



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

COMISSÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS	
3 MAIO 2013	
REG. N.º	
PROC. N.º	

RECURSO N.º 980/11.0TFLSB.L1

Tribunal de Pequena Instância Criminal de Lisboa – 1.º Juízo, 1.ª Secção

Acordam, em conferência, na 5.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa:

I – Relatório

1. JOSÉ DE OLIVEIRA E COSTA, melhor identificado nos autos, impugnou judicialmente a decisão do Conselho Directivo da Comissão de Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), pela qual lhe foi aplicada a coima única de € 75.000,00 (setenta e cinco mil euros), resultante do cúmulo jurídico das seguintes coimas parcelares:

- coima de € 50.000,00 (cinquenta mil de euros), pela violação, a título doloso, do dever de não modificar as condições da oferta, nos termos conjugados dos arts. 124.º, n.º 1, 393.º, n.º 3, al. b) e 388.º, n.º 1, al. b) todos do CdVM;

- coima no valor de € 50.000,00 (cinquenta mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de tratamento igual dos destinatários de oferta pública, nos termos conjugados dos arts. 112.º, n.º 1, 393.º, n.º 2, al. a) e 388.º, n.º 1, al. a) todos do CdVM;

- coima no valor de € 10.000,00 (dez mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de aprovação prévia (de mensagem publicitária), nos termos conjugados dos arts. 121.º, n.º 2, 389.º, n.º 5, al. b) e 388.º, n.º 1, al. c) todos do CdVM;

- coima de € 10.000,00 (dez mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de aprovação prévia (de mensagem publicitária), nos termos conjugados dos arts. 121.º, n.º 2, 389.º, n.º 5, al. b) e 388.º, n.º 1, al. c) todos do CdVM.

Por sentença de 21-11-2011, foi julgada improcedente a impugnação judicial e mantida a decisão administrativa.

O arguido pediu a aclaração da sentença, o que foi indeferido com fundamento em que a sentença em causa «é suficientemente clara nos seus termos, não padecendo de



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

qualquer ambiguidade ou omissão nem peca por omissão de fundamentação» e em extemporaneidade.

O arguido interpôs recurso do despacho referido no n.º anterior, e bem assim recorreu da sentença que julgou a impugnação judicial da decisão administrativa, sendo que ambos os recursos não foram admitidos pelo tribunal *a quo*, originando, cada um deles, uma reclamação para o Ex.mo Presidente da Relação de Lisboa. No que concerne ao recurso da sentença, a rejeição baseou-se na alegada extemporaneidade do mesmo.

Por decisão de 29-06-2012, a reclamação da não admissão do recurso do despacho relativo ao pedido de aclaração obteve deferimento nesta Relação.

Em 15-10-2012, foi proferido o seguinte despacho no tribunal de 1.ª instância:

Por acórdão [trata-se, manifestamente, de um lapso, pois a reclamação para o Presidente da Relação não foi nem nunca é decidida por acórdão] proferido em 29 de Junho de 2012 pelo Tribunal da Relação de Lisboa, foi decidido admitir o recurso do despacho que não admitiu o pedido de aclaração do impugnante e que o considerou extemporâneo.

Porém, suscita-se ora à apreciação do Tribunal uma questão prévia, nomeadamente da prescrição do presente procedimento contra-ordenacional.

Assim, por que tal sindicância se impõe não só por motivos de economia e celeridade processuais, como também a fim de evitar a prática de actos inúteis, inócuos e espúrios no âmbito do presente processo, a que acresce a circunstância de os autos conterem já todos os elementos necessários à decisão da mesma, a qual é, aliás, de conhecimento oficioso, passar-se-á de seguida a conhecer de tal questão prévia.

Questão Prévia:

Da prescrição do presente procedimento contra-ordenacional:

Na decisão administrativa da entidade supervisora imputa-se a violação, a título doloso, do dever de não modificar as condições da oferta, nos termos conjugados dos arts. 124.º, n.º1., 393.º, n.º 3, al. b) e 388.º, n.º1, al. b) todos do CdVM; a violação, a título doloso, do dever de tratamento igual dos destinatários de oferta pública, nos termos conjugados dos arts. 112.º, n.º1, 393.º, n.º 2, al. a) e 388.º, n.º1, al. a) todos do CdVM; a violação, a título doloso, do dever de aprovação prévia (de mensagem publicitária), nos termos conjugados dos artigos 121, n.º2, 389.º n.º5 al. b) e 388.º, n.º 1 al. c) todos do CdVM; e a violação, a título doloso, do dever de aprovação prévia (de mensagem publicitária), nos termos conjugados dos arts.121.º, n.º 2, 389.º, n.º 5, al. b) e 388.º, n.º 1, al. c) todos do CdVM.

Tais contra-ordenações reportam-se a factos/operações que terão tido lugar entre 29 de Janeiro e 02 de Fevereiro de 2004, tendo sido participados ao Tribunal apenas em Julho de 2011.

As contra-ordenações imputadas aos recorrentes encontram-se previstas no Código dos Valores Mobiliários.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Atenta a moldura abstractamente aplicável a tais ilícitos contra-ordenacionais, o prazo de prescrição do procedimento contra-ordenacional é de 5 (cinco) anos (conforme o disposto no art. 27.º 1 al. a) do RGCO) e art. 418.º 1 do Código dos Valores Mobiliários e conta-se a partir da prática da infracção.

A suspensão do prazo prescricional ocorrida no processo por força da notificação do despacho que procedeu ao exame preliminar do recurso, não pode ser superior a 6 meses - art. 27.º, A, n.º 1, al. c) e n.º 2 do RGCO.

Mesmo considerando os factos interruptivos e suspensivos da prescrição, esta ocorrerá sempre que, desde a data da prática do facto e ressalvado o tempo de suspensão, tiver decorrido o prazo de prescrição acrescido de metade, nos termos do art. 28.º, n.º 3, do RGCO.

Vale isto por dizer que a prescrição em casos como o presente, ocorrerá sempre que sobre a data dos factos decorram 8 (oito) anos (prazo de prescrição de 5 anos + metade, 2 anos e 6 meses+ prazo máximo da suspensão, 6 meses).

Já decorreram mais de 8 (oito) anos sobre os factos que constituem o objecto deste recurso de impugnação judicial.

A procedência desta questão prévia prejudica a apreciação das restantes questões suscitadas pelos recorrentes e pendentes nos autos.

Estão pois, prescritas as contra-ordenações objecto da decisão impugnada.

A prescrição constitui fundamento de extinção da responsabilidade contra-ordenacional, nos termos dos arts. 32.º do RGCO e 118.º, n.º 1 do Código Penal.

Pelo exposto, declaro extinto o procedimento contra-ordenacional nos presentes autos.
Sem custas.

Notifique.

2. Inconformada, a CMVM recorreu deste despacho, finalizando a sua motivação com as seguintes conclusões (transcrição):

1.ª

O arguido José Oliveira Costa foi condenado pela CMVM numa coima única de € 75.000 pela prática das seguintes infracções:

a. Violação dolosa do dever de não modificar as condições da oferta fora das situações em que tal é permitido por lei (artigo 124.º, n.º 1, do Cód.VM), o que constitui contraordenação grave (artigo 393.º, n.º 3, al. b), do Cód.VM) punível com coima de € 12.500 a € 1.250.000 (artigo 388.º, n.º 1, al. b), do Cód.VM);

b. Violação dolosa do dever de tratamento igual dos destinatários de oferta pública (artigo 112.º, n.º 1, do Cód.VM), o que constitui contraordenação muito grave (artigo 393.º, n.º 2, al. a do Cód.VM) punível com coima de € 25.000 a € 2.500.000 (artigo 388.º, n.º 1, al. a), do Cód.VM);

c. Duas violações dolosas do dever de não divulgar mensagens publicitárias sem aprovação prévia pela CMVM (artigo 121.º, n.º 2, do Cód.VM), o que constitui contraordenação menos grave (artigo 389.º, n.º 5, al. b), do Cód.VM) punível com coima de € 2.500 a € 250.000 (artigo 388.º, n.º 1, al. c), do Cód.VM).

2.ª

A sentença condenatória do TPIC de Lisboa que confirmou a decisão da CMVM foi proferida e depositada em 21/11/2010, tendo sido nessa mesma data notificada, por via postal registada, ao arguido e ao seu mandatário.

3.ª



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

As notificações da sentença do TPIC de Lisboa ao arguido e ao seu mandatário, por via postal registada, consideram-se feitas, nos termos do art. 113.º, n.º 2, do CPP, em 24/11/2011, tendo o respetivo prazo de recurso começado a correr no dia 25/11/2011.

4.ª

Tal prazo de recurso, que é de 10 dias nos termos do art. 74.º, n.º 1, do RGCORD, terminou no dia 05/12/2011, sem que até esta data o arguido tenha apresentado recurso da decisão judicial condenatória.

5.ª

Ou seja, a decisão judicial condenatória de 21/11/2011 transitou em julgado em 05/12/2011, tendo-se, portanto, formado caso julgado antes de se atingir o prazo de prescrição.

6.ª

O trânsito em julgado de uma sentença em processo de contraordenação, constituindo caso julgado, coloca fim ao procedimento contraordenacional, impedindo, nos termos do art. 79.º, n.º 1, do RGCORD, que o mesmo facto venha a ser apreciado novamente como contraordenação

7.ª

Ora, o art. 79.º, n.º 1, do RGCORD, assumindo especial relevância no quadro da proibição do *ne bin in idem*, proíbe também que o tribunal que proferiu a sentença transitada em julgado venha a proferir nova decisão no âmbito do mesmo processo.

8.ª

O momento que se deve ter em conta para efeitos de verificação da prescrição do procedimento contraordenacional é o do trânsito em julgado da sentença, altura em que a decisão do tribunal sobre a prática de um facto ilícito se toma definitiva.

9.ª

Ou seja, o prazo de prescrição só corre enquanto correr também o procedimento contraordenacional: a partir do momento em que a decisão condenatória (assume carácter definitiva ou) transita em julgado, reconhecendo-se que o arguido praticou um ilícito e condenando-o numa sanção, deixa de correr o prazo prescricional.

10.ª

Isto mesmo resulta claro do regime da prescrição contraordenacional consagrado nos arts. 27.º a 31.º do RGCORD: com o carácter definitivo ou o trânsito em julgado da decisão condenatória cessa o decurso do prazo de prescrição da coima (art. 29.º, n.º 1, do RGCORD):

11.ª

Desta forma, tendo a decisão condenatória proferida pelo TPIC de Lisboa transitado em julgado no dia 05/12/2011, formou-se caso julgado antes de se atingir o prazo de prescrição, extinguindo-se, então, o procedimento contraordenacional, sem que se verificasse a prescrição do procedimento.

12.ª

Nestes termos, o despacho ora recorrido padece:

a. De erro sobre os pressupostos de facto, na medida em que ignora a verificação do trânsito em julgado da sentença condenatória, que o próprio tribunal *a quo*, ao ter rejeitado o recurso da sentença interposto pelo arguido, reconheceu já ter ocorrido;

b. De erro de direito, na medida em que, ao apreciar a questão da prescrição sem ter em conta que a sentença já transitou em julgado, viola não só o art. 79.º, n.º 1, do RGCORD, mas também o próprio regime da prescrição contraordenacional consagrado nos arts. 27.º a 31.º do RGCORD (e, em especial, os arts. 27.º e 29.º do RGCORD, no sentido em que da sua leitura resulta que, uma vez transitada em julgado a decisão condenatória já não se pode verificar a prescrição do procedimento).

c. De nulidade, na medida em que, nos termos do art. 666.º do Código de Processo Civil (CPC) (aplicável *ex vi* do art. 4.º do CPP e do art. 41.º, n.º 1, do RGCORD), com a prolação da sentença esgotou-se o poder jurisdicional do TPIC de Lisboa, tendo, assim, o tribunal *a quo*



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

conhecido de questão de que não podia tomar conhecimento (art. 379.º, n.º 1, al. c), parte final, do CPP).

13.ª

Uma vez que o recurso da decisão judicial condenatória foi interposto fora de prazo, a pendência tanto do recurso do despacho que indeferiu o pedido de esclarecimento como da reclamação do despacho que rejeitou o recurso da sentença condenatória não obsta ao trânsito em julgado da sentença.

14.ª

Com efeito, como se pode ler no douto acórdão do Venerando Tribunal da Relação de Lisboa, de 11/07/2002, proferido no âmbito do processo n.º 0015774, disponível em www.dgsi.pt. "(...) a questão da prescrição do procedimento contra-ordenacional não deve preceder a da tempestividade do recurso" (destaque e sublinhado nosso).

15.ª

Ou seja, primeiro há que averiguar se o recurso foi apresentado tempestivamente, e só no caso de resposta afirmativa é que se poderá apreciar a questão da prescrição do procedimento.

16.ª

Assim, no caso em apreço, tendo em conta que a sentença condenatória de 1.ª instância foi proferida em 21/11/2011 e que o respetivo recurso foi interposto intempestivamente em 14/12/2011(e por isso rejeitado pelo tribunal *a quo*), não restam dúvidas que pendência de reclamação da decisão de rejeição do recurso não constitui fundamento para determinar a prescrição do procedimento contraordenacional.

17.ª

Na verdade, tendo em conta o atual estado do processo, o tribunal *a quo* não podia ter decidido a questão da prescrição neste momento, na medida em que qualquer decisão sobre a prescrição está dependente do conteúdo final da decisão que vier a recair sobre a reclamação da decisão de rejeição do recurso.

18.ª

Na verdade, se o Venerando Tribunal da Relação de Lisboa confirmar o entendimento já expresso no despacho, de 04/01/2012, do TPIC de Lisboa, a decisão de não admissão do recurso com fundamento em intempestividade retroagirá os seus efeitos à data do trânsito em julgado da decisão de 1.ª instância, ou seja, a 05/12/2011, fixando a data da extinção do procedimento contraordenacional em momento anterior à data de prescrição do procedimento contraordenacional.

19.ª

Em síntese, o despacho proferido pelo TPIC de Lisboa que declarou extinto o procedimento contraordenacional em causa nos presentes autos, por prescrição do procedimento, é ilegal, devendo ser revogado, seguindo o processo os seus demais termos até final.

Termos em que requer a V. Exas., Venerandos Desembargadores, concedam provimento ao presente recurso e, em conformidade, revoguem o despacho recorrido, seguindo o processo os seus demais termos até final,

3. O Ministério Público junto da 1.ª instância apresentou resposta em que sustentou que o recurso não merece provimento.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

4. Admitido o recurso e subidos os autos a este Tribunal da Relação, o Ex.mo Procurador-Geral Adjunto, na intervenção a que se reporta o artigo 416.º do Código de Processo Penal (diploma que passaremos a designar de C.P.P.), após o seu visto.

5. Cumprido o disposto no artigo 417.º, n.º2, do C.P.P., procedeu-se a exame preliminar e foram colhidos os vistos, após o que os autos foram à conferência, por dever ser o recurso aí julgado, de harmonia com o preceituado no artigo 419.º, n.º3, do mesmo diploma.

II – Fundamentação

1. Dispõe o artigo 412.º, n.º 1, do C.P.P., que a motivação enuncia especificamente os fundamentos do recurso e termina pela formulação de conclusões, deduzidas por artigos, em que o recorrente resume as razões do pedido

Constitui entendimento constante e pacífico que o âmbito dos recursos é definido pelas conclusões extraídas pelo recorrente da respectiva motivação, que delimitam as questões que o tribunal *ad quem* tem de apreciar, sem prejuízo das que sejam de conhecimento officioso (cfr. Germano Marques da Silva, *Curso de Processo Penal*, Vol. III, 2.ª ed. 2000, p. 335; Simas Santos e Leal-Henriques, *Recursos em Processo Penal*, 6.ª ed., 2007, p. 103; entre muitos, os Acs. do S.T.J., de 25.6.1998, *in* B.M.J. 478, p. 242; de 3.2.1999, *in* B.M.J. 484, p. 271; de 28.04.1999, *CJ/STJ*, Ano VII, Tomo II, p. 196).

Atentas as conclusões apresentadas, que traduzem de forma condensada as razões de divergência do recorrente com a decisão impugnada, a questão essencial consiste em saber se podia o tribunal de 1.ª instância decidir a matéria da prescrição do procedimento contra-ordenacional, à data em que o fez, ou seja, no despacho recorrido datado de 15-10-2012.

3. Apreciando

O conceito de trânsito em julgado não resulta expressamente de qualquer disposição do Código de Processo Penal.



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Assim, não fornecendo o C.P.P. o conceito de trânsito em julgado, temos que recorrer ao Código de Processo Civil (C.P.C.), mais concretamente ao artigo 677.º do C.P.C., por força do disposto no artigo 4.º daquele primeiro diploma.

Este artigo começou por ter uma redacção que aludia apenas à não possibilidade de recurso ordinário. Já então, contudo, o Prof. A. dos Reis (*Código de Processo Civil Anotado*, reimpressão de 1984, V, 219) entendia que havia que ter em conta as possibilidades de reclamação que assistem às partes e, só ultrapassadas estas, se poderia considerar o trânsito em julgado.

Este entendimento passou para o texto legal e hoje o mencionado artigo dispõe que se considera transitada em julgado a decisão logo que não seja susceptível de recurso ordinário ou de reclamação nos termos dos artigos 668.º e 669.º.

E não se ignora haver o entendimento, no âmbito processual civil, de que, se tiver sido interposto recurso de uma decisão e o mesmo não for admitido pelo tribunal *a quo*, a decisão de não admissão poderá ainda ser impugnada através da reclamação dos artigos 688º e 689º, pelo que a insusceptibilidade do recurso ordinário só se verifica, neste caso, depois de ser confirmado pelo presidente do tribunal *ad quem* o despacho de não admissão do recurso (Lebre de Freitas, Montalvão Machado e Rui Pinto (*Código de Processo Civil Anotado*, vol 3.º, pág. 7).

Por outro lado, tal como refere o Ex.mo Vice-Presidente da Relação no despacho proferido na reclamação relativa ao despacho que indeferiu, com base em extemporaneidade, o pedido de esclarecimento, vem sendo entendido pelo mesmo Vice-Presidente que o prazo de recurso só corre a partir da notificação do despacho que aprecia o pedido de esclarecimento, o que bem se compreende se tivermos em conta, por exemplo, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 16/2010, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 36, de 22 de Fevereiro de 2010 (que julgou inconstitucional, por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição, a interpretação do artigo 380.º, em conjugação com o artigo 411.º, n.º 1, ambos do Código de Processo Penal, segundo a qual o pedido de correcção de uma decisão, formulado pelo arguido, não suspende o prazo para este interpor recurso dessa mesma decisão) e, entre outros, o Acórdão do S.T.J. de 19.01.2011, no processo 882/05.0TAOLH.E1.S1.

Porém, a nosso ver – e com o devido respeito por quem entenda de modo diverso –, estando pendentes de decisão as questões da *tempestividade* do pedido de



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

aclaração, em primeira linha, e do recurso da sentença, em segunda linha, sobre os quais o tribunal de 1.^a instância se pronunciou, considerando-os extemporâneos, o que efectivamente está em discussão é saber se, aquando da formulação nos autos do requerimento de interposição de recurso, a sentença que julgou a impugnação da decisão administrativa tinha ou não, anteriormente a essa interposição, transitado em julgado.

Seria incompreensível, a nosso ver, que a interposição de um recurso fora do prazo legal – antecedido de um pedido de aclaração também fora de prazo – pudesse ter como efeito fazer renascer, qual Fénix das suas cinzas, o decurso do prazo de prescrição do procedimento contra-ordenacional, que corre até ao trânsito em julgado da decisão condenatória.

A entender-se de outro modo, de recurso em recurso e de reclamação em reclamação, inadmissíveis e por isso necessariamente objecto de rejeição por inadmissibilidade ou de decisão de não conhecimento, seria possível conduzir os processos até à prescrição.

No caso vertente, caso a sentença em causa haja, efectivamente, transitado no dia 5.12.2011, como pretende o recorrente (e foi nesse pressuposto que o recurso interposto pelo arguido foi rejeitado pelo tribunal *a quo*), não pode ser a circunstância de se ter interposto um recurso fora do prazo legal a obstar a esse trânsito, sendo que a pendência de reclamação da decisão de rejeição do recurso não constitui, a nosso ver, fundamento para determinar a prescrição do procedimento contraordenacional,

Como se diz no Acórdão da Relação de Coimbra, de 16.05.2011, proferido no processo 16/98.5IDCBR.C2 (disponível em www.dgsi.pt), considerar eficaz, para efeitos de trânsito em julgado, um recurso não admissível (enquanto o mesmo não for definitivamente rejeitado), é deixar nas mãos dos recorrentes a fixação do momento do trânsito, que com os expedientes (legítimos) consagrados na lei (recursos para tribunais superiores, reclamações, arguição de nulidades, pedidos de aclaração), poderiam fazer dilatar, apenas pela eficácia da sua vontade, o trânsito de uma decisão para uma temporalidade que a lei e a estabilidade das relações certamente não consente. «Por isso



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

que quem interponha recursos de decisões que não são susceptíveis de recurso deva sofrer os ónus dessa irrecorribilidade»).

Aceita-se, pois, que enquanto for possível a interposição de recurso ordinário (pressupondo, naturalmente, que a decisão o admita) ou de reclamação, não ocorre o trânsito em julgado da decisão.

Porém, como já se disse, se o que se questiona é, precisamente, a inadmissibilidade do recurso, por motivo de extemporaneidade, o que verdadeiramente passa a estar em causa é saber se a decisão objecto de recurso estava já transitada em julgado à data em que o requerimento de interposição, tido por inadmissível, foi deduzido.

Logo, nessas situações – de recurso interposto intempestivamente e por isso rejeitado - o trânsito em julgado deve operar no momento em que ocorreu a preclusão temporal, ou seja, no dia seguinte ao esgotamento do prazo estabelecido para a interposição do recurso. Se intempestivo este, já ocorrera o trânsito em julgado em momento anterior à interposição, não se podendo levar em consideração o recurso não conhecido.

Dito de outro modo, tendo em vista o caso em apreço: se a sentença da 1.^a instância transitou em julgado no dia 5.12.2011, não pode ser a circunstância de se ter deduzido um recurso para além desse prazo a fazer reiniciar o decurso do prazo prescricional do procedimento contra-ordenacional.

Salvo melhor opinião, a decisão do Ex.mo Vice-Presidente desta Relação que deferiu a reclamação do despacho que não admitiu, por ter como irrecorrível, o recurso da decisão que considerou intempestivo o pedido de esclarecimento, não interfere com o raciocínio que acabamos de expor. Caso se venha a confirmar que o despacho em causa era irrecorrível (pois a decisão do Ex.mo Vice-Presidente não vincula os Desembargadores a quem o recurso seja distribuído), afigura-se-nos que isso em nada condiciona a questão do trânsito em julgado, pelas razões já expostas. Caso se considere que o despacho em causa era recorrível e que o pedido de esclarecimento foi deduzido em tempo, então será de tirar as correspondentes ilações quanto às questões do trânsito em



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

julgado e da prescrição, pois tal decisão tem consequências quanto à contagem do prazo de recurso da sentença.

Neste quadro, entendemos que o despacho recorrido deve ser revogado por ser, no momento em que foi tomado, prematuro.

III – Dispositivo

Em face do exposto, acordam os Juizes da Secção Criminal desta Relação em conceder provimento ao recurso interposto pela CMVM, revogando-se o despacho recorrido.

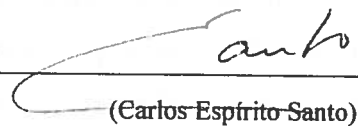
Sem custas.

Lisboa, 30 de Abril de 2013

(o presente acórdão, integrado por dez páginas com os versos em branco, foi elaborado e integralmente revisto pelo relator, seu primeiro signatário – artigo 94.º, n.º2, do C.P.P.)



(Jorge Gonçalves)



(Carlos Espírito Santo)