo n.º689/19.7IDPRT, mediante acusação pública, foi imputada aos mesmos arguidos do proc. n.º967/17.0IDPRT, a prática de um crime de fraude fiscal p. e p. pelas disposições conjugadas dos arts.103.º, n.º1, alínea c) e 104.º, n.º2, alíneas a) e b) do RGIT, relativo ao IVA e IRS do exercício de 2017, decorrente da dedução indevida de IVA bem como da diminuição do lucro tributável da sociedade arguida em consequência de terem sido incluídas na sua contabilidade faturas sem qualquer

correspondência com transações ou serviços prestados.

No processo n.º967/17.0IDPRT, os mesmos arguidos foram julgados e condenados pela prática de um crime de fraude fiscal qualificada p. e p. pelas disposições conjugadas dos arts.103.º, n.º1 e 104.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do RGIT, referente ao IVA e IRS dos 2.º, 3.º e 4.º trimestres de 2014 e 1.º, 2.º, 3.º e 4.º trimestres de 2015, em virtude da dedução indevida de IVA bem como da diminuição do lucro tributável da sociedade arguida nesse período, em consequência de terem sido incluídas na contabilidade da sociedade arguida “A..., Lda”, de que o ora recorrente era gerente, faturas emitidas pelo arguido BB sem qualquer correspondência com transações ou serviços prestados.

No cotejo dos factos de um processo e de outro, há identidade dos arguidos e o modo de atuação foi o mesmo, visando com a utilização de faturas falsas na contabilidade da sociedade arguida, a dedução do IVA nelas constantes e o aumento fictício dos custos da atividade daquela sociedade, com a consequente diminuição do lucro tributável em sede de IRC. No entanto, os períodos temporais não coincidem e entre as condutas em apreciação no processo n.º967/17.0IDPRT e nos presentes autos, existe um hiato de dois anos, apontando para uma pluralidade de resoluções criminosas e não uma única, ou seja, pluralidade de crimes em concurso real.

A circunstância do processo n.º967/17.0IDPRT se ter iniciado em outubro de 2017 e nele não ser incluída a conduta imputada aos arguidos nos presentes autos e que se refere ao ano de 2017 em nada altera a apreciação do caso, porquanto, ainda que naquele processo fossem incluídos os factos referentes até outubro de 2017, não era por esse motivo que os arguidos seriam acusados por um único crime, caso a sua atuação decorresse de uma pluralidade de resoluções criminosas, como inculca o hiato temporal de dois anos, concretamente, há factos de 2014 a 2015 e depois em 2017. .

Concluindo, do cotejo dos factos do processo n.º967/17.0IDPRT e dos factos imputados aos arguidos nestes autos nos termos da acusação pública deduzida, não resulta a violação da proibição ne bis in idem, porquanto os factos do presente processo, embora praticados nos mesmos termos e pelos mesmos arguidos, referem-se a um período temporal diferente, concretamente, reportam-se a dois anos mais tarde.

E ainda que se viesse a equacionar que os factos dos presentes autos integram a figura do crime continuado com os factos do processo n.º967/17.0IDPRT, apesar do hiato temporal referido, porque aquela figura assenta numa diminuição do grau de culpa do agente, perante a persistência de uma situação exterior que lhe facilita a repetição da atividade, é matéria a ser apurada em sede de julgamento.

Sem um juízo de mérito sobre a acusação não é possível saber se os factos

nela indiciados resultam ou não provados e se integram, ou não, um crime continuado com a factualidade constante do processo já julgado.

Como refere Paulo Pinto de Albuquerque, in Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 2ª edição, Universidade Católica Editora, pág.290, “(...) sempre que se descubram novos factos que se possam encontrar em continuação criminosa com outros já julgados, deve proceder-se a novo julgamento, com vista a apurar (1) se o facto novo integra efectivamente a continuação e (2) se é mais grave ou menos grave do que os outros já julgados. Só o tribunal pode no lugar próprio, em julgamento, decidir de ambas as questões.”. No mesmo sentido, M.Miguez Garcia e Castela Rio, in Código Penal, Parte geral e especial, Almedina, pag.456.

Pelas razões expostas, improcede a pretensão do recorrente.

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto, acordam os juízes na 1ª secção criminal do Tribunal da Relação do Porto em julgar improcedente o recurso interposto pelo arguido AA, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se em 3 Uc a taxa de justiça.

(texto elaborado pela relatora e revisto por todos os signatários)

Porto, 8/5/2024

Maria Luísa Arantes – relatora

Luís Coimbra – 1.º adjunto

Maria Rosário Martins – 2.ª adjunta