

REVISTA PORTUGUESA DE CIÊNCIA CRIMINAL

SEPARATA

AEQUITAS
EDITORIAL NOTÍCIAS

CONHECIMENTO DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 410.º,
N.º 2, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DE 6 DE MAIO DE 1992

Acordam na 1.ª Subsecção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

No processo comum 644/91, do Tribunal de Círculo de Vila do Conde, foi a arguida, A, acusada da comissão de um crime de roubo, do artigo 307.º, referido aos artigos 296.º e 306.º, n.º 1, do Código Penal, e de um crime de introdução em casa alheia, do artigo 176.º, n.º 1, do mesmo diploma.

A final, e sem que ela tivesse apresentado qualquer contestação escrita, veio a mesma a ser condenada pela comissão de um crime de furto simples, do artigo 296.º, n.º 1, do mencionado diploma, e sujeita a regime de prova por três anos, prorrogáveis, mediante a imposição de diversas regras comportamentais e de vigilância.

Inconformado, recorre para este Supremo Tribunal o Exmo. Procurador da República, a defender que os factos provados conduzem a um diverso enquadramento jurídico-penal, por a arguida ter agredido corporalmente uma pessoa que a procurava deter, depois de ter procedido à subtracção dos objectos de que se apropriou, e se dever, assim, ter verificado o acusado crime de roubo (e não o de furto), para além do de introdução em casa alheia.

E sustenta ainda que a circunstância de a arguida ser tóxico-dependente não pode ser considerada como atenuativa, mas o deve ser como agravativa dos factos por ela praticados.

Pretende, por tais motivos, a correspondente alteração da decisão.

A arguida não contra-motivou.

Foram corridos os devidos vistos, e procedeu-se ao julgamento com observância do adequado formalismo.

É a seguinte a matéria de facto que foi dada como definitivamente assente pelo Tribunal Colectivo:

1) Em 9 de Agosto de 1991, pelas 16h 30m, a arguida dirigiu-se à Rua B, na Póvoa de Varzim, entrou na casa de C, sita no n.º 41 dessa artéria, através de uma porta que se encontrava apenas fechada com o trinco, e, uma vez no seu interior, apoderou-se de dois relógios de pulso para homem das marcas Perissone e Gardini, no valor de 6000\$00 cada um, e de um frasco de perfume de marca e valor não determinados.

Tinha já em seu poder tais objectos quando foi surpreendida pela presença da dona da casa, a qual, ao aperceber-se da sua presença, começou a gritar para alertar os vizinhos.

A arguida veio a ser detida com a ajuda de um vizinho da ofendida, que entretanto acorreu ao local.

Quando tentava fugir, a arguida foi agredida por esse vizinho e por outras pessoas que acorreram ao local.

A arguida, nessa altura, unicamente com «animus defendendi», deu pelo menos um soco e um pontapé que atingiram a dona da casa, com o que lhe provocou uma ferida corto-contusa no lábio superior, à esquerda, com edema, e duas escoriações na face interna e gengiva do mesmo lado, bem como equimose de seis por quatro centímetros, localizada na face anterior do joelho direito, as quais demandaram, directa e necessariamente, 4 dias de doença e impossibilidade de trabalho.

Quer a arguida quer a ofendida receberam tratamento hospitalar pelas lesões que sofreram na altura.

2) A arguida, ao entrar na dita casa, e ao apoderar-se dos aludidos objectos, tinha o propósito de se apoderar destes, sabia que agia contra a vontade da dona e que a sua conduta era proibida e punida por lei.

Embora ela possuía capacidade de autodeterminação, actuou com esta enfraquecida, porque visava obter dinheiro ou bens que pudesse vender para comprar estupefacientes de que muito carecia por estar fortemente dependente deles.

A arguida consome estupefacientes desde os 12 anos, e já se chegou a prostituir para os obter, assim como, por tal motivo, abandonou a família e passou a integrar-se em grupos onde predominam a prostituição, o consumo e o tráfico de droga.

Não obstante esses factos, os familiares ainda hoje manifestam interesse em acolhê-la de novo e em cooperarem na sua ressocialização.

Já na situação de detida à ordem destes autos, esteve internada durante 15 dias num Hospital Prisional, onde foi sujeita a forte medicação, e com o que passou a apresentar uma atitude e comportamentos mais adequados às normas e regras prisionais.

3) A ofendida recuperou os dois relógios e o frasco de perfume já na esquadra da P.S.P.

Posteriormente à efectivação do julgamento foi junta aos autos certidão comprovativa de a arguida ter sido condenada, em Guimarães, em 25 de Novembro de 1990, em pena de prisão substituída por multa, e declarada perdoada, ao abrigo da Lei 23/91.

O Tribunal Colectivo não indicou os meios de prova em que se baseou para dar como provada a matéria acima indicada, salvo quanto a parte da situação pretérita da arguida relativamente aos seu estado de tóxico-dependência, matéria essa que corresponde, na sua essencialidade, aos pontos de facto constantes da acusação (com diferença, apenas, quanto ao propósito que terá animado a arguida a agredir corporalmente a ofendida).

Da simples indicação dos factos dados como provados acabada de fazer resulta que a decisão sob recurso enferma dos diversos vícios que a seguir se indicam:

a) Falta de indicação da generalidade dos meios de prova que serviram para fundamentar a decisão;

b) Insuficiência da matéria de facto provada para fundamentar a decisão, no aspecto respeitante à agressão cometida pela arguida na pessoa da queixosa, uma vez que se não compreende como pode ser possível a arguida ter agido com «animus defendendi» ao agredir alguém diferente das duas pessoas que lhe estariam a bater;

c) Igual insuficiência de matéria de facto quanto ao aspecto respeitante à determinação do aludido «animus defendendi», por falta de determinação das condições em que as outras pessoas lhe estavam a bater (era por a terem descoberto e para impedirem a sua fuga, ou, pelo contrário, faziam-no por puro espírito vingativo ou retaliatório, relativamente à subtracção e introdução em domicílio de terceiro que ela acabara de fazer, ou, ainda, para, dessa forma, impedirem a sua fuga já encetada?), uma vez que a existência do mesmo corresponder a uma circunstância não desculpante ou a um facto que possa afastar ou diminuir a culpa da referida arguida.

d) A consideração do mencionado «animus defendendi» só releva para o efeito de exclusão da responsabilidade criminal da arguida se se verificar numa situação que possa ser configurada como de legítima defesa e não em todas e quaisquer circunstâncias, pelo que a sua valoração desculpante, fora da hipótese acima indicada, traduz-se em erro de aplicação do direito que deve ser objecto de censura.

A existência de um erro de julgamento é susceptível de conduzir a uma reapreciação pelo Tribunal superior ou, em determinadas situações, a uma anulação da decisão (não do julgamento), por forma a poder ser reposta a correcta aplicação da lei.

As existências dos outros vícios (falta de fundamentação, insuficiência da matéria de facto para a decisão), implicam, nos termos do artigo 410.º do Código de Processo Penal, a nulidade do julgamento e o consequente reenvio.

Relativamente a estes pontos, porém, surge o problema de especial delicadeza, que tem estado a ser objecto de reflexão, e que é o seguinte:

Uma vez que o Supremo Tribunal só aprecia matéria de direito, e que, relativamente à de facto, só pode conhecer da existência de determinados vícios, indicados

naquele artigo 410.º, torna-se ou não necessário que, para apreciar esta última, se verifique a sua inclusão no objecto do recurso?

Por outras palavras, deve-se entender que a nulidade do julgamento, decorrente da existência dos referidos vícios, tem natureza insanável, ou, se pelo contrário, só pode ser conhecida se for arguida pelo ou pelos recorrentes?

São três, basicamente, as posições que têm sido adoptadas sobre o assunto:

a) o conhecimento das nulidades previstas pelo dito artigo 410.º não é de natureza oficiosa, pelo que elas só podem ser apreciadas se tiverem sido expressamente invocadas por um dos recorrentes;

b) a existência de qualquer dessas nulidades é de tal maneira fundamental para se concluir que a decisão impugnada se traduziu numa verdadeira denegação de justiça, que tem de ser considerada e tratada como insanável, mesmo que se não encontre expressamente indicada na lei como tal;

c) o conhecimento de qualquer daquelas depende, em regra, de arguição por parte de um dos recorrentes, mas pode ter a natureza oficiosa quando a existência de qualquer delas resulte, necessariamente, do que se tiver invocado no recurso sobre a matéria de direito, caso em que se verifica uma arguição implícita da mencionada nulidade, justificativa da possibilidade de apreciação da mesma pelo tribunal superior.

Analisemo-las separadamente, em função dos argumentos que têm sido expendidos, quer a favor, quer contra.

Relativamente à primeira das indicadas opiniões, dizem os seus defensores que:

O espírito do legislador do actual Código do Processo Penal foi o de limitar ao máximo as situações em que as nulidades processuais cometidas podem ser oficiosamente conhecidas, sabido como é que, na grande maioria dos casos, tais nulidades mais não são do que irregularidades que não afectam a justa decisão da causa.

Por isso, a lei estabeleceu um quadro rígido e insusceptível de ser ampliado, das nulidades absolutas, ou insanáveis, susceptíveis de serem oficiosamente conhecidas, no artigo 119.º do Código, e estipulou, no artigo seguinte, que o conhecimento de qualquer nulidade diversa das referidas no artigo anterior depende de arguição do interessado.

Daí resultariam as consequências de que, em virtude de as nulidades previstas no artigo 410.º não se encontrarem abrangidas pela previsão do citado artigo 119.º, as mesmas tenham de ser consideradas como sanáveis, e de que, por tal motivo, elas não possam ser consideradas como de conhecimento oficioso pelo tribunal de recurso.

Por essas razões, e porque o Código actual dá um forte relevo à disponibilidade dos interessados, nomeadamente em termos de lhes ser lícita a limitação do objecto do recurso a certos aspectos da decisão, com a consequente limitação dos poderes de cognição do tribunal superior, a ocorrência de uma nulidade não essencial ficará sanada se não for oportunamente arguida, pelo que não poderá ser objecto de apuramento oficioso por parte do tribunal de recurso.

Por outro lado, a adopção da tese de que as referidas nulidades, por não constarem da enumeração taxativa do artigo 119.º, só podem ser conhecidas na medida em

que tenham sido arguidos pelos interessados, tem a seu favor argumentos de precisão do direito, pois, através dela, sabe-se sempre, em qualquer momento, quais são e quais não são as nulidades absolutas, e sabe-se quais as normas que regulam o assunto sem necessidade de nos socorrermos da invocação de princípios gerais de direito, dado que estes podem ser susceptíveis de interpretações e valorações diferentes da parte de cada jurista que os pretenda apreciar.

De resto, igualmente se poderá dizer que o propósito do legislador, ao proceder àquela enumeração taxativa das nulidades absolutas, teve precisamente em mente o evitar, numa área tão delicada como a do processo penal, a possibilidade de se questionarem desnecessariamente e por via oficiosa, vícios processuais que mais não serão do que simples irregularidades, susceptíveis de ficarem sanadas por falta de atempada arguição, uma vez que, com a respectiva comissão, se não violam os valores fundamentais do cidadão, prosseguidos por esse tipo de direito.

Quanto à segunda das indicadas posições, os respectivos seguidores defendem que:

A previsão dos artigos 119.º a 120.º do dito Código respeita unicamente a nulidades gerais de actos processuais, mas as nulidades do julgamento e da decisão obedecem a outros princípios, pois podem compreender, em teoria, os vícios da omissão ou do excesso de pronúncia, estruturados pelo Código de Processo Civil, o erro de julgamento, quer em matéria de facto, quer em matéria de direito, e os vícios substanciais ou os formais das próprias decisões judiciais, previstos não só nos artigos 370.º, 380.º e 410.º do Código de Processo Penal, como, igualmente, nos artigos 666.º a 668.º, 721.º e 729.º, n.º 3, do de Processo Civil, e, ainda as situações em que por aplicação das regras do direito administrativo, se discute se uma dada decisão deve ou não ser considerada como proferida como «a non judice», ou juridicamente inexistente.

A existência de regras gerais de direito específicas de tais hipóteses leva a que se não possam ter como unicamente aplicáveis os comandos dos citados artigos 119.º e 120.º, em virtude de diversas das indicadas situações serem geradoras de vícios de todo o processo decisório, dos quais uns poderão ser sanáveis, mas não outros, independentemente de caberem ou não na previsão do primeiro desses artigos.

Quanto a tais actos fundamentais do processo (julgamento e decisão), portanto, haverá que apurar se os vícios apontados são ou não de tal modo graves que possa ficar abalado, com a sua existência, o princípio fundamental do processo penal do apuramento oficioso da verdade material, sem subordinação a esquemas de repartição e ónus da prova.

E as contradições insanáveis entre a fundamentação, o erro notório na apreciação da prova, a insuficiência da matéria de facto para ser proferida a decisão (correspondente, no fundo, e com muita frequência, ao vício do excesso de pronúncia, embora se não reconduza apenas a ele), a omissão de pronúncia, o julgamento «a non judice», e, segundo certa concepção, a falta de fundamentação, traduzir-se-iam na

existência de nulidade que, pela sua gravidade, não podem deixar de ter uma apreciação oficiosa por parte do tribunal de recurso, sob pena de, se assim se não entender, se estar a adoptar um regime de pura justiça formal, incompatível com os princípios gerais do direito penal e com os comandos dos artigos 27.º e 29.º da Constituição.

Por esses motivos, a não inclusão das mesmas na previsão do citado artigo 119.º não teria como consequência o deverem ser consideradas as faltas em que elas se traduzem como simples nulidades sanáveis, só cognoscíveis mediante arguição dos interessados.

Por último, os adeptos da terceira posição sustentam que:

Todas e quaisquer nulidades não previstas pelo artigo 119.º do Código de Processo Penal têm de ser arguidas pelos interessados, para poderem ser conhecidas em via de recurso, mas tal arguição poderá ser feita de forma implícita e resultar da invocação de uma pretensão de direito unicamente atendível se se verificar uma de tais nulidades, que funcionaria como pressuposto do pedido de alteração da qualificação jurídica ou de condenação pela prática de determinado acto.

Seria o que ocorreria quando, por exemplo, em recurso, como sucede no caso dos autos, se pretendesse que, não obstante se ter dado como provado a existência de um «animus defendendi», se viesse dizer que os demais factos provados impunham a verificação da inexistência de uma legítima defesa ou de outra causa de exclusão da culpa do agente, ou se pedisse uma condenação ou absolvição com base em parte dos factos dados como provados e que estivessem em contradição com os restantes sobre a mesma matéria, sem que, em qualquer das hipóteses, se invocassem expressamente os correspondentes vícios da matéria de facto constantes do artigo 410.º do Código do Processo Penal.

No caso concreto, como se frisou, o ilustre recorrente veio sustentar «que os factos provados conduzem a um diverso enquadramento jurídico-penal, por a arguida ter agredido corporalmente uma pessoa que a procurava deter, depois de ter procedido à subtração dos objectos de que se apropriou, e se dever, assim, ter como verificado o acusado crime de roubo (e não de furto), para além do de introdução em casa alheia».

Traduzida em linguagem do cidadão comum, a sua pretensão pode ser descrita da seguinte forma: a prova produzida respeitante à agressão cometida pela arguida contradiz parte do apuramento da mesma matéria de facto na parte em que se diz que ela actuou com «animus defendendi», motivo pelo qual se deverá considerar como não escrita esta última. Por isso, deve a arguida ser condenada pela comissão do crime complexo de roubo, pelo qual vinha acusada, e não pelo de furto (por existir justificação legal para as ofensas corporais), como o fez a decisão recorrida.

Haveria, assim, uma invocação implícita da existência da correspondente nulidade, o que justificaria a sua apreciação no presente recurso, não por ela ter carácter oficioso, mas por força da apontada implicitude.

Qual será, portanto, a solução a tomar perante o indicado problema?

O critério apontado em último lugar (invocação implícita da nulidade) parece-nos demasiado impreciso nas diferentes situações concretas que se podem conjecturar, com todo o perigo de, por esse motivo, conduzir a soluções pontuais díspares, com toda a insegurança de aplicação de direito que uma tal situação acarreta.

Com efeito:

Em que condições se poderá afirmar que um pedido de se proceder a um dado enquadramento jurídico corresponde a uma invocação implícita da existência de uma das nulidades do artigo 410.º do Código do Processo Penal, sem que, com isso, se esteja a violar flagrantemente o comando do artigo 420.º do mesmo diploma, que impõe a rejeição do recurso quando lhe faltar a motivação, ou se esteja a esvaziá-lo do conteúdo, pelo menos nessas hipóteses?

É que, como é sabido, regras como a desse artigo 420.º foram introduzidas na lei com a finalidade de disciplinar a tramitação dos recursos e a estrutura das motivações apresentadas pelos recorrentes, e esta finalidade seria frustrada pelo próprio tribunal se se admitisse a possibilidade de se fazerem invocações implícitas como as acima indicadas.

Ficam, desta forma, para serem objecto de consideração, as duas restantes hipóteses, indicadas sob as alíneas a) e b).

Qual delas se configura como a mais correcta?

Vejamos:

O conjunto dos factores apontados em relação a cada uma das indicadas posições, nos seus aspectos positivos e negativos, e de acordo com o que se deve considerar como o espírito que o legislador quis que presidisse ao nosso direito processual penal, leva-nos a considerar como solução mais correcta a que defende que os vícios atrás discutidos e referidos no artigo 410.º do Código do Processo Penal, e em outras disposições legais igualmente indicadas, não correspondem a nulidades substanciais e não são, por isso, de conhecimento oficioso pelo tribunal de recurso.

Nessa medida, e porque a verificação dos mesmos, no caso concreto, não pode ser conhecida por este Tribunal, há unicamente que verificar se, como pretende o recorrente, existem motivos para se condenar a arguida pelas ofensas corporais sofridas pela ofendida, por forma a dever entender-se ter sido cometido o crime de roubo impróprio (com violência contra as pessoas depois da apropriação), previsto pelas disposições combinadas dos artigos 306.º e 307.º do Código Penal.

Parece nítido que, com a matéria dada como provada, a arguida, ao agir como o fez, mesmo motivada por um «animus defendendi», praticou actos de violência física contra terceiros para, quando foi encontrada em flagrante delito de «furto», pelo menos, se eximir à acção da justiça que, no momento, estaria a ser preparada pela agressão dos circunstâncias que a encontraram naquelas condições.

Não se trata, evidentemente, de uma acção de justiça privada, mas de possibilitar a entrega da arguida às autoridades competentes, já que ela foi agredida quando tentava fugir, depois de ter sido descoberta.

Desta forma, tem de se considerar que a matéria de facto em causa corresponde à comissão do indicado crime do artigo 307.º, referido no artigo 306.º, n.º 1, do Código Penal.

A circunstância de ela ser tóxico-dependente, por seu lado, implica a aplicação de uma pena relativamente indeterminada, salvo se lhe for aplicada uma pena suspensa na sua execução, ou se for submetida ao regime de prova, por força do comando dos artigos 88.º e 86.º, n.º 2, do Código Penal.

No caso em análise, a alteração da qualificação dos actos da arguida impede que lhe possa ser aplicado o regime de prova, em virtude de a pena abstractamente aplicável ser superior a três anos de prisão (artigo 53.º do Código Penal).

Mas o condicionalismo que esteve na base da conduta da arguida permite presumir que a sua recuperação social possa ser conseguida através da aplicação de uma pena que se não traduza numa efectiva privação da liberdade.

Desta forma, e em função do exposto, dão provimento ao recurso e condenam a arguida, pela prática do citado crime do artigo 307.º, referido aos 306.º, n.º 1, e 296.º do Código Penal, na pena de 18 meses de prisão, e, pela do de introdução em casa alheia, do artigo 176.º, n.º 1, do mesmo diploma, na pena de 4 meses de prisão, e não numa pena relativamente indeterminada com base no que a seguir se indica.

Em cúmulo jurídico, fica condenada na pena unitária de 20 meses de prisão, cuja execução se lhe declara suspensa por três anos, ao abrigo do artigo 48.º do mesmo diploma.

Não há lugar a tributação.

Lisboa, 6 de Maio de 1992.

Bernardo Fisher de Sá Nogueira (Vencido. Defendi ser aplicável a tese que sustenta serem de conhecimento oficioso os vícios indicados no artigo 410.º do Código do Processo Penal, motivo pelo qual fui do parecer de que deveria ser anulado o julgamento efectuado e ser determinado o reenvio dos autos.) — *José Henriques Ferreira Vidigal* — *Manuel da Rosa Ferreira Dias* — *Armando Pinto Bastos*.

Anotação

Lê-se no sumário que antecede a transcrição do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 6 de Maio de 1992, na Colectânea de Jurisprudência (Tomo IV, 1992, p. 5), que «o conhecimento dos vícios referidos no artigo 410.º, n.º 2, do C. P. Penal — vícios do julgamento — não é de conhecimento oficioso, pelo que eles só podem ser apurados se tiverem sido expressamente invocados por um dos recorrentes».

Com efeito, uma das questões que o Acórdão em anotação discute abundantemente é a de saber se os vícios previstos no n.º 2 do artigo 410.º do Código de Processo Penal (CPP) são conhecidos de forma oficiosa ou a requerimento dos recorrentes.

Antes de nos determos concretamente nesta questão, importa manifestar a nossa discordância relativamente às três posições que o Acórdão refere nesta matéria. E manifestar a discordância por todas elas enfermarem de um mesmo erro; aquele que consiste em pressupor que os vícios referidos no artigo 410.º, n.º 2, do CPP acarretam a sanção da nulidade. E daí toda discussão gerada à volta dos artigos 119.º, 120.º e 121.º daquele diploma legal, com total omissão, contudo, do conteúdo do artigo 118.º, n.º 1, do CPP que estabelece o princípio da legalidade em matéria de nulidades, ou seja, o princípio de que «a violação ou a inobservância das disposições da lei do processo penal só determina a nulidade do acto quando esta for expressamente cominada na lei» (Maia Gonçalves, *Código de Processo Penal Anotado*, 1992, anotação aos artigos 118.º e 379.º).

Que a lei não determina a nulidade, quando se verifica um dos vícios do mencionado artigo 410.º, n.º 2, resulta claramente das disposições do Código — omissas a esse respeito — e do disposto no n.º 3 do mesmo preceito. Neste *alargam-se* os poderes de cognição do tribunal de recurso à «inobservância de requisito cominado sob pena de nulidade que não deva considerar-se sanada», o que significa que aquele tribunal pode conhecer os vícios previstos no n.º 2 e *ainda as nulidades* de conhecimento oficioso (artigo 119.º) e as que sejam conhecidas somente se forem invocadas pelos interessados, dentro dos prazos previstos na lei (artigos 120.º e 121.º).

O CPP de 1987, ao mesmo tempo que adoptou a via da repartição «horizontal» de competências entre as relações e o Supremo Tribunal de Justiça (artigos 427.º e 432.º do CPP), estruturou a tramitação do recurso penal ordinário de uma forma unitária, estipulando o artigo 410.º do CPP a regra de que o recurso pode ter «como fundamento quaisquer questões de que pudesse conhecer a decisão recorrida» (n.º 1). E, ainda que a lei restrinja a cognição do tribunal de recurso a matéria de direito — veja-se o recurso interposto para o Supremo Tribunal de Justiça (artigo 433.º do CPP) e o recurso para as relações quando tiver havido renúncia ao recurso em matéria de facto (artigo

428.º do CPP) —, «o recurso pode ter como fundamento, desde que o vício resulte do texto da decisão recorrida, por si só ou conjugada com as regras da experiência comum: a) a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada; b) a contradição insanável da fundamentação; c) erro notório na apreciação da prova (n.º 2)»; bem como «a inobservância de requisito cominado sob pena de nulidade que não deva considerar-se sanada» (n.º 3).

Assim, o artigo 410.º do CPP consagra, entre nós, um recurso doutrinariamente chamado de «revista ampliada», querendo isto significar que o tribunal «ad quem» — o Supremo Tribunal de Justiça e as relações quando tiver havido renúncia ao recurso em matéria de facto — não tem que se restringir à tradicionalmente denominada «questão de direito», antes podendo alargar os poderes de cognição a vícios documentados no texto da decisão proferida pelo tribunal «a quo», que contendam com a apreciação do facto (Figueiredo Dias, «Para uma Reforma Global do Processo Penal Português. Da sua Necessidade e de algumas Orientações Fundamentais», *Para uma Nova Justiça Penal*, Coimbra, 1983, p. 240; Cunha Rodrigues, «Recursos», *O Novo Código de Processo Penal*, Coimbra, 1988, p. 393).

Concretiza-se este recurso de *revista ampliada* na possibilidade que é dada ao tribunal de recurso de conhecer da *insuficiência para a decisão da matéria de facto provada*, quando a decisão de direito não encontre na matéria de facto provada uma base tal que suporte um raciocínio «lógico-subsuntivo»; de verificar uma *contradição insanável da fundamentação*, sempre que através de um raciocínio lógico conclua que da fundamentação resulta precisamente a decisão contrária ou que a decisão não fica suficientemente esclarecida dada a contradição entre os fundamentos aduzidos; de concluir por um *erro notório na apreciação da prova*, sempre que, para a generalidade das pessoas, seja evidente uma conclusão contrária à exposta pelo tribunal, nisto se concretizando a limitação ao princípio da livre apreciação da prova estipulada no artigo 127.º do CPP, quando afirma que «a prova é apreciada segundo as regras da experiência».

No entanto, este alargamento dos fundamentos do recurso em nada modifica a essência da *revista*, na medida em que o tribunal «ad quem» continua a poder decidir da causa, não obstante a existência dos vícios referidos no n.º 2 do artigo 410.º, pois a consequência do reenvio do processo para novo julgamento (artigo 426.º do CPP) —

relativamente à totalidade do objecto do processo ou a questões concretamente identificadas na decisão de reenvio — ocorrerá somente quando *não for possível decidir da causa*, o que afasta um reenvio automático; conclusão que, no entanto, não é unanimemente subscrita pela nossa jurisprudência (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 24 de Fevereiro de 1993, *Colectânea de Jurisprudência*, Tomo I, 1993, pp. 206 e segs.). Não se aparenta assim o recurso previsto no CPP de 1987 com o recurso de *cassação*, no âmbito do qual faria sentido o legislador fazer corresponder aos vícios previstos no artigo 410.º, n.º 2, a sanção da nulidade. Vícios estes que seriam então tratados como verdadeiros vícios do *julgamento* — naquele tipo de recurso «não se julga a causa, mas sim o julgamento» (Marc Ancel, «Les Cours Suprêmes et le 'recours en Cassation'», *Annales de l'Institut de Droit Comparé de l'Université de Paris*, III, 1938, p. 298) — e não como *vícios da decisão*.

O CPP de 1987 trata os vícios previstos no artigo 410.º, n.º 2, como *vícios da decisão* e não como *vícios do julgamento*, como pressupõe o acórdão em anotação, daqui retirando a consequência da nulidade. A verdade é que, também nesta disposição legal, estamos em face de vícios da decisão recorrida, umbilicalmente ligados aos requisitos da sentença previstos no artigo 374.º, n.º 2, do CPP, concretamente à exigência da «fundamentação, que consta da enumeração dos factos provados e não provados, bem como de uma exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, com indicação das provas que serviram para formar a convicção do tribunal» (destacam a relação entre os dois artigos, Marques Ferreira, «Meios de Prova», *O Novo Código de Processo Penal*, Coimbra, 1988, pp. 229 e 230 e o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 21 de Junho de 1989, *Actualidade Jurídica*, ano 1, n.º 0, p. 7).

O artigo 374.º, n.º 2, impõe a fundamentação das decisões de facto e de direito, sob pena de nulidade da sentença, dependente de arguição pelos interessados (artigos 379.º e 120.º do CPP), enquanto o artigo 410.º, n.º 2, concede ao tribunal «ad quem» os poderes de cognição em matéria de facto permitidos pelo texto da decisão recorrida, com o objectivo de assim ser controlado o conteúdo da própria fundamentação. O artigo 410.º, n.º 2, não serve, pois, para verificar a existência ou

não da fundamentação da sentença, nos termos previstos no artigo 374.º, n.º 2 — isso é feito através do mecanismo da arguição da nulidade —, mas para controlar se a matéria de facto provada é suficiente para a decisão de direito tomada, se não há contradição insanável da fundamentação e se não há erro notório na apreciação da prova, podendo assim dizer-se que estes são requisitos da fundamentação e consequentemente da própria decisão. E isto é tanto mais assim quanto, como decidiu o Supremo Tribunal de Justiça (Acórdão de 13 de Fevereiro de 1992, *Colectânea de Jurisprudência*, Tomo I, 1992, p. 36), «a sentença, para além da indicação dos factos provados e não provados e da indicação dos meios de prova, deve conter os elementos que, em razão das regras da experiência ou de critérios lógicos, constituem o substrato racional que conduziu a que a convicção do tribunal se formasse em determinado sentido ou valorasse de determinada forma os diversos meios de prova apresentados na audiência».

Da decisão judicial é esperada a força de convencimento do arguido e dos membros da comunidade jurídica relativamente à bondade da solução encontrada, o que implica não só que a decisão de primeira instância respeite os requisitos previstos no artigo 374.º, n.º 2, do CPP, como também que em sede de recurso se possa ir para além da «questão de direito», na medida estritamente necessária para também a decisão final possuir a referida força de convencimento, da qual depende em grande medida a finalidade processual penal de restabelecimento da paz jurídica do arguido e da comunidade. Acresce ainda que a doutrina, hoje em dia, aponta ao recurso de revista também a finalidade de obtenção de uma decisão justa da causa, ou seja, de uma «decisão concretamente justa do caso sem perder de vista o fim da uniformidade da jurisprudência» (Castanheira Neves, *Questão-de-facto-Questão-de-direito ou o Problema Metodológico da Juricidade*, I, Coimbra, 1967, nota 32 b), pp. 34 e segs.), o que liga este recurso, umbilicalmente, à finalidade processual penal de realização da justiça e de obtenção da verdade material.

Se é assim, se o recurso de revista ampliada se funda no exposto, colocada a questão de saber se o tribunal «ad quem» pode ou não conhecer oficiosamente os vícios previstos no artigo 410.º, n.º 2, do CPP, a resposta tem de ser positiva, tanto mais quando estes vícios contendem directamente com «a boa decisão da causa», finalidade que o CPP de 1987 acolhe expressamente em diversas das suas normas

(artigos 328.º, n.º 3, alínea c), 331.º, n.º 2, 340.º, 343.º, n.º 3, 348.º, n.º 5, 350.º, n.º 1, 354.º, 360.º, n.º 4 e 385.º, n.º 2), com o sentido de atribuir ao tribunal o poder-dever de esclarecer a causa submetida a julgamento, *independentemente das contribuições da acusação e da defesa*, nisto se vindo a traduzir o princípio da investigação, que integra a estrutura acusatória do processo penal português, precisamente com a finalidade de fazer dele um processo dirigido à realização da justiça e à obtenção da verdade material (Figueiredo Dias, *Direito Processual Penal*, 1988-89, pp. 60 e 129 e segs.).

Concluimos, assim, que o tribunal de recurso tem o poder-dever de fundar a «boa decisão de direito» numa «boa decisão de facto», ou seja, numa decisão que não padeça de *insuficiências*, de *contradições insanáveis da fundamentação* ou de *erros notórios na apreciação da prova* (artigo 410.º, n.º 2, do CPP), vícios que podem mesmo impedir o tribunal de decidir da causa — hipótese que levará então ao reenvio total ou parcial do processo para novo julgamento (artigo 426.º do CPP) — o que, por si só, justifica a nossa discordância relativamente ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 6 de Maio de 1992.

Anotação de Maria João Antunes

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

CRÓNICA LEGISLATIVA

LEGISLAÇÃO RESPEITANTE AO 2.º SEMESTRE DE 1993

1. O Decreto-Lei n.º 394/93, de 24 de Novembro, no uso da autorização legislativa concedida ao Governo pela Lei n.º 61/93, de 20 de Agosto (rectificada no *Diário da República*, I Série-A, n.º 212, de 9 de Setembro de 1993), alterou o *Regime Jurídico das Infracções Fiscais Não Aduaneiras*, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 20-A/90, de 15 de Janeiro, consistindo as principais inovações na instituição, ao lado da pena de multa, da pena de prisão até cinco anos, na abolição da conversão imediata de multa em prisão em caso de falta de pagamento (solução cuja declaração de inconstitucionalidade havia sido solicitada ao Tribunal Constitucional), na criação da pena acessória de dissolução da pessoa colectiva, para além de diversas alterações na tipificação dos crimes fiscais, na determinação da competência territorial, no regime da responsabilidade civil pelo não pagamento de multas ou coimas, entre outros.

O artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 416/93, de 24 de Dezembro — que regula a prova da qualidade de estudante e da matrícula anual —, manda punir de acordo com o previsto na lei penal a apresentação de fotocópias falsificadas, de fotocópias de cartões ou documentos falsificados ou a prestação de *falsas declarações*.

A Lei n.º 64/93, de 26 de Agosto, que estabeleceu o regime jurídico de *incompatibilidades e impedimentos dos titulares de cargos políticos e altos cargos públicos*, prevê a aplicação das sanções de declaração de *perda de mandato*, demissão ou destituição judicial, no caso de incumprimento culposu do dever de apresentação de declaração de inexistência de incompatibilidades ou impedimentos.

A Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, veio regular o *direito de asilo* e concessão do estatuto de refugiado, incluindo a medida de expulsão

do território nacional como consequência da perda do direito de asilo (artigos 23.º a 34.º).

O acórdão n.º 748/93 do Tribunal Constitucional (*Diário da República*, I Série-A, n.º 298, de 23 de Dezembro de 1993) declarou, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, por violação do artigo 30.º, n.º 4, da Constituição, das normas constantes da alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 319-A/86, de 3 de Maio (Lei Eleitoral do Presidente da República), da alínea c) do n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 14/79, de 16 de Maio (Lei Eleitoral para a Assembleia da República), da alínea c) do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 267/80, de 8 de Agosto (Lei Eleitoral da Assembleia Legislativa Regional dos Açores) e da alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 701-B/76, de 29 de Setembro (Lei Eleitoral dos Órgãos das Autarquias Locais), na parte em que estabelecem a *incapacidade eleitoral activa dos definitivamente condenados a pena de prisão por crime doloso* (ou por crime doloso infamante) enquanto não hajam expiado a respectiva pena, e da norma constante do n.º 1 do artigo 29.º da Lei n.º 69/78, de 3 de Novembro (Lei do Recenseamento Eleitoral), enquanto impõe aos juízos de direito o dever de remeterem à comissão recenseadora competente relação contendo os elementos de identificação dos cidadãos que hajam sido objecto de sentença condenatória com trânsito em julgado que implique a privação da capacidade eleitoral.

2. Pelo Decreto do Presidente da República n.º 21/93 e pela Resolução da Assembleia da República n.º 23/93 (ambos publicados no *Diário da República*, I Série-A, n.º 159, de 9 de Julho de 1993 e a última rectificada no *Diário da República*, I Série-A, n.º 195, de 20 de Agosto de 1993), foi, respectivamente, ratificada e aprovada para ratificação a *Convenção para a Protecção das Pessoas relativamente ao Tratamento Automatizado de Dados de Carácter Pessoal*, aberta à assinatura dos Estados membros do Conselho da Europa, em 28 de Janeiro de 1981.

Pelo Decreto do Presidente da República n.º 55/93 e pela Resolução da Assembleia da República n.º 35/93 (ambos publicados no *Diário da República*, I Série-A, n.º 276, de 25 de Novembro de 1993), foram, respectivamente, ratificados e aprovados para adesão o Protocolo de Adesão ao *Acordo Relativo à Supressão Gradual dos Controlos nas Fronteiras Comuns*, assinado em Schengen a 14 de Junho de 1985, e o Acordo de

Adesão à *Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen* de 14 de Junho de 1985, assinada em Schengen em 19 de Junho de 1990.

3. O Decreto-Lei n.º 264/93, de 30 de Julho, que criou o regime de isenção do *imposto automóvel* concedido por ocasião da transferência da residência habitual de um Estado membro da Comunidade Europeia para Portugal e o regime de admissão temporário de veículos matriculados nesses países, estabeleceu (artigo 22.º) que «o incumprimento dos condicionalismos estatuídos no presente diploma constitui infracção fiscal aduaneira prevista e punida pelo Decreto-Lei n.º 376-A/89, de 25 de Outubro».

O Decreto-Lei n.º 325/93, de 25 de Setembro, que estabeleceu o novo *regime fiscal dos tabacos*, sujeitou as infracções ao disposto nesse diploma e respectiva regulamentação ao Regime Jurídico das Infracções Fiscais Aduaneiras, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 376-A/89, de 25 de Outubro (artigo 61.º).

4. A Lei n.º 63/93, de 21 de Agosto, concedeu autorização legislativa ao Governo para aprovar um novo *Código da Estrada*.

O acórdão n.º 433/93 do Tribunal Constitucional (*Diário da República*, I Série-A, n.º 189, de 13 de Agosto de 1993) pronunciou-se pela inconstitucionalidade das normas do decreto aprovado na Assembleia Legislativa Regional da Madeira em 8 de Junho de 1993, relativo à obrigatoriedade do uso do *cinto de segurança*.

5. O acórdão n.º 456/93 do Tribunal Constitucional (*Diário da República*, I Série-A, n.º 212, de 9 de Setembro de 1993) pronunciou-se pela inconstitucionalidade das disposições conjugadas dos artigos 1.º, n.ºs 2 — na parte relativa à iniciativa própria da Polícia Judiciária — e 3, alínea a), e 3.º, n.ºs 1 e 2, todos com referência ao n.º 1 do artigo 1.º do Decreto n.º 126/VI da Assembleia da República, relativo a medidas de combate à *corrupção e criminalidade económica e financeira*.

O acórdão n.º 458/93 do Tribunal Constitucional (*Diário da República*, I Série-A, n.º 219, de 17 de Setembro de 1993) pronunciou-se pela inconstitucionalidade de diversas normas do Decreto n.º 129/VI da Assembleia da República, sobre *segredo de Estado*.

O *Estatuto dos Militares da Guarda Nacional Republicana*, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 266/93, de 31 de Julho, insere disposições

sobre uso da força e das armas (artigo 13.º), garantias de defesa (artigo 19.º) e detenção e prisão (artigo 20.º).

6. Quanto à aquisição e detenção de *armas*, o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 399/93, de 3 de Dezembro, transformou em contra-ordenações todos os factos tipicamente descritos como transgressões no Decreto-Lei n.º 37 313, de 11 de Fevereiro de 1949, e os artigos 7.º a 9.º estabeleceram os montantes das coimas e as sanções acessórias aplicáveis.

Foram criadas ou revistas *contra-ordenações* em matéria de:

— Produção e comércio de carne picada, de carne em pedaços de menos de 100 g e de preparados de carne (Decreto-Lei n.º 245/93, de 8 de Julho);

— Comércio a retalho exercido por feirantes (Decreto-Lei n.º 251/93, de 14 de Julho);

— Venda ambulante (Decreto-Lei n.º 252/93, de 14 de Julho);

— Registo de empresas e seus trabalhadores em serviço noutros estabelecimentos (Decreto Legislativo Regional n.º 8/93/M, de 14 de Julho);

— Actividade das bordadeiras de casa (Decreto Legislativo Regional n.º 12/93/M, de 23 de Julho);

— Protecção de vitelos de criação e engorda (Decreto-Lei n.º 268/93, de 4 de Agosto);

— Medidas de luta contra a doença de Newcastle (Decreto-Lei n.º 271/93, de 4 de Agosto);

— Regime jurídico da habitação periódica (artigos 54.º a 59.º do Decreto-Lei n.º 275/93, de 5 de Agosto);

— Exploração das marinas da Região Autónoma dos Açores (Decreto Legislativo Regional n.º 12/93/A, de 5 de Agosto);

— Exercício da actividade de segurança privada (artigos 32.º a 35.º do Decreto-Lei n.º 276/93, de 10 de Agosto);

— Regime jurídico do trabalho portuário (artigos 16.º a 21.º do Decreto-Lei n.º 280/93, de 13 de Agosto);

— Exercício da actividade industrial (Decreto-Lei n.º 282/93, de 17 de Agosto);

— Serviço de alimentação a bordo dos navios de comércio (artigos 8.º e 9.º do Decreto-Lei n.º 285/93, de 18 de Agosto);

— Património cultural arqueológico subaquático (artigos 76.º a 80.º do Decreto-Lei n.º 289/93, de 21 de Agosto);

— Substâncias de efeito hormonal (Decreto-Lei n.º 290/93, de 24 de Agosto);

— Regime de operação portuária (artigos 31.º a 34.º do Decreto-Lei n.º 298/93, de 28 de Agosto);

— Planos de ordenamento da orla costeira (artigos 14.º a 16.º do Decreto-Lei n.º 309/93, de 2 de Setembro);

— Defesa e protecção das estradas regionais (artigos 19.º e 20.º do Decreto Legislativo Regional n.º 15/93/M, de 4 de Setembro);

— Prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais (artigos 15.º a 30.º do Decreto-Lei n.º 313/93, de 15 de Setembro);

— Segurança social dos trabalhadores independentes (artigo 76.º do Decreto-Lei n.º 328/93, de 25 de Setembro);

— Prescrições mínimas de segurança e de saúde na movimentação manual de cargas (artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 330/93, de 25 de Setembro);

— Prescrições mínimas de segurança e de saúde para a utilização pelos trabalhadores de equipamentos de trabalho (artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 331/93, de 25 de Setembro);

— Condições de polícia sanitária que regem a introdução no mercado de animais e produtos de aquicultura (artigos 4.º a 6.º do Decreto-Lei n.º 340/93, de 30 de Setembro);

— Prescrições mínimas de segurança e de saúde nos locais de trabalho (artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 347/93, de 1 de Outubro);

— Prescrições mínimas de segurança e de saúde dos trabalhadores na utilização de equipamentos de protecção individual (artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 348/93, de 1 de Outubro);

— Prescrições mínimas de segurança e de saúde respeitantes ao trabalho com equipamentos dotados de visor (artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 349/93, de 1 de Outubro);

— Actividade cinematográfica e produção audiovisual (artigo 36.º do Decreto-Lei n.º 350/93, de 7 de Outubro);

— Lotação de segurança das embarcações nacionais (artigos 13.º a 15.º do Decreto-Lei n.º 355/93, de 9 de Outubro);

— Informação estatística sobre acidentes de trabalho e doenças profissionais (artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 362/93, de 15 de Outubro);

— Regime jurídico da cabotagem marítima (artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 368/93, de 28 de Outubro);

— Práticas individuais restritivas de comércio (artigos 5.º a 7.º do Decreto-Lei n.º 370/93, de 29 de Outubro);

— Regime geral da defesa e promoção da concorrência (artigos 37.º a 39.º do Decreto-Lei n.º 371/93, de 29 de Outubro);

— Concepção e fabrico de máquinas (artigos 11.º e 12.º do Decreto-Lei n.º 378/93, de 5 de Novembro);

— Instrumentos de pesagem de funcionamento não automático (artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 383/93, de 18 de Novembro);

— Rotulagem dos produtos do tabaco (artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 386/93, de 18 de Novembro);

— Prescrições mínimas de segurança e saúde relativas à protecção dos trabalhadores expostos a agentes cancerígenos (artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 390/93, de 20 de Novembro);

— Financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais (artigos 14.º e 23.º a 26.º da Lei n.º 72/93, de 30 de Novembro).

Mário de Araújo Torres