

Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito - Mestrado Forense

Do Caso Julgado Parcial

Candidato: Sandra Isabel Rolim Pereira

Orientador: Professor Germano Marques da Silva

Data de Conclusão do Trabalho: 31 de Agosto de 2012

Índice

Introdução.....	3
Capítulo 1 – Dos Recursos em Processo Penal.....	5
1 – Os recursos em geral.....	5
1.1 – Da legitimidade para recorrer.....	5
1.2 – Do interesse em agir.....	8
1.3 – O âmbito do recurso.....	10
1.4 – A limitação do recurso.....	16
1.5 – As motivações do recurso e suas conclusões.....	18
Capítulo 2 – Do Caso Julgado Parcial.....	22
2 – Do Caso Julgado parcial.....	22
2.1 – Delimitação da questão.....	22
2.2 – O Caso julgado parcial em casos de comparticipação.....	24
2.3 – O caso julgado parcial no caso de limitação objectiva do recurso.....	26
2.3.1 – Enquadramento Geral.....	26
2.3.2 – Possibilidade de limitação do recurso.....	27
2.3.3 – A cisão entre a questão da culpabilidade e a questão da sanção - a regra da cindibilidade.....	28
2.3.4 – O recurso limitado à questão da culpabilidade.....	31
2.3.5 – O recurso limitado à questão da sanção.....	32
2.3.6 – O valor do caso julgado quanto à questão da culpabilidade.....	33
2.3.7 – Em que medida pode o tribunal ad quem recuar à questão da culpabilidade?.....	34
3 – Posição Adoptada.....	39
4 – Conclusão	46
5 – Bibliografia.....	50

Introdução

Proponho-me a realizar um breve estudo sobre o caso julgado parcial, a forma como este interfere no andamento do processo e a sua influência na realização da justiça.

Pretendo aprender mais sobre esta figura processual e a sua verdadeira aplicação no processo penal português. Ademais é minha intenção referir as falhas na aplicação desta figura, bem como as vantagens e desvantagens da mesma.

Tenciono iniciar este trabalho com uma incursão no regime dos recursos em processo penal. Farei referência a vários pontos que considero mais relevantes e explanarei algumas questões mais complexas e controvertidas.

Tenciono também fazer uma pequena referência ao regime dos recursos em concreto, ou seja, recursos ordinários e extraordinários.

Em seguida, é meu objectivo focar-me na questão do caso julgado parcial.

Determinar de que forma é possível que o co-arguido não recorrente possa aproveitar os efeitos do recurso de um co-arguido recorrente, pese embora o caso julgado parcial que existe sobre a decisão relativa ao primeiro.

Perceber de que forma é possível a cisão entre a questão da culpabilidade e a questão da determinação da sanção, se é viável e que benefício poderá trazer para o recorrente.

Ademais, tentarei perceber de que forma poderá ser realizado o juízo de censura quando esteja em causa um recurso limitado a algumas destas questões, e bem assim, de que forma será possível o reenvio limitado a uma destas questões. Poderá o Tribunal de Recurso regressar à questão da culpabilidade, num recurso limitado à determinação da sanção? E Em que medida o poderá fazer? Será que o tribunal de recurso pode reenviar e limitar o objecto desse mesmo reenvio? E em que termos poderá fazê-lo?

No fundo: em que medida poderá o Tribunal de Recurso intrometer-se numa questão que já beneficia de caso julgado parcial a seu favor?

Pretendo averiguar de que forma pode ser alterada uma decisão injusta, nomeadamente se o Tribunal, apesar de realizar todas as suas incumbências, não puder conhecer de um

determinado ponto que seja relevante para a decisão da causa. Se um determinado ponto concreto não estiver contido na fundamentação da sentença recorrida e não fizer parte das motivações de recurso, poderá ser apreciado pelo Tribunal de reenvio (quando este tenha lugar?)

Por fim, adotarei uma posição sobre as questões debatidas. Por um lado, tentarei chegar a conclusões que de alguma forma ajudem a um melhor entendimento desta figura e por outro lado, é minha intenção emitir algumas opiniões e sugestões que a meu ver possam conduzir a um processo mais justo, humanitário, equitativo e imparcial.

Capítulo 1

Dos Recursos em Processo Penal

1 – Os Recursos em Geral

O recurso é um instrumento processual que permite a reapreciação de uma decisão judicial, podendo através deste ser colmatado qualquer erro ou vício na decisão recorrida. Os recursos são remédios jurídicos, não são novos julgamentos, são formas de “*pôr cobro a erros ou vícios de fundo das decisões judiciais penais.*”¹

São “*o meio processual destinado a sujeitar a decisão a um novo juízo de apreciação, agora por parte de um tribunal hierarquicamente superior*”².

Os recursos em processo penal (matéria que se encontra intimamente ligada à questão do caso julgado) encontram-se regulados nos artigos 399.º e seguintes do Código de Processo Penal (doravante C.P.P). Têm como princípio basilar o princípio da recorribilidade dos actos, ou seja, é sempre possível recorrer dos acórdãos, das sentenças e dos despachos, desde que a irrecorribilidade dos mesmos não esteja expressamente prevista a lei³.

1.1– Da Legitimidade para Recorrer

Devemos fazer uma breve referência à legitimidade e ao interesse em agir – pressupostos para que se possa interpor recurso. Estas matérias estão tratadas no artigo 401.º do C.P.P.

Tem legitimidade para recorrer “*(...)aquele que é afectado pela “decisão”, isto é, aquele cujos direitos foram prejudicados ou poderão vir a ser prejudicados pela*

¹ Cfr. Simas Santos/Leal-Henriques; *Recursos em processo Penal*, 5ª edição; 2002; Editora Rei dos Livros.

² *Idem*.

³ Isto não significa que existe um direito sem limites ao recurso, sempre que algum sujeito processual veja ser proferida contra si e contra os seus interesses uma decisão. Por outro lado, também não deve ser entendido que sempre que se recorre é possível esgotar todas as instâncias de recurso. A Constituição da República Portuguesa apenas prevê, no seu artigo 32.º, n.º1, a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição. Vide Paulo Pinto de Albuquerque, “*Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*”, comentário ao artigo 399.º do Código de Processo Penal.

mesma”⁴. Neste sentido tem legitimidade para interpor recurso o Ministério Público, em seu nome ou no exclusivo interesse do arguido – artigo 401.º, n.º1, a) do C.P.P, querendo isto dizer que o Ministério Público pode recorrer sempre que entenda estar em causa uma incorrecta aplicação da lei ao caso concreto. Deve-se salientar que o Ministério Público não está vinculado às posições anteriormente assumidas no processo, podendo este junto do tribunal de recurso assumir uma posição diversa da anterior⁵.

Por outro lado encontra-se, também, ao seu alcance a possibilidade de recorrer “*pro reo*” tendo unicamente em vista os interesses do arguido, pretendendo colocá-lo numa posição mais justa (no entendimento do Ministério Público) e dissipar o prejuízo que possa ter sofrido com a decisão contra si proferida. Este recurso (do Ministério Público no exclusivo interesse do arguido) é aquele onde o Ministério Público “*defende e propõe uma solução para o caso que objectivamente seja mais favorável ao arguido que a decisão recorrida*”⁶. O Ministério Público não pode recorrer, ainda que no interesse do arguido, quando está em causa o pedido de indemnização civil, uma vez que o demandado (ainda que seja a mesma pessoa que o arguido) não intervém na acção civil na qualidade de arguido.

Têm, ainda, legitimidade para recorrer o arguido e o assistente, sempre que uma decisão lhes seja desfavorável, lesando os seus interesses processuais e/ou prejudicando a sua posição no processo – artigo 401.º, n.º1, b) do C.P.P. Decisão proferida contra o arguido temos os casos das sentenças condenatórias que lhes impõem uma pena ou aquelas decisões que indeferiram uma pretensão por si deduzida. Por outro lado, temos como

⁴ Cfr. Paulo Pinto de Albuquerque, “Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, comentário ao artigo 399.º do Código de Processo Penal, comentário ao artigo 401.º do Código de Processo Penal.

⁵ Posição defendida por Germano Marques da Silva, vide *Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo*, e corroborada, a título de exemplo, pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 16 de Dezembro de 1994, onde se lê: “Em face das disposições conjugadas dos artigos 48.º a 52.º e 401.º, n.º 1, alínea a), do Código de Processo Penal e atentas a origem, natureza e estrutura, bem como o enquadramento constitucional e legal do Ministério Público, tem este legitimidade e interesse para recorrer de quaisquer decisões mesmo que lhe sejam favoráveis e assim concordantes com a sua posição anteriormente assumida no processo”. Mas contrariada por Paulo Pinto de Albuquerque, em *Comentário ao Código de Processo Penal, Universidade Católica Editora*, onde este autor defende que o Ministério Público padece de ilegitimidade para recorrer de decisões concordantes com a posição por si assumida no processo, por uma questão de lealdade processual. Mais, defende que após uma tomada de posição por um Magistrado, esta decisão vincula todo o Ministério Público. “*Da natureza una e indivisível do Ministério Público resulta que a posição processual previamente assumida pelo magistrado no processo não o vincula apenas a ele pessoalmente, mas antes é todo o Ministério Público que assim fica vinculado no dito processo*” (retirado da referida obra de Paulo Pinto de Albuquerque).

⁶ Cfr. Germano Marques da Silva, *Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo*.

decisões desfavoráveis ao assistente, as decisões que de alguma forma sejam contrárias à posição que tenha vindo a sustentar ao longo do processo⁷.

Encontramos também como partes recorrentes legítimas as partes civis (artigo 401.º, nº1, c) do C.P.P.), que podem utilizar este instrumento sempre que contra si sejam proferidas decisões. Percebemos aqui a mesma lógica processual inerente ao arguido e ao assistente, as partes civis devem poder utilizar todas as armas para defenderem os seus interesses processuais legítimos, dentro dos limites da matéria civil da sentença. Os demandantes não podem recorrer da parte da sentença que se refira à matéria penal, independentemente de se tratar de uma sentença absolutória ou condenatória. O demandante não pode utilizar o recurso da parte civil para indirectamente demonstrar o seu desacordo relativamente à parte criminal da sentença.

As partes civis têm que restringir o seu recurso à parte civil da sentença, embora tenham legitimidade para pôr em causa a sentença condenatória em montante inferior ao pedido. Podem ainda recorrer do despacho de arquivamento dos autos, uma vez que, neste caso, estamos perante um obstáculo processual ao conhecimento do mérito da sua pretensão e é, nesta medida, que o demandante terá legitimidade, ou seja, tendo em conta não as consequências penais do arquivamento, mas sim as consequências civis do mesmo (a não apreciação do mérito do seu pedido civil)⁸.

Finalmente, nos termos do artigo 401.º, nº1, d) do C.P.P., têm legitimidade para recorrer aqueles que tiverem sido condenados ao pagamento de quaisquer importâncias ou tiverem a defender um direito afectado pela decisão. Esta alínea vem claramente estender a legitimidade aos meros intervenientes processuais, retirando-a da esfera exclusiva dos sujeitos processuais.

⁷ Ver Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09 de Abril de 1997: *“a legitimidade para o recurso por parte do assistente assenta, na medida em que ele é aí sujeito processual principal (parte principal), na circunstância de ter ficado vencido, ou seja afectado com a decisão, por não haver obtido a decisão mais favorável aos interesses que a lei quis proteger com a incriminação e de que ele também é titular ou portador, por nele também se incorporar o respectivo bem jurídico, objecto de tutela penal. Não interessa que o assistente haja deduzido acusação autónoma ou que apenas haja aderido à acusação antes formulada pelo Ministério Público. Em qualquer dos casos o assistente assume no processo uma determinada posição em relação à tutela do bem jurídico protegido, manifesta-se no sentido de o tribunal exercer os seus poderes e de com ele colaborar na determinação do “direito do caso” e, portanto, também da consequência jurídica derivada da lei para a situação da vida apurada.”*

⁸ A título de curiosidade, relativamente à questão da apreciação da matéria civil constante de sentença proferida no âmbito de um processo criminal, foi proferido Acórdão de Uniformização de Jurisprudência pelo Supremo Tribunal de Justiça, a 14 de Julho de 2010, publicado na *Colectânea de Jurisprudência, Tomo II/2010, da Associação de Solidariedade Social “Casa do Juiz”, Coimbra, página 226*, onde se lê: *“O recurso extraordinário para fixação de jurisprudência com fundamento em oposição de acórdãos relativamente a matéria exclusivamente cível, ainda que decorrente de um pedido de indemnização cível formulado em processo penal, é da competência exclusiva do Pleno das secções cíveis.”*

Os meros intervenientes que tenham sido, através da sentença, condenados no pagamento de uma quantia pecuniária poderão recorrer desta decisão, quando a considerem injusta ou desconforme com as estipulações legais. Este recurso diz apenas respeito à parte da sentença que aborda esta matéria, não se podendo alargar o seu âmbito à matéria penal.

Por outro lado, são também partes legítimas aqueles que possam através do recurso defender um direito que foi afectado pela decisão, ou seja, a lei processual penal atribui legitimidade àquelas pessoas que, muito embora não assumam o papel de sujeitos processuais, possam ter ficado de algum forma prejudicadas com a sentença.

Assistimos a casos onde, por vezes, uma pessoa que está directamente ligada ao arguido (sem estar enquanto sujeito processual envolvida no processo) sofrerá injustamente as consequências da sua condenação, por exemplo através da perda de objectos, cuja propriedade também lhe pertence como os objectos em compropriedade ou que se qualifiquem como bens comuns do casal.⁹

A legitimidade destes recorrentes justifica-se pelo facto de se encontrarem directa e efectivamente afectadas pela decisão proferida no âmbito do processo criminal, do qual não fazem necessariamente parte.

1.2 – Do Interesse em Agir

Cumulativamente à legitimidade é necessário que se verifique o interesse em agir da parte que pretende recorrer, como previsto no artigo 401.º, nº2 do C.P.P. É necessário que o recorrente demonstre que precisa efectivamente de deitar mão a esta forma de tutela, ou seja, que precisa de utilizar este mecanismo jurisdicional para fazer valer o

⁹ Ver, a título de exemplo, o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 04 de Abril de 2001, onde se considerou que a mulher do arguido tinha legitimidade para recorrer da sentença condenatória proferida contra o seu marido, onde foi declarado o perdimento a favor do Estado de um veículo automóvel, previamente apreendido no âmbito do processo, tendo como fundamento o facto do referido veículo ser um bem comum do casal: *“Terá a recorrente legitimidade para recorrer? Cremos que a dúvida não tem razão de ser, face ao disposto na parte final da al. d) do n.º 1 do art. 401 do CPP, nos termos da qual, têm legitimidade para recorrer aqueles que “tiverem a defender um direito afectado pela decisão” [A al. d) do art. 401 do CPP, representa um alargamento relativamente ao que se dispunha no parágrafo 6.º do art. 647 do CPP de 1929. Como refere Maia Gonçalves, in Código de Processo Penal Anotado e Comentado, 12.ª edição, p. 761: “Todos aqueles que sejam afectados nos seus direitos pela decisão penal têm agora legitimidade para interpor recurso, v. g., os que forem condenados em taxa de justiça ou custas, os que vejam um seu objecto declarado perdido, etc.”]. É o caso da recorrente. Alegando a sua titularidade sobre o bem apreendido, por este fazer parte da comunhão, nos termos do art. 1724, al. b) do C. Civil, a recorrente revela ser directa e efectivamente afectada pela decisão da sua perda a favor do Estado.”.*

seu direito, apelando à revogação da decisão que é para si desfavorável ou que, do seu ponto de vista, foi erradamente proferida¹⁰. Segundo Germano Marques da Silva “*o interesse na revogação da decisão impugnada, não é um interesse meramente abstracto, interesse na correcção das decisões judiciais, mas um interesse em concreto, pelo efeito que se busca sobre a decisão em benefício do recorrente...*”¹¹.

No caso do arguido o interesse em agir afere-se pelo prejuízo suportado por este em virtude da decisão que contra si foi proferida. Isto significa que o arguido nunca poderá recorrer de uma decisão que lhe seja favorável, ainda que não concorde com os fundamentos desta¹², por falta de interesse processual. O arguido visa uma decisão efectivamente mais vantajosa do que a que contra si foi proferida. Não interessa qual a posição por si adoptada ao longo do processo, o que tem que estar verificada é a existência de uma decisão que lhe seja objectivamente desfavorável, ainda que esta venha na linha do que tenha sido por si defendido, a dado momento, no decurso do processo

Relativamente ao Ministério Público, o seu interesse existe sempre que esteja em causa uma incorrecta aplicação da lei, seja a favor de algum sujeito processual ou seja contra algum sujeito processual (incluindo o arguido).

Quanto ao interesse em agir do assistente deparamo-nos com uma divergência jurisprudencial relativamente a esta questão. Discute-se se o assistente terá legitimidade para recorrer quanto à natureza da condenação ou quanto à espécie e medida da pena, uma vez que, nestes casos, poderá estar em causa um uso indevido do processo, ou seja, uma instrumentalização do processo para prosseguir os seus interesses pessoais de “vingança”. Neste sentido veio a pronunciar-se o Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de 30 de Outubro de 1997, onde se fixou jurisprudência obrigatória nos seguintes termos: “*o assistente não tem legitimidade para recorrer, desacompanhado do Ministério Público, relativamente à espécie e medida da pena aplicada, salvo quando demonstrar um concreto e próprio interesse em agir.*”¹³

¹⁰ Acórdão da Relação de Lisboa de 06 de Abril de 2006: “*A afirmação do interesse em agir como verdadeiro pressuposto processual visa assegurar que o direito de acção seja efectivamente exercido para tutela do direito a que necessariamente deverá corresponder.*”

¹¹ Cfr. Germano Marques da Silva, *Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo*.

¹² Neste sentido, o arguido nunca poderá recorrer de uma sentença de absolvição, independentemente de concordar ou não com os fundamentos da mesma, uma vez que não terá interesse em agir (entendido enquanto necessidade absoluta deste meio processual para “lutar” pelos seus direitos).

¹³ Cfr. *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de Outubro de 1997*.

A pena concretamente aplicada não afecta directamente os interesses do assistente e, assim, não estão postos em causa os direitos processuais deste último ao retirar-lhe a possibilidade de recorrer nesta situação. O assistente (tendo em conta o seu papel de colaborador da justiça) carece de interesse em agir neste caso desacompanhado do Ministério Público.¹⁴

As partes civis serão dotadas de interesse em agir sempre que pretendam que a decisão que contra si foi proferida seja alterada. Neste sentido só poderão recorrer da parte da sentença que lhes diz respeito, ou seja, da parte da decisão que verse sobre a matéria civil, pois só esta parte da sentença poderá estar em conflito com as suas pretensões processuais. Não lhes é possível recorrer do segmento da sentença que dispõe sobre a matéria penal, pois não existe face a esta qualquer interesse directo e próprio. Terão interesse em agir sempre que uma decisão afecte um direito que pretendem fazer valer, como por exemplo o arguido ser condenado em montante inferior ao peticionado ou ser até absolvido do pedido cível.

É conferido, também, interesse em agir a todos aqueles que forem condenados ao pagamento de quaisquer importâncias. Estes sujeitos/intervenientes processuais terão interesse em agir na medida em que pretendem fazer valer um interesse concreto, próprio e directo, ou seja, o interesse em que a decisão que lhes é desfavorável seja alterada em seu benefício. Terão interesse, uma vez que pretendem que a multa seja retirada ou que o montante em que foram condenados seja alterado para um valor inferior.

1.3- Do Âmbito do Recurso

A questão do âmbito do recurso está prevista nos artigos 402.º e 403.º do C.P.P. Ambos estipulam o âmbito objectivo e subjectivo do recurso, ou seja, quais as partes e quais as matérias que podem ser objecto de recurso.

¹⁴ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 01 de Julho de 1998: “*O assistente carece de legitimidade por falta de interesse, para recorrer no caso de pretender discutir a espécie da pena aplicada: se prisão efectiva ou suspensão da execução da pena, por exemplo.*”; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09 de Abril de 1997: “*Relativamente à punição aplicada ao arguido pelo crime previsto no artigo 260 do CP de 1982, o assistente não tem legitimidade para o recurso, como não tem legitimidade para o processo, atentos os interesses penais que estão na base daquela incriminação. Na verdade, o assistente, quanto a tal incriminação não é ofendido, pois não é titular ou portador dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação - artigo 68 n. 1, alínea a), do CPP.*”

O nº1 do artigo 402º contém a regra geral sobre os recursos em matéria penal – o recurso abrange por regra toda a decisão. Sempre que a parte legítima interpõe recurso da sentença, entende-se que está a impugnar toda a decisão, ainda que só a considere parcialmente injusta. Esta norma, mais não é que uma decorrência do princípio do conhecimento amplo, ou seja, o princípio segundo o qual o Tribunal de Recurso deverá pronunciar-se sobre a totalidade da sentença recorrida. Este princípio só sofrerá limitações, quando estivermos no âmbito das situações previstas na lei, em que se permite ao recorrente a limitação do recurso a uma determinada parte da sentença (artigos 402.º e 403.º do C.P.P.).

Esta disposição não se encontrava no Código de Processo Penal de 1929 mas, apesar disso, já era prática comum dos tribunais superiores fazerem esta interpretação e actuar na sua conformidade, uma vez que a lei processual penal acobertava esta actuação dos tribunais superiores¹⁵, nomeadamente nos seus artigos 663.º¹⁶, 665.º e 666º. É possível, não obstante, fazer uma limitação do âmbito objectivo do recurso através do mecanismo previsto no artigo 403.º do C.P.P.: é possível interpor recurso apenas de uma parte da decisão sempre que a parte recorrida puder ser separada da parte não recorrida da sentença¹⁷.

O artigo 402.º, nº2 refere três situações, onde os efeitos do recurso, apesar de interposto apenas por uma das partes no processo, repercutir-se-ão sobre os sujeitos processuais não recorrentes. Ficam, no entanto, ressalvados os casos em que o recurso é interposto por motivos estritamente pessoais.

Os motivos estritamente pessoais “*são aqueles que dependem da situação pessoal de quem os invoca e não podem ser generalizados aos outros sujeitos processuais. Incluem-se entre eles os motivos referentes à imputabilidade, ao dolo, aos motivos da acção, às qualidades e situação pessoal e profissional do arguido, à idade juvenil e à futura reinserção social do arguido.*”¹⁸ São as motivações intrinsecamente ligadas à pessoa do recorrente e que só têm possibilidade de fundamentar um recurso sobre a matéria da sentença que afecte o recorrente. Seria desprovido de qualquer lógica que se

¹⁵ Vide *Maia Gonçalves; Código de Processo Penal Anotado e Comentado; Almedina, Coimbra; 2004.*

¹⁶ O artigo 663.º do Código Penal de 1929 dispunha o seguinte: “se responderem diversos réus e for interposto recurso da decisão final, ainda que só relativamente a alguns deles, o tribunal de recurso conhece da causa em relação a todos.” Cfr Germano Marques da Silva, *Curso de Processo Penal III*, Editorial Verbo.

¹⁷ Ver infra.

¹⁸ Cfr. *Paulo Pinto de Albuquerque; Comentário do Código de Processo Penal; Universidade Católica Editora; 2009.*

pudesse estender um recurso com estas bases aos restantes sujeitos processuais não recorrentes, uma vez que estes últimos nada tem que ver com as motivações pessoais (motivações que individualizam aquele recorrente, que o separam dos restantes sujeitos, principalmente dos restantes co-arguidos, de tal forma que justifica a possibilidade de recurso por si, afectando só a sua pessoa) do recorrente e estas em nada os afectam¹⁹. Nestes casos, forma-se caso julgado parcial relativamente aos arguidos não recorrentes, uma vez que em caso de procedência do recurso, este afectará unicamente o(s) arguido(s) recorrentes, sem que esteja posto em causa o princípio da coerência interna da decisão.

Ademais, quando o Tribunal *ad quem* se encontra perante um destes casos, este Tribunal não tem o dever de conhecer officiosamente das nulidades insanáveis que afectem exclusivamente os não recorrentes, pois o âmbito subjectivo do recurso foi definido pelas motivações do co-arguido recorrente e a decisão deste não terá consequências na esfera jurídica dos co-arguidos não recorrentes. O Tribunal de Recurso irá apenas concentrar a sua actuação na parte da sentença que diz respeito ao co-arguido recorrente, por um lado, e quanto às matérias delimitadas por este nas suas conclusões²⁰, por outro. Ainda que se verifique a existência de uma nulidade insanável relativamente a um co-arguido não recorrente, o Tribunal não terá que se pronunciar sobre esta e formar-se-á caso julgado sobre a parte da decisão não impugnada e relativamente ao arguido não recorrente²¹.

Mais, o Tribunal de Recurso não terá o dever de conhecer officiosamente dos vícios do artigo 410.º, n.º 2 do C.P.P. que afectem apenas os arguidos não recorrentes²². Ainda, quando o fundamento do recurso são motivos estritamente pessoais, o Tribunal Superior

¹⁹ Exemplo: num crime de furto as motivações dos participantes podem ser bem diversas: um poderá tê-lo feito por necessidades económicas e outro porque pretendia apoderar-se de determinado bem de valor elevado que de outra forma não poderia ter em sua posse – o crime é o mesmo, mas as motivações divergem e poderão efectivamente influenciar de forma diferente a determinação da medida da pena.

²⁰ Por Exemplo: se um arguido for condenado pela prática de dois crimes diversos e nas suas conclusões de recurso impugnar apenas a decisão relativa a um dos crimes, o Tribunal Superior irá pronunciar-se, somente, quanto a este crime, irá verificar apenas quanto a este crime se existe algum vício na decisão do Tribunal *a quo* e não se pronunciará sobre a matéria de facto relativa ao crime não impugnado. Um recurso neste moldes terá apenas consequências relativamente à pessoa do arguido recorrente e só quanto à sua condenação pela prática do crime impugnado, nada mais será tido em conta.

²¹ Por outro lado, se a nulidade insanável afectar tanto os arguidos recorrentes, como os arguidos não recorrentes, o Tribunal de Recurso tem que conhecer officiosamente desta nulidade e emitir uma decisão que irá abranger todos os arguidos.

²² Mais uma vez, caso o vício do artigo 410.º, n.º2 do Código de Processo Penal afecte, quer os arguidos recorrentes, quer os arguidos não recorrentes o Tribunal Superior deverá pronunciar-se quanto a todos e não apenas quanto aos co-arguidos recorrentes.

não deve retirar oficiosamente as consequências da procedência do recurso para as restantes partes não recorrentes, ou seja, modificar as partes da sentença não impugnadas de forma a que a decisão do recurso abranja os co-arguido não recorrentes. Contrariamente, não são considerados motivos estritamente pessoais “os que respeitam, v.g., à ocorrência do facto, à sua qualificação jurídica, à verificação de uma circunstância atenuante relativa ao facto.”²³, ou seja, são os motivos que não estão directamente relacionados com a pessoa do arguido, mas são antes situações de verificação objectiva que não dependem da análise das motivações específicas de cada arguido ou das condições que o conduziram à adopção daquele plano criminoso em concreto.

Quanto à delimitação subjectiva do âmbito do recurso, ou seja, sobre quem é afectado pela decisão do Tribunal de Recurso, sobre quem se irão repercutir os efeitos da decisão dispõe, como já referi, o artigo 402.º, nº2 do C.P.P.. Esta norma consagra os casos em que apesar do recurso ter sido apenas interposto por um dos co-arguidos este irá afectar, por motivos específicos, as partes não recorrentes: a) quando o recurso foi interposto por um dos arguidos, em caso de comparticipação, aproveita aos restantes; b) o recurso interposto pelo arguido aproveita ao responsável civil, e c) o recurso interposto pelo responsável civil, aproveita ao arguido, mesmo para efeitos penais. Nestes casos, o Tribunal *ad quem* terá que conhecer oficiosamente das nulidades insanáveis que afectem, também, os arguidos não recorrentes que se encontrem numa situação de comparticipação com o arguido recorrente, ou que afectem, o responsável civil que optou por não recorrer²⁴. Mais, se o Tribunal de Superior se deparar com a existência de vícios do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P. que afectem, quer os co-arguidos recorrentes, quer os co-arguidos não recorrentes acusados em comparticipação com aquele, quer o responsável civil não recorrente, terá que se pronunciar sobre estes vícios, relativamente a todos estes sujeitos processuais²⁵.

O Tribunal *ad quem* deverá retirar todas as consequências que a procedência do recurso do co-arguido recorrente tenha sobre os co-arguidos não recorrentes e acusados em

²³ Cfr. *Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo.*

²⁴ O Tribunal de Recurso já não terá de conhecer das nulidades insanáveis que afectem as partes não recorrentes que não foram acusadas em comparticipação com o co-arguido recorrente.

²⁵ Mas o Tribunal Superior já não terá que conhecer dos vícios do artigo 410.º, nº2 do Código de Processo Penal, que afectem unicamente os arguidos, que apesar de estarem acusados em comparticipação preferiram não recorrer.

comparticipação com este ou sobre o responsável civil não recorrente²⁶. Relativamente a esta extensão do recurso aos co-arguidos acusados em participação com o arguido recorrente, existe alguma doutrina que indaga o porquê da limitação aos casos de participação, não entende porque é que os casos de co-arguidos num mesmo processo, mas que não estejam acusados em participação, não estão também salvaguardados por esta norma, tendo em conta a conexão processual²⁷ operada pelo artigo 24.º, nº1, c) do C.P.P. O Professor Germano Marques da Silva entende que esta restrição é razoável, uma vez que os casos de conexão processual previstos no referido artigo, se referem a crimes autónomos (crimes que não revelam qualquer ligação substantiva entre si), que têm no entanto alguma ligação processual que justifica a conexão, ou seja, trata-se de uma ligação estritamente processual²⁸. Estes motivos processuais não são suficientes para fundamentar uma extensão do recurso aos co-arguidos não recorrentes.

Um recurso interposto pelo arguido aproveita ao responsável civil, na medida em que este aduza, nas suas conclusões, argumentos que não ponham de parte esta extensão, e cuja procedência irá afectar a posição processual do arguido como por exemplo arguir um dos vícios do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P, que também afecte o responsável civil. Além disso, esta extensão justifica-se, tendo em conta que o arguido e o responsável civil se encontram, grosso modo, na mesma situação processual, embora sobre o primeiro se venham a repercutir os efeitos penais (normalmente mais gravosos) e sobre o segundo se venham a repercutir os efeitos civis, sendo que ambos se encontram numa situação semelhante relativamente ao juízo de culpabilidade, uma vez que ambos foram considerados responsáveis pela prática de determinado acto²⁹. Se o recurso for interposto pelo responsável civil aproveitará ao arguido, mesmo para efeitos penais, o que se justifica, uma vez que o arguido estará sempre numa situação pior que a do responsável civil e fará sentido que a procedência do recurso de um possa repercutir-se no outro. Ademais, muitas vezes o responsável civil e o arguido são a mesma pessoa e faz sentido que, nesta situação, se o arguido/responsável civil interpuser recurso e o seu

²⁶ O Tribunal *ad quem* já não deverá retirar as consequências da procedência do recurso que afectem os co-arguidos não recorrentes, que não se encontram numa situação de participação com o co-arguido recorrente.

²⁷ As normas de competência por conexão previstas no artigo 24.º do Código de Processo Penal visam a economia processual na fase de produção de prova, previne a contradição de julgados e facilita a atribuição de uma pena única ao arguido nos casos de concurso de crimes.

²⁸ Cfr. *Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo.*

²⁹ Muitas vezes a pessoa do arguido coincide com a pessoa do responsável civil.

recurso civil for procedente isso afecte favoravelmente a sua posição processual. Nos casos previstos nas alíneas b) e c) do artigo 402.º, nº2 do C.P.P. está consagrada uma extensão que se funda especialmente no facto de que os argumentos que são fundamento de recurso poderão contender com a própria responsabilidade penal ou civil (do arguido e do responsável civil respectivamente), bem como poderá, a procedência do recurso³⁰.

O artigo 402.º, nº3 do C.P.P. delimita o âmbito subjectivo do recurso nos casos de interposição de recurso apenas contra um dos arguidos acusados em comparticipação. Estão aqui em causa os recursos interpostos pelo Ministério Público e pelo assistente, devendo ter-se também em conta o recurso interposto pelo lesado³¹. Nos termos desta norma, caso o Ministério Público recorra no interesse da comunidade e em prejuízo do arguido, os co-arguidos acusados em comparticipação não recorridos, bem como os restantes co-arguidos, não sentirão os efeitos da possível procedência do recurso nas suas esferas jurídicas. Relativamente a estes a decisão do tribunal *a quo* transitará em julgado e estes terão, caso seja esta a situação, que iniciar o cumprimento das penas a que foram condenados ou, caso a sentença os tenha absolvido, esta transitará em julgado, resolvendo definitivamente o *thema decidendum* e impedindo o arguido ou arguidos de serem novamente acusado/os pelos mesmos factos, em conformidade com o princípio *ne bis in idem* (artigo 29.º, nº5 da Constituição da República Portuguesa).

Estamos perante a formação de um caso julgado parcial no âmbito subjectivo do recurso, ou seja, forma-se caso julgado apenas quanto a alguns dos co-arguidos e não relativamente a todos, sendo que uns terão que iniciar o cumprimento das suas penas ou verão a sua situação processual resolvida definitivamente e outros terão ainda que lidar com a instância de recurso e com as consequências que daí advêm, designadamente verem a sua pena suspensa enquanto aguardam a decisão do Tribunal de Recurso³² ou

³⁰ Ao fundamentar-se o recurso poderemos recorrer a argumentos, cuja procedência poderá ter implicações na própria existência do crime e, conseqüentemente, implicações na responsabilidade civil do responsável civil.

³¹ Esta norma deve aplicar-se através de uma interpretação extensiva “à delimitação do âmbito subjectivo do recurso interposto pelo lesado”, ou seja, fica incluído, para efeitos deste preceito, o recurso interposto pelo lesado contra apenas um dos co-arguidos acusados em comparticipação. Cfr *Paulo Pinto de Albuquerque; Comentário do Código de Processo Penal; Universidade Católica Editora; 2009.*

³² Temos como exemplos desta situação alguns casos mediáticos actuais, em que os arguidos esperam em liberdade a decisão do Tribunal de Recurso, o que mais não é do que o cumprimento da lei. No entanto tem-se denotado uma séria “revolta” social contra estas situações por parte da opinião pública, maioritariamente porque as pessoas não compreendem como é possível alguém já condenado se encontrar ainda em liberdade. Penso que seria do maior interesse que a população em geral fosse esclarecida sobre os fundamentos das normas que permitem esta situação, para que esta fosse de mais fácil compreensão,

serem arrastados por mais tempo num processo, do qual sairão absolvidos e que poderia ter ficado a coberto do caso julgado mais cedo. Se o assistente entender que deve interpor recurso apenas contra um dos co-arguidos, a decisão deste recurso não afectará os co-arguidos não recorridos. Isto mesmo se passa caso o lesado decida interpor recurso contra só um dos co-arguidos. Em ambos os casos encontramos-nos perante a formação de um caso julgado parcial quanto aos co-arguidos não recorridos.

1.4 – Da limitação do recurso

O artigo 403.º do C.P.P. permite que se possa delimitar objectivamente o âmbito do recurso, quando seja possível separar a parte da decisão recorrida e a parte não recorrida, de forma a que se possa apreciar autonomamente a parte que será objecto de recurso. Esta limitação é possível, desde que seja efectivamente exequível uma apreciação independente (da restante sentença) da parte da sentença recorrida, sem que seja posta em causa a coerência interna da sentença do Tribunal *a quo*. Este normativo legal consagra o princípio da cindibilidade³³, que permite que o recurso possa limitar-se uma parte da sentença. Permite-se uma espécie de “divisão” fictícia da sentença, para que o recurso delimitado a um segmento desta seja possível, sem por em causa a norma prevista no artigo 402.º, nº1 do C.P.P..

Esta delimitação objectiva do âmbito do recurso não exonera, no entanto, o Tribunal *ad quem* de conhecer officiosamente as nulidades insanáveis, que tenham consequências na

uma vez que é preferível que alguém culpado mantenha a sua liberdade durante o período de decisão do Tribunal Superior e inicie depois o cumprimento da sua pena, do que alguém inocente, ser enviado para a prisão e depois vir a ser absolvido pelo Tribunal de Recurso, já que, neste último caso, não haverá maneira (ainda que exista compensação económica, pois esta não paga o valor da liberdade erradamente retirada) de repor ou compensar aqueles meses ou anos perdidos a cumprir uma pena que não era devida.

³³ Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica: “...a regra de cindibilidade, ou de limitação do recurso, é uma regra que se justifica, não por uma qualquer razão de «economia processual» ou pelo reconhecimento de um qualquer «núcleo saudável», mas por ser juridicamente imposta face à estrutura da decisão judicial, que assenta numa lógica de separação entre fundamentos da declaração de culpabilidade e fundamentos da determinação da sanção. Neste sentido, a limitação do recurso afigura-se, não como meramente possível, mas como necessária. Ou seja: quando o recorrente fundamenta o recurso, está obrigado a definir o âmbito de recurso, ficando o tribunal de recurso exonerado de averiguar do fundamento, quando – à luz da fundamentação da sentença – este nada tenha a ver com o objecto, impedindo-se, assim uma qualquer forma sub-reptícia de o recurso se transformar numa devolução officiosa. De resto, tudo isto decorre dos próprios preceitos: com efeito, o ar. 402.º diz que o recurso interposto de uma decisão abrange toda a decisão (portanto, independentemente do fundamento, os poderes de cognição do tribunal de recurso abrangem toda a decisão), ressalvando, no entanto, o que vem previsto no artigo seguinte, o que implica, exactamente, o que acabámos de expor. Só assim, o nº3 do art. 403.º vem a lograr sentido.”

pessoa do recorrente. Esta delimitação, não obstante, mantém no Tribunal o dever de conhecer officiosamente os vícios do artigo 410.º, nº2 do C.P.P..

O nº2 do artigo 403.º do C.P.P. especifica os casos em que se considera que uma parte da decisão é autónoma o suficiente para que o recurso não deva decidir de toda a decisão. Este artigo enumera as matérias que por diversas razões justificam a sua autonomização em sede de recurso, sem que isso coloque em causa a efectiva administração da justiça e o cabal cumprimento da garantia constitucional do duplo grau de jurisdição. O arguido recorrente poderá interpor recurso referenciado especificamente uma das partes autónomas presente neste artigo.

O nº3 do artigo 403.º do C.P.P. deixa uma ressalva importante: caso a decisão do recurso interposto de um segmento limitado da sentença tenha necessariamente efeitos na totalidade da decisão do tribunal inferior, deve o tribunal superior alterá-la (ainda que não fosse objecto recurso) de forma a que não se verifiquem contradições dentro da própria decisão. Daqui se retira que a parte da sentença da qual foi interposto recurso terá necessariamente de ser alterada caso o Tribunal de recurso verifique que a sua decisão, conjuntamente com a parte da sentença não impugnada por via de recurso, irá criar uma contradição insanável na fundamentação da referida sentença. Esta situação deverá ser acautelada pelo Tribunal Superior, aquando da decisão do recurso.

O Tribunal *ad quem* deve tomar em conta todas as consequências da sua decisão e alterar a sentença recorrida apenas na medida exacta do necessário para assegurar a produção de efeitos práticos da mesma, tendo sempre como limite a proibição da *reformatio in pejus* (artigo 409.º do C.P.P.)³⁴.

Quanto à questão dos efeitos extensivos do recurso (quer subjectivos, quer objectivos) presente nos artigos 402.º, nº 2 e 403.º, nº3 ambos do C.P.P, podemos interrogar-nos sobre o que acontece ao efeito de caso julgado relativamente àqueles sujeitos processuais com interesse no recurso, mas que optaram por não recorrer ou não foram recorridos e não se encontram abrangidos pelos referidos efeitos extensivos. Nos termos do artigo 402.º, nº3 do C.P.P., se for interposto um recurso apenas contra a um dos co-arguidos, acusado em participação com os restantes arguidos, este recurso não prejudicará os co-arguidos não recorrentes. Deparamo-nos aqui com a formação de caso julgado parcial, relativamente aos arguidos não recorridos, a sentença do Tribunal *a quo* produz os seus efeitos normais quanto aos arguidos não recorridos, verificando-se

³⁴ Vide Maia Gonçalves; Código de Processo Penal Anotado e Comentado; Almedina, Coimbra; 2004.

apenas uma suspensão dos seus efeitos quanto aos arguidos recorridos. O mesmo acontece relativamente à parte da decisão não impugnada (para os casos em que é possível fazer uma limitação do âmbito objectivo do recurso), ou seja, verifica-se a formação de caso julgado quanto à parte da decisão não impugnada, e esta produz os seus efeitos normais, ficando apenas suspensos os efeitos produzidos pela parte da sentença recorrida. Como ensina o professor Germano Marques da Silva “ *o efeito extensivo da decisão do recurso opera como remédio extraordinário do caso julgado parcial.*”³⁵ Ou seja, em princípio formar-se-á caso julgado parcial, relativamente às questões não impugnadas e, também, relativamente aos arguidos não recorrentes ou não recorridos, mas nos casos onde está previsto o efeito extensivo do recurso, não assistimos às normais consequências da formação de caso julgado. Assistimos sim, a uma modificação da decisão para além da realidade do recurso, remodelando desta forma, aquilo que seriam os normais efeitos do caso julgado relativamente às partes da sentença que poderão ainda ser alteradas e aos arguidos que poderão ver a sua situação processual modificada. Desta forma, o efeito extensivo tem o papel de uma correcção excepcional e singular do caso julgado, uma vez que normalmente este produziria os seus efeitos, tornado a decisão definitiva, e em determinadas circunstâncias esses mesmos efeitos são ultrapassados e, eventualmente alterados, pela decisão do recurso³⁶.

1.5 – As motivações do recurso e suas conclusões

Devemos ter presente que o âmbito do recurso é dado pelas conclusões³⁷³⁸. Nas conclusões da motivação do recurso o recorrente terá que indicar concretamente quais

³⁵ Cfr. Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo.

³⁶ Nos casos de extensão dos efeitos do recurso, assistimos à formação de caso julgado parcial relativamente aos arguidos não recorrente e não recorridos e, também, quanto às partes da sentença não impugnadas, no entanto, se este efeito extensivo se produzir modificará os termos do caso julgado, uma vez que estamos perante uma alteração da decisão e, conseqüentemente, estamos perante novos efeitos produzidos pelo caso julgado.

³⁷ Este entendimento não está plasmando na lei, no entanto tem sido defendido por alguma doutrina, e tem sido a orientação maioritária da jurisprudência. As conclusões de recurso devem seguir os formalismos legais previstos no artigo 412.º, nº2 do Código de Processo Penal, como se pode comprovar pelo Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 15/01/2008: “*1 - Se o recorrente (assistente) nem nas motivações nem nas conclusões de recurso cumpriu, de forma mínima, as exigências legais, não há que o convidar a corrigir o requerimento de recurso.*”

³⁸ Cfr Paulo Pinto de Albuquerque; Comentário do Código de Processo Penal; Universidade Católica Editora;2009: “As conclusões do recorrente delimitam o âmbito do poder de cognição do tribunal de recurso. Nelas o recorrente condensa os motivos da sua discordância com a decisão recorrida e com elas o

os vícios da decisão do Tribunal Inferior³⁹. As motivações de recurso são, também, de extrema importância, uma vez que é nestas que o recorrente aduz as suas razões para que a decisão recorrida deva ser alterada. É nestas que o recorrente enuncia os argumentos pelos quais considera que a sentença recorrida merece censura do Tribunal Superior. As motivações enunciam os fundamentos de recurso e terminam com a formulação das conclusões, em que o recorrente resume as razões do pedido, nos termos do artigo 412.º, nº1 do C.P.P..

Ao abrigo do disposto no artigo 412.º, nº2 do C.P.P., as conclusões de um recurso em matéria de direito devem conter: as normas jurídicas violadas; o sentido em que, no entendimento do recorrente, o tribunal recorrido interpretou cada norma ou com que a aplicou e o sentido em que ela devia ter sido interpretada ou com que devia ter sido aplicada; e em caso de erro na determinação da norma aplicável, a norma jurídica que, no entendimento do recorrente, deve ser aplicada.

Por outro lado, como previsto no artigo 412.º, nº3 do C.P.P., quando o recorrente impugne a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve especificar: os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados – *“só se satisfaz com a indicação do facto individualizado que consta da sentença recorrida e que se considera incorrectamente julgado”*⁴⁰. Isto é, o recorrente tem que indicar especificamente a) qual o ponto de facto constante da sentença sob censura, que considera ter sido erradamente

recorrente fixa o objecto da discussão no tribunal de recurso. O recorrente pode condicionar o conhecimento de uma conclusão à procedência de outra ou outras conclusões.”

³⁹ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 05 de Junho de 2008: *“1 – Se nas conclusões da motivação se não especificam os pontos de facto que o recorrente considera incorrectamente julgados, pois que se dirige genericamente a toda a matéria provada, mesmo a estabelecida com base nos exames e perícias efectuados, e depois a toda a matéria da sua culpabilidade e não indica as provas que, na opinião do recorrente impõem decisão diversa da recorrida, apresentando antes a sua leitura subjectiva de todo o julgamento e que não contém qualquer referência aos suportes técnicos, deve entender-se que não foi cumprido o formalismo dos n.ºs 3 e 4 do art. 412.º do CPP, por respeitar o recurso a matéria de facto 2 – E se essas especificações não constam do texto da motivação, não deve o recorrente ser convidado a corrigir as conclusões da motivação. 3 – Com efeito, o ónus de formular conclusões da motivação do recurso visa, assim, proporcionar ao tribunal uma maior facilidade e rapidez na apreensão dos fundamentos deste. E, para isso, aquelas devem conter um resumo preciso e claro dos fundamentos de facto e de direito da tese ou teses defendidas na motivação, de tal modo que possibilite um apreciação crítica ao tribunal de recurso. Daí que, quando o texto da motivação contenha fundamentos que não reaparecem nas conclusões, seja compreensível que se admita a correcção: a impugnação assentou também naqueles fundamentos que não aparecem, ou só aparecem incorrectamente retomados nas conclusões, que importa corrigir. 4 – Mas se no texto que fixa os fundamentos da impugnação não contem algum dos que depois aparecem nas conclusões, também é compreensível que se não admita a correcção do texto da motivação. É que então a impugnação não assentou naquelas razões do pedido que só aparecem nas conclusões. “*

⁴⁰ Cfr. Paulo Pinto de Albuquerque; Comentário do Código de Processo Penal; Universidade Católica Editora;2009.

decidido; b) as concretas provas que impõem decisão diversa da recorrida – este ónus só se encontra cumprido com a indicação “ *do conteúdo específico do meio de prova ou de obtenção de prova que impõe decisão diversa da recorrida*”⁴¹, ou seja, é necessário indicar concretamente qual a prova ou meio de obtenção de prova que se pretende pôr em causa e qual o seu conteúdo, que deveria ter justificado uma apreciação em sentido diverso por parte do Tribunal *a quo*; e c) as provas que devem ser renovadas – este último ónus só será preenchido com a concreta indicação das provas que foram produzidas em audiência de julgamento, com a indicação dos vícios do artigo 410.º, nº2 do Código de processo Penal, acompanhados dos argumentos que, no entendimento do recorrente, justificarão o reenvio do processo para novo julgamento⁴² (artigo 426.º do Código de Processo Penal).

Só sobre as questões levadas à colação pelo recorrente e devidamente resumidas nas conclusões (onde não podem faltar os pontos essenciais da matéria impugnada) é que o Tribunal de Recurso terá que decidir⁴³. Por isto, devem as conclusões ser “*concisas, precisas e claras*”⁴⁴, uma vez que sumariam as questões que serão objecto da decisão do Tribunal *ad quem*.⁴⁵

⁴¹ Cfr. Paulo Pinto de Albuquerque; Comentário do Código de Processo Penal; Universidade Católica Editora;2009.

⁴² Cfr. Paulo Pinto de Albuquerque; Comentário do Código de Processo Penal; Universidade Católica Editora;2009.

⁴³ Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 25 de Junho de 2008: “*I. – O controlo do julgamento da decisão de facto a realizar pelo tribunal de recurso não constitui um segundo julgamento do objecto do processo, como se a decisão da 1ª instância não existisse, mas sim, e apenas, remédio jurídico que se destina a despistar e corrigir erros in judicando ou in procedendo, que são expressamente indicados pelo recorrente. II. - Assim, para atingir a completa delimitação do objecto do recurso e obstar à utilização do recurso apenas para sobrepor uma nova apreciação àquela formulada em 1ª instância, impõe-se ao recorrente que pretenda impugnar a matéria de facto que na motivação proceda a uma tríplice especificação: concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados; concretas provas que impõem decisão diversa da recorrida; e ainda, quando o solicitar, concretas provas a renovar. V. – No entanto se o corpo das motivações não contém especificações exigidas por lei já não estaremos perante uma situação de insuficiência das conclusões mas sim insuficiência do recurso, com a cominação de não poder a parte afectada ser conhecida. VI. Colhe, na situação referenciada no item antecedente, a doutrina inserida no aresto do Supremo Tribunal de Justiça quando refere que o «convite ao aperfeiçoamento conhece limites, pois que se o recorrente no corpo da motivação do recurso se absteve do cumprimento daquele ónus, que não é meramente formal, antes com implicações gravosas ao nível substantivo, não enunciou as especificações, então o convite à correcção não comporta sentido porque a harmonização das conclusões ao corpo da motivação demandaria a sua reformulação, ao fim e ao cabo, contas direitas, inscreveria um novo recurso, com novas conclusões e inovação da motivação, precludindo a peremptoriedade do prazo de apresentação do direito ao recurso».”*

⁴⁴ Cfr. Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo.

⁴⁵ Na prática verifica-se, muitas vezes, uma discrepância entre o que consta das conclusões e o que consta das motivações do recurso. Se as conclusões sumariarem apenas uma parte da matéria das motivações, fiando de fora outra parte, estas motivações torna-se inúteis, tendo em conta que não serão tomadas em conta para a decisão, uma vez que o tribunal só poderá considerar as matérias contidas nas conclusões. Se as conclusões abrangerem mais matéria do que aquela presente nas motivações, estas matérias não

O cumprimento deste ónus leva a que o Tribunal *ad quem* tenha uma maior rapidez e facilidade em analisar os fundamentos de recurso e apreciar, com relativa celeridade, a procedência do recurso⁴⁶.

A não apresentação, a apresentação incompleta ou a recusa em esclarecer as conclusões formuladas quando estes vícios afectem a totalidade do recurso (e após ter sido convidado a fazê-lo, como disposto no artigo 417.º, nº3 do C.P.P.), deverá este ser rejeitado, nos termos do artigo 420.º, nº1, c) do C.P.P.

deverão ser consideradas pelo tribunal de recurso, porque as conclusões mais não são que um resumo das motivações, logo não podem ir aquelas mais além que estas. No caso de recurso em matéria de Direito, é, absolutamente, necessário que o recorrente indique a o sentido em que no seu entendimento o Tribunal de recurso interpretou e aplicou a norma, e o sentido em que a deveria ter interpretado e aplicado, não sendo suficiente a mera indicação de que foi violada uma determinada norma jurídica.

⁴⁶ Vide o Acórdão acima citado. “2 - *É manifestamente improcedente o recurso quando da apreciação sumária dos seus fundamentos resulta, sem margem para dúvidas, que o mesmo está claramente votado ao insucesso.*”

Capítulo 2

Do Caso Julgado Parcial

2- Caso julgado parcial

2.1 - Delimitação da questão

O caso julgado implica a imodificabilidade das decisões judiciais. Existe caso julgado parcial quando estamos perante decisões “parciais”, ou seja, decisões que põem termo a determinadas questões concretas, mas não resolvem o processo a final. Poderemos depararmo-nos com situações, onde ao longo de todo o processo (incluindo a fase de recursos) se venha a revelar necessária a intromissão no caso julgado parcial já formado.

Pretendo analisar a questão do caso julgado parcial no âmbito de duas matérias em particular: a possibilidade de limitação subjectiva do recurso no caso de co-arguidos acusados em comparticipação e a possibilidade de limitação objectiva do recurso quanto à questão da culpabilidade e quanto à determinação da sanção.

A primeira questão respeita essencialmente à possibilidade legal⁴⁷ dos efeitos do recurso interposto por um dos arguidos acusados em comparticipação poderem abranger os arguidos não recorrentes. Estes, à partida, já teriam a sua situação processual definida e a beneficiar de caso julgado a seu favor, no entanto a lei (no seu artigo 402.º, nº 2, a) do C.P.P.) abre esta possibilidade de intromissão no caso julgado.

A segunda questão incide na possibilidade de se interpor recurso e limitar o seu âmbito a uma questão da matéria de facto ou à questão da determinação da sanção. Ou seja, limitar o recurso à discussão dos pontos de factos ou impugnar a parte da decisão relativa à sanção aplicada. Sendo que no primeiro caso a modificação da decisão sobre a culpabilidade do arguido poderá ter consequências na sanção aplicada e na segunda hipótese a decisão sobre a culpabilidade do arguido ficará abrangida pelo caso julgado parcial.

⁴⁷ Vide artigo 402.º, nº2, c) do Código de Processo Penal.

Aquando da interposição do recurso limitado a uma questão, forma-se caso julgado sobre a parte da decisão recorrida não impugnada e, em princípio, o Tribunal de Recurso já não poderá pronunciar-se sobre esta.

Entende-se que o caso julgado parcial está sob condição resolutive. Isto significa que o caso julgado forma-se e torna a decisão que dele beneficia imodificável, não obstante este caso julgado parcial poderá (perante a verificação da condição) resolver-se, isto é, deixar de produzir efeitos na ordem jurídica. Com o juízo do Tribunal de Recurso forma-se como que “um novo” caso julgado que produzirá os seus efeitos normalmente. A decisão do Tribunal de Recurso pode contender com a matéria que já beneficiava de caso julgado, por isso se entende que este está sob condição resolutive, ou seja, o caso julgado pode ser resolvido (deixar de produzir efeitos), dando lugar à formação de novo caso julgado sobre a matéria reapreciada.

O facto do caso julgado parcial estar sob condição resolutive não impede a sua formação, mas poderá condicionar a sua subsistência. Trata-se de uma verdadeira "condição resolutive" do caso julgado parcial que não prejudica a sua formação, mas permite a alteração do decidido⁴⁸.

⁴⁸ Assim se compreende o alcance da expressão “caso julgado sob condição resolutive”.

2.2 - O Caso Julgado em Casos de Comparticipação

Quando estamos diante de situações de comparticipação é possível que apenas algum ou alguns dos co-arguidos pretendam interpor recurso da decisão final. Por outro lado, os restantes co-arguidos podem, por diversas razões⁴⁹, optar por não interpor recurso e aceitar a decisão que foi proferida, ficando com a sua situação processual definida, se não for interposto recurso pelo Ministério Público ou assistente.

Sobre a decisão referente aos co-arguidos não recorrentes forma-se caso julgado parcial e a sua situação torna-se imutável, à exceção dos casos previsto no artigo 402.º, n.º 2 do C.P.P.. O caso julgado é parcial, uma vez que diz apenas respeito a alguns dos arguidos e não a todos. Os co-arguidos não recorrentes conformam-se com a decisão proferida e veem a sua paz jurídica assegurada com a definitividade daquela decisão.

Apenas os arguidos recorrentes terão a expectativa de ver alterada a sua situação⁵⁰.

A lei processual penal, no entanto, no artigo 402.º, n.º 2, c) do Código de Processo Penal, prevê a hipótese dos efeitos de um recurso interposto por um dos co-arguidos aproveitar aos restantes co-arguidos, salvo se o recurso se fundar em motivos estritamente pessoais.

Isto significa que, caso um dos arguidos decida interpor recurso e este venha a ter provimentos a situação processual do arguido não recorrente poderá ser alterada, apesar deste beneficiar de caso julgado a seu favor e ter a sua situação já definida. Não obstante, se o recurso se limitar a impugnar a medida da pena em regra não terá efeitos sobre o arguido não recorrente.

Este caso é demonstrativo da possibilidade de intromissão no caso julgado parcial já formado, uma vez que a decisão imutável relativa ao arguido não recorrente poderá ser alterada, colocando-se, assim, em causa a subsistência do caso julgado. O caso julgado

⁴⁹ Estas razões podem ser motivadas por questões económicas, pelo facto da probabilidade de procedência do recurso ser baixa, por preferir aceitar a decisão e iniciar rapidamente o cumprimento de pena, por não querer manter o estigma ligado ao processo penal.

⁵⁰ Caso a situação processual destes arguidos mude será sempre para uma situação mais vantajosa, devido à proibição da *reformatio in pejus*.

anterior será “ultrapassado” pela nova decisão e em relação a esta formar-se-á, novamente, caso julgado.

O arguido não recorrente sofrerá uma intromissão na sua situação processual por parte da decisão do Tribunal de Recurso, apesar da sua inércia processual.

A intromissão no caso julgado é possibilitada pela própria lei, por ser a solução decorrente do princípio da presunção de inocência, previsto no artigo 32º, nº 2 da Constituição da República Portuguesa. Não seria aceitável que perante uma modificação da decisão relativa à matéria de facto, o co-arguido não recorrente não pudesse beneficiar desta reapreciação, pois caso a decisão do Tribunal Superior tenha consequências na medida da pena, poderíamos ter dois arguidos acusados pelos mesmos factos a cumprirem penas diversas (uma superior à outra) o que seria contrário ao mencionado princípio, uma vez que se o Tribunal *ad quem* considerou que a pena adequada era inferior à aplicada pelo Tribunal *a quo*, não poderia o arguido não recorrente manter a sua pena superior, após este novo juízo.

Ademais, esta destruição do caso julgado não se verifica quando a decisão do Tribunal de Recurso não altera a situação do arguido recorrente. Neste caso, o arguido não recorrente mantém a sua situação processual e a decisão relativa a este permanece imutável.

Deve-se, ainda, fazer referência à situação em que seja interposto recurso apenas contra um dos arguidos acusados em comparticipação, nos termos do artigo 402.º, nº3 do Código de Processo Penal. Nestes casos este recurso não afectará o arguido não recorrido, ou seja, verifica-se uma eficácia total do caso julgado enquanto “barreira de protecção” em relação a modificações das decisões já proferidas.

A intromissão no caso julgado no caso do recurso que melhore a situação do arguido recorrente justifica-se com o argumento literal (artigo 402.º, nº2, a)), e como forma de dar um tratamento justo ao arguido não recorrente.

Temos aqui uma abertura da própria lei à possibilidade de intromissão no caso julgado parcial, verificando-se que em processo penal o caso julgado tem um sentido e alcance próprios.

2.3 - O caso julgado no caso da limitação objectiva do recurso

2.3.1 - Enquadramento Geral

Outro problema respeita à possibilidade do recorrente limitar o seu recurso a determinada matéria, nomeadamente à questão da culpabilidade ou à questão da determinação da sanção aplicada ao arguido.

O recorrente pode limitar o seu recurso a questões relativas à culpabilidade, impugnado apenas alguns pontos de matéria de facto que determinaram o juízo de culpabilidade, pretendendo, assim, um juízo diferente sobre a mesma.

De qualquer forma, a decisão sobre a questão da culpabilidade poderá ter repercussões na questão da determinação da sanção, uma vez que ao ser reapreciada a culpabilidade do arguido no cometimento do facto ilícito a sanção aplicada poderá vir a ser revista, porquanto a culpa (entendida como juízo de censura ao comportamento do agente) é limite e fundamento da pena, e sendo a primeira alterada a segunda terá que obedecer às modificações do seu pressuposto básico.

Desta forma a decisão do Tribunal *ad quem* poderá contender com a decisão sobre a questão da determinação da sanção, matéria que não foi alvo de impugnação e sobre a qual não se pode afirmar que exista caso julgado.

Por outro lado, temos a questão do recurso limitado à determinação da sanção. Perante esta hipótese, o Tribunal de Recurso deverá limitar a sua cognição à parte da decisão recorrida que toma posição sobre qual a pena aplicada. Formar-se-á caso julgado parcial sobre a questão da culpabilidade e o Tribunal de Recurso não poderá apreciar esta questão.

Existem, no entanto, casos em que deve ser possível ao Tribunal Superior, perante um recurso limitado à questão da sanção, voltar à questão da culpabilidade, apesar do caso julgado, porque só assim se poderá assegurar uma decisão juridicamente correcta.

Esta possibilidade de regressar a uma questão não impugnada que já beneficia de caso julgado deverá ser extremamente restrita e reservada para casos excepcionais, previstos na lei.

2.3.2 – Possibilidade de limitação do recurso

Questiona-se a possibilidade de um recurso limitado à questão da culpabilidade do arguido ou à questão da determinação da sanção. A possibilidade de limitação do recurso a uma determinada matéria é possível nos termos do artigo 403.º do Código de processo Penal.

O momento da determinação da sanção aplicável é posterior ao da averiguação da existência de culpa, isto é, após a decisão sobre a culpabilidade, consubstanciada numa sentença condenatória, será necessário proceder à determinação da sanção de entre as que se podem aplicar ao caso. Em seguida terá que se determinar a medida dessa mesma sanção⁵¹.

É possível interpor recurso limitado à questão da culpabilidade, sendo que desta feita, se o Tribunal *ad quem* alterar a decisão poderá ter efeitos na sanção. Apesar disto, não deixaremos de estar perante um recurso delimitado, pelo recorrente, à matéria da culpa.

Tendo presente a distinção entre a culpabilidade do agente e a sanção que lhe deverá ser aplicada, é possível equacionar que se o arguido interpuser recurso limitando-se a atacar a sanção aplicada, se forme caso julgado relativamente à questão da culpabilidade e o Tribunal de Recurso não poderá, em princípio, pronunciar-se sobre esta. Ainda que o Tribunal de Recurso decida regressar à questão da culpabilidade será com um alcance limitado e em situações restritas (mais concretamente nos casos do artigo 410.º, n.º 2 do Código de processo Penal).

⁵¹ Para as penas terá que ser tido em conta, em primeira linha, o disposto nos artigos 70.º e 71.º ambos do Código Penal.

2.3.3 – A cisão entre a questão da culpabilidade e a questão da sanção – a regra da cindibilidade

A questão da distinção entre o recurso sobre a matéria de facto ou culpabilidade e o recurso sobre a questão da sanção é da máxima importância, uma vez que só a partir desta distinção é possível defender a possibilidade de recurso limitado a cada uma das questões e perceber de que forma este recurso pode contender com o caso julgado formado relativamente à matéria não impugnada.

Para podermos defender a possibilidade de cisão entre a questão da culpabilidade e a questão da sanção é necessário reconhecer a autonomia de cada uma delas, através da constatação de que existem fundamentos na sentença recorrida que podem justificar uma nova apreciação da questão da culpabilidade do agente ou da questão da determinação da sanção aplicável ao mesmo. A delimitação da questão que deve ser objecto de recurso cabe ao recorrente (nos termos já explanados supra), que deverá fundamentá-lo e formular as suas conclusões e, com estas, definir o âmbito da reapreciação a efectuar pelo Tribunal de Recurso, nos termos do artigo 410.º, nº 1 e 412.º, nº 1 ambos do C.P.P.

O recorrente pode, aquando da interposição, do recurso limitar o seu âmbito através da impugnação de diversas questões⁵². O recorrente pode optar por impugnar apenas matéria de facto, ou seja, limitar o seu recurso à questão da culpabilidade, por considerar que esta foi erradamente apreciada, e a decisão deste recurso poderá ter efeitos na determinação da sanção.

Por outro lado, o recorrente pode também limitar o seu recurso à questão da determinação da sanção, impugnado apenas os concretos pontos da decisão que respeitam a esta questão. Neste caso, a decisão sobre a culpabilidade transitará em julgado e só a questão da determinação da sanção será alvo de novo juízo.

⁵² Nos termos do artigo 410.º, nº 1 do C.P.P.: “Sempre que a lei não restringir a cognição do tribunal ou os respectivos poderes, o recurso pode ter como fundamento quaisquer questões de que pudesse conhecer a decisão recorrida.”

A culpabilidade e a determinação da sanção são duas questões que, embora ligadas, são autônomas e permitem uma apreciação em separado⁵³, são dois momentos de cognição diferentes e como tal cada uma delas pode ser alvo de apreciação separada no recurso.

Não esquecer, que a culpabilidade do arguido é pressuposto da pena, por isso quando se recorre da decisão sobre a culpabilidade esta poderá contender com a decisão sobre a sanção e, neste sentido, não se poderá afirmar a formação de um verdadeiro caso julgado sobre a questão da sanção. Contrariamente, se apenas a decisão sobre a determinação da pena for posta em causa a decisão sobre a culpabilidade transita em julgado.

Posto isto, aquando da interposição de um recurso limitado à questão da culpabilidade a questão da determinação da sanção pode vir a ser alvo de reapreciação, uma vez que o Tribunal de recurso terá que retirar todas as consequências da sua decisão, nos termos do artigo 403.º, nº3 do Código de processo Penal.

Não se pode afirmar que nestes casos se forme um caso julgado, ainda que sob condição resolutiva, sobre a determinação da sanção, de forma a torná-la inatacável.

A questão da culpabilidade só ficará definitivamente resolvida, beneficiando de caso julgado parcial, se o recurso interposto respeitar exclusivamente à questão da determinação da sanção.

Ao analisarmos o artigo 403.º do Código de Processo Penal deparamo-nos com a regra da cindibilidade no âmbito dos recursos⁵⁴, ou seja, é possível ao recorrente delimitar o seu recurso a uma parte da sentença, desde que esta seja passível de uma decisão autónoma. O Tribunal não fica porém desobrigado de retirar todas as consequências práticas da sua decisão de recurso.

⁵³ Vide artigos 368.º (referente à questão da culpabilidade), 369.º (referente à questão da determinação da sanção) e 371.º (referente à possibilidade de reabertura da audiência para determinação da sanção) todos do Código de Processo Penal.

⁵⁴ Ver supra.

No âmbito do recurso em matéria de facto, o recorrente deve indicar qual ou quais os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados e, dependendo, do concreto ponto de facto impugnado, percebemos se o recurso deverá abranger toda a sentença ou apenas uma questão. Normalmente, quando o recorrente deduz a sua fundamentação de recurso o que pretende é a reapreciação de um ponto concreto da matéria de facto, que se tivesse sido alvo de um juízo diverso teria como consequência uma decisão sobre a culpabilidade diferente (uma decisão condenatória ou absolutórias) ou, então, uma determinação da sanção diferente (ou aplicação de uma outra sanção ou aplicação de uma medida mais ou menos grave).⁵⁵

Dependendo da matéria impugnada assim teremos um recurso sobre a culpabilidade do arguido ou sobre a determinação da sanção. No primeiro caso será extremamente difícil fugir de uma reapreciação da totalidade da sentença, na medida em que a culpa é o fundamento e limite da sanção. Já no caso da determinação da sanção, poderá ser reapreciada sem que tenha que se interferir na decisão sobre a culpabilidade.

A culpabilidade será o ponto de partida da determinação da sanção, mas esta determinação é uma “fase autónoma” e posterior em que, perante os dados do caso concreto o juiz irá aplicar a sanção que considerar mais adequada e que melhor prossegue os fins da pena.

Perante o recurso, o Tribunal *ad quem* deverá analisar os concretos pontos da matéria de facto impugnados presentes na sentença, e deverá realizar um primeiro juízo sobre a se a decisão sobre matéria de facto é aceitável ou não, e só após este juízo poderá o Tribunal de recurso alterá-la.

Caso considere que a matéria de facto é aceitável, diante de num recurso interposto de um ponto de facto que diga respeito à questão da culpabilidade do arguido, o Tribunal

⁵⁵ Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica: “...fundamento de recurso, é toda e qualquer estatuição contida na sentença sobre matéria de facto, que, na óptica do recorrente, assume uma relevância jurídica tal, que, caso a sua resolução fosse diversa, a decisão sobre a questão da culpabilidade seria outra(...) ou, então a determinação da sanção seria «diferente» (...). O que, em suma, daqui decorre, é que, quando impugna matéria de facto, o que o recorrente visa é um «objecto»: a questão da culpabilidade ou a questão da determinação da sanção, consoante o relevo jurídico do «ponto de facto».”

de Recurso vê-se perante duas alternativas: ou mantém a decisão recorrida ou a modifica.

Por outro lado, o recurso limitado à questão da determinação da sanção, pressupõe que o Tribunal de Recurso afira da valia do método de determinação da mesma e decida se a determinação foi realizada correcta ou incorrectamente⁵⁶. Se estivermos neste último caso, deve o Tribunal de Recurso actuar em conformidade e alterar a determinação da sanção.

2.3.4 - O recurso limitado à questão da culpabilidade

O recorrente poderá delimitar o seu recurso à questão da culpabilidade do arguido através da impugnação dos factos que determinaram o juízo do Tribunal *a quo*. O recorrente fará um recurso deste tipo quando considere que a decisão sobre a culpabilidade padece de um vício a sua reapreciação poderá influir na sanção aplicada.

O Tribunal *ad quem* irá apreciar a questão impugnada e caso o recurso venha a ter procedência a decisão sobre a culpabilidade do arguido será modificada, de acordo com o juízo deste Tribunal. Não obstante, dada a íntima ligação que existe entre a culpabilidade e a sanção aplicada, o Tribunal de Recurso terá, muitas vezes, que alterar também a decisão sobre a determinação da sanção, apesar desta matéria não ter sido impugnada.

Ao ser alterado o juízo de culpabilidade efectuado pelo tribunal recorrido que fundamentou a sanção que foi aplicada ao arguido, esta modificação terá, em princípio, consequências na sanção aplicada. O Tribunal *ad quem* terá que, na decorrência do princípio da legalidade, modificar a sanção aplicada ao arguido em conformidade com o juízo que emitiu.

O Tribunal poderá conhecer desta questão com a mesma amplitude que conheceu o Tribunal *a quo*, isto porque a questão da determinação da sanção não beneficia de caso julgado parcial.

⁵⁶ Este juízo de incorrecção poderá advir da anterior alteração da matéria de facto, que levou, necessariamente, a esta modificação.

2.3.5 - O Recurso limitado à questão da sanção

Outro caso possível é o de o recorrente limitar o seu recurso à questão da determinação da sanção. Para tal o recorrente terá que impugnar um concreto ponto da decisão recorrida que diga respeito à fundamentação da decisão sobre a determinação e medida da pena⁵⁷.

Neste caso, já não estará em causa a questão da culpabilidade, mas unicamente a questão da sanção, ou seja, a questão da culpabilidade estará já definitivamente decidida e o Tribunal *ad quem* terá que restringir os seus poderes de cognição à questão impugnada – a determinação da sanção. Isto acontece, uma vez que a questão da culpabilidade tem que estar resolvida de forma a sustentar a decisão sobre a sanção. Só com a culpabilidade do arguido definida é possível avançar para o juízo sobre a determinação da sanção.

Assim, verificamos que a questão da culpabilidade, quando apenas a determinação da sanção seja impugnada, beneficia de caso julgado parcial a seu favor e por isso não poderá ser alterada. A questão da culpabilidade está decidida é inalterável – é este o sentido e alcance do caso julgado. O Tribunal *ad quem* terá que reapreciar unicamente a questão da determinação da sanção.

Mas haverá casos onde seja possível uma intromissão no caso julgado parcial de que beneficia a questão de culpabilidade? Existirão situações onde recuar à questão da culpabilidade seja justificável? E em que medida poderá ser efectuada esta intromissão?

⁵⁷ Poderá fazê-lo, por exemplo, por não concordar com a apreciação de uma das alíneas do artigo 71.º do Código Penal.

2.3.6 – O valor do caso julgado quanto à questão da culpabilidade

Posto isto, deparamo-nos com três grandes questões face ao regime de recursos em processo penal: a) quando o recorrente decidir interpor um recurso limitado à questão da determinação da sanção, qual o valor do caso julgado que se forma em relação à questão da culpabilidade? b) Poderá o Tribunal de Recurso alterar a decisão relativa à culpabilidade do agente? Em que medida? c) E em caso de reenvio para o tribunal recorrido para nova decisão sobre a questão da determinação da sanção, poderá este tribunal pronunciar-se sobre a questão da culpabilidade se entender que o deve fazer?⁵⁸

O que está aqui verdadeiramente em causa “é o valor preclusivo da questão da culpabilidade, face ao facto de não ter sido impugnada”⁵⁹, ou seja, quando seja interposto recurso, onde a matéria impugnada diga respeito à decisão sobre a determinação da sanção poderá o Tribunal de Recurso voltar à questão da culpabilidade, apesar do caso julgado de que esta beneficia? Ou estamos perante uma questão “intocável”, por estar definitivamente resolvida?

A questão de fundo é: até onde podem ir os poderes de cognição do Tribunal de recurso ao detectarem que uma questão relativa à culpabilidade foi erradamente apreciada, que já beneficia de caso julgado parcial?

Caso a decisão da culpabilidade não seja posta em causa esta transitará em julgado e produzirá os seus efeitos normais, em relação à pessoa do arguido, isto é, se o arguido foi considerado culpado e condenado estarão reunidas as condições para a aplicação de uma pena. A aplicação/determinação desta mesma pena é a questão que poderá ser levada ao Tribunal de Recurso.

⁵⁸ Cfr. José Manuel Damiano da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica.

⁵⁹ Cfr. José Manuel Damiano da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica.

A formação de caso julgado (sobre a questão da culpabilidade) está, no entanto, sob condição resolutiva, uma vez que sendo a culpabilidade do agente um dos pressupostos que justificam e legitimam a aplicação de uma pena, o Tribunal *ad quem* não poderá decidir do valor da determinação da pena já efectuada se verificar que a questão da culpabilidade não está correctamente decidida.

2.3.7 - Em que medida pode o Tribunal *ad quem* recuar à questão da culpabilidade?

O efeito de imodificabilidade das decisões, que beneficiam de caso julgado, pressupõe sempre que estas decisões sejam aptas a produzir efeitos e, neste caso, significa que para que a decisão sobre a culpabilidade do agente possa produzir efeitos é necessário que seja juridicamente valiosa e possa fundamentar a aplicação de uma pena. A decisão de determinação da pena está dependente da decisão sobre a culpabilidade e, por isso, a determinação da pena terá sempre que ser suportada por uma decisão válida em relação à culpabilidade do arguido.

O Tribunal só se poderá ocupar da determinação da sanção (mesmo que só esta tenha sido impugnada) após verificar que a decisão recorrida é “válida” na parte em que aprecia a culpabilidade. Caso assim seja, o Tribunal poderá reconhecer a existência de caso julgado enquanto limite à modificação da decisão recorrida e “concentrar-se” no concreto ponto impugnado – a determinação da sanção. É imprescindível que se verifique este primeiro juízo, uma vez que não é possível determinar a sanção, sem que se afira da possibilidade efectiva desta ser poder ser aplicada⁶⁰.

O facto da decisão sobre a culpabilidade estar sob condição resolutiva abona a favor desta solução, tendo em conta que a sentença recorrida produz os seus efeitos até que o Tribunal de Recurso os venha resolver e, a partir da nova decisão, assistimos à produção de novos efeitos e à verificação de um “novo” caso julgado. Esta possibilidade de intromissão na decisão é possível nos termos do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P..

⁶⁰ Caso o Tribunal de Recurso considere a decisão recorrida desvaliosa na parte em que aprecia a culpa, este não poderá debruçar-se sobre a questão da determinação da sanção, tendo que modificar a matéria da culpabilidade, que se encontra sob condição resolutiva.

Não se quer com isto dizer que o Tribunal de Recurso terá que proceder a uma reapreciação de toda a decisão relativa à questão da culpabilidade, mas o Tribunal terá que proceder a uma apreciação genérica dos fundamentos da decisão recorrida em que se baseia a determinação da sanção aplicada⁶¹. O Tribunal tem que verificar se tem os elementos de base necessários para proceder à censura sobre a questão impugnada pelo recorrente – a determinação da sanção.

O Tribunal de recurso apenas poderá “recuar” à questão da culpabilidade, quando estejam em causa vícios na decisão da matéria de facto, de tal forma que tornem a decisão injusta.

Admitir que o Tribunal possa voltar a apreciar a matéria de facto é aceitar que é possível uma intromissão no caso julgado parcial formado sobre esta questão e, por isso, estas situações devem ser excepcionais.

Como ensina o Professor Damião da Cunha entre a questão da culpabilidade e a determinação da sanção, “existe um efeito «semivinculador»”⁶², tendo em conta que um dos principais efeitos da declaração de culpabilidade é permitir a determinação da sanção a aplicar.

Após uma análise da decisão sobre a questão da culpabilidade do agente pode suceder que o Tribunal Superior tenha dúvidas relativamente à validade da decisão que condenou o arguido, como nos casos em que a pena aplicada ao agente esteja em manifesta contradição com os argumentos que fundamentaram a decisão sobre a

⁶¹ Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica: “Se quisermos, o que o tribunal de recurso «revê» na matéria da culpabilidade, é o que «outro» tribunal teria que rever, caso aquela sentença tivesse que produzir efeitos noutra processo. (...), em relação à questão da culpabilidade, o tribunal de recurso está exonerado de proceder a uma averiguação sobre se o tribunal decisor cumpriu com o seu dever de Administração de Justiça(...), assim como não censura tudo quanto a ela diga respeito.”

⁶² Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica

culpabilidade⁶³, ou seja, casos em que o tribunal de recurso terá necessariamente que rever a decisão sobre a culpabilidade e emitir um juízo sobre esta.⁶⁴

O poder de modificar a decisão recorrida, nos termos do artigo 431.º do C.P.P, por parte do Tribunal vai depender da fundamentação da sentença recorrida, uma vez que só se desta constarem todos os elementos que permitam a decisão da causa, (da mesma forma que permitiram que ao Tribunal *a quo* fosse possível decidir) é que o tribunal de Recurso poderá exercer o referido poder.

Existem também situações onde o Tribunal de recurso ao proceder à análise da questão da determinação da sanção se depara com um vício na decisão quanto à questão da culpabilidade que levou à condenação do agente. Nestes casos, o Tribunal *ad quem* terá que “regressar” à questão da culpabilidade.

Esta intromissão no caso julgado formado sobre a questão da culpabilidade é possível nos termos do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P.. Mas só numa das três hipóteses previstas neste artigo: “a) a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada; b) a contradição insanável da fundamentação ou entre a fundamentação e a decisão, e c) erro notório na apreciação da prova”, será possível ao Tribunal de Recurso “recuar” à questão da culpabilidade.

Perante a existência de um destes vícios poderá o Tribunal de Recurso reapreciar esta questão (mesmo que estejamos diante de um recurso limitado à questão da determinação da sanção), uma vez que só uma análise da culpabilidade do agente permitirá aferir da adequação da sanção aplicada ao agente.

⁶³ Por exemplo o Tribunal ter condenado o agente por homicídio qualificado e ao observarmos os argumentos que fundamentaram a aplicação da pena, no caso concreto, estes remetem-nos para o tipo privilegiado de homicídio.

⁶⁴ Cfr. Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica: “...isto permite compreender porque, não é possível, em recurso sobre a questão da culpabilidade, falar-se em caso julgado no que toca à determinação da sanção. É que a censura, neste caso, tem que abranger toda a fundamentação.” Isto permite compreender porque, não é possível, em recurso sobre a questão da culpabilidade, falar-se em caso julgado no que toca à determinação da sanção, porquanto a decisão relativa à culpabilidade é um pressuposto da decisão sobre a questão da determinação da sanção aplicada, só perante a validade da primeira é possível aferir da conformidade da segunda.

Se no âmbito da sentença recorrida, o Tribunal de Recurso considerar que um determinado ponto concreto não foi correctamente apreciado (de tal forma que sem ele não se afigura possível ao Tribunal de Recurso a reapreciação da determinação da sanção), este Tribunal ficará impedido de exercer o seu poder de análise, mas também não se poderá conformar com o sentido e conteúdo da decisão condenatória.

Desta forma, se o Tribunal de Recurso chegar à conclusão que existe um vício na fundamentação da questão da culpabilidade (nos termos do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P.), ao nível da sentença recorrida, não restará outra hipótese ao Tribunal de Recurso que não a intromissão nesta questão (embora esta não tenha sido objecto do recurso), apesar do caso julgado parcial que existe, estendendo assim o seu poder de cognição e tomando uma posição perante as possibilidades existentes: poderá revogar a decisão e emitir uma sentença absolutória ou pode decidir reenviar esta questão para o Tribunal recorrido, tendo em vista um novo julgamento, nos termos do artigo 426.º, nº 1 do C.P.P.

Isto significa que, sempre que o Tribunal de Recurso, ao proceder à reapreciação da matéria relativa à determinação da sanção, dê conta de um ponto concreto que foi mal apreciado e que, além da importância que poderá ter para a determinação da sanção, possa ainda produzir efeitos relativamente à questão da culpabilidade deve alargar o âmbito da sua cognição de forma a abranger esta questão. O artigo 410.º do C.P.P. permite a abertura a esta possibilidade de extrapolar os poderes de cognição.

Daqui não se retira que não será possível interpor recurso apenas da questão da determinação da sanção. Mesmo perante uma situação em que seja interposto recurso da decisão da culpabilidade e da decisão sobre a determinação da sanção, o recurso que verse sobre a questão da culpabilidade, poderá ser alvo de um indeferimento e, ainda assim, o Tribunal *ad quem* poderá, ao reapreciar o objecto do recurso (a determinação da sanção), “regressar” à questão da culpabilidade, quando tal se afigure necessário para uma correcta reapreciação da determinação da sanção⁶⁵.

Também aqui se verifica a formação de caso julgado sobre a sentença condenatória (a decisão sobre a culpabilidade), mas sempre sob condição resolutiva.

⁶⁵ Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica.

Ainda, se o recorrente interpuser um recurso limitado à questão da culpabilidade, a decisão terá repercussões na determinação da sanção, que por sua vez pode levantar novas dúvidas sobre a culpabilidade, obrigando o Tribunal de Recurso a “regressar” mais uma vez à questão da culpabilidade⁶⁶. Esta possibilidade decorre do artigo 403.º do C.P.P., sempre que estejamos no âmbito de um recurso em que se impugne um ponto de facto⁶⁷

Quando o Tribunal da Relação decidir dar provimento ao recurso (modificando a decisão sobre o ponto de facto impugnado) deve, também, modificar a decisão sobre a determinação da sanção, mas ao fazê-lo, “*pode ser obrigado a intrometer-se ex novo na questão da culpabilidade.*”⁶⁸

A possibilidade de limitação do recurso à questão da determinação da sanção tem com o pressuposto a realização da justiça. Quando se recorre limitando o recurso à questão da sanção o Tribunal de Recurso deverá analisar esta questão, sem descuidar que a culpabilidade do agente é o pressuposto da aplicação da pena. Por isto, caso o Tribunal *ad quem* fique com dúvidas razoáveis sobre a validade da decisão, terá que intrometer-se nesta questão, sob pena de não poder apreciar a determinação da sanção aplicada.

⁶⁶ Idem: “...a modificação da matéria de facto pode implicar a alteração de uma «resposta» jurídica relevante para a determinação da sanção (...) que, todavia, pode conduzir a que a própria decisão sobre a questão da culpabilidade suscite dúvidas.”

⁶⁷ Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica.

⁶⁸ Cfr. José Manuel Damião da Cunha; O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória; Publicações Universidade Católica.

3- Posição adoptada

A grande questão que aqui se coloca é qual o sentido e alcance do caso julgado parcial e em que medida pode o Tribunal de Recurso intrometer-se numa decisão que já beneficia de caso julgado parcial, uma vez que este existe para promover a paz jurídica do arguido.

O caso julgado parcial é uma figura da máxima importância, que permite que as diversas questões que vão sendo colocadas ao longo do processo fiquem definitivamente resolvidas, sempre que são alvo de uma decisão. O caso julgado nestes casos é meramente parcial, uma vez que diz apenas respeito a uma parte de todo o processo, e não se refere à decisão a final.

Esta figura permite que o arguido fique “descansado” relativamente a determinadas questões e possa concentrar-se nos momentos processuais seguintes.

Encontramos duas grandes expressões do caso julgado parcial, uma no momento da delimitação do âmbito subjectivo do recurso e outra no momento da delimitação objectiva do recurso.

A primeira tem o seu expoente máximo no facto de ser possível que um recurso interposto por um dos co-arguidos, acusados em comparticipação, aproveite aos restantes co-arguidos não recorrentes. O processo transita em julgado⁶⁹ relativamente a estes e a decisão produz os seus efeitos normais, não obstante poderão ver a sua situação processual melhorada, caso o recurso do co-arguido recorrente tenha provimento. Ou seja, observa-se uma intromissão no caso julgado já formado.

Se aquando do recurso do co-arguido recorrente o Tribunal *ad quem* considerar, por exemplo, que houve um concreto ponto da matéria de facto que foi mal apreciado e o modifica, muitas vezes esta modificação afecta necessariamente os co-arguidos participantes (tendo em conta a sua ligação no âmbito da conduta criminosa), que

⁶⁹ Forma-se caso julgado parcial, uma vez que diz apenas respeito aos co-arguidos não recorrentes e não em relação a todos.

não poderiam ser deixados na situação em que se encontravam por uma questão de coerência. Se foi encontrado um concreto ponto que altera a situação dos co-arguidos não recorrentes, estes não poderão deixar de beneficiar desta modificação, ainda que prejudicando o caso julgado, até porque é isto que impõe o princípio da presunção de inocência, constitucionalmente consagrado.

Por isso, se considera que este está sob condição resolutive, ou seja, poderá ser resolvido, dando lugar à formação de um novo caso julgado sobre a nova decisão tomada pelo Tribunal de Recurso.

A segunda questão prende-se com o facto de até que ponto pode o Tribunal *ad quem* intrometer-se numa questão já resolvida, nomeadamente até onde pode ir o Tribunal de Recurso quando verifique que uma questão de culpabilidade foi erradamente apreciada, aquando de um recurso limitado à questão da sanção?

Se o arguido pela decisão recorrida foi colocado numa determinada posição e o Tribunal de Recurso verifica que existe um vício grave na decisão tomada deve poder debruçar-se sobre esse problema mesmo que essa questão não tenha sido impugnada, nos termos do artigo 410.º, nº2 do Código de Processo Penal. Estas situações são, obviamente, muito específicas e o recurso a este mecanismo por parte do Tribunal de Recurso deve ser limitado. A sua intromissão só deve ocorrer aquando da verificação dos vícios do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P, que pela sua gravidade justificam esta intromissão.

Não é concebível que se defenda um ponto de vista, através do qual a imutabilidade das decisões por estas beneficiarem de caso julgado possa ser levada ao extremo e com isto permitir-se que uma decisão viciada produza os seus efeitos e nada possa ser feito porque beneficia de caso julgado parcial. Por isso este está sob condição resolutive, o que deixa alguma abertura para a intromissão na matéria já decidida, devendo ser possível ao Tribunal regressar ao ponto de facto inquinado.

A perspectiva através da qual se deve observar a definitividade/imutabilidade das decisões em processo penal depende da própria percepção geral que o observador tem de toda a finalidade do próprio processo penal.

Como se sabe não existe em processo penal qualquer definição de caso julgado⁷⁰, mas esta é de fácil apreensão face a um processo que visa acima de tudo a paz jurídica do arguido e dos cidadãos que integram a sociedade, e que necessitam de reposição da sua segurança para que possam voltar a depositar a sua confiança no Direito. A inalterabilidade da decisão visa essencialmente manter a força jurídica de uma decisão judicial, a sua vigência na ordem jurídica, evitar a contradição de julgados e, acima de tudo, assegurar a paz jurídica do arguido que vê as questões processuais definitivamente decididas e pode conformar-se com estas.

Não obstante, o processo penal pode ser visto de uma perspectiva do caso julgado ou de uma perspectiva que tem como base o princípio do *ne bis in idem*.

No primeiro caso, trata-se de um ponto de vista mais procedimental, mais virado para a formalidade processual do que para os sujeitos, uma vez que a lógica de imutabilidade de uma decisão tem em vista a própria segurança do processo, a certeza de que o fim de um processo será sempre uma decisão que não poderá ser “reajustada” e produzirá os seus efeitos, sem que neles haja qualquer intromissão. Em termos puramente processuais o caso julgado é o cadeado que sela a decisão para que não mais sobre esta possa ser realizada qualquer discussão judicial⁷¹.

Esta é sem dúvida uma posição mais autoritária. A justiça que estaria inerente à primeira decisão deveria ser defendida, pois só assim seria possível transmitir uma imagem de força do processo perante a sociedade e ao próprio arguido.

A segunda perspectiva, ou seja, a perspectiva que tem na base o princípio do *ne bis in idem* é uma visão menos autoritária do processo, mais humanista, mais voltada para o arguido enquanto cidadão. Tem como ponto de partida um dos mais importantes princípios do nosso processo penal, isto é, a impossibilidade de que alguém possa ser julgado e condenado mais do que uma vez pelo mesmo crime⁷², ou seja, pelos mesmos factos que estiveram na base da primeira condenação.

⁷⁰ Devendo aplicar-se a definição civilista.

⁷¹ À excepção do recurso de revisão.

⁷² Artigo 29.º, nº5 da Constituição da República Portuguesa.

Esta posição pugna pela paz jurídica do cidadão. É uma visão mais humanista e menos processualista, mais virada para a correcção de injustiças, para a reposição de uma paz efectiva no espírito do arguido e, conseqüentemente, repor a justiça no processo e na decisão que deste emanou.

No passado não existia a figura do caso julgado parcial e essa situação acartava custos elevados para o arguido, uma vez que não poderia ver as várias questões levantadas no processo resolvidas, sem possibilidade de alteração. O arguido teria que esperar até a finalização do processo para poder beneficiar do caso julgado. Esta situação revelava-se extremamente injusta para qualquer arguido.

O caso julgado parcial permite que se possa alcançar a paz e segurança jurídica do cidadão⁷³.

A perspectiva mais procedimental deve ser rejeitada, sendo de acolher totalmente a posição que privilegia o princípio do *ne bis in idem* nos termos do artigo 29.º, n.º5 da Constituição da República Portuguesa. O *ne bis in idem* impede a perseguição criminal pelos mesmos factos e é, neste sentido, um princípio humanista, justo e adequado ao nosso ordenamento jurídico-penal e deve ser este a base de todo o processo penal.

O princípio do *ne bis in idem* está ligado ao caso julgado parcial, na medida em que ambos visam a prossecução da paz jurídica do arguido. Ou seja, ambos contribuem para que, seja ainda no âmbito do processo, seja a final, o arguido possa “respirar de alívio” e perceber que não poderá ser alvo de uma decisão diversa sobre a mesma questão. O caso julgado parcial permite que o arguido aceite as decisões que vão sendo proferidas no processo e possa relativamente a estas ficar descansado, por outro lado, o *ne bis in idem* assegura-lhe que não poderá ser novamente perseguido pelos factos que fundamentaram a primeira acusação.

As possíveis intromissões no caso julgado formado serão sempre em seu benefício e por isso justificáveis.

A determinação da pena é uma incumbência do juiz que a deve fazer nos termos do artigo 71.º do Código Penal. E esta determinação é efectuada somente pelo juiz, sem

⁷³ É um valor superior à realização da justiça, no actual modelo de processo penal.

intervenção de qualquer sujeito processual e o seu raciocínio deverá ficar plasmado na fundamentação da sentença.

Apesar disto, entendemos que deveria sempre⁷⁴ ter lugar uma audiência própria para a determinação da medida da pena, porque apesar desta possibilidade existir ela não é uma obrigatoriedade. Deveria realizar-se a audiência de julgamento onde seria determinada a culpabilidade do agente. Esta audiência seria focada nesta questão. O defensor do arguido teria como objectivo argumentar no sentido de dirimir ou diminuir o grau de culpa do agente, aduzindo factos que permitissem uma exclusão da mesma ou que permitam ao juiz perceber que a censurabilidade do facto não é elevada. E não se deveria “preocupar” com factos que possam justificar a aplicação de uma pena de prisão mínima ou, eventualmente, de uma pena substitutiva.

Após a determinação da culpabilidade do agente, se se entendesse que esta se verifica, formar-se-ia, caso julgado parcial sobre esta questão e passaríamos para um segundo momento – a audiência para determinação da sanção aplicável.

Nesta audiência o defensor do arguido já não se ocuparia com a matéria da culpa do agente, porquanto esta já estaria definida, mas sim pugnaria por uma aplicação da pena justa. Nesta fase o defensor teria apenas como propósito esgrimir argumentos que permitissem convencer o julgador no momento de fixar a pena.

A separação objectiva destes dois momentos, que são realmente diferentes e não podem ser tomados como uma mesma questão, contribuiria para uma melhor realização da justiça e para a prossecução de uma tutela jurisdicional efectiva.

Num recurso limitado à questão da culpabilidade, teríamos sempre que antecipar as consequências da reapreciação na determinação da sanção, pelo que relativamente a esta última questão dificilmente se poderá falar em caso julgado parcial, ainda que sob condição resolutiva.

⁷⁴ O artigo 371.º do Código de Processo Penal permite esta possibilidade, no entanto não prevê que esta audiência tenha sempre lugar, mas apenas quando se torne necessária a produção de prova suplementar, nos termos do artigo 369.º, nº2 do Código de Processo Penal – artigo 371.º, nº1 do mesmo Código.

Por outro lado, num recurso limitado à questão da sanção, a culpabilidade em princípio beneficiará de caso julgado parcial, tornando-a imodificável. Assim, o Tribunal de Recurso apenas poderia alterar a decisão sobre a determinação da sanção.

Existem, no entanto, situações onde deve ser possível ao Tribunal de Recurso recuar à questão da culpabilidade, quando se aperceba que um concreto ponto de facto foi erradamente apreciado de tal forma que a decisão sobre a culpabilidade não possa sustentar a aplicação de uma pena. O Tribunal poderá regressar à questão da culpabilidade nos termos estritos do artigo 410.º, nº2 do C.P.P. Só nos casos excepcionais previstos no mencionado artigo será possível ao Tribunal de Recurso “regressar” à questão da culpabilidade, tendo em atenção a gravidade dos vícios em causa.

O artigo 410.º, nº 2 do C.P.P. permite a intromissão no caso julgado parcial já formado, mas apenas nos casos ali previstos. Este “regresso” à questão da culpabilidade deverá ser excepcional e só em casos restritos, em que os vícios sejam de tal forma graves que o Tribunal de Recurso não poderia limitar-se a decidir sobre a questão da sanção, tendo em conta que a decisão na qual se baseou a determinação da sanção está viciada.

Neste caso, o Tribunal de recurso não poderá limitar-se a apreciar a questão da determinação da sanção e terá que modificar a decisão sobre a culpabilidade.

Por vezes o Tribunal de Recurso ao modificar a decisão sobre a matéria de facto, deverá alterar a determinação da sanção e para o fazer poderá ser obrigado a “regressar” novamente à questão da culpabilidade. Esta possibilidade é admissível nos termos do artigo 403.º do C.P.P..

Caso lhe faltem elementos para poder decidir, deverá reenviá-la para novo julgamento, ao abrigo do artigo 426.º, nº 1 do C.P.P.

Assim, concluo que é possível que o Tribunal de recurso volte à questão da culpabilidade, mas apenas na hipóteses do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P., apesar do caso julgado, quando se mostre impossível chegar a uma decisão sobre a determinação da sanção, tendo em conta os vícios da decisão impugnada. Este, por estar sob condição resolutiva, vai deixar de produzir efeitos e vai dar lugar a um “novo” caso julgado.

Apesar do caso julgado estar sob condição resolutive não impede a sua formação, mas poderá estar em causa a sua subsistência.

Sem a figura do caso julgado parcial sob condição resolutive nenhuma destas situações poderia ser verdadeiramente equacionada, porquanto esta figura veio permitir esta visão bipartida da fase do julgamento em processo penal. Este (devido à condição resolutive) é uma espécie de balança entre a imutabilidade das decisões e a possibilidades destas serem alteradas.

O caso julgado parcial é, assim, um veículo de segurança e paz jurídicas, que protege os direitos e garantias processuais, que promove um processo mais justo e mais voltado para o cidadão.

4- Conclusão

Após a elaboração deste trabalho entendo que cumpri os objectivos a que me propus, quando iniciei este breve estudo. A incursão pelo regime dos recursos em processo penal, seguida de uma reflexão da figura do caso julgado parcial relativo à questão da culpabilidade e da determinação da sanção, conduziu-me à indagação de várias questões e à necessidade de oferecer uma outra visão sobre determinados pontos concretos trazidos à colação ao longo deste trabalho. Percebi de que forma o caso julgado parcial interfere na realização da justiça no caso concreto. O facto do efeito de caso julgado ser “sob condição resolutiva” significa que apesar da decisão que já existe, apesar de que uma parte da decisão está já salvaguardada pelo efeito de caso julgado, esta decisão, ainda que não impugnada, não é definitiva e inalterável, ela produz os seus efeitos, mas poderá sofrer modificação mediante a decisão do Tribunal de Recurso e estes feitos modificar-se-ão, logo o caso julgado que existia perante a primeira decisão desaparece, dando lugar à formação de um novo caso julgado relativo à nova decisão

Posso referenciar como pontos essenciais deste trabalho:

- a) O sentido e alcance do caso julgado parcial prende-se essencialmente com a possibilidade, através da inalterabilidade das decisões, de devolver o arguido a uma situação de paz jurídica.

Através da imodificabilidade de uma decisão o arguido vê a sua situação definitivamente resolvida e poderá prosseguir o restante “caminho” processual confiante de que determinada questão já não poderá ser chamada novamente à apreciação pelo Tribunal.

A figura do caso julgado parcial foi uma importante aquisição processual, pois permite uma visão do processo virada para o arguido enquanto cidadão.

O caso julgado parcial pode, assim, ser qualificado como uma autêntica garantida processual.

- b) Uma das manifestações que põe em causa a figura do caso julgado parcial é a possibilidade de um recurso fundado em motivos que não sejam estritamente pessoais, aproveitar aos co-arguidos não recorrentes, que tenham sido acusados em comparticipação com o arguido recorrente – artigo 402.º, nº2, a) C.P.P.;

aproveitar ao responsável civil – artigo 402.º, nº2, b) C.P.P o recurso interposto pelo arguido e aproveita ao arguido um recurso interposto pelo responsável civil, ainda que para efeitos penais – artigo 402.º, nº2, c) C.P.P. Nas situações descritas o âmbito subjectivo do recurso é alargado e com este alargamento verifica-se uma intromissão no caso julgado parcial já formado sobre as decisões respeitante aos não recorrentes.

Esta intromissão é possível, uma vez que só assim se assegura uma verdadeira coerência interna das decisões. Não seria justo que, após interposição de um recurso, se viesse a verificar que determinadas questões deveriam ter sido apreciadas de forma diferente e a reapreciação realizada pelo Tribunal de Recurso não pudesse produzir efeitos sobre os não recorrentes que se encontram numa situação idêntica à do arguido recorrente. Nestas situações o caso julgado parcial (porque apenas respeitante aos não recorrentes) não prevalece em benefício do arguido.

Esta possibilidade do recurso aproveitar aos não recorrentes é uma decorrência do princípio da presunção de inocência.

- c) Outra grande questão afluída neste trabalho é a possibilidade de interposição de recurso limitado à questão da culpabilidade ou à questão da sanção. Ambas as hipóteses são possíveis, dependendo dos concretos pontos da decisão recorrida que o recorrente considera mal apreciados, uma vez que o âmbito do recurso é delimitado pelo recorrente.

O recurso limitado à questão da culpabilidade pode sempre, independentemente da vontade do recorrente, ter consequências na questão da culpabilidade, tendo em conta que a culpa é limite e fundamento da pena. Ou seja, sempre que exista alguma alteração nas considerações do Tribunal relativas à culpa, por norma haverá necessidade de se rever a decisão sobre a sanção aplicada ou a sua medida.

Por outro lado, um recurso limitado à questão da sanção, não implicará em princípio qualquer modificação da matéria de facto que fundamenta a decisão de culpabilidade, até porque esta (por não ter sido impugnada) beneficia de caso julgado parcial.

Resta, então, a questão: até que ponto poderá o Tribunal de recurso intrometer-se na questão da culpabilidade, quando o recurso se encontra limitado à questão da culpabilidade? A resposta será que esta intromissão só poderá ocorrer nos casos excepcionais. Estes vícios na decisão sobre a matéria de facto terão que estar presentes na decisão recorrida e revelar-se como fundamentais para a decisão sobre a culpabilidade, de tal forma que se mostre impossível ao Tribunal de recurso decidir a questão da determinação da sanção, por falhar um concreto ponto que não permite que este Tribunal se convença da “validade” da decisão relativa à culpabilidade. Sendo que por vezes acontece, ainda, que após a modificação da matéria de facto, a matéria da determinação também deverá ser alterada e isto implica um novo “regresso” à questão da culpabilidade, o que é possível nos termos do artigo 403.º do C.P.P.

- d) A possibilidade de intromissão na matéria da culpabilidade já decidida e já transitada em julgado verifica-se nos termos do artigo 410.º, nº2 C.P.P. Apenas nos casos aqui previstos é possível ao Tribunal de Recurso “regressar” à questão da culpabilidade e alterá-la. Estes vícios são de tal forma graves que não poderiam subsistir na ordem jurídica. Esta intromissão na questão da culpabilidade é possível mesmo que o recorrente tenha apenas impugnado a determinação da sanção, uma vez que perante a verificação destes vícios o Tribunal de Recurso terá que questionar a validade da decisão recorrida, relativamente à matéria de facto. Só após a sanção desse vício poderá apreciar a questão da determinação da sanção, tendo em conta que a correcta decisão sobre a culpabilidade é pressuposto da correcta decisão sobre a determinação da sanção.
- e) A grande questão em apreço é de que forma poderá o Tribunal de recurso respeitar o caso julgado parcial que se formou, quer sobre determinadas matérias, quer em relação a determinados sujeitos processuais perante determinados casos concretos, a intromissão naquele parece inevitável? Ou seja, em que medida pode o Tribunal de recurso intrometer-se em decisões que já beneficiam de caso julgado parcial? Esta intromissão é possível, quer por imposição legal, que por uma questão de coerência interna da decisão, embora

só em casos muito específicos (hipóteses do artigo 410.º, nº 2 do C.P.P.). Por isso, se tem entendido que o caso julgado parcial está sob condição resolutive, porque em determinados casos é possível resolver os efeitos deste caso julgado, alterando a decisão que por ele está “protegida”.

De qualquer maneira, trata-se de uma verdadeira "condição resolutive" do caso julgado parcial que não prejudica a sua formação, mas permite a alteração do decidido.

5- Bibliografia

Albuquerque, Paulo Pinto de, Comentário ao Código de Processo Penal à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Portuguesa, 3ª Edição, 2009

Alexandre, Isabel, O Caso Julgado na Jurisprudência Constitucional Portuguesa, Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa, Coimbra Editora, 2003

Araújo, Laurentino da Silva, Código de Processo Penal Anotado e Actualizado, Coimbra Editora, Edição Limitada, 1960

Colectânea de Jurisprudência: Associação de Solidariedade Social “Casa do Juiz”, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, Ano XVIII - Tomo II/20010, nº224, Director: Conselheiro Messias José Caldeira Bento, Col Juris, Coimbra

Colectânea de Jurisprudência: Associação de Solidariedade Social “Casa do Juiz”, Ano XXXV - Tomo I/20010, nº224, Director: Conselheiro Messias José Caldeira Bento, Col Juris, Coimbra

Correia, Eduardo Henriques da Silva, Direito Criminal, 1953

Costa, José Gonçalves da, “Recursos”, Jornadas de Direito Processual Penal/ O Novo Código de Processo Penal, Coimbra, 1988

Cunha, José Manuel Damião da, O caso julgado parcial – questão da culpabilidade e questão da sanção num processo de estrutura acusatória, Publicações Universidade Católica, Porto, 2002

Dias, Jorge de Figueiredo, Direito Penal Português Parte Geral I – Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2007

Ferreira, Fernando Amâncio, Manual dos Recursos em Processo Civil, Almedina, 3ª Edição, 2002

Freitas, José Lebre e Mendes, Armindo Ribeiro, Código de Processo Civil Anotado, Coimbra Editora, 2003

Gabinete de Política Legislativa e Planeamento, O Sistema de Recursos em Processo Civil e em Processo Penal, Coimbra Editora, 2006

Gonçalves, Manuel Lopes Maia, Código de Processo Penal Anotado, Almedina Coimbra, 7ª edição, 1996

Gonçalves, Manuel Lopes Maia, Código de Processo Penal Anotado e Comentado, Almedina Coimbra, 14ª edição, 2004

Isasca, Frederico, Direito Processual Penal – Jurisprudência, Casos Práticos e Exames, SBP Editores, 1994

Jesus, Damásio E. de, Código de Processo Penal Anotado, Editora Saraiva, 11ª edição, 1994

Mendes, Armindo Ribeiro, Recursos em Processo Civil, Lex Edições Jurídicas, Lisboa, 1992

Rodrigues, José Narciso da Cunha, “Recursos”, Jornadas de Direito Processual Penal/ O Novo Código de Processo Penal, Coimbra, 1988

Santos, Simas e Henriques, Leal, Recursos em Processo Penal, Rei dos Livros, 5ª Edição, 2002

Silva, Germano Marque da, Curso de Processo Penal I, Editorial Verbo, 5ª Edição, 2008

Silva, Germano Marque da, Curso de Processo Penal II, Editorial Verbo, 4ª Edição, 2008

Silva, Germano Marque da, Curso de Processo Penal III, Editorial Verbo, 3ª Edição, 2009

Silva, Germano Marques da, “Fundamentação das decisões judiciais. A Questão da legitimidade democrática dos juízes (uma análise na perspectiva do processo penal), Direito e Justiça “, Conferências sobre processo penal em homenagem ao Prof. Doutor

Manuel Cavaleiro de Ferreira, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Universidade Católica Editora; Volume X; Tomo 2; 1996

