SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | FISCAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
0503/13.7BEAVR	7 de abril de 2021	Aragão Seia

DESCRITORES

Princípio da plenitude da assistência dos juizes > Aplicação da lei fiscal no tempo > Nulidade processual

---

SUMÁRIO

No processo tributário, a obrigação legal de que o juiz que presidiu às diligências de prova seja o juiz que elabora a sentença só se impõe em relação aos processos entrados em juízo após 17 de Novembro de 2019, data em que entrou em vigor a Lei n.º 118/2019, de 17 de Setembro (cf. art. 14.º), como resulta do disposto no art. 114.º do CPPT e da alínea a) do n.º 1 do art. 13.º da referida Lei.

TEXTO INTEGRAL

Acordam os juízes da secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

A....., LDA, melhor identificada nos autos, inconformada com a sentença proferida pelo TAF de Aveiro, datada de 30.11.2020, recorre para este Supremo tribunal, formulando as seguintes conclusões:

I. Vem o presente recurso interposto de sentença que julgou parcialmente improcedente a impugnação judicial, que tem por objecto a anulação das liquidações adicionais de IRC n.ºs 20138310001379, 2013 831 000 1393, bem como as correspondentes liquidações de juros compensatórios n.ºs 20130000004765 e 201300000048851, relativas aos exercícios fiscais de 2009 e 2010.

II. Sucede que, a decisão recorrida padece de um vício que compromete, em absoluto, senão em violação dos mais basilares princípios constitucionais, a sua validade e eficácia; vício esse que, por se configurar como uma nulidade, conduz à revogação da decisão criticada.

III. Os presentes autos de impugnação judicial deram entrada em juízo, por correio registado, em 14 de Junho de 2013.

IV. Para prova do alegado, foi pela Recorrente, mas igualmente pela Recorrida, requerida a produção de prova testemunhal, o que foi admitido pelo Tribunal a quo.

V. A inquirição das testemunhas arroladas pela recorrente realizou-se no dia 5 de Fevereiro de 2014,

conforme resulta da respectiva acta, assinada digitalmente, em 6 de Fevereiro de 2014, pelo Ex.mo Senhor Juiz Dr. ....., que havia presidido à respectiva diligência.

VI. A inquirição das testemunhas arroladas pela AT realizou-se no dia 19 de Fevereiro de 2014, conforme resulta da respectiva acta, assinada digitalmente, em 24 de Fevereiro de 2014, pelo Ex.mo Senhor Juiz Dr....., que havia presidido à respectiva diligência

VII. Desde a resposta ao Parecer do Ministério Público, apresentada ao abrigo do disposto do n.º 2 do artigo 121.° do CPPT, remetida, por correio, para os autos em 12 de Junho de 2014, estes aguardavam a prolação de sentença de mérito.

VIII. Esta decisão - a sentença recorrida - veio a ser proferida em 30 de Novembro de 2020, ou seja, mais de 7 anos após a entrada em juízo da impugnação judicial, e decorridos mais de 6 (quase 7) anos desde a produção da prova testemunhal que ambas as partes reputaram como essencial para o esclarecimento dos factos alegados e boa decisão da causa.

IX. Acresce que a sentença de que ora se recorre, foi proferida por Magistrado Judicial diverso daquele que presidiu às diligências de inquirição de testemunhas, ou seja, em violação do princípio da plenitude da assistência do Juiz, tal qual preceituado no artigo 605.° do NCPC e actualmente, também, no artigo 114.° do CPPT.

X. Se até à entrada em vigor do novo Código do Processo Civil, em 1 de Setembro de 2013, a Jurisprudência da Jurisdição Administrativa e Fiscal defendia que, atento o regime de aplicação supletiva daquele diploma, o Magistrado Judicial que presidia às diligências de prova e fixava a matéria de facto poderia ser diverso daquele que proferia, a final, a sentença;

XI. Com a entrada em vigor no Novo Código do Processo Civil, em 1 de Setembro de 2013, de acordo com o qual a estrutura do processo aproximou-se da que regula o processo judicial tributário, previsto no CPPT, passando a decisão sobre a matéria de facto e direito a estar concentrada na decisão final, o artigo 605.° do NCPC veio determinar que tem que haver identidade entre o Magistrado Judicial que preside às diligências de prova e, consequentemente decide sobre a matéria de facto, e aquele que profere a sentença final.

XII. Com a sucessão da Lei Processual Civil no tempo, e dado que a defesa da inaplicabilidade do princípio da plenitude da assistência do Juiz no Processo Judicial Tributário se estribava, como resulta da vastíssima Jurisprudência e Doutrina que se pronunciaram sobre esta questão, na vigência do Código do Processo Civil (antigo), no que este consentia, veio então a ser consolidado o entendimento que, nos processos pendentes a 1 de Setembro de 2013 (entrada em vigor do NCPC), e desde que a prova testemunhal tivesse sido produzida até esta data, poderia a sentença final ser proferida por Magistrado diverso daquele que havia presidido às diligências de inquirição de testemunhas.

XIII. Sendo que, nos processos pendentes, à data da entrada em vigor do NCPC, que ainda não tivesse sido produzido a prova testemunhal haveria que obedecer-se ao disposto no artigo 605.° do NCPC, sob pena de nulidade.

XIV. Aliás, na primeira oportunidade legislativa, subsequente à entrada em vigor do NCPC - Lei n.º 118/2019 de 17 de Setembro - o artigo 114.° do CPPT, passou a ter a seguinte redacção: "Não conhecendo logo

do pedido, o juiz ordena as diligências de produção de prova necessárias, as quais são produzidas no respetivo tribunal, aplicando-se o princípio da plenitude da assistência do juiz.”

XV. Ora, reitere-se, no caso sub judice as diligências de inquirição de testemunhas ocorreram em Fevereiro de 2014, ou seja, após a entrada em vigor do NCPC.

XVI. Sendo que, no caso dos presentes autos, não se verificou, nem a redistribuição do processo a um magistrado das equipas de recuperação de pendências, até porque nos termos do n.º 1 do artigo 3.° do Decreto-Lei n.º 81/2018, de 15 de Outubro, "Cabe às equipas de recuperação de pendências a tramitação dos processos pendentes de decisão final, ainda que tenham sido realizadas diligências de prova, e que tenham dado entrada até 31 de dezembro de 2012.”, desde logo porque os presentes autos deram entrada em 14 de Junho de 2013.

XVII. Nem assim se verificou, tanto quanto se sabe, ou resulta dos autos, uma impossibilidade permanente ou temporária do magistrado que há quase 7 (sete) anos dirigiu a inquirição das testemunhas arroladas.

XVIII. Antes resulta dos autos que, tendo estes sido remetidos aquele Sr. Magistrado Judicial, o qual havia, entretanto, sido colocado no Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto (01/09/2017), o mesmo pronunciou-se no sentido de devolver os autos ao TAF de Aveiro, porquanto, peregrinamente defende que apenas pela entrada em vigor da nova redação do artigo 114.º do CPPT é que é de aplicar, na jurisdição fiscal, a obediência ao princípio da plenitude da assistência dos juízes.

XIX. Com este entendimento fazendo letra morta do disposto no n.º 4 do artigo 605.° do NCPC, aplicável ex vi artigo 2.° do CPPT, o qual consagra que "Nos casos de transferência ou promoção, o juiz elabora também a sentença", em vigor desde 1 de Setembro de 2013.

XX. O Sr. Magistrado Judicial que presidiu às diligências de prova, em cumprimento do disposto no n.º 4 do artigo 605.° do NCPC recebeu os autos para prolacção de sentença, em 2019, e devolveu-os à proveniência suscitando a inoperância, no caso, do princípio da plenitude da assistência dos juízes, com base numa tese que esgrime contra legem e contra a jurisprudência e doutrina dominante.

XXI. Tendo o TAF de Aveiro, segundo Cota do Sr. Oficial de Justiça, recebido os autos e, consequentemente, o Sr. Juiz Presidente remetido os mesmos ao "Sr. Juiz Titular", assim lhe comandando que, em violação do disposto no artigo 605.° do NCPC, proferisse decisão final em processo cuja prova testemunhal foi produzida após a entrada em vigor daquele normativo.

XXII. Sendo que, em 30 de Novembro de 2020, é proferida a sentença que ora se critica, por Sr. Magistrado Judicial que não teve qualquer intervenção na fase instrutória do processo, pelo que, a formação da sua convicção sobre a matéria de facto, esteada na valoração probatória, não se formou com a percepção de quem observou e assim intuiu da credibilidade de quem depôs, o que apenas é possível quando honrados os princípios da oralidade e imediatividade.

XXIII. No caso, a sentença recorrida viola o disposto no artigo 605.° do NCPC e até do artigo 114.º do CPPT, sendo que não tendo o magistrado judicial que a prol atou assistido à produção de prova, esta circunstância não só pode, como, de facto, no caso sub judice, necessariamente influenciou a boa decisão da causa.

XXIV. De resto só assim se percebe que a razão pela qual a matéria dada como provada se estribe apenas "na análise crítica dos documentos e informações oficiais constantes dos autos ", salvo "apenas os factos 31 - com base no depoimento de B..... - e 32 - com base no depoimento de C..... e D....." (vide fls. 63 da sentença recorrida), embora, inicialmente até refira que "Para a fixação de parte dos factos provados, foram apreciados os depoimentos das testemunhas inquiridas ".

XXV. Ora, o artigo 195.° do NCPC prescreve que a "prática de acto que a lei não admita, bem como a omissão de um ato ou de uma formalidade que a lei prescreva, só produzem nulidade quando a lei o declare ali quando a irregularidade cometida possa influir no exame ali na decisão da causa. "

XXVI. No presente caso, a par da evidente violação do disposto no artigo 605.° do NCPC, aplicável ex vi artigo 2.° do CPPT, e artigo 114.° do CPPT, a sentença recorrida mais atenta contra o princípio constitucional de tutela jurisdicional efectiva, consagrado no artigo 268.° da Constituição da República Portuguesa, o que a fere de inconstitucionalidade.

XXVII. Pelo exposto, ao abrigo do disposto no artigo 195.° do NCPC, aqui se suscita a nulidade da sentença recorrida, por violação das acima indicadas disposições legais - artigo 605.° do NCPC e artigo 114.º do CPPT -, assim como por inconstitucional, já que atenta contra o consagrado no n.º 4 do artigo 268.º da nossa Lei Fundamental, devendo a mesma assim ser declarada e substituída por outra a proferir pelo Ex.mº Senhor Magistrado Judicial que presidiu às diligências de prova, que ocorreram há quase 7 anos.

Sem prescindir, e por mera cautela,

XXVIII. Caso se venha a admitir que a sentença de mérito sobre o objecto dos autos possa ser proferida pelo Ex.mo Senhor Magistrado a quem foram distribuídos os presentes autos no TAF de Aveiro, importa, então, a repetição das diligências de prova - inquirição de testemunhas - para que não se sedimente no mundo jurídico a suscitada nulidade, em violação de preceitos legais imperativos.

Nestes termos e nos demais de direito deve o presente recurso ser julgado procedente, por fundado, e, como tal, deverá ser declarada a nulidade da sentença proferida nos presentes autos de impugnação judicial, e em consequência revogada a sentença recorrida.

Não foram produzidas contra-alegações.

O Ministério Público emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso por o mesmo afrontar jurisprudência deste Supremo Tribunal.

Dá-se aqui por reproduzida a matéria de facto levada ao probatório da sentença recorrida.

Há agora que conhecer do recurso que nos vem dirigido.

A questão colocada a este Supremo Tribunal já não é nova e tem sido resolvida em sentido uniforme e contrário ao pretendido pela recorrente.

Sobre esta questão pronunciou-se entre outros o acórdão datado de 10-03-2021, processo n.º

0272/14.3BEVIS:

2.2.1 A QUESTÃO A APRECIAR E DECIDIR

A ora Recorrente, notificada do teor da sentença que julgou improcedente a impugnação judicial por ela deduzida, veio apresentar recurso dessa sentença para este Supremo Tribunal, invocando a violação do princípio da plenitude da assistência, tal como previsto no art. 605.º do Código de Processo Civil (CPC) e 114.º do Código de Procedimento e de Processo Tributário (CPPT) (Apesar de a Recorrente invocar o art. 123.º do CPPT, pensamos que se queria referir ao art. 114.º do mesmo Código, que é onde expressamente se refere o princípio da plenitude da assistência do juiz.).

Isto porque, como resulta da consulta dos autos, o juiz que proferiu a sentença não foi o juiz que presidiu à inquirição das testemunhas e demais diligências probatórias, sendo que o deveria ser, «atenta a data da propositura da acção, a data da produção dos meios de prova e as diversas alterações legislativas entretanto operadas».

Ou seja, na tese da Recorrente, ocorreu uma nulidade processual, ou seja «a prática de um acto que a lei não admita […] quando a irregularidade cometida possa influir no exame ou na decisão da causa» (cf. art. 195.º, n.º 1, do CPC), decorrente da prolação da sentença por juiz diferente do que presidiu à fase instrutória.

Note-se que a arguição das nulidades processuais só é admissível quando a infracção processual não está ao abrigo de qualquer decisão judicial e devem ser invocadas em sede de recurso quando, como alegadamente acontece no caso sub judice, estão a coberto de uma decisão judicial (Vide, neste sentido, entre outros,

- ALBERTO DOS REIS, Comentário ao Código de Processo Civil, Coimbra Editora, vol. II, pág. 507;
- ANTUNES VARELA, Manual de Processo Civil, Coimbra Editora, 2.ª edição, págs. 378/379.); ou seja, se há uma decisão judicial a ordenar ou a autorizar a prática ou a omissão do acto ou da formalidade ou se a infracção processual se consuma com a própria prolação da decisão judicial, o meio próprio para se reagir contra a ilegalidade cometida, não é a arguição ou reclamação por nulidade, mas a impugnação dessa decisão, mediante a interposição do recurso pertinente (Cf. JORGE LOPES DE SOUSA, ob. cit., volume II, nota 3 ao art. 125.º, págs. 354/356.).

Assim, a questão que ora cumpre apreciar e decidir é a de saber se ocorre a invocada nulidade, por a sentença ter sido proferida por outro juiz que não aquele que presidiu à fase instrutória do presente processo de impugnação judicial.

2.2.2 DO PRINCÍPIO DA PLENITUDE DA ASSISTÊNCIA – SUA APLICAÇÃO NO PROCESSO TRIBUTÁRIO E NO TEMPO

Sustenta a Recorrente que o princípio da plenitude da assistência foi violado por a sentença não ter sido proferida pelo juiz que presidiu às diligências instrutórias.

Em síntese, entende a Recorrente que, tendo as diligências de prova tido lugar após 1 de Setembro de 2013 (data da entrada em vigor do novo CPC), o juiz do tribunal tributário que procedeu à inquirição de testemunhas deverá ser o mesmo que procederá à elaboração da sentença, de modo a que seja respeitado o princípio ínsito no referido art. 605.º do novo CPC.

Como bem salientou o Procurador-Geral-Adjunto no parecer acima transcrito (em 1.5), sobre a questão já se pronunciou este Supremo Tribunal, deixando claro, através do acórdão de 4 de Março de 2020, proferido no processo com o n.º 259/10.5BELRS (Disponível em http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/33a8069df0604a77802585520057f812.) – se alguma dúvida sobre a questão poderia ter deixado o acórdão de 3 de Julho de 2019, proferido no processo n.º 499/04.6BECTB (Disponível em http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/129902df8515da2480258433004a668f.) –, o procedimento a adoptar nesta matéria. Assim, em resposta à questão que lhe foi endereçada pelo Presidente do Tribunal Tributário de Lisboa, em sede de consulta prejudicial (Consulta prevista no art. 93.º, n.ºs 1, alínea b) e 3, do Código de Processo dos Tribunais Administrativos (CPTA), aplicável ao contencioso tributário por força do disposto no art. 2.º, alínea c), do CPPT, e no n.º 2, do art. 27.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.) – de saber se «a elaboração de sentença em processo em que tenha havido inquirição de testemunhas após a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, compete ao juiz que no momento for titular do processo ou compete ao juiz que presidiu à inquirição de testemunhas e outras diligências de prova» –, a formação a quem incumbe pronunciar-se sobre a admissibilidade do pedido de consulta prejudicial (Nos termos do disposto no n.º 3 do art. 93.º do CPTA.), entendeu que esta não era de admitir, porque «a doutrina deste Supremo Tribunal sempre foi no sentido de que, no processo judicial tributário, o juiz competente para a elaboração da sentença era aquele a quem o processo se encontrava atribuído, como o próprio legislador apenas pretendeu que se fizesse de modo diferente nos processos entrados em juízo após a entrada em vigor da referida Lei n.º 118/2019».

Recuperando o que ficou dito nesse acórdão: «Sobre a questão da prevalência do princípio da plenitude da assistência do juiz, no âmbito do contencioso tributário, já este Supremo Tribunal se pronunciou nos seus acórdãos datados de 12.12.2012, recurso n.º 01152/11 e mais recentemente no acórdão datado de 03.07.2019, recurso n.º 01522/15.

Em ambos se concluiu que no processo tributário o juiz a quem compete elaborar a sentença é aquele a quem o processo está distribuído e não necessariamente aquele que presidiu às diligências de prova, face à singularidade do próprio processo tributário em confronto com o regime existente no Código Processo Civil.

É certo que a aproximação do regime estabelecido no novo Código de Processo Civil ao regime que desde sempre vigorou no processo tributário, no tocante ao regime da prova e elaboração das sentenças, veio suscitar dúvidas, infundadas, de resto, sobre se também no processo tributário haveria que passar a fazer-se de modo diferente.

Porém, e face, como se disse, à singularidade do processo tributário, a questão colocada já se encontrava resolvida pela doutrina deste Supremo Tribunal e veio mesmo a ser confirmada pelo legislador, na recente alteração ao CPPT, que passou a prever expressamente, no artigo 114.º, que também no processo tributário passava a vigorar o princípio da plenitude da assistência do juiz, mas apenas para todos processos que dessem entrada em juízo após a entrada em vigor da Lei n.º 118/2019, de 17.09, cfr. artigo 13.º, n.º 1 e alínea a)».

Tal como se entendeu no referido acórdão, também aqui entendemos, acompanhando o parecer do Procurador-Geral-Adjunto neste Supremo Tribunal, que, no processo tributário, a obrigação legal de que o juiz que presidiu às diligências de prova seja o juiz que elabora a sentença só se impõe em relação aos processos entrados em juízo após 17 de Novembro de 2019, data em que entrou em vigor a Lei n.º 118/2019, de 17 de Setembro (cf. art. 14.º), como resulta do disposto no art. 114.º do CPPT e da alínea a) do n.º 1 do art. 13.º da referida Lei, norma que regula a aplicação no tempo das alterações efectuadas ao CPPT.

Pelo que deixámos dito, e porque a presente impugnação judicial deu entrada em juízo no ano de 2014, entendemos que a sentença não enferma da nulidade que lhe vem assacada, motivo por que o recurso não será provido.

2.2.3 CONCLUSÕES

Preparando a decisão, formulamos as seguintes conclusões:

I - Consumando-se a alegada infracção processual com a própria prolação da decisão judicial, o meio próprio para se reagir contra essa ilegalidade não é a arguição ou reclamação por nulidade, mas a impugnação dessa decisão, mediante a interposição de recurso.

II - No processo tributário, a obrigação legal de que o juiz que presidiu às diligências de prova seja o juiz que elabora a sentença só se impõe em relação aos processos entrados em juízo após 17 de Novembro de 2019, data em que entrou em vigor a Lei n.º 118/2019, de 17 de Setembro (cf. art. 14.º), como resulta do disposto no art. 114.º do CPPT e da alínea a) do n.º 1 do art. 13.º da referida Lei.

Porque não se vê agora razão para decidir diferentemente, também este recurso não merece provimento.

Em face do exposto, os juízes da Secção do Contencioso Tributário deste Supremo Tribunal Administrativo acordam, em conferência, em negar provimento ao recurso.

Custas pela Recorrente.

D.n.

Lisboa, 7 de Abril de 2021. – Jorge Miguel Barroso de Aragão Seia (relator) – Nuno Filipe Morgado Teixeira Bastos – Gustavo André Simões Lopes Courinha.

Fonte: http://www.dgsi.pt