jurisprudência.pt

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 48/15.0GBTVR-K.E1

Relator: FERNANDO RIBEIRO CARDOSO
Sessão: 24 Agosto 2017
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: RECLAMAÇÃO
Decisão: INDEFERIDA

EFEITOS DO RECURSO **ALTERAÇÃO**

Sumário

I – Não cabe recurso do despacho de admissão de um outro recurso a que se fixou o regime de subida e efeitos, “sobe imediatamente, em separado e com efeito devolutivo”, por o arguido discordar do efeito devolutivo que foi atribuído.

II - Cabe sempre ao juiz relator do tribunal de recurso, em sede de exame preliminar, sindicar o efeito atribuído pelo tribunal recorrido, alterando-o ou mantendo-o, não havendo, por isso, lugar a recurso autónomo ou reclamação com vista à alteração do efeito fixado em 1.ª instância.

Texto Integral

Reclamação – Art.º 405 do CPP.

Reclamante: **SP**

Nos autos acima indicados, em que é arguido, e nos termos do disposto no artigo 405.° n.º 1 do Código de Processo Penal, **vem reclamar** do despacho judicial do Juiz de Instrução Criminal, da Comarca de Faro, de 10/07/2017, proferido no processo acima indicado, que não lhe admitiu o recurso que interpôs, em 29 de Junho de 2017, **nos termos e com os fundamentos seguintes,** que se transcrevem na parte que releva:

«O arguido, ora reclamante, não se conforma com o despacho que rejeitou o

recurso interposto, uma vez que e salvo melhor entendimento o despacho na parte respeitante à atribuição de efeito ao recurso não vincula o tribunal de recurso, sendo ao Exmo. Senhor Desembargador Relator a quem cabe a decisão de atribuir o efeito ao recurso, o certo é que o facto de ter sido atribuído pelo tribunal "a quo" efeito devolutivo ao recurso os autos prosseguiram os seus trâmites, pondo em causa a validade e eficácia de todos os actos subsequentes.

Não podendo, por isso, o arguido ao contrário daquele que é o entendimento vertido no despacho recorrido pelo tribunal "a quo" aguardar pela decisão do Juiz-Relator e posterior reclamação para a conferência, nos termos do disposto no artigo 417.º, n.º8. do Código de Processo Penal, sob pena de ter decorrido demasiado tempo e dos autos terem prosseguido os seus ulteriores trâmites, conforme sucedeu *in casu*.

A atribuição do efeito devolutivo ou suspensivo ao recurso tem que ser aferido desde o primeiro momento, pois estamos a falar de um efeito, o efeito devolutivo, que poderá prejudicar todos os demais actos subsequentes.

Pondo a hipótese de que o recurso apresentado merece provimento e o tribunal superior decide que assiste razão ao arguido e declara a abertura da instrução, corremos o risco de termos que anular o debate instrutório e quiçá a audiência de julgamento, com todos os constrangimentos que lhe são inerentes.

Por outro lado, sempre se dirá que não está expressamente previsto no artigo 400.º do CPP a irrecorribilidade do despacho recorrido.

Andou mal o tribunal "a quo" ao concluir que o despacho é irrecorrível e que apenas está sujeito a posterior reclamação para a conferência.

Tendo o tribunal "a quo" violado o disposto no artigo 399.º e 400.º do CPP e o princípio da recorribilidade das decisões…não estando a irrecorribilidade do presente despacho prevista na lei, nomeadamente no artigo 400.º do Código de Processo Penal.

Não se aplicando o disposto no artigo 417.º do Código de Processo Penal *in casu*, pois tal preceito legal só se aplica aquando da subida dos autos e admissão do recurso.

O efeito do recurso, suspensivo ou meramente devolutivo, tem, naturalmente, que ver, com os interesses em jogo e, portanto, com a natureza da decisão impugnada, sendo muito claro que, a lei ao fixar o efeito suspensivo, teve em consideração os casos em que a retenção desse mesmo recurso possa tornar absolutamente inúteis e inválidos todos os demais actos subsequentes e bem assim causar um prejuízo irreparável às partes.

Devendo ser atendido que o arguido se encontra sujeito à medida de coação mais gravosa, a prisão preventiva, podendo ver de forma irremediável violados os seus direitos constitucionalmente consagrados.

Andou mal o tribunal "a quo" ao não admitir o recurso do despacho que admitiu o recurso e lhe atribuiu o efeito devolutivo, violando o disposto nos artigos 399.º e 400.º, ambos do Código de Processo Penal e o princípio basilar do nosso direito penal, o princípio da recorribilidade das decisões.

Por outro lado, o ora reclamante viu assim violado o seu direito ao recurso previsto na nossa Constituição, nomeadamente no artigo 32.º e 212.º da CRP.

Não nos podemos também, olvidar que as garantias de recurso atribuídas pela nossa Constituição visam a redução do risco de erro judiciário, por reexame do caso por um novo tribunal; a garantia de melhor qualidade potencial da decisão obtida em sede de recurso, dada a intervenção de um tribunal superior e a possibilidade de uniformização jurisprudencial.

(…)

Termos em que e face a esta convicção legítima e fundada deverá V. Ex.ª admitir as presentes alegações de recurso e conhecer-se do objecto do recurso, sob pena de violação dos princípios legais e constitucionais da certeza, da segurança jurídica, da confiança, da boa-fé, da proporcionalidade, do contraditório, do acesso ao direito, a uma tutela efectiva e a um processo equitativo.

Nestes termos e nos melhores de direito, deve ser dado provimento à presente reclamação, revogando-se o despacho proferido e proferindo-se outro que admita o recurso interposto, com o que se fará justiça.»

*

O despacho reclamado é do seguinte teor:

*«Veio o arguido SP, a fls,4492 a 4499 (*original a fls. 4505 a 4512) *interpor recurso do despacho de fls.4260, na parte em que atribui efeito devolutivo ao recurso por si interposto do despacho de fls.4144 a 4149.*

Sucede que esse despacho, na parte respeitante a atribuição de efeito ao recurso, não vincula o tribunal superior, sendo ao Exmº Sr. Desembargador Relator que cabe a final a decisão de atribuição de efeito ao recurso.

Com efeito, nos termos do disposto no artigo 417.º, nºs 6 e 7, al. a) do CPP., não sendo o recurso julgado em decisão sumária, o relator decide no exame preliminar, entre o mais, se deve manter-se o efeito que foi atribuído ao recurso.

E dessa decisão cabe reclamação para a conferência, nos termos do disposto no artigo 417.º, n.º8 do CPP.

Verifica-se, assim. que pese embora não esteja expressamente prevista no artigo 400.º do CPP ou em qualquer outra disposição legal, a irrecorribilidade do despacho que atribui efeito ao recurso, contendo o mesmo CPP o meio próprio para reagir contra a atribuição do efeito ao recurso, estabelecendo que esse meio é a reclamação para a conferência, terá de se concluir que o despacho é irrecorrível, estando, isso sim, sujeito a reclamação. E, neste caso, não o despacho proferido pelo juiz de primeira instância, porquanto a sua decisão não vincula o tribunal superior, mas sim a decisão proferida pelo relator deste último.

O sujeito afetado pela atribuição de efeito, poderá, isso sim, requerer ao Exmº. Sr. Relator que altere o efeito atribuído ao recurso e, não sendo este requerimento atendido e sendo mantido o efeito fixado pela primeira instância, ser o despacho objecto de reclamação para a conferência.

Neste sentido veja-se, entre outros, o Acórdão do TRP de 09/06/2014, proferido em reclamação, no âmbito do processo 303/09.0TAOAZ.

Face ao exposto, rejeito, por não ser legalmente admissível, o recurso interposto pelo arguido, SP, a fls.4492 a 4499** (*original a fls.4505 a 4512*), **na parte em que atribui efeito devolutivo ao recurso.

Notifique»

Cumpre apreciar e decidir.

Compulsados os autos verifica-se que:

a) O juízo de instrução criminal da Comarca de Faro rejeitou, com fundamento na sua extemporaneidade, o requerimento de abertura da instrução apresentado pelo arguido SP;

b) Inconformado com o decidido, o arguido interpôs recurso nos termos constantes de fls. 4230 a 4242, requerendo que fosse admitido e para subir nos próprios autos, com efeito suspensivo.

c) Por despacho de fls.4260, datado de 12-06-2017, foi tal recurso admitido, com subida imediata, em separado e com efeito devolutivo.

d) Ainda irresignado com o efeito devolutivo que foi atribuído ao recurso, o arguido veio interpor **novo recurso**, nos termos constantes de fls.4442 a 4499, que foi rejeitado pelo despacho ora sob reclamação.

Conhecendo:

A única questão suscitada na reclamação e de que cumpre conhecer respeita a:

- Saber se, um despacho de admissão de recurso a que se fixou o regime de subida e efeitos, "*sobe imediatamente, em separado e com efeito devolutivo*" é suscetível de recurso. Esta é a questão única que se prende com o despacho reclamado.

Apesar da extensão do alegado não tem razão o recorrente naquilo que impetra, pois, o despacho que fixou o efeito recorrido não era sequer passível de reclamação, quanto mais de recurso autónomo.

Uma coisa é o regime de subida dos recursos e outra é, os efeitos que a interposição do recurso produz.

Quanto aos efeitos, já referia o prof. Alberto dos Reis in Código de Processo Civil anotado, vol. V, em anotação ao art. 692, pág. 399, "os recursos podem ter dois efeitos, devolutivo e suspensivo. Têm sempre efeito devolutivo; podem além deste, ter efeito suspensivo. Diz-se que o recurso tem efeito meramente devolutivo, quando ao efeito devolutivo não acresce o efeito suspensivo.

O efeito devolutivo consiste em devolver ou deferir ao tribunal superior o conhecimento da questão ou questões postas pelo recorrente e, secundariamente, pelo recorrido.

O efeito suspensivo pode traduzir-se em duas manifestações:

1ª O recurso susta a execução da decisão recorrida, obsta a que a decisão constitua título executivo enquanto não transitar em julgado (art. 47);

2ª O recurso susta o andamento do processo em que foi proferida a decisão de que se recorre;"

Era a sustação do andamento do processo o que o arguido pretendia, ao requerer a subida imediata, nos próprios autos e com efeito suspensivo.

Porém, esta situação nada tem a ver com o momento de subida do recurso.

Há os recursos que sobem imediatamente, e os que têm subida diferida, instruídos e julgados conjuntamente com o recurso interposto da decisão que tiver posto termo à causa - art. 407.ºdo CPP.

E, nos termos do art. 405.º do CPP, como preceitua a epígrafe, "reclamação contra despacho que não admitir ou que retiver o recurso", o recorrente apenas pode reclamar para o presidente do tribunal a que o recurso se dirige, do despacho que não admitir ou do que retiver o recurso.

Tendo sido admitido o recurso e fixada subida imediata, não se verifica nenhuma das circunstâncias que podiam servir de base a reclamação e muito menos a recurso, para o que faleceria, desde logo, legitimidade ao recorrente, porquanto a sua pretensão foi, no essencial, admitida, não constituindo uma decisão contra ele proferida, ou que o afete desfavoravelmente no rigor dos princípios.

O recurso foi admitido e não ficou retido, tendo-lhe sido atribuído o regime de subida imediata.

Este é o entendimento correto.

Como defendia o Conselheiro Maia Gonçalves, em anotação ao artigo 405.º do CPP, *a reclamação prevista no n.º1 do artigo 405.º do CPP é a única forma de atacar o despacho que não admitiu ou reteve o recurso, ficando, portanto, excluída a via de recurso, Seria incompreensível que a lei fornecesse aqui vias*

alternativas e mais garantias do que as que concede para impugnar decisões de fundo do tribunal.

Embora valha no processo penal português a regra da recorribilidade das decisões judiciais, plasmado no art. 399.º do CPP, do ponto de vista jurídico-constitucional não são ilegítimas, à luz do artigo 32.º, n.º1 da CRP, restrições do direito ao recurso relativamente a decisões penais não condenatórias ou que não afetem directamente a liberdade ou outros direitos fundamentais do arguido. Esta disposição constitucional não imporá, portanto, a concessão ao arguido do direito de recorrer de toda e qualquer decisão judicial que lhe seja potencialmente desfavorável.

O efeito do recurso (devolutivo ou suspensivo) é, assim, insuscetível de impugnação pela via da reclamação ou recurso. A modificação do efeito fixado ao recurso no tribunal recorrido apenas pode ser alterada pelo relator ou pela conferência, como sustentado no despacho reclamado.

De facto, em processo penal, o efeito fixado no despacho que admite o recurso ou que determine o efeito que lhe cabe ou o regime de subida não vincula o tribunal superior,

A decisão do juiz reclamado mais não é do que, uma pré-decisão, quando muito uma decisão provisória, que nunca subsiste por si mesma, como preceitua o art. 414.º nº 3 do CPP.

Solução idêntica está consagrada no artigo 641.º, n.º5 do CPC, ao preceituar que "*A decisão que admite o recurso, fixe a sua espécie e determine o efeito que lhe compete não vincula o tribunal superior nem pode ser impugnada pelas partes, salvo na situação prevista no n.º3 do artigo 306.º* (que para o caso não releva).

Tem, assim, de se concluir que o despacho de admissão de recurso não tem autonomia, porquanto a decisão final sobre tal matéria cabe sempre ao tribunal de recurso, que, independentemente de qualquer requerimento das partes, tem o dever de se pronunciar sobre se o recurso deve ou não ser admitido em definitivo e fixar-lhe o efeito devido.

Em suma, cabe sempre ao relator, aquando do recebimento do recurso, em sede de exame preliminar, sindicar o efeito atribuído, alterando-o ou mantendo-o, não havendo lugar a recurso autónomo ou reclamação com vista à alteração do efeito fixado em 1.ª instância.

Nenhuma censura, pois, a fazer à decisão reclamada, que se mantém.

Decisão:

Pelo exposto e sem necessidade de mais considerações, indefere-se a reclamação e confirma-se o despacho reclamado.

Custas pelo reclamante fixando a taxa de justiça em 3 UC (art. 1.º e 8.º, n.º3 do RCP, com referência à Tabela III anexa.)

Évora, 24 de Agosto de 2017

Fernando Ribeiro Cardoso (Juiz Presidente da Secção Criminal em serviço de turno)