

**Supremo Tribunal de Justiça**  
**Processo nº 431/09.0YFLSB**

**Relator:** PIRES DA GRAÇA

**Sessão:** 27 Janeiro 2010

**Número:** SJ

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** RECURSO PENAL

**Decisão:** REJEITADO O RECURSO

## APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL NO TEMPO

### ADMISSIBILIDADE DE RECURSO

### ACORDÃO DA RELAÇÃO

## Sumário

I - No domínio da aplicação processual penal no tempo vigora a regra tempus regit actum, só assim não acontecendo em relação às normas processuais penais de natureza substantiva.

II - É recorrível para o STJ a decisão proferida pela Relação já depois da entrada em vigor da nova lei de processo, se a lei que vigorava ao tempo da decisão da 1.<sup>a</sup> instância o mandasse admitir.

III - É aplicável a nova lei processual à recorribilidade da decisão que na 1.<sup>a</sup> instância já tenha sido proferida depois da entrada em vigor da nova lei, independentemente do momento em que se iniciou o respectivo processo.

## Texto Integral

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça

---

No processo comum (tribunal colectivo) com o nº 10/00.8JBLSB da 9.<sup>a</sup> Vara Criminal (1.<sup>a</sup> Secção) de Lisboa, após julgamento, foram condenados por acórdão de 19 de Março de 2006, integrado ainda pelo acórdão de 10 de Julho de 2007, entre outros, os seguintes arguidos, id. nos autos:

AA, como autor material de quatro crimes de burla agravada pelo valor consideravelmente elevado p. no artº 218º nº 2, al. a) do C.P. em pena de prisão, respectivamente de 3 anos; 3 anos e 6 meses; 5 anos; 4 anos e por um crime de burla simples p. p. no artº 217º do C.Penal numa pena de 10 meses de prisão

Em cúmulo jurídico destas penas foi condenado nos termos do artº 77º nº 1 do C.Penal na pena única de 8 anos de prisão.

**BB**, como autor material de um crime de burla qualificada p. no artº 218º nº 2, al. a) do C.P. numa pena de 3 anos e 6 meses (4 meses) de prisão e por um crime de burla simples p. e p. pelo artº 217º do C.P. na pena de 8 meses de prisão.

Em cúmulo jurídico destas penas foi condenado nos termos do artº 77º nº 1 do C.Penal na pena única de 3 anos e 7 meses de prisão

CC, como autor material de quatro crimes de burla agravada p. no artº 218º nº 2, al. a) do C.P., sendo um (o da Ganadeiro) na pena especialmente atenuada de 1 ano e 6 meses de prisão, o segundo (Salvamagos) na pena de 3 anos de prisão, o terceiro (Espaço 2M) 2 anos e 3 meses de prisão e o quarto (Intercontrato) na pena de 2 anos e 6 meses.

Em cúmulo jurídico destas penas foi condenado nos termos do artº 77º nº 1 do C.Penal na pena única de 4 anos e 6 meses de prisão

DD, como co-autor de um crime de burla qualificada p. no artº 218º nº 2, al. a) do C.P (Intercontrato) na pena de 2 anos e 6 meses de prisão.

---

Inconformados, os referidos arguidos recorreram para o Tribunal da Relação de Lisboa que, por acórdão de 15 de Julho de 2008, negou provimento aos recursos e manteve o acórdão da 1ª instância, vindo ainda o mesmo Tribunal a proferir o acórdão de 9 de Dezembro do mesmo ano, indeferindo reclamações dos arguidos DD, BB e CC.

---

Ainda inconformados recorrem para o Supremo Tribunal de Justiça, da forma constante das conclusões das respectivas motivações de recurso, pretendendo o arguido BB a suspensão de execução da pena, rejeitada pela Relação, e invocando os demais recorrentes nulidade da decisão recorrida por omissão de pronúncia.

---

Respondeu o Dig.mo Procurador-Geral Adjunto às motivações de recurso concluindo:

1º - O Acórdão recorrido não é passível de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, de acordo com o disposto na alínea f) do nº 1 do artº 400º do CPP anterior à redacção dada pela Lei nº 48/2007 de 29 de Agosto, e artº 432º, al. b) também do CPP pelo que não devem ser admitidos os recursos.

2º- Se assim se não entender, uma vez que a admissão desses recursos por parte do Tribunal da Relação não vincula o Tribunal Superior (artº 414º, nº 3 do CPP) devem os recursos ser rejeitados por inadmissibilidade legal, não se conhecendo, por isso, do seu objecto.

---

Neste Supremo, o Digníssimo Procurador-Geral Adjunto emitiu douto Parecer onde considera que apenas o recurso do arguido CC foi admitido pelo despacho que deferiu a reclamação, não devendo ser conhecidos os recursos dos demais que foram admitidos com o daquele pois que esses arguidos não tinham reclamado do despacho que não admitira os seus recursos e, por isso transitara em julgado “sendo que esgotado o seu poder jurisdicional, não pode o Exmo Juiz modificar o sentido do decidido, por força do caso julgado formal (artº 672º do Cód. Proc. Civil), ainda que a pretexto do deferimento da reclamação apresentada pelo recorrente CC.”

Quanto ao recurso deste arguido CC, considera, além do mais, o mesmo Dig.mo Magistrado que:

“Como se dissertou no despacho que deferiu a reclamação, o recurso (a ser admitido) ficou *limitado à questão do concurso*.

O recorrente apresenta como única questão a nulidade decorrente da falta de fundamentação sobre a denegação da suspensão da pena - questão essa que suscitou após a prolação do acórdão da Relação, e reportada ao acórdão da 1ª instância.

(...)

(...)impunha-se que aquele tribunal superior equacionasse tal possibilidade [à data em que foi proferido o acórdão da Relação - 15 de Julho de 2008 - já se encontrava em vigor a actual redacção do artº 50º do Cód. Penal], nos termos do artº 2º nº 4 do C.Penal.”, e, por isso, entende que “o acórdão recorrido está ferido de omissão de pronúncia sobre matéria que se lhe impunha conhecer (alteração da lei penal).”

---

Cumpriu-se o artigo 417º nº 2 do CPP.

---

Os autos aguardaram entretanto que fosse resolvido o incidente suscitado pelo arguido BB, relativamente a reclamação que oportunamente deduzira na

Relação do despacho que não lhe admitira o recurso interposto, vindo a mesma a ser oportunamente conhecida e indeferida.

---

Cumprida a legalidade dos vistos, seguiu o processo para conferência.

---

### **Questão prévia:**

O presente recurso foi interposto já posteriormente à data da entrada em vigor da Lei nº 48/2007 de 29 de Agosto, que procedeu à alteração do Código de Processo Penal (CPP).

Somente é admissível recurso para o Supremo Tribunal de justiça, nos casos contemplados no artigo 432º e, sem prejuízo do artº 433º, do Código de Processo Penal.

No que aqui importa, recorre-se para o Supremo Tribunal de Justiça: “De decisões que não sejam irrecorríveis proferidas pelas relações, em recurso, nos termos do artigo 400º” (artº 432º nº 1 al. b) do CPP)

O artigo 400º nº 1 al. f) do CPP, determina porém, que não é admissível recurso: “De acórdãos condenatórios, proferidos, em recurso, pelas relações, que confirmem decisão de 1ª instância e apliquem pena de prisão não superior a 8 anos.”

O acórdão recorrido ao julgar improcedente o recurso, confirmou pena não superior a 8 anos de prisão.

Logo poderia dizer-se que não seria admissível o presente recurso interposto do acórdão da Relação de Lisboa.

Porém:

Rezava o artigo 400º nº 1 al. f) do Código de Processo Penal (CPP), antes da revisão operada pela Lei nº 48/2007 de 29 de Agosto:

“1. Não é admissível recurso:

(...)

f) De acórdãos condenatórios proferidos, em recurso, pelas relações, que confirmem decisão de 1ª instância, em processo por crime a que seja aplicável pena de prisão não superior a oito anos, mesmo no caso de concurso de infracções.”

Face ao art. 400., n.1, f) do Código de Processo Penal na redacção anterior à lei 48/2007 de 29 de Agosto, era jurisprudência usual do Supremo (v. Ac. de 08-11-2006, Proc. n. 3113/06 - desta Secção, entre outros - que não era

admissível recurso de acórdãos condenatórios proferidos, em recurso, pelas relações, que confirmassem decisão de 1ª instância, em processo por crime a que fosse aplicável pena de prisão não superior a oito anos, mesmo em caso de concurso de infracções, face à denominada "dupla conforme".

Entendia-se que a expressão «mesmo em caso de concurso de infracções», constante da al. f) do n.º 1 do art. 400.º do CPP, significava que, apesar de no caso se configurar um concurso de infracções, a regra primária da referida norma continuava a valer, incluindo nela também as situações em que os crimes do concurso se integrem nos limites da primeira referência a «pena aplicável», isto é, em que uma das penas aplicáveis a um dos crimes do concurso não ultrapassasse 8 anos de prisão havendo identidade de condenação nas instâncias.

Nesta ordem de ideias, desde que a pena abstractamente aplicável, independentemente do concurso de infracções, não fosse superior a oito anos, não seria admissível recurso do acórdão da Relação para o STJ, (na tese usualmente seguida pelo Supremo), sendo que uma outra tese, não seguida por esta Secção, entendia que na interpretação mais favorável para o recorrente, apenas seria admissível recurso da pena conjunta que correspondesse ao concurso de crimes a que fosse aplicável pena de prisão superior a oito anos.

Com a revisão do Código de Processo Penal operada pela referida Lei a al. f) do artº 400º passou a dispor:

“ De acórdãos condenatórios proferidos, em recurso, pelas relações que confirmem decisão de 1ª instância e apliquem pena de prisão não superior a 8 anos.”

Deixou de subsistir o critério do “crime a que seja aplicável pena de prisão não superior a oito anos”, para se estabelecer o critério da pena aplicada não superior a 8 anos.

Daí que se eliminasse a expressão “mesmo no caso de concurso de infracções.”

Assim, mesmo que ao crime seja aplicável pena superior a 8 anos, não é admissível recurso para o Supremo, se a condenação confirmada, não ultrapassar 8 anos de prisão.

Ao invés se ao crime não for aplicável pena superior a 8 anos de prisão, só é admissível recurso para o STJ se a condenação confirmada ultrapassar oito anos de prisão, decorrente de cúmulo e, restrito então o recurso à pena conjunta.

Porém há que ter em conta o artº 5º nº 1 do CPP, que estabelece: A lei

processual é de aplicação imediata, sem prejuízo da validade dos actos realizados na vigência da lei anterior; mas, determinando o nº 2 do mesmo preceito que: A lei processual penal não se aplica aos processos iniciados anteriormente à sua vigência quando da sua aplicabilidade imediata possa resultar:

- a) Agravamento sensível e ainda evitável da situação processual do arguido, nomeadamente uma limitação do seu direito de defesa; ou
- b) Quebra da harmonia e unidade dos vários actos do processo.

Como é pacífico e, conforme jurisprudência comum deste Supremo, a lei reguladora da admissibilidade dos recursos é a que vigora no momento em que é proferida a decisão de que se recorre. (v, entre outros v. g. ac.s de 17.12.69 in BMJ 192,p 192 e de 10.12.1986 in BMJ 362, p. 474)

Como se decidiu no Ac. deste Supremo e Secção, de 22 de Novembro de 2007, in proc. nº 3876/07, no domínio da aplicação da lei processual penal no tempo vigora a regra *tempus regit actum.*, só assim não acontecendo em relação às normas processuais penais de natureza substantiva

Mas, como entendeu o Supremo Tribunal (v. ac. de 29 de Maio de 2008 in proc. nº 1313 da 5ª Secção), para o efeito do disposto no art.º 5.º, n.º 2, al. a), do CPP, os direitos de defesa, para além dos que têm eficácia em todo o decurso do processo (art.º 61.º, n.º 1), são apenas os que se encontram consignados para a fase processual em curso no momento da mudança da lei. A prolação da decisão final na 1ª instância encerra a fase processual do julgamento (Livro VII) e inicia, consoante o caso, a dos recursos (Livro IX) ou a das execuções (Livro X).

Ao se iniciar a fase dos recursos, o arguido inscreve nas suas prerrogativas de defesa o direito a todos os graus de recurso que a lei processual lhe faculta nesse momento.

A lei processual posterior que retirar o direito a um desses graus de recurso constitui um agravamento sensível e ainda evitável da situação processual do arguido, nomeadamente uma limitação do seu direito de defesa.

É recorrível para o STJ a decisão proferida pela Relação já depois da entrada em vigor da nova lei de processo que não reconheça esse grau de recurso, se a lei que vigorava ao tempo da decisão da 1ª instância o mandasse admitir.

É aplicável a nova lei processual à recorribilidade de decisão que na 1ª instância já tenha sido proferida depois da entrada em vigor dessa lei, independentemente do momento em que se iniciou o respectivo processo.

Conforme Acórdão de fixação de jurisprudência n.º 4/2009 in DR 55 SERIE I de 2009-03-19:

Nos termos dos artigos 432.º, n.º 1, alínea b), e 400.º, n.º 1, alínea f), do CPP,

na redacção anterior à entrada em vigor da Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, é recorrível o acórdão condenatório proferido, em recurso, pela relação, após a entrada em vigor da referida lei, em processo por crime a que seja aplicável pena de prisão superior a oito anos, que confirme decisão de 1.ª instância anterior àquela data.

A lei que regula a recorribilidade de uma decisão, ainda que esta tenha sido proferida em recurso pela Relação, é pois a que se encontrava em vigor no momento em que a 1ª instância decidiu, salvo se lei posterior for mais favorável para o arguido.

Importa distinguir, para efeitos de aplicação da lei no tempo, entre regras que fixam as condições de admissibilidade do recurso e as que se limitam a regular as formalidades de preparação, instrução e julgamento do recurso, estas, sem margem para dúvidas, de imediata aplicação (cf. Alberto dos Reis, RLJ, Ano 86.º, págs. 49-53 e 84-87). (v. aliás, acórdão deste Supremo e da referida secção de 05-06-2008, in pro, nº 1151.

Ora o acórdão da 1ª instância, recorrido, foi proferido em data em que nem sequer tinha ainda sido publicada, a Lei nº 48/2007 de 29 de Agosto, que veio alterar o Código de Processo Penal.

Esta Lei apenas entrou em vigor em 15 de Setembro.

Aplica-se pois, necessariamente, a lei processual em vigor à data da decisão da 1ª instância.

Porém, os crimes por que foram condenados os ora recorrentes já nessa data da decisão da 1ª instância não admitiam recurso para o Supremo, uma vez que a pena abstractamente aplicável não era superior a oito anos de prisão, nem houve condenação em cúmulo que excedesse esse montante de 8 anos da pena aplicável ao crime por que foi condenado o arguido.

Tendo havido confirmação da decisão na 2ª instância, houve dupla conforme.

Não são pois admissíveis os presentes recursos interpostos para este Supremo Tribunal.

Aliás, *in casu*, quer se aplicasse a lei anterior, quer a lei posterior, a vigente na data da interposição dos presentes recursos interpostos do acórdão da Relação, surtia efeito a mesma conclusão de inadmissibilidade legal dos mesmos, por não excederem as penas o limite máximo que possibilitasse a sua admissibilidade.

Recentemente, por acórdão de 15 de Dezembro de 2009, proferido no processo n.º 846/09, 2ª Secção, do Tribunal Constitucional decidiu-se:

a) Não julgar inconstitucional a norma do artigo 400.º, n.º 1, alínea f), do Código de Processo Penal, na redacção da Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto, na medida em que condiciona a admissibilidade de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça aos acórdãos condenatórios proferidos, em recurso, pelas relações, que confirmem decisão de 1.ª instância e apliquem pena de prisão não superior a 8 anos.

b) Não julgar inconstitucional a norma resultante da conjugação do artigo 400.º, n.º 1, alínea f), do Código de Processo Penal, na redacção da Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto, e artigo 5.º, n.º 2, do mesmo Código, interpretada no sentido de que, em processos iniciados anteriormente à vigência da Lei n.º 48/2007, não é admissível recurso de acórdãos condenatórios proferidos, em recurso, pelas relações, que confirmem decisão de 1.ª instância, proferida após a entrada em vigor da referida lei, e apliquem pena de prisão não superior a 8 anos.

Por último, e, por outro lado, diga-se ainda que:

1. Se do despacho de não admissão de recurso apenas houve reclamação pelo arguido recorrente CC, o facto de ser deferida e, por via dela admitido o recurso que interpusera para o Supremo Tribunal, não conferia admissibilidade dos recursos interpostos pelos demais arguidos uma vez que foi indeferida a reclamação do arguido BB e os restantes não reclamaram do despacho de não admissão.(v. artº 405º nº 1 do C.P.P.

Como doutamente sublinha o Dig.mo Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo, em seu douto Parecer: “o processo penal não estabelece nenhum regime especial ou excepcional relativamente à reclamação contra o despacho de não admissão de recurso por parte de um dos vários recorrentes, não se vislumbrando o fundamento para que o deferimento da única reclamação apresentada possa aproveitar aos demais (independentemente de, em abstracto, o recurso deste arguido poder aproveitar aos demais nos termos do artº 402º nº 2 al. a) do Cód.. Proc. Penal).”

2. Também é certo que, como afirma o mesmo douto Magistrado:

“-O acórdão da Relação foi proferido na vigência do artº 50º do Cód.Penal, na redacção introduzida pela Lei nº 59/2007, pelo que impunha àquele tribunal superior ponderar oficiosamente qual o regime penal aplicável, nos termos do artº 2º, nº 4 do Cód. Penal, já que a pena aplicada ao arguido situa-se na baliza que possibilita a sua suspensão (decretando ou afastando a suspensão se entendesse dispor dos elementos factuais necessários, ou reenviando o processo à 1ª instância para que tal matéria fosse apurada e decidida.”

Porém, o conhecimento de quaisquer questões suscitadas nas motivações de recurso e respectivas conclusões, pressupõe sempre, como questão prévia, a admissibilidade legal do recurso, que *in casu* não se verifica.

3. O artigo 32º da Constituição da República Portuguesa, não confere a obrigatoriedade de um duplo grau de recurso, ou terceiro grau de jurisdição, assegurando-se o direito ao recurso nos termos processuais admitidos pela lei ordinária.

As legítimas expectativas criadas foram acauteladas constitucionalmente, na situação concreta, com o recurso interposto para a Relação, por força da conjugação do artº 432º nº 1 al. c) e 427º, ambos do CPP.

Não há qualquer violação de normas constitucionais.

4. A impetrada nulidade há-se ser reclamada no tribunal donde provém e conhecida por este, nos termos do nº 3 do artº 379º do CPP.

Sendo certo que, se não for arguida, sempre o arguido goza do disposto no artº 371º -A do CPP.

-

O acórdão da Relação de que foi interposto o presente recurso é, pelo exposto, irrecurável, pelo que não devia ter sido admitido, (artº 414º nº2 do CPP).

A decisão que admita o recurso ou que determine o efeito que lhe cabe ou o regime de subida não vincula o tribunal superior (nº 3 do artº 414º do CPP)

Sendo embora o recurso do arguido CC admitido por força do deferimento da reclamação, há, porém que ter em conta o disposto no artigo 405º nº 4 do CPP: -A decisão do presidente do tribunal superior é definitiva quando confirmar o despacho de indeferimento. No caso contrário, não vincula o tribunal superior.

---

Termos em que, decidindo:

Acordam os deste Supremo - 3ª Secção -. em rejeitar os presentes recursos, interpostos pelos arguidos AA, BB, CC, e DD, do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de harmonia com o disposto nos artigos 417º nº 6 al. b) e 420º nº 1 al. b), do CPP.

Tributa-se cada recorrente em 4 Ucs de taxa de justiça (artº 87º nº 1 a) do CCJ, e condena-se cada um no pagamento da importância de 6 Ucs, nos termos do artº 420º nº 3 do CPP.

Supremo Tribunal de Justiça, 27 de Janeiro de 2010

Pires da Graça (Relator)

Raul Borges