

Processo n.º 51/2018.

Recurso extraordinário para fixação

de jurisprudência em processo penal.

Recorrente: A.

Recorrido: Ministério Público.

Assunto: Recurso extraordinário para fixação de jurisprudência em processo penal.

Oposição de acórdãos. Mesma questão de direito.

Data do Acórdão: 12 de Setembro de 2018.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator), Song Man Lei e Sam Hou Fai.

SUMÁRIO:

I - Quando, em processo penal, no domínio da mesma legislação, o Tribunal de Segunda Instância proferir dois acórdãos que, relativamente à mesma questão de direito, assentem em soluções opostas, o Ministério Público, o arguido, o assistente ou a parte civil podem recorrer, para uniformização de jurisprudência, do acórdão proferido em último lugar.

II - As decisões devem ter sido proferidas no domínio da mesma legislação; o acórdão fundamento deve ser anterior ao acórdão recorrido e ter transitado em julgado; o acórdão recorrido não deve admitir recurso ordinário; o recurso para uniformização de

jurisprudência tem de ser interposto no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado do acórdão proferido em último lugar.

III – Para que se possa considerar haver oposição de acórdãos sobre a mesma questão de direito é necessário que:

- A oposição entre as decisões seja expressa e não meramente implícita;
- A *questão* decidida pelos dois acórdãos seja *idêntica* e não apenas análoga. Os factos fundamentais sobre os quais assentam as decisões, ou seja, *os factos nucleares e necessários* à resolução do problema jurídico, devem ser *idênticos*;
- A *questão* sobre a qual se verifica a oposição deve ser *fundamental*. Ou seja, a questão de direito deve ter sido determinante para a decisão do caso concreto.

IV - Não há divergência entre dois acórdãos sobre a mesma questão de direito se o acórdão fundamento entendeu que à fundamentação da sentença penal condenatória de 1.^a instância se aplica o disposto no n.º 2 do artigo 355.º do Código de Processo Penal, enquanto no acórdão recorrido se considerou que ao acórdão proferido em recurso jurisdicional de sentença penal se não aplica a mencionada norma.

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU:

I – Relatório

A interpõe **recurso extraordinário para fixação de jurisprudência** do Acórdão de 19 de Abril de 2018, no Processo n.º 314/2017, do **Tribunal de Segunda Instância (TSI)**, com fundamento em que o mesmo se encontra **em oposição** com o Acórdão do mesmo **TSI**, de 4 de Dezembro de 2014, no Processo n.º 595/2014.

De acordo com o **recorrente**, a oposição entre os dois acórdãos está em o **acórdão fundamento** ter entendido que à fundamentação da sentença penal se aplica o disposto no n.º 2 do artigo 355.º do Código de Processo Penal, enquanto no **acórdão recorrido** se considerou que ao acórdão proferido em recurso jurisdicional de sentença penal se não aplica a mencionada norma.

O **Ex.º Procurador-Adjunto**, na resposta à motivação, pronuncia-se pela inexistência de oposição entre os dois acórdãos referidos.

No seu parecer, o **Ex.º Procurador-Adjunto** manteve a posição já assumida na resposta à motivação.

II - Direito

1. Requisitos do recurso extraordinário para fixação de jurisprudência, em processo penal.

Cabe proferir a decisão a que se refere o n.º 1 do artigo 423.º do Código de Processo Penal, isto é, decidir se o recurso deve prosseguir ou se deve ser rejeitado, por ocorrer motivo de inadmissibilidade ou por não existir oposição de julgados.

Seguimos aqui o que dissemos no acórdão de 23 de Setembro de 2015, no Processo n.º 59/2015.

Dispõe o artigo 419.º do Código de Processo Penal, na redacção introduzida pelo artigo 73.º da Lei n.º 9/1999, de 20.12:

“Artigo 419.º Fundamento do recurso

1. Quando, no domínio da mesma legislação, o Tribunal de Última Instância proferir dois acórdãos que, relativamente à mesma questão de direito, assentem em soluções opostas, o Ministério Público, o arguido, o assistente ou a parte civil podem recorrer, para uniformização de jurisprudência, do acórdão proferido em último lugar.

2. É também admissível recurso, nos termos do número anterior, quando o Tribunal de Segunda Instância proferir acórdão que esteja em oposição com outro do mesmo tribunal ou do Tribunal de Última Instância, e dele não for admissível recurso ordinário, salvo se a orientação perfilhada naquele acórdão estiver de acordo com a jurisprudência já anteriormente fixada pelo Tribunal de Última Instância.

3. Os acórdãos consideram-se proferidos no domínio da mesma legislação quando, durante o intervalo da sua prolação, não tiver ocorrido modificação legislativa que interfira, directa ou indirectamente, na resolução da questão de direito controvertida.

4. Como fundamento do recurso só pode invocar-se acórdão anterior transitado em julgado”.

Face a esta norma, trata-se de saber:

- Se foram proferidos dois acórdãos que, relativamente, à mesma questão de direito, assentam em soluções opostas;
- Se as decisões foram proferidas no domínio da mesma legislação;
- Se o acórdão fundamento é anterior ao acórdão recorrido e se transitou em julgado;
- Se do acórdão recorrido não era admissível recurso ordinário;
- Se o recurso foi interposto no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado do acórdão proferido em último lugar, ou seja do acórdão recorrido (n.º 1 do artigo 420.º do Código de Processo Penal).

2. Existência de dois acórdãos que, relativamente à mesma questão de direito, assentem em soluções opostas

Relativamente ao pressuposto fundamental em questão – existência de dois acórdãos que, relativamente, à mesma questão de direito, assentam em soluções opostas - tem-se considerado (por exemplo, no acórdão do TUI, de 11 de Março de 2009, no Processo n.º 6/2009) que:

As *decisões* devem ser diversas, *opostas*, não necessariamente contraditórias.

A *oposição* entre as decisões deve ser *expressa* e não meramente implícita. Não basta que numa das decisões possa ver-se aceitação tácita de doutrina contrária a outra decisão.

A *questão* decidida pelos dois acórdãos deve ser *idêntica* e não apenas análoga. A este respeito tem-se entendido que os factos fundamentais sobre os quais assentam as decisões, ou seja, *os factos nucleares e necessários* à resolução do problema jurídico, devem ser *idênticos*.

A *questão* sobre a qual se verifica a oposição deve ser *fundamental*. Ou seja, a questão de direito deve ter sido determinante para a decisão do caso concreto.

A *questão* sobre a qual há oposição tem de ser uma *questão de direito*. Não pode ser uma questão de facto, até porque o TUI não aprecia, normalmente, matéria de facto.

Se uma referência, de um Acórdão, sobre uma questão jurídica, não se consubstancia numa decisão, nunca pode haver oposição de acórdãos conducente a uma decisão uniformizadora de jurisprudência por parte do TUI (acórdão do TUI, de 31 de Março de 2009, no Processo n.º 6/2009).

A parte preceptiva da decisão judicial é apenas a *ratio decidendi*, ou seja, a razão de decidir, a regra de direito considerada necessária pelo juiz para chegar à sua conclusão. Os *obiter dicta* (regras de direito que não são fundamentais para decidir, aquilo que é dito sem

necessidade absoluta para tomar a decisão) não vinculam (acórdão do TUI, de 31 de Março de 2009, no Processo n.º 6/2009).

3. O caso dos autos

Não há divergência entre os dois acórdãos sobre a mesma questão de direito.

O **acórdão fundamento** entendeu que à fundamentação da sentença penal condenatória de 1.ª instância se aplica o disposto no n.º 2 do artigo 355.º do Código de Processo Penal, enquanto no **acórdão recorrido** se considerou que ao acórdão proferido em recurso jurisdicional de sentença penal se não aplica a mencionada norma.

Assim, como é bem de ver, os dois acórdãos não se pronunciaram sobre a mesma questão, mas sobre questões distintas, dado que a sentença condenatória de 1.ª instância não é a mesma coisa que acórdão proferido em recurso jurisdicional de sentença. São ambas decisões judiciais, mas regidas, em parte, por normas diversas, já que, desempenham funções completamente diferentes.

III - Decisão

Face ao exposto, rejeita-se o recurso.

Custas pelo recorrente, fixando a taxa de justiça em 4 UC.

Macau, 12 de Setembro de 2018.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator) – Song Man Lei – Sam Hou Fai